



**HAL**  
open science

## Le bien-être dans la fonction publique territoriale

Valentin Vacher

► **To cite this version:**

Valentin Vacher. Le bien-être dans la fonction publique territoriale. Droit. Université d'Angers, 2021. Français. NNT: 2021ANGE0072 . tel-03896460

**HAL Id: tel-03896460**

**<https://theses.hal.science/tel-03896460>**

Submitted on 13 Dec 2022

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

# THESE DE DOCTORAT DE

L'UNIVERSITE D'ANGERS

COMUE UNIVERSITE BRETAGNE LOIRE

ECOLE DOCTORALE N° 599

*Droit et Science politique*

*Spécialité : Droit public*

Par

**Valentin VACHER**

**Le bien-être dans la fonction publique territoriale**

Thèse présentée et soutenue à Angers, le 29 novembre 2021

Unité de recherche : Centre Jean Bodin (CJB UPRES EA n°4337)

## **Rapporteurs avant soutenance :**

Monsieur Mathieu DOAT, Professeur des universités,  
Université de Perpignan

Madame Isabelle MULLER-QUOY, Maître de  
conférences HDR, Université d'Amiens

## **Composition du Jury :**

Monsieur Mathieu DOAT, Professeur des universités,  
Université de Perpignan

Monsieur Félicien LEMAIRE, Professeur des universités,  
Université d'Angers, Président

Madame Martine LONG, Maître de conférences HDR,  
Université d'Angers, Directrice de thèse

Madame Isabelle MULLER-QUOY, Maître de conférences  
HDR, Université d'Amiens



## REMERCIEMENTS

*Je remercie,*

*Madame Martine LONG pour m'avoir donné l'opportunité de réaliser ce travail de thèse sous sa direction, pour son suivi, son accompagnement, ses conseils, ses encouragements et sa présence à tous les instants.*

*L'ensemble des membres du Centre Jean Bodin*

*Mes très chers collègues,*

*Mes amis de toujours,*

*Ma famille pour leur soutien,*

*Ma femme pour son implication, sa patience et ses encouragements.*



## LISTE DES ABREVIATIONS

Adde.	Pour aller plus loin
AJDA	L'actualité juridique de droit administratif
AJCT	L'actualité juridique des collectivités territoriales
AJFD	L'actualité juridique de la fonction publique
AJ Pénal	L'actualité juridique de droit pénal
al.	Alinéa(s)
Ass.	Arrêt rendu par l'Assemblée du contentieux du Conseil d'Etat
Bull. civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation rendus en matière civile
Bull. crim.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation rendus en matière pénale
CA	Arrêt rendu par une cour d'appel
CAA	Arrêt rendu par une cour administrative d'appel
Cass. civ. 1ère	Arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation
Cass. civ. 2e	Arrêt rendu par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation
Cass. civ. 3e	Arrêt rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation
Cass. crim.	Arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation
CC	Conseil Constitutionnel
CE	Conseil d'Etat
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
CGCT	Code général des collectivités territoriales
chron.	Chronique
CJCE	Arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes

CJUE	Arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne
CNRS	Centre national de la recherche scientifique
Cons.	Considérant
D.	Recueil Dalloz
DDD	Défenseur des droits
DDHC	Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen
délib.	Délibération
Dir.	Sous la direction de
éd.	Edition
Fasc.	Fascicule
form.	Formule
HALDE	Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité
<i>Ibid</i>	Au même endroit
<i>In</i>	Dans
<i>Infra</i>	Ci-dessous
JADE	Journal d'actualité du droit européen
JO	Journal officiel
JORF	Journal officiel de la République française
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
N°	Numéro
N <sup>os</sup>	Numéros
Not.	Notamment
Obs.	Observations
p.	Page
pp.	Pages

pré. cit.	Cité précédemment
pt.	Point
PUF	Presses universitaires de France
rappr.	Rapprocher
RCT	Revue des conditions de travail
RDLF	Revue des droits et libertés fondamentaux
Rep. Min.	Réponse ministérielle.
Rev.	Revue
RDP	Revue du droit public
RFDA	Revue française de droit administratif
RRJ	Revue de la recherche juridique
s.	Suivant(e)(s)
spéc.	Spécialement
<i>supra</i>	Ci-dessus
t.	Tome
TC	Arrêt rendu par le Tribunal des conflits.
TA	Tribunal administratif
th.	Thèse
v.	Voir
vol.	Volume



# SOMMAIRE

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>9</b>
<b>PARTIE I : LE BIEN- ÊTRE, DU SENS AUX VALEURS DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE.....</b>	<b>33</b>
<b>TITRE I : LE SERVICE PUBLIC, VECTEUR DU BIEN-ETRE DES AGENTS PUBLICS.....</b>	<b>34</b>
<i>Chapitre 1 : Le service public de proximité, variable non exclusive du bien-être de la fonction publique.....</i>	<i>35</i>
<i>Chapitre 2 : Le bien-être et l'hétérogénéité statutaire de la fonction publique territoriale.....</i>	<i>77</i>
<b>CONCLUSION TITRE I .....</b>	<b>114</b>
<b>TITRE II : LA GESTION DES RESSOURCES HUMAINES, DE LA FRAGMENTATION A LA RECOMPOSITION.....</b>	<b>115</b>
<i>Chapitre 1 : Le défi de la gestion des ressources humaines dans la fonction publique territoriale.....</i>	<i>116</i>
<i>Chapitre 2 : La mutation du cadre de travail des agents publics territoriaux.....</i>	<i>154</i>
<b>CONCLUSION TITRE II .....</b>	<b>191</b>
<b>CONCLUSION PARTIE I .....</b>	<b>192</b>
<b>PARTIE II : L'ADAPTABILITE DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE, ENJEUX ET DERIVES.....</b>	<b>193</b>
<b>TITRE I : LA PROTECTION DE L'AGENT PUBLIC, ENJEU MAJEUR DU BIEN-ETRE .....</b>	<b>194</b>
<i>Chapitre 1 : Santé et bien-être des agents publics territoriaux.....</i>	<i>195</i>
<i>Chapitre 2 : Les droits et les devoirs dans la carrière des agents publics.....</i>	<i>242</i>
<b>CONCLUSION TITRE I .....</b>	<b>278</b>
<b>TITRE II : INNOVATION ET RENOUVEAU DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE.....</b>	<b>279</b>
<i>Chapitre 1 : De l'égalitarisme à la genèse d'une protection contre le harcèlement.....</i>	<i>280</i>
<i>Chapitre 2 : L'adaptabilité au secours de la performance.....</i>	<i>323</i>
<b>CONCLUSION TITRE II .....</b>	<b>356</b>
<b>CONCLUSION PARTIE II .....</b>	<b>358</b>
<b>CONCLUSION GENERALE .....</b>	<b>360</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE .....</b>	<b>364</b>
<b>TABLE DES MATIERES .....</b>	<b>413</b>



## INTRODUCTION

**01 – Les bénéfiques du travail** – Le travail rythme la vie des individus et tend à définir à la fois les rapports sociaux, économiques et juridiques. Exigent et difficile, le travail révèle la pénibilité de l'activité, meurtri le corps et l'esprit de celui qui l'exécute. Le travail c'est également l'épanouissement par le rôle intégrateur et le développement de compétences personnelles, nécessitant une adaptabilité avec pour aboutissement la réalisation de soi. Sont alors « *mêlées sous un même vocable les activités créatrices et destructrices, celles qui permettent à la personne de s'accomplir et celles qui l'avilissent. Au demeurant, le travail a souvent ces deux faces* »<sup>1</sup>. Le travail constitue une approche universelle dans les rapports des individus à la société. Ainsi, « *le monde du travail est d'une extrême diversité. Mais la simple réalité de devoir travailler pour gagner sa vie est une dimension de l'expérience humaine commune aux femmes et aux hommes du monde entier* »<sup>2</sup>. Le travail se révèle profondément intégrateur et réunit autour de son exécution l'ensemble des travailleurs autour d'un but commun excluant, de manière éprouvante, ceux qui en sont privés.

Le travail désigne « *aussi bien l'activité productrice, que le résultat de cette activité* »<sup>3</sup>, rythmant la vie de notre société tout comme des individus et se modélise au regard des attentes personnelles, des nécessités propres. Autrement dit, il appartient à l'ensemble des travailleurs de déterminer la place qu'ils entendent laisser au travail, ce dernier constituant pour certains un moyen d'épanouissement ou de reconnaissance personnelle, pour d'autres une nécessité permettant de répondre au besoin de subsistance. L'expérience de travail est donc personnelle et subjective sans qu'aucune définition uniforme ne puisse tendre à s'imposer. Les évolutions sociétales ont ainsi profondément fait évoluer la perception du travail permettant de coïncider avec les attentes des travailleurs. Néanmoins, le travail ne doit pas devenir une source exclusive de l'évolution au sein de la société. Les travailleurs aspirent à une répartition définie entre la charge de travail et la reconnaissance d'une sphère privée qui doit demeurer relativement hermétique. Ce cloisonnement entre les sphères permet de garantir à l'ensemble des travailleurs des temps de repos ayant pour finalité d'assurer l'engagement et la motivation. Le travail ne peut être conçu comme une finalité, mais plutôt comme une étape

---

<sup>1</sup> J. PELISSIER, G. AUZERO, E. DOCKES, *Droit du travail*, Dalloz, 26<sup>e</sup> éd., 2011, n°2, p. 3.

<sup>2</sup> J. SOMAVIA, *Changements dans le monde du travail*, B.I.T., rapport du Directeur général, Conférence Internationale du travail, 95<sup>e</sup> session, Genève, 2006, Préfac

<sup>3</sup> J. PELISSIER, A. SUPLOT, A. JEAMMAUD, *Droit du travail*, Dalloz, 24<sup>e</sup> éd., 2008, n°1, p. 1

importante dans la vie de l'ensemble des individus. Il rythme plus de quatre décennies de la vie et il est important de pouvoir s'y épanouir bien que le travail « alimentaire » demeure largement implanté soit de manière contrainte, soit de manière choisie. À tout le moins, le travail ne doit pas faire peser une contrainte excessive sur la santé des travailleurs.

**02 – Travail et prévention** – Le travail n'en est pas moins ambivalent. En effet et partant de sa conception historique, le travail serait sémantiquement issu du terme latin *tripalium* faisant, littéralement, référence à un instrument de torture. Cette étymologie apparaît toutefois contestée, voire remise en cause, et l'origine du terme travail se rapprocherait de l'idée latine de passage d'un état à un autre par la dynamique d'un individu au profit de la réalisation d'un but et auquel il serait confronté à un obstacle, une résistance<sup>4</sup>. Il n'en demeure pas moins qu'historiquement le travail présente un risque, une dangerosité pour celui qui l'exécute. Fort de ce constat, le travail se révèle donc ambivalent tant il peut se révéler à la fois bienfaisant pour l'individu, mais également dangereux par la confrontation du travailleur à des risques nouveaux.

Le travail, par le risque qu'il génère, ne peut exister sans encadrement. La prévention des risques générés par le travail a donc constitué l'une des étapes majeures dans la construction de notre organisation sociétale. La révolution industrielle a révélé toute l'importance d'une intervention du législateur<sup>5</sup> dans l'optique de proposer un cadre plus sécurisé, responsabilisant les entreprises. Cependant et comme le relève P. CALONI, « *penser que le souci de sauvegarder l'homme dans le métier n'a commencé à se manifester qu'à la fin du XIXe siècle, par les interventions successives de la loi, équivaudrait à nier les vertus humaines de prudence et de charité, autant que mésestimer les facultés de l'intelligence* »<sup>6</sup>. De sorte qu'il est « *erroné de penser que l'idée de prévention est née au moment de la*

---

<sup>4</sup> M. F. DELPORT, *Trabajo – trabajar(se) : étude lexico-syntaxique*, Cahiers de linguistique hispanique médiévale, n° 9, 1984, pp. 99-162.

<sup>5</sup> Monsieur le Docteur Louis-René Villermé a présenté en 1840 un rapport intitulé « *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie* » alertant le législateur sur les conditions de travail des ouvriers liées aux bouleversements de l'ère industrielle et l'apparition d'une paupérisation des classes sociales ouvrières. Le rapport Villermé formule diverses inquiétudes quant aux conditions de travail notamment des sujets de préoccupation comme le travail des enfants. Le rapport Villermé constituera l'une des fondements de la Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers qui limitera dans le temps le travail des enfants et fixera l'employabilité des enfants à partir de 8 ans pour les entreprises de plus de 20 salariés ; L.-R. VILLERME, *Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie*, Jules Renouard et cie [en ligne] <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k6503b.pdf>

<sup>6</sup> Pierre CALONI, *Échec au risque*, SEFI, PARIS, 1952, 267 p.

*révolution industrielle et que le sort des travailleurs importait peu* »<sup>7</sup>. Il n'en demeure pas moins que l'industrialisation de la société à la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle s'est accompagnée d'une large introduction des machines dans les environnements de travail conduisant à une augmentation significative des accidents de travail et interrogeant sur la nécessité d'un encadrement. En cela, la prévention constitue la véritable première source d'encadrement du droit du travail<sup>8</sup> et la volonté d'accorder aux travailleurs un cadre d'intervention plus sécurisé<sup>9</sup> visant à d'une part prévenir les risques du travail sur leur santé et d'autre part de leur assurer une prise en charge. La juridiction judiciaire a su saisir la volonté protectrice du législateur faisant évoluer l'obligation pesant sur l'employeur comme une charge en ce qui a trait à la sécurité et imposant de « *prévoir les causes non seulement habituelles, mais simplement possibles d'accidents et à prendre toutes les mesures qui seraient de nature à les éviter* »<sup>10</sup>. La suprématie libérale fondée sur la liberté contractuelle, telle que résultant des principes du Code civil, se fondait sur l'acceptation que les salariés acceptaient, lors de la signature de leur contrat, les risques induits par le travail. Cependant, le libéralisme de la révolution industrielle a progressivement laissé place à la conquête du droit du travail. La Cour de cassation a, par un arrêt du 21 juin 1841<sup>11</sup>, consacré cette rupture en reconnaissant à l'aune d'un revirement jurisprudentiel structurant, la notion d'accidents du travail sur le fondement de la responsabilité délictuelle résultant de l'article 1382 du Code civil. Cette nouvelle conception sera progressivement étendue à l'ensemble des risques auxquels sont confrontés les travailleurs notamment par le célèbre arrêt Teffaine du 16 juin 1896<sup>12</sup> marquant la volonté protectrice des travailleurs face à l'entreprise, en admettant la responsabilité de l'employeur du fait de la défaillance d'une chaudière sur le fondement de l'article 1384 alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil. Une nouvelle fois le législateur a été contraint d'intervenir afin de consacrer le régime de protection des travailleurs et de responsabilisation des entreprises. Le Conseil d'État s'est

---

<sup>7</sup> L. LEONI, *Histoire de la prévention des risques professionnels*, Regards, vol. 51, no. 1, 2017, pp. 21-31.

<sup>8</sup> La section VI de la loi du 2 novembre 1892 sur le travail des enfants, des filles et des femmes dans les établissements industriels constitue l'acte de genèse du corps de fonctionnaires d'inspecteurs du travail marquant le souhait de l'État d'intervenir dans la surveillance des mesures de prévention. Il s'agit ici des prémisses des obligations en matière d'hygiène et de sécurité reposant sur les entreprises dont les activités sont estimées dangereuses.

<sup>9</sup> La loi du 12 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels, constitue la première grande consécration en droit du travail en ce qui concerne la protection des travailleurs marquant l'origine d'un réel droit du travail au sens des droits accordés aux ouvriers en matière de sécurité dans l'entreprise.

<sup>10</sup> Cass. civ. 27 avril 1877, S. 1878 I, p. 413.

<sup>11</sup> Cass, 21 juin 1841, S., 1841 I p.476 – Le Temps, la Justice et le Droit, préface de Yann Aguila, synthèse de François Ost, p.57.

<sup>12</sup> Cass, Civ., 16 juin 1896, *Teffaine* : D. 97.I.433, note Saleilles.

également engagé en faveur d'une protection des agents publics. En effet et dès 1874<sup>13</sup>, la Haute juridiction administrative avait condamné l'État à des dommages et intérêts au profit d'ouvriers ou de victimes tiers. Cependant, cette responsabilité visait dans l'ensemble des hypothèses une faute de l'agent public ou à tout le moins un défaut de surveillance de ce dernier. Ce n'est qu'en 1895<sup>14</sup> que le Conseil d'État fait pour la première fois application de la théorie générale du risque administratif, fondement de la responsabilité de l'État dans l'ensemble des dommages qui résultent du fonctionnement d'une personne publique.

Par la suite et de manière générale, la loi du 9 avril 1898 concernant les responsabilités dans les accidents du travail a instauré un régime de responsabilité sans faute de l'employeur permettant d'assurer l'indemnisation des salariés victimes d'un accident du travail ainsi qu'une obligation de sécurité devenant d'ordre public. Force est toutefois de constater que malgré les prémisses d'un droit du travail et la responsabilisation des entreprises, la course à la productivité a eu pour conséquence une multiplication des accidents nés du travail<sup>15</sup>.

Cet élan protecteur du législateur est toutefois interrompu par la première Guerre mondiale et il faut attendre l'armistice du 11 novembre 1918 pour que les travailleurs puissent prétendre à la conquête de nouveaux droits, cette fois-ci tournés en réponse aux larges mouvements sociaux. En premier lieu, il s'agit de l'encadrement des temps de travail, par la loi du 23 avril 1919 portant sur la réduction consentie du temps de travail autour d'une journée de 8 heures sur 6 jours hebdomadaire. Néanmoins, la question des congés payés n'est pas abordée et reléguée. Les élections législatives de 1936 voient le Front populaire élu aux élections législatives et dès le 7 juin 1936 sont conclus les accords de Matignon. Aux termes de ces accords, la durée hebdomadaire de travail est fixée à 40 heures et les travailleurs disposent pour la première fois de deux semaines de congés payés.

Pour connaître de nouvelles avancées sociales en droit du travail, il est nécessaire d'attendre la libération. La fin de la seconde Guerre mondiale se révèle propice à la reconnaissance d'un droit de la santé au travail et d'une couverture maladie. Plus particulièrement, les travailleurs

---

<sup>13</sup> CE, 8 mai 1874, *Blanco*, *Rec. des arrêts du Cons. d'Etat*, p. 416; 4 avril 1879, *Guérin*, *Ibid.*, p. 283; 27 juill. 1883, *Suremain*, *Ibid.*, p. 698.

<sup>14</sup> CE, Sect., 21 juin 1895, *Cames c/ Ministre de la guerre représentant l'État*, 82490, rec. p. 509, S. 1897.3.33.

<sup>15</sup> J. BITTON, *Histoire du droit du travail : du salarié-objet au salarié-citoyen*, *Après-demain*, 2015/2 (N° 34, NF), p. 8-11.

bénéficient de la création, de la Sécurité sociale<sup>16</sup>, de la médecine du travail<sup>17</sup>, des comités d'hygiène et de sécurité<sup>18</sup>, de la caisse de chômage, de l'instauration d'un salaire minimum interprofessionnel garanti<sup>19</sup> et d'une troisième semaine de congés payés<sup>20</sup>.

Les années 1980, malgré une ouverture au profit de la reconnaissance de nouveaux droits, notamment l'instauration d'une cinquième semaine de congés payés, l'interdiction de discrimination ou encore la réduction du temps de travail à 35 heures, a également marqué l'avènement d'un mouvement de libéralisation dont la flexibilité des contrats de travail.

Notre ère, et depuis les années 2000, marque un « *détricotage du droit du travail lentement et péniblement construit depuis le XIXe siècle* »<sup>21</sup>. La tendance est à l'affaiblissement de l'ensemble des droits des travailleurs que ce soit en droit de la fonction publique ou pour les salariés du secteur privé. L'allongement du nombre d'années de travail, l'encadrement de l'indemnité de licenciement ou encore les discussions sur la diminution de l'indemnisation chômage forcent à s'interroger sur la réelle place que l'on entend donner aux travailleurs. Les droits acquis depuis plus de 150 ans sont progressivement abandonnés face au spectre de l'emploi.

Toutefois et de manière paradoxale, les années 2000 ont laissé place à de nouvelles interrogations notamment en ce qui concerne les problématiques de souffrance. Cette question a permis une meilleure compréhension des situations de souffrance au travail et, *in fine*, l'établissement des premiers diagnostics de l'état de mal-être. Cependant, une telle analyse ne permettant pas d'envisager la mise en œuvre de mesures correctrices en ce qu'elle ne s'attache qu'à traduire les conséquences, il n'est à aucun moment envisagé la question du bien-être ou autrement dit des facteurs d'épanouissement, tant collectif que personnel, au travail. En effet et en lieu et place de s'attacher à déterminer les facteurs de mal-être au travail, l'approche empirique du bien-être vise à déterminer, en amont à toute défaillance, un cadre

---

<sup>16</sup> Ordonnance n° 45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale est le texte fondateur de l'organisation de la sécurité sociale en France

<sup>17</sup> Loi n° 46-2195 du 11 octobre 1946 relative à l'organisation des services médicaux du travail.

<sup>18</sup> Décret n°47-1430 du 1<sup>er</sup> août 1947 portant règlement d'administration publique en ce qui concerne l'institution de comité d'hygiène et de sécurité dans les établissements soumis aux disputes du chapitre 1<sup>er</sup> du titre II du livre II du Code du travail.

<sup>19</sup> Loi n° 50-205 du 11 février 1950 relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs de travail.

<sup>20</sup> Loi n° 56-332 du 27 mars 1956 modifiant le régime des congés annuels payés.

<sup>21</sup> L. DUCHENE, *économie politique. Sur la nécessité d'un luxe*, Vacarme, 2006/2 (n° 35), p. 109

apaisé de travail dont l'objectif est de répondre aux attentes des travailleurs tout au long de leur carrière.

**03 – Détermination de la notion de bien-être au travail** – « *Un besoin émerge désormais pour une approche centrée non plus sur la souffrance et les risques psychosociaux, mais plutôt sur le bien-être au travail* »<sup>22</sup>. Cependant, une telle conception du bien-être comme sujet d'analyse présente toujours le déficit d'un défaut de définition, nuisant à sa réelle compréhension, aux enjeux qu'elle revêt, mais encore à sa réelle perception comme une donnée d'analyse et d'organisation nécessaire.

La notion de bien-être est définie par l'Académie française<sup>23</sup> comme la « disposition agréable du corps et de l'esprit »,<sup>24</sup> mais également comme l'« *aisance matérielle dans la mesure où elle contribue à une existence agréable et sans souci* »<sup>25</sup>. Donner une définition unique de la notion de bien-être n'apparaît pas chose aisée en ce que le concept même de bien-être, tout comme de bonheur, semble à la fois englobant, mais également personnel et déterminé par le ressenti des travailleurs. La conceptualisation de la notion de bien-être au travail emporte des problématiques similaires. De sorte qu'une simple réduction de l'état de bien-être à la bonne santé mentale ou à la réussite économique des travailleurs ne peut qu'être écartée. Le champ d'analyse de la notion de bien-être ne doit donc pas être opéré par simple opposition, mais comme une notion à part entière, un état initial accessible à l'ensemble des travailleurs par la mise en œuvre de modes d'organisation et le développement personnel.

Des conceptions philosophiques les plus anciennes, le bien-être résultait d'un bilan toujours incertain. Aristote a été le premier à s'intéresser au concept de bien-être sous le prisme de l'épanouissement humain proposant une approche de l'*eudaimonia*, ou la recherche de son *daïmon*, c'est-à-dire sa personnalité profonde. Il serait erroné, ou à tout le moins imparfait, d'évaluer le niveau de bien-être d'un individu au travail dès lors que la recherche de cet état ne peut résulter que d'une vision rétrospective de la réalisation individuelle. En ce sens, Aristote insiste sur le fait qu'on ne pouvait pas savoir si un homme avait été heureux

---

<sup>22</sup> E. ABORD DE CHATILLON, D. RICHARD, *Du sens, du lien, de l'activité et de confort (SLAC). Proposition pour une modélisation des conditions du bien-être au travail par le SLAC*, Revue française de gestion, 2015/4 (N° 249), p. 54.

<sup>23</sup> Dictionnaire de l'Académie française, 9<sup>e</sup> édition [en ligne] <https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9B1040>

<sup>24</sup> Cette première définition de la notion de bien-être peut être assimilée à conception eudémonique.

<sup>25</sup> Cette seconde définition de la notion de bien-être peut être assimilée à conception hédonique.

avant qu'il ne soit parvenu au terme de toute sa vie. Aristote propose ainsi une approche du bien-être orienté vers la réalisation de soi. À ce titre, le bien-être doit être perçu comme une notion qui se développe et coïncide avec le parcours de vie et de travail de l'individu. Les défis et réussites auxquels sont confrontés les individus apparaissent alors comme structurants dans la construction du bien-être. La conception eudémonique au travail pourrait ainsi être définie à l'aide de six dimensions principales permettant à l'individu de contrôler le milieu dans lequel il évolue<sup>26</sup>. Ainsi, le bien-être eudémonique serait déterminé par le contrôle que le travailleur exerce sur son milieu, autrement dit sa capacité à faire face aux défis que lui propose son environnement ; les relations positives apportant enrichissement personnel et soutien ; l'autonomie dans le travail correspondant à la capacité à prendre des initiatives et à influencer sur l'organisation du travail (autodécision et autodétermination) ; la croissance personnelle correspondant à l'épanouissement au travail permettant de faire fructifier ses compétences ; l'acceptation de soi reposant sur le développement d'un sentiment d'efficacité ; la compréhension du sens du travail se fondant sur l'adéquation du travail avec les valeurs de celui qui l'exécute<sup>27</sup>.

Alors même que l'approche eudémonique constitue une vision personnelle du bien-être, il apparaît que celle-ci est orientée vers l'épanouissement et la stimulation du potentiel de chacun. Autrement dit, cette conception requiert une adéquation entre l'individu et ses valeurs, tout en recherchant le développement des compétences personnelles dans et par le travail. Ce dernier est perçu comme un stimulateur nécessaire et bénéfique pour le travailleur qui par le travail pourra prétendre accéder à une situation de bien-être. En réalité, le travailleur bénéficie, sans attendre la fin de sa carrière, d'indicateurs suffisants pour connaître ou non d'une situation de bien-être. Ainsi, l'individu développe tout au long de sa carrière son bien-être, certes personnel, mais orienté vers l'enrichissement des compétences et des relations engendrant une certaine cohésion entre travail et bien-être.

Une seconde approche importante s'oppose à la conception eudémonique. Le courant hédonique se traduit lui par un bien-être subjectif que le travail permet d'acquérir. A contrario de l'approche eudémonique, le concept hédonique se réfère à un modèle composé de deux éléments, une conception subjective liée au travail correspondant à son aspect bénéfique

---

<sup>26</sup> C.- D. RYFF, B. SINGER, *The contours of positive human health*, *Psychological Inquiry*, vol. 9, 1998 p. 1-28.

<sup>27</sup> E. ABORD DE CHATILLON, D. RICHARD, *Du sens, du lien, de l'activité et de confort (SLAC). Proposition pour une modélisation des conditions du bien-être au travail par le SLAC*, op. cit. , pp. 55-56

(rémunération, confort de travail...) et les atteintes à l'affect (stress, peur, sous-rémunération...). Le modèle hédonique s'attache lui aussi à décrire le bien-être autour d'une approche personnelle de l'individu, mais, à la différence de la conception eudémonique, s'intéresse au bien-être notamment sous le prisme matériel. Ainsi, la réussite dans la carrière pourrait, selon le modèle hédonique, permettre une situation de bien-être dans le travail, indépendamment des conditions d'exercice des missions ou encore des nécessités induites par le travail.

Mais encore, ni la conception eudémonique ni le modèle hédonique n'abordent le bien-être sous la représentation collective. Ces approches n'envisagent le bien-être que par le point de vue de l'individu et en aucune hypothèse par la dimension sociale que le travail peut apporter. Or, il ne peut être contesté que le travail a également une vertu à la fois de socialisation, mais également de partage tant des valeurs que des compétences. Selon cette analyse objective, le bien-être pourrait avoir une dimension objective et exister par le partage de bonnes conditions de travail.

Dans ces conditions, il nous appartient de concevoir une définition du bien-être. Nécessairement cette dernière ne pourra qu'être imparfaite. En effet, la dimension subjective du bien-être impose nécessairement des attentes différentes entre les individus. D'ores et déjà, il convient de signaler que la définition du bien-être répond à son cadre d'étude. En ce sens, le bien-être au travail sera nécessairement différent de celui auquel les individus peuvent prétendre dans le cadre de leurs relations personnelles. De même, la diversité des métiers et des individus enjoins d'apporter des nuances à toute définition dont l'unicité ne pourra satisfaire. Ce n'est donc que dans la finalité de cette analyse que nous nous risquerons à esquisser une définition qui sera, non pas stricto sensu, mais plutôt orientée dans l'acquisition tout au long de la carrière d'étapes et d'objectifs.

Ainsi, le bien-être dans les conditions de travail pourrait se définir comme la prise de conscience d'une utilité conférant un sens au travail, permettant le développement de relations sociales et humaines, tout en recherchant l'essor de ses compétences dans l'activité afin de poursuivre l'ambition d'un confort matériel (réussite financière), professionnelle (reconnaissance des compétences) ou encore physique et psychique (le travail ne doit pas amener à altérer la santé de l'individu).

Cette tentative de définition ne répond pas strictement à notre volonté de porter une définition du bien-être, mais vise à attribuer des valeurs significatives de bien-être. En tendant vers ces valeurs tout comme la subjectivité du confort financier et matériel, l'individu doit pouvoir tendre à une satisfaction personnelle. Autrement dit, la définition présentée ne traduit pas nécessairement le bien-être, mais un état général et nécessairement adaptable.

De cette définition, nous considérons qu'il s'agit d'un objectif dans la durée et atteignable à l'aune de la carrière du travailleur. Toutefois, il convient de rappeler que chaque individu doit moduler son bien-être en raison de ses propres aspirations. Mais encore, il ne saurait être contesté que le travailleur n'est pas totalement maître de son bien-être. En effet, ce dernier est notamment conditionné par des facteurs extérieurs comme les relations que ce soit avec les usagers ou les collègues, mais encore par les interactions avec l'employeur. Cela est d'autant plus vrai que l'employeur conditionne une grande majorité des facteurs de bien-être en déterminant le cadre d'exercice du travail, mais également en assurant la rémunération, qui ne reflète pas nécessairement le degré de compétences.

Des visions classiques du bien-être rejettent d'ailleurs le souhait que l'ensemble des individus et plus largement que la société en général soient soumis à un objectif d'atteindre le bien-être. Le philosophe Roger-Pol DROIT<sup>28</sup> présente une vision pessimiste, de la conceptualisation du bien-être. Selon ce philosophe, le bien-être deviendrait obligatoire voire un conditionnement dans lequel la société tenterait de nous enfermer. Alors même que chaque individu doit pouvoir prétendre au bien-être, il semblerait réaliste de considérer que nombre d'individus n'y parviendront pas. Roger-Pol DROIT affirme ainsi qu'« être heureux – partout et tout le temps – devient obligatoire, que ce soit au lit, à table, au travail... Et ce « bonheur » croit pouvoir dissoudre intégralement toute dimension négative de l'existence »<sup>29</sup>. La société du bien-être conduirait alors à un asservissement volontaire des individus au profit d'une conception d'un bien-être qui demeure personnel, mais également soumis à des facteurs extérieurs incontrôlables comme la maladie, le stress ou le développement de mauvaises conditions de travail. Mais encore, le bien-être qui résulterait d'une telle situation ne serait pas véritable, mais une vision allégée qui incarne la soumission, la servitude. Autrement dit, il s'agirait d'une paix artificielle.

---

<sup>28</sup> Roger-Pol Droit, philosophe et écrivain français, professeur de philosophie, ancien chercheur au C.N.R.S.

<sup>29</sup> Entretien avec Roger-Pol DROIT, Propos recueillis par Catherine HALPERN, *Gare aux dérives de la « philo-bonheur »*, Les Grands Dossiers des Sciences Humaines, 2016/6 (N° 43), p. 36.

Au regard de l'ensemble de ces lectures, le bien-être pourrait être perçu comme une quête individualiste et égoïste, définition antinomique et impossible avec la notion de service public et d'égalité de traitement. Cependant, nous considérons que la définition de bien-être présentée peut, malgré toute sa subjectivité et son individualisme, être conciliée avec le service public. En effet, le bien-être, fondement de cette analyse, consiste non à tendre vers un enrichissement ou d'assurer sa réussite au détriment des autres, mais bien au développement de valeurs de cohésion, d'un sens dans la réalisation de l'activité, de développement de l'activité pérenne et sociale tout en assurant le confort de soi-même et de relation amenée par le travail. En cela, bien-être et service public entendent se concilier et permettront même de poursuivre un objectif, s'il n'est commun, au moins similaire dans les valeurs.

**04 – Le bien-être et le droit** – De prime abord, s'interroger sur la question du bien-être peut interpellier tout juriste. En effet, la notion de bien-être ne semble pas pouvoir être conciliée avec les sciences juridiques. Cette idée du bien-être est alors reléguée à d'autres disciplines, parfois de sciences économiques, les sciences psychologiques et plus récemment les neurosciences. Plus particulièrement, le bien-être intéresse de plus en plus de disciplines et tendrait à s'imposer comme sujet d'étude actuel, exception faite pour les juristes hormis quelques travaux<sup>30</sup>, qui étrangement ne pourrait pas constituer un mouvement du droit. Ainsi et comme le relève F. LEMAIRE, « *questionner le droit sur ce point paraît dès lors relever de la gageure, tant les juristes semblent peu s'intéresser à ce qui apparaît pour beaucoup comme un domaine de non-droit, au départ essentiellement réservé aux études philosophiques dans la recherche du meilleur accomplissement de l'homme ou aux sciences religieuses dans la recherche d'un fondement métaphysique* »<sup>31</sup>.

Pour l'heure, les sciences juridiques demeurent réfractaires à l'idée d'une étude des conditions de bien-être, comme s'il existait une frontière dans la capacité d'analyse ou du moins une volonté de ne pas interférer dans la détermination d'un état psychologique. Une telle perception tendrait à s'expliquer par le fait que le bien-être constitue une notion subjective, difficilement appréhendable et dont les finalités juridiques demeureraient difficilement quantifiables voir variables d'un point de vue juridique. Toutefois, le bien-être

---

<sup>30</sup> V. not. B. GAURIAU, *Un droit au bonheur*, Dalloz droit social, 2012, p. 354.

<sup>31</sup> F. LEMAIRE, *À propos du bonheur dans les constitutions*, RFDA, 2015, p.107.

doit être perçu non pas comme une simple conception ou encore une aspiration, mais plutôt comme une réelle notion juridique qui tend à articuler les rapports dans le monde du travail.

Cependant une telle réticence nous apparaît erronée d'autant plus que le bien-être, sous la dénomination de « bonheur », n'est pas un concept ignoré des constitutionnalistes. En ce sens, la relation entre le droit et le bonheur n'est pas récente et a fondé l'idéal révolutionnaire face au totalitarisme. Pour la première fois, la notion de « bonheur » fait son apparition au sein des actes constitutifs et plus particulièrement par le préambule de la Déclaration montagnarde du 24 juin 1793 disposant en son article 1<sup>er</sup> que « *Le but de la société est le bonheur commun* ». Cependant, cette Constitution ne fut jamais appliquée reléguant la notion de bonheur au rang d'idéologie révolutionnaire non consacrée. Néanmoins, l'idée de bonheur n'est pas pour autant abandonnée *stricto sensu*, et transparaît dans les actes constitutifs qui suivront. Ainsi et comme le relève F. LEMAIRE, la Constitution de la seconde République marque « *sa fidélité* »<sup>32</sup> aux idéaux révolutionnaires par le point 7 de son préambule. L'idée qui demeure est que le peuple dans son ensemble doit pouvoir aspirer au bonheur, ce qui notamment résulte de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948. Toutefois, il apparaît que la subjectivité du bonheur et sa conditionnalité à des facteurs extérieurs rendent matériellement impossible sa reconnaissance au rang de droit. L'absence de matérialité d'un droit au bonheur qui pourrait être rapproché du droit au bien-être. Malgré quelques tentatives de dissociation et d'affirmation d'un droit spécifique au bien-être<sup>33</sup>, il n'existe à proprement parler aucun droit au bien-être. Néanmoins, il serait inexact de considérer que le bien-être ne présenterait pas d'intérêt et qu'à ce titre les sciences juridiques pourraient s'en détourner. Bien au contraire, le bien-être doit être perçu comme un objectif social qui, s'il ne constitue pas un droit, a pour conséquence de conditionner nombre de droits et libertés qui eux jouissent d'une reconnaissance et d'une protection.

Comme nous l'avons précisé *supra*, la notion de bien-être doit être perçue dans une acception englobante permettant de porter une analyse non pas sur le sens strict du bien-être, mais en réalité de s'intéresser aux rapports en le droit et le bien-être. En effet et de manière concrète, le droit peut être gage de bien-être en ce qu'il préserve de situation de mal-être ou du moins vise à en réparer les effets pervers. Mais encore, le droit peut être facteur de bien-être par la

---

<sup>32</sup> F. LEMAIRE, *À propos du bonheur dans les constitutions*, Op. Cit., p.107.

<sup>33</sup> N. BERGEMAN, *Quelle place pour le bien-être. Entre droit et bonheur ? Étude d'un rapport juridique médiatisé*, RRJ, 2012-1, p. 76

volonté de tendre vers un modèle d'organisation protecteur et bienveillant. Les sciences juridiques sont de plus en plus perçues comme un correctif aux déviances et non plus comme un moyen de tendre vers une organisation plus juste et plus protectrice. En cela, les sciences juridiques ont perdu la visée originelle d'un idéal constitutionnel et d'un droit de l'Homme au bien-être. Mais surtout, il s'agirait alors de nier un objectif social auquel nous pourrions tendre dans l'hypothèse d'une intégration juridique de la notion de bien-être. Nous pensons qu'en conséquence il est de notre charge de participer à la construction d'une étude juridique du bien-être pris sous l'angle de la relation entre travail et bien-être.

**05 – L'essor de la fonction publique territoriale** – La genèse de l'idée d'un statut propre aux agents communaux apparaît dès la consolidation d'un régime républicain<sup>34</sup>. La fonction publique territoriale s'est construite conjointement avec les orientations d'organisation de l'État au gré des compromis historiques et politiques. La IIIe République marque l'avènement d'un rôle central des collectivités territoriales notamment des élus communaux permis par la loi du 5 avril 1884 consacrant l'autonomie communale en assujettissant l'élection du maire par les conseillers municipaux en lieu et place d'une nomination par le préfet, mais surtout en établissant le maire comme titulaire de l'autorité hiérarchique en lui conférant à la fois le pouvoir de nomination des agents communaux pour l'ensemble des fonctions, le pouvoir de suspension de fonction et de révocation des agents. Le pouvoir central a néanmoins rapidement souhaité encadrer et limiter les nouveaux pouvoirs des maires notamment pour limiter tout risque d'arbitraire et assurer la continuité des compétences exercées. En cela l'arrêt Cadot de 1889<sup>35</sup> a permis une avancée majeure dans la reconnaissance de la fonction publique territoriale en soustrayant les fonctionnaires territoriaux au régime de droit privé. Cette reconnaissance forte a eu pour conséquence de soustraire les agents publics territoriaux à la compétence des tribunaux judiciaires et permettant d'établir une compétence exclusive au profit de la juridiction administrative dans les litiges nés des relations de travail entre employeurs publics et agents publics, mais également en ce qui a trait aux fautes commises pendant l'exécution du service par lesdits agents. Comme a pu le mettre en exergue M. HAURIOU, les agents ne disposaient pas du statut des fonctionnaires, évoquant alors l'existence de « *Demi-fonctionnaires* »<sup>36</sup>. Le XIX<sup>e</sup> siècle constitue la réelle soustraction des agents publics au régime de droit commun, enclenchant la « *publicisation du droit applicable*

---

<sup>34</sup> E. BILAND, *La fonction publique territoriale*, La Découverte, Repères, 2019, p. 8.

<sup>35</sup> CE, 13 décembre 1889, Cadot c. Ville de Marseille : Rec., p. 1148, concl. Jagerschmidt.

<sup>36</sup> M. HAURIOU, *Notes de jurisprudence de 1892 à 1923*, Sirey, 1931.

*aux agents communaux* »<sup>37</sup>. Néanmoins, l'intervention législative devant consacrer à la fois la reconnaissance des agents publics, mais également la place centrale de la fonction publique territoriale dans ses relations avec des collectivités et établissements publics aux compétences émergentes n'a été que récente. Hormis, l'instauration d'un régime de communication du dossier personnel de l'agent avant la prise d'une sanction disciplinaire par l'article 65 la loi du 22 avril 1905 portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1905, il faut attendre le lendemain de la première Guerre mondiale pour connaître de droits afférents aux agents publics communaux. En effet, les premières lois organisant le régime de travail de l'agent public résultent des lois du 23 octobre 1919 encourageant le recrutement d'agents publics sur concours, de la loi de finances du 31 décembre 1937 instituant un régime de subordination des agents publics en conditionnant le niveau de rémunération des agents communaux à celui des agents de l'État. Le statut communal des agents tend alors à se préciser et le particularisme d'une fonction publique territoriale, même si non encore affirmée, apparaît progressivement tenant compte des particularismes locaux. La fin de la première Guerre mondiale marque ainsi le développement des compétences locales et le pouvoir d'initiative des collectivités territoriales en comparaison aux politiques centrales. Ainsi, l'État « *capte des compétences et des savoirs initiés par les élus et pouvoirs locaux* »<sup>38</sup>. Au-delà du tournant dans les compétences administratives et techniques, l'entre-deux-guerres est également marqué par un interventionnisme communal qui se met en œuvre sous forme d'un « *taylorisme municipal* »<sup>39</sup>. Les collectivités territoriales, prioritairement par le biais des communes, démontrent ainsi leur capacité à détenir une expertise juridique et technique prompte à la mise en œuvre d'un service public de proximité. De telles compétences ont alors permis l'essor d'un maillage du service public plus développé et riche correspondant aux aspirations des usagers locaux.

Pour autant, les agents communaux demeurent distincts des agents publics d'État évoluant en marge du premier statut adopté en 1946<sup>40</sup>. Toutefois, cette première reconnaissance d'un statut applicable aux agents publics de l'État a justifié l'émergence d'un statut propre de la

---

<sup>37</sup> J. FIALAIRE, Fonction publique territoriale, in N. KADA, R. PASQUIER, C. COURTECUISSSE et V. AUBELLE [dir.], Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation, 2017, Berger-Levrault, p. 557

<sup>38</sup> R. PAYRE, G. POLLET, sociologie des sciences et savoirs de gouvernements, communication à la conférence annuelle du GEAP atelier « Pays hôte, Toulouse, 9 septembre 2010.

<sup>39</sup> R. PAYRE, *Une science communale ? Réseaux réformateur et municipalité providence*, CNRS Editions, Paris, 2007, p.259.

<sup>40</sup> Loi n° 46-2294 du 19 octobre 1946 relative au statut général des fonctionnaires, JORF n°0246 du 20 octobre 1946.

fonction publique territoriale consacré en 1952<sup>41</sup>. L'avènement de la V<sup>ème</sup> République et les réformes profondes entreprises marquent toutefois les limites du premier statut applicable au personnel communal. Ce dernier devient alors de plus en plus inadapté à sa vocation première à savoir régir les relations entre les agents publics et employeurs publics. Avec pas moins de 800 pages, le statut de 1952 ne parvient plus à remplir son office alors même qu'en parallèle se développe une tutelle de l'État central avec la création de la Direction générale des collectivités locales (DGCL). L'instauration de la V<sup>ème</sup> République voit également le développement d'une « balkanisation »<sup>42</sup> que ce soit du point de vue des personnes publiques employeurs que du morcellement du statut ou sous-statuts. Plus particulièrement, le statut des agents publics des départements et des régions s'inspirait largement du statut des agents communaux sans toutefois disposer d'une réelle application ou même transposition. Dans ces conditions certains agents territoriaux bénéficiaient d'un statut mixte entre celui de l'État et des agents communaux sans réellement créer de frontières entre les fonctions publiques ou consacrer la particularité de la fonction publique territoriale. Cette frontière floue demeure toujours plus floue alors même que la loi du 5 juillet 1972 portant création des régions, où les agents des établissements publics régionaux sont consacrés comme appartenant à la fonction publique de l'État. Cependant, ces agents demeurent soumis au droit privé. La fonction publique territoriale a donc eu toutes les peines à émerger et réellement s'imposer au sein de l'organisation administrative et publique. L'avènement de la V<sup>e</sup> République engendrera l'abrogation de la loi du 19 octobre 1946<sup>43</sup>, sans toutefois supprimer totalement le statut des fonctionnaires, celui-ci conservant ses dispositions essentielles.

La fonction publique territoriale est née d'un « accouchement difficile »<sup>44</sup>, et a longtemps été, voire demeure, en « mal de reconnaissance »<sup>45</sup>. Le renouveau de la fonction publique et sa réelle concentration provient du lien étroit engendré par les phases successives de décentralisation. En effet, les politiques publiques menées dès l'année 1981 ont conduit au développement de l'emploi public local mis au cœur d'une nouvelle dynamique de proximité

---

<sup>41</sup> Loi n° 52-432 du 28 avril 1952 portant statut général du personnel des communes et des établissements publics communaux a été abrogée par l'ordonnance n° 59-244 du 4 février 1959 relative au statut général des fonctionnaires JORF n°0033 du 8 février 1959.

<sup>42</sup> La terminologie de « balkanisation » fait ici référence à un morcellement, une fragmentation enjoignant une organisation nouvelle à des strates plus petites. Le terme de « balkanisation » est emprunté à l'histoire des États des Balkans qui ont été créés à la chute de l'URSS suivant dislocation de la Yougoslavie.

<sup>43</sup> La loi du 19 octobre 1946 relative au statut général des fonctionnaires

<sup>44</sup> O. SCHRAMECK, *La fonction publique territoriale*, 1995, Dalloz, coll. Connaissance du droit, p. 1.

<sup>45</sup> O. SCHRAMECK, *La fonction publique territoriale*, op. cit., p. 100.

et de développement du service public local. L'acte I de la décentralisation est marqué par deux avancées majeures, d'une part l'affirmation du statut de collectivités territoriales et de leur autonomie<sup>46</sup>, d'autre part la mise en œuvre d'un transfert de compétences<sup>47</sup> visant à assurer le développement des champs d'interventions desdites collectivités. Cette inédite politique de proximité de l'action publique assure une nouvelle tendance de rapprochement de l'État central dans les territoires. Ce bouleversement majeur dans l'organisation territoriale permet alors l'émergence de la fonction publique territoriale telle que nous la connaissons de nos jours. Néanmoins et au début des années 1980, le statut de la fonction publique territoriale demeure fragile en comparaison à celui de la fonction publique d'État. Émerge alors un déséquilibre patent entre les compétences nouvelles et les moyens mis à dispositions pour les assurer. La conception française du service public et le développement des compétences nécessitent d'affirmer l'emploi public au sein des collectivités territoriales sans que celui-ci ne puisse être réservé à la seule fonction publique d'État. Sous l'action des syndicats et de la Direction générale des collectivités locales, une transformation conséquente permettant l'adaptation aux enjeux nouveaux s'impose.

La réforme de la fonction publique poursuivie dans les années 1980 par le ministre de la fonction publique A. LE PORS, a permis l'affirmation d'une organisation statutaire régissant la carrière et caractérisé par son unicité. En ce sens, la construction de la fonction publique territoriale se révèle être analogue à celle de la fonction publique d'État poursuivant l'idée d'une égalité entre l'ensemble des agents publics, quel que soit l'employeur. Mais encore, l'essor du statut de la fonction publique permet l'affirmation du principe d'une fonction publique de carrière. À ce titre, les agents publics titulaires sont recrutés sur concours assurant à la fois l'égalité d'accès aux emplois publics, mais également permettant d'affirmer leur

---

<sup>46</sup> La loi n° 82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, reconnaît pour la première fois le statut de collectivité territoriale aux régions et amène une réforme de l'organisation territoriale. Ainsi, la tutelle administrative de l'État central sur les collectivités territoriales est supprimée (remplacement du contrôle a priori des délibérations par le préfet par un contrôle a posteriori) permettant l'essor d'un nouveau régime des actes administratifs pris par les collectivités territoriales, actes qui deviennent exécutoires dès leur notification ou leur publication. Enfin, est mis en place le régime du déféré préfectoral permettant au préfet de contester un acte administratif pris par une collectivité territoriale devant le Tribunal administratif territorialement compétent sans disposer de pouvoir de contrainte visant au retrait ou à l'abrogation de l'acte litigieux.

<sup>47</sup> Les lois n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État et n° 83-663 du 22 juillet 1983 complétant la loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État, répartissent pour la première fois les compétences entre les différents strates de collectivités territoriales et l'État assurant une clause de compétence justifiant de l'intervention d'une seule entité permettant de garantir une cohérence dans l'action publique tout en consacrant le rapprochement local des politiques publiques.

indépendance du politique. Ce dernier point s'en trouve renforcé par l'organisation par le fait que les agents publics sont titulaires de leur grade et non de leur emploi devant permettre de les élever au-dessus des inquiétudes quant la suppression ou la modification de leur emploi par le politique.

Le statut actuel de la fonction publique territoriale est composé de trois textes essentiels qui constituent les actes fondateurs du nouveau statut de la fonction publique territoriale à savoir la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, la loi n°84-594 du 12 juillet 1984 relative à la formation des agents de la fonction publique territoriale. Ces textes ont permis l'émergence d'une fonction publique unique tout en reconnaissant sa particularité liée à son affectation au service public local. Ces lois constituent également un bouleversement majeur dans la situation des agents publics territoriaux qui après une construction statutaire longue et difficile bénéficient depuis les années 1983-1984 d'une réelle reconnaissance de leur valeur, mais aussi de leur spécificité intimement liée aux particularismes des collectivités territoriales. La fonction publique territoriale, forte de ses particularismes, a su se construire au regard du principe de parité devant permettre un traitement égal de l'ensemble des agents publics territoriaux où seuls leur mérite et leur implication doivent être récompensés. Il en va de même à l'égard des agents de la fonction publique d'État où il ne saurait dorénavant exister de différenciation avec les agents de la fonction publique.

L'organisation française se compose de trois fonctions publiques à savoir la fonction publique d'État, territoriale et hospitalière. Le droit de la fonction publique représente ainsi un droit du travail dérogatoire justifié par la satisfaction de l'intérêt général dans le cadre du service public<sup>48</sup>. La fonction publique territoriale s'est construite sur la volonté de créer une uniformité et égalité entre l'ensemble des agents publics, reprenant l'organisation révolutionnaire. A. LE PORS relève ainsi que « *La volonté de moderniser le statut des fonctionnaires de l'État et la priorité donnée à la loi de décentralisation en 1981 m'opposèrent au ministre de l'Intérieur de l'époque, Gaston Defferre, sur la nature des garanties statutaires qu'il convenait d'accorder aux agents des collectivités territoriales par rapport à celles des fonctionnaires de l'État. Il était favorable à une fonction publique*

---

<sup>48</sup> O. DORD, *Droit de la fonction publique*, PUF, 3e éd., 2017, 340 p.

*d'emploi, j'étais pour une fonction publique de carrière. C'est finalement cette dernière solution qui l'emporta »<sup>49</sup>.*

Toutefois, la fonction publique se compose au gré des particularismes locaux et de la taille de la collectivité territoriale dans laquelle évoluent les agents publics. Alors même que le statut applicable à la fonction publique territoriale semble de prime abord unique, les statuts particuliers et leur application permettent de moduler en fonction des grades et fonctions occupées tout en assurant une prise en considération de l'importance de l'autorité territoriale. Ce principe de parité s'applique également à la rémunération ne pouvant plus être guidée par le sexe, l'orientation ou les convictions de l'agent public. L'autre principe phare ayant guidé la construction de la fonction publique territoriale est celui de la mobilité des agents publics territoriaux. En effet, ceux-ci disposent d'un droit statutaire à pouvoir disposer à la fois de mutation entre la fonction publique territoriale et celle de l'État, mais également d'une mobilité interne par l'évolution de carrière.

En cela, la construction de la fonction publique territoriale s'est voulue attrayante des compétences, loin l'idée de la construction d'une « *sous fonction publique territoriale* » en comparaison à celle de l'État. La fonction publique territoriale doit pouvoir disposer de profils adaptés aux nouvelles tâches qui lui étaient confiées, principes et valeurs toujours plus d'actualité.

Au-delà de la naissance du statut applicable à la fonction publique territoriale, les années 1980 marquent également l'avènement de la notion de collectivités territoriales. Alors même que les collectivités territoriales existaient déjà, le début des années 1980 voit la création d'un nouveau sens de l'action publique locale. À ce titre, les collectivités territoriales par la mise en œuvre du premier acte de la décentralisation se voient soumises à des « *règles identiques, tant d'un point de vue institutionnel que matériel* »<sup>50</sup>. L'action publique locale devient soumise à une nécessité d'uniformité sous la devise républicaine de l'égalité notamment dans le traitement. Il s'agit ici de garantir le principe d'égalité tel que proclamé par le Préambule de la Constitution du 4 octobre 1958 hérité des idées révolutionnaires par le biais de l'article

---

<sup>49</sup> A. LE PORS, Pourquoi trois fonctions publiques, l'ENA hors les murs, mais 2019, p. 1.

<sup>50</sup> N. DANTONEL-COR, *L'évolution de la notion de collectivité territoriale au prisme de la recomposition des territoires locaux*, Civitas Europa, 2018/1 (N° 40), p. 281.

6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen<sup>51</sup>. Le statut de la fonction publique assure la consécration de ce principe en garantissant formellement l'égal accès de tous les citoyens aux emplois publics. Chaque territoire doit ainsi assurer l'accès aux compétences décentralisées de manière uniforme et égal sur le territoire selon « *le principe est que tout individu a le droit d'obtenir de la loi les mêmes garanties dans ses conditions essentielles d'existence sans aucune discrimination tenant à sa situation géographique* »<sup>52</sup>. La notion de collectivité territoriale comme nous la connaissons de nos jours s'est donc construite en parallèle de la notion de service public enjoignant aux collectivités de s'adapter aux fils des compétences décentralisées. Néanmoins, avoir une vision stricte de l'égalité sans tenir compte des particularismes locaux ou encore des différences de ressources des collectivités territoriales ne pouvait pas tendre à s'imposer. Le législateur a donc pris acte de ces aménagements en assurant des régimes particuliers notamment pour les collectivités d'outre-mer, pour la région Corse ou encore pour la ville de Paris.

L'article 72 alinéa 1<sup>er</sup> de la Constitution en vigueur nous donne une première approche de la notion de collectivités territoriales et dispose que « *les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités territoriales à statut particulier et les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74* ». Également, il semble nécessaire de rappeler que les collectivités territoriales jouissent d'un principe de libre administration conformément à l'article 72 alinéa 3 de la Constitution du 4 octobre 1958<sup>53</sup>. Ce principe s'impose tant au législateur qu'aux autres collectivités territoriales. Cela étant, le pouvoir réglementaire détenu par les collectivités territoriales demeure libre dans l'exercice de leurs compétences.

Aux collectivités territoriales définies à l'article 72 alinéa 1<sup>er</sup> de la Constitution du 4 octobre 1958, il convient d'ajouter les établissements publics locaux. Ces établissements disposent d'une personnalité morale de droit public à part entière et poursuivent la réalisation de missions d'intérêt général. Pour ce faire, ils disposent d'un certain degré d'autonomie

---

<sup>51</sup> Il résulte de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen que : « *La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement ou par leurs représentants à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens, étant égaux à ses yeux, sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ».

<sup>52</sup> B. FAURE, Droit des collectivités territoriales, Précis Dalloz, 5<sup>e</sup> ed., 2021. p.34.

<sup>53</sup> Il résulte de l'article 72 alinéa 3 que « *dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences* ».

notamment d'un point de vue administratif et financier. Au niveau local, les principaux établissements publics sont les établissements publics de coopération intercommunale comme les communautés de communes, d'agglomération, urbaines, les métropoles, les syndicats... Il convient d'y ajouter les centres communaux ou intercommunaux d'action sociale, les services départements d'incendie et de secours, les centres départementaux de gestion de la fonction publique, les établissements publics locaux d'enseignement...

Il existe ainsi cinq strates d'employeurs publics dans lesquels peuvent évoluer les agents publics territoriaux (communes, départements, régions, collectivités à statut particulier et établissements publics locaux). Notre analyse s'attachera donc à répondre à la définition de bien-être des agents évoluant au sein de ces cinq strates.

**06 – Les agents de la fonction publique territoriale** – « *À la veille du nouveau statut, les personnels des collectivités et établissements publics locaux étaient soumis à un échafaudage hétéroclite de statuts à mi-chemin entre le système de l'emploi et le système de la carrière* »<sup>54</sup>. La fonction publique territoriale est issue d'une « *unification juridique des personnels des collectivités territoriales et de leurs établissements publics* »<sup>55</sup> datant des années 1983-1984. Bien qu'il eût existé un précédent par le statut de 1952 relatif au personnel communal, le statut de la fonction publique territoriale se révèle récent en comparaison avec le statut de la fonction publique d'État datant de 1945. La fonction publique regroupe deux acceptions : d'une part, l'ensemble des agents travaillant pour le compte d'une personne publique pour la réalisation de missions de service public (conception organique) et d'autre part, le cadre juridique applicable à ces agents (conception formelle). Le statut de la fonction publique territoriale s'est progressivement affirmé par les transferts de compétences engendrant des déversements massifs d'agents publics entre la fonction publique d'État vers la fonction publique territoriale. De nos jours 1 968 000 agents<sup>56</sup> participent à l'élaboration du service public territorial. Les agents de la fonction publique territoriale font l'objet d'une affiliation à une des trois catégories qui elles-mêmes sont réparties en plus de 250 métiers dans neuf

---

<sup>54</sup> L. ORTIZ, *La fonction publique territoriale : l'unité au défi de la territorialité*, in La décentralisation 30 ans après S. REGOURD, J. CARLES, D. GUIGNARD, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, p. 267.

<sup>55</sup> E. BILAND, *Fonction publique territoriale*, in Romain Pasquier éd., Dictionnaire des politiques territoriales. Paris, Presses de Sciences Po, « Références », 2020, p. 250.

<sup>56</sup> Source INSEE 2019, [en ligne] <https://www.insee.fr/fr/statistiques/2493501#tableau-figure2>

principaux domaines d'activités<sup>57</sup>. Les agents de la fonction publique territoriale relèvent d'une situation légale et réglementaire. Par principe titulaire, la place des agents publics contractuels ne cesse de s'accroître et se porte dorénavant à 20,7% des effectifs de la fonction publique territoriale<sup>58</sup>. La diversité de la fonction publique territoriale se matérialise également par la diversité des territoires et de la taille de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local induisant une multiplicité des profils pour des emplois qui arborent la même dénomination. De même, la relation avec des employeurs ayant la qualité d'élus conditionne, toute proportion gardée, une partie des missions à la détermination d'un programme politique. La fonction publique territoriale se révèle profondément hétéroclite et repose sur l'appréciation des personnes et de leurs compétences. Ces profils variés permettent à la fonction publique territoriale de s'adapter aux territoires et répondre au mieux aux aspirations locales. Cependant et pour mener à bien ces missions, les agents publics territoriaux aspirent à bénéficier d'une reconnaissance de leur investissement, mais également d'une plus large autonomie, source de bien-être au travail.

**07 – Le bien-être au sein de la fonction publique territoriale** – A l'image du secteur privé, les agents de la fonction publique territoriale aspirent à un épanouissement au quotidien dans l'exécution de leurs missions. Le statut applicable aux agents publics territoriaux, bien qu'exigeant, assurait une part essentielle du bien-être au sein de la fonction publique territoriale. En effet, les agents publics territoriaux jouissaient d'une sécurisation importante de leur emploi, sous le principe réducteur d'un emploi à vie. Quand bien même les possibilités de radiation, notamment pour faute ou insuffisance, existaient aux origines du statut, il n'en demeurait pas moins que ces hypothèses apparaissaient fortement limitées. Le contrôle a priori d'un juge administratif dans le prononcé des sanctions disciplinaires par l'avis qu'il émet tend à assurer une certaine sécurisation face à l'employeur public.

Les crises économiques successives et la libéralisation politique ont vu le statut de la fonction publique territoriale fortement rapproché de celui des salariés de droit privé, à un point tel qu'il est possible de s'interroger sur l'avenir d'un particularisme et d'un régime propre applicable à la fonction publique territoriale. Cela est d'autant plus vrai au regard de la libéralisation de l'accès à la fonction publique territoriale aux agents contractuels permettant

---

<sup>57</sup> Les métiers de la fonction publique territoriale sont répartis en neuf domaines d'activités, à savoir : Gestion administrative, Environnement et aménagement du territoire, Maintenance des bâtiments et des équipements publics, Accompagnement social et éducatif, Santé, Culture, Animation et sport, Sécurité, Restauration collective.

<sup>58</sup> Source INSEE 2019, [en ligne] <https://www.insee.fr/fr/statistiques/5232488>

une plus grande libéralité dans la gestion que ce soit dans la détermination de la rémunération, mais également dans la possibilité de se détacher du lien contractuel. De manière générale, la fonction publique évolue sous une vision relativement dégradante et obsolète d'agents publics peu investis et peu efficaces. L'importance du nombre d'agents publics est régulièrement visée comme une dépense excessive et non cohérente avec l'importance des collectivités territoriales et établissements publics locaux, sans pour autant qu'il ne soit tenu compte du poids des missions qui leur sont confiées.

Au sein de la fonction publique, la notion de bien-être peut revêtir bien des aspects et ne peut se limiter qu'au seul particularisme du statut (agent titulaire ou contractuel). En effet, les conditions de travail jouent également un rôle déterminant la condition de bien-être. À ce titre, la fonction publique territoriale apparaît relativement peu innovante, voire enfermée dans un modèle organisationnel pyramidal fondé sur le principe de responsabilité. La fonction publique territoriale évolue toujours sous le spectre de l'engagement de la responsabilité de l'employeur public sans pouvoir distinguer le degré de liberté nécessaire aux agents publics territoriaux dans le déterminisme du meilleur moyen de parvenir à la réalisation de la mission sollicitée. La gestion des ressources humaines constitue un levier important du bien-être au sein de la fonction publique territoriale, que ce soit par les modes d'organisation, mais également dans les nécessités de prévention des atteintes à l'intégrité physique et psychique des agents ou encore des situations inégalitaires femmes/hommes et de droit à l'accès à l'emploi pour les personnes en situation de handicap.

De même la gestion des sanctions disciplinaires ou de la fin de carrière imposée ou choisie demeure un élément marquant de la carrière de l'agent public territorial. Antérieurement fortement encadrées, dans l'optique de contrebalancer le fort pouvoir discrétionnaire de l'autorité hiérarchique, les modalités de sanction des agents publics tendent à se libéraliser et se rapprochent progressivement des dispositions ayant trait au droit du travail. Pour autant, il ne saurait être contesté que l'agent public supporte une charge particulière, une responsabilité personnelle dans la poursuite des missions qu'il exécute, nécessitant à la fois une exigence d'implication, mais également un encadrement spécifique.

**08 – Détermination du champ de la recherche** – A la lecture du sujet, on ne peut que deviner le défi qu'il constitue au regard de l'ampleur du domaine traité. En effet, les différentes strates de collectivités territoriales et la diversité d'établissements publics

territoriaux imposent déjà de prendre en considération des différences importantes que ce soit dans les missions, mais également dans les conditions de travail. Il s'impose que les agents publics territoriaux ne disposent pas, en raison des ressources et de la taille de l'employeur public, des mêmes contraintes et avantages. La fonction publique territoriale apparaît fortement étudiée que ce soit dans son organisation ou dans son mode de fonctionnement. Cela tend à s'expliquer par la place centrale qu'occupent les collectivités territoriales et les établissements publics locaux dans le quotidien des individus. La majorité des services publics dont nous avons besoin sont dorénavant sous gestion et orchestrés par la fonction publique territoriale dans leur acception organique. Cependant, la place des agents publics dans la détermination du service public, mais également en qualité de travailleurs demeure moins appréhendée, du moins dans sa globalité. En effet, il est régulier que la doctrine s'intéresse aux actualités auxquelles sont confrontés les agents publics ou présente un point particulier. De même la question du bien-être au sein de la fonction publique, de manière générale, s'il semble se dessiner, ne jouit pas d'une analyse globale. En conséquence, il semble opportun de présenter une étude globalisante des conditions de travail des agents publics territoriaux sous le prisme du bien-être. Cette étude force le constat d'un état de droit en pleine mutation.

Le spectre du bien-être au sein de la fonction publique territoriale se dessine comme relativement large et permet alors d'aborder à la fois la condition même d'agent public, le poids des droits et obligations reposant sur les agents publics territoriaux, que les modes d'organisation. Toutefois et d'ores et déjà, il convient d'apporter un constat relativement alarmant quant aux conditions de travail des agents publics territoriaux qui se sont progressivement dégradées depuis les années 2000 avec la libéralisation<sup>59</sup> constante de la fonction publique territoriale. Ce constat nous amène à nous interroger sur la nature du bien-être dans la fonction publique territoriale et l'état des conditions de travail auxquelles sont confrontés les agents publics territoriaux ?

L'étude réalisée se concentre exclusivement sur la notion d'agent public évoluant exclusivement dans le cadre de la fonction publique territoriale. En premier lieu, une première limitation de l'analyse est établie en ce que celle-ci ne portera pas sur les agents relevant de

---

<sup>59</sup> A l'image de la libéralisation du service public, la fonction publique apparaît de plus en plus soumise aux principes de libre concurrence, de contractualisation et de rapprochement avec le droit du travail. Le statut de la fonction publique territoriale perd progressivement sa spécificité et relève de moins en moins d'un régime dérogatoire au Code du travail.

la fonction publique d'État ou hospitalière. Cette restriction de l'analyse se justifie eu égard aux particularismes de la fonction publique territoriale. Cela étant, la fonction publique d'État demeure majoritairement centralisée au sein des ministères et fortement conditionnée par les politiques publiques menées, mais présente d'importantes similitudes avec la fonction publique territoriale. C'est en réalité sa concentration qui ne permet pas d'apporter une analyse idoine en ce qu'elle s'oriente vers une spécialisation au fur et à mesure des actes de décentralisation. La fonction publique hospitalière se distingue singulièrement des autres versants de la fonction publique. En effet, la nécessité d'assurer la continuité du service public prend un sens d'une particulière nécessité imposant des rythmes de travail adaptés pour garantir le maintien de l'accès aux soins. Il s'agit ici de la principale limitation.

En second lieu, l'étude s'attache à la détermination du bien-être dans la fonction publique territoriale c'est-à-dire à répondre de manière circonstanciée aux conditions de bien-être telles que nous avons tenté de définir supra. Cette acception relativement large du bien-être permet ainsi une étude relativement exhaustive des conditions de travail des agents publics et des relations de travail au sein des collectivités territoriales et des établissements publics locaux. Mais encore, il nous semble important de porter une analyse sur la protection des agents publics de manière élargie, dont les sanctions disciplinaires et la cessation de fonction. En effet, ces événements marquent la carrière des agents publics territoriaux et apparaissent soit des décisions infligées à l'agent public et pouvant influencer sur sa carrière, soit une étape cruciale de leur bien-être au travail, car permettant de porter une analyse finale sur leur situation.

Conformément à une volonté de ne pas complexifier le sujet traité, la démonstration est organisée autour d'un plan suivant d'une part l'organisation de la fonction publique territoriale et d'autre part les adaptations de la fonction publique territoriale.

Le bien-être chez les agents publics territoriaux est tout d'abord intimement lié à l'organisation même de la fonction publique territoriale. Plus particulièrement, l'organisation managériale et pyramidale, tout comme les contraintes pesant sur les agents publics territoriaux, leur enjoint de supporter certaines obligations afin de poursuivre leur mission principale à savoir d'assurer la continuité du service public local. Les agents publics pouvaient initialement s'appuyer sur l'existence d'un statut fort leur permettant de contrebalancer avec la charge qu'ils supportaient. Ce rapport de force tend toutefois à

disparaître à l'aune d'une contractualisation massive et de l'essor d'un nouveau mode d'organisation rythmé par un rapprochement avec le droit du travail. La question du bien-être au sein de la fonction publique territoriale se révèle de plus en plus actuelle, confrontée au détricotage d'un modèle d'organisation et d'une nécessité d'assurer toujours plus de compétences sans disposer des moyens suffisants. La perception des agents publics territoriaux par le reste de la société constitue également une atteinte au bien-être des agents publics qui demeurent trop souvent identifiés comme étant à l'origine des défaillances d'un système dépassé.

Le temps d'une adaptation et d'un accompagnement plus important des agents publics territoriaux se révèle de plus en plus nécessaire, voire contraint. La fonction publique territoriale perd de son attrait et de sa légitimité. Le bien-être au sein de la fonction publique territoriale constitue par conséquent l'enjeu de l'adaptation de la fonction publique de demain. Les agents publics territoriaux aspirent en effet à disposer de certaines garanties dans l'exercice de leurs fonctions et la seule participation au service public n'apparaît plus suffisante à générer des vocations à long terme. La fonction publique territoriale, par son exigence, se révèle épuisante des forces vives qui la constituent. Elle ne pourra se régénérer, s'adapter aux nouveaux besoins nouveaux, qu'en assurant des droits sociaux et protecteurs dans l'exercice des fonctions, mais également en proposant une organisation plus reconnaissante et souple dont les finalités devraient assurer le développement d'un sentiment de reconnaissance des agents publics.

Découle ainsi de cette première analyse une organisation fondée sur l'organisation de la fonction publique territoriale et des devoirs reposant sur les agents publics territoriaux. Ce premier regard laisse place à seconde partie ayant trait aux droits des agents publics territoriaux et de l'adaptabilité de la fonction publique territoriale dans la poursuite du bien-être.

## **09 – PARTIE I : LE BIEN- ÊTRE, DU SENS AUX VALEURS DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE**

## **10 – PARTIE II : L'ADAPTABILITE DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE, ENJEUX ET DERIVES**

## **PARTIE I : LE BIEN- ÊTRE, DU SENS AUX VALEURS DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE**

**11** - Il n'existe aucune source juridique consacrant un droit au bien-être dans la fonction publique territoriale. Pour autant, la notion de bien-être n'est pas exempte des relations de travail. Sans qu'aucune reconnaissance formelle ne soit consacrée au bien-être, celui-ci constitue d'une part un excellent indicateur de l'effectivité du service public (**TITRE I**) et d'autre part un corpus de droits que le législateur, le pouvoir réglementaire, mais également la jurisprudence entendent protéger. Plus spécifiquement, le droit public est souvent apprécié comme un idéal à la poursuite de l'intérêt public. À ce titre, l'échelon territorial apparaît comme le plus prompt à répondre aux attentes des citoyens par la mise œuvre d'un service public le plus souvent efficient. En effet, la proximité de la fonction publique territoriale permet de poursuivre une visée qualitative et quantitative rendue nécessaire au regard des compétences décentralisées. Le maillage territorial relativement dense entre les communes, les établissements publics de coopération intercommunale, les départements et les régions évolue au gré du partage légal des compétences ou conjointement pour assurer au mieux les missions de service public de proximité.

Néanmoins, le manque de lisibilité dans l'importante masse des acteurs publics territoriaux a contraint le législateur à repenser l'organisation de cet échelon. Ces réformes engagées depuis 2010 et accélérées en 2015 ont amené à d'importants bouleversements engendrant une baisse inédite du nombre de communes, des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre et des régions. La place des départements, longtemps mise sur la sellette, n'est pour l'heure pas strictement remise en cause alors même que le transfert, la fuite des compétences s'accroît. Cependant, et si dans le principe nous ne pouvons que nous accorder avec de telles réformes, rendues économiquement et structurellement nécessaires, la problématique de gestion des ressources humaines et des compétences se doit d'être soulevée (**TITRE II**).

## TITRE I : LE SERVICE PUBLIC, VECTEUR DU BIEN-ETRE DES AGENTS PUBLICS

**12** - Que ce soit en droit du travail <sup>60</sup> ou en droit de la fonction publique <sup>61</sup>, les employeurs doivent veiller à garantir la sécurité des travailleurs contre le risque que pourrait faire naître l'exercice même du travail. De prime abord, le travail est régulièrement perçu comme constituant une nécessité notamment financière. Au-delà de cette interprétation réductrice, le travail constitue également un lien social important et peut être lui-même générateur de bien-être. En ce sens, il est particulièrement saisissant d'observer que la nature de la mission confiée au travailleur est également une variable d'importance dans la détermination d'un cadre de travail opportun à ce que se développe un sentiment d'utilité et par conséquent de bien-être. L'exécution d'une mission de service public semble répondre aux attentes de bien-être en ce qu'elle permet de poursuivre une cause publique permettant de donner un sens précis et aisément identifiable aux actions des agents publics (**Chapitre 1**). La poursuite d'une mission de service public oblige également à s'interroger sur la nature du personnel amené à l'exécuter. Alors même qu'historiquement la réflexion sur la qualité de l'agent poursuivant une mission de service public revêtait une première difficulté en ce qui concerne la stratification des grades et des emplois, s'ajoute à ce jour une diversification de la nature juridique des liens liant les collectivités territoriales à leurs agents pour l'exercice d'une mission de service public. Cette juxtaposition entre les agents titulaires et les agents contractuels participe au renouveau de la notion d'agent public œuvrant communément pour maintenir les missions de service public. Ce faisant, une telle diversification de la notion d'agent public fait également peser des problématiques de gestion et engendre une précarité dans la relation de travail, certes de mieux en mieux maîtrisée, ce qui peut être à l'origine d'une atteinte au bien-être de l'ensemble des agents publics (**Chapitre 2**).

---

<sup>60</sup> Pèse sur l'employeur une obligation de sécurité conformément aux articles L. 4121-1 et L. 4121-5 du Code du travail.

<sup>61</sup> Aux termes de l'article 23 de loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant statut général des fonctionnaires, l'autorité administrative doit garantir le principe de protection des agents en service.

## **Chapitre 1 : Le service public de proximité, variable non exclusive du bien-être de la fonction publique**

**13** - Longtemps perçu comme un simple outil au profit du service public, l'agent public territorial s'est progressivement mué en un véritable artisan du service public de proximité. De cette transformation, l'agent public a su s'affirmer comme un artisan du service public territorial tout en développant en parallèle un sentiment de bien-être né de son engagement et de la finalité de son travail (**Section 1**). Cependant, l'exercice d'une mission de service public peut se révéler contraignant et exigeante, imposant à l'agent public une haute rigueur morale pour garantir l'égalité d'accès au service public (**Section 2**).

### **Section 1 : L'agent public, artisan d'un service public efficient**

**14** - Malgré l'existence d'un statut commun, la fonction publique territoriale ne jouit pas d'une unité dans l'organisation du travail. Ce fait tend à s'expliquer aisément par la diversité des profils, la taille des collectivités territoriales ou encore la structuration managériale. Pourtant, la fonction publique territoriale bénéficie d'une unité inhérente à sa fonction première, à savoir l'exécution d'une mission de service public. Aussi, les divergences institutionnelles s'effacent au regard de l'unicité du service public alors fédérateur des agents publics territoriaux de proximité nés des actes de décentralisation (**paragraphe 1**). Le service public de proximité s'érige, pour la majorité des agents publics territoriaux, comme une vocation ou du moins créé chez eux un sentiment d'utilité favorisant le bien-être des agents publics (**paragraphe 2**).

### **I) L'organisation de la fonction publique territoriale**

**15** – La fonction publique territoriale s'est construite sur les fondements d'une politique de développement d'un régime territorial. En ce sens, la fonction publique n'a réellement pu s'émanciper qu'à l'aune des actes de décentralisations successifs qui ont permis le développement de compétences antérieurement assumées par l'État. De manière paradoxale, ces mêmes épisodes de décentralisation ont également eu pour conséquence de fragiliser

l'organisation d'un versant de la fonction publique naissant (A). La mission première de tout agent public est d'assurer, pour le compte de l'autorité territoriale qui l'emploie, la mission de service public qui lui est confiée. Le service public se révèle profondément exigeant pour l'agent public, mais contribue à donner un sens aux missions confiées et exercées au quotidien par l'agent public. Cette rigueur, bien que parfois pesante, garantit l'égalité et la qualité du service public de proximité dont l'agent public incarne le visage aux yeux du territoire (B).

### **A) L'incidence de la décentralisation sur la fonction publique territoriale**

**16** - La décentralisation doit être perçue comme étant à l'origine de l'organisation et de la formation de la fonction publique territoriale telle que nous la connaissons de nos jours. Son émancipation, son affirmation sont ainsi intimement liés à la décentralisation des compétences vers les collectivités territoriales. Pour autant, il s'agissait d'un déficit particulièrement important à relever alors même qu'avant la promulgation de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, il n'existait pas d'organisation commune ou même de droits communs entre les agents publics exerçant au sein des collectivités territoriales ou des établissements publics locaux. La fonction publique territoriale a donc été contrainte de se structurer pour assumer le premier acte de la décentralisation<sup>62</sup>. Pour mener à bien les compétences auparavant mises en œuvre par l'État central, les collectivités territoriales ont disposé de transferts de moyens notamment constitués par l'arrivée de nombreux effectifs. Ainsi, entre 1980 et 1996, les effectifs des agents publics territoriaux ont augmenté de 36 %<sup>63</sup>, portant l'effectif total de la fonction publique territoriale à 1,46 millions d'agents publics en 1996.

Cette importante évolution n'est pas apparue suffisamment préparée et anticipée révélant d'importantes inadéquations entre l'organisation originellement réfléchi par le statut applicable à la fonction publique territoriale et les réalités concrètes vécues à la fois par les agents publics eux-mêmes, mais également par les employeurs publics. De même, les outils

---

<sup>62</sup> Aux termes de l'acte I de la décentralisation, les collectivités territoriales ont disposé de compétences nouvelles dont l'économie et le développement local (gestion des aides indirectes et directes complémentaires, charte intercommunale d'aménagement, pôles de recherche, développement économique...) l'urbanisme, la voirie et le transport, l'environnement, l'action sociale et les logements sociaux, l'enseignement primaire et secondaire, la culture.

<sup>63</sup> M. MERCIER, *Pour une République territoriale : l'unité dans la diversité*, Rapport d'information au Sénat n°447 mission commune d'information, t. 1, 1999-2000, p.213.

de gestion des ressources humaines n'étaient manifestement pas adaptés à connaître une telle augmentation des effectifs<sup>64</sup> pesant sur la bonne répartition des missions ou encore la reconnaissance due aux agents méritants. La décentralisation est donc à l'origine d'un paradoxe en ce qu'elle a permis à la fois l'émergence d'une fonction publique forte tout en la mettant rapidement en péril. Les actes successifs de décentralisation, l'acte II<sup>65</sup> puis l'acte III,<sup>66</sup> ont grandement accentué ce déséquilibre que connaît actuellement la fonction publique territoriale. En effet, la fonction publique d'État s'est progressivement déchargée d'une part non négligeable de son personnel enjoignant aux collectivités territoriales et établissements publics locaux de prendre en charge ces transferts d'agents publics, mais également de recruter pour faire face aux nouveaux besoins. Les actes de décentralisation, et particulièrement l'acte I, ont permis à la fonction publique territoriale d'atteindre « *sa maturité* » en devenant « *très attractives dans beaucoup de secteurs* »<sup>67</sup>. Ainsi, la Cour des comptes a pu mettre en lumière<sup>68</sup> l'effort consenti lors des actes de décentralisation d'un point de vue financier. En effet, force a été de constater que les dépenses publiques n'ont pas diminué lors des transferts de compétences. Trois facteurs liés à la décentralisation tendent à expliquer ces augmentations des dépenses. Dans un premier temps, un tel phénomène tend aisément à s'expliquer pour l'État, devant compenser financièrement les charges de fonctionnement, dont le coût des agents publics, qui demeurent donc à sa charge. Au regard de la compensations financière de l'État, aucune augmentation sensible des dépenses des collectivités territoriales et les établissements publics locaux n'aurait dû intervenir, ce qui dans les faits n'a pas été le cas. Dans un second temps, a été requise, pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, la création de moyens de fonctionnement

---

<sup>64</sup> Cour des comptes, La conduite par l'État de la décentralisation, rapport public thématique, octobre 2009, p. 19, [en ligne] <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/094000519.pdf>

<sup>65</sup> L'acte II de la décentralisation a été initié par la révision constitutionnelle du 28 mars 2003 consacrant l'existence juridique des régions et reconnaissant aux collectivités territoriales des compétences élargies. Plus particulièrement et sur ce dernier point, les collectivités territoriales ont disposé de nouvelles compétences en matière d'éducation (attribution des personnels techniques, ouvriers et de service des lycées et collèges), de la culture (propriété des immeubles protégés au titre des monuments historiques appartenant à l'État pouvant être transférée à la demande des collectivités territoriales), logement social (responsabilité des collectivités territoriales en matière de politique de l'habitat social, l'État ne gardant qu'un rôle de « *garant social* »), l'action sociale (le département se voit confié le rôle de collectivité « *chef de file* » en prenant en charge le versement des prestations d'aide sociale), le transport, la formation professionnelle et le développement économique sous coordination régionale.

<sup>66</sup> L'acte III de la décentralisation est constitué par la loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales portant réduction du nombre de collectivités territoriales et de réorganisation des compétences entre les communes et les intercommunalités.

<sup>67</sup> J.-P. DELEVOYE, *Transferts de personnels associés à la décentralisation de nouvelles compétences au profit des collectivités locales devant les organisations syndicales représentatives des fonctionnaires*, discours, 30 janvier 2003.

<sup>68</sup> Cour des comptes, La conduite par l'État de la décentralisation, rapport public thématique, octobre 2009, préc. Cit. p. 18.

supplémentaires, mais non compensés. Enfin et dans un troisième temps, ces transferts de compétences ont permis aux collectivités territoriales et établissements publics locaux d'entreprendre un « *rattrapage qualitatif* » tant des équipements que des services transmis par l'État.

Cette structuration chaotique a révélé toute la détermination et l'adaptabilité de la fonction publique territoriale, qui confrontée à des périodes de crise immédiatement après sa conception a su évoluer pour perdurer en gardant toujours en compte la poursuite du service public<sup>69</sup>. Cependant, il n'est que peu fait état des conséquences pour les agents publics et leur bien-être des réformes de l'organisation administrative de la République. Ainsi et depuis les années 2000, la fonction publique territoriale a connu des réformes d'ampleur conduisant à des mouvements de personnel sans précédent. En premier lieu et comme il a été dit, le transfert de compétences a induit une approche quantitative<sup>70</sup> du personnel des collectivités territoriales en amenant « *des agents du versant de la FPE à rejoindre les collectivités territoriales* »<sup>71</sup>. Dans un second temps, les agents publics territoriaux ont été soumis à des réformes incessantes devant conduire la fonction publique territoriale à pouvoir s'adapter au défi qui lui était concédé. S'il fallait une preuve des inquiétudes qui ont saisi les agents publics lors de ces transferts importants, il sera justement observé que les agents visés en priorité par ces transferts vers la fonction publique territoriale étaient majoritairement non-titulaires<sup>72</sup>. En effet, les agents publics titulaires de la fonction publique ont montré une résistance à leur transfert ayant pour conséquence d'entretenir l'idée d'une « *fonction publique territoriale de seconde zone* », moins attrayante. À peine instituée, la fonction publique territoriale a été déstabilisée, fragilisée<sup>73</sup> dans son engagement au service du territoire, du service public local. La répercussion de ces atteintes a *in fine* reposé à la fois sur les employeurs publics et sur leurs agents nécessitant pour y remédier de créer une nouvelle dynamique employeurs/agents publics permettant de révéler les compétences et le déterminisme de l'engagement dans le développement du service public local.

---

<sup>69</sup> B. DREYFUS, *La fonction publique territoriale, une majorité perfectible !*, AJDA 2012 p. 1712

<sup>70</sup> Entre 2006 et 2008, environ 133 000 d'emplois équivalent temps plein de la fonction publique territoriale étaient pourvus par des agents publics visés par un transfert entre le versant de la fonction publique d'État vers la fonction publique territoriale (DGAFP, *Rapport annuel sur l'état de la fonction publique 2009-2010*, La Documentation française, Paris, 2010, p.72).

<sup>71</sup> E. AUBIN, Chapitre 1 - Fonction publique territoriale : notion et enjeux, in *Encyclopédie des collectivités locales*, Dalloz, février 2021, pp. 1-9.

<sup>72</sup> DGAFP, *Rapport annuel sur l'état de la fonction publique 2009-2010*, La Documentation française, préc. Cit., p.52.

<sup>73</sup> E. BIILAND, *Fonction publique territoriale*, in *Dictionnaire des politiques territoriale*, 2019, p. 250.

En tout état de cause, l'acte III de la décentralisation n'est pas parvenu à stabiliser cette érosion amorcée dans les années 1980. La place des collectivités territoriales, bien qu'affirmée, reste sujette à l'appréciation de l'État central qui jouit d'une conception forte telle qu'entendue par la Constitution du 4 octobre 1958. La décentralisation sous un prisme unique demeure imparfaite et manifestement inachevée. Pour permettre aux agents publics de s'affirmer au sein d'une fonction publique territoriale forte malgré ses particularismes locaux, il convient d'affirmer la place centrale que jouent les collectivités territoriales et leurs agents dans le quotidien des citoyens. Les collectivités territoriales ont su tirer profit des nombreuses compétences de leurs agents publics permettant de répondre de manière efficiente aux compétences transférées et démontrant les bienfaits d'une gestion territorialisée permettant de traduire les attentes locales, mais également une meilleure uniformité dans les territoires ruraux. Le souhait de proximité devient de plus en plus affirmé par la population et sans l'engagement des agents publics territoriaux il apparaît peu pertinent d'espérer relever ce défi. En ce sens, « *une décentralisation plus achevée ne peut à l'évidence être atteinte sans l'implication et le travail des agents des collectivités locales* »<sup>74</sup>. Après 30 ans de décentralisation progressive, il convient de reconnaître l'enjeu que revêtent les collectivités territoriales et confier à leurs agents publics la charge de mener le renouveau d'un service public parfois désuet aux aspirations nouvelles.

## **B) Le service public sens des missions et des devoirs des agents publics**

**17** - « *Le plaisir du travail bien fait est la meilleure prévention contre le stress : il n'y a pas de bien-être sans bien faire* »<sup>75</sup>. Le bien-être et le travail ne doivent pas être perçus comme des oxymores, mais bien comme deux notions évoluant de manière connexe. Autrement dit, l'exercice d'une activité ne doit avoir comme seule finalité la subsistance économique de l'agent public, mais doit pouvoir lui apporter une satisfaction personnelle et professionnelle notamment par la réalisation des missions qui lui sont confiées et la mise en œuvre du service public de proximité. Toutefois, un tel raisonnement ne peut trouver à se vérifier que dans l'hypothèse où le travail exécuté amène à la réalisation d'un service de qualité et bien réalisé.

---

<sup>74</sup> M. MERCIER, *Pour une République territoriale : l'unité dans la diversité*, Rapport d'information au Sénat, pré. Cit., p.213

<sup>75</sup> Y. CLOT, *Le travail à cœur. Pour en finir avec les risques psychosociaux*, La Découverte, 2015, 188 p.

« *Nous ne sommes pas dans une société parfaitement pacifiée, sans fracture et sans conflit où la solidarité s'exprimerait de façon spontanée. En France, celle-ci, contrairement aux pays scandinaves, est relativement basse. Les services publics permettent en France d'assurer une plus grande cohésion sociale* »<sup>76</sup>. Et, si le service public n'apparaît pas en capacité de combler la totalité des besoins de solidarité et de cohésion sociale, il n'en demeure pas moins un outil performant de réduction des besoins égalitaires. Qu'elles soient techniques, régaliennes ou sociales, les missions de service public administratif, tel que développé *supra* revêtent, en principe, l'ensemble des conditions laissant à penser en l'existence d'un bien-être dans la fonction publique. En effet, l'exécution d'une mission de service public répond de prime abord à une double attente. D'une part, la participation à une mission de service public permet de satisfaire aux attentes renouvelées et toujours plus nombreuses des usagers. D'autre part, la poursuite d'une mission de service public permet de créer un sentiment d'utilité chez les agents publics qui participent à la réalisation et à la mise en œuvre d'un service de qualité. *In fine* et au regard d'une telle analyse, seule la variable de la qualité du travail de l'agent reste non maîtrisée et propre à chacun. De cette analyse, l'agent public est l'artisan de son bien-être au travail.

La fonction publique territoriale ne convainc pas spécialement par les missions qu'elle propose à ses agents, mais plutôt par la finalité des missions. L'exercice d'une mission de service public reste un choix guidé par le partage de valeurs fortes et une volonté de se mettre avant tout au service d'une population, d'un territoire. Mais encore, la diversité des grades et des missions, tout comme la contribution à la création d'un service public qualitatif sont perçues par les agents publics comme une source de satisfaction. La finalité de la fonction publique territoriale est de développer chez l'agent public un sentiment d'utilité dépassant l'appartenance à un cadre d'emploi ou grade.

Aussi, l'évaluation du bien-être dans l'exécution du service public, notamment de proximité, a permis de mettre en exergue que les agents publics étaient « *plus marqués par l'empathie et la solidarité, et les salariés du secteur privé, plus orientés vers la réussite personnelle et la compétition* »<sup>77</sup>. Et, il ne pourra qu'être constaté que le service public est à l'origine, pour les agents publics, de ce sentiment d'appartenance et plus généralement créé un sentiment d'utilité facteur de bien-être. Cela peut être expliqué par le fait que les agents publics

---

<sup>76</sup> L. ROUBAN, *Réforme de la fonction publique : miser sur la qualité du travail et la professionnalité des agents ?* in RCT n°8 décembre 2018, p.19.

<sup>77</sup> L. ROUBAN, *Quel avenir pour la fonction publique ?* in La Documentation Française, 2017, p.99.

poursuivent une cause nécessaire pour le reste de la population et pour un territoire, apportant une réponse à une demande de service de première nécessité et où l'initiative privée, car non rentable, est soit inexistante ou carencée.

Mais surtout, l'exécution d'une mission de service public se révèle fédérateur des agents publics territoriaux et de nature à créer un sentiment d'appartenance<sup>78</sup> des agents à une même catégorie œuvrant pour assurer une cause commune. Longtemps ignoré, le sentiment d'appartenance est une composante essentielle du bien-être et se relève d'ailleurs comme un indicateur majeur dans de nombreuses définitions de cette notion. Que ce soit dans les entreprises privées ou dans l'administration, la question du bien-être implique de ne pas percevoir le travailleur seulement comme une ressource, mais bien de lui permettre de devenir acteur. Pour être générateur de bien-être, le service public ne peut donc pas se reposer sur sa seule finalité d'apporter un service à la population, mais doit permettre aux agents publics de trouver une place dans le service public de proximité qui est mis en œuvre et, de construire l'offre de service autour de valeurs partagées tant par la collectivité territoriale que par les agents publics eux-mêmes. À défaut de valeur et d'une vision commune, les agents publics n'assimilent pas le sens des missions et la finalité des politiques publiques qu'ils doivent mettre en œuvre développant alors progressivement un sentiment de non-reconnaissance et d'isolement dont le point de rupture est constitué par le repli sur lui-même de l'agent public et par conséquent l'aboutissement à un sentiment de mal-être au travail. Alors, l'agent public ne sera plus à même de participer efficacement au service public de proximité et ne percevra le travail non pas comme une source de satisfaction, mais bien comme le seul moyen de subvenir à ses besoins primaires.

De plus en plus, les collectivités territoriales se sensibilisent à la question du bien-être dont la finalité est de préserver la ressource humaine que ce soit au profit d'une logique d'efficacité du service, financière ou encore politique. De ce constat, il apparaît que l'agent public est une ressource épuisable qu'il convient d'intégrer dans une logique de durabilité. À ce titre, il semble nécessaire de développer l'action publique autour de l'agent afin de ne pas tarir inutilement la ressource humaine et favoriser le « *mieux servir* » notamment en associant les agents publics à un objectif de performance qualitative plus que quantitative. A contrario, les collectivités territoriales ne doivent pas percevoir la question du bien-être des agents publics comme un

---

<sup>78</sup> G. JUCQUOIS et G. FERRÉOL, *Dictionnaire d'interculturalité*, Armand Colin, 2005, p. 18-25.

simple accessoire. En effet, la qualité de vie au travail des agents publics constitue un enjeu de la qualité du service public.

Dans une époque et un contexte de tension des finances publiques, s'est développé un climat anxigène où, avec moins de ressources financières, les autorités territoriales ont dû assumer toujours plus de compétences décentralisées à mettre en œuvre. Également et depuis la crise financière de 2008, les réformateurs néo-libéraux ont trouvé un véritable écho dans la conquête de réduction des dépenses et de non-renouvellement des effectifs. Plus marqué dans la fonction publique d'État, il n'en reste pas moins que le service public de proximité et la fonction publique territoriale ont été fortement touchés par la réduction des dotations budgétaires et le transfert de compétences toujours plus important. Eu égard à ce contexte, il semble nécessaire pour les collectivités territoriales de veiller à l'équilibre entre la qualité de vie au travail et la qualité du service public de proximité. L'incitation et la mise en œuvre de plans de politiques publiques sur l'ensemble du territoire<sup>79</sup> et les rapports annuels de la Cour des comptes<sup>80</sup> ont mis en exergue le choix contraint imposé aux collectivités territoriales devant assumer toujours plus de compétences avec un budget qui se réduit et identifiant les ressources humaines comme première variable d'ajustement. Néanmoins et s'il peut paraître à la marge, ce phénomène de léger repli des effectifs de la fonction publique territoriale doit s'analyser vis-à-vis des transferts de compétences toujours plus nombreux comme nécessitant un besoin en personnel accru. De ce constat, les agents publics territoriaux sont contraints d'assumer toujours plus de missions de services publics avec une ressource humaine sensiblement identique. Pèse alors sur les agents publics territoriaux la pression du service public qui, d'une source de bien-être, se transforme progressivement comme une charge de plus en plus compliquée à assurer. Force est donc de constater que l'ensemble des réformes mises en œuvre et visant à la réduction des

---

<sup>79</sup> La RGPP (Révision Générale des politiques publiques) qui, alors même qu'il s'agissait d'une politique de management public de réforme de l'État a pointé dans l'un de ses rapports l'augmentation constante des effectifs communaux et ce malgré les transferts de compétences aux EPCI (A. LAMBERT, *Les relations entre l'État et les collectivités locales*, Rapport du groupe de travail sur la révision générale des politiques publiques, décembre 2007, pp. 16-22).

<sup>80</sup> Dans son rapport sur la situation financière et la gestion des collectivités territoriales et de leurs établissements publics d'octobre 2015 (p. 151 et suivantes), la Cour des comptes a mis en lumière la nécessité pour les collectivités territoriales d'opérer un « *effort accru de maîtrise des dépenses de fonctionnement [qui] permettrait aux collectivités locales de limiter la dégradation de leur autofinancement et l'ampleur du recul de leurs investissements* ». Par la suite, la Cour des comptes a rappelé que « *la masse salariale, qui représente 35 % des dépenses de fonctionnement des collectivités locales prises dans leur ensemble, mais plus de 50 % dans le bloc communal, constitue un gisement potentiel important d'économies* ». Cette incitation vers la réduction des dépenses de fonctionnement devait permettre aux collectivités territoriales de favoriser les dépenses de gestion et d'investissement. Cour des comptes, *Les finances publiques locales*, Rapport sur la situation financière et la gestion des collectivités territoriales et de leurs établissements publics, octobre 2015, 374 p. [en ligne] <https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/20151013-rapport-finances-publiques-locales.pdf>

effectifs des collectivités territoriales a occasionné un sentiment de mal-être chez les agents publics, privant ces agents d'une composante essentielle à leur satisfaction, à savoir la réalité d'un sentiment d'utilité. À ainsi été consacrée l'idée erronée que l'agent public représente une ressource comme une autre, qu'il était possible de remplacer au gré des besoins, notamment face au développement du statut des contractuels, et ce au détriment des compétences et du développement du « *mieux servir* ».

Là où le bât blesse, c'est que l'agent public est de manière quasiment unanime perçu comme un acteur passif, dont les fonctions sont assimilables à une production que peut offrir une entreprise privée. Or, l'agent public ne doit pas seulement trouver sa raison d'être exclusivement quand il s'agit de services régaliens. En effet, la place de l'agent public territorial se justifie dans l'ensemble du service public, et plus particulièrement dans les secteurs où rien ne permet de penser que des entreprises privées pourraient souscrire à des marchés publics portant sur des activités peu ou pas du tout rentables, notamment l'aide sociale. Au cas contraire du secteur privé, l'agent public est source de réelles valeurs pour le service public et donc pour la population<sup>81</sup>. Les connaissances et les compétences des agents publics sont à valoriser et à faire perdurer. D'une part, ces compétences permettent d'assurer l'exercice qualitatif du service public sur l'ensemble du territoire et répondent au mieux aux attentes tant des élus que des citoyens. D'autre part, la valorisation de ces compétences permet d'entretenir le sentiment d'utilité des agents publics source de leur bien-être.

Cependant, la seule exécution d'une mission de service public ne suffit pas à traduire le bien-être chez les agents publics territoriaux. Les employeurs locaux se trouvent contraints de prendre en considération les outils dépassés, qu'ils soient managériaux, organisationnels ou encore techniques, mis à dispositions des agents publics. De même, la précarité croissante de la situation des agents publics que ce soit en termes de rémunération, de temps travail ou plus largement du traitement des expositions aux risques psychosociaux force à s'interroger sur l'avenir du bien-être au sein de la fonction publique territoriale. À l'image de la transformation des missions de service public et fort du principe de mutabilité du service public, les collectivités territoriales se doivent d'établir une analyse contemporaine des besoins des agents publics territoriaux afin de répondre à leurs besoins de bien-être.

---

<sup>81</sup> De nombreuses collectivités territoriales ont décidé de revenir à une gestion directe de certains services publics notamment en l'absence de contrôle suffisant sur les coûts. A titre indicatif, la Ville de Paris a en 2010 repris en régie la fourniture d'eau en lieu et place de la concession de service public.

## II) L'interdépendance du bien-être et la participation au service public

**18** - Bien qu'exigeant, l'exercice d'une mission de service public constitue très souvent un choix, une vocation de l'agent public et traduit la nature profonde de son engagement au service de la population, d'un territoire (A). Nécessairement, la réduction du maillage du service public s'est accompagnée d'une réflexion sur le nombre d'agents publics eux-mêmes visés par des critiques acerbes quant à leur engagement et au développement du consumérisme des usagers. Face à cette crise du service public, les agents publics ont souvent et injustement été désignés comme responsables au détriment de la reconnaissance de leur investissement (B).

### A) La proximité de l'échelon territorial comme facteur de bien-être

**19** - Une part importante du bien-être des agents publics territoriaux trouve à s'expliquer par la matérialité et la proximité de leur fonction. En effet, les agents publics territoriaux exécutent directement leurs missions au service d'un territoire et jouissent à ce titre d'une reconnaissance de la population française qui témoigne à 83% être attachée aux différents services publics de proximité<sup>82</sup>. Les agents territoriaux, principaux acteurs de ce service public bénéficient eux aussi de cette reconnaissance alors même que 8 français sur 10 les estiment utiles au quotidien<sup>83</sup>. « Débarrassés des tâches d'exécution sur le local »<sup>84</sup> par la décentralisation, les agents publics territoriaux ont pu s'affranchir d'une simple retranscription des politiques publiques décidées dans les ministères pour au contraire mener à bien les orientations d'un territoire pour sa population.

Toutefois et depuis les années 1980, les lois de décentralisations ont profondément affecté et modifié l'organisation des compétences en matière de service public de proximité et de service rendu à la population, et ce principalement dans les domaines des politiques sociales aux publics en difficulté, l'éducation et les politiques de transports publics routiers et ferroviaires, fragilisant par la même occasion l'équilibre entre les territoires. Pour assurer ces nouvelles compétences, l'État a transféré personnel et moyens au profit des collectivités

---

<sup>82</sup> Étude IFOP-MNT-SMACL Assurances de mars 2017, *Livre Blanc Santé et mieux-être au travail des agents territoriaux*, in La Mutuelle Nationale Territoriale, p. 4.

<sup>83</sup> Étude IFOP-MNT-SMAC Assurances de mars 2017, *Livre Blanc Santé et mieux-être au travail des agents territoriaux*, in La Mutuelle Nationale Territoriale, p. 4.

<sup>84</sup> L. ROUBAN, *Quel avenir pour la fonction publique ?*, in La Documentation Française, préc. Cit., p.56.

territoriales ayant pour conséquence de bouleverser l'organisation même des autorités territoriales, nécessitant la création de nouveaux services et obligeant à repenser les schémas d'organisations en interne. Face au désengagement de l'État et la carence de l'initiative privée, les collectivités territoriales doivent relever le défi d'assurer une offre constante et qualitative de service public de proximité reposant sur la force des agents publics territoriaux. En effet, « *ce qui apparaît alors au premier plan, ce n'est plus le pouvoir de commander ; c'est l'obligation d'agir pratiquement* »<sup>85</sup>. Initialement destinée aux gouvernants de l'État républicain, cette « *obligation d'agir pratiquement* » s'est imposée aux collectivités territoriales les forçant à ne pas s'enfermer, se restreindre, aux seules compétences décentralisées, mais au contraire à rechercher la satisfaction des besoins sociaux de leur population. En cela, les agents publics ont longtemps été considérés comme de simples « *fantassins de la décentralisation* »<sup>86</sup> sans quelconque apport pour le territoire, si ce n'est la traduction des politiques émanant de la capitale. Fort heureusement, la poursuite du service de proximité ne peut se résumer qu'à la seule mise en œuvre des compétences décentralisées et de manière plus générale guide les agents publics vers la satisfaction du plus de besoins du territoire notamment sur le plan social. Pour l'agent public, de telles missions permettent, en principe, de répondre à certains besoins de reconnaissance du travail et de valorisation de la personne tout comme de l'implication. Autrement dit, la proximité de l'échelon territorial permet également aux agents publics de répondre au mieux aux attentes de la population. À ce titre, le manque de reconnaissance dans la fonction publique territoriale se révèle être comme l'un des premiers facteurs ayant des conséquences sur le bien-être<sup>87</sup>. La reconnaissance des missions effectuées par les agents publics passe également par la voie de l'autorité hiérarchique qui se doit de mettre en lumière et de favoriser les compétences de ses agents. Si un tel comportement semble de prime abord acquis, il n'en demeure pas moins que les agents publics ont trop souvent été écartés des décisions et positionnements pris en faveur du service public<sup>88</sup>. En effet, à l'image des autres versants de la fonction publique, l'échelon

---

<sup>85</sup> L. DUGUIT, Les transformations du droit public – Introduction : Revue générale du droit, 2014, numéro 16701.

<sup>86</sup> C. PONCELET, Allocution d'ouverture du colloque organisé au Sénat le 13 décembre 2000 : Quelle fonction publique territoriale pour réussir la décentralisation ? Gazette des communes, 9 juillet 2001, coll. Études et documents, n° 1605, p. 249.

<sup>87</sup> Plus précisément, 67% des agents publics sondés affirment souffrir d'un manque de reconnaissance de la part de leur hiérarchie et 51 % des agents estiment ne pas bénéficier d'une relation satisfaisante avec leur hiérarchie. Sources : <https://www.lagazettedescommunes.com/589274/barometre-bien-etre-au-travail-agents-sous-pression-ou-sont-les-managers/>

<sup>88</sup> C. DESMARAIS, et C. EDEY GAMASSOU, *Tous motivés par le service public ? Les liens entre position hiérarchique et motivation de service public*, Revue Internationale des Sciences Administratives, vol. 80, n° 1, 2014, pp. 133-152.

territorial est fortement marqué par la hiérarchie pyramidale entre les agents, mais également doit permettre de composer avec les élus locaux, seuls décideurs et détenteurs de la légitimité politique. Pour assurer une parfaite coopération entre les agents publics, l'autorité territoriale se doit de les impliquer dans le processus de travail.

Prenant en considération les erreurs commises, de nombreuses collectivités territoriales amorcent un revirement de position en intégrant les agents publics dans une logique de performance qualitative plus que quantitative. La volonté est de favoriser le dialogue avec les agents publics en les invitant à œuvrer dans le processus de décision afin de favoriser le service public.

*A contrario* des fonctionnaires d'État et, surtout des hauts fonctionnaires, souvent considérés comme déconnectés du terrain, l'activité des agents publics territoriaux est réalisée au plus près du réel permettant notamment de développer une relation avec les citoyens-usagers. Si dans la majeure partie des situations cette proximité se révèle satisfaisante pour l'agent public notamment par la reconnaissance témoignée par les usagers satisfaits, c'est ce même usager qui peut être source de stress et générateur de mal-être chez l'agent public par le prisme du service public. Les attentes singulières des usagers conduisent les agents publics à des situations complexes où « *les usagers se voient souvent délivrer une prestation qu'ils n'ont pas contribué à définir. Mais à la différence essentielle des marchandises, un service public ne s'achète pas dans les mêmes termes. Il est à prendre ou à laisser. S'installe alors un rapport de type « client-fournisseur » entre agents et usagers, mais un rapport illégitime, biaisé. L'utilisateur est disqualifié comme coproducteur du bien commun. Du coup, il demande ce qu'il considère comme son dû à l'agent, faisant de celui qui se vivait comme "rendant service à", quelqu'un "au service de" »<sup>89</sup>. L'environnement de travail, notamment la formation, le non-isollement des agents et l'accompagnement de la hiérarchie sont autant de réponses possibles à ces conflits qui n'en demeurent pas moins traumatisants pour les agents confrontés aux usagers difficiles ou violents notamment quand est prise en considération la répétition de ces situations. L'enquête Sumer menée en 2010<sup>90</sup> a ainsi révélé qu'entre 21 % et 29 % des agents publics ont été victimes d'agressions au moins verbales, le quart d'entre eux faisant état de comportements hostiles à leur égard pendant le travail et le tiers estimant ne pas être suffisamment soutenu par sa hiérarchie dans les situations difficiles. Les situations*

---

<sup>89</sup> F. GINSBOURGER, Directeur du développement du Cabinet atefo, chercheur associé au Centre de Gestion Scientifique de l'École des Mines de Paris.

<sup>90</sup> Surveillance médicale des expositions des salariés aux risques professionnels, 2013.

de violences se multiplient et prennent diverses formes qu'elles soient verbales (menaces, injures, outrages), voire physiques<sup>91</sup>. Il est donc nécessaire que les collectivités territoriales interviennent pour sécuriser le champ des interventions des agents publics et garantir un cadre d'intervention sécuritaire et propice à l'épanouissement personnel et professionnel où la violence ne peut être qu'exclue. Nous admettons aisément que le service public, notamment de proximité, peut être source de stress et de mal-être pour les agents publics d'où le nécessaire accompagnement des agents par l'autorité territoriale qui doit assurer son devoir de protection envers l'agent public par tout moyen<sup>92</sup>. En matière de protection des agents face au comportement des usagers, pèse sur l'administration territoriale une obligation de résultat<sup>93</sup>. Le service public de proximité peut être source de tension dans sa dimension relationnelle avec l'utilisateur. Ainsi, « plus de 30 % des agents de la FPT travaillent dans un établissement déclarant un risque localisé ou généralisé aux tensions entre collègues ou avec le public », amenant « les employeurs du public [à] déclar[er] une forte exposition et une prévention active »<sup>94</sup>. Les collectivités territoriales doivent donc réaliser des diagnostics partagés de l'activité et des problèmes rencontrés au sein des services ce qui pourrait notamment conduire à la mise en place d'espaces de discussion favorisant le dialogue sociétal territorialisé et la meilleure compréhension des mécanismes territoriaux.

Cette double légitimité se doit d'être perçue comme étant complémentaire et non dichotomique, où les élus disposent de la légitimité dans la détermination du sens de l'action publique et les agents des compétences pour mener à bien les missions. Et, si cette entente apparaît nécessaire pour le bon déroulement de l'action publique et la mise en œuvre d'un service public efficient, il n'en demeure pas moins complexe pour le nouvel élu dirigeant d'acquiescer le pouvoir hiérarchique et donc disciplinaire<sup>95</sup>. Ainsi doivent coexister deux légitimités, la légitimité politique assumant aux yeux de la population la responsabilité des orientations choisies et la légitimité des compétences détenues par les agents publics. Il est toutefois crucial que cette dernière légitimité ne puisse s'affranchir du politique au risque de dériver inexorablement vers une « technocratie » au sens étymologique du terme, autrement

---

<sup>91</sup> DGAFP, *Guide de prévention et de traitement des situations de violences et de harcèlement dans la fonction publique*, 2017.

<sup>92</sup> CE, 18 mars 1994, n°92410, publié au recueil Lebon.

<sup>93</sup> CE, 20 mai 2016, Hôpitaux civils de Colmar, n°387571.

<sup>94</sup> A. LAMY et S. ZILLONIZ, *Prévention des risques psychosociaux : les employeurs du public déclarent une forte exposition et une prévention active*, Point Stat, Ministère de l'Action et des Comptes publics, févr. 2019, p. 4

<sup>95</sup> Le pouvoir hiérarchique appartient à la collectivité et donc au maire ou président.

dit la gouvernance par des responsables politiques sans légitimités politiques<sup>96</sup>. À l'inverse, le politique ne doit composer sans l'appui des compétences détenues par les agents publics et ne les cantonner qu'à de vulgaires tâches de réalisations. L'expertise professionnelle des agents publics doit cependant être librement exprimée sans se limiter à la question du lancement d'alerte. Le principe n'est pas nouveau et dès 1989, la circulaire dite ROCARD<sup>97</sup> proclamait des orientations en faveur du renouveau du service public en consacrant l'adaptation de la fonction publique aux mutations de la société et affirmant la nécessité de revaloriser la gestion des ressources humaines et de développer du dialogue social au sein des administrations.

Mais encore, l'échelon local est trop souvent tributaire des choix nationaux fréquemment remis en cause sans qu'un délai suffisant ne soit accordé pour que de véritables conclusions positives ou négatives ne puissent être tirées. L'expertise des agents ne doit pas être oubliée et il doit être rappelé toute l'importance du principe de subsidiarité<sup>98</sup>. Aussi, les missions des agents publics territoriaux manquent parfois de lisibilité rendant difficilement compréhensible le travail effectué. Aussi, une stabilité des politiques publiques s'avère nécessaire afin de créer une cohérence dans le temps des actions menées<sup>99</sup>. Une telle organisation ne semble pourtant pas la plus opportune alors même que les services publics produisent leur efficacité sur le long terme. Bien que des initiatives aient été prises<sup>100</sup> pour lutter contre la remise en cause perpétuelle des politiques publiques, ces initiatives restent trop isolées et insuffisantes pour sécuriser les agents publics dans leurs missions au quotidien.

---

<sup>96</sup> L'organisation territoriale doit reposer sur le triptyque qui caractérise la démocratie participative qui repose sur l'idée l'information-consultation-concertation entre l'autorité territoriale, les agents publics et les citoyens (J.-N. BIRCK, *Les nouveaux enjeux de la démocratie participative locale Pratiques et usages de la participation citoyenne à Nancy et au Conseil général de Meurthe-et-Moselle*, Th., 26 mai 2010, p. 308 et s).

<sup>97</sup> Circulaire du 23 février 1989, relative au renouveau du service public, JORF du 24 février 1989.

<sup>98</sup> Le principe de subsidiarité permet de définir l'échelon territorial le plus à même à mettre en œuvre une compétence et par conséquent déterminer de confier une compétence à un niveau de collectivité territoriale après vérification de l'absence d'un niveau de proximité plus adapté. Ce principe trouve d'autant plus à s'appliquer eu égard à la suppression de la clause générale de compétence et donc au recours à la répartition législative des compétences.

<sup>99</sup> Les agents publics territoriaux supportent une pression croissante liée à l'intervention du politique dans la détermination de leurs missions et des attentes des citoyens. L'étude menée par M. BOUTRAND permet d'observer que l'absence de stabilité dans les réformes et l'augmentation des exigences pousse, principalement les cadres de la fonction publique territoriale, à un allongement de temps de travail. Ce phénomène est d'autant plus marqué au regard de la nécessité de maintenir la qualité du service public confronté aux suppressions d'emploi. (M. BOUTRAND, *Le désarroi des cadres de la fonction publique*, L'Expansion Management Review, vol. 141, n° 2, 2011, pp. 37-41).

<sup>100</sup> En 2014, le Conseil national des services publics a été créé comme « un espace de débat nécessaire sur l'ensemble des questions concernant le service public et son évolution ». Il est toutefois regrettable que la participation à ce Conseil n'associe que les parties intéressées. De plus, l'évaluation des politiques publiques fait l'objet d'une évaluation par les CESER (Conseil Économique Social environnemental Régional) qui, depuis la création des régions par la loi du 5 juillet 1972, analyse le rapport coût-bénéfices des décisions envisagées.

Ces initiatives restent isolées et trop accessoires pour réellement peser sur la remise en question des politiques publiques et par conséquent des missions confiées aux agents publics. Il semble pourtant nécessaire d'endiguer le sentiment d'insécurité qui se développe chez les agents publics et de donner un sens au long terme aux politiques publiques pour que le service public de proximité puisse répondre aux attentes de la population.

Il est incontestable que l'exécution d'une mission de service public est à l'origine d'un bien-être au travail pour les agents publics territoriaux. Cela s'explique par la qualité du travail effectué, par la visibilité du service proposé à l'échelle d'un territoire ou encore par le sentiment d'appartenance qu'il crée chez les agents publics. Pourtant, il ne saurait être contesté que l'exécution d'une mission de service public et plus généralement le travail pour le compte d'une collectivité territoriale puisse répondre à l'ensemble des attentes des agents publics territoriaux. Une telle analyse plaçant la recherche du bien-être par la poursuite du service public comme seule finalité ou composante majeure manque quelque peu de profondeur. Nous pouvons toutefois y agréer en partie et il est difficilement contestable que le service public soit générateur de bien-être. Encore faut-il entendre la notion du bien-être en son sens le plus large et non pas la restreindre à une simple question de reconnaissance et de participation au service public. Le bien-être tel qu'entendu par les agents publics ne peut être amputé des questions de rémunération, de carrière, de formation.

Aussi, la seule participation à l'exécution d'une mission de service public ne peut être perçue comme assurant à elle seule le bien-être des agents publics et l'autorité territoriale se doit d'assurer à ses agents une exposition minimale, dans la durée et dans la portée<sup>101</sup>, face aux risques que le service génère sans quoi l'organisme employeur et les agents publics pâtiront des frais d'une situation de mal-être au travail.

Dernièrement, la crise du Covid-19 et la période de confinement a permis de mettre en lumière l'apport et la place importante que le service public de proximité et plus particulièrement les agents publics avaient pour le territoire. Les agents du service public de proximité ont ainsi continué et largement conforté les services aux populations les plus fragilisées et les plus isolées donnant une retranscription pratique<sup>102</sup> de la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire. En période de crise, notamment sanitaire, la fonction publique territoriale a su

---

<sup>101</sup> Guide des partenaires sociaux européens pour les administrations d'État et fédérales, *Bien-être et santé et sécurité au travail (SST) combattre les risques psychosociaux au travail*, 2017.

<sup>102</sup> Il s'agit notamment des services de portage à domicile.

révéler tout son apport ainsi que sa particulière importance dans le maintien du service public de proximité. Trop vite oublié, le dévouement des agents publics territoriaux force à constater l'ensemble de leur investissement au soutien de la population et d'un engagement toujours marqué par la volonté de servir.

## **B) La crise du service public, perte du sens du travail et atteinte au bien-être**

**20** - Le service public repose sur la croyance en une infaillibilité de la gestion publique et l'assertion selon laquelle la gestion publique serait supérieure à la gestion privée. Néanmoins et depuis les années 1970, ces croyances ont progressivement été ébranlées voire dénoncées. Se développent ainsi les accusations d'un service public « mauvais gestionnaire », étanche aux aspirations des usagers. L'individualisation croissante de la société conduit chaque personne à souhaiter être reconnue en ses droits particuliers, de se distinguer des autres citoyens dans ses comportements et dans la manière de consommer. « *L'édifice majestueux du service public, qui paraissait jusqu'alors indestructible, a été lézardé et fragilisé par la conjugaison de pressions internes et externes : la critique acerbe dont il a fait l'objet, à la fois dans l'ordre symbolique, sur le terrain juridique et sur un plan pratique, l'a rendu moins apte à affronter les contraintes nouvelles auxquelles il se trouve exposé* »<sup>103</sup>. Le service public n'est pas épargné par cette logique d'individualisation et du consumérisme amenant jusqu'à se demander même si parfois le terme « d'usager » peut toujours trouver à s'appliquer. Historiquement et sémantiquement, le terme d'usager provient du « droit d'usage » qui lui est conféré par le service public et s'oppose donc par nature à un droit de consommation applicable à la relation client-commerçant. Néanmoins, les attentes par la population et la manière de percevoir le service public force à reconsidérer la perception de la relation entre le service et l'usager. C'est notamment dans les services publics industriels et commerciaux que cette logique de client-fournisseur s'est progressivement imposée diffusant l'idée que le prix payé par le bénéficiaire est assimilable à un prix de vente. Bien évidemment, une telle lecture méconnaît la mise en œuvre des outils de péréquation et de financement<sup>104</sup> par les collectivités territoriales, qui encore

---

<sup>103</sup> J. CHEVALIER, *Le service public*, in Chapitre III. L'ébranlement, éd., Presses Universitaires de France, 2018, pp. 42-52.

<sup>104</sup> Coexistent deux formes du service public, le service public obligatoire pour lequel les dépenses sont obligatoires (gestion des déchets, lutte contre l'incendie, le service des pompes funèbres, la gestion des déchets...) et le service public facultatif qui lui ne doit pas porter atteinte à l'initiative privée. Les collectivités territoriales et les établissements publics locaux demeurent libres de fixer librement les tarifs de leur service public en conservant la poursuite de cinq objectifs que sont : l'allocation optimale des ressources, l'équilibre financier et la recherche d'une

à ce jour représentent plus de la moitié du coût de revient du service. Le postulat d'un service comparable avec une prestation commerciale classique est donc erroné et ne peut être maintenu que par l'engagement des collectivités territoriales. Cependant, la nécessité de répondre au principe d'équilibre budgétaire<sup>105</sup> impose de plus en plus aux collectivités territoriales et aux établissements publics locaux de répercuter le coût du service public sur l'utilisateur. De sorte que la diffusion de ce point de vue ne s'est pas cantonnée aux services publics industriels et commerciaux, mais largement propagée dans l'ensemble des missions de services publics, dont le service public administratif, même si cela reste parfois inégal. Si le vocable de client ne peut pas trouver réellement de transposition au sein de certains services, notamment l'aide sociale, il serait contraire au sens même du service public de percevoir l'utilisateur comme un simple consommateur passif par défaut du service public. La crise du service public et l'attente consumériste des usagers a également conduit à remettre en cause le travail effectué par les agents publics et laissé propager l'idée d'une gestion privée plus adéquate notamment face aux problématiques de faible production et de coûts élevés du service public. Les dysfonctionnements du service public engendrent des coûts sociaux, largement aggravés par des coûts financiers qui ne cessent de croître. Les coûts sociaux peuvent être mesurés par la lenteur et le désajustement entre la demande des usagers et l'offre proposée aboutissant à une opacité du système, propageant chez l'utilisateur le sentiment d'une irresponsabilité et d'une impunité des politiques et des agents perçus comme responsables de cette inadaptation. Les coûts financiers quant à eux ont conduit le service public à une insoutenabilité économique, notamment des prestations sociales, qui s'explique en partie par les coûts engendrés par une gestion bureaucratique inadaptée à la réalité.

Pour autant, une telle situation ne doit pas amener à penser que les usagers du service public adoptent un tel comportement du fait d'un moindre besoin du service public notamment à vocation sociale. Bien au contraire, la hausse des besoins sociaux est bien présente au sein de la population et entre directement en conflit avec l'offensive libérale sur le service public ce qui conduit à peser sur les agents publics territoriaux qui incarnent au quotidien l'image du service public. Leur présence, plus que nécessaire rend vivante l'idée même du service public dit à la française par l'application des normes étatiques ou politiques locales qu'ils incarnent pour en assurer une juste interprétation et traduire leur engagement personnel pour le service

---

vérité des prix, le contrôle du mode de financement des services, la réalisation d'objectifs sociaux et le développement d'un rôle incitatif, ou pédagogique.

<sup>105</sup> Il résulte des articles L. 1612-4 et L. 1612-5 du Code général des collectivités territoriales que les autorités territoriales doivent garantir l'équilibre réel du budget.

public. Outre l'application des normes, l'agent public doit être perçu comme le garant du maillage territorial et à qui a été confiée la défense du service public<sup>106</sup>.

Outre sa dimension idéologique et l'existence d'un régime juridique spécifique, le service public n'est pas seulement une notion qui, par sa double dimension idéologique et juridique, continue de s'ériger comme un des piliers de nos institutions et de notre organisation notamment territoriale. À ce titre, il revêt une dimension concrète et permet d'assurer nombre d'activités nécessaires afin de poursuivre l'égalité des citoyens et doit occuper une place incontestable dans la vie sociale. Cependant, cette remise en cause, a largement conduit à élever l'agent public comme l'origine des troubles du service public plus qu'à repenser l'organisation même du service public et les atteintes libérales de son organisation. Cette remise en cause technique et économique a également conduit à juger comme insuffisante l'efficacité sociale du service public, le service public ne permettant pas d'atteindre les objectifs des politiques publiques. Aussi, la crise du service public<sup>107</sup> se révèle être une véritable crise d'adaptabilité<sup>108</sup> et traduit un sentiment de dégradation de l'action du service public<sup>109</sup>. Du point de vue des usagers, cette dégradation se matérialise par une perte dans la qualité du service, notamment par des fermetures de plus en plus fréquentes des services publics de proximité et par l'allongement des temps de traitement. La dématérialisation de certains services publics a permis de répondre aux besoins des usagers en réduisant la durée de traitement de leur demande tout en maintenant la qualité du service proposé. Ce gain de temps pour les usagers permet également aux agents publics territoriaux d'optimiser leur temps de traitement des dossiers en limitant les interférences extérieures. Cependant, une telle organisation présente quelques limites. D'une part, la question de l'égal accès au service public tend à se poser lorsque le territoire ne dispose pas d'un accès à internet suffisant ou pour les usagers les plus âgés. Si nous concevons aisément qu'une mue vers le numérique ne peut être écartée, il est nécessaire d'assurer la poursuite de l'intérêt général sur l'ensemble du territoire de manière équitable en ne restreignant pas l'accès au service public. La réponse de la dématérialisation ne peut donc pas être exclusive et ne permettra pas à elle seule de répondre aux attentes des usagers. D'autre part et pour les agents publics, nous pouvons nous interroger sur la perte de sens du travail et la réduction de l'intérêt

---

<sup>106</sup> E. DUGE, *Servir l'État n'est pas un métier : la gestion des personnes dans la Fonction publique*, Education permanente, n°130, mai 1997, pp. 35-43.

<sup>107</sup> V. Sur la notion de crise du service public : J.-P. FERREIRA, *Jean-Marie Auby et la crise du droit administratif*, RFDA 2020, p. 567.

<sup>108</sup> J.-C. FORTIER, 2013 : *préparer la sortie de crise*, AJFP 2013, p.1.

<sup>109</sup> M.-C. de MONTECLER, *Vers la mise en place d'un baromètre de la qualité des services publics*, AJDA 2010, p.412.

des missions proposées. En effet, il est difficilement concevable qu'un traitement informatique « à la chaîne » soit de nature à contenter dans le long terme les attentes professionnelles des agents publics. Une telle organisation pourrait se révéler réellement clivante chez les agents publics et pourrait engendrer une volonté de départ et donc un fort « *turn-over* » dans les emplois de traitement des dossiers notamment chez les agents de catégorie B.

Plus encore, ce ne sont plus seulement les performances techniques et économiques des services publics qui sont jugées insuffisantes, mais leur efficacité sociale qui est mise en doute : loin d'atteindre les objectifs qui leur sont assignés, les services publics engendreraient au contraire une série d'effets pervers par rapport aux finalités de leur institution. Autrement dit, les dysfonctionnements sont considérables et répandent l'idée que le service public fonctionne mal pour un coût bien trop élevé. La réponse à cette crise du service public pourrait provenir d'une meilleure adaptation aux particularités locales en évitant toute recherche du dogme d'une « *uniformité réglementaire* ». La substitution de l'État par les collectivités locales a su mettre en valeur la capacité d'innovation dans la tenue du service public de proximité permettant d'améliorer le service rendu aux usagers comme cela a été le cas dans le domaine de l'aide sociale ou de la formation professionnelle. A contrario, la mise en œuvre strictement identique du service public s'avère réellement décevante laissant percevoir les effets pervers de la bureaucratie menant au mécontentement des usagers. Aussi, les collectivités territoriales doivent abandonner la sécurité « *d'une routine si longuement et généralement installée* »<sup>110</sup>. Les collectivités territoriales procèdent à un apprentissage dans leur manière de gérer indépendamment le service public de proximité, détachés de normes étatiques et, à ce titre, les agents publics doivent pourvoir s'insérer dans ce processus d'adaptation du service public aux particularités territoriales en participant à la définition de l'intérêt général local. En effet, il résulte des missions qu'ils assument au quotidien une connaissance des besoins de la population locale et une capacité technique à proposer un service public efficient et économiquement tenable. Pour l'heure, de trop nombreuses collectivités territoriales restreignent la participation des agents au processus de création et de poursuite du service public assumant une gestion disposant de la légitimité politique.

Les collectivités territoriales se retrouvent donc au centre des besoins de la population et ne peuvent que composer avec le désengagement de l'État. Pour faire face à ce grand cynisme, les collectivités territoriales se placent en rempart du libéralisme qui tente d'assimiler tous les

---

<sup>110</sup> J.-P. WORMS, *Le management sauvera-t-il le service public ?* in *Empan* 2006/1 n°61, pages 12 à 19.

échanges non marchands à la loi du marché. Les collectivités doivent donc s'appuyer sur les agents publics en faisant peser sur leur sens du service public et leurs valeurs, la réussite d'une remobilisation du service public à l'échelon territorial pour permettre d'assurer l'égalité sociale des usagers et garantir la poursuite de l'intérêt général par le maintien du plus grand nombre de services publics. Cependant, la pression qui pèse sur les collectivités territoriales caractérise la forte attente des usagers en des services nombreux. Or et dans un premier temps, il est nécessaire de concevoir que la majeure partie des collectivités territoriales ne pourront être en mesure de se substituer intégralement à l'État et ne seront donc pas en capacité d'assurer l'ensemble de l'offre de service public initialement proposée. La pression budgétaire pesant sur les autorités territoriales imposera un choix dans les services les plus nécessaires au territoire. Dans un second temps, la hausse de la demande de service public dans les territoires, notamment ruraux, impose aux agents publics de diversifier leurs compétences pour répondre aux attentes des usagers. Toutefois, la réponse des collectivités territoriales, certes inégale, au désengagement de l'État s'est traduite par un important effort financier qui dans l'ensemble a révélé un engagement pour le service public de proximité supérieur à ce que l'État avait antérieurement mis en place.

Dans la poursuite de l'intérêt général, il est nécessaire d'assurer le renouveau du service public et d'endiguer les effets négatifs d'une pression trop inégale dans les rapports de la vie économique et sociale. Les collectivités territoriales ont su se doter des compétences humaines et techniques leur permettant de répondre aux nouveaux besoins des usagers. L'apprentissage d'une gestion plus moderne du service public sera cependant progressif et devra préalablement conduire à la détermination des besoins primaires des usagers pour que les agents publics puissent assurer un service public efficient. Cette réponse territoriale à l'état de crise du service public pourrait permettre de l'imiter les effets sur les agents publics trop souvent et injustement considérés comme responsables de ces défaillances et les préserver des atteintes méprisantes à leur engagement au service de la population.

La multiplication des réformes institutionnelles couplées à la baisse drastique des ressources des collectivités territoriales a bouleversé le service de public de proximité et dégradé le cadre de travail des agents publics territoriaux. L'action publique territoriale ne peut se rendre à la hauteur de la tâche que représente la demande sociale qu'en parvenant à se moderniser en profondeur en prenant conscience de la nécessité d'adapter ses propres enjeux managériaux et organisationnels. Cela doit passer, en outre, un partage des rôles claires et structurés entre les

agents publics et les élus locaux sans méconnaître l'existence d'une complémentarité et donc de ne pas reléguer l'agent public qu'à un simple rôle d'exécution.

## **Section 2 : Les limites du service public comme source de bien-être**

**21** - La virtuosité de l'exercice d'une mission de service public n'est toutefois pas sans limites. Au-delà des facteurs personnels aux agents ou propres à des cas particuliers de défaillances de l'institution territoriale, il sera constaté que l'exercice même d'une mission de service public n'est pas sans générer de contraintes sur les agents publics. Autrement dit, l'exercice d'une mission de service public se révèle contraignant et impose à l'agent public un dévouement total pour le service au détriment des attentes personnelles (**paragraphe 1**). Le service public de proximité n'est pas sans incidence sur le bien-être des agents publics et impose une certaine rigueur permettant d'assurer la qualité du service et l'égalité pour l'ensemble du territoire (**paragraphe 2**).

### **I) Le bien-être face aux principes du service public**

**22** - L'engagement des agents publics à servir l'action publique impose un devoir d'exemplarité et de neutralité. La neutralité vise à assurer que l'ensemble des usagers bénéficie d'un service identique, détaché d'une quelconque conviction politique, religieuse ou ethnique et impose à l'agent public de se contraindre pour le service (**A**). Les attentes des usagers nécessitent également de permettre une constante de l'offre de service public en garantissant que le service public ne soit pas soumis aux aléas qui pourraient porter atteinte à sa continuité. Cependant, une telle exigence nécessite une stricte organisation des agents publics territoriaux qui peut se révéler contraignante et contrebalancer avec les apports de l'exercice d'une mission de service public (**B**).

## A) De la neutralité de la fonction à la dignité de l'agent public, une responsabilisation au profit du service public

**23** - la France apporte une vision d'une fonction publique forte qui répond à une conception du service public à la française empreint de l'héritage de la Révolution française et structuré autour de principes démocratiques de portée générale<sup>111</sup>. Ces grands principes<sup>112</sup> du service public, longtemps à l'écart des seules considérations budgétaires, ont été formalisés par L. ROLLAND et ont permis de garantir par les « *lois de Rolland* » la pérennité du service public. De ces principes généraux découlent des principes spécifiques, statutaires, applicables aux agents publics. Ces principes issus des lois du 13 juillet 1983, 11 et 26 janvier 1984 et 9 janvier 1986, complétés par la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires, visent à assurer l'indépendance des agents publics, mais également les responsabilisent dans leurs relations avec les usagers afin de dispenser un service équitable et neutre. D'origine jurisprudentielle<sup>113</sup>, l'obligation de neutralité garantit que l'agent public n'utilise pas le service public comme « *un instrument de propagande* »<sup>114</sup> l'agent public a l'obligation<sup>115</sup> de respecter un « *devoir de stricte neutralité qui s'impose à tout agent collaborant à un service public* »<sup>116</sup>. Ainsi, cette obligation de neutralité, issue des valeurs républicaines, implique, d'une part, que les décisions que l'agent public est appelé à prendre soient dictées uniquement par l'intérêt du service public et non par ses convictions politiques ou religieuses, et, d'autre part, qu'il n'utilise pas le service public comme un instrument de propagande pour

---

<sup>111</sup> Voir en ce sens, communication de Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État, conférence dans le cadre des Rencontres des acteurs Publics au CESE, le 3 juillet 2012.

<sup>112</sup> Trois principes caractérisent de nos jours le service public : dans un premier temps, le principe de continuité garantissant l'absence d'interruptions gênantes pour les usagers, dans un second temps, le principe d'égalité qui interdit toute discrimination quant au service rendu et un traitement identique des usagers (CE, 10 mai 1974, Denoyez et Chorques, n<sup>os</sup> 88032 et 88148), et dans un troisième temps, le principe d'adaptabilité qui garantit l'évolution continue du service eu égard aux besoins collectifs et techniques.

<sup>113</sup> Très tôt le Conseil d'État a esquissé les prémisses du principe de neutralité sans réellement consacrer ce principe (CE, 28 avril 1938, De moiselle Weiss, Rec., p.379 et CE, 28 juillet 1939, Demoiselle Beis, Rec., p.524) Il faut attendre l'avis du 3 mai 2000 pour que le Conseil d'État ne consacre réellement le principe de neutralité comme principe indépendant et corollaire du principe de laïcité (CE, Avis 4 / 6 SSR, du 3 mai 2000, n<sup>o</sup>217017, publié au recueil Lebon).

<sup>114</sup> H. PAULIAT, *Dictionnaire de la fonction publique d'État et territoriale*, Editions le Moniteur, 2018, p.371.

<sup>115</sup> Doit être opérée une distinction entre le principe de neutralité et celui de laïcité. En ce sens, la neutralité implique la non-discrimination notamment en fonction de la race, des opinions ou activités politiques, syndicales, des convictions religieuses, philosophiques de l'agent. Ce principe a pour corollaire le principe d'égalité devant la loi. La notion de laïcité repose sur trois principes : la liberté de conscience et la liberté de culte, la séparation des institutions publiques et des organisations religieuses, et l'égalité de tous devant la loi quelles que soient leurs croyances ou leurs convictions.

Les notions de neutralité et de laïcité sont toutefois convergentes et se complètent lorsqu'elles sont associées. Au terme du principe de laïcité, les agents publics sont tenus de s'abstenir de manifester, dans l'exercice de leurs fonctions, leurs opinions religieuses. (V. VALENTIN, Laïcité et neutralité, AJDA 2017, p.1388 ; M. BAHOUALA, Laïcité et neutralité dans le secteur public territorial, AJCT 2018, p. 613).

<sup>116</sup> Voir en ce sens CE, 3 mai 1950, Delle Jamet, n<sup>o</sup> 98284 ; CE, 8 décembre 1948, Delle Pasteau, n<sup>o</sup> 91406.

ces mêmes convictions et que l'usager bénéficie d'un traitement égal, équitable et détaché de toute conviction. Pour autant, l'obligation de neutralité a longtemps souffert d'un manque d'encadrement textuel et notamment législatif, nécessitant de se référer à l'office jurisprudentiel et un traitement d'espèce sans que réellement l'agent public ne puisse concevoir d'application générale dans son office. Plus récemment, la loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie<sup>117</sup> et aux droits et obligations des fonctionnaires a largement complété et consacrée pour la première fois par voie législative « l'obligation de neutralité »<sup>118</sup> pesant sur l'ensemble des agents publics<sup>119</sup>. Ces obligations constituent l'un des piliers essentiels de nos institutions tel que garanti par l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution du 4 octobre 1958. Il s'agit d'une extension sensible de l'article L. 100-2 du Code des relations entre le public et l'administration qui affirmait déjà que « *L'administration agit dans l'intérêt général et respecte le principe de légalité. Elle est tenue à l'obligation de neutralité et au respect du principe de laïcité (...)* ». Aussi et dans l'exercice de leurs fonctions, les agents publics sont tenus de respecter le principe de stricte neutralité en garantissant l'égal traitement des usagers et impose aux agents publics l'obligation de ne faire état d'aucune conviction politique ou religieuse<sup>120</sup>. Dans l'exercice de leurs fonctions, les agents publics sont tenus de respecter le principe de neutralité dans toutes ses dimensions, c'est-à-dire de servir et de traiter de façon égale et sans distinction tous les usagers, quelles que soient leurs convictions philosophiques ou religieuses. Les agents publics ne doivent pas donner l'apparence d'un comportement préférentiel ou discriminatoire, notamment par la manifestation, dans l'exercice de leurs fonctions, de leurs convictions religieuses ou politiques. L'agent public s'élève donc en une incarnation de l'État neutre, laïc et égalitaire, et il est nécessaire de veiller strictement à ce qu'aucune dérive ne soit permise sans quoi l'organisation même de nos institutions serait remise en cause.

*In fine*, l'obligation de neutralité ne doit pas être perçue sous le seul prisme du principe de laïcité. Il s'agit en réalité d'une véritable sensibilisation et responsabilisation de l'agent public et de son administration. Nous conviendrons qu'il ressort en priorité du devoir de chaque

---

<sup>117</sup> Loi n°2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

<sup>118</sup> Cf, article 1<sup>er</sup> de la loi du 20 avril 2016 modifiant l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983. Ce même article 1<sup>er</sup> précise également que l'agent public « *exerce ses fonctions dans le respect du principe de laïcité : à ce titre, il ou elle s'abstient notamment de manifester, dans l'exercice de ses fonctions, ses opinions religieuses* », et « *traite de façon égale toutes les personnes et respecte leur liberté de conscience et leur dignité* ».

<sup>119</sup> Le législateur a étendue soumettre au titre de la loi du 20 avril 2016 l'ensemble des agents (titulaires et contractuels) à l'obligation de neutralité et son corollaire l'obligation de laïcité.

<sup>120</sup> Le Conseil d'État a ainsi pu juger qu'était constitutif d'une faute toute forme de prosélytisme et plus particulièrement de la distribution par un agent public aux usagers de documents à caractère religieux à l'occasion du service (CE, 19 février 2009, n° 311633) y compris par voie numérique mis à sa disposition (CAA de Versailles, 30 juin 2016, n°15VE00140).

collectivité territoriale, et plus généralement de chaque administration, de s'assurer du respect strict du devoir de neutralité dans le service<sup>121</sup>. Pour ce faire, il revient à l'autorité hiérarchique de répondre à l'ensemble des interrogations des agents et de s'assurer qu'un traitement équitable et uniforme est dispensé à tous les usagers du service public. À défaut, les agents publics continueront de développer des incertitudes et questionnements à l'encontre d'une obligation vague, demeurant à ce jour non réellement définie et réellement explicitée par le législateur et se contentant d'applications factuelles à la lecture de la jurisprudence administrative.

Il n'en demeure pas moins que « *le respect de l'obligation de neutralité dans le quotidien professionnel des agents publics peut être source d'interrogations et d'incertitude, voire de contresens et de malentendus, qui contribuent à un sentiment d'inconfort et parfois de malaise que l'employeur se doit de dissiper* »<sup>122</sup>. La première incertitude réside dans les rapports face à l'utilisateur de plus en plus marqués par l'intégrisme politique ou religieux. À cela, l'autorité territoriale doit affirmer son rôle protecteur et d'accompagnant de l'agent souvent en première ligne<sup>123</sup>. La seconde incertitude appelle à évoquer la frontière entre le service et la sphère personnelle et plus particulièrement la question de la porosité de ces deux zones d'interaction. En effet, il semble nécessaire de préciser qu'il existe une réelle distinction entre l'« *agent sujet* » et l'« *agent citoyen* ». Si l'agent conserve un devoir de loyauté vis-à-vis de l'employeur public, il n'en demeure pas moins détenteur d'un droit à la liberté d'opinion qui lui confère dans la sphère privée une certaine liberté de s'exprimer. Toutefois, il conviendra d'entretenir un certain devoir de réserve<sup>124</sup> d'autant plus fort à l'échelle territoriale ainsi qu'en période d'élections. L'agent public se doit de préserver le service et se rendre digne de sa fonction sans quoi « *certaines comportements de la vie privée peuvent compromettre à tel point le fonctionnement du service public qu'ils constituent des fautes professionnelles* ». <sup>125</sup>

---

<sup>121</sup> En ce sens, l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires, impose à l'ensemble des chefs de service « *de veiller au respect de ces principes dans les services placés sous son autorité* ». Ainsi, « *tout chef de service peut préciser, après avis des représentants du personnel, les principes déontologiques applicables aux agents placés sous son autorité, en les adaptant aux missions du service* ».

<sup>122</sup> Circulaire du 15 mars 2017 relative au respect du principe de laïcité dans la fonction publique NOR : RDFF1708728C.

<sup>123</sup> É. DIARD, Éric POUILLIAT, *Rapport d'information sur les services publics face à la radicalisation*, 27 juin 2019

<sup>124</sup> Notion purement prétorienne, le devoir de réserve consiste en une interdiction faite aux agents publics de porter atteinte à l'image et à la considération du service public pendant et en dehors des heures de service (CE Ass, 31 janvier 1975, n°88338, Publié au recueil Lebon)

<sup>125</sup> R. GREGOIRE, *La fonction publique*, A. Colin, 1954, p. 297.

Cependant, la dignité envisagée exclusivement sous le prisme de la sphère privée de l'agent demeure réductrice de la notion. Loin de la conception restrictive de R. CHAPUS<sup>126</sup>, qui proposait de ne retenir de la notion de dignité que le versant régissant les comportements de l'agent public dans sa vie privée, il nous semble que la dignité de la fonction se dessine comme une notion englobante des rapports de l'agent public au sein du service dans l'exercice des missions de service public comme en dehors. Si la dignité de la fonction a été consacrée par la loi déontologie du 20 avril 2016 répondant ainsi à une large attente de la doctrine face à la résurgence de la notion notamment au sein de la jurisprudence administrative<sup>127</sup> elle demeure imprécise notamment en ce qu'elle impose à l'agent public.

« *La fonction publique n'est pas un métier comme un autre, c'est un service* »<sup>128</sup>. En ces termes, pèse sur l'agent public un devoir plus accru que pour un salarié du secteur privé. Les agents publics ne doivent causer aucun trouble au fonctionnement du service et sont donc tenus à un comportement irréprochable que ce soit dans l'exercice de leurs fonctions que dans la sphère privée<sup>129</sup>. Ce devoir est de tendre tout au long de sa carrière vers le concept de l'agent idéal, guidé par sa morale et son sens du service public. Autrement dit, il s'agit de faire une application stricte des devoirs envisagés par l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 et du 26 janvier 1984 en devenant acteur du bien-être au sein du service comme en dehors.

La crainte d'une atteinte aux libertés individuelles des agents publics plus généralement d'une atteinte à leur bien-être sous réserve d'une obligation de dignité ne doit toutefois pas être consentie, il n'en est d'ailleurs aucunement le propos. L'absence de définition et l'office prétorienne à ce sujet restent d'ailleurs relativement louables et permettent, non pas de s'immiscer dans la vie intime des agents publics, mais bien de leur faire mesurer les conséquences qu'un comportement indigne de leurs fonctions, du service public, pourrait entraîner. L'image de la fonction publique et du service public dépasse alors la conception individuelle de l'agent, le bien-être collectif prédominant sur le bien-être et la liberté individuelle.

---

<sup>126</sup> R. CHAPUS, *Droit administratif général*, t. II, 15<sup>e</sup> éd., Montchrestien, 2001, p. 303.

<sup>127</sup> Voir en ce sens, CE, ass., 13 novembre 2013, *Dahan*, n° 347704, Lebon p. 279 ; AJDA 2013. 2228 ; *ibid.* 2432, chron. A. BRETONNEAU et J. LESSI ; D. 2013. 2699, obs. M.-C. de MONTECLER ; AJFP 2014. 5, concl. R. KELLER, note C. FORTIER ; RFDA 2013. p.1175.

<sup>128</sup> R. GREGOIRE, *La fonction publique*, A. Colin, préc. Cit., p.32.

<sup>129</sup> CAA de Douai, 19 février 2009, Commune de Dunkerque, n°08DA01126. AJFP, 2009, p. 258.

## B) La continuité du service, clé de voûte de l'action publique

24 - La prise en charge de certains services par l'État et les collectivités territoriales au motif de l'intérêt général, en lieu et place d'autres personnes, s'est justifiée par la nécessité d'assurer un service complet et permanent. C'est en cela que le principe de continuité caractérise l'essence même du service public. Le principe de continuité du service public, principe fort du droit administratif, est l'un si ce n'est le premier principe<sup>130</sup> dégagé par le Conseil d'État<sup>131</sup>. Par la suite, les juges du Palais-Royal n'ont cessé de réaffirmer<sup>132</sup> l'importance du principe de continuité du service public amenant certains auteurs à croire en une supériorité du principe de continuité sur tout autre principe. En ce sens, M. WALINE a estimé que : « *tout se passe comme si, pour le Conseil d'État, il existait, au-dessus de toutes les lois écrites, même constitutionnelles, un principe supérieur de droit coutumier se résumant en ceci : la continuité du fonctionnement des services publics essentiels à la vie nationale doit être assurée à tout prix* »<sup>133</sup>. S'érigeant comme un principe directeur fort de notre organisation du service public, le principe de continuité a obtenu une reconnaissance constitutionnelle par décision du Conseil Constitutionnel<sup>134</sup>. Cependant, il revient de s'interroger sur l'étendue de la continuité du service public qui a su s'imposer au fil du temps dans l'organisation des services.

Initialement le principe de continuité du service public se voulait garant d'une absence d'atteinte des conflits sociaux et syndicaux qui auraient pu mettre en péril le service public régalié. Autrement dit, le principe de continuité du service public n'a pas été initialement érigé pour garantir aux usagers un quelconque droit sur le service public<sup>135</sup>. Ce n'est que par une acception moderne que le principe de continuité du service public s'est développé autour d'un droit de l'usager, garantissant alors la satisfaction continue des besoins collectifs favorisant une définition plus large que la seule préservation de l'atteinte au service par la grève des agents publics. Force est donc de constater que le principe de continuité revêt plusieurs niveaux d'exigence, combinant à la fois des limitations au droit de grève des agents

---

<sup>130</sup> V. ODENT, *Contentieux administratif*, rééd. 2007, t. 2, Dalloz, p. 332

<sup>131</sup> CE, 7 août 1909, Winkell, Lebon 826 ; S. 1909. 3. 145, concl. Tardieu, note HAURIOU ; DP 1911. 3. 17, concl. TARDIEU ; RD publ. 1909. 494, note Jèze

<sup>132</sup> CE Ass, 7 juillet 1950, Dehaene n°01645, publié au recueil Lebon

<sup>133</sup> M. WALINE, « *Note de jurisprudence* », in RDP., 1950, p. 699.

<sup>134</sup> Cons. Const. Décision 79-105 DC du 25 juillet 1979.

<sup>135</sup> M. COURREGES, *Le principe de continuité du service public. Contribution à l'étude du droit de grève*, RDLF 2015, thèse n°05.

du service public ou encore un droit de l'utilisateur sur le service public et la continuité d'accès au service proposé.

Le principe de continuité a su s'imposer dans le quotidien de l'agent public en devenant progressivement un élément déterminant de l'organisation du temps de travail des agents publics. Cependant et malgré la valeur constitutionnelle de ce principe, il ne pourrait être admis qu'il prédomine sur d'autres droits de même valeur, notamment le droit de grève<sup>136</sup>. Se pose alors la question de l'articulation entre la continuité du service et les droits conférés aux agents publics notamment lorsqu'il s'agit d'un droit d'expression collectif. Après avoir été initialement prohibé au motif de la continuité du service public, l'exercice du droit de grève a finalement été reconnu aux agents publics<sup>137</sup>, sans toutefois réussir complètement à s'imposer. Perçu comme trop « *indiscipliné* », le droit de grève des agents publics territoriaux a fait l'objet de nombreuses propositions en vue de son aménagement, notamment par l'instauration d'un « *service minimum* », dans la finalité d'assurer la continuité du service public<sup>138</sup>.

Au secours du principe de continuité, les pouvoirs publics ont progressivement instauré un « *service minimum* »<sup>139</sup> pour les services se voulant nécessaires et de première nécessité. L'autorité administrative peut utiliser la désignation des services nécessaires à la continuité du service public. Le Conseil d'État a pu estimer qu' : « *il appartient à l'autorité administrative responsable du bon fonctionnement d'un service public de fixer elle-même, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, la nature et l'étendue de ces limitations pour les services dont l'organisation lui incombe ; que dans le cas d'un établissement public responsable de ce bon fonctionnement (...), seuls les organes dirigeants, agissant en vertu des pouvoirs généraux d'organisation des services placés sous leur autorité, sont, sauf dispositions contraires, compétents pour déterminer les limitations à l'exercice du droit de*

---

<sup>136</sup> Le droit de grève est garanti à l'alinéa 7 du préambule de la Constitution de 1946 et a fait l'objet d'une consécration par le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 16 août 2007 (Cons. const., 16 août 2007, n° 2007-556 DC, Loi sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs, cons. 13).

<sup>137</sup> Voir en ce sens l'article 7-2 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

<sup>138</sup> Dans l'hypothèse d'une grève, l'autorité territoriale doit pouvoir organiser la continuité des missions de service public indispensable à la satisfaction des besoins essentiels des usagers et de la puissance publique (CAA de Marseille, 13 décembre 2005, n° 01MA00258). Cependant, il n'existe aucune disposition relative à la réquisition pour la fonction publique territoriale de sorte que l'autorité territoriale doit recourir à la désignation.

<sup>139</sup> L'article 56 de la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique, JORF n°0182 du 7 août 2019, a inséré au sein de la loi du 26 janvier 1984 un article 7-4 instaurant un « *service minimum* » au sein de la fonction publique territoriale visant à garantir la continuité des services jugés « *indispensables* ».

grève »<sup>140</sup>. Pour mettre en place ce « *service minimum* », l'autorité territoriale doit d'une part identifier les services essentiels devant bénéficier de la continuité et d'autre part déterminer les agents dont la présence à leur poste est rendue indispensable. Si certains services (police municipale, état civil...) ont fait l'objet d'une identification comme étant des services essentiels dont la continuité doit être assurée, en l'absence de texte et d'identification, une telle qualification doit donc être particulièrement motivée et pourra être soumise au contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Également, il doit être précisé que l'autorité hiérarchique ne dispose pas de la capacité de désigner l'ensemble du personnel, la désignation ne devant pas s'assimiler à la mise en œuvre d'un service normal<sup>141</sup>. Matériellement, il appartient à l'exécutif local de prévoir sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, la nature et l'étendue des limites qui doivent être apportées au droit de grève et d'identifier nommément les agents visés par la désignation.

En termes de « *service minimum* », les collectivités territoriales ont vu leur régime profondément changé par la loi de transformation de la fonction publique<sup>142</sup>. La loi du 6 août 2019 a entendu largement diffuser le recours au « *service minimum* » dans la fonction publique territoriale en permettant à l'Assemblée délibérante de recourir à ce dispositif pour maintenir la continuité du service public. En ce sens l'article 56 de la loi de transformation de la fonction publique a modifié l'article 7-2 de la loi du 26 janvier 1984 en prévoyant que « *l'autorité territoriale et les organisations syndicales qui disposent d'au moins un siège dans les instances au sein desquelles s'exerce la participation des fonctionnaires peuvent engager des négociations en vue de la signature d'un accord visant à assurer la continuité des services publics de collecte et de traitement des déchets des ménages, de transport public de personnes, d'aide aux personnes âgées et handicapées, d'accueil des enfants de moins de trois ans, d'accueil périscolaire, de restauration collective et scolaire dont l'interruption en cas de grève des agents publics participant directement à leur exécution contreviendrait au respect de l'ordre public, notamment à la salubrité publique, ou aux besoins essentiels des usagers de ces services* ». Il est précisé qu'en cas de conflit perdurant, l'Assemblée délibérante pourra s'affranchir de tout accord et procéder à la détermination des « *services, [des] fonctions et [du] nombre d'agents indispensables afin de garantir la continuité du service public* ».

---

<sup>140</sup> CE, 12 avril 2013, n°329683, n°330539 et n°330847

<sup>141</sup> CAA de Lyon, 22 mai 2001, n° 98LY01713 ; TA de Rennes, 1er juillet 2004, n° 02885.

<sup>142</sup> Loi n°2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique.

Le législateur a donc pris le parti d'une affirmation forte de la qualité du service en instituant en « *service minimum* » dans le service public. Ce choix de gestion du bien-être social ne s'est pas fait sans contrepartie et s'est constitué au détriment du bien-être des agents publics, notamment en portant une atteinte indéniable au droit de grève dans la fonction publique. Pourtant, nous considérons que le principe même d'un service minimum ne répond pas aux attentes des usagers en ce qui concerne la continuité du service public essentiel. De même, ce service minimum porte atteinte au bien-être des agents publics en ce qu'il altère l'exercice de leur droit de grève et marque la volonté de réduire au maximum leur expression collective et représentative<sup>143</sup>. Aussi, il serait plus juste de définir un service garanti<sup>144</sup> dans l'ensemble des collectivités territoriales et établissements publics locaux<sup>145</sup>. Préalablement déterminé avant tout conflit entre l'autorité territoriale et les instances représentatives, le service garanti permettrait d'identifier le service public de première nécessité et le service public accessoire d'un territoire en déterminant qualitativement et quantitativement le service à assurer en cas de grève. Aussi, et à l'aune de l'exercice du droit de grève, les agents publics s'engageraient à n'assurer la continuité que du service public de première nécessité au détriment du service public considéré comme accessoire qui supportera alors l'exercice du droit de grève. Ce service dispose d'une double vertu. D'une part, il certifie à l'usager une continuité, certes relative, du service public de proximité en garantissant le fonctionnement intégral du service public de première nécessité. D'autre part, il permet aux agents publics de ne pas considérer qu'il est porté une limite excessive à l'exercice de leur droit de grève et la multiplication du recours au « service minimum » et de les inviter à participer à la détermination du champ des services à maintenir et la mesure des effectifs à mobiliser.

Bien évidemment, le principe de continuité du service public ne peut être résumé à une définition générale qui ne serait pas transposable à l'ensemble des services. Ce principe impose d'être duplicable dans l'ensemble des services de proximité, notamment eu égard aux considérations propres des territoires et de la population. Il sera alors admis qu'une

---

<sup>143</sup> Cette atteinte est d'autant plus vraie alors même que les agents publics territoriaux doivent juridiquement se déclarer grévistes par préavis antérieur à la tenue de la grève conformément aux dispositions de l'article 7-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

<sup>144</sup> G. J. GUGLIELMI et G. KOUBI, *Droit du service public*, Montchrestien, 4<sup>e</sup> éd., 2016, p. 627.

<sup>145</sup> Il convient d'opérer une distinction entre le service minimum et le service garanti. En effet, et dans une telle acception, le service garanti induirait une définition a priori des services publics essentiels et du nombre d'agents publics minimum nécessaires à la continuité de la mission. Ainsi et dans l'hypothèse d'une grève, l'autorité territoriale serait contrainte par la détermination opérée initialement écartant tout risque d'arbitraire dans la détermination à la fois des services publics essentiels et dans le nombre d'agents publics désignés pour l'exécuter. Un tel modèle permettrait l'exercice du droit de grève sans qu'il ne puisse y être porté d'atteinte excessive tout en assurant les missions de service public.

application stricte et impérieuse de continuité sera attendue pour les services d'urgence et de première nécessité. A contrario, elle se fera plus spécifique dans d'autres services, d'une vitalité moindre pour les usagers, conduisant l'agent public à respecter les horaires d'ouverture et de fermeture du service.

La continuité du service public apparaît donc comme l'une des clefs de voûte de l'action publique dont les atteintes ne sont qu'extrêmement limitatives et fortement encadrées. À ce titre, le choix politique d'organisation du service public, jamais remis en cause a été de favoriser le bien-être social des usagers, dans une acception réductrice de l'agent public rouage de l'administration. Ainsi, l'utilisateur détient un droit à faire valoir<sup>146</sup> quant au fonctionnement normal et continu du service public notamment de proximité. Ce fonctionnement normal peut être défini comme étant l'activité normale du service, conforme aux dispositions qui le régissent, et tel que déterminé par l'autorité territoriale. Le fonctionnement normal du service garanti le traitement égalitaire des usagers qui couplé à la continuité suppose que cette offre demeure constante dans le temps. Aussi, il ne sera admis que le service public ne puisse être interrompu qu'en cas de force majeure.

Ce faisant, on admettra le rôle supérieur du service public, garant des intérêts des administrés et œuvrant en faveur de la réduction des inégalités sociales. Le service public en appelle à la vocation première des agents publics territoriaux de mettre leur force de travail au service de la population et de contribuer au quotidien en œuvrant pour la solidarité en contribuant à la mise en œuvre de prestations sociales, culturelles et de manière générale d'intérêt public. C'est en cela que la fonction publique se distingue du salarié de droit privé. Il serait donc profondément mésestimant de médire l'engagement des agents publics pour les territoires et de passer sous silence les contraintes qu'imposent la continuité du service public que ce soit en termes de limitation des droits ou encore d'organisation du service avec les rythmes de travail. Récemment, la continuité du service public a ainsi contraint certains agents publics territoriaux à grandement s'exposer au risque de contamination à l'épidémie de Covid-19 notamment en ce qui a trait à la collecte des déchets ou le traitement des eaux. Le principe de continuité du service public a donc justifié que les agents publics territoriaux s'exposent à un risque sanitaire en mettant en péril leur santé.

---

<sup>146</sup> Voir en ce sens, CE, 13 février 1987, Touchebœuf et Royer, n°62008, Lebon 45.

En tout état de cause, on notera une trop large diffusion du « *service minimum* » au sein des collectivités territoriales visant à reconsidérer le principe même de service public réellement nécessaire à la population et questionnant d'ailleurs sur la volonté d'encadrer toujours plus le droit de grève des agents publics territoriaux. Si l'on admet qu'il était nécessaire de répondre à l'attente des collectivités territoriales sur la question de la notion de « *service public essentiel* » justifiant la mise en place d'un « *service minimum* », afin de réduire le risque juridique encouru dans les tentatives parfois hasardeuses de motivation des autorités territoriales, il transparaît par la loi du 6 août 2019 une trop large diffusion. Cette définition extensive et excessive s'ajoute parfois aux hypothèses autorisées par la jurisprudence, et ce malgré la volonté des instances représentatives de limiter le champ d'application.

## **II) Les conséquences du service public sur l'activité des agents publics**

**25** - La conception du service public à la française se révèle particulièrement exigeante par sa diversité et son ampleur conférant à l'agent public une qualité d'artisan dudit service. À ce titre, il convient d'observer que le service public impose que les agents publics puissent assurer la pérennité qualitative et quantitative du service public en s'adaptant aux contraintes horaires et aux besoins **(A)**. Mais encore, les missions exercées nécessitent de limiter les possibilités de l'agent public d'exercer toutes activités étrangères au service en orientant au plus possible l'activité de l'agent vers l'exclusivité de la chose publique **(B)**.

### **A) L'organisation des temps de travail dans la fonction publique territoriale, une continuité du service contraignante**

**26** - « *La tentative de l'organisation ou de la maîtrise du temps et des conditions de travail aura été sans conteste un des enjeux majeurs du xxe siècle* »<sup>147</sup>. Depuis 2001<sup>148</sup>, le régime de droit commun fixe la durée du travail sur une base hebdomadaire de 35 heures ou équivalent à 1 607 heures annuelles, heures supplémentaires non comprises. Perçue initialement comme une garantie fondamentale en vue d'une nouvelle organisation des rapports du travail et

---

<sup>147</sup> F. COLIN, *Le temps d'astreinte dans la fonction publique*, AJFP 2000, p. 12.

<sup>148</sup> Article 1<sup>er</sup> du décret n°2001-623 du 12 juillet 2001 pris pour l'application de l'article 7-1 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 et relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique territoriale.

d'exécution des missions, la limitation de la durée du travail a connu de nombreux aménagements. Pour autant, cette réforme, sûrement l'une des plus ambitieuses en matière d'organisation du travail depuis le passage aux 40 heures hebdomadaires, n'était pas dénuée de tout fondement et devait permettre une meilleure répartition des missions sur l'ensemble de l'effectif des collectivités territoriales en favorisant notamment le recrutement de nouveaux agents publics. En outre, il doit être relevé que dès l'entrée en vigueur du dispositif des 35 heures, les collectivités territoriales ont été mises à même d'y déroger, par délibération et après avis du comité technique, en conservant les régimes de travail mis en place antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 3 janvier 2001<sup>149</sup>. Aux termes de l'article 7-1 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984, il appartient à chaque collectivité territoriale ou établissement public de définir la durée et l'aménagement du temps de travail des agents publics que ce soit pour les heures complémentaires ou le recours aux temps non complets. Si la situation de base du temps de travail semble s'imposer par principe et fixée à 1607 heures annuels, il n'en demeure pas moins que la situation des agents publics est fortement inégalitaire en fonction des catégories d'emploi et plus spécifiquement des besoins de l'autorité territoriale.

D'ores et déjà, il convient de préciser que le temps de travail effectif a été défini comme celui pendant lequel « *l'agent est mis à la disposition de l'autorité hiérarchique pour participer à l'activité de service public* »<sup>150</sup>. Par la suite, la Haute juridiction administrative a entendu préciser que le temps de travail effectif était constitué par la période durant laquelle l'agent public était mis à la disposition de l'autorité territoriale et devait se conformer aux directives sans pouvoir vaquer librement à ses occupations personnelles<sup>151</sup>. Le calcul précis du temps de travail revêt une importance particulière que ce soit pour les agents publics comme pour les collectivités territoriales et s'avère un enjeu tant financier que juridique. En effet, au-delà de la 35<sup>e</sup> heure de travail, l'agent public bénéficiera du régime d'heures complémentaires et a constitué un point de crispation chez les agents publics. En effet, les agents publics ont accumulé parfois des centaines d'heures complémentaires, en fonction des cadres d'emplois, rendant littéralement impossible la satisfaction en repos compensateur ou paiement de l'ensemble de ces heures. Pire encore, certains cadres d'emplois ne disposaient d'aucun

---

<sup>149</sup> Article 7-1 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 créé par la loi n°2001-2 du 3 janvier 2001.

<sup>150</sup> CE, 1<sup>er</sup> juillet 1998, Union syndicale autonome justice, n°180941, Lebon 265.

<sup>151</sup> CE, 27 février 2013, Syndicat SUD Intérieur, n°355155, Lebon T. 659. On y retrouve ici le sens donné au niveau communautaire par la directive communautaire n° 93/104 du Conseil du 23 novembre 1993 (JOCE n° 307 L du 13 décembre 1993, p. 18).

régime de compensation. Pour tenter de désamorcer ce point de crispation entre les agents publics et les collectivités territoriales a été créé le compte épargne temps<sup>152</sup>. Néanmoins, il revient à chaque organe délibérant de l'autorité territoriale de se prononcer en faveur de la monétisation des jours épargnés au titre de la réduction du temps de travail<sup>153</sup>. À défaut d'un tel positionnement, les collectivités territoriales se retrouvent dans une hypothèse de compétence liée et sont donc contraintes de refuser l'indemnisation des heures complémentaires stockées par les agents publics dans leurs comptes épargne temps.<sup>154</sup>

Les besoins des autorités publiques territoriales et l'organisation des services amènent également à moduler les besoins en ressources humaines et requiert parfois de limiter les temps de travail. Aussi, un cinquième des effectifs de la fonction publique, toutes branches confondues, travaille de manière volontaire ou subit à temps non complet<sup>155</sup>. Il existe plusieurs formes de travail à temps incomplet, parfois choisi<sup>156</sup>, de droit<sup>157</sup> ou subi. Toutes les formes de travail à temps partiel induisent également une rémunération au prorata du temps effectué. Le travail peut ainsi relever d'un choix de l'agent ou d'une nécessité familiale ou sanitaire et dont les conséquences pourront être plus ou moins amorties ou consenties par ledit agent public. A contrario, le travail à temps partiel subi, qui fait généralement référence à l'occupation d'un poste à temps non complet plus qu'à réel temps partiel, caractérise généralement l'absence de possibilité pour l'agent public de pouvoir trouver mieux que ce

---

<sup>152</sup> Le décret n°2004-878 du 26 août 2004 relatif au compte épargne-temps dans la fonction publique territoriale tel que modifié par le décret n°2010-531 du 20 mai 2010 relatif au compte épargne temps dans la fonction publique territoriale a ouvert le compte épargne temps pour l'ensemble des agents publics territoriaux qu'ils soient titulaires ou contractuels.

<sup>153</sup> CE, 23 novembre 2016, Mme Vingtdeux, n° 395913.

<sup>154</sup> Dans une telle hypothèse, le juge administratif fait application de la jurisprudence de la Haute juridiction administrative aux termes de laquelle l'administration en situation de compétence liée ne porte aucune appréciation sur les faits d'espèce (CE, sect., 3 février. 1999, Montagnac, n°149722, Lebon 6).

<sup>155</sup> E. BARADJI, E. DAVIE, J. DUVAL, *Temps partiel subi et choisi dans la fonction publique et le secteur privé*, DGAFP, mai 2016, p.2.

<sup>156</sup> Conformément aux termes de l'article 60 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, l'agent public peut être autorisé par l'autorité hiérarchique et sous réserve de la continuité du service à bénéficier d'un temps partiel dont la quotité ne peut être inférieure à 50% et supérieure à 90%. Il est à préciser que les articles 10 et 17 du décret n° 2004-777 du 29 juillet 2004 permettent aux agents contractuels relevant du décret n° 88-145 du 15 février 1988 employés depuis plus d'un an à temps complet de solliciter la réduction de leur quotité de travail.

<sup>157</sup> L'article 60 bis de la loi du 26 janvier 1984 permet aux agents publics de bénéficier d'un temps partiel de droit pour élever un enfant (accordé à chaque naissance jusqu'au troisième anniversaire de l'enfant), pour donner des soins et accordé aux personnes handicapées. Il est à préciser que l'article 57-4 bis de la loi 84-53 du 26 janvier 1984 dispose que tout agent à temps complet ou à temps non complet de plus de 28 heures par semaine, qui ne peut reprendre ses fonctions à temps plein après un congé de maladie ou un congé pour invalidité temporaire imputable au service (CITIS) peut, sous conditions, bénéficier d'une reprise à temps partiel thérapeutique. Dans l'ensemble de ces hypothèses, la demande de l'agent public est automatiquement acceptée par l'autorité hiérarchique qui ne peut s'y opposer.

soit dans la quotité de travail (de 50% à 90%) et par conséquent en termes de rémunération<sup>158</sup>. De plus, le temps partiel peut être accordé sur des postes à temps incomplet permettant une nouvelle fois de réduire la quotité de travail et de s'affranchir de la limite basse de 50%. L'agent occupant un poste à temps non complet<sup>159</sup> subi se voit ainsi maintenu dans un état de précarité financière, faute de trouver mieux, se contente de tels postes. Et, si l'on comprend qu'il peut s'agir ici d'une nécessité d'organisation des services et de gestion des ressources financières des collectivités territoriales, il n'en reste pas moins que l'agent public cherchera autant que faire se peut à occuper un emploi à temps complet ou du moins disposant d'une quotité de travail supérieure voire conduira si possible l'agent public vers le cumul d'activité. Cette précarité se dessine également dans l'avancement de grade où l'ancienneté est prise en compte ou encore dans les droits à la retraite.

En application du décret n° 2001-623 du 12 juillet 2001, l'organe délibérant de la collectivité territoriale peut définir, après avis du comité technique, des cycles de travail particuliers justifiés par des sujétions liées notamment à l'amélioration de la qualité de service rendu aux usagers et à la nature des missions assurées par certaines catégories d'agents. L'exigence des missions de service public peut également conduire au phénomène inverse et imposer une pression des temps de travail. La pression du temps de travail a été identifiée comme l'un des facteurs majeurs dans les risques psychosociaux les plus souvent mentionnés dans la fonction publique<sup>160</sup>. Dans la mesure où de plus en plus de compétences sont attribuées aux collectivités territoriales et que le nombre d'agents n'augmente pas de manière similaire aux besoins réels, un tel sentiment de stress et d'inconfort induit par la pression des temps de travail n'a rien de surprenant, bien au contraire.

En l'absence de réduction du temps de la quotité de travail, aucune réponse de principe ne peut être proposée aux agents publics si ce n'est de développer l'accompagnement des agents publics. En ce sens et d'une part, il est particulièrement nécessaire de veiller à respecter les limitations du temps de travail permettant de garantir une frontière entre temps de travail et temps personnel. Le service, bien qu'animé par le principe de continuité, ne doit pas conduire

---

<sup>158</sup> La quotité de travail permet de calculer au prorata la rémunération de l'agent exception faite pour les quotités de 80 % et 90 % qui sont rémunérées respectivement aux 6/7e (85,7 %) et aux 32/35e (91,4 %) de la rémunération d'un agent à temps plein, qu'il s'agisse de temps partiel sur autorisation ou de temps partiel de droit.

<sup>159</sup> Décret n°91-298 du 20 mars 1991 portant dispositions statutaires applicables aux fonctionnaires territoriaux nommés dans des emplois à temps non complet.

<sup>160</sup> Guide des partenaires sociaux européens pour les administrations d'État et fédérales, *Bien-être et santé et sécurité au travail (SST) combattre les risques psychosociaux au travail*, 2017, p.19.

à imposer à l'agent public une charge de travail qui serait supérieure à celle normalement attendue. D'autre part, il revient à l'autorité hiérarchique de veiller à l'accompagnement des agents les plus en difficulté et de les convier à définir l'organisation de leur poste ou de leur permettre d'accéder à la formation. Une meilleure gestion de la charge de travail devrait ainsi conduire à la réduction de la pression, du stress, sans pour autant diminuer la production.

Les besoins du service imposent à l'employeur public de moduler les temps de travail des agents publics qu'il convient parfois d'étendre pour permettre d'assurer la continuité. Une telle organisation peut conduire certains agents publics à se tenir à disposition de l'employeur, y compris à leur domicile, en raison des astreintes<sup>161</sup>. Longtemps restée sans définition, l'astreinte se révélait source d'insécurité pour les agents publics, l'astreinte s'élevant comme une atteinte à la liberté non encadrée. Ce n'est que par décret n°2005-542 du 19 mai 2005 relatif aux modalités de la rémunération ou de la compensation des astreintes et des permanences dans la fonction publique territoriale qu'une définition a été proposée et répondant aux craintes de la doctrine<sup>162</sup> et à la nécessité de recourir à l'office jurisprudentielle. En ce sens l'article 2 du décret du 19 mai 2005 dispose que : « *Une période d'astreinte s'entend comme une période pendant laquelle l'agent, sans être à la disposition permanente et immédiate de son employeur, a l'obligation de demeurer à son domicile ou à proximité afin d'être en mesure d'intervenir pour effectuer un travail au service de l'administration, la durée de cette intervention étant considérée comme un temps de travail effectif ainsi que, le cas échéant, le déplacement aller et retour sur le lieu de travail* ». Très répandues dans la fonction publique, notamment territoriale, il n'en demeure pas moins que les astreintes nourrissent un fort contentieux<sup>163</sup> le plus souvent à l'initiative des agents publics s'estimant lésés par le non-paiement d'heures effectuées.

Toujours pour assurer la continuité du service public, 36,7 %<sup>164</sup> des agents des trois versants de la fonction publique travaillent le dimanche même occasionnellement et 16,8% de nuit soit entre 22 heures et 5 heures ou de sept heures consécutives entre 22 heures et 7 heures. De

---

<sup>161</sup> Conformément aux articles 5 et 9 du décret no 2001-623 du 12 juillet 2001, l'organe délibérant de la collectivité ou de l'établissement public détermine, après avis du comité technique compétent, les cas dans lesquels il est possible de recourir à des astreintes, les modalités de leur organisation, la liste des emplois concernés et les autres situations dans lesquelles des obligations liées au travail sont imposées aux agents sans qu'il y ait travail effectif ou astreinte.

<sup>162</sup> F. COLIN, *Le temps d'astreinte dans la fonction publique*, Prec. Cit. p. 12.

<sup>163</sup> E. AUBIN, *Contentieux lié aux astreintes*, Répertoire du contentieux administratif, Avril 2017.

<sup>164</sup> Fonction publique Chiffres-clés 2018, DGAFP, décembre 2018, [https://www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/statistiques/chiffres\\_cles/pdf/Fiche\\_decideurs-2018.pdf](https://www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/statistiques/chiffres_cles/pdf/Fiche_decideurs-2018.pdf)

manière générale 20,7 %<sup>165</sup> des agents territoriaux sont exposés à au moins trois contraintes de rythme contre 26,9 % pour la fonction publique d'État, 42,5 % dans la fonction publique hospitalière et 37,4 % dans le secteur privé. Si le nombre d'agents territoriaux exposés aux contraintes de rythme demeure relativement contenu à l'échelon territorial, de telles contraintes atteignent tout de même environ 400 000 agents qui notamment pour assurer les permanences<sup>166</sup>. Si ces nécessités d'organisation du service donnent lieu à une indemnisation de l'agent<sup>167</sup>, la contrainte se révèle manifestement supérieure aux avantages reçus en compensation notamment pour les familles monoparentales. Il s'avère donc nécessaire d'établir de repenser l'organisation du schéma personnel. L'organisation du temps de travail demeure au XXIe siècle d'actualité et un enjeu majeur de bien-être pour les agents publics territoriaux. Les rythmes de travail atypiques font peser sur l'agent public un risque qu'il soit pour sa santé en travail de nuit ou pour son équilibre personnel alors même que les agents publics recherchent de plus en plus à privilégier un schéma de partage familial. L'évolution des pratiques professionnelles permet de constater que le travail empiète sur le temps libre de l'agent et contamine la sphère privée<sup>168</sup>. Si l'on peut saluer l'effort entrepris, notamment au niveau européen, pour apporter un maximum de définition quant aux périodes de travail, il n'en demeure pas moins que les juridictions administratives demeurent trop souvent saisies de conflits portant sur l'indemnisation des rythmes atypiques et preuve en est des effets réels sur les agents publics territoriaux. Pour autant, il ne saurait être nié que les rythmes de travail sont rarement abordés dans la fonction publique<sup>169</sup> notamment territoriale et ne connaissent que peu d'évolutions notamment, car la fonction publique territoriale est considérée comme peu concernée par les contraintes de rythmes. Cela ne doit toutefois pas conduire à passer sous silence un élément réellement crispant pour les agents publics territoriaux et il est

---

<sup>165</sup> Idem.

<sup>166</sup> La permanence se distingue de l'astreinte et est également définie par l'article 2 du décret n°2005-542 du 19 mai 2005 relatif aux modalités de la rémunération ou de la compensation des astreintes et des permanences dans la fonction publique territoriale comme : « l'obligation faite à un agent de se trouver sur son lieu de travail habituel, ou un lieu désigné par son chef de service, pour nécessité de service, un samedi, un dimanche ou lors d'un jour férié ». A contrario de l'astreinte, la permanence est comptabilisée dans le temps de travail effectif de l'agent public.

<sup>167</sup> À la lecture du décret n°61-467 du 10 mai 1961 l'indemnisation du travail de nuit est fixée à 0,17 € par heure en cas de travail normal et 0,80 € par heure en cas de travail intensif ; l'arrêté du 19 août 1975 instituant une indemnité pour travail du dimanche et des jours fériés en faveur des agents communaux envisage quant à lui l'indemnité pour les agents travaillant le dimanche et les jours fériés sous réserve d'une délibération de l'organe délibérant.

<sup>168</sup> A. SUPIOT, *Temps de travail : pour une concordance des temps*, Dr. soc. 1995, p. 947.

<sup>169</sup> J. ROCHE, Rapport de la mission interministérielle sur le temps de travail dans les trois fonctions publiques, Janvier 1999.

essentiel que les collectivités territoriales continuent d'œuvrer en vue d'une amélioration des rythmes de travail.

## **B) La prévention des conflits d'intérêts, limitation du champ d'activité des agents publics**

**27** - Par principe, l'agent territorial titulaire<sup>170</sup> ou contractuel doit consacrer l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées et il lui est proscrit de recourir à une activité accessoire<sup>171</sup>. Ainsi, les agents publics ne peuvent exercer à titre professionnel une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit, et ce notamment pour ne pas porter atteinte à la continuité et au bon fonctionnement du service.

Toutefois, le législateur a envisagé des dérogations à ce principe et entendu permettre aux agents publics d'exercer une activité parallèlement à leurs fonctions<sup>172</sup> en dressant une liste exhaustive d'hypothèses ouvrant droit au cumul d'activités. D'ores et déjà, il convient de souligner une ouverture depuis 2016 des cas particuliers admis de cumuls d'activités. Bien évidemment ces ouvertures toujours très encadrées, afin de ne pas mettre en péril le service public de proximité, ont engendré une accumulation de textes législatifs et réglementaires dont l'application diffère en fonction de la catégorie d'emploi ou de la qualité de l'agent et conduit à une absence totale de lisibilité. L'agent public territorial jouit donc d'une possibilité de plus en plus importante de cumuler des activités qu'elles soient publiques ou privées lui permettant notamment de limiter les conséquences d'un service non complet subit ou alors de pouvoir procéder à la création de son entreprise. Pour autant, ces ouvertures ne sont pas synonymes d'un relâchement total de l'interdiction de non-cumul et l'agent public doit toujours solliciter

---

<sup>170</sup> En ce sens, l'article 25 septies I de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires tel que modifié par l'article 34 de la loi n°2019-828 du 6 août 2019 dispose que : « I- Le fonctionnaire consacre l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées. Il ne peut exercer, à titre professionnel, une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit, sous réserve des II à V du présent article ».

<sup>171</sup> La circulaire ministérielle n°2157 du 11 mars 2008 précise qu'est considérée comme « principale », indépendamment de la quotité de temps de travail, l'activité exercée dans le cadre professionnel habituel, tandis que l'activité est « accessoire » si elle s'inscrit dans le cadre d'un cumul et si elle ne constitue pas une modalité d'exercice de l'activité principale de l'agent, inhérente à sa fonction et exercée dans le cadre de son service.

<sup>172</sup> Voir en ce sens les articles 6 à 11 du décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020 relatif aux contrôles déontologiques dans la fonction ou encore et à titre d'exemple l'article L. 221-7 du Code du Code du sport pour les agents publics territoriaux sportifs de haut niveau.

l'accord préalable de son employeur territorial, voire de la Haute autorité<sup>173</sup> pour la transparence de la vie publique, mais également s'assurer de la compatibilité des missions cumulées.

Si l'on comprend aisément que le souhait du législateur est de concentrer les forces de l'agent public vers la seule réalisation de la mission de service public qui lui est confiée, il ne pourra qu'être observé la limitation du champ d'action et des libertés de l'agent au profit de la chose publique. À défaut l'agent public qui souhaite poursuivre une activité accessoire devra solliciter l'accord préalable de son autorité hiérarchique afin de disposer d'un temps partiel. Qui plus est, l'agent public devra systématiquement informer son employeur<sup>174</sup> de son souhait de recourir au cumul d'activité et par la suite solliciter l'accord de celui-ci. À défaut d'accord ou en l'absence d'information, l'agent public pourra se voir sanctionner sur le plan disciplinaire<sup>175</sup> et sera invité à cesser tout cumul étant précisé que l'autorité hiérarchique dispose d'un réel pouvoir d'investigation<sup>176</sup>.

Est conféré à l'autorité hiérarchique un large pouvoir d'appréciation quant à l'autorisation ou au refus du cumul d'activité et il demeure nécessaire de garder à l'esprit que l'interdiction du cumul d'activité reste par principe la règle. Si l'on comprend aisément la volonté du législateur de limiter au maximum les conflits d'intérêts et le souhait de préserver l'agent public de toute sollicitation extérieure, il n'en reste pas moins louable qu'une ouverture ait été engagée sous certaines réserves. D'une part, il est dorénavant possible pour les agents publics de diversifier les hypothèses de cumul d'activité en poursuivant une vocation professionnelle autre que celle du service public. D'autre part, il s'est révélé nécessaire d'endiguer l'émergence de « *travailleurs pauvres* » au sein de la fonction publique territoriale, en ouvrant la possibilité aux agents publics de compléter leur quotité de travail et espérer tendre vers un emploi à temps complet par le cumul. Par conséquent, cette ouverture répond davantage à la précarisation des agents publics plus qu'à un réel besoin de poursuivre une activité en parallèle.

Toutefois, un tel cumul d'activité n'est pas sans risque pour l'agent public qui en plus de se conformer à un dispositif juridique relativement lourd devra également se préserver de tout conflit d'intérêts. Aussi, les agents publics sont nécessairement limités dans le champ des activités qu'ils entendent mener en complément ou en parallèle de leur activité principale.

---

<sup>173</sup> La Haute Autorité pour la transparence de la vie publique est une autorité administrative indépendante chargée de veiller à l'exemplarité des responsables publics. Cette Autorité assure un contrôle déontologique sur les demandes de mobilité des agents publics entre le secteur public et privé, le cumul d'activité portant création ou reprise d'entreprise et la nomination à certains emplois stratégiques.

<sup>174</sup> CAA de Nancy, 2 décembre 2010, n°09NC01852.

<sup>175</sup> CAA de Paris, 4 mars 2004, n°03PA00861.

<sup>176</sup> CE, 16 juillet 2014, n°355201, Publié au recueil Lebon.

Ces limitations de la capacité de l'agent public à exercer toutes fonctions portent atteinte au bien-être des agents publics. En ce sens, en intégrant la fonction publique territoriale, l'agent public se trouve privé d'une liberté de travailler ou d'entreprendre en étant ôté de sa capacité à poursuivre toute activité annexe sauf hypothèses particulières et limitativement énumérées. L'exercice de fonction publique doit donc être perçu comme étant privé de liberté et même si l'agent public dispose de la capacité de quitter la fonction publique territoriale ce choix emporte de lourdes conséquences en conduisant à la radiation des cadres. La fonction publique force donc l'agent public à opérer un choix exclusif entre la poursuite de missions pour le service public et ces choix personnels de travail. Cette situation est d'autant plus compliquée lorsque l'agent public ne dispose pas d'un service à temps plein, sans que la quotité de travail ne soit choisie, devant alors supporter une précarité. Malgré une tentative d'ouverture visant à limiter la paupérisation des agents publics territoriaux, la règle d'absence de cumul d'emploi continue de peser sur le bien-être des agents publics territoriaux.

L'exercice d'une mission de service public implique d'en être digne et pour cela de préserver un haut degré de moralité notamment en luttant contre les situations potentielles de conflits d'intérêts. Aussi, certains scandales largement médiatisés ont contribué à ternir l'image de la fonction publique, fragilisant la confiance accordée aux agents publics. La lutte contre les conflits d'intérêts revêt une importance primordiale et permet d'affirmer le devoir d'exemplarité des agents publics dans la poursuite du service public et la préservation des deniers publics. De manière constante, le législateur a eu tendance à considérer que la limitation du champ de l'activité des fonctionnaires poursuivait la finalité de réduction du champ des conflits d'intérêts. En effet, l'agent public territorial se doit de faire preuve d'une parfaite transparence et assurer que les décisions prises n'aient été dictées que par l'intérêt collectif et non l'intérêt personnel ou financier. L'article 2 loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie des fonctionnaires a inséré un nouvel article 25 bis à la loi du 13 juillet 1983 disposant que « *le fonctionnaire veille à faire cesser immédiatement ou à prévenir les situations de conflit d'intérêts dans lesquelles il se trouve ou pourrait se trouver* ». Le bien-être des agents publics territoriaux se matérialise ainsi par leur exemplarité à assurer les missions qui leur sont confiées en parvenant à garantir leur investissement inconditionné et leur loyauté au service des citoyens et de l'administration territoriale.

Dans le cadre public<sup>177</sup>, c'est la loi du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique<sup>178</sup> qui définit en son article 2 les situations de conflits d'intérêts comme « *toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou à paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction* ». En premier lieu, il appartient à tout agent public en situation de conflit d'intérêts ou dans une hypothèse pouvant déboucher sur une telle qualification de mettre toutes les mesures nécessaires pour éviter ou faire cesser cette situation. À défaut et lorsque l'autorité hiérarchique constate une situation de conflit d'intérêts, il lui revient l'obligation de faire cesser cette situation sans délai. Dans l'hypothèse où la collectivité territoriale ne s'estimerait pas en capacité de déterminer si l'agent public est réellement en situation de conflit d'intérêts, il lui appartient de saisir la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique qui appréciera dans un délai de deux mois à compter de la réception de la déclaration si l'agent public se trouve en situation de conflit d'intérêts. Alors la Haute Autorité adressera des recommandations pour accompagner la collectivité territoriale pour qu'elle puisse prendre la décision la plus adaptée face à la situation rencontrée.

Pour assurer la prévention des conflits d'intérêts, le Président de la République, f. HOLLANDE a souhaité que soit mis en œuvre un corpus de normes visant à la responsabilisation et à la transparence de la vie publique. Les agents publics territoriaux ont ainsi été soumis à l'obligation de transmission d'une déclaration d'intérêts<sup>179</sup> devant permettre dès la nomination du fonctionnaire, de permettre à l'autorité investie du pouvoir hiérarchique de vérifier l'absence de tout existence de conflits d'intérêts entre les fonctions publiques exercées et les attributions antérieures ou possession de l'agent. Toutefois et pour la fonction publique territoriale, ce dispositif reste peu diffusé et ne concerne que les emplois à responsabilité dans les collectivités territoriales les plus importantes<sup>180</sup>. Nous pensons qu'une généralisation de cette déclaration à l'ensemble des emplois de direction de la fonction

---

<sup>177</sup> Le Code pénal envisage plusieurs délits desquels peuvent se rendre coupable les agents publics territoriaux. Il est possible de citer le délit de concussion défini à l'article 432-10 du Code pénal matérialisé lorsque l'agent public « *de recevoir, exiger ou ordonner de percevoir à titre de droits ou contributions, impôts ou taxes publics, une somme qu'elle sait ne pas être due, ou excéder ce qui est dû* », le délit de corruption et de trafic d'influence visé à l'article 432-11 du Code pénal ou encore le délit de prise illégale d'intérêts dénommé délit d'ingérence et envisagé aux termes de l'article 432-12 du Code pénal.

<sup>178</sup> Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique.

<sup>179</sup> Le décret n°2016-1967 du 28 décembre 2016 relatif à l'obligation de transmission d'une déclaration d'intérêts prévue à l'article 25 ter de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, a dressé une liste de fonctionnaires de l'État, territoriaux et hospitalier soumis à l'obligation de déclaration d'intérêts.

<sup>180</sup> La déclaration d'intérêt ne concerne ainsi que les collectivités territoriales dont la population est supérieure à 80 000 habitants.

publique territoriale permettrait de lutter efficacement contre les situations de conflits d'intérêts à l'échelon territorial et aurait pour finalité de répondre à l'attente des usagers quant à la moralisation de la vie publique. Et, il semble nécessaire de rassurer les agents concernés par le fait que ces informations bénéficient d'une forte confidentialité en matière d'accès ou seul le supérieur hiérarchique ou disposant d'une autorisation (autorité de nomination, autorité hiérarchique, Haute Autorité pour la transparence de la vie publique ou au besoin l'autorité investie du pouvoir disciplinaire) étant précisé qu'aucune mention des convictions politiques, religieuses et syndicales n'est précisée.

L'agent public doit également mettre en œuvre l'ensemble des outils à sa disposition pour éviter toute situation néfaste qui pourrait lui nuire ou nuire à la collectivité territoriale. En cela, le déport reste un premier outil pratique pour contrer les situations de conflit d'intérêts notamment en évitant de recourir à la délégation de signature ou de siéger dans une instance collégiale. Néanmoins, le déport n'est parfois pas suffisant pour exclure toute situation de conflit d'intérêts et l'abandon de l'intérêt peut se révéler nécessaire tant qu'il est possible de s'en départir. Autrement dit, l'agent public peut renoncer à l'intérêt qu'il détient avant que celui-ci ne puisse engendrer une situation de conflit d'intérêts. À titre d'exemple, l'agent public peut renoncer à ses fonctions de bénévole ou de président au sein d'une association ou d'un conseil d'administration d'une entreprise. L'autorité territoriale peut être également en mesure de proposer ce choix à l'agent public qui n'a pas perçu le danger que pourrait engendrer cette situation et pourrait se révéler contraignante pour exercer correctement la mission de service public. La renonciation à un intérêt conduit nécessairement à mettre un terme à la situation de conflit d'intérêts, mais conduit logiquement à s'interroger sur la moralité de l'agent public qui n'aurait perçu que tardivement cette situation.

En tout ce qui touche à la moralité des agents publics, il transparaît un manque important de formation. Aussi, il est relativement fréquent de s'apercevoir que les agents publics ne sont pas suffisamment sensibilisés aux questions morales et se mettant parfois inconsciemment en situation de non-respect déontologique. Ce phénomène est très présent lorsqu'il est question du cumul d'activité, les agents n'étant soit pas suffisamment informés de la nécessité de solliciter l'accord préalable de l'autorité hiérarchique pour procéder à la création d'une entreprise ou pour travailler pour un employeur public tiers en complément, tout en se conformant à la liste exhaustive, mais largement disséminée dans le corpus légal et réglementaire d'hypothèses de cumul autorisées. Aussi, nous admettons que l'agent public

n'est pas toujours mis à même de percevoir les cas où il se serait placé en situation de conflit d'intérêts lui laissant supporter le risque d'une sanction disciplinaire voire pénale. Là encore, la question du bien-être de l'agent public apparaît secondaire face à la mission de service public qu'il doit exercer. Pourtant, un accompagnement et une formation des agents publics permettrait de réduire drastiquement les hypothèses de conflits d'intérêts qui ne sont pas réellement perçues par les agents publics.

## **Chapitre 2 : Le bien-être et l'hétérogénéité statutaire de la fonction publique territoriale**

**28** - Pour répondre au mieux aux impératifs du service public assumé et assuré par les collectivités territoriales, la fonction publique territoriale s'est progressivement dotée d'un statut visant à garantir l'égalité d'une part dans le traitement des usagers et d'autre part entre les agents publics poursuivant l'exercice du service public. Ce statut prévoit que, par principe, l'emploi public territorial est réservé aux agents titulaires de la fonction publique territoriale traduisant l'idée d'une fonction publique de carrière. Toutefois et eu égard aux besoins des collectivités territoriales, la notion d'agent public territorial s'est progressivement étendue pour comprendre les agents publics contractuels dont le nombre et les possibilités de recours n'ont cessé de croître (**Section 1**). Le transfert de compétences accompagné des moyens pour les assurer a conduit les collectivités territoriales à disposer d'effectifs largement augmentés nécessitant de repenser l'organisation managériale, organisationnelle et juridique. Les effectifs de la fonction publique territoriale croient légèrement chaque année et intègrent de nombreux profils divers que ce soit par la nature du recrutement ou dans les compétences exercées nécessitant une rigueur dans la gestion et l'adaptation des ressources humaines (**Section 2**).

### **Section 1 : La diversité de la notion d'agents publics territoriaux, une fonction publique territoriale plurielle**

**29** - Avec beaucoup de difficultés, la fonction publique territoriale s'est construite en s'appuyant sur un statut fort et la croyance en une fonction publique de carrière. L'impulsion d'un renouveau dans l'organisation de la fonction publique territoriale a été amorcée par une nouvelle définition donnée à l'agent public sans pour autant que ne soit remis en cause, du moins formellement, le principe du recrutement par concours des agents titulaires (**paragraphe 1**). Toutefois et pour répondre aux besoins de flexibilité et d'adaptabilité des collectivités territoriales, le législateur a progressivement étendu le recours aux agents publics contractuels, sans pour autant le normaliser. Initialement amorcé sous pression européenne, le recours aux agents contractuels présente cependant certaines limites dont les principales s'imposent aux agents eux-mêmes et l'absence de garanties suffisantes pour lever les craintes

pesant sur la précarité de leurs relations de travail avec les employeurs territoriaux (paragraphe 2).

## **I) La diversité statutaire de la notion d'agent public**

**30** - L'accès aux emplois publics territoriaux ne peut souffrir d'une sélection reposant sur des critères manifestement non objectifs et injustifiés. L'égal accès aux emplois publics s'érige donc comme le garant d'une possibilité pour tous les citoyens français d'accéder aux emplois publics territoriaux sans qu'il ne soit tenu compte des considérations sexuelles, politiques ou religieuses (A). Historiquement, l'agent public territorial n'avait comme vocation que d'occuper une place d'outil au profit du service public, c'est-à-dire qu'une force de travail au profit du service public sans réellement pouvoir y prendre part. Le statut de la fonction publique territoriale, en réservant l'accès aux emplois territoriaux aux agents titulaires, a souhaité favoriser l'égalité des agents publics et réduire au maximum les méfaits d'un potentiel clientélisme (B).

### **A) La définition statutaire de l'emploi territorial, l'emploi réservé aux fonctionnaires**

**31** – L'emploi dans la fonction publique territoriale est, en France, par principe réservé aux fonctionnaires, c'est-à-dire aux agents publics titulaires qui occupent un emploi permanent. L'article 3 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dite loi Le Pors dispose en ce sens que « *Sauf dérogation prévue par une disposition législative, les emplois civils permanents de l'État, des régions, des départements, des communes et de leurs établissements publics à caractère administratif sont, à l'exception de ceux réservés aux magistrats de l'ordre judiciaire et aux fonctionnaires des assemblées parlementaires, occupés soit par des fonctionnaires régis par le présent titre, soit par des fonctionnaires des assemblées parlementaires, des magistrats de l'ordre judiciaire ou des militaires dans les conditions prévues par leur statut* ». En Europe, la question d'une vision unitaire de la fonction publique apparaît symbolique en ce qu'aucune tendance ou conception majoritaire ne tend à s'imposer. Le rapport PÊCHEUR<sup>181</sup> souligne en ce sens que les États

---

<sup>181</sup> B. PÊCHEUR, *Rapport à Monsieur le Premier ministre sur la fonction publique*, 29 octobre 2013, p.195.

membres de l'Union peuvent être classés selon la part donnée à l'emploi sous statut unilatéral ou à l'emploi sous contrat de droit commun. Or, il est établi que le rapport de force entre ces deux modèles, équilibré jusqu'au début des années 2000, a progressivement été remporté par l'emploi sous contrat avec un recul marqué de l'emploi statutaire, isolant les États, comme la France, qui ont recours à cette forme d'organisation. La crise financière de 2007 a accéléré ce phénomène de réduction du rapport de force entre les deux modèles favorisant l'essor d'un recours massif à la contractualisation ainsi qu'un rapprochement des régimes de contrat avec le droit commun.

En France, le recours aux contractuels est juridiquement dérogatoire, puisque la règle posée par le statut général est de réserver aux fonctionnaires titulaires les emplois permanents de la fonction publique d'État<sup>182</sup>, territoriale<sup>183</sup> et hospitalière<sup>184</sup>. Avec seulement 19,8%<sup>185</sup> de contractuels dans la fonction publique territoriale, la France continue d'affirmer sa croyance en une fonction publique « *de carrière* », c'est-à-dire de fonctionnaires statutaires embauchés à vie. Proches de nous en Europe, de très nombreux pays ont réformé voir supprimé le statut de fonctionnaire ou l'ont réservé aux seuls agents des services régaliens de l'État<sup>186</sup>. Néanmoins, le doute s'installe progressivement quant au maintien de cette ligne politique et organisationnelle de notre système conduisant alors à se questionner sur la conservation coûte que coûte du statut de fonctionnaire. D'une part, le statut de la fonction publique est perçu par le secteur privé comme une injustice. Plus particulièrement, s'est développée progressivement l'idée du « fonctionnaire bashing », autour d'une stigmatisation des avantages statutairement conférés et d'une croyance irréaliste en une faible quotité de travail. D'autre part, les réformes de la fonction publique sont souvent menées au nom de

---

<sup>182</sup> Dérogation envisagée à l'article 4 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État ; application aux agents contractuels du décret n°86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents contractuels de l'État pris pour l'application des articles 7 et 7 bis de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État

<sup>183</sup> Dérogation envisagée à l'article 3 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ; application aux agents contractuels du décret n°88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale

<sup>184</sup> Dérogation envisagée à l'article 3 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière ; application aux agents contractuels du décret n°91-155 du 6 février 1991 relatif aux dispositions générales applicables aux agents contractuels des établissements mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière

<sup>185</sup> Données au 31 décembre 2017, Source : Siasp, Insee. Traitement DGAFP – Dess.

<sup>186</sup> C'est le cas notamment de la Suède, du Royaume-Uni, de l'Allemagne, mais également de l'Espagne et du Portugal.

considérations budgétaires ou politiques<sup>187</sup> et non dans une volonté d'assurer une pérennité du service public sur le long terme. En ce sens, les réformateurs néo-libéraux affirment que les fonctionnaires seraient désormais assimilables à des salariés du secteur privé, car ils en partageraient les valeurs, qu'ils seraient comme eux attirés par la loi du marché, l'individualisation, la concurrence et qu'ils refuseraient de travailler dans des bureaucraties à l'ancienne. Depuis la crise financière de 2008<sup>188</sup>, le sens des réformes menées dans les principaux États occidentaux a changé. On est passé d'une réforme néo-libérale conduite pour renforcer le politique face aux bureaucraties à une réforme contrainte par la nécessité de réaliser des économies budgétaires. Ce faisant, les motifs poursuivis par les courants réformateurs ont muté au gré des nécessités économiques sans toutefois porter atteinte à la finalité recherchée. Là où le bât blesse, c'est que la fonction publique est de manière quasiment unanime perçue comme un service passif, dont les fonctions sont assimilables à une production que peut offrir une entreprise privée. Or, la fonction publique ne doit pas seulement trouver sa raison d'être exclusivement quand il s'agit de services régaliens.

La privatisation des emplois et relations de travail au sens strict impliquerait nécessairement un rapprochement entre les agents publics titulaires ou contractuels et les salariés de droit privé soulevant alors plusieurs difficultés. En effet et dans un premier temps, un tel rapprochement induirait un alignement des rémunérations des agents publics sur celles couramment pratiquées sur le marché du travail ce qui engendrerait une hausse significative des dépenses de fonctionnement pour les collectivités territoriales. Dans un second temps, la privatisation des relations de travail nécessiterait d'offrir aux agents de véritables carrières à l'instar de celles que les grands groupes privés ont su organiser. La culture du résultat devrait alors s'associer à la culture du mérite, sans intervention politique, sans népotisme et sans influence.

Sans pour autant laisser à penser qu'il ne peut exister d'attachement au service public sans statut, ce dernier constitue un moyen privilégié de répondre aux besoins du service public et le maintien des « lois de Rolland ». C'est en cela que le statut de la fonction publique territoriale doit permettre de créer une offre constante et qualitative de service public en permettant notamment de garantir certains principes fondamentaux que sont la neutralité, l'indépendance et l'égalité, qu'il s'agisse entre les usagers et le service ou entre les agents

---

<sup>187</sup> L'annonce de la suppression de l'ENA (Ecole Nationale d'Administration) traduit parfaitement la capitalisation par effet d'annonce autour de la destruction du régime des fonctionnaires.

publics eux-mêmes. Dans un premier temps, le statut de la fonction publique implique une réduction du clientélisme induit par le devoir de neutralité des fonctionnaires. Comme nous l'avons évoqué *supra*, cette obligation de neutralité implique, d'une part, que les décisions que l'agent est appelé à prendre soient dictées uniquement par l'intérêt du service public et non par ses convictions politiques ou religieuses, et, d'autre part, qu'il n'utilise pas le service public comme un instrument de propagande pour ces mêmes convictions. Dans un second temps, l'agent fonctionnaire est tenu par un devoir d'obéissance hiérarchique dissociable du politique. La subordination hiérarchique impose aux fonctionnaires de se soumettre au contrôle hiérarchique de l'autorité supérieure compétente et de faire preuve de loyauté dans l'exercice de leurs fonctions. Il s'agit également du principe d'indépendance qui exprime la distinction entre le grade et l'emploi. Introduit dès 1834<sup>189</sup> par la loi dite « *loi Gouvion Saint-Cyr* », ce principe est destiné à protéger les fonctionnaires contre l'arbitraire de décisions individuelles relatives à leur déroulement de carrière, tout en permettant à l'administration d'avoir la maîtrise des nominations à chaque emploi à pourvoir. Ce principe, qui conduit souvent à parler d'une « fonction publique de carrière » est destiné à assurer l'impartialité des fonctionnaires et leur indépendance vis-à-vis du politique pour ne laisser subsister qu'un devoir de loyauté avec l'administration. Dans un troisième temps, le statut de la fonction publique permet d'assurer une égalité entre les fonctionnaires. C'est ce principe qui conduit à la règle générale de recrutement dans la fonction publique par concours, traduisant dans l'accès aux emplois publics le principe de non-discrimination. Le respect de ces principes et l'affectation de l'ensemble des fonctionnaires à l'exercice d'une mission de service public permettent de créer un sentiment d'appartenance loin des considérations personnelles, de desiderata et de la simple recherche d'un profil. En outre, ces principes permettent d'assurer une vision au long terme des missions confiées aux agents publics, la fonction publique de carrière permettant de fidéliser les agents au sein de l'administration et l'évolution des compétences au profit d'un service public efficient. La volonté est d'éviter tout *turn over* qui induirait une perte de temps et une perte financière dans une formation constante des nouveaux arrivants, mais également une réduction du champ des services que les agents peuvent proposer<sup>190</sup>. L'intérêt du concours est de permettre d'assurer une égalité entre les fonctionnaires. C'est ce principe qui conduit à la règle générale de recrutement dans la

---

<sup>189</sup> Cette distinction a été initialement introduite par la loi dite « Gouvion Saint-Cyr » des 19-23 mars 1834 et relative à l'état des officiers de l'armée de terre.

<sup>190</sup> CNFPT, le recrutement dans les collectivités territoriales, étude, 6 juillet 2018, p.42.

fonction publique par concours, traduisant dans l'accès aux emplois publics le principe de non-discrimination. Cependant, le principe du concours ne contente plus les aspirations tant des collectivités territoriales que des agents publics. Vieillissant et ne répondant plus aux attentes des employeurs locaux, le principe du concours doit pouvoir se réinventer pour assurer sa mission première à savoir l'égalité dans l'accès au service public et éviter que ne soit généralisé le recrutement *intuitu personae* où la discrétion politique gagnera à constituer des équipes favorables plus qu'à assurer l'intérêt général et l'égal accès au service public. De plus en plus, les employeurs publics souhaitent « *recruter utile plutôt que miser sur l'intelligence* »<sup>191</sup>. D'ores et déjà, la loi peut prévoir des dérogations à cette pratique du concours dans des cas particuliers, si elles ne remettent pas en cause le principe général d'égalité<sup>192</sup>. Ce même principe s'applique au déroulement de carrière, et renvoie à la délicate question de l'appréciation de la qualité du service rendu par les fonctionnaires. La loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de Transformation de la fonction publique a maintenu le principe statutaire de la fonction publique territoriale tout en franchissant une étape décisive dans la privatisation de l'emploi public. En effet, la loi de transformation de la fonction publique a largement rendu possible le recours aux contrats, sans toutefois vouloir modifier la nature dérogatoire au recrutement contractuel. La volonté du législateur est de tendre vers une ouverture progressive des trois versants de la fonction publique, en offrant notamment une plus grande flexibilité aux collectivités territoriales leur permettant de recruter les agents publics. Toutefois, nous nous demandons si une réforme des modalités de concours n'aurait pas été suffisante pour répondre aux problématiques sectorielles ainsi qu'aux attentes tant des élus locaux que des agents publics territoriaux. En effet, il est certain que les modalités actuelles de recrutement ne correspondent plus aux attentes des territoires et apparaissent quelque peu déconnectées de la réalité pratique. Si nous concevons que le concours permet d'assurer l'égalité dans le recrutement des fonctionnaires territoriaux, il est certain qu'actuellement ce concours favorise une même catégorie et ne permet pas de réellement faire ressortir les talents des futurs agents. Par la suite, les agents publics territoriaux nouvellement recrutés devront rapidement acquérir de nouvelles compétences pour répondre

---

<sup>191</sup> F. DESCHAMPS, *Recruter utile ou miser sur l'intelligence*, La Lettre du cadre territorial, 15 janvier 2009, p. 27.

<sup>192</sup> L'article 32 de la loi du 13 juillet 1983 tel que modifié par l'article 15 de la loi du 6 août 2019 a entendu mettre en place une procédure d'égal accès aux emplois publics avec transparence et publicité pour le recrutement des agents contractuels. Nous regretterons toutefois qu'une telle procédure ne soit pas applicable aux emplois de direction et notamment des emplois de directeur général des services mentionnés aux 1° et 2° de l'article 47 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984.

aux attentes d'un territoire et il ne semble pas que les concours actuels permettent de réellement préparer les futurs agents publics à exercer les fonctions confiées. Aussi, le bénéfice du concours ne traduit pas une affectation et impose que le futur agent public postule et soit recruté au sein d'une collectivité territoriale. Par la suite, les collectivités territoriales supportent un devoir de formation ce qui rapproche les agents titulaires. Aussi, le bénéfice du concours permet certes d'assurer l'égalité dans l'accès en ce que tous les candidats disposent des mêmes conditions, sans pour autant donner suffisamment de corps et de différence dans le recrutement avec les agents contractuels.

L'ère actuelle n'est plus aux concours, marquant la fin d'une culture française. Il n'est pas surprenant que le principe d'une fonction publique statutaire, ou de carrière, fasse débat dans une société marquée par le chômage et la précarité. L'abandon de ce principe statutaire mettrait en cause les trois autres principes fondateurs, qui lui sont liés. C'est en effet le statut et la séparation entre la carrière et l'emploi qui permettent de garantir la responsabilité, l'indépendance et le traitement équitable de l'agent public, tout en permettant à l'autorité hiérarchique de maîtriser les affectations sur les emplois à pourvoir. L'organisation statutaire de la fonction publique se porte ainsi en garant du bien-être des agents publics territoriaux en ce qu'elle traduit une sécurisation dans l'emploi de l'agent public titulaire dans le long terme, notamment en l'épargnant des atteintes des politiques publiques locales, même s'il est vrai que le recours aux contrats à durée indéterminée tend à réduire les différences entre les agents titulaires et contractuels. Il est toutefois d'imaginer la conciliation entre fonction publique statutaire et sélection des compétences, que ce soit à moindre mesure par l'épreuve sur dossier<sup>193</sup>, ou par une sélection des candidats par entretiens et mise en situation.

## **B) L'affirmation d'une extension de la notion d'agent public**

**32** - Le statut de fonctionnaire a été créé initialement afin de permettre la satisfaction des missions de service public notamment en préservant le service de toutes visées négatives notamment que pourraient engendrer les agents eux-mêmes. De cette conception, L. DUGUIT en conclura que « *le fonctionnaire est comme un rouage de cette sorte de machine à administrer que constitue chaque service* »<sup>194</sup>. Autrement dit, l'agent public a longtemps

---

<sup>193</sup> Il est ici question de l'épreuve de la note de synthèse, perçue comme plus démocratique fondée sur la méthodologie et par conséquent reposant moins sur les connaissances en culture générale des candidats.

<sup>194</sup> A. CAMUS, *La dignité de la fonction en droit de la fonction publique*, RFDA 2015 p.541.

été perçu comme un simple outil mis à disposition de l'administration sans que cet agent ne puisse caractériser un quelconque apport si ce n'est pas sa force de travail. Le développement important du service public à l'échelon territorial a permis de reconsidérer la vision de l'agent public, non plus seul rouage, mais réel artisan du service public. L'agent public, n'est donc plus simplement « *fantassin de la décentralisation* », <sup>195</sup> mais bien acte du service public de proximité tel que développé par les collectivités territoriales qui ont su s'imposer comme des agents publics *stricto sensu*. La fonction publique a su s'élever comme une véritable fonction publique à part entière <sup>196</sup> ne devant pas être considérée comme une simple copie de la fonction publique d'État <sup>197</sup>.

De plus, la fonction publique territoriale connaît une situation d'hétérogénéité notamment dans les « petites collectivités ». Plus précisément, les collectivités de moins de 350 agents représentent 98% des employeurs de la fonction publique territoriale alors même qu'elles n'emploient que 45% des agents publics <sup>198</sup>. La situation est manifestement déséquilibrée et induit souvent une fonction publique à deux vitesses qui affectera l'agent en termes de carrière et donc de rémunération. L'extension de la vision de l'agent public est donc de repenser l'engagement territorial dans les plus petites communes que ce soit en favorisant la mobilité entre les collectivités ou même en raccourcissant les délais de promotion entre chaque grade et échelon.

À cela s'ajoute également la nécessité de concevoir un agent prêt à accepter de nombreuses contraintes pour assurer les missions qui lui sont confiées. Cela traduit une culture du service public forte et infaillible, un sacrifice au profit de la communauté et au détriment parfois de sa vie personnelle. En effet et selon des études menées par la Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (Dares) du ministère du Travail, il a été démontré qu'entre 2005 et 2013, la proportion d'agents publics dont le rythme de travail quotidien est réglé par au moins trois contraintes (par exemple, contraintes techniques, dépendance à l'égard des collègues, demandes de la hiérarchie, etc.), se sont accentuées et ont davantage touchés les agents publics que les salariés du secteur privé. La fonction publique territoriale se révèle être la plus affectée et ne parvient pas à endiguer le phénomène, portant le pourcentage d'agents publics touchés par des contraintes de travail de 18 % à 25 % dans la fonction publique

---

<sup>195</sup> C. PONCELET, Allocution d'ouverture du colloque organisé au Sénat le 13 décembre 2000, préc. Cité.

<sup>196</sup> Par opposition à l'idée d'une sous-fonction publique,

<sup>197</sup> J.-C. THOENIG et J.-F. PIN, *Où va la fonction publique territoriale ?*, Pouvoirs locaux 2003/IV, n° 59, p. 9.

<sup>198</sup> E. AUBIN, *La fonction publique territoriale*, in Lextenso éditions, 3<sup>e</sup> éd., 2012, p.142.

territoriale, de 18 % à 26 % dans la fonction publique d'État, est restée stable autour de 40 % dans la fonction publique hospitalière alors qu'elle a évolué de 20 % à 24,3 % dans le secteur privé<sup>199</sup>.

On comprendra donc aisément qu'en 2019, 39% des collectivités territoriales rencontrent « *souvent ou toujours* » des difficultés pour recruter. Plus spécifiquement 33% des communes de moins de 5 000 habitants et 45% des établissements publics de coopération intercommunale sont concernés par ce phénomène<sup>200</sup>. Le manque de candidatures touche ainsi 71% des administrations locales ce qui conduit à créer une mise en concurrence entre les collectivités elles-mêmes, plus qu'avec le secteur privé. Ce sont particulièrement les filières techniques, administratives et notamment financières ou encore de l'informatique. Pratiquement, cela se traduit par une nécessité des collectivités territoriales de recourir de plus en plus à des agents contractuels notamment par des contrats extrêmement précaires comme l'intérim. Selon l'étude menée en 2019, 31% des collectivités ont eu recours à des intérimaires dans les 24 mois précédant alors même qu'elles étaient 25% en 2017 et 26% en 2018.

En repensant totalement l'organisation de la fonction publique territoriale et en supprimant l'attribut de sa spécificité à savoir la sécurité de l'emploi en se calquant de plus en plus sur les pratiques issues du privé, les réformes de la fonction publique ont ébranlé la logique même du fonctionariat. Aussi, l'utilisation de la dénomination d'agent public se révèle être lourde de sens et de l'accroissement de la part d'agent contractuels dans la part des emplois occupés. Parler de fonctionnaire territorial omettrait ainsi environ 20% des emplois publics territoriaux et révélerait une étude limitée. Cette vision renouvelée de l'agent public amène à repenser la sacralisation et la place du statut applicable à la fonction publique territoriale. Comme nous l'évoquions précédemment, le service public est par principe réservé aux agents publics titulaires de la fonction publique territoriale. Aussi, le recours aux agents contractuels ne peut être que dérogatoire et sursitaire. Cependant et depuis les années 1990 le nombre des exceptions de recours aux agents contractuels se sont largement multipliés laissant à craindre que l'idée d'une fonction publique statutaire ne soit irrémédiablement atteinte. En ce sens, la loi du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique franchit le pas d'une contractualisation de l'agent public. La réponse apportée ne semble pas prompt à solutionner la situation sur le long terme, mais bien d'éviter une déperdition incontrôlable de la fonction

---

<sup>199</sup> DARES, Conditions de travail : reprise de l'intensification du travail chez les salariés, DARES Analyses, n°49, 2014.

<sup>200</sup> RANDSTAD, 10<sup>e</sup> baromètre RH des collectivités locales, infographie, 2019.

publique notamment territoriale. Nonobstant, il est à craindre que cette vision renouvelée de l'agent public s'ancre progressivement et profondément dans l'ordonnancement juridique et que ne soit atteint un point de non-retour déstructurant la fonction publique de carrière.

Annuellement ce phénomène de difficulté de recrutement s'accroît et traduit un désamour pour la fonction publique territoriale. Aussi, les collectivités territoriales doivent repenser la vision qu'elles ont de l'agent public pour lui permettre de trouver une plus grande reconnaissance et de les intégrer dans les projets proposés ce qui semble plus juste par rapport à son engagement. On se demande toutefois si la fonction publique relèvera ce défi alors même que les conditions de travail des agents publics locaux se dégradent progressivement. La fonction publique territoriale se fait de plus en plus vieillissante et nécessitera de procéder à un constat. Doit-on renouveler l'ensemble des emplois vacants ou maîtriser les renouvellements au détriment du service public de proximité ? Mais encore, il conviendra de veiller à compenser d'une manière ou d'une autre les contraintes de travail imposées aux agents publics. Plus particulièrement, il sera nécessaire de réveiller chez les agents publics la culture du service et d'entretenir cette flamme tout au long de l'engagement. En cela, l'intégration massive des agents publics contractuels force à s'interroger sur l'existence d'une « *fibre du service public* » chez ces agents qui ne s'engageront pas de manière contraignante à servir dans le temps la collectivité territoriale qui les aura employés. Nous risquons donc de connaître des situations de « *va et vient* » constantes entre la fonction publique territoriale et le secteur privé, traduisant la volonté des agents contractuels de rechercher la meilleure offre pour leur situation qu'elle soit en termes de qualité de travail ou financière. Le risque est qu'ici la fonction publique territoriale ne puisse réellement proposer une rémunération ou un système de carrière similaire au secteur privé et ne soit donc qu'acceptée par défaut. Les collectivités territoriales doivent impérativement remettre en cause leurs pratiques de gestion des ressources humaines pour repenser la notion d'agent public et pouvoir proposer de réelles promotions internes par de la formation, mais également intégrer massivement la variable du bien-être des nouveaux agents publics au sein de leurs orientations en matière de conditions de travail.

Il est donc urgent de repenser l'intégration massive des agents contractuels dans les collectivités territoriales et de redorer le blason de la fonction publique de carrière et statutaire. La fonction publique territoriale jouit d'une force non négligeable constituée de son statut applicable aux agents titulaires de la fonction publique territoriale et qui garantit un traitement identique des agents titulaires que ce soit dans leur recrutement ou le déroulement de leur carrière et a contrario des négociations affectant les contrats de travail soumis au Code du travail.

## **II) L'essor de la contractualisation au sein de la fonction publique territoriale, l'intégration de nouvelles compétences**

**33** - Alors même que l'organisation des trois versants de la fonction publique répond à une logique de carrière, une ouverture progressive a été amorcée depuis les années 1990 et largement accélérée dans les années 2000. Tout d'abord sous impulsion communautaire, les pouvoirs publics ont souhaité répondre aux besoins des administrations territoriales de disposer d'une certaine flexibilité en matière de recrutement notamment pour des durées relativement courtes (A). Cependant, les agents contractuels ne peuvent prétendre aux mêmes droits que les agents titulaires ce qui traduit une forme de précarité face à l'emploi qu'ils occupent. L'agent contractuel est ainsi largement utilisé pour permettre à l'administration territoriale de compenser une indisponibilité des agents titulaires mais également pour occuper les emplois les plus précaires de plus en plus abandonnés par les agents titulaires (B).

### **A) L'intégration progressive des agents contractuels dans la fonction publique territoriale**

**34** - Le personnel des collectivités territoriales et établissements publics territoriaux ne dispose pas tous du statut de fonctionnaire. Le personnel territorial se révèle être en réalité très diversifié et soumis à des régimes juridiques hétérogènes. Si le recours aux agents publics s'est toutefois révélé nécessaire dans la réponse aux demandes d'une plus grande souplesse et d'adaptabilité, il n'en reste pas moins dérogatoire au regard des dispositions applicables à la fonction publique territoriale, que ce soit l'article 3 de la loi du 13 juillet 1983 ou l'article 3 de la loi du 26 janvier 1984. C'est donc en ce sens que s'est développée la terminologie « d'agent public » permettant d'une part d'englober les agents titulaires soit les fonctionnaires territoriaux et les agents contractuels. Aussi et progressivement, la présence des agents contractuels au sein de la fonction publique s'est révélée permanente, et ce malgré l'intervention ferme du Conseil d'État qui rappelait dans son avis Sadlon du 25 septembre 2013 le caractère « dérogatoire et sursitaire »<sup>201</sup> du recours aux agents contractuels. Cette réaffirmation du Conseil d'État dans l'avis Sadlon semblait toutefois s'opposer dans la

---

<sup>201</sup> Voir en ce sens, CE, Sect., 25 septembre 2013, n°365139, Publié au recueil Lebon, Considérant n°2.

sémantique aux lois n°2005-843 du 26 juillet 2005 et n° 2012-347 du 12 mars 2012 qui envisageait l'intégration immédiate ou à moyen terme des agents publics contractuels. En réalité, cette ouverture s'est faite sous impulsion communautaire et sans que le caractère dérogatoire du recours aux agents contractuels ne soit remis en cause<sup>202</sup>.

A *contrario* des agents titulaires, les agents contractuels ne relèvent pas du système de carrière, mais d'un système d'emploi. C'est-à-dire que les agents contractuels ne sont pas recrutés dans un grade d'un cadre d'emploi ouvrant droit à l'occupation des différents emplois correspondant dans l'ensemble de la fonction publique territoriale. Autrement dit, l'agent public contractuel est recruté pour occuper un emploi dans une collectivité déterminée. Également, le recrutement d'un agent contractuel doit se distinguer du recrutement d'un intérimaire, pour effectuer des tâches non durables conformément à l'article L. 1251-60 du Code du travail<sup>203</sup> ou d'un vacataire dont le contrat est inférieur à un an et destiné à l'exécution d'un « *acte déterminé*<sup>204</sup> ou d'une mission ponctuelle »<sup>205</sup>, donc n'occupant pas un emploi permanent et de ce fait soumis à un régime spécifique. Le recours aux intérimaires et vacataires est une opération temporaire et limitée alors que le recrutement d'un agent contractuel aura pour finalité d'assurer la continuité du service public.

Les collectivités territoriales et leurs établissements publics peuvent recruter des agents de droit public<sup>206</sup>. Longtemps rejeté au profit d'une affirmation d'une fonction publique de carrière sous l'égide d'un statut, le recours à la contractualisation s'est progressivement débridé voir emballé. Pour faciliter la gestion des services publics et assurer sa continuité,

---

<sup>202</sup> Voir en ce sens l'article 13 de la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique.

<sup>203</sup> Le recours aux intérimaires est strictement encadré et doit répondre à des cas déterminés et limitatifs à savoir, le remplacement d'un agent en congé maladie, maternité, parental ou congé de passage provisoire à un temps partiel ; remplacement d'un agent en situation de réserve opérationnelle sanitaire, civil ou autre, d'accomplissement de service nation ou de rappel sous les drapeaux ; combler la vacance temporaire d'un emploi ou relatif à un accroissement d'activité Depuis la loi n°2009-972 du 3 août 2009, relative à la mobilité et aux parcours professionnels dans la fonction publique, le recours aux agents intérimaires est limité au maximum à 18 mois, durée ramenée à 9 mois si la mission représente un caractère d'urgence en raison des enjeux de sécurité des travaux confiés à l'intérimaire.

<sup>204</sup> Un agent recruté en qualité de vacataire ayant une charge de mission pour une durée de trois ne saurait être qualifié « d'acte temporaire » - TA de Paris, 11 juin 2003, Ville de Colombe, JCPA 2003 n°1844, note P. Moreau.

<sup>205</sup> CE, 26 mars 2003, 7e et 5e sous-sections réunies, syndicat national CGT de l'INSEE, n°230011., publié au recueil Lebon.

<sup>206</sup> Une distinction doit être opérée selon la nature du contrat. En effet, les collectivités territoriales et leurs établissements publics peuvent recruter des agents sous contrat de droit public ou privé. La distinction du régime a adopté a été posé par l'arrêt du Tribunal des Conflicts du 25 mars 1996, Préfet de la région Rhône-Alpes contre Berkani, n°03000) selon lequel les agents contractuels des services publics administratifs sont des agents de droit public quel que soit la nature de leur emploi.

l'autorité territoriale peut avoir recours à des agents contractuels liés à des besoins temporaires, que ce soit le renfort, le remplacement d'un agent titulaire ou paradoxalement pour des emplois permanents. Plus précisément, les articles 3 à 3-7, 47,110 et 110-1 de loi du 26 janvier 1984 encadrent strictement, le recours aux agents contractuels et précisent les hypothèses de recrutement : l'accroissement d'activité ou saisonnier, le remplacement temporaire de fonctionnaires ou d'agents contractuels, la vacance temporaire d'emploi dans l'attente d'un recrutement d'un agent titulaire, les emplois permanents lorsque les besoins des services où la nature des fonctions le justifie et sous réserve qu'aucun fonctionnaire n'ait pu être recruté statutairement, certains emplois de direction, les emplois de collaborateurs de cabinet ou de groupe d'élus... Les agents contractuels ne peuvent bénéficier que d'un contrat limité dans le temps, car initialement à durée déterminée. D'une durée maximale d'un an jusqu'en 2005<sup>207</sup>, les contrats sont désormais conclus pour une durée de trois ans maximum et renouvelables par voie expresse sans pour autant que la durée totale ne puisse excéder six ans. À défaut et passé ce délai maximum, les contrats à durée déterminée se verront requalifiés en contrats à durée indéterminée. Encore faut-il que le motif du recrutement soit déterminant pour que l'agent puisse prétendre à un contrat à durée indéterminée. En effet, le Conseil d'État a jugé que le remplacement d'agents momentanément indisponibles n'est pas un motif permettant le passage en contrat à durée déterminée à un contrat à durée indéterminée<sup>208</sup>.

La loi du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique<sup>209</sup> a entendu encore multiplier les hypothèses de recrutement des agents publics contractuels au profit des collectivités territoriales et leurs établissements publics. Le Conseil d'État précisera à propos du projet de loi de transformation de la fonction publique que « *le projet de loi entend multiplier et élargir très sensiblement les possibilités de recours au contrat dans toutes les catégories d'emplois des trois fonctions publiques* », mais « *le gouvernement n'entend pas remettre en cause le principe selon lequel, conformément à la conception française de la fonction publique, les emplois permanents de l'État, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics administratifs sont occupés par des fonctionnaires régis par un statut* »<sup>210</sup>. A ainsi été confortée la place des agents publics en contrats à durée indéterminée<sup>211</sup> et de nouvelles

---

<sup>207</sup> Voir en ce sens la loi n°2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique.

<sup>208</sup> CE, 20 mars 2017, n°392792, AJFP 2017 p.203.

<sup>209</sup> Loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique, JORF n°0182 du 7 août 2019.

<sup>210</sup> CE, Avis n° 397088 du 29 mars 2019 sur le projet de loi de transformation de la fonction publique, p. 5-6.

<sup>211</sup> Voir infra.

possibilités d'embauches ont été mises en place. On notera ainsi la possibilité de recruter des agents publics contractuels pour les emplois de directeur général des services et, lorsque l'emploi est créé, directeur général adjoint des services des départements et des régions ou des communes de plus de 40 000 habitants<sup>212</sup>. Ces agents seront recrutés pour une durée déterminée et leur contrat ne pourra pas être transformé en contrat à durée indéterminé. Mais encore et à l'instar du secteur privé, l'administrations territoriale pourra recruter sous la forme du « *contrat de projet* », contrat considéré comme étant de droit public et permettant de recruter un agent pour un besoin déterminé afin qu'il mène le projet à son terme. Ce contrat qui concernera les catégories A, B et C pour une durée minimale d'un an et renouvelable le temps du projet dans la limite de six ans. Précisé par le décret du 27 février 2020<sup>213</sup>, le contrat de projet devra comporter la description du projet ou de l'opération, la définition des tâches à accomplir, la durée du contrat correspondant à l'activité. À l'instar des agents contractuels occupant un emploi de direction, les agents en contrat de projet ne pourront ni disposer d'un contrat à durée indéterminé ni être titularisés. De manière plus générale, l'ensemble des possibilités de recours aux agents publics contractuels ont été élargies par la loi du 6 août 2019.

L'intégration des agents contractuels amène également à s'interroger sur les garanties prises pour le service public afin d'assurer les grands principes qui le régissent. À ce titre, les agents publics contractuels sont soumis au décret n°88-145 du 15 février 1988 les plaçant dans une situation juridique proche des agents titulaires. Les agents en contrat à durée indéterminée sont plus spécifiquement encadrés par le décret n°2007-1824 du 24 décembre 2007, et leurs situations relativement similaires aux fonctionnaires territoriaux disposant notamment d'un régime de carrière les assimilant à des « quasi-fonctionnaires »<sup>214</sup>. Cette montée des droits et obligations des agents publics contractuels peut s'analyser comme la traduction de l'ouverture au recours au contractualisme dans la fonction publique. L'idée est ici de garantir similairement la bonne tenue du service public et ne pas laisser l'usager pâtir d'une quelconque déficience.

La multiplication des hypothèses de recrutement des agents publics contractuels nous amène donc à nous interroger sur la portée du principe posé à l'article 3 de la loi n°83-634 du 13

---

<sup>212</sup> Article 47 de la loi du 26 janvier 1984 tel que modifié par l'article 16 de la loi du 6 août 2019.

<sup>213</sup> Décret n° 2020-182 du 27 février 2020 relatif au régime indemnitaire des agents de la fonction publique territoriale, JORF n°0051 du 29 février 2020.

<sup>214</sup> E. AUBIN, la fonction publique, 6<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2015, p.156.

juillet 1983 précisant que les emplois permanents des collectivités territoriales doivent être occupés par des fonctionnaires tout comme de la jurisprudence Sadlon et alors même que la majorité des emplois permanents peuvent dorénavant être occupés par des contractuels.

### **B) La précarité maintenue des agents publics contractuels**

**35** - L'ouverture progressive de la fonction publique territoriale aux agents contractuels s'est accompagnée progressivement d'une réduction de leur précarité. Dans un premier temps et s'agissant de la précarité de l'emploi, les agents contractuels ne peuvent pas bénéficier des possibilités offertes par le régime des positions qui reste seulement applicable aux agents titulaires. À ce titre, les agents contractuels ne peuvent notamment pas solliciter leur placement en détachement ou en disponibilité. Mais encore, les droits à la mobilité ne peuvent pas trouver à s'appliquer. N'étant pas titulaires d'un grade, qui leur donnerait vocation à occuper tout emploi équivalent, les agents contractuels ne disposent d'aucun texte légal ou réglementaire organisant la mutation entre collectivités. Aussi et pour évoluer ou simplement changer d'emploi, l'agent contractuel devra nécessairement rechercher un nouvel emploi dans la même ou une autre collectivité par ses propres moyens. Mais encore, il convient de préciser que les agents contractuels ne peuvent ni être électeurs ni être éligibles aux commissions administratives paritaires. Toutefois, la loi du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique a souhaité instaurer des commissions consultatives paritaires appelées à connaître des questions relatives aux agents contractuels.

Aujourd'hui la précarité des agents publics contractuels est moindre que par le passé <sup>215</sup> elle demeure présente. La situation des agents contractuels, surtout pour les agents recrutés sous contrat à durée indéterminée, a toutefois connu des évolutions réglementaires que nous pouvons regarder comme l'affirmation d'un souhait de rapprochement entre la situation des agents contractuels et des agents titulaires.

La loi du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique a largement tenté de remédier à la précarité des agents non titulaires en s'attaquant à limiter que ne soient

---

<sup>215</sup> C. MONIOLLE, *Les agents non titulaires de la fonction publique de l'État entre précarité et pérennité*, LGDJ, Bibliothèque de droit public, T. 208, 1999.

constitués des situations précaires. Tout d'abord, la loi du 12 mars 2012 a ouvert la possibilité aux exécutifs locaux de procéder à la titularisation de certains agents contractuels, et ce jusqu'au 12 mars 2016. Pour ce faire, il était nécessaire d'une part que l'agent contractuel ait été recruté sur le fondement de l'article 3 de la loi du 26 janvier 1984 ou de l'article 35 de la loi du 12 avril 2000 et que l'agent occupe un emploi permanent à temps complet ou temps non complet pour une quotité de travail égale ou supérieure à 50 %<sup>216</sup> et d'autre part que l'agent en contrat à durée déterminée réponde à un critère d'ancienneté<sup>217</sup>, c'est-à-dire d'avoir exercé effectivement pendant une durée au moins égale à 4 ans équivalent temps plein auprès de la collectivité ou de l'établissement public qui l'employait. La volonté du législateur était d'ouvrir largement l'accès à la fonction publique territoriale par voie dérogatoire en favorisant l'expertise des collectivités territoriales qui au gré des besoins se voyaient doter de la capacité de titulariser les agents les plus méritants et rendus nécessaire à la bonne continuité du service sans que pour autant ne soient concernés par cette possibilité de titularisation les agents saisonniers ou répondant à des besoins occasionnels des collectivités territoriales. La loi du 12 mars 2012 a également prévu trois possibilités d'accès à l'emploi titulaire de la fonction publique territoriale, à savoir et dans un premier temps l'intégration directe dans le premier grade d'un cadre d'emploi de catégorie C accessible sans concours, dans un second temps l'accès par concours réservés c'est-à-dire un concours réservé aux agents contractuels disposant d'une ancienneté suffisante sans mise en concurrence avec des candidats extérieurs<sup>218</sup>.

Mais encore la loi du 12 mars 2012 a entendu répondre aux attentes des agents contractuels en situation précaire en obligeant les collectivités territoriales à proposer un contrat à durée indéterminée à l'ensemble des agents non titulaires recrutés en contrat à durée déterminée sur le fondement de l'article 3 de la loi du 26 janvier 1984 dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 12 mars 2012 et disposant d'une ancienneté de six années pour le compte de sa collectivité. Pour les agents contractuels âgés de 55 ans ou plus, cette ancienneté était rapportée à trois ans.

---

<sup>216</sup> Il s'agit ici de la condition d'emploi fixée à l'article 13 de la loi du 12 mars 2012.

<sup>217</sup> Ce critère n'était pas applicable aux agents recrutés en contrat à durée indéterminée conformément à l'article 21 de la loi du 12 mars 2012.

<sup>218</sup> Le concours réservé concernait les grades et cadres d'emplois ne figurant ni sur l'annexe 1 ni sur l'annexe 2 du décret n°2012-1293 du 22 novembre 2012 pris pour l'application du chapitre II du titre Ier de la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique

Pour autant, ce dispositif n'était que temporaire et a donc cessé progressivement de s'appliquer aux agents contractuels pour cesser complètement le 13 mars 2018 pour le concours réservé. Le bilan de la loi du 12 mars 2012 dite Sauvadet se révèle toutefois mitigé et n'a pas été suffisant pour répondre massivement aux attentes des agents publics contractuels en situation précaire. Aussi, sur 58 000 agents contractuels éligibles seuls 33 000 ont été titularisés soit 57% des agents bénéficiaires du dispositif<sup>219</sup>. Pire encore, les collectivités territoriales faute de ressources suffisantes n'ont pas ouvert autant de poste qu'elles s'étaient engagées à le faire, à savoir environ 40 000, de sorte que nombre d'agents titularisés après concours réservés n'ont pas pu obtenir d'affectation et ont donc été placés à disposition des centres de gestion. Au regard de ce bilan mitigé, les pouvoirs publics n'ont pas souhaité reconduire les dispositifs de la loi SAUVADET, notamment la titularisation sur concours réservé, craignant une saturation des centres de gestion et la continuité d'un système qui n'auraient pas permis de répondre aux craintes de précarisation. Pour autant, et au lieu de limiter l'accès des agents contractuels à la fonction publique territoriale tout en favorisant une évolution des contrats les plus précaires, le gouvernement PHILIPPE a opté pour le libre choix du mode recrutement offert aux collectivités territoriales, qu'il s'agisse de missions permanentes ou courtes couvrant la durée d'un projet, et diversifier les profils présents dans les administrations.

Cette vision a été confirmée par la loi du 6 août 2019 qui a généralisé, notamment pour les communes de moins de 1000 habitants, le recours aux contrats pour de petites quotités de travail et de durées. Pire encore, la loi du 6 août 2019 a clairement entendu assumer de « transférer » la précarité des agents titulaires sur les agents contractuels. En effet a été donnée la possibilité de pourvoir les emplois permanents à temps non complet, donc à temps partiel subi, par des contrats à durée déterminée. Antérieurement, seuls des agents titulaires de la fonction publique territoriale pouvaient pourvoir ces postes. Ici, la précarité est la plus forte ajoutant de l'incertitude à la précarité, un faible temps de travail pour une faible rémunération couplé à l'incertitude quant au caractère éphémère du contrat.

Prises au cas par cas, ces dérogations peuvent apparaître intéressantes et répondent à un besoin de flexibilité des collectivités territoriales et établissements publics territoriaux. La problématique réside dans leur accumulation amenant à se demander si le recrutement par

---

<sup>219</sup> Réponse du Secrétariat d'État auprès du ministre de l'action et des comptes publics publiée dans le JO Sénat du 3 janvier 2019, p.21.

voie contractuelle résulte toujours d'une véritable dérogation. Mais encore, nous nous demandons si la majorité des collectivités territoriales se saisiront réellement de toutes les opportunités qui leur sont aujourd'hui proposées.

Dans un second temps, les agents publics contractuels continuent de subir une précarité dans leurs droits à l'égard de l'emploi qu'ils occupent. Les agents contractuels n'étant affiliés à aucun grade, ils ne peuvent prétendre au déroulement d'une réelle carrière et sont tributaires de l'emploi qu'ils occupent. Le Conseil d'État avait également souhaité limiter la précarité des agents publics contractuels en estimant que « *le contrat de recrutement d'un agent contractuel de droit public crée des droits au profit de celui-ci* »<sup>220</sup>. Cela impose à l'autorité territoriale de régulariser un contrat entaché d'une irrégularité afin que « *son exécution puisse se faire normalement* ». Toutefois et à défaut de pouvoir régulariser le contrat, le Conseil d'État précise que l'administration territoriale est tenue de licencier l'agent public contractuel.

Une avancée majeure dans la protection des agents contractuels a été initiée par la jurisprudence administrative. Au regard de la multiplication du nombre d'agents contractuels, s'est trouvée contrainte de limiter la précarité des contrats. En effet, l'agent contractuel ne dispose d'aucun droit sur l'emploi qu'il occupe et ne peut prétendre à le conserver d'autant plus que l'autorité territoriale peut décider d'y affecter un agent titulaire et légalement écarter l'agent contractuel. Ce n'est que tardivement<sup>221</sup> que la jurisprudence administrative a imposé à l'administration de rechercher à reclasser l'agent contractuel en contrat à durée indéterminée remplacé dans son emploi par un fonctionnaire et a consacré ce principe comme principe général de droit ayant pour conséquence soit d'annuler la décision de licenciement soit d'indemniser l'agent contractuel au titre de la responsabilité de l'employeur négligent. L'autorité territoriale doit donc rechercher à reclasser l'agent contractuel évincé de son emploi en lui proposant dans un délai raisonnable une nouvelle affectation correspondant à son grade. Rapidement, la nécessité de sécuriser le régime juridique des agents publics s'est révélé nécessaire et si aujourd'hui les agents contractuels en contrat à durée indéterminée disposent de droits et obligations relativement similaires à ceux des agents titulaires, la situation générale des agents contractuels reste précaire en termes de droits. Le décret du 29 décembre 2015<sup>222</sup> a complété le décret du 15 février 1988 en ce qui concerne les droits des

---

<sup>220</sup> CE, Sect. Contentieux, 31 décembre 2008, Cavallo, n°283256, Publié au recueil Lebon.

<sup>221</sup> CE, 25 septembre 2013, Sadlon, prec. Cité.

<sup>222</sup> Décret n° 2015-1912 du 29 décembre 2015 portant diverses dispositions relatives aux agents contractuels de la fonction publique territoriale.

agents publics contractuels. A notamment été consacrée par voie réglementaire l'obligation de reclassement en cas d'inaptitude physique et préalablement à certains cas de licenciement. Il s'agit ici de la retranscription relativement fidèle du principe général de droit posé par l'avis et étendu à l'aune de l'arrêt du Conseil d'État du 2 octobre 2002, CCI de Meurthe-et-Moselle<sup>223</sup> faisant application d'un principe jusqu'alors réservé aux seuls employés du secteur privé, en imposant le reclassement d'un agent public reconnu définitivement inapte.

Également le législateur a souhaité sécuriser les opérations de recrutement des agents contractuels sur des emplois permanents de l'administration, et ce notamment en répondant au principe d'égalité d'accès aux emplois publics. Ce faisant, les collectivités territoriales sont contraintes de respecter une obligation de publicité, par la voie du centre de gestion, quant à la création ou à la vacance d'un emploi permanent<sup>224</sup>. Une telle procédure permettra d'une part de s'assurer que la procédure de recrutement sera connue de tous et que tout agent susceptible d'occuper le poste sera susceptible de candidater et assurant que l'autorité territoriale sélectionnera le candidat en raison « *de la capacité, des vertus et des talents* »<sup>225</sup>. D'autre part, une telle transparence dans la procédure de sélection devra également assurer à l'agent public une certaine stabilité de son contrat dans le temps en démontrant l'absence d'agent titulaire susceptible de pouvoir occuper l'emploi en lieu et place de l'agent contractuel.

En outre, vient d'être consacrée la portabilité des contrats par l'article 71 de la loi du 6 août 2019<sup>226</sup> dès lors qu'un agent lié par un contrat à durée indéterminée à une collectivité territoriale ou un établissement public local pourra bénéficier directement d'un contrat à durée indéterminée s'il est recruté par un employeur public territorial. Ce système devrait permettre de répondre aux attentes des nombreux agents qui auront bénéficié de la vague de « *cdisation* » lors de la réforme de 2005 se trouvant lié à leur employeur et ne pouvant rompre la relation de travail sauf à renoncer au bénéfice de leur contrat. La volonté est ici de compléter le dispositif de l'article 26 de la loi n°2007-209 du 19 février 2007 qui avait déjà apporté un premier correctif en prévoyant que « *lorsque ces agents sont recrutés pour occuper un nouvel emploi au sein de la même collectivité ou du même établissement, l'autorité territoriale peut, par décision*

---

<sup>223</sup> CE, 7 / 5 SSR, 2 octobre 2002, n°227868, publié au recueil Lebon

<sup>224</sup> Voir en ce sens l'article 41 de loi n° 84-53 du 26 janvier 1984. Cette publicité s'opère désormais sur un espace numérique commun aux trois fonctions publiques ; décret n° 2018-1351 du 28 décembre 2018 relatif à l'obligation de publicité des emplois vacants sur un espace numérique commun aux trois fonctions publiques.

<sup>225</sup> Cons. const., 24 octobre 2012, n° 2012-656 DC, Loi portant création des emplois d'avenir, consid. n°16, AJDA 2013. 119, note F. Melleray ; *ibid.* 2012. 1980 ; JT 2012, n° 147, p. 6, obs. L.T. ; RFDA 2013. 1, étude B. Genevois ; Constitutions 2013. 202, obs. Y. Saccucci

<sup>226</sup> L'article 71 de la loi du 6 août 2019 a modifié l'article 9-5 de la loi du 26 janvier 1984.

*expresse, et dans l'intérêt du service, leur maintenir le bénéfice de la durée indéterminée prévue au contrat dont ils étaient titulaires, si les nouvelles fonctions définies au contrat sont de même nature que celles exercées précédemment* ». Ce mécanisme répond aux attentes des agents publics de pouvoir connaître de véritables carrières et de disposer de la faculté d'évoluer largement d'une part en ce qui concerne les emplois et d'autre part en permettant de travailler pour divers employeurs publics. De plus, cela permettra aux autres employeurs publics de bénéficier de l'expérience acquise des agents en contrat à durée indéterminée. Toutefois, cela traduit également la volonté d'asseoir réellement le recrutement des agents contractuels en leur proposant des avantages similaires à la fonction publique de carrière. Par ailleurs, on notera toutefois le caractère plus symbolique qu'une réelle volonté de protection des agents contractuels à durée indéterminée. En effet, ce mécanisme de portabilité de leur contrat ne constitue nullement une obligation, mais bien une possibilité conférée à l'employeur public.

L'ouverture massive de la fonction publique territoriale aux agents contractuels ne répond toutefois pas aux nécessaires réponses en termes de précarité des agents publics contractuels qui continue de souffrir d'une place non réellement désirée, mais répondant aux impératifs budgétaires et organisationnels. Alors même que la contractualisation devient un moyen privilégié et recherché, notamment par les agents publics eux-mêmes, de recrutement pour les emplois de cadre une telle hypothèse ne saurait être généralisée à l'ensemble de la fonction publique territoriale. Aussi et pour les emplois les moins qualifiés, l'agent public contractuel pris individuellement constitue souvent le grand oublié des politiques publiques et dont le bien-être qui est relégué en seconde zone ou pire simplement oublié. Plus précisément, les chiffres de la précarité des agents publics contractuels sont édifiants avec 22% de contrats dits précaires ou de contrat courts contre 12% dans le privé. Et, le livre blanc de la fonction publique ne rassure pas, bien au contraire, lorsqu'il envisage de calquer les contrats courts sur ceux des contrats militaires dont la durée oscille entre 3 et 5 ans comme solution pour l'avenir de la fonction publique. Pour les agents publics en contrat à durée indéterminé, ce n'est pas nécessairement l'emploi ou la sécurité de l'emploi qui est vu comme précaire, mais bien le statut. Nous assistons à un détricotage des acquis sociaux et juridiques des agents publics, surtout dans la fonction publique territoriale, et la perspective d'un bien-être pour l'ensemble des agents publics semble s'éloigner face à une volonté de diffuser un modèle précaire et non contraignant.

## **Section 2 : L'organisation d'une fonction publique de proximité en recherche du bien-être**

**36** - Avec environ 1,9 million d'agents publics territoriaux, soit 34,7% de l'emploi public, la notion d'agent public n'a eu de cesse de croître pour devenir un concept large et englobant. Cette extension a contraint la fonction publique territoriale à faire preuve d'une organisation stricte conçue autour d'un axe hiérarchique pyramidal visant à assurer la bonne affectation des ressources humaines aux besoins du service. Mais également, la poursuite d'une mission de service public a nécessité que les collectivités territoriales déterminent préalablement à toute nomination leurs besoins réels et répartissent selon les niveaux de compétences et de responsabilités les emplois traduisant par la même occasion la diversité importante des corps de métiers représentés (**Paragraphe 1**). L'essor de l'individualisme dans notre société a exacerbé les troubles et fait du service public un service consommable comme tous les autres. Cependant, une telle vision consumériste ne se révèle pas être à la hauteur de l'engagement des agents publics qui souffrent d'un manque de reconnaissance de leur engagement notamment dans les rapports exigeants avec les usagers du service public (**paragraphe 2**).

### **I) Les fondements de l'organisation hiérarchique de la fonction publique territoriale**

**37** - La fonction publique territoriale étant par principe une fonction publique de carrière, l'agent public se verra titulariser dans une catégorie d'emploi et un cadre d'emploi devant refléter ses compétences techniques ou administratives et correspondant à sa filière de métier (**A**). Ainsi, l'agent public sera amené, tout au long de sa carrière à occuper divers emplois correspondant à son grade. Le grade de l'agent public titulaire constitue la protection première de la carrière et fait l'objet d'une protection particulière par les dispositions statutaires comme par la jurisprudence administrative et le protège de potentielles décisions arbitraires et injustifiées de la part de l'autorité territoriale. À ce titre, l'agent titulaire dispose de droits acquis à l'égard de son grade (**B**).

## **A) Les catégories et cadres d'emplois, l'organisation hiérarchique des ressources humaines**

**38** - Découle du devoir d'obéissance hiérarchique une organisation stricte et pyramidale dont la première strate d'organisation correspond aux catégories d'emploi. Le statut de la fonction publique territoriale réparti en trois catégories A, B et C. Ce classement est opéré au niveau du recrutement, mais également eu égard aux responsabilités confiées à l'agent public. La catégorie A correspond à des fonctions de conception et d'encadrement, il s'agit des emplois supérieurs de la hiérarchie administrative. Il existe par ailleurs une catégorie A+, en marge du statut, qui correspond aux emplois supérieurs de la fonction publique territoriale. La fonction publique territoriale totalise 9% des agents de catégorie A contre 44% dans la fonction publique d'État et 28% dans la fonction publique hospitalière. Les emplois de catégorie B correspondent à des fonctions d'application supposant toutefois de disposer d'une capacité d'initiative. Les agents de catégorie B peuvent également exercer des fonctions d'encadrement d'un service. Au total, 14% des agents des collectivités territoriales et des établissements publics locaux appartiennent à la catégorie B. Enfin, les emplois de catégorie C correspondent à des fonctions administratives ou techniques d'exécution avec aucune exigence de diplôme ou diplômes spécialisés (CAP). La catégorie C représente l'essentiel des agents de la fonction publique territoriale avec 77% du total des agents publics. La fonction publique territoriale comprend donc une large représentation d'agents dits d'exécution contrairement à la fonction publique d'État, par exemple. Cela peut s'expliquer par la nécessité d'assurer les politiques publiques et le service public de proximité et par conséquent de la nécessité moindre de recourir à des agents d'encadrement.

Le classement en catégories d'emplois permet une adéquation entre les besoins de la collectivité territoriale et les compétences ou responsabilités confiées à l'agent public. En toute logique, les catégories d'emplois rythment donc le niveau le plus important dans l'évolution de la carrière des agents publics territoriaux, mais également déterminent le fondement initial de l'intervention de l'agent public titulaire au sein de l'administration territoriale.

Comme exposé *infra*<sup>227</sup>, la part des femmes correspond à 62% des effectifs de la fonction publique et pourtant ces dernières sont majoritairement sous représentées dans les emplois de

---

<sup>227</sup> Voir en ce sens pp. 294-299.

direction de catégorie A et A+. Majoritairement, elles évoluent dans les catégories B, mais surtout C et exercent par conséquent des tâches d'exécution. A ainsi pu être constaté que « *le statut général des fonctionnaires garantit l'absence de distinction entre les hommes et les femmes. Mais, au-delà des principes juridiques, subsistent des inégalités, notamment en matière de déroulement de carrière, d'accès aux emplois de responsabilité, de conditions de travail* »<sup>228</sup>. Pour remédier à ce phénomène, les pouvoirs publics ont souhaité impliquer les collectivités territoriales dans la mise en œuvre d'une égalité femme-homme pour l'accès aux catégories A et A+. Plus précisément, c'est la loi n°2012-347 du 12 mars 2012 dite loi Sauvadet qui a instauré depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013 un taux minimum de personnes de chaque sexe parmi les nominations pour les principaux emplois d'encadrement. Ce dispositif progressif a permis d'atteindre en 2017 un taux de nomination correspondant à 40% de personnes d'un même sexe au sein d'une même collectivité pour les emplois d'encadrement supérieur. À défaut d'atteindre les objectifs fixés dans les nominations, les collectivités territoriales s'exposent à une contribution financière. Régi dans la fonction publique territoriale par le décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 modifié, ce dispositif a été aménagé par l'article 82 de la loi du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique. À cet effet, le décret n°2019-1561 du 30 décembre 2019 modifiant le décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 relatif aux modalités de nominations équilibrées dans l'encadrement supérieur de la fonction publique a adapté le montant unitaire de la contribution financière, notamment pour les collectivités et établissements publics de coopération intercommunale de 40.000 à 80.000 habitants disposant de trois emplois fonctionnels de direction ou plus, qui sont intégrés au dispositif à l'issue des élections municipales de 2020.

Nous regrettons toutefois qu'un tel dispositif ait été rendu nécessaire et que la fonction publique se soit vu opposer des objectifs chiffrés à respecter. En effet et si l'égalité femme-homme dans l'accès aux catégories supérieures est une nécessité, comme pour l'ensemble des autres domaines, il n'en demeure pas moins qu'un objectif au mérite est toujours davantage bénéfique. Il est toujours préférable de rechercher le meilleur profit, indépendamment du sexe, permettant de poursuivre les objectifs et missions de service public. Cela traduit toutefois un concept plus utopiste que réaliste et démontre encore les lacunes des collectivités territoriales à procéder aux nominations les plus justes. La recherche du bien-

---

<sup>228</sup> F. GUEGOT, rapport au président de la République, mars 2011, p.25.

être et de l'égalité entre agents doit donc se faire encore par voie contraignante pour un jour nous l'espérons entrer dans les mœurs. Cette évolution passera inévitablement par une féminisation des élus locaux et des exécutifs locaux qui devront assurer ce rôle de garant d'un égal accès à la catégorie A et A+. Mais encore, nous pourrions regretter la possibilité laissée aux collectivités de pouvoir contourner un tel dispositif par le paiement d'une contribution financière. Certes d'un montant élevé, cette contribution doit en principe permettre de contourner l'objectif fixé lorsqu'un profil particulier répond à des besoins nécessaires de l'administration territoriale. En réalité, nous ne pouvons que déplorer l'usage de ce dispositif par certaines collectivités et établissements publics territoriaux pour contourner l'objectif et asseoir une dominance masculine dans les emplois de direction de catégorie A. A contrario, il est possible de citer les dix-huit collectivités territoriales dont la ville de Lille qui en 2017 ont été condamnées à verser une amende pour avoir recruté « trop » de femmes à des emplois de direction supérieure dépassant le seuil fixé par la loi Sauvadet. Plus récemment, la commune de Bourg-en-Bresse a été condamnée par décision de la Préfecture de l'Ain à une amende de 90 000 euros pour avoir nommé quatre femmes et un homme à ces emplois de direction supérieure. Eu égard à la faible représentation de femmes dans les emplois de direction supérieure de catégorie A et A+ il serait plus juste et opportun de supprimer le dispositif de sanction financière lorsque les collectivités territoriales dépassent le taux dans la nomination de femmes.

Par la suite, les catégories d'emplois sont divisées en cadre d'emplois. La loi n°84-53 du 26 janvier 1984, qui régit la fonction publique territoriale dispose en ce sens qu' « *un cadre d'emplois regroupe les fonctionnaires soumis au même statut particulier, titulaires d'un grade leur donnant vocation à occuper un ensemble d'emplois. Chaque titulaire d'un grade a vocation à occuper certains des emplois correspondant à ce grade. Le cadre d'emplois peut regrouper plusieurs grades* ». À ce jour les agents publics territoriaux sont répartis en plus de 57 cadres d'emplois, équivalant à la notion de corps d'emplois dans la fonction publique d'État répartis en 10 filières correspondant au secteur d'activité commun à plusieurs cadres d'emplois.

Or, chaque cadre d'emploi dispose d'un décret statutaire applicable en sus de la loi du 26 janvier 1984 et de celle du 13 juillet 1983. Ces décrets prévoient notamment l'ensemble des règles relatives au recrutement, à l'avancement ou encore la grille indiciaire. Ces statuts particuliers sont communs à l'ensemble des agents titulaires relevant d'un même cadre d'emplois.

Ce maillage organisationnel a pour conséquence d'amplifier drastiquement les normes applicables aux agents publics territoriaux. Alors même que ces dispositions se veulent protectrices et garantes d'une égalité entre les agents titulaires, il en ressort une absence de lisibilité et un manque certain de connaissance des agents quant à leurs droits et leurs obligations. Cette accumulation peut également être source d'incertitudes comme cela est notamment le cas pour les professeurs d'enseignement artistique régis par le décret n°2001-623 du 12 juillet 2001 dont une grande majorité revendique de ne pas exercer un service effectif durant les semaines de vacances scolaires et pour ce faire ont su jouer d'une lecture extensive et sûrement mal interprétée d'une jurisprudence de la Cour administrative d'appel de Nantes<sup>229</sup>.

Mais encore et pour les services des ressources humaines, de telles dispositions particulières imposent une rigueur et une spécialisation des agents pour appliquer aux agents de l'administration territoriale les bonnes dispositions notamment en ce qui concerne l'évolution de carrière.

Le bien-être des agents publics territoriaux passe en partie par la connaissance de son régime et nous ne pouvons que déplorer une maîtrise imparfaite des dispositions relatives aux cadres d'emplois. Pour assurer une réelle connaissance des droits et obligations issues des dispositions relatives aux catégories et cadres d'emplois, il serait nécessaire de former les agents. Les lois statutaires se révèlent déjà denses et trop peu maîtrisées. Il est donc souhaitable que les agents publics puissent disposer d'une maîtrise des règles relatives à leurs cadres d'emplois.

## **B) Le grade, une garantie dans l'emploi de l'agent titulaire**

**39** - Initialement et avant la création de la fonction publique territoriale, les agents étaient titulaires de leur emploi selon une nomenclature des emplois d'État. De ce principe découlait une absence totale pour l'agent d'un droit au déroulement de sa carrière. Mais surtout la

---

<sup>229</sup> La Cour administrative d'appel de NANTES a en effet jugé que : « *les dispositions rappelées au point 2, qui prévoient que les assistants territoriaux spécialisés d'enseignement artistique sont soumis à un régime hebdomadaire d'obligations de service, font obstacle à ce que la collectivité territoriale qui les emploie leur applique, notamment en ce qui concerne la prise en compte des périodes de congés payés, les textes pris pour la mise en œuvre, dans la fonction publique territoriale, de la réduction de la durée du temps de travail et de l'annualisation du temps de travail ; qu'il en résulte qu'un assistant territorial spécialisé d'enseignement artistique recruté sur la base d'une durée hebdomadaire maximale de 20 heures n'est tenu de travailler 20 heures par semaine que durant les périodes, représentant environ 36 semaines, correspondant à l'activité scolaire, alors même que sa rémunération est versée sur 12 mois* » (CAA de Nantes, 21 juillet 2017, n°17NT00456 ; CAA de Nantes, 21 juillet 2017, n°17NT00462 ; CAA de Nantes, 21 juillet 2017, 17NT00464).

suppression de l'emploi induisait inévitablement le licenciement de l'agent. Toutefois, l'agent public licencié était pris en charge dans l'attente qu'il retrouve un emploi. Les lois statutaires de 1983 et 1984 en portant la création des grades ont posé une distinction majeure à savoir la diction du grade et de l'emploi. Le grade est un titre qui donne vocation à l'agent public titulaire d'occuper un emploi. En ce sens, l'article 12 du titre Ier du statut général met en exergue que « *le grade est distinct de l'emploi. Le grade est le titre qui confère à son titulaire vocation à occuper l'un des emplois qui lui correspondent* ». Alors que l'agent titulaire a un droit acquis à conserver son grade, il n'en a aucun à l'égard de son emploi. Plus récemment la loi n°2012-347 du 12 mars 2012 a modifié l'article 34 de la loi du 26 janvier 1984 en disposant que « *Les emplois de chaque collectivité ou établissement sont créés par l'organe délibérant de la collectivité ou de l'établissement. La délibération précise le grade ou, le cas échéant, les grades correspondant à l'emploi créé* ». Le grade correspond à un niveau de compétence de l'agent titulaire et constitue une garantie majeure pour l'agent dès lors que l'obtention d'un grade confère le droit à l'agent public de pouvoir être nommé sur un emploi correspondant à son grade et constitue donc une garantie dans le déroulement de la carrière de l'agent. L'emploi de l'agent public titulaire est donc protégé par le grade détenu.

Tout d'abord, l'agent public est titularisé dans un grade de la hiérarchie administrative avant d'être nommé à un emploi conformément aux dispositions des décrets n°86-227 du 18 février 1986 relatif à la titularisation des agents des collectivités territoriales des catégories A et B et n°86-41 du 9 janvier 1986 relatif à la titularisation des agents des collectivités territoriales des catégories C et D. L'autorité territoriale prononce les titularisations et la Commission administrative paritaire ne connaît que des refus de titularisation<sup>230</sup>.

L'avancement de grade traduit l'évolution de carrière de l'agent public titulaire et il constitue le passage pour un grade supérieur à l'intérieur d'un même cadre d'emploi. Cette évolution permet à l'agent titulaire de pouvoir prétendre à accéder à des fonctions supérieures ainsi qu'à des rémunérations plus importantes. Les dispositions applicables aux cadres d'emplois définissent les conditions permettant d'accéder au grade supérieur à savoir l'examen professionnel, le concours ou le choix de l'autorité territoriale dès lors que l'agent titulaire répond aux conditions minimales. Tout agent titulaire bénéficiant d'un avancement de grade est tenu d'accepter l'emploi sur lequel il est affecté dans son nouveau grade. Dans l'hypothèse d'un refus de la part de l'agent public, ce dernier pourra se voir radier du tableau

---

<sup>230</sup> CE, 7 août 2008, Peter, n°288407, AJDA 2008, p. 1572.

d'avancement ou de la liste de classement. En outre, toute nomination ou toute promotion dans un grade alors même qu'il n'existe pas d'emploi vacant et ne permettant pas à l'agent d'exercer ses fonctions est par conséquent nulle. Il en découle que l'autorité territoriale qui maintient un agent public dans un emploi ne correspondant pas à son grade commet une faute de nature à engager sa responsabilité<sup>231</sup>. De manière identique, la collectivité territoriale qui conserve un agent sans affectation et malgré le versement du traitement engage sa responsabilité<sup>232</sup>. *A contrario*, l'autorité territoriale peut décider de réadapter un emploi, dont les compétences et tâches à assurer dépassent celles normalement attendues par un grade afin d'assurer une adéquation entre le grade et l'emploi, et ce alors même que l'agent titulaire exerçait par le passé ces tâches<sup>233</sup>.

Également l'absence de droit acquis par l'agent titulaire sur l'emploi qu'il occupe permet à l'autorité territoriale de pouvoir procéder aux modifications de l'emploi rendues nécessaires par le service. L'autorité hiérarchique n'a ainsi pas à tenir compte de la situation individuelle de l'agent qui occupe un emploi pour l'adapter à sa situation personnelle et il sera donc imposé à l'agent d'occuper son emploi dès lors que ce dernier correspond strictement à son grade. Cela permet entre autres de répondre à la nécessaire adaptabilité de la fonction publique territoriale et, dans l'hypothèse d'une modification statutaire, de pouvoir adapter les conditions d'exercice de l'emploi face aux nouvelles dispositions qui restent non négociables et discutables<sup>234</sup>.

Le Conseil d'État estimera que le grade « *constitue la propriété définitive et irrévocable, ne pouvant être enlevé que dans des cas spécialement déterminés* ». En ce sens l'agent public titulaire peut toutefois être privé de son grade notamment dans l'hypothèse d'une faute disciplinaire et lorsque la sanction prononce une rétrogradation à l'encontre de l'agent sanctionné. Il en est de même lorsque l'agent public fait l'objet d'un licenciement pour insuffisance professionnelle. Si les agents publics ne disposent d'aucun droit acquis à l'égard de leur emploi, s'applique à eux la théorie plus générale des droits acquis telle que posée par le Conseil d'État lors de l'arrêt Ternon<sup>235</sup>. Au cas d'espèce, Monsieur Ternon, agent contractuel, avait été titularisé en qualité d'attaché régional par un arrêté illégal du Président

---

<sup>231</sup> TA de Paris, 9 mars 2005, n°0117039-5-3, AJFP 2005, p.263.

<sup>232</sup> CE, Sect., 6 novembre 2002, Guillet, n°227147, JCP A 2002 n°1257.

<sup>233</sup> CAA de Nancy, 2 août 2007, n° 06NC01324, Jolly, AJDA 2007, p.2278

<sup>234</sup> CE, 26 mai 2008, Commune de Porto-Vecchio, n°281913, AJDA 2008, p. 1959, note E. Aubin.

<sup>235</sup> CE, Ass., 26 octobre 2001, M. Ternon, RFD Adm. 2002, p. 77 concl. F. Seners et note P. Delvolvé ; Dr Adm. 2002, n°81, note T. Célérier ; Gaz. Cnes, 24 décembre 2001 p.62, note B. Poujade.

du Conseil régional Languedoc-Roussillon du 30 décembre 1983. Cette décision créatrice de droit qui lui avait été notifiée était toutefois illégale dès lors qu'aucune mesure d'information des tiers n'avait été suivie. Par une décision en date du 25 mars 1988, le Président du Conseil régional Languedoc-Roussillon avait donc procédé au retrait de la décision, soit plus de quatre ans après. Fort d'un remarquable revirement de jurisprudence<sup>236</sup>, le Conseil d'État a appliqué ici la théorie des droits acquis et en annulant l'ensemble des décisions prises à l'encontre de la situation de Monsieur Ternon considérant qu'une décision créatrice de droit ne pouvait faire l'objet d'un retrait que dans un délai de quatre mois de sorte que Monsieur Ternon bénéficiait de la qualité d'agent public titulaire et des garanties statutaires prévues par la loi du 26 janvier 1984. Le Conseil d'État en a tiré l'ensemble des conséquences en réintégrant Monsieur Ternon et prononçant la reconstitution de la carrière du requérant en comparaison avec un agent titularisé à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1991. La théorie des droits acquis constitue une réelle protection dans la titularisation des agents publics et compense largement l'absence de droit à l'égard de l'emploi. En effet, tout droit acquis par la titularisation ou l'avancée de grade se voit sécuriser juridiquement par une interdiction générale et absolue de porter une atteinte dans le temps aux décisions créatrices de droit.

Plus récemment, il pourra être noté que l'article 78 de la loi du 6 août 2019 a modifié les dispositions de l'article 97 de la loi du 26 janvier 1984 relative aux fonctionnaires territoriaux momentanément privés d'emploi et pris en charge par le CNFPT<sup>237</sup> ou le centre de gestion compétent. Ce faisant, le fonctionnaire momentanément privé d'emploi pourra être reclassé dans la fonction publique de l'État ou la fonction publique hospitalière et non plus seulement dans la fonction publique territoriale. L'article 78 a également accentué la dégressivité de la rémunération du fonctionnaire momentanément privé d'emploi, qui antérieurement percevait une rémunération correspondant à l'indice détenu dans son grade à hauteur de 100% durant les deux premières années, pour ne la porter qu'à une prise en charge totale que durant la première année. Plus encore, alors que cette rémunération était ensuite réduite 5 % chaque année jusqu'à atteindre 50 % de la rémunération initiale la douzième année et les années suivantes, elle est désormais réduite de 10 % chaque année avec suppression du plancher.

*In fine*, il convient de relever que chaque cadre d'emploi dispose d'une typologie de grades distincts de sorte qu'aucune uniformité ne peut être appliquée aux agents publics titulaires

---

<sup>236</sup> CE, 3 novembre 1922, Dame Cachet, Rec. P.790, GAJA, n°41.

<sup>237</sup> Centre national de la fonction publique territoriale.

dans l'évolution de leurs carrières. Aussi, l'évolution de carrière en fonction de la nature des compétences et des emplois occupés ne sera pas strictement identique entre l'ensemble des agents publics titulaires. Une uniformisation des grades dans la fonction publique territoriale revêtirait d'une part une lisibilité certaine et d'autre part permettrait de répondre aux aspirations égalitaires en matière d'évolution de carrière.

De plus, le sort des agents contractuels se pose et ce alors même qu'ils ne sont affiliés à aucun grade. Si la question du reclassement des agents en contrat à durée indéterminée a été traitée par la Haute Assemblée, les agents en contrats à durée déterminée restent soumis à leurs emplois et continuent à bénéficier de l'ancien système qui s'appliquait aux agents titulaires sans pour autant qu'il n'existe d'organisme ou de structure prenant en charge l'agent jusqu'au terme de son contrat ou qu'il recouvre un emploi. Le juge administratif s'attachera à vérifier le bon équilibre entre le pouvoir de l'autorité territoriale et les droits statutaires des agents.

## **II) La crise de reconnaissance du service public**

**40** - Le contexte budgétaire du milieu des années 2000 marqué par une réduction des dotations budgétaires et l'effort requis des collectivités territoriales a nécessité de repenser une large partie de l'organisation territoriale notamment en questionnant la nécessité de maintenir une offre, parfois jugée peu ou pas rentable, de services. Afin de mener au mieux les missions confiées tout en réduisant leur coût s'est propagée, sous influence européenne, l'idée d'une « *managérialisation* » de la fonction publique territoriale. Plus largement, le droit de l'Union européenne a profondément marqué l'évolution de la fonction publique territoriale rompant progressivement avec son histoire naissante (**A**). En parallèle, l'augmentation constante des effectifs s'est révélée être antinomique avec l'idée d'une gestion durable et sociale des effectifs (**B**).

## A) L'eupéanisation de la fonction publique territoriale

41 – « Il faut donc bien constater que la fonction publique est devenue de facto un champ de compétence communautaire, dans lequel la Commission et la Cour de justice des communautés européennes (CJCE) interviennent régulièrement. Dans tout projet de réforme concernant la fonction publique, il convient désormais d'acquiescer le réflexe d'une vérification de compatibilité avec le droit communautaire »<sup>238</sup>. La fonction publique dans son ensemble a longtemps ignoré, souvent par « réticences à l'égard de la jurisprudence communautaire »<sup>239</sup> la portée de droit de l'Union européenne. Pour autant, il ne peut qu'être constaté que le modèle français, malgré sa singularité, est profondément affecté par le droit de l'Union. Dès 2003, le Conseil d'État<sup>240</sup> relevait dans son rapport sur l'avenir de la fonction publique l'implication du droit européen dans l'évolution de la fonction publique notamment territoriale que ce soit au niveau budgétaire ou encore en ce qui a trait au régime juridique des agents publics. Ces immixtions progressives, mais constantes du droit de l'Union européenne ont nécessité une prise en considération par l'État dans les adoptions des dispositions afférentes à la fonction publique ne négligeant pas « *les influences réciproques entre le droit de la fonction publique et le droit du travail* ». Toutefois, le droit européen n'influence que peu de manière directe l'évolution du droit de la fonction publique. En effet, les États membres bénéficient de moyens plus ou moins larges de transposition par application du principe d'équipollence permettant de recourir aux dispositions d'ordre internes pour transposer les visées européennes, notamment en ce qui a trait aux directives européennes. L'influence du droit de l'Union européenne bien que présente et importante demeure par conséquent indirecte.

La fonction publique territoriale connaît pour autant de larges interventions du droit européen dans son évolution. En premier lieu, le principe de libre circulation des travailleurs tel que résultant du traité de Rome de 1957 a ouvert largement l'accessibilité de la fonction publique

---

<sup>238</sup> F. MARC, annexe n°4 : *l'impact du droit communautaire sur la fonction publique française*, Rapport d'information fait au nom de la commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur la direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP), 29 juin 2005, p.76.

<sup>239</sup> J.-M. LEMOYNE DE FORGES, *Quelle influence communautaire sur l'avenir du modèle français de fonction publique ?*, Revue française d'administration publique, vol. 132, n° 4, 2009, pp. 701-710

<sup>240</sup> M. POCHARD, *Considérations générales Perspectives pour la fonction publique*, Rapport public au Conseil d'État, EDCE, n° 54, 2003, pp. 277 et s.

territoriale<sup>241</sup> à l'ensemble des ressortissants européen sauf exception<sup>242</sup>. De l'idée d'un accès égalitaire à la fonction publique « *la prégnance des normes communautaires en droit français vient appuyer cette tendance à la privatisation* »<sup>243</sup>. L'Union européenne a ainsi construit un modèle uniforme d'emploi public, inspiré des idées du new public management<sup>244</sup>, évoluant sous autonomie locale. En ce sens, l'une des grandes influences du droit de l'Union européenne sur le droit de la fonction publique territoriale s'est matérialisée par la propagation de l'idéologie du new public management. Cette forme d'organisation se caractérise par la recherche de l'efficacité dans l'emploi des fonds publics, de gestion stricte des coûts, l'orientation des activités administratives, l'abandon du statut d'agent public titulaire et de l'avancement à l'ancienneté au profit d'une contractualisation et d'une rémunération au mérite et enfin la participation des usagers dans la définition et l'évaluation du service public. L'essor du new public management a permis d'affirmer la volonté de rationalisation du service public notamment au niveau territorial, rompant avec la tradition du service public français fortement présent et développé. Le new public management a fortement influé l'approche et la perception des missions confiées aux agents publics territoriaux sans que les effets positifs attendus ne parviennent à se matérialiser ou à tout le moins pas dans les effets escomptés. Pour autant, le choix d'une telle politique a marqué l'ouverture massive à la contractualisation, posant la question de l'avenir du statut d'agent public titulaire tend à se poser avec de plus en plus d'insistance. L'euphémisation pourrait mettre à mal l'organisation de la fonction publique française qui demeure particulière en France et organisée, malgré un relâchement, autour de l'idée d'une fonction publique dite de « *carrière* »<sup>245</sup>. Toutefois et en allant plus loin que les objectifs de la directive communautaire du 28 juin 1999<sup>246</sup>, la loi du

---

<sup>241</sup> Les États membres doivent permettre l'accès des ressortissants européens à la fonction publique notamment en assurant la reconnaissance de l'équivalence des qualifications et des diplômes (CJCE, 1er février 1996, Aranitis, n°C-164/94, rec. p. I-135), l'équivalence des expériences professionnelles (CJCE, 23 février 1994, Scholz c/Opera Universitaria di Cagliari et Cinzia Porcedda, n°419/92, rec. p. I-505), de l'unicité de la carrière professionnelle au regard du droit aux prestations de sécurité sociale (CJCE, 22 novembre 1995, Iannis Vougioukas, n°C-443/93, rec. p. I-4033). Une limite peut toutefois être instituée par les États membres à savoir le niveau de maîtrise linguistique permettant d'assurer effectivement les missions confiées (CJCE, 28 novembre 1989, Grøener, n°C-379/87).

<sup>242</sup> V. infra en ce qui a trait aux emplois régaliens qui participent de manière directe ou indirecte à l'exercice de la souveraineté nationale et de la puissance publique de l'État. V. en ce sens, l'article 10 de la loi du 26 juillet 2005 qui dispose que les « *emplois dont les attributions, soit ne sont pas séparables de l'exercice de la souveraineté, soit comportent une participation directe ou indirecte à l'exercice de prérogatives de puissance publique de l'État ou des autres collectivités publiques* ».

<sup>243</sup> E. BIILAND, *Fonction publique territoriale*, in Dictionnaire des politiques territoriale, Préc. Cit., p. 97.

<sup>244</sup> La notion de new public management est apparue aux États-Unis en réaction à la perception d'un État dépensier et des agents publics perçus comme inefficients, Voir en ce sens, D. G. WILSON, *is there a new public management ?*, Parliamentary Affairs, Volume 47, Issue 2, 1 avril 1994, pp. 315-317.

<sup>245</sup> Voir infra pp.118-121.

<sup>246</sup> Directive du Conseil du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée, Journal officiel n° L 175 du 10 juillet 1999 p. 0043 - 0048.

26 juillet 2005<sup>247</sup> a largement étendu les possibilités de recours aux agents contractuels. L'État a ainsi transposé à la fonction publique territoriale les influences du new public management en portant la contractualisation comme une méthode de management et en banalisant progressivement son recours. De telles orientations ont conduit à une « privatisation » de la fonction publique non seulement en France, mais également dans tous les États membres. Or, tous les États membres n'ont pas été soumis aux mêmes conséquences de par les différences de régimes et modèles d'organisation. La fonction publique territoriale n'était toutefois pas préparée à la propagation d'un régime inspiré de la gestion privée fondé sur la performance et la concurrence.

Alors même que ces dispositions concernent l'ensemble des trois versants de la fonction publique, il appert que la fonction publique territoriale apparaît plus affectée. En effet, l'hétérogénéité de la fonction publique territoriale, sa jeunesse ou encore l'absence de regroupement représentatif fort n'a pas permis à ce versant de la fonction publique de faire valoir ses revendications notamment en ce qui concerne l'essor de la contractualisation. En cela l'eupéanisation de la fonction publique territoriale démontre parfaitement les limites organisationnelles et institutionnelles d'une fonction publique « nouvelle ». La fonction publique territoriale ne semble toujours pas en capacité de peser dans la détermination de son organisation tout comme dans la détermination des orientations générales. Or, la question du bien-être dans la fonction publique territoriale suppose de pouvoir faire valoir les nécessités des agents publics dans la détermination des orientations et des moyens.

Le droit de l'Union européenne a également fortement influencé la protection des agents publics territoriaux de manière positive notamment en instituant de manière générale à l'ensemble des États membres de nombreux droits protecteurs et égalitaristes à l'image de l'emploi des personnes en situation de handicap, d'égalité femmes / hommes ou encore de prise en compte des situations de harcèlement et plus largement la reconnaissance d'un principe européen transposé dans tous les États membres de non-discrimination<sup>248</sup>.

Sous l'égide du droit européen, la fonction publique territoriale a été guidée dans un souhait d'évolutions maîtrisées, c'est-à-dire un modèle européen de la fonction publique. Sans remettre en cause les particularités locales, la fonction publique territoriale a été contrainte de

---

<sup>247</sup> Loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique, JORF n°173 du 27 juillet 2005, Texte n° 3.

<sup>248</sup> V. infra.

s'adapter au renforcement d'une approche privatiste qui ne constitue pas une « *modernisation* », mais plutôt une orientation. L'idée d'une consolidation européenne laisse à penser qu'un modèle européen de la fonction publique pourrait s'imposer. L'avancée de la construction européenne malgré des remises en cause récentes demeure nécessaire, mais il n'est pas obligatoire, encore moins souhaitable, qu'un droit commun à l'ensemble des États membres s'impose et que naisse une fonction publique commune. Au contraire, l'affirmation des particularismes locaux et des modèles d'organisation fait la force de la fonction publique territoriale. Quel que soit le choix opéré, les agents publics doivent bénéficier d'un accompagnement et disposer d'une certaine lisibilité dans les orientations. Mieux encore, il conviendrait de prendre en considération leur positionnement quant aux transpositions des dispositions européennes. Cependant, l'absence de réelle unicité dans le débat représentatif de la fonction publique écarte toujours cet espoir.

## **B) La privatisation de la fonction publique territoriale**

**42** – La fonction publique territoriale a été particulièrement mise à mal par « *le potentiel inflationniste des réformes territoriales* »<sup>249</sup>. Plus particulièrement, la fonction publique territoriale est sujette aux critiques portées par les services ou institutions de l'État et des citoyens quant à l'accroissement exponentiel de ses effets malgré une meilleure répartition des compétences entre les collectivités territoriales. Ainsi, il a été mis en lumière l'augmentation continue des effectifs des communes en dépit du transfert de certaines compétences aux établissements publics de coopération intercommunale<sup>250</sup>. De la diversité des profils et des compétences, la fonction publique territoriale a été contrainte de mener des politiques de rationalisations budgétaires et de personnels. Toutefois, l'augmentation des compétences n'a pas permis de réellement rendre efficiente cette demande de maîtrise de la masse des agents publics. De ces politiques demeure toutefois la volonté de rapprochement de la fonction publique avec le droit du travail portant l'idée d'une inspiration de l'action publique locale calquée sur l'organisation des entreprises du secteur privé. En premier lieu, il a été question de massivement recourir à la contractualisation notamment sous la forme de contrats à durée indéterminée. La propension d'agents publics contractuels ne cesse

---

<sup>249</sup> E. BILAND, *La fonction publique territoriale*, La Découverte, Préc. cit., p. 93.

<sup>250</sup> A. LAMBERT, *Les relations entre l'État et les collectivités locales*, Révision générale des politiques publiques, service du Premier ministre, Paris, 2007, p.8.

d'augmenter au détriment des agents publics titulaires et surtout des droits statutaires. La loi du 5 juillet 2010<sup>251</sup> avait fait resurgir un droit de négocier collectivement certains aspects du déroulement de la carrière des agents publics titulaires. Ce droit demeurait toutefois distinct avec la pratique en droit du travail dès lors qu'il ne revêtait aucunement un caractère obligatoire<sup>252</sup>, ou encore que les organisations syndicales représentatives des agents publics ne disposassent d'aucune possibilité leur permettant d'initier les négociations<sup>253</sup>. En 2010, le législateur « *n'a pas souhaité, ou pas osé, rompre avec une stricte application du principe selon lequel les fonctionnaires sont dans une situation légale et réglementaire, ce principe justifiant que les accords collectifs se voient systématiquement dénier, depuis le développement du procédé, toute valeur juridique, ce qui, par voie de conséquence aboutit à ce qu'ils ne soient pas invocables devant le juge administratif* »<sup>254</sup>. Cependant et récemment un cap a été franchi dans le rapprochement de la fonction publique territoriale avec le droit du travail et plus largement le secteur privé. En ce sens, l'article 14 de la loi du 6 août 2019<sup>255</sup> a permis de recourir à la négociation collective au sein de la fonction publique, positionnement confirmé par l'ordonnance n° 2021-174 du 17 février 2021 relative à la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique<sup>256</sup>. Cette ordonnance vise à promouvoir le dialogue social dit « de proximité » devant permettre d'apporter des solutions

---

<sup>251</sup> Loi n° 2010-751 du 5 juillet 2010 relative à la rénovation du dialogue social et comportant diverses dispositions relatives à la fonction publique, JORF n°0154 du 6 juillet 2010.

<sup>252</sup> A contrario les articles L.2241-1 et suivants du code du travail imposent de négocier périodiquement les conditions de travail des salariés.

<sup>253</sup> Le Conseil d'État a ainsi pu juger dans un arrêt du 19 juin 2006 que : « *le caractère d'un simple relevé de conclusions, établi à l'issue de négociations menées avec ces organisations syndicales et destiné à orienter le comportement des partenaires sociaux dans leurs relations réciproques ; qu'un tel document n'a pas le caractère d'un acte susceptible de recours devant le juge administratif* », (CE, 19 juin 2006, Syndicat national unifié des impôts, n°279877, Dr. Soc., 2006, n°09-10, p. 890, concl. Y. Struillou. Dr. Soc., 2006, n°09-10, p. 897, comm. P.-H. Antonmattei).

<sup>254</sup> F. MELLERAY, *La loi relative à la rénovation du dialogue social dans la fonction publique*, AJDA 2010, p. 2045.

<sup>255</sup> L'article 14 de la loi du 6 août 2019 dispose que : « *Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est habilité à prendre par ordonnances, dans un délai de quinze mois à compter de la publication de la présente loi, toutes dispositions relevant du domaine de la loi afin de favoriser, aux niveaux national et local, la conclusion d'accords négociés dans la fonction publique :*

*1° En définissant les autorités compétentes pour négocier mentionnées au II de l'article 8 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et les domaines de négociation ;*

*2° En fixant les modalités d'articulation entre les différents niveaux de négociation ainsi que les conditions dans lesquelles des accords locaux peuvent être conclus en l'absence d'accords nationaux ;*

*3° En définissant les cas et conditions dans lesquels les accords majoritaires disposent d'une portée ou d'effets juridiques et, le cas échéant, en précisant les modalités d'appréciation du caractère majoritaire des accords, leurs conditions de conclusion et de résiliation et en déterminant les modalités d'approbation qui permettent de leur conférer un effet juridique.*

*Un projet de loi de ratification est déposé devant le Parlement dans un délai de trois mois à compter de la publication de chaque ordonnance ».*

<sup>256</sup> Ordonnance n° 2021-174 du 17 février 2021 relative à la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique, JORF n°0042 du 18 février 2021, Texte n° 48

aux problématiques liées à la situation légale et réglementaire des agents publics titulaires dans la préservation de la vision des enjeux des territoires et des services publics. Les articles 8 bis à 8 nonies de l'ordonnance du 17 février 2021 poursuivent l'idée, en premier lieu, d'un recours à la négociation collective, par les organisations syndicales représentatives au seul niveau national, en matière de rémunération et de pouvoir d'achat des agents publics. En second lieu et à l'échelon de proximité, les organisations syndicales représentatives pourront engager des négociations dans les domaines fixés par l'article 8 ter<sup>257</sup>. Toutefois l'article 8 sexies de l'ordonnance précise les conditions et limites de la portée normative que peuvent revêtir les clauses réglementaires d'un accord. Ainsi, ces clauses, qui ne sont pas soumises à la consultation préalable des organismes consultatifs, ne peuvent pas porter sur des éléments que la loi a conditionnés à l'adoption par décret en Conseil d'État. En troisième lieu, l'ordonnance prévoit la conclusion d'accords-cadres qui peuvent être soit communs à la fonction publique de l'État, à la fonction publique territoriale et la fonction publique hospitalière, ou spécifiques à l'un des trois versants de la fonction publique, ou encore concerner des négociations engagées par un département ministériel ou les établissements publics qui en relèvent. Enfin et en quatrième lieu, l'ordonnance s'attache à définir les modalités d'intervention pour les organisations syndicales représentatives déterminées par le niveau d'importance dans l'organisme consultatif de référence.

Toutefois, demeure la question relative à la valeur juridique de telles conventions alors même que la Haute juridiction administrative se montrait traditionnellement opposée à leur conférer une quelconque valeur dès lors que les agents publics titulaires relèvent d'une situation légale

---

<sup>257</sup> L'article 8 ter ouvre quatorze domaines de négociation dans les domaines relatifs

1. Aux conditions et à l'organisation du travail, notamment aux actions de prévention dans les domaines de l'hygiène, de la sécurité et de la santé au travail ;
2. Au temps de travail, au télétravail, à la qualité de vie au travail, aux modalités des déplacements entre le domicile et le travail ainsi qu'aux impacts de la numérisation sur l'organisation et les conditions de travail ;
3. À l'accompagnement social des mesures de réorganisation des services ;
4. À la mise en œuvre des actions en faveur de la lutte contre le changement climatique, de la préservation des ressources et de l'environnement et de la responsabilité sociale des organisations ;
5. À l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ;
6. À la promotion de l'égalité des chances et à la reconnaissance de la diversité et la prévention des discriminations dans l'accès aux emplois et la gestion des carrières ;
7. À l'insertion professionnelle, au maintien dans l'emploi et à l'évolution professionnelle des personnes en situation de handicap ;
8. Au déroulement des carrières et à la promotion professionnelle ;
9. À l'apprentissage ;
10. À la formation professionnelle et à la formation tout au long de la vie ;
11. À l'intéressement collectif et aux modalités de mise en œuvre de politiques indemnitaires ;
12. À l'action sociale ;
13. À la protection sociale complémentaire ;
14. À l'évolution des métiers et la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences.

et réglementaire née du statut<sup>258</sup>. Prenant une position contraire, les pouvoirs publics plaident en faveur d'une lecture extensive en estimant « *qu'au regard de leur qualification de contrats administratifs, les futurs accords pourront comporter des "clauses réglementaires", à caractère général et impersonnel, qui auront par elles-mêmes, pour objet l'organisation ou le fonctionnement d'un service public* »<sup>259</sup>. Quoi qu'il en soit, il s'agit ici d'une innovation importante au sein de la fonction publique territoriale qui tend à revoir la place et les effets des accords collectifs au sein de la fonction publique. Alors même qu'un nombre modéré d'accords avaient été conclus sous l'égide de la loi du 5 juillet 2010, les dispositions issues de la loi du 6 août 2019 permettent d'asseoir les accords collectifs dans la détermination des orientations au niveau interfonctions publiques. Le rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance du 17 février 2021<sup>260</sup> rompt avec les positionnements antérieurs emprunts de précautionnèrent juridique. Ce rapport fait ainsi état que « *les accords conclus dans les domaines ouverts à la négociation peuvent comporter des dispositions édictant des mesures réglementaires ainsi que des clauses par lesquelles l'autorité administrative s'engage à entreprendre des actions déterminées n'impliquant pas l'édition de mesures réglementaires* ».

La lecture proposée<sup>261</sup> est cependant trompeuse, du moins pour la fonction publique territoriale. En effet, l'absence d'une représentativité forte et d'une place des organisations syndicales en pleine crise de légitimité<sup>262</sup>, la fonction publique territoriale ne dispose pas des moyens suffisants pour faire valoir ses particularités et les nécessités des agents publics territoriaux. Mais surtout, les divergences entre les agents publics dans leurs fonctions et la multiplicité des strates de collectivités territoriales rendent incompatible toute tentative de négociations communes et convergences dans l'intérêt du plus grand nombre d'agents publics. A contrario, la fonction publique d'État se révèle être relativement homogène,

---

<sup>258</sup> Le Conseil d'État a ainsi pu juger que : « *les fonctionnaires étant placés dans une situation statutaire et réglementaire, le syndicat requérant ne saurait utilement invoquer le défaut de consultation préalable du "comité de suivi" prévu par le "protocole d'accord" conclu le 13 novembre 1997 entre le gouvernement et certaines organisations syndicales, qui est dépourvu d'effets juridiques et qui n'a pas institué une procédure susceptible de lier l'exercice du pouvoir réglementaire* » (CE, 23 février 2001, Syndicat CFDT des personnels assurant un service d'aviation civile et activités connexes, n° 212274, Lebon T. p. 1016).

<sup>259</sup> M.-O. ESCH, C. VIGOUROUX, J.-L. ROUQUETTE, F. ROUSSEL, A. BETTERICH, *Renforcer la négociation collective dans la fonction publique*, avril 2020, p. 23

<sup>260</sup> CE, Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2021-174 du 17 février 2021 relative à la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique, JORF n°0042 du 18 février 2021, Texte n° 47.

<sup>261</sup> La Gazette des communes, Lettre de mission négociation au sein de la fonction publique, 8 novembre 2019 [en Ligne] <https://www.lagazettedescommunes.com/telechargements/2019/11/lettre-de-mission-dialogue-social-fonction-publique-nov-2019.pdf>

<sup>262</sup> V. infra.

composée massivement d'agents titulaires appartenant relevant de la catégorie A. Ceux-ci disposent également d'une représentativité syndicale relativement organisée permettant de faire valoir leurs intérêts. Dans ce rapport de négociation, la fonction publique territoriale ne dispose pas de suffisamment de poids pour assurer leur représentativité et laisse craindre qu'à la fois le pouvoir réglementaire, mais également les autres versants de la fonction publique disposeront de la capacité d'imposer leur vision.

En tout état de cause et comme le relève A. TAILLEFAIT, « nous en sommes réduits, aux fins d'analyse juridique des évolutions en cours, à prolonger les courbures du statut de la fonction publique telles qu'elles sont dessinées depuis le milieu des années 2000. Prolonger n'est pas se faire devin de la suite des transformations à l'œuvre. Le dégagement du statut des fonctionnaires n'est pas certain »<sup>263</sup>. Toutefois, les craintes demeurent présentes chez les agents publics territoriaux qui pourraient ne pas disposer de l'influence nécessaire pour réellement participer aux départs des modifications de leur situation légale et réglementaire. La crainte de la naissance de droits individualistes laissant place au corporatisme statutaire n'est pas un mythe forçant à considérer l'idée déjà actée d'un néo-fonctionnariat où l'agent public statutaire *a minima* est déjà né.

---

<sup>263</sup> A. TAILLEFAIT, *La situation légale et réglementaire des fonctionnaires prend l'eau !*, AJDA 2021, p.1026.

## CONCLUSION TITRE I

**43** – Le service public rythme l'engagement et le développement des agents publics au sein de la fonction publique territoriale. Pour une large majorité des agents publics, le service public contribue à donner un sens à leur travail et à ce titre constitue une source de bien-être. Cependant, le service public se révèle être également source d'une exigence particulière notamment lorsqu'il est question d'en assurer les principes qui le composent, notamment l'égalité de traitement des usagers ou encore la continuité. Les agents publics se doivent de maintenir une particulière rigueur dans leurs missions source d'épuisement au quotidien et d'altération du bien-être. Mais encore, il est indubitable que la conditionnalité du bien-être des agents publics à l'exécution du service public peut se révéler particulièrement problématique en période de crise de reconnaissance et de remise en cause du service public en son entier. Les agents publics sont alors perçus comme étant à l'origine des défaillances et visés par les critiques. La réaffirmation d'un statut fort et de la croyance dans les agents publics titulaires auraient pu être une réponse adéquate à apporter. Toutefois et sous impulsion européenne, largement étendues par les politiques publiques de ces vingt dernières années, la volonté a été de libéraliser le statut de la fonction publique territoriale en permettant le recours massif aux agents contractuels. Le rapprochement de la fonction publique territoriale avec le droit du travail, et plus largement le secteur privé, poursuit la croyance erronée d'une possibilité de rentabilité du service public ou à tout le moins d'une rationalisation des dépenses. Outre l'atteinte portée au bien-être des agents publics par le « *détricotage* » de leur statut, il est véhiculé auprès des usagers voire des élus locaux d'une inadaptation des agents publics titulaires aux missions qui leur sont confiées conduisant à une crise de reconnaissance. Pour endiguer ce phénomène, il apparaît plus nécessaire que jamais de reconnaître les compétences des agents publics territoriaux, de leur implication et leur attribuer les moyens pour assurer l'évolution du service public local.

## TITRE II : LA GESTION DES RESSOURCES HUMAINES, DE LA FRAGMENTATION A LA RECOMPOSITION

44 - L'organisation d'un modèle ne peut connaître de véritable bouleversement profond que lorsqu'elle fait face à une paralysie l'empêchant de pouvoir surmonter les défis qui lui sont soumis. À ce titre, Milton Friedman déclarait que « *seule une crise - qu'elle soit réelle ou perçue comme telle - pousse à un véritable bouleversement* »<sup>264</sup>. La fonction publique territoriale a eu à connaître de nombreuses crises qui n'ont eu de cesse de s'intensifier. À ce titre, la fonction publique territoriale a été soumise à une crise de légitimité conduisant à s'interroger sur la flexibilité du modèle de management et de son adaptabilité. La comparaison avec l'organisation des entreprises privées et le rapprochement des droits des agents publics avec les dispositions du Code du travail a marqué une scission dans l'engagement organisationnel sans toutefois permettre une approche rationnelle et efficace (**Chapitre 1**). Malgré un engagement de servir l'autorité hiérarchique, les agents publics ont dû multiplier les interventions pour satisfaire aux compétences toujours plus importantes nécessitant de travailler plus pour proposer un service public trop souvent inégal et imparfait sur le territoire. L'engagement initial de maintenir l'organisation territoriale de la fonction publique imposait aux agents publics territoriaux de supporter les déficiences grandissantes du régime portant à bout de bras un système en fin de vie. En 2021, l'organisation territoriale française repose sur pas moins de 34 965 communes, 1 253 établissements publics de coopération intercommunale, 22 métropoles, 95 départements, 13 régions, 5 départements et régions d'outre-mer et 6 collectivités d'outre-mer où sont répartis pas moins de 1,9 million d'agents publics territoriaux. La nécessité de procéder à une rationalisation économique et budgétaire de l'action publique territoriale a contraint les pouvoirs publics à proposer une organisation révisée de l'organisation territoriale ayant pour conséquence de permettre une mutualisation des services en proposant un service public à des échelons plus importants, mais induisant une fragmentation de l'environnement de travail initial contraint de s'adapter. Cette nouvelle organisation territoriale a profondément influé sur l'activité des agents publics qui subissent une crise de représentativité et une diminution de droits sociaux. Aussi, et malgré l'existence d'une crise économique récurrente, les agents publics se détournent progressivement des instances de représentation et de participation. Le dialogue social et les droits sociaux malgré leur haute sensibilité sur la question du bien-être des agents publics

---

<sup>264</sup> M. FIREDMAN, *Capitalisme et liberté*, In the University of Chicago Press, 1962, p. 27.

territoriaux semblent relégués à un temps passé ou futur, mais méconnu du présent. Cela pose également la question de la légitimité du dialogue social alors même que les instances censées représenter les agents publics ne possèdent plus d'un mandat non contestable (**Chapitre 2**).

## **Chapitre 1 : Le défi de la gestion des ressources humaines dans la fonction publique territoriale**

**45-** Dès sa conceptualisation, le modèle français de la fonction publique s'est développé autour de la notion de service public où l'agent public a progressivement été identifié comme le serviteur de l'intérêt général. Les collectivités territoriales n'ont pas échappé à cette organisation permettant ainsi leur participation à la production de l'action publique. L'évolution des mœurs tout comme les besoins des citoyens ont conduit tant le législateur que les collectivités territoriales elles-mêmes à repenser d'une part le statut des agents publics et d'autre part les organisations internes. Il s'est en effet révélé nécessaire de permettre à la fonction publique de pouvoir répondre aux besoins toujours plus nombreux des citoyens tout en relevant le défi de la gestion des compétences nouvellement transférées. Les crises économiques des années 1970 et 1980, devenues plus récurrentes à compter des années 1990, ont su porter une vision rationaliste et néo-libérale remettant en cause l'idée même du service public dit « *à la française* ». Aussi, tant le service public que la fonction publique en ses trois pans ont fait l'objet de politiques publiques rationalistes menées sous le prisme du management au détriment du bien-être des agents publics (**section 1**). La rationalisation budgétaire de la fonction publique territoriale n'a cependant pas permis d'atteindre les objectifs initiaux. Les besoins croissants des citoyens en matière de service public en parallèle d'un désengagement toujours plus prononcé de l'État, imposent aux collectivités territoriales, de pallier aux attentes des citoyens tout en conservant la protection des agents publics. Un management autour de l'évolution de l'agent public, plus respectueux de sa condition et de son bien-être, doit d'une part permettre de faire évoluer les compétences et la motivation des agents tout en permettant une amélioration du service public territorial (**section 2**).

## Section 1 : Le management et le bien-être, naissance d'une fonction publique adaptée

**46-** Le management<sup>265</sup> est une des méthodes d'encadrement des ressources humaines qui consiste à permettre à une équipe de travailler ensemble en « cadrant » son travail et la manière dont il est exécuté afin de permettre que soient atteints certains objectifs. Le management est défini « *comme un art ou une action qui permet de conduire une organisation, de la diriger, de planifier son développement, de la contrôler* »<sup>266</sup>. Inspiré du secteur privé, le management s'est progressivement imposé dans l'ensemble des sphères de la société et du droit affectant l'organisation originelle de la fonction publique et conduisant à repenser sa conception juridique pour permettre son adaptation aux politiques rationalistes (**Paragraphe 1**). La richesse de la fonction publique repose en grande partie sur sa diversité et son rôle intégrateur qui révèle la pluriculture des territoires. La fonction publique territoriale tend cependant à perdre son rôle de représentant de la diversité des territoires. La diversité des compétences constitue toutefois l'une des richesses de la fonction publique territoriale dont la perte serait synonyme d'une efficacité moindre. Fort de ce constat, l'évolution des agents publics constitue un axe de développement performantiel de la fonction publique devant permettre de garantir sa diversité (**Paragraphe 2**).

---

<sup>265</sup> « *MANAGEMENT n. m. est emprunté (1921) est emprunté à l'anglais management « action de conduire, de diriger, d'entraîner » (fin XVI<sup>e</sup> s.) employé particulièrement depuis la fin du XVIII<sup>e</sup> s. en parlant d'un ensemble de personnes chargées de la direction d'une institution, d'un organisme ou d'une entreprise. En français, le mot recouvre l'ensemble des techniques de gestion et d'organisation d'une affaire, d'une entreprise* » .in : Dictionnaire historique de la langue française / sous la dir. d'A. REY, 2010. p. 1259.

<sup>266</sup> P. LEFEVRE, J. BOGDAN, B. RODRIGUEZ, *Guide du management stratégique des organisations sociale et médicosociales*, Dunod, 2006, p. 55

## **I) Les atteintes de l'organisation performancielle sur le bien-être des agents publics**

**47-** La fonction publique territoriale s'est organisée autour du service public et des compétences décentralisées<sup>267</sup> toujours plus nombreuses. Fondée sur la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, la fonction publique territoriale a, pour poursuivre sa mission, disposé d'une protection de l'emploi. La contrepartie de cette protection a été l'instauration d'obligations à la charge de l'agent public. L'ouverture sous impulsion européenne et les orientations politiques successives ont eu pour conséquence de profondément remettre en cause l'organisation de la fonction engageant un rapprochement de la fonction publique avec le droit du travail **(A)**. L'organisation traditionnelle de la fonction publique a cristallisé les critiques mettant en lumière le manque de souplesse et de rationalisation, a contrario du secteur privé. La bureaucratie qui la caractérise a été identifiée comme caractérisant les déviances managériales et l'inadaptation de la fonction publique. Ce débat n'est pourtant pas récent au sein de la fonction publique et ressurgi au gré des crises économiques et institutionnelles depuis maintenant cinquante ans. Cependant, les années 2000 ont marqué une étape décisive dans le management du secteur public qui a connu un rapprochement sans précédent avec le secteur privé **(B)**.

### **A) La rationalisation juridique de la fonction publique territoriale**

**48-** « *Le statut général de la fonction publique, vis-à-vis desquels les statuts particuliers de corps d'emplois doivent être conformes, n'a été conçu ni théoriquement, ni politiquement, ni historiquement pour protéger les fonctionnaires, mais pour protéger la satisfaction de l'intérêt général* »<sup>268</sup>. Que cela soit d'un point de vue historique ou pratique, la situation des agents publics titulaires ou contractuels n'a jamais connu de réelle stabilité. Le modèle de fonction publique français ne s'est pas développé au regard d'un souhait protecteur de l'agent public, contrairement à certaines croyances populaires et infondées, mais bien au contraire par la poursuite unique d'un souhait de satisfaction de l'intérêt général. À compter des années 1970, l'agent public a été confronté à une volonté d'organisation plus performancielle, où la notion d'agent public a parfois pu perdre de vue la notion même de l'individu qui exécutait les

---

<sup>267</sup> Acte II de la décentralisation issu de la loi constitutionnelle n°2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République et l'acte III de la décentralisation résultant de la loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010, dite « de réforme des collectivités territoriales »

<sup>268</sup> A. TAILLEFAIT, *Le statut de la fonction publique : protection ou immobilisme ?* Administration & Éducation, vol. 163, n°3, 2019, p. 149.

missions. La vision simpliste d'un statut protecteur de l'agent public ne peut donc être valablement entérinée et révèle de manière bien plus complexe une juxtaposition des grands modèles de conception de la fonction publique ayant pour finalité la poursuite de l'intérêt général.

Comme nous l'évoquions brièvement<sup>269</sup>, la théorie générale de la fonction publique permet une construction du modèle national selon deux grandes conceptions qui peuvent varier eu égard au temps ou encore aux orientations économiques et politiques de l'État. D'une part, la fonction publique peut être conçue selon un modèle dit « *d'emplois* » qui dans sa conception se rapproche au plus près de l'organisation des entreprises du secteur privé. À ce stade, l'employeur public recrute l'agent public sur présentation des compétences et au regard d'un critère *intuitu personae*. L'agent public est alors recruté par contrat avec toutefois application d'un régime partiellement inspiré du droit public ou du moins, dans certains États, des conventions collectives de branche. Se confronte à cette conception de la fonction publique, un modèle dit de « *carrière* » ou « *statutaire* ». Au contraire du modèle « *d'emplois* », l'agent public est, dans la quasi-intégralité des hypothèses, recruté sur la base d'une réussite à un concours ce qui lui permet de pouvoir prétendre à l'affiliation au régime statutaire des fonctionnaires. L'une des forces de cette conception est d'immédiatement rompre avec la recherche d'un quelconque profit qu'il soit économique ou politique. Le fonctionnaire évoluant dans ce modèle statutaire est exclusivement animé par la poursuite de l'intérêt général, de la mission de service public qui lui est confiée.

De prime abord, la conceptualisation de la fonction publique en France est souvent perçue comme mettant en œuvre le modèle de la fonction publique dite de « *carrière* ». Pour autant, un tel raisonnement ne peut être valablement admis notamment eu égard au recours croissant à la contractualisation. De même, la fonction publique territoriale présente une particularité en comparaison de la fonction publique d'État en ce que les recrutements des agents publics titulaires ne s'effectuent pas par voie de nomination sur le poste, mais relèvent d'un choix *intuitu personae* entre les agents titulaires ou stagiaires candidats. Enfin, l'ensemble des pans de la fonction publique française sont de nos jours soumis à des politiques économiques, notamment en matière de rentabilité, afin de pouvoir minimiser les coûts du service ou encore de pouvoir répondre aux demandes des citoyens qui apparaissent toujours plus importantes. Cette rentabilité de la fonction publique, notamment territoriale, rompt de plus en plus avec

---

<sup>269</sup> Voir en ce sens, partie I, Titre I, chapitre 2, section 1, paragraphe 1.

l'idée originelle de la satisfaction de l'intérêt général, renvoyant l'agent public non plus à un idéal au service du territoire, mais à un moyen de production.

Il n'en demeure pas moins que la fonction publique territoriale française s'est ajustée de ces deux modèles de conception en assurant à l'agent public une protection statutaire lui permettant d'évoluer sans craindre pour son emploi. Il serait toutefois erroné de considérer que cette compensation ait été attribuée pour faire face aux contraintes. En réalité, ce choix organisationnel de la fonction publique résulte d'une volonté d'assurer la continuité du service public et la satisfaction de l'intérêt général. L'un des points majeurs de cette adaptation est l'application au sens strict du principe de la carrière permettant de sécuriser l'agent dans le grade occupé indépendamment de l'emploi. Aussi, l'agent public ne doit pas être animé par une quelconque hantise d'être privé d'emploi<sup>270</sup> de ne plus pouvoir satisfaire à ses besoins, sous peine de rechercher à satisfaire plus son intérêt personnel que l'intérêt collectif. En contrepartie, l'agent public titulaire abandonne toute revendication de négociation quant à la nature et aux spécificités de son contrat, ne pouvant être laissé de place à la satisfaction des intérêts individuels dans la poursuite de l'intérêt général.

Cependant, une telle organisation a connu, et continue de subir, d'importantes transformations qui se justifient notamment par la nécessité d'adapter la fonction publique à une rationalisation économique tout en continuant d'œuvrer à la poursuite des nouveaux besoins des territoires. La mutation juridique de la fonction publique s'est fortement accélérée à compter des années 2000 par le truchement d'un constat de moderniser et de réformer structurellement la fonction publique. Aussi, et dès les années 2000, une réforme structurelle et profonde de la fonction publique est proposée<sup>271</sup>, afin d'adapter le modèle organisationnel aux nouveaux besoins. Des réformes structurelles sont ainsi proposées et l'idée même de réformer le statut général est envisagée<sup>272</sup>. Plus particulièrement, est évoquée la possibilité de transformer non pas seulement la question du management et de la performance, mais bien l'idée de rapprocher le statut général de la fonction publique vers celui des salariés du secteur privé afin d'y ancrer la question de l'efficacité productive. Et, alors même qu'une modification du statut général avait été rejetée, force a été de constater de nombreux ajouts de concepts ayant pour conséquence d'engendrer « *une action de corrosion des statuts de corps d'emplois* »<sup>273</sup>. Sous impulsion du droit

---

<sup>270</sup> Le terme d'« *emploi* » est ici utilisé dans sa terminologie littérale et ne correspond pas à la position occupée par l'agent public titulaire.

<sup>271</sup> M. POCHARD, Rapport au Conseil d'État, *Perspective pour la fonction publique*, 2003, 446 p.

<sup>272</sup> J.L. SILICANI, *Livre blanc sur l'avenir de la fonction publique : faire des services publics et de la fonction publique des atouts pour la France*, Rapport public, 17 avril 2008, 238 p.

<sup>273</sup> A. TAILLEFAIT, *Le statut de la fonction publique : protection ou immobilisme ?*, op. cit., p. 155.

communautaire, les pouvoirs publics ont engagé une « *transformation souterraine* »<sup>274</sup> du statut général en intégrant de nouveaux concepts comme la reconversion, la performance... affectant *de facto* la lettre même du statut général et ayant pour conséquence d'engendrer une « *banalisation du salarié de la chose publique* »<sup>275</sup>. La loi du 26 juillet 2005<sup>276</sup> a ainsi profondément influé, dans son contenu et dans sa portée, le statut général de la fonction publique en permettant notamment l'intégration massive des agents publics contractuels<sup>277</sup>. Le rapprochement entre le droit du travail et le droit de la fonction publique s'est par la suite accéléré par la loi du 2 février 2007<sup>278</sup>, notamment en prévoyant un droit à la formation identique à celui du secteur privé<sup>279</sup>.

L'organisation de la fonction publique s'opère aujourd'hui par une hybridation des deux modèles de conception. En ce sens, le rapprochement avec le droit du travail apparaît comme de plus en plus marqué et assumé. La fonction publique en ses trois versants connaît un « détricotage » où les outils du management deviennent des outils de transformation de l'administration. L'agent public y perd progressivement sa dignité et son humanité<sup>280</sup> au profit d'une conception du « capital humain ». L'engagement de l'agent public perdrait alors son sens, où le pragmatisme de la rationalisation l'emporterait sur le bien-être et l'éthique du service public. La norme managériale ne doit pas être celle de l'individualisation qui conduirait inévitablement à une « *fonction publique de lassitude* »,<sup>281</sup> mais proposer de retrouver une cohésion dans la cohésion tant dans l'équipe que dans la poursuite du service public.

---

<sup>274</sup> C. VIGOUROUX, *Trente ans après la loi du 13 juillet 1983*, AJDA, 17 juin 2013, n° 21, p. 1202.

<sup>275</sup> C. VIGOUROUX, *Trente ans après la loi du 13 juillet 1983*, op. cit.

<sup>276</sup> Loi n°2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique.

<sup>277</sup> B. PANCHER et B. DEROSIER, *Rapport d'information (...) sur la mise en application de la loi n°2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique*, 22 juillet 2008, 47 p.

<sup>278</sup> Loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique.

<sup>279</sup> La loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, dite loi Travail ou loi El Khomri, n'infléchira pas ce rapprochement en étendant au secteur public les dispositions de l'article L. 5151-1 du Code du travail relatives au compte personnel d'activité

<sup>280</sup> Dans son ouvrage « *Critique de la raison pratique* » (Emmanuel Kant, *Critique de la raison pratique*, Puf, rée. 28 septembre 2016, p.228) le philosophe Emmanuel Kant considère qu'au nom de la dignité l'individu ne doit jamais être considéré comme un moyen, mais comme une fin en soi.

<sup>281</sup> A. TAILLEFAIT, *Le statut de la fonction publique : protection ou immobilisme ?*, op. cit., p. 158.

## B) La confrontation du new public management à la gestion du bien-être

49- « Dans nos sociétés, le management exerce un fort pouvoir de séduction ... et de répulsion. Le traitement médiatique et le débat public nous confinent beaucoup dans les extrêmes, soit qu'on vante un véritable idéal de comportement, soit, au contraire, qu'on dénonce l'emprise quasi-totalitaire et les dégâts d'un pouvoir avide de s'emparer de nos consciences et de nos actes »<sup>282</sup>. Le management apparaît dans nos modèles d'organisation relativement récents et a su s'imposer dans un premier temps dans les entreprises avant de s'appliquer à toutes les catégories d'organisations.

Max WEBER<sup>283</sup> a défendu l'organisation rationnelle et efficace de la bureaucratie comme reposant essentiellement sur le principe de légalité, c'est-à-dire le respect des normes juridiques et de procédures propres à l'administration. « *Le modèle bureaucratique est personnifié par la fonction publique* »<sup>284</sup>. Le modèle originel de la fonction publique a été élaboré afin de respecter les grands principes de la bureaucratie. L'adoption du statut de 1946<sup>285</sup> fondé sur le principe d'égalité en est la consécration, proposant un cadre juridique au principe de bureaucratie. Cette organisation fondée sur le principe d'égalité a permis que soit mis en œuvre un cadre juridique impersonnel fondé sur le respect de la hiérarchie et le principe d'égalité. Cette organisation reflète l'idée selon laquelle les agents publics sont dévoués à la recherche de la satisfaction de l'intérêt général oubliant leurs aspirations personnelles pour la cause publique. Cependant, un tel mode de gestion s'est révélé trop rigide ne permettant pas une adaptabilité en temps de crise.

Conceptualisé dans les années 1970 et mis en œuvre dès les années 1980, le new public management avait pour objectif d'introduire une plus grande efficacité au sein du secteur public alors même que pendant cette période, de nombreux États ont été confrontés à une crise financière qui se caractérisait par un important déficit public engendrant un endettement toujours plus élevé. Afin de préserver la réponse aux besoins croissants des citoyens en matière de service public, que ce soit en termes quantitatifs ou qualitatifs, les pouvoirs publics se sont orientés vers le new public management au détriment de la bureaucratie wébérienne. Initié au Royaume-Uni, le new public management s'est progressivement

---

<sup>282</sup> P. UGHETTO, article "Management", in Dictionnaire du travail, Paris, PUF, 2012, p. 439-444.

<sup>283</sup> M. WEBER, *Économie et société*, 1922, rééd. 1995, Paris, Plon, 403 p.

<sup>284</sup> L. REGAIRAZ, *Où en est le management dans la fonction publique ? Enjeux théoriques, méthodes privées et retours d'expériences*, Actes du séminaire de Chambéry du 16 mars 2017, p.16.

<sup>285</sup> Loi n°46-2294 du 19 octobre 1946 relative au statut général des fonctionnaires.

déployé dans la majorité des États de l'OCDE. Sans toutefois bénéficier du même degré d'application, la volonté était toutefois d'insuffler une part importante de modernisation au sein des différentes administrations notamment en luttant contre la pratique bureaucratique. Le new public management repose sur un postulat économique libéral selon lequel l'action de l'État et des collectivités territoriales n'est pas indispensable et que les dépenses publiques doivent être limitées afin de permettre les impératifs de la concurrence. Aussi le new public management repose sur l'idée générale qu'il est nécessaire de rapprocher le mode de gestion de la fonction publique sur celui du secteur privé, de favoriser la recherche d'une rentabilité, de privilégier la satisfaction des citoyens en leur qualité de consommateurs du service public. Pour ce faire, l'administration doit rechercher à améliorer, par tous moyens, l'efficacité de son organisation, mais encore gérer ses ressources humaines sous un prisme financier calqué sur les règles d'adaptabilité du marché.

Le new public management a succédé à de nombreuses réformes ou tentatives de modernisation non concrétisées au sein du secteur public. À titre d'exemple, les États-Unis ont souhaité mettre en œuvre le Planning Programming Budgeting System et la France s'était engagée en faveur de la Rationalisation des Choix Budgétaires (RCB). L'ensemble de ces réformes se focalisait sur une évaluation des projets définis et leur évaluation par la voie d'une analyse dite « coût-bénéfice ». Ces méthodes de développement se sont en réalité avérées insatisfaisantes en ce qu'elles étaient manifestement trop complexes à mettre en œuvre notamment par la nécessité de définir en amont les objectifs à atteindre et les projets à mener ne laissant pas de place à l'adaptabilité. Le postulat du new public management amène à considérer que les administrations publiques organisées selon les principes de la bureaucratie wébérienne sont inefficaces et ne permettent pas de répondre aux besoins des citoyens. Il s'agit ici d'un échec de la bureaucratie reposant essentiellement sur le principe de légalité, c'est-à-dire le respect des normes juridiques et des procédures par l'administration. Le new public management propose donc d'organiser le développement managérial sur la base d'une transposition du secteur privé. Autrement dit, la recherche de la performance et du profit, caractérisant la gestion privée, doit être mise en œuvre au sein du secteur public.

En théorie, le new public management s'inspire de nombreux courants de pensée (courant néoclassique, théorie des organisations, théorie de l'agence, théorie des droits de propriété, etc.) et se rapproche à bien des égards de l'idéologie du Public Choice reposant sur l'individualisme méthodologique, « *c'est-à-dire sur l'idée selon laquelle les intérêts d'une*

*organisation publique doivent avant tout être analysés au travers des individus qui la composent et des stratégies qui leur sont associées* »<sup>286</sup>. Le new public management se veut principalement inspiré du secteur privé et plus particulièrement provient de l'idéalisation de ce secteur face aux dérives du secteur public. Aussi, le secteur privé est perçu comme coûteux, rigide, non innovant et empreint d'une bureaucratie wébérienne. Pour assurer son fonctionnement, il apparaît donc nécessaire de faire application des concepts ayant permis l'essor du secteur privé. Le new public management s'oppose par conséquent à la démocratie wébérienne qui se caractérise par son manque de souplesse dans un environnement mondialisé.

Depuis 2001 et par le biais de la loi organique n°2001-692 du 1er août 2001 relative aux lois de finances (LOLF) et de la politique de révision générale des politiques publiques (RGPP) lancée en juillet 2007<sup>287</sup>, la France s'est engagée dans la voie du new public management, avec pour principal destinataire, la fonction publique d'État, dont la visée première est de moderniser financièrement et budgétairement l'action publique. La volonté était de rendre la fonction publique performancielle autour de trois axes<sup>288</sup> à savoir : la performance aux yeux du citoyen (souhait de réponse aux besoins en matière de création de services publics), aux yeux de l'utilisateur (souhait d'un service public plus qualitatif) et aux yeux du contribuable (souhait d'un service public peu coûteux). Pour satisfaire ce nouveau mode de management et d'organisation tant de la fonction publique que du service public, les administrations doivent par conséquent répondre à ces trois objectifs de quantité, de qualité, et de gestion économique. Le new public management propose alors une conception décentralisée, qui outre sa flexibilité, doit offrir une meilleure réactivité par un meilleur partage des tâches et responsabilités afin de gagner en clarté. L'essor du new public management pousse les États à s'interroger sur la nécessité d'un décloisonnement de la fonction publique en repensant la place de l'utilisateur du service public et conduisant à des privatisations ou des externalisations du service public permettant à l'État et aux collectivités territoriales de se décharger de certaines missions. Par conséquent, le new public management conduit à une déstabilisation

---

<sup>286</sup> A. AMAR, L. BERTHIER, *Le nouveau management public : avantages et limites*, Gestion et Management Publics, vol.5, Décembre 2007.

<sup>287</sup> La RGPP a été remplacée en 2012 par la MAP (Modernisation de l'Action Publique): décret n° 2012-1198 du 30 octobre 2012 puis décret n°2015-1165 du 21 septembre 2015 relatif au secrétariat général pour la modernisation de l'action publique. C'est une autre méthode de rationalisation des moyens et de recherche d'économies structurelles dans l'administration d'État.

<sup>288</sup> R. BOURREL, *Emploi public et finances publiques, Contribution à l'étude juridique de la gestion de l'État*, Paris, LGDJ, 2015, p.49

de la fonction publique nuisant à la conception originelle de la fonction publique et laissant craindre une perte de ses valeurs orientées vers la seule poursuite du service public.

Cette rationalisation du service public conduit l'État à engager une réduction massive de ses effectifs avec une perte de 86 000 emplois entre 2005 et 2020<sup>289</sup>. La fonction publique territoriale a quant à elle connu une baisse significative de ses emplois à savoir 234 900 postes perdus entre 2005 et 2020 alors même que les transferts de compétences avaient généré une importante inflation<sup>290</sup>. Le new public management a induit une valorisation individuelle de l'agent public, ne recherchant plus l'effort collectif dans une visée originelle du service public, mais plutôt à obtenir une reconnaissance individuelle, une démonstration propre des compétences et des réussites avec comme finalité la possibilité de connaître une évolution plus rapide ou une valorisation du régime indemnitaire. Aussi et comme le relève justement Monsieur le Professeur TAILLEFAIT, « *la compétition entre les agents publics, l'individualisation de leur parcours professionnel, l'évaluation de leur savoir-être dans le service lors de l'entretien professionnel annuel, « mettent en inconfort » la condition des agents publics* »<sup>291</sup>.

La fonction publique demeure fortement empreinte de son inspiration bureaucratique freinant l'utilisation massive du new public management. En effet, la fonction publique, malgré des inspirations managériales, répond toujours en référence à des normes juridiques et des procédures strictes en matière de création de décisions. Pour autant, la fonction publique a su s'ouvrir aux concepts managériaux notamment un essor de la contractualisation ou de l'externalisation. Cependant, le souhait d'un service public qualitatif et abordable à l'ensemble des citoyens semble entrer en confrontation directe avec cette orientation organisationnelle. Au fond, la notion de productivité, essence même de la logique du new public management, ne semble pas toujours pouvoir se concilier ni avec le service public ni avec la fonction publique. Ainsi, il semble nécessaire de proposer un retour aux valeurs mêmes de la fonction publique à savoir la poursuite du service public tout en responsabilisant individuellement les agents publics. Autrement dit, le management public ne doit constituer qu'un outil orienté vers la production quantitative au détriment de la qualité du service public et de l'utilisation de l'agent public comme simple force de production. Au contraire, le

---

<sup>289</sup> Sources : Insee, Siasp ; traitements DGAFP.

<sup>290</sup> La baisse est encore plus significative entre 2013 et 2020 où la fonction publique territoriale compte une perte de 550 800 emplois.

<sup>291</sup> A. TAILLEFAIT, *Le statut de la fonction publique : protection ou immobilisme ?*, op. cit., p.156

management doit permettre de rappeler aux agents publics les principes fondateurs de leur engagement et du service public à savoir la continuité, la neutralité, l'égalité et l'adaptabilité auquel s'ajoute, eu égard au contexte économique, une nouvelle obligation déontologique de responsabilisation financière. En cela, le new public management ne demeure qu'un plan théorique incompatible avec l'idée du service public tel que nous en avons hérité. Sans pour autant rejeter l'idée d'un management dans la fonction publique, celui-ci ne peut être orienté exclusivement vers des valeurs quantitatives et comptables alors même que l'idée de rentabilité du service public ne peut être évoquée. Le management global de la fonction publique est par conséquent voué à l'échec et il est possible d'envisager une place au management respectueux de l'individu, non pas comme un capital, mais par ses différences individuelles, ou sa dévotion au service public l'emporte sur la question de la performance économique. En ce sens, le management de la fonction publique doit permettre une bonne qualité de vie au travail pour les agents publics et proposer une adaptation au changement, sous l'égide du dialogue social, en faisant usage d'outils individualisés et proposer une responsabilisation de l'agent public autour d'une qualité du service public et d'une préservation dans la durée de ce dernier.

## **II) L'équilibre par l'hétérogénéité dans la fonction publique territoriale**

**50-** La fonction publique territoriale a connu une forte croissance, s'imposant comme un régime à part entière au gré de l'émancipation des collectivités territoriales, passant de 450 000 agents territoriaux en 1947, puis 600 000 en 1969 et se portant à environ 1,9 million en 2021. Si la volonté des élus locaux et des pouvoirs publics s'oriente vers l'amorçage d'une réduction des effectifs par la non-reconduction des agents publics concernés par un départ en retraite, il n'en demeure pas moins que l'augmentation des compétences gérées à l'échelon local impose une certaine pluralité des profils et des compétences **(A)**. Historiquement, la fonction publique territoriale a joué un rôle social en luttant contre le chômage et favorisant l'insertion de profils hétérogène. Ces politiques ont su autant structurer le service public que la fonction publique en permettant à cette dernière d'être représentative de la société et pluriculturelle. La recherche de performance et la surdiplomation conduisent à l'appauvrissement de la fonction publique nuisant à la performance de l'action publique **(B)**.

## A) La pluralité de la fonction publique territoriale

51- « *Le droit administratif lui-même organise l'hétérogénéité de l'emploi public local en fixant par exemple des seuils démographiques qui affectent la possibilité de s'associer à tel ou tel type d'agents. Ce statut fait l'objet d'appropriation variables par les employeurs locaux liés à l'état du marché local tout autant qu'aux formes de l'implantation publique* »<sup>292</sup>.

Avec environ 46 000 employeurs publics territoriaux sur l'ensemble du territoire la fonction publique territoriale constitue un acteur majeur de l'emploi. Depuis sa création, la fonction publique territoriale n'a toutefois pas réussi son émancipation demeurant dans l'ombre de la fonction publique d'État. À ce titre, Monsieur J. CHARLOT, ancien directeur général du CNFPT déclarait qu'« *il n'y a pas de représentation des employeurs territoriaux au niveau national. Il n'existe pas de lieu de pilotage national de la Territoriale* ». Ce manque de cohésion et l'absence d'émancipation contraignent les collectivités territoriales à demeurer sous la tutelle des pouvoirs publics centraux, alors même que les missions assumées ne sont d'une part, pas identiques entre les différents échelons de collectivités et d'autre part nécessitent d'importantes adaptations en raison des territoires et des strates de population. Comme nous l'évoquions supra, cette inégalité des collectivités territoriales rend nécessaire pour certains agents publics de devoir envisager une mobilité externe pour évoluer ou bénéficier de meilleures conditions de travail.

Plus profondément, l'organisation même de la fonction publique s'est construite et demeure axée sous le prisme de la pluralité. Inspiré de la tradition militaire, la fonction publique s'inscrit logiquement dans une structuration hiérarchique comprenant de nombreux grades et compétences. Voués à la satisfaction de l'intérêt général, les agents publics ont dû faire preuve d'une adaptabilité constante nécessitant de multiplier leurs compétences pour mener à répondre aux attentes croissantes des citoyens. A contrario de ses homologues de l'État et hospitalière, la fonction publique territoriale s'articule autour d'une répartition des agents publics dans des cadres d'emplois au sein de huit grandes filières professionnelles. Cette organisation par division conduit à un cloisonnement des métiers et des filières qui pourtant devaient répondre à un objectif initial de professionnalisation de la fonction publique territoriale. En effet, les filières ont pour vocation de regrouper des familles de métiers faisant référence à une qualification homogène. La division en filières et cadres d'emplois peut être

---

<sup>292</sup> E. BILAND, *La fonction publique territoriale*, op. cit., p. 29.

source de limitation de l'évolution professionnelle ou de la mobilité<sup>293</sup> par le poids des organisations et cultures des métiers. Cette spécialisation a pour conséquence d'être parfois trop précise pour les agents publics territoriaux limitant la possibilité concrète de pouvoir prétendre à un changement de poste ou à une reconversion. Mais encore, cette organisation nuit profondément à l'identification par les agents publics des régimes particuliers qui leur sont applicables et de manière plus générale à la compréhension même du système. Plus précisément, la fonction publique comprend plus de 250 métiers différents dans des domaines aussi variés que les compétences assurées allant du psychologue, au jardinier, professeur de musique, policier municipal, éducateur, attaché, contrôleur de travaux... Cependant, ces métiers n'ont aucune reconnaissance légale et ne disposent d'aucune reconnaissance juridique qu'elle soit légale ou réglementaire. Le support juridique de la carrière de l'agent public est constitué par le grade et les dispositions particulières qui lui sont attachées. Par conséquent, les métiers ou les emplois n'ont pour vocation que d'indiquer la fonction exercée par l'agent au sein du statut particulier du cadre d'emploi. La terminologie du métier ne résulte que du langage courant utilisé au sein des collectivités territoriales, mais démontre l'étendue de l'action des collectivités territoriales et la poursuite d'un service public dont les domaines sont toujours plus vastes. Cette hiérarchisation spécifique de la fonction publique, qui d'ailleurs n'est pas strictement identique à celle existante dans la fonction publique d'État<sup>294</sup>, n'est toutefois pas prompte à permettre une identification des agents publics à la fonction publique. De même, certains cadres d'emplois ou certaines filières proposent un déroulement de carrière plus avantageux<sup>295</sup> rompant avec l'existence d'une égalité de carrière entre les agents publics territoriaux.

---

<sup>293</sup> À titre d'exemple, les équipes scolaires envisagent l'intervention des agents territoriaux spécialisés des écoles maternelles (ATSEM), des animateurs, des adjoints techniques territoriaux... Ces interventions diverses se justifient par la nécessité d'un degré de qualifications différent selon les missions à accomplir, mais créent une spécialisation des agents dans le domaine éducatif de sorte que les agents publics acquièrent une culture professionnelle propre aux fonctions exercées ce qui tend à restreindre les perspectives de changement de poste, de mobilité ou de reconversion.

<sup>294</sup> La fonction publique d'État fait usage de la notion de corps d'emplois et non de cadre d'emplois. Il s'agit là d'une spécificité de la fonction publique territoriale.

<sup>295</sup> La filière sociale est une illustration particulièrement saisissante où la seule perspective professionnelle pour un assistant social de relever de la catégorie A étant d'être nommé conseiller socio-éducatif qui lui-même ne comporte qu'un seul grade. Pour lutter contre ce phénomène, le Conseil général du Finistère a privilégié la promotion des assistants sociaux dans le cadre d'emploi des attachés territoriaux qui offre de meilleures perspectives de carrières avec notamment trois grades et comme perspective l'exercice de fonctions managériales et d'encadrement plus générales.

Pour remédier à cette situation et proposer une vision plus claire aux agents publics, un guide des métiers territoriaux<sup>296</sup> compile l'ensemble des métiers disponibles dans la fonction publique territoriale et offre une meilleure connaissance des carrières territoriales ainsi que des missions du service public local. En ce sens, Monsieur J. CHARLOT, précise que l' « *on tombe plus facilement amoureux d'un métier que d'un cadre d'emploi !* ». Les métiers proposés sont répartis en six champs d'actions publiques et vingt-sept spécialités. Ainsi ce n'est pas moins de 250 métiers qui sont identifiés, 43 fiches prospectives métiers décrivant les évolutions de l'environnement professionnel ainsi que 42 fiches santé et sécurité au travail qui présentent, par spécialisation, un référentiel de gestion des risques professionnels permettant aux collectivités qui le souhaitent de mettre en œuvre leurs démarches de prévention. Les agents publics territoriaux bénéficient d'une meilleure lecture des postes accessibles au sein de la fonction publique territoriale, mais également ils disposent d'une capacité de projection évolutive tout au long de leur carrière afin de mieux les accompagner dans leur souhait de réorientation ou d'évolution professionnelle. Ce guide pratique constitue un outil pertinent de gestion des ressources humaines. Alors même qu'une identification trop précise des métiers composant la fonction publique territoriale pourrait nuire à l'adaptabilité des collectivités notamment du point de vue de l'adaptabilité, il n'en demeure pas moins que le répertoire des métiers proposé par le CNFPT devrait constituer un outil référencé au sein des statuts particuliers des cadres d'emplois notamment en ce qui concerne les questions de la sécurité et de la santé au travail ou encore des perspectives. De ce fait, l'utilisation de ce répertoire serait alors massivement diffusée dans les services de direction, notamment de gestion des ressources humaines, permettant alors de présenter aux principaux concernés l'ensemble des possibilités d'évolutions envisageables à partir du métier qu'ils exercent, mais encore d'assurer une base identique dans l'ensemble des collectivités en matière de prévention et œuvrant en faveur d'un minimum égalitaire en matière de sécurité au travail en raison d'un même métier exercé. Le manque de lisibilité et de compréhension du statut général ou particulier nuit à la valorisation du travail des agents publics, majoritairement de catégorie C et n'ayant parfois pas les informations nécessaires, et par conséquent tend à ériger un cloisonnement des emplois contraire aux souhaits d'évolution et de mobilité.

---

<sup>296</sup> Elaboré depuis 2005 grâce à un travail de veille et de prospective mené par l'Observatoire de l'emploi, des métiers et des compétences territoriales de la fonction publique territoriale du CNFPT, ce répertoire présente un référentiel des emplois et des compétences.

En outre, l'exercice de compétences toujours plus massives induit inexorablement que certains agents publics doivent, par choix et bien souvent par contrainte, exercer deux métiers différents au sein d'une même collectivité territoriale. Le morcellement des temps de travail et les nécessités du territoire sont à l'origine de la création des agents polyvalents. Juridiquement un agent public peut être considéré comme polyvalent dès lors qu'il est affilié à la CNRACL<sup>297</sup> ou à l'IRCANTEC<sup>298</sup> pour plusieurs emplois exercés uniquement dans le cadre de la Fonction publique territoriale. Il résulte de cette définition une double perspective. Dans un premier temps, la polyvalence des agents publics peut résulter d'une volonté managériale de lutter contre l'usure professionnelle, le caractère monotone de certaines tâches, tout en permettant à l'agent public de développer son employabilité par l'enrichissement de son profil favorisant une mobilité future<sup>299</sup>.

En pratique, la polyvalence demeure parfois subie par les agents publics territoriaux qui décrivent un sentiment de dévalorisation<sup>300</sup> notamment par la connotation négative qu'elle peut inspirer par opposition à la spécialisation ou l'expertise. S'il est indéniable que la polyvalence des agents publics peut présenter des intérêts pour le bien-être des agents publics territoriaux que ce soit en termes de décroisement d'un cadre d'emploi ou afin d'améliorer la motivation et la santé dans l'emploi, il convient de demeurer attentif à ne pas alimenter une situation d'opposition avec les agents « spécialisés » notamment par la voie de l'information. Dans un second temps, la polyvalence peut résulter d'un état de fait et traduit l'inégalité de certains cadres d'emplois ainsi que des territoires<sup>301</sup>. En effet, les collectivités rurales sont plus souvent contraintes de recourir à la polyvalence des agents publics, non pas par souhait de les préserver d'une quelconque usure, mais bien par contrainte budgétaire et managériale rendant en pratique la spécialisation impossible. Les collectivités rurales voient l'ensemble de leurs emplois concernés par cette nécessité de polyvalence, du cantonnier au secrétaire de

---

<sup>297</sup> Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales (CNRACL) couvre le risque vieillesse et invalidité des fonctionnaires territoriaux et des fonctionnaires hospitaliers. L'ensemble des collectivités locales cotisent à la CNRACL en tant qu'employeurs et l'ensemble des titulaires de la fonction publique territoriale y sont affiliés.

<sup>298</sup> L'Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'État et des collectivités publiques (IRCANTEC) est un régime de retraite complémentaire par ponts auquel cotisent les agents contractuels de la fonction publique territoriale.

<sup>299</sup> DGAFP, *Guide de l'encadrante et de l'encadrant dans la fonction publique*, in cadres de la fonction publique, 2017, p. 144.

<sup>300</sup> Question écrite de J. RIGAL, n° 41549 du 14 février 2000, JO de l'Assemblée nationale, n° 21 du 22 mai 2000.

<sup>301</sup> CNFPT, Etude régionale, Délégation régionale du Limousin L'environnement professionnel des emplois polyvalents dans les communes rurales, Observatoire de l'emploi, des métiers et des compétences de la fonction publique territoriale, Juillet 2011, p. 17.

mairie, qui là encore demeure insuffisamment reconnue et valorisée. Dans cette hypothèse de polyvalence, les agents publics en territoires ruraux décrivent une situation « frustrante (...) davantage subie que choisie », mais également que « *cette polyvalence nécessite une grande disponibilité et qu'elle les oblige à tout faire à la fois* »<sup>302</sup>.

En tout état de cause, le contexte évolutif de la fonction publique territoriale aura pour conséquence d'amplifier ce phénomène de pluralité de la fonction publique oscillant au gré du contexte territorial et des emplois entre spécialisation et polyvalence. Les emplois les plus qualifiés tendront majoritairement vers un souhait de développement des compétences et d'une expertise *a contrario* des emplois plus techniques où la polyvalence sera de plus en plus synonyme d'employabilité et de lutte contre l'usure professionnelle. Si l'agent public peut trouver un bien-être dans cette organisation encore faut-il ne pas laisser se développer le sentiment de dévalorisation et de scission entre les cadres d'emplois.

## **B) La diversité de la fonction publique territoriale**

**52-** La fonction publique territoriale poursuit depuis de nombreuses années une volonté d'affirmation et de reconstruction axées autour d'exigences de promotion sociale, d'intégration et de cohésion par le travail. À ce titre, Madame A. FITTE-DUVAL relève que « *la Fonction publique est en quête d'un nouveau souffle au cœur de la dialectique républicaine de la liberté et de l'égalité. Comme pour souligner la contradiction logique entre unité et diversité, le discours sur l'unité comme principe d'organisation de la Fonction publique française est passé au second plan et fait place à des initiatives particulières sur l'objectif de diversité* »<sup>303</sup>. La fonction publique fait preuve d'une carence certaine en matière de diversité nécessitant de mettre en œuvre des correctifs et actions en faveur de la pluriculture ainsi que de la mobilité sociale<sup>304</sup>. Ainsi, les enfants de fonctionnaires sont majoritairement représentés au sein de la fonction publique notamment territoriale a contrario des enfants d'immigrés. Les classes populaires ont quant à elles principalement accès aux emplois les moins qualifiés de la fonction publique territoriale et relèvent en grande majorité de la catégorie C. D'importants travaux ont été menés sur les questions de la diversité et de l'égalitarisme sous le regard des données

---

<sup>302</sup> CNFPT, Etude régionale, Délégation régionale du Limousin L'environnement professionnel des emplois polyvalents dans les communes rurales Op. cit., p. 9.

<sup>303</sup> A. FITTE-DUVAL, *Diversité : une voie de refondation ?* AJFP 2007 p.281.

<sup>304</sup> D. VERSINI, *Rapport sur la diversité dans la fonction publique*, Ministère de la Fonction publique et de la Réforme de l'État, 1<sup>er</sup> décembre 2004, p.107.

objectivables<sup>305</sup> que sont l'âge, le sexe<sup>306</sup> ou la situation de handicap dont l'usage comme critère de discrimination est prohibé et sanctionné par la loi<sup>307</sup>. La question se pose en matière d'articulation entre principe d'égalité et de valorisation des différences par la mise en œuvre d'une diversité<sup>308</sup>. Toutefois, cette dernière notion demeure floue malgré d'importants enjeux, à savoir l'accroissement de la performance, et de la nécessité de favoriser la créativité et le développement des compétences multiples dans l'optique d'une meilleure compréhension des besoins des usagers. De telles préoccupations doivent permettre une gestion optimisée des ressources humaines dans un contexte de départ massif des effectifs à la retraite ou tout simplement par nécessité de se conformer aux prescriptions légales. Et, alors qu'aucune démonstration n'a pu être établie entre diversité, égalité et performance<sup>309</sup>, cette première répond à une injonction contemporaine d'une société, de développer de nouveaux modes d'organisation plus justes où l'intégration de l'ensemble de tous les citoyens demeure possible.

La promotion de la diversité poursuit son propre dessin et par conséquent ne peut-être solution à tous les maux en matière d'intégration et d'égalité<sup>310</sup> au sein de la fonction publique territoriale. Les rapports entre les notions de diversité et d'égalité sont parfois antinomiques et malgré tout peuvent dans certaines hypothèses poursuivre un même idéal imposant alors à l'autorité territoriale de veiller à une parfaite gestion et équilibre des deux concepts dans les politiques managériales. Cependant, le développement d'une fonction publique largement diversifiée et plurielle constitue un axe majeur de gestion des ressources humaines et a été identifié par les pouvoirs publics comme constituant un outil permettant de corriger les mécanismes de discrimination notamment eu égard aux critères de discrimination légaux, dont l'âge, l'origine, le genre ou l'orientation et l'identité sexuelle. À ce titre a été créé en 2008<sup>311</sup>,

---

<sup>305</sup> D. FOUGERE, J. POUGET, *L'emploi public s'est-il diversifié ? Sexe, niveau d'étude, origine sociale et origine nationale des salariés de la fonction publique et des collectivités territoriales*, Rapport au ministère de la fonction publique et de la réforme de l'État, Paris, La documentation française, 2004.

<sup>306</sup> A. LE PORS, *Piloter l'accès des femmes aux emplois supérieurs : premier rapport du Comité de pilotage pour l'égal accès des femmes et des hommes aux emplois supérieurs des fonctions publiques*, Paris, La documentation française, 2002, p. 110.

<sup>307</sup> La notion de discrimination a été définie par le droit communautaire et retranscrit en droit interne par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations. L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008 dresse une liste exhaustive de critères de discrimination.

<sup>308</sup> P. SIMON, A. ESCAFRE-DUBLET, *Représenter la diversité en politique : une reformulation de la dialectique de la différence et de l'égalité par la doxa républicaine*, *Raisons politiques*, n° 35, 2009, p. 125-141.

<sup>309</sup> R. SENAC, *La promotion de la diversité dans la fonction publique : de l'héritage républicain à une méritocratie néolibérale*, in *Revue française d'administration publique* 2015/1 (n° 153), pp. 165 -182

<sup>310</sup> Voir en ce sens infra, Partie 2 Titre 1.

<sup>311</sup> Décret n° 2008-1344 du 17 décembre 2008 relatif à la création d'un label en matière de promotion de la diversité et de prévention des discriminations dans le cadre de la gestion des ressources humaines et à la mise en place d'une commission de labellisation.

un label « *Diversité* » visant à prévenir les discriminations et promouvoir la diversité dans les secteurs publics et privés. Cette certification délivrée par l'AFNOR<sup>312</sup> demeure indépendante du label « *égalité* » malgré un rapprochement depuis 2016<sup>313</sup>. Mais surtout, cette labellisation tend à structurer les orientations données à la fonction publique territoriale par comparaison idoine à celle de la fonction publique d'État qui elle-même entreprend sa reconstruction autour de ce label<sup>314</sup> et de la charte pour la promotion de l'égalité<sup>315</sup>. La diversité rejoint donc une volonté de promotion de l'égalité de traitement et de l'égalité des chances. Par son caractère public et la finalité de ses missions, la fonction publique est soumise à un devoir d'exemplarité. Dans cet esprit, la diversité doit être recherchée en amont du recrutement en permettant un égal accès aux emplois publics.

Dans un premier temps et depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2005, les limites d'âge aux concours ont été supprimées, dans la majorité des concours, œuvrant à une meilleure représentation des actifs indépendamment des critères de l'âge. D'ores et déjà, ce critère, s'il constitue une mise en conformité avec le droit européen, n'assure aucunement l'employabilité des seniors dans la fonction publique territoriale où le concours ne constitue qu'une première étape dans l'accès à l'emploi et alors même qu'un recrutement demeure nécessaire dans une collectivité territoriale a contrario des autres fonctions publiques. La suppression de la limite d'âge s'inscrit dans une volonté de rénovation des concours, qui a été massivement détournée de ses fins initiales, et qui en réalité, demeure à l'état de mythe. Là semble être le réel point d'action de la diversité dans la fonction publique territoriale qui connaît une surdiplomation de ses effectifs dans l'ensemble des catégories sans que cela ne puisse être exclusivement porté au crédit de l'accès par le mérite, quand l'accès aux diplômes supérieurs est lui-même détenu par une certaine strate de population. La fonction publique territoriale s'oriente vers un accès de plus en plus sélectif excluant certaines catégories de population imposant de procéder à une refonte du concours<sup>316</sup>.

---

<sup>312</sup> Association française de normalisation. Créée en 1926, l'AFNOR est une association régie par la loi de 1901 reconnue par les pouvoirs publics dont la mission est d'animer et de coordonner le processus d'élaboration des normes et de promouvoir leur application.

<sup>313</sup> Les deux labels (diversité et égalité) délivrés par l'AFNOR sont indépendants mais bénéficient depuis 2016 d'un cahier des charges commun simplifiant l'obtention des deux labels.

<sup>314</sup> DGAFP, *Le Label Diversité dans la fonction publique Dispositif d'alliance entre le Label Diversité et le Label Égalité*, Ministère de la fonction publique, 2016, p. 4.

<sup>315</sup> Charte pour la promotion de l'égalité dans la fonction publique a été signée le 2 décembre 2008 entre les ministres chargés de la fonction publique et le président de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE).

<sup>316</sup> Le décret n° 2019-86 du 8 février 2019 relatif aux instituts régionaux d'administration, JORF n°0035 du 10 février 2019, a réformé le concours relatif aux instituts régionaux d'administration (IRA) en développant une approche permettant de mieux détecter les compétences et aptitudes professionnelles des candidats. Disparaît ainsi l'épreuve de la dissertation au profit d'un questionnaire à choix multiples et d'un cas pratiques suivi le cas échéant de l'admissibilité d'une épreuve d'entretien avec un jury.

Dans un second temps, ont été proposés des recrutements sans concours ou dans le cadre d'une formation en alternance notamment par la voie du PACTE<sup>317</sup>. La première hypothèse, à savoir le recrutement sans concours, intéresse exclusivement les emplois relevant du premier grade de la catégorie C. Sont ainsi concernés par ce dispositif, les adjoints administratifs qui sont chargés de fonctions administratives d'exécution ou de fonctions d'accueil et de secrétariat ou encore les adjoints techniques, chargés de travaux ouvriers ou techniques et de la conduite de véhicules dès lors qu'ils sont titulaires d'un permis approprié tel qu'envisagé par l'article 38 de la loi du 26 janvier 1984. La seconde hypothèse est constituée par la formation en alternance des jeunes de 16 à 25 ans issus de milieux sociaux défavorisés, dont le niveau de formation est inférieur au bac, et ce par la voie du PACTE. Néanmoins, le dispositif du PACTE s'il s'impose dans la fonction publique d'État tel n'est pas le cas dans la fonction publique territoriale ou ce dispositif relève d'une volonté politique propre à chaque collectivité territoriale qui dresse alors un bilan coûts/avantages d'un tel dispositif, et ce malgré une volonté incitative des pouvoirs publics<sup>318</sup>. L'ensemble de ces deux hypothèses ont vocation à lutter contre le phénomène de recrutement d'agents de plus en plus diplômés dans l'ensemble des catégories de la fonction publique et ainsi conserver une possibilité d'accès à l'ensemble de la population. Néanmoins, nous ne pourrions que regretter la stricte limitation de ces dispositifs aux seuls emplois de catégorie C sans pour autant franchir le pas d'une légitimation du recrutement exclusif par contrat. La loi n°2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté a entendu apporter un correctif à cette situation en instaurant une expérimentation pour une durée de six ans du contrat de Préparation aux concours de catégorie A et B (PrAB). Ce dispositif doit permettre de diversifier les profils des candidats aux concours en permettant à des personnes sans emploi de bénéficier d'une première expérience en tant qu'agent public contractuel tout en assurant leur préparation aux concours de la fonction publique dans les catégories B ou A. Pour l'heure, nous ne disposons pas d'un recul suffisant sur ce dispositif et les incertitudes demeurent en suspens en matière de réussite des candidats à des épreuves théoriques malgré une expérience pratique de trois ans.

---

<sup>317</sup> Le Parcours d'accès aux carrières territoriales, hospitalières et de l'État (PACTE) est un mode de recrutement en alternance mis en place par l'ordonnance n° 2005-901 du 2 août 2005 relative aux conditions d'âge dans la fonction publique et instituant un nouveau parcours d'accès aux carrières de la fonction publique territoriale, de la fonction publique hospitalière et de la fonction publique de l'État et précisé par le décret n° 2005-904 du 2 août 2005 pris pour l'application de l'article 38 bis de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale

<sup>318</sup> I. MULLER-QUOY, *Le « PACTE » : une voie contractuelle d'intégration à la fonction publique*, AJFP 2007, p.129

La culture du résultat instaurée au sein de la fonction publique territoriale met à mal l'idéal de diversité au sein de la fonction publique territoriale et démontre l'incapacité du statut général à pouvoir répondre aux nécessaires adaptations et évolutions de la société. La recherche d'une diversité et la lutte contre les formes de discriminations doivent permettre la construction de la fonction publique territoriale adaptée aux préoccupations de bien-être. Cette nécessité d'une diversité doit être retrouvée sans pour autant succomber à la simplicité du recrutement par contractualisation, qui nourrirait l'idée d'une privatisation de la fonction publique, et où le contrat serait le seul moyen d'assurer, par une discrimination positive ou par des critères de recrutement légalement définis, la poursuite d'une diversité.

Pour l'heure, la réponse en matière de diversité est apportée par des collectivités territoriales engagées à l'exemple de la ville de Nantes et de Nantes Métropole qui ont su développer une approche singulière de la diversité tout en la conciliant avec l'égalité des agents publics. Tout agent s'inscrit dans le cadre d'un plan d'action ressources humaines mêlant l'ensemble des acteurs, élus, agents publics, syndicats regroupés au sein d'un conseil consultatif interne permettant de rechercher la diversité dès l'intégration puis dans le déroulement des carrières.

## **Section 2 : L'évolution professionnelle, enjeu de l'adaptabilité de la fonction publique territoriale**

**53-** Dès les années 1970, les réformateurs néo-libéraux imputent une « *image dévalorisée* » à la fonction publique territoriale mettant en exergue « *des structures d'encadrement insuffisantes, des cadres trop âgés, peu diplômés et n'ayant parcouru au long de leurs carrière, que la filière statutaire* »<sup>319</sup>. L'embauche de profils diplômés au sein de la fonction publique territoriale a eu pour conséquence de réduire les possibilités de mobilité interne et plus justement de la promotion engendrant une spécialisation des emplois sans toutefois permettre une valorisation des compétences. La fonction publique territoriale a dû faire face à ce dilemme visant à opposer l'acquisition de compétences techniques par l'expérience avec l'évolution des agents publics. Autrement dit, le parcours promotionnel tendait à se restreindre pour les agents méritants, mais ne disposant pas nécessairement d'une formation initiale suffisante leur permettant de pouvoir prétendre aux emplois supérieurs malgré des

---

<sup>319</sup> D. LORRAIN, *La situation du personnel communal en France*, L'administration des grandes villes, cahier IFSA, n° 14, Paris, 1977, pp. 356-376.

compétences techniques certaines. Néanmoins, de telles perspectives pour les agents publics territoriaux n'étaient pas propices à assurer un épanouissement des effectifs, notamment techniques, de sorte qu'un accompagnement vers la formation et la transmission du savoir a dû être pensé. Cet accompagnement poursuit également un souhait de valoriser les compétences acquises et d'assurer l'adaptation de celles-ci face à la mutation de la société (**Paragraphe 1**). La question du bien-être des agents publics territoriaux ne peut être omise et ne constituer qu'une donnée secondaire. Les politiques managériales rationalistes, à l'image du new public management, ont rapidement fait preuve de leurs limites, confrontées aux nouvelles inspirations des agents de la fonction publique territoriale. Et, alors même que les agents publics territoriaux estimant valorisant le fait de poursuivre une mission de service public, le système performanciel apparaît de nature à remettre en cause cet engagement. Pour lutter contre ce phénomène mettant en péril tant la qualité du service public que la cohésion d'équipe, de nouvelles politiques managériales ont su identifier la question de la carrière comme une source de motivation et de bien-être (**Paragraphe 2**).

## I) La diversité des compétences

**54** - La fonction publique repose sur le principe de l'adaptabilité résultant de son engagement en faveur du service public. À ce titre la formation des agents *public* « *participe à la qualité et à la mutabilité du service public* »<sup>320</sup>. Pour assurer la continuité du service public, les agents publics doivent constamment rechercher le développement de leurs compétences, la formation proposée par la collectivité territoriale devant répondre à cette nécessité (**A**). Néanmoins, la fonction publique territoriale doit se préparer à connaître une importante perte de ses compétences résultant d'un départ massif des agents les plus expérimentés à la retraite. Cette étape de transition impose aux collectivités territoriales de s'engager massivement dans une gestion prévisionnelle de leurs effectifs afin d'assurer la transmission des compétences acquises (**B**).

---

<sup>320</sup> D. ESPAGNO, *La formation professionnelle enjeu de modernisation de la fonction publique*, AJFP 2007, p.116.

## A) La formation des agents publics, recherche du bien-être par l'évolution

**55** - La formation favorise le « *développement professionnel et personnel, facilite leur parcours professionnel, leur mobilité et leur promotion ainsi que l'accès aux différents niveaux de qualification professionnelle existants. Il permet l'adaptation aux évolutions prévisibles des métiers. Il concourt à l'égalité d'accès aux différents grades et emplois, en particulier entre femmes et hommes, et à la progression des personnes les moins qualifiées* »<sup>321</sup>. La formation des agents publics territoriaux constitue l'une des composantes essentielles de leur bien-être<sup>322</sup> faisant l'objet d'une attention constante de la part des intéressés, identifiant ce point comme un axe majeur dans la détermination de leur bien-être<sup>323</sup>, et pour cause. La formation constitue le meilleur moyen pour les agents publics de pouvoir faire évoluer leurs compétences afin d'envisager leur adaptation aux changements techniques et une meilleure adaptation aux évolutions de l'emploi territorial tout en leur permettant de pouvoir prétendre à de nouvelles perspectives professionnelles ainsi qu'à une évolution de leur régime indemnitaire. Que l'agent public dispose d'une formation initiale ou non, le principe demeure que l'agent doit pouvoir évoluer et gravir les grades et échelons, puisse découvrir de nouveaux métiers et postes, voire puisse évoluer en catégories. En cela, la formation des agents publics a été identifiée par le statut général comme un droit à la « *formation professionnelle tout au long de la vie* »<sup>324</sup>.

Le droit à la formation a été profondément repensé au sein de la fonction publique par les lois n°2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique et n°2007-209 du 19 février 2007 relative à la fonction publique territoriale. Les pouvoirs publics souhaitaient alors permettre aux agents de la fonction publique territoriale de pouvoir bénéficier de droits équivalents, en matière de formation, à ceux des salariés du secteur privé. Le régime du droit à la formation a par conséquent été profondément remanié par les lois de 2007. Est ainsi reconnu un droit individuel à la formation (DIF) de vingt heures par an et par agent, cumulable sur six ans, et pouvant être consommé par anticipation.

---

<sup>321</sup> Article 22 alinéa 2 de la loi du 13 juillet 1983 tel que modifié par l'article 64 de la loi n°2019-828 du 6 août 2019.

<sup>322</sup> DGAFF, *Forum de l'Action publique, les propositions des agents pour transformer la fonction publique*, 2018, pp. 51-62.

<sup>323</sup> EDENRED, *baromètre bien-être & motivation des agents, Les grandes évolutions RH et managériales de la fonction publique territoriale*, Edenred France Direction secteur public, p.7.

<sup>324</sup> Article 22 de la loi du 13 juillet 1983 tel qu'issu de la loi du n°2007-148 du 2 février 2007 et de l'ordonnance n°2017-53 du 19 janvier 2017

L'ordonnance du 19 janvier 2017<sup>325</sup> a profondément réformé le droit individuel à la formation en le remplaçant par un nouvel outil à savoir le compte personnel de formation. Cette ordonnance a été complétée par un décret n°2017-928 du 6 mai 2017 relatif à la mise en œuvre du compte personnel d'activité dans la fonction publique et à la formation professionnelle tout au long de la vie dont l'objectif est de réaffirmer le droit à la formation des agents publics tout au long de leur carrière. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, le droit individuel à la formation a cessé d'exister au profit du compte personnel de formation sans nécessiter une quelconque intervention de l'organe délibérant pour acter ce changement. Il revient toutefois à l'autorité territoriale de déterminer, après avis du comité technique, les limites et conditions dans lesquelles les formations suivies au titre du compte personnel de formation peuvent s'exercer et particulièrement en ce qui a trait aux formations pouvant être effectuées pendant les heures de travail et celles nécessitant d'être suivies en dehors des temps de travail. Le compte personnel de formation constitue l'une des deux composantes du compte personnel d'activité<sup>326</sup>. Aux termes de l'article 22 quater du statut général : « *Le compte personnel de formation permet au fonctionnaire d'accéder à une qualification ou de développer ses compétences dans le cadre d'un projet d'évolution professionnelle* ». Pour ce faire, l'agent public comme contractuel à temps complet ou partiel acquiert de manière égalitaire vingt-cinq heures par an dans la limite de cent cinquante heures. Le compte personnel formation est propre à l'agent public et se déclenche à son initiative sous réserve toutefois d'obtenir l'accord préalable de son administration étant précisé que l'agent peut solliciter auprès de son administration l'utilisation par anticipation des droits non encore acquis au cours des deux années suivantes. L'un des grands avantages du compte personnel de formation réside en sa portabilité. En effet, ce dispositif est commun avec le secteur privé de sorte que l'agent public conserve l'ensemble des heures acquises et peut les faire valoir auprès de tout nouvel employeur qu'il soit public ou privé<sup>327</sup>. En ce qui a trait aux collectivités territoriales, les employeurs publics locaux doivent établir un plan de formation annuel ou pluriannuel avant de soumettre ledit plan au comité technique pour avis. Les actions de formation sont organisées par le Centre national de la

---

<sup>325</sup> Ordonnance 2017-53 du 19 janvier 2017 portant diverses dispositions relatives au compte personnel d'activité, à la formation et à la santé et la sécurité au travail dans la fonction publique

<sup>326</sup> La seconde composante du compte personnel d'activité étant le compte d'engagement citoyen valorisant les engagements dans la société civile (membre d'une association, maître d'apprentissage) tel que déterminé par le décret n° 2016-1970 du 28 décembre 2016 relatif au compte d'engagement citoyen.

<sup>327</sup> Aux termes de l'article 58 de la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique : « *Les droits acquis préalablement au recrutement dans la fonction publique au titre du compte personnel de formation sont conservés et peuvent être convertis en heures* ».

fonction publique territoriale (CNFPT) suivant un programme établi eu égard au plan de formation transmis.

Le droit à la formation ne résulte toutefois pas d'une acception libertaire et absolue en connaissant dès son origine d'importantes limites, dont la priorisation entre les agents, dans l'optique de garantir la continuité du service public. En ce sens, le droit à la formation a longtemps été « *Qualifié de droit mou* »<sup>328</sup>, de sorte que « *le droit à la formation professionnelle doit devenir efficace et effectif* »<sup>329</sup>. L'article 22 de la loi du 13 juillet 1983 dans sa rédaction issue de la loi du 6 février 2007 a réellement souhaité proposer un droit plus marqué en matière de formation, opposable par les agents aux collectivités territoriales, en disposant en son alinéa 3 que : « *sans préjudice des actions de formation professionnelle prévues par les statuts particuliers, tout agent bénéficie chaque année, en fonction de son temps de travail, d'un droit individuel à la formation qu'il peut invoquer auprès de toute administration à laquelle il se trouve affecté parmi celles mentionnées à l'article 2. Ce droit est mis en œuvre à l'initiative de l'agent en accord avec son administration. Celle-ci prend en charge les frais de formation* ». Cette formulation a instauré une véritable créance détenue par l'agent public à l'encontre de son administration, et ce malgré un rapprochement avec le droit du travail assumé des pouvoirs publics. Ce droit n'était toutefois pas nécessairement immédiat dès lors que l'autorité locale pouvait refuser deux années consécutives de faire droit à la demande de formation formulée dans le cadre du DIF. La troisième année, l'agent public concerné par une telle limitation devient prioritaire sur toutes les actions de formation induisant une contractualisation entre les agents publics et les collectivités territoriales en matière de formation. Cependant, le droit à la formation bénéficiait d'une reconnaissance juridique grandissante notamment étant concerné par la règle du silence gardé par l'autorité territoriale valant acceptation de la demande de formation<sup>330</sup>. Néanmoins, l'ordonnance n° 2017-53 du 19 janvier 2017 portant diverses dispositions relatives au compte personnel d'activité, à la formation et à la santé et la sécurité au travail dans la fonction publique, a fait disparaître la mention d'une créance en matière de formation au profit de l'agent. Ainsi, est inséré une mention en matière de l'égalité née de la formation en l'alinéa 2 de l'article 22 qui dispose, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 19 janvier 2017, qu'« *Il favorise leur développement professionnel et personnel, facilite leur*

---

<sup>328</sup> D. JEAN-PIERRE, *Le droit à la formation dans la fonction publique territoriale*, JCPA 2006, n° 1539.

<sup>329</sup> E. AUBIN, *La fonction publique territoriale*, Op. cit. p. 329.

<sup>330</sup> Le délai de deux mois au terme duquel le défaut de réponse par l'administration à une demande d'utilisation du droit individuel à la formation professionnelle vaut accord ne court qu'à compter de la réception par l'administration de l'ensemble des renseignements nécessaires pour statuer sur cette demande. Voir en ce sens, CE, 22 juillet 2016, Ministre de l'Intérieur, n°397345, Lebon, AJDA 2016 p. 1544

*parcours professionnel, leur mobilité et leur promotion ainsi que l'accès aux différents niveaux de qualification professionnelle existants. Il permet l'adaptation aux évolutions prévisibles des métiers. Il concourt à l'égalité d'accès aux différents grades et emplois, en particulier entre femmes et hommes, et à la progression des personnes les moins qualifiées* ». De manière générale, la nouvelle rédaction de l'article 22 de la loi du 13 juillet 1983 propose un retour de l'usage des termes conditionnels en matière de formation remettant en cause l'évolution affirmative de ce droit à part entière malgré l'insertion d'une visée égalitariste. Cette rédaction sera confirmée par la nouvelle rédaction issue de l'article 64 de loi du 6 août 2019, affirmant la formation managériale des emplois de direction, ou encore l'article 124 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire qui envisage la formation des agents publics. L'affirmation du droit à la formation, malgré son existence indéniable, n'a manifestement pas réussi à s'imposer dans l'ordonnancement juridique comme une réelle créance détenue par les agents publics territoriaux à l'égard des collectivités territoriales laissant supposer que les droits en matière de formation demeurent inégaux sur l'ensemble du territoire et dépendantes *in fine* des capacités organisationnelles et financières des collectivités territoriales.

## **B) Le transfert des connaissances acquises**

**56** - La fonction publique territoriale fait face à un vieillissement de ses agents. Ainsi, fin 2011, l'âge moyen s'établissait à 43,8 ans dans la fonction publique territoriale<sup>331</sup>. En 2017, le nombre global de départs à la retraite d'agents publics titulaires affiliés à la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales (CNRACL) poursuit sa progression entamée en 2015<sup>332</sup>. Malgré un âge moyen de départ à la retraite dans la fonction publique territoriale fixé à 61,3 ans, suite aux réformes des retraites engagées depuis 2003<sup>333</sup>, le nombre d'agents publics quittant la fonction publique par atteinte de l'âge de départ ne cesse de croître. Le vieillissement des effectifs de la fonction publique territoriale en est la cause alors même que

---

<sup>331</sup> Y. VASLIN, K. GAUTIER, L. GAUTIER, N. CHATAIGNER, *Les flux de personnels dans les trois versants de la fonction publique*, rapport annuel sur l'état de la fonction publique, 2019, pp. 129 – 161.

<sup>332</sup> 40 796 agents publics titulaires ont été admis à faire valoir leurs droits à la retraite en 2017 soit une augmentation de plus 12,1 points après une hausse en 2016 de 9,8 points.

<sup>333</sup> En vertu de l'article L. 24 du Codes des pensions civiles et militaires de retraite, l'âge de départ en retraite est fixé à 60 ans pour les agents publics titulaires nés avant le 1<sup>er</sup> juillet 1951. Cet âge est progressivement relevé à raison de 5 mois par génération, dans la limite de 62 ans, pour les fonctionnaires nés entre le 1<sup>er</sup> juillet 1951 et le 31 décembre 1954. L'âge légal de départ en retraite pour les agents publics titulaires nés à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1955 est porté à 62 ans.

43,3% des agents publics titulaires de la fonction publique territoriale ont plus de 50 ans<sup>334</sup>. Or, les agents publics territoriaux qui quittent la fonction publique lors de l'admission à la retraite disposent, pour la majorité, d'une expérience et d'une expertise acquise au cours des années de services. À ce titre, la connaissance est par définition « *ce que l'on connaît par l'étude, l'expérience ou par tout autre moyen d'information* »<sup>335</sup>. Nous admettons que tout le savoir-faire opérationnel ou relationnel d'un agent public ne peut être concerné par la transmission alors même que certaines compétences résultent de la personnalité de l'agent lui-même. Il n'en demeure pas moins qu'une partie non négligeable de celles-ci peuvent faire l'objet d'un transfert interne au service ou à la collectivité territoriale avant le départ de l'agent que ce soit à la retraite ou lors d'une mobilité externe. À défaut, ce savoir fait alors l'objet d'une perte ce qui peut engendrer une diminution de la qualité pour le service public. Dans un contexte où la pyramide des âges est relativement équilibrée, ce point constitue déjà une problématique pour les collectivités territoriales et les nouveaux agents publics débutant leur carrière sont alors soumis à la nécessité de continuité du service public et de traitement des dossiers sans disposer du savoir permettant une gestion efficiente. Cette difficulté n'avait pas fait l'objet d'un traitement majeur dans la fonction publique territoriale, induisant une amplification de la perte de connaissance à l'aune d'une période de départs massifs à la retraite d'agents publics.

La démarche volontariste autour de l'outil de la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences a vocation de prévenir les besoins en ressources humaines au sein des collectivités territoriales. La gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences a tout d'abord été mise en œuvre au niveau de l'État sous impulsion de la loi du 16 décembre 2002 relative à la gestion prévisionnelle. Ce n'est que tardivement et par la loi n° 2007-209 du 19 février 2007 relative à la fonction publique territoriale que la CNFPT<sup>336</sup> est missionnée pour créer un observatoire de l'emploi, des métiers et des compétences en lien avec le Conseil supérieur de la fonction publique territoriale. La gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences s'effectue par période de trois à cinq ans et vient en complément des outils de formation, de recrutement, d'évaluation et de mobilité. L'une des mises en application de la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences consiste en l'élaboration de plans

---

<sup>334</sup> Y. VASLIN, K. GAUTIER, L. GAUTIER, N. CHATAIGNER, *Les flux de personnels dans les trois versants de la fonction publique*, Préc. Cit. p. 129

<sup>335</sup> Dictionnaire de l'Académie française, 9<sup>e</sup> édition, [en ligne] <http://www.dictionnaire-academie.fr>

<sup>336</sup> Centre National de la Fonction Publique Territoriale.

d'action prévisionnels, c'est-à-dire pour les collectivités territoriales d'identifier les écarts entre l'évolution prévisible du personnel et leur affectation aux emplois existants. Autrement dit, il s'agit en priorité d'identifier les compétences au sein de la collectivité territoriale en vue d'affecter les meilleurs profils aux emplois définis. Si la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences n'est pas nouvelle au sein du secteur privé, elle doit permettre dans la fonction publique une meilleure gestion des ressources humaines notamment dans un contexte de renouvellement massif des effectifs en déterminant quantitativement les emplois-types concernés par la mobilité externe, départs en retraite ou encore le *turn-over*.

Cependant, un grand nombre de collectivités territoriales mettent en lumière les limites de la gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences comme un outil hautement incertain dans un contexte juridique mouvant et où anticiper les évolutions qu'elles soient réglementaires, sociales ou économiques relève plus de la science de l'imprévision plus qu'une réelle politique adaptée de gestion des ressources humaines<sup>337</sup>. De même, les variations importantes de l'environnement territorial, que cela soit par la mouvance des priorités politiques lors du renouvellement des mandats ou encore des évolutions de la demande sociale d'un territoire ne permettent pas d'envisager avec certitude la question du renouvellement des agents publics. L'urgence dans l'exécution des missions semble relayer la question de l'accompagnement des agents publics au second plan. Pourtant ces agents ont vocation à être intégrés dans l'organisation des services à brève échéance et devront participer à assurer la continuité du service sans disposer des compétences techniques.

La gestion prévisionnelle de l'emploi et des compétences dispose toutefois d'un aspect réellement intéressant pour les collectivités territoriales en ce qu'elle envisage le renouvellement des effectifs au sein de la fonction publique territoriale par la détermination des emplois-types considérés comme sensibles en termes de transmission de savoir. Comme nous l'envisagions supra, les compétences des agents publics constituent un bien à valoriser dont la perte doit être au plus limitée. Pour ce faire, le management des connaissances au sein des services doit permettre de capitaliser sur les expériences passées et présentes pour le futur, en réinvestissant les connaissances acquises au profit d'un bénéficiaire nouvellement nommé ou recruté. Dans une grande majorité des hypothèses, les départs à la retraite ou les demandes de mobilité externes peuvent être anticipés par l'autorité territoriale. À ce titre, l'autorité

---

<sup>337</sup> CNFPT, Les pratiques de gestion prévisionnelle des emplois, des effectifs et des compétences (GPEEC) dans les collectivités territoriales, étude janvier 2014, p. 25.

territoriale dispose d'un délai connu pour planifier ces départs et capitaliser autour des connaissances stratégiques acquises par la personne concernée par le départ.

Plusieurs hypothèses, à n'en pas douter cumulatives, peuvent s'offrir aux collectivités territoriales pour lutter contre cette perte des connaissances<sup>338</sup>. Dans un premier temps, peut être évoquée l'organisation « d'une mémoire d'un service ». Pour mettre en œuvre une telle mémoire, il appartient au chef de service d'identifier et de définir, en concertation avec ses équipes, les connaissances devant intégrer un plan de partage. Il s'agit ici, d'une création d'un recueil de données accessible à l'ensemble des membres d'un même service dont l'efficacité réside dans la rationalisation et l'archivage efficient permettant de retrouver rapidement les informations souhaitées. Cependant, une telle organisation n'est en soi pas suffisante en ce qu'elle résulte nécessairement d'une sélection arbitraire des données archivées, mais également nécessite une attention constante pour la création et la mise à jour des données à transmettre, de sorte que, pour créer une banque de données efficace, une mobilisation et une assiduité des agents publics sont rendues nécessaires. Dans un second temps, le transfert des connaissances techniques et professionnelles par la voie du tutorat peut constituer un levier dans la lutte contre la perte de compétences pour le service. Ici encore, il revient au chef de service de définir les emplois et compétences jugées stratégiques et nécessitant que soit mis en œuvre un transfert par la voie de l'accompagnement. L'agent public concerné par le départ s'engage alors dans un transfert de ses connaissances au profit d'un agent public destiné à le remplacer. Aussi et pendant la période déterminée par l'autorité territoriale comme nécessaire pour assurer la transmission du savoir acquis, l'agent public voué à assurer la relève bénéficiera de l'accompagnement de l'agent tuteur afin que ce dernier lui apporte son expertise. À toutes fins utiles, cette démarche de transmission des compétences s'insère dans une politique de valorisation de l'agent public et se révèle de nature à valoriser l'agent public visé par un départ par la voie de la reconnaissance de son expertise et de l'intérêt qu'il représente pour assurer la continuité et la qualité du service public territorial.

Ce modèle présente ses propres problématiques. D'une part, il sera souvent nécessaire de procéder à titre liminaire à la formation du tuteur. En effet, le transfert de compétences dans une durée limitée nécessite une organisation et une identification des objectifs à atteindre. Également, le tuteur ou l'accompagnant doit pouvoir faire preuve de pédagogie dans sa démarche de formation. D'autre part, le tutorat est de nature à engendrer un coût financier à

---

<sup>338</sup> C. WILSON, *L'apprentissage dans la fonction publique territoriale*, AJCT 2018, p. 199

courte échéance pour les collectivités territoriales qui devront assumer le traitement de deux agents publics lors de la transition bien que cette période puisse être propice à valoriser les connaissances et assurer le maintien du savoir au sein du service, mais également de permettre une diminution de la charge de travail avant la reprise par le nouvel agent. Dans ces conditions, le nombre d'apprentis était évalué en 2016 à 13 400 dans la fonction publique territoriale et malgré une constante augmentation un tel chiffre demeure trop peu élevé<sup>339</sup>. Pour compenser ces conséquences, le ministre de la transformation et de la fonction publique a récemment annoncé un maintien de l'aide exceptionnelle de 3 000,00 euros pour le recrutement d'un apprenti et a engagé une concertation sur le financement de l'apprentissage dans les collectivités. Enfin, cette intervention dans le cadre du plan « Un jeune/une solution » a permis d'envisager l'hypothèse de la création d'un contrat de droit public spécifique pour les anciens apprentis<sup>340</sup>.

Nous noterons que la question de la transmission des compétences ne fait pas l'objet d'un régime particulier de sorte qu'il appartient à chaque autorité territoriale de définir la politique de préservation des savoirs. Cette problématique pourrait toutefois devenir de plus en plus prégnante dans le débat public local alors même que les effectifs de la fonction publique territoriale tendent à massivement se renouveler par le départ important d'agents publics. Et alors même que l'État semblait s'être saisi de cette problématique<sup>341</sup>, aucune orientation formelle ne s'est réellement imposée. Pour autant, le transfert de compétences avant le départ à la retraite, ou d'ailleurs dans l'hypothèse d'une mobilité externe, poursuit le dessein d'un maintien des connaissances acquises et par conséquent permet la continuité du service public sans que soit affecté la qualité de ce dernier. À courte échéance, la formation par le transfert de compétences est certes synonyme d'engagement financier. Cependant, les collectivités territoriales doivent s'engager dans une vision à échéance plus lointaine de sorte que le transfert de compétences constitue un investissement dans la formation des nouveaux agents publics. Aussi, il appartient aux collectivités territoriales de définir les indicateurs et les valeurs de références associés à un service et aux emplois qui le composent. Alors, l'autorité territoriale pourra disposer des indicateurs suffisants pour déterminer si un emploi doit faire

---

<sup>339</sup> DARES, *L'apprentissage en 2016 - Une stabilisation des entrées dans la construction après sept années de baisse*, Résultats n° 057, septembre 2017.

<sup>340</sup> M. de MONTECLER, *Davantage de stagiaires et d'apprentis dans la fonction publique ?*, AJDA 2021, p.659

<sup>341</sup> Ministère de la Fonction Publique, *La transmission des Savoirs. Guide méthodologique*, Collection Point Phare, 2007, p. 36.

l'objet d'un transfert de compétences eu égard à la sensibilité de la matière pour la continuité du service public.

## **II) La valeur professionnelle des agents publics**

**57** - La rationalisation constante de la fonction publique territoriale fait naître une quête permanente d'un équilibre entre le développement des compétences et la performance. L'acquisition des compétences tout au long de la carrière de l'agent public doit permettre à celui-ci de connaître d'une ascension dans la hiérarchie récompensant ainsi sa fidélité ainsi que le mérite de son engagement (**A**). Cependant le déroulement de la carrière des agents publics a connu une mutation profonde avec l'émergence d'une nécessité de diversifier les expériences professionnelles au sein d'une pluralité qu'elle résulte des métiers exercés ou plus communément des collectivités territoriales où l'agent public exerce ses missions (**B**).

### **A) Le droit statutaire à l'avancement**

**58** - L'avancement dans la hiérarchie constitue la reconnaissance des compétences par l'agent public et de la recherche d'une formation constante. Tout au long de sa carrière, l'agent public titulaire poursuit l'idéal d'une valorisation de son implication afin de lui garantir de plus grande responsabilité ainsi qu'un développement tant personnel que professionnel.

Le changement d'échelon constitue un droit pour l'agent public, sans pour autant que cela n'engendre un changement de grade. Le changement d'échelon est plus commun dans la carrière de l'agent public et résulte de l'ancienneté de l'agent public conférant un caractère d'automatisme. Ce droit statutaire à l'avancement résultant de l'article 78 de la loi du 26 janvier 1984 ne nécessite aucune sélection et s'impose à l'autorité territoriale. L'avancement d'échelon s'effectue par décision du supérieur hiérarchique sous le contrôle, le cas échéant, du juge de l'excès de pouvoir. L'avancement d'échelon pouvait également résulter, quand l'ancienneté n'est pas atteinte, d'une volonté de récompenser l'engagement de l'agent et plus communément de son mérite<sup>342</sup>. Cette perspective motivante d'évolution a cependant été remise en cause dans le cadre du décret n° 2017-1736 du 21 décembre 2017 portant report de la date d'entrée en

---

<sup>342</sup> CE, 3 / 5 SSR, 31 juillet 1992, commune de Saint Gracien, n°119431, mentionné aux tables du recueil Lebon p.1056.

vigueur de certaines dispositions statutaires relatives à la modernisation des parcours professionnels, des carrières et des rémunérations et applicables aux fonctionnaires de l'État, aux fonctionnaires territoriaux et aux fonctionnaires hospitaliers, qui a mis en œuvre le protocole sur les parcours professionnels, carrières et rémunérations. Ce protocole vise à garantir à l'ensemble des agents titulaires de la fonction publique un avancement d'échelon identique par l'ancienneté. De ce fait et depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018, les collectivités territoriales ne sont plus en mesure de récompenser le mérite des agents publics titulaires par l'avancement d'échelon. En contrepartie, le gouvernement s'est engagé en faveur d'une amélioration des rémunérations qui s'est concrètement traduite par la création d'échelons supplémentaires pour toutes les catégories d'agents. Également, la durée d'ancienneté entre les échelons a été réduite par les décrets portant statut particulier. Cependant, certains décrets particuliers n'ont toujours pas connu d'actualisation de sorte que théoriquement l'avancement d'échelon de certains agents s'en trouvent bloqués depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017. L'avancement au mérite de l'agent public titulaire tend à diminuer au profit d'une stricte égalité des agents d'un même grade et d'une même expérience et la consécration du « glissement-vieillesse-technicité » traduisant une augmentation automatique de la rémunération pesante pour les dépenses publiques, mais garantissant une évolution de carrière minimale et égalitaire constante pour les agents publics territoriaux. Ce choix égalitaire, s'il permet d'enrayer toute évolution partisane et discrétionnaire, prend, de prime abord, le contrepied des réformes managériales engagées en faveur du développement de l'engagement et du mérite des agents publics. Tel aurait été le cas si l'avancement au choix avait totalement disparu, or loin de là. En effet, l'avancement au choix de l'autorité hiérarchique demeure applicable en matière d'avancement de grade.

L'avancement de grade constitue l'hypothèse d'évolution la plus favorable dans un même cadre d'emplois permettant l'accès à des fonctions supérieures ainsi qu'à une rémunération plus importante. L'avancement de grade suppose une sélection parmi les agents publics titulaires qui remplissent les conditions d'aptitude. De même, les statuts particuliers peuvent envisager des dispositions spécifiques à certains cadres d'emplois d'occuper certains emplois, l'exercice de certaines fonctions, d'une formation minimale<sup>343</sup> ou de mobilité<sup>344</sup> pour rendre admissible l'agent public à un avancement de grade. En toutes hypothèses, les agents titulaires prétendant à la promotion de grade doivent remplir aux exigences préalables requises et dans le respect du principe d'égalité<sup>345</sup>. Aussi, deux voies se dessinent pour déterminer l'avancement. La première

---

<sup>343</sup> Voir en ce sens l'article 58 de la loi du 26 janvier 1984.

<sup>344</sup> CE, 1<sup>ère</sup> sous-section jugeant seule, 18 novembre 2013, n°358046, Inédit au recueil Lebon.

<sup>345</sup> Cons. const., 15 juillet 1976, n°76-68 DC.

est constituée par l'inscription de l'agent sur liste d'aptitude établie après avis de la commission administrative paritaire qui est saisi de l'ensemble des dossiers des agents titulaires pouvant faire l'objet d'un avancement au sein de la collectivité territoriale<sup>346</sup>. La seconde voie est celle du tableau d'avancement établi après avis de la commission administrative paritaire. Dans cette hypothèse doivent être distingués l'inscription au tableau fondée sur la valeur professionnelle, conformément aux dispositions de l'article 18 du décret n°2002-682 du 29 avril 2002, ou résultant de la réussite à un concours professionnel, tel que résultant des dispositions de l'article 79 de la loi du 26 janvier 1984. À ce stade, il revient à l'autorité hiérarchique d'inscrire les agents titulaires qu'elle souhaite promouvoir sur un tableau annuel d'avancement dans l'ordre de mérite. Ce tableau permet à l'autorité territoriale de nommer les agents titulaires dans leur nouveau grade au fur et à mesure des vacances d'emploi en respectant l'ordre d'inscription.

L'avancement connaît toutefois des limitations résultant de quotas dans un souci « *de garantir aux agents, à compétences et mérites équivalents, des déroulements de carrière relativement homogènes* »<sup>347</sup>. Il revient aux statuts particuliers de fixer la proportion de postes accessibles par promotion. Ce frein à l'avancement présente l'intérêt de ne pas générer un surendrement. Aussi, seuls les agents les plus méritants doivent pouvoir prétendre à l'avancement de grade générant une motivation supplémentaire chez les agents publics. Néanmoins, il convient de limiter la portée de cette analyse qui ne résiste pas à la critique. En effet, le seuil démographique fixé par certains statuts particuliers limite la possibilité de création de grades. Or, la pyramide des âges relativement importante dans la fonction publique a pour conséquence d'engendrer une « pyramide des conditions d'avancement » générant un phénomène de blocage dans l'évolution des agents publics les plus jeunes. La fonction publique territoriale connaît donc un frein à l'avancement des agents publics et une stagnation professionnelle qui ne pourra se résorber que par l'admission à la retraite d'un certain nombre d'agents publics. Sans abandonner la notion de quotas, la loi n° 2007-209 du 19 février 2007 relative à la fonction publique territoriale prévoit, en son article 33, une modification de l'article 39 de la loi du 26 janvier 1984 pour permettre la prise en compte de la valeur professionnelle et des acquis de l'expérience professionnelle des agents lors de l'examen des dossiers des agents éligibles à une promotion interne au choix après avis de la commission administrative paritaire. Toutefois, l'article 10 de la loi n°2019-828 du 6 août 2019 a supprimé cet avis préalable de la commission administrative

---

<sup>346</sup> CE, 5<sup>e</sup> sous-section jugeant seule, 16 juillet 2010, Jean-Claude A, n°326700, inédit au recueil Lebon.

<sup>347</sup> Rép. min. n° 06102, JO du Sénat 5 février 2009, p. 2149.

paritaire sur les questions liées à l'avancement et la promotion interne à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2021.

Contrairement aux agents publics titulaires, les agents contractuels en contrat à durée déterminée ou indéterminée ne disposent d'aucun droit à l'avancement. L'agent contractuel ne bénéficie que d'un droit à évaluation permettant de dresser le bilan des résultats professionnels et donnant lieu à un entretien professionnel sans pouvoir prétendre à un droit acquis à son ancienneté ou son mérite. Alors même que les agents publics contractuels disposent d'un principe de parité<sup>348</sup> imposant à l'autorité territoriale de garantir à l'agent une rémunération ni manifestement supérieure<sup>349</sup> ni manifestement inférieure<sup>350</sup> par référence à celle versée aux agents titulaires. Cette reconnaissance ne garantit pas à l'agent contractuel un droit à une évolution indiciaire<sup>351</sup>. La réévaluation de la rémunération de l'agent public contractuel, qui traduirait son évolution, demeure toutefois possible par la voie de l'avenant sur une base volontariste de l'autorité territoriale<sup>352</sup>.

En tout état de cause, l'avancement professionnel des agents publics territoriaux constitue un élément substantiel dans la recherche de leur bien-être et la reconnaissance de leur investissement. Ainsi, l'intégration d'une volonté égalitariste dans l'acquisition des échelons, l'avancement de grade demeure soumis au mérite de l'agent public malgré le frein engendré par une « *pyramide des âges et des compétences* » défavorable. Cependant, une interrogation demeure en ce qui a trait aux agents contractuels et la reconnaissance de leur place à long terme au sein de la fonction publique territoriale, et ce malgré une ouverture de plus en plus importante. Ne disposant pas de droit à l'avancement, les agents contractuels sont contraints à une négociation permanente afin de connaître une évolution de carrière. Il est loisible de penser que les agents contractuels demeureront animés par la recherche de leur satisfaction individuelle au détriment du développement d'un engagement en faveur du service public forçant le constat d'une ouverture imparfaite de la fonction publique territoriale aux agents publics contractuels.

---

<sup>348</sup> CE, 9 / 10 SSR, du 29 décembre 2000, n°171377, mentionné aux tables du recueil Lebon ; CAA de Douai, 14 mars 2006, M. Joachim X., n° 04DA00951.

<sup>349</sup> CAA de Nancy, 22 octobre 2012, n° 12NC00150.

<sup>350</sup> CAA de Marseille, 9 avril 2013, n° 11MA00840.

<sup>351</sup> CAA de Nancy, 2 juin 2005, Mme H., n°03NC00959.

<sup>352</sup> CAA de Douai, 20 octobre 2011, n° 10DA00144.

## B) Le droit statutaire à la mobilité

59 - La mobilité constitue l'un des points centraux du développement tant de la fonction publique que du bien-être des agents publics territoriaux. Cependant, la question de la mobilité ne connaissait pas un grand intérêt par les principaux concernés résultant soit de la méconnaissance du dispositif, de sa complexité ou encore des faibles intérêts qu'ils pouvaient engendrer pour les agents publics ou collectivités territoriales. Certains rapports ou auteurs ont identifié la question de la mobilité comme un outil nécessaire au bon fonctionnement de la fonction publique territoriale<sup>353</sup> et de l'importance de la développer massivement<sup>354</sup>. Le législateur s'est saisi de cette problématique et a souhaité, au fil des lois, rendre plus modulable le dispositif de la mobilité afin de le rendre plus compréhensible par les agents publics, sans que toutefois les mécanismes mis en œuvre ne se révèlent convaincants<sup>355</sup>. Une importante refonte du dispositif de la mobilité a finalement été proposée par la loi n°2009-972 du 3 août 2009 relative à la mobilité et aux parcours professionnels afin de favoriser et faciliter la mobilité des agents publics territoriaux. À ce titre, l'agent public, qu'il soit titulaire ou en contrat à durée indéterminée, a vocation tout au long de sa carrière à occuper différents emplois correspondants à son grade que ce soit au sein d'une même collectivité territoriale ou dans d'autres structures publiques. La mobilité professionnelle est définie à l'article 14 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 13 juillet 1983 qui dispose que « *L'accès des fonctionnaires de l'État, des fonctionnaires territoriaux et des fonctionnaires hospitaliers aux deux autres fonctions publiques, ainsi que leur mobilité au sein de chacune de ces trois fonctions publiques, constituent des garanties fondamentales de leur carrière* ».

D'ores et déjà, il peut être mis en lumière l'absence de définition de la notion de mobilité, où sa seule évocation tend à satisfaire à sa compréhension. Or, la terminologie même de mobilité ne connaît pas de définition propre. Cela tend à s'expliquer par la « *plasticité de la notion de mobilité* »<sup>356</sup> qui en réalité regroupe nombre de concepts. Pour pallier cette absence de définition, qui en réalité ne constitue pas une réelle difficulté, la doctrine s'est efforcée de proposer une classification des modes de mobilités<sup>357</sup> afin de présenter une lecture clarifiée et

---

<sup>353</sup> A. FITTE-DUVAL, *Personnel des collectivités territoriales : relations entre les trois fonctions publiques*, in Encyclopédie des collectivités locales Chapitre 2 (folio n°10120) Dalloz, pp. 105 à 129.

<sup>354</sup> J.-L. SILICANI, *Livre blanc sur l'avenir de la fonction publique*, 2008, p. 76-77 et 96 et s. ; B. PÊCHEUR, *Rapport à Monsieur le Premier ministre sur la fonction publique*, Préc. Cit. p. 22 et s., p. 98 et s.

<sup>355</sup> A. BALDOUS et J.-P. NEGRIN, *A propos du principe de mobilité : la procédure de changement de corps, une garantie fondamentale mort-née ?*, RFDA 1986. 432.

<sup>356</sup> G. GLENARD, *La mobilité dans le droit de la fonction publique territoriale*, AJDA 2018. 553

<sup>357</sup> E. AUBIN, *La fonction publique territoriale*, op. cit., p. 261 et s. ; R. CHAPUS, *Droit administratif général*, op. cit. p. 130, 137 et 225-226

accessible tant aux agents publics territoriaux qu'aux collectivités territoriales. Aussi et au regard de la grande variété des modes de mobilités, nous pouvons considérer que la mobilité constitue la voie permettant de répondre aux besoins de compétences des collectivités territoriales afin de pouvoir un poste tout en répondant aux souhaits des agents publics d'être affectés à un emploi géographiquement et/ou professionnellement valorisant ou alors de bénéficier d'une réintégration après une absence ou une incapacité physique.

En effet, la mobilité n'est en réalité qu'un terme générique sans existence propre, mais permettant de réunir de multiples hypothèses dans le changement d'affectation. En cela, définir le concept de mobilité ne revêt que peu d'utilité pratique dès lors que les concepts y figurant sont eux connus. Plus spécifiquement, la mobilité intègre en son sein diverses notions comme la mutation interne ou externe à la collectivité territoriale, le détachement<sup>358</sup>, la position hors cadres<sup>359</sup>, la mise à disposition<sup>360</sup>, ou encore l'intégration directe<sup>361</sup>.

Une autre distinction entre les formes de mobilités doit également être effectuée. En effet, la mobilité ne résulte pas nécessairement d'une volonté propre de l'agent public, mais peut s'avérer nécessaire dans la poursuite d'une évolution de carrière. Telle est notamment l'hypothèse où la collectivité territoriale ne dispose pas de suffisamment de postes correspondants au grade nouvellement acquis. Il peut s'agir ici d'un reclassement ou d'un changement d'affectation notamment motivé par des nécessités médicales. Mais encore, la mobilité est dite contrainte lorsque le poste de l'agent public est supprimé ou que cet agent réintègre sa collectivité après une période de longue absence. A contrario, la mobilité est dite volontaire lorsqu'elle résulte d'une évolution professionnelle et fait l'objet d'un souhait de

---

<sup>358</sup> Le détachement résulte de l'article 66 de la loi du 26 janvier 1984. Le fonctionnaire titulaire peut être, à sa demande, détaché dans un autre emploi de la fonction publique ou hors de la fonction publique. Le décret n°86-68 du 18 janvier 1986 énumère 19 hypothèses de détachement et précise les conditions dans lesquelles le fonctionnaire territorial peut demander un détachement. Le fonctionnaire détaché perçoit la rémunération de son emploi d'accueil. À la fin de son détachement, le fonctionnaire réintègre son emploi ou peut intégrer son corps ou cadre d'emplois d'accueil.

<sup>359</sup> La position hors cadre résulte de l'article 70 du titre III de la loi du 26 janvier 1984 comme étant dans laquelle un fonctionnaire remplissant les conditions pour être détaché auprès d'une administration ou d'une entreprise publique, dans un emploi ne conduisant pas à pension du régime général de retraite

<sup>360</sup> La mise à disposition est prévue par l'article 72 de la loi du 26 janvier 1984 et est réglementée par le décret n°86-68 du 13 janvier 1986 modifié par le décret n°2011-541 du 17 mai 2011. Cette position permet à l'agent titulaire de disposer d'un congé de la fonction publique territoriale et d'être placé hors de sa collectivité territoriale d'origine. Ce faisant, l'agent public ne perçoit plus aucune rémunération et cesse de bénéficier de ses droits d'avancement et à la retraite. La mise ne disponibilité peut résulter d'un choix de l'agent public (délai d'un an renouvelable deux fois dans la limite de trois ans maximums permettant de poursuivre l'une des hypothèses envisagées par le décret du 13 janvier 1986) ou d'une volonté de l'autorité territoriale.

<sup>361</sup> L'intégration directe est envisagée à l'article 68-1 de la loi du 26 janvier 1984 et permet à un agent public titulaire de cadre d'emplois dans le cadre d'une mobilité. L'intégration directe intervient sans détachement préalable.

l'agent qu'elle résulte d'une mobilité interne ou externe. Pour autant cette forme peut constituer une forme de mobilité subie, mais ici pour les collectivités territoriales ou la perte d'un agent public efficient constitue une perte d'une valeur humaine pour le service engendrant une crainte d'une perte de compétences. De même, les collectivités territoriales redoutent que la mobilité n'engendre un *turn over* constant, ne permettant pas de créer une dynamique autour d'une équipe de travail faisant évoluer ses compétences au fil du temps.

Pour autant, du point de vue des collectivités territoriales, la mobilité revêt de nombreux avantages et doit constituer un réel outil de management. En ce qui concerne la mobilité interne, celle-ci doit permettre de renouveler les équipes sans toutefois intégrer de nouveaux agents au sein de la collectivité. Il s'agit ici de valoriser l'acquisition de compétence et de proposer une évolution de carrière sous couvert de mérite. En ce qui a trait à la mobilité externe, celle-ci doit être perçue comme un moyen d'apporter un nouveau souffle au sein d'un secteur en favorisant des profils divers, issus d'autres collectivités territoriales et par conséquent d'admettre de nouveaux process, méthodologies ou compétences. D'un point de vue des ressources humaines, la mobilité s'avère un outil permettant de lutter contre l'usure professionnelle et la répétitivité des mêmes tâches au long terme tout en permettant une montée en compétences. La mobilité, notamment externe, permet à l'agent public d'acquérir une vision plus globale du service public et ainsi de percevoir sa diversité et mieux adhérer aux composantes qui en font son identité. L'idée est de permettre une meilleure prise en compte des difficultés et des enjeux des différentes missions, mais également des mécanismes pour répondre à ces maux.

La mobilité professionnelle n'est pas toujours bien perçue par les agents publics, qui parfois tendent à considérer qu'elle leur est imposée dans leur parcours, voire constitue une sanction disciplinaire déguisée. Cela tend à s'expliquer par les origines mêmes de l'usage de la mobilité. En effet, la mobilité constituait initialement un outil de gestion des ressources humaines permettant de faire face à l'inadéquation d'un agent public que ce soit dans ses compétences ou par sa personnalité. De manière traditionnelle, les agents publics privilégient toujours une forme de fidélité, de stabilité dans le déroulement de leur carrière permettant ainsi le développement d'une expertise sur un poste qu'ils occupent depuis de nombreuses années. Sur cette question, les collectivités territoriales se doivent d'être particulièrement attentives afin de favoriser la mobilité interne de leurs agents en vue de mieux les valoriser<sup>362</sup>.

---

<sup>362</sup> Guide managérial n° 9, *Connaître et reconnaître l'encadrement intermédiaire dans la Fonction publique territoriale*, Observatoire social territorial, juin 2013.

Il est à noter toutefois que la mobilité n'affecte pas de manière identique l'ensemble des agents publics. Si la problématique de la mobilité interne a d'ores et déjà été évoquée, reste la question la plus marquante d'un point de vue personnel à savoir la mobilité externe. Ainsi, l'âge et la motivation de l'agent public sont des facteurs importants <sup>363</sup> dans le choix de la mobilité et justifient que les agents de moins de 30 ans aient des taux de mobilité supérieurs à la moyenne, alors que les agents de plus de 55 ans disposent de taux extrêmement restreints. Ainsi, les agents en fin de carrière peuvent présenter une certaine réticence à s'investir dans un nouveau projet, à se former, à s'intégrer dans un nouvel environnement, mais surtout à déménager. En parallèle, les collectivités territoriales ne sont-elles pas nécessairement enclines à nommer ou recruter des agents séniors notamment par la crainte qu'un tel profil peut inspirer que ce soit en termes de coûts salariaux ou de manque d'adaptabilité du moins présumé.

Outre la question de l'âge, la motivation peut varier selon les catégories auxquelles les agents publics appartiennent. Ainsi, il apparaît que les agents de catégorie B et surtout C apparaissent plus réticents à l'idée d'une mobilité en comparaison des agents de catégorie A<sup>364</sup>. En ce sens, les agents non-cadres sont principalement issus du bassin géographique dans lequel ils exercent leur activité professionnelle. Ces agents y ont bâti leur environnement social et par conséquent peuvent présenter une certaine réticence à quitter ce cadre de vie qu'ils ont pu construire,<sup>365</sup> et ce alors même que l'accès à la formation est plus limité<sup>366</sup>. La mobilité externe, quand elle existe, est alors majoritairement subie et les agents publics préféreront valoriser leur expertise dans un domaine d'activité. *A contrario*, les agents de catégorie A, sont davantage prompts à saisir les opportunités professionnelles qui leur sont accessibles quand bien même celles-ci nécessiteraient un changement de bassin d'emploi. Ici, le développement des compétences est transférable et constitué par un apprentissage permanent. La mobilité est alors stratégique et poursuit le dessein d'une évolution constante, tant des compétences que du profil.

Cette dichotomie tend toutefois à se résorber par l'arrivée d'une génération plus ouverte aux questions de mobilité, notamment pour y avoir été confrontée lors de leur première affectation. Ainsi, nombre de nouveaux agents publics sont moins attachés à un territoire, à une collectivité

---

<sup>363</sup> MNT en partenariat avec le CNFPT, *Guide managérial, les mobilités un levier de management ?* Les cahiers de l'observatoire social territorial, n°12, juin 2014 p.172.

<sup>364</sup> MNT en partenariat avec le CNFPT, *Guide managérial, les mobilités un levier de management ?* Prec. Cit. p.29.

<sup>365</sup> Rapport Affectation et mobilité des fonctionnaires sur le territoire, Inspection Générale des Finances, Inspection Générale de l'Administration, Inspection Générale des Affaires Sociales, septembre 2013.

<sup>366</sup> Notamment les agents de catégorie C (2,4 jours de formation par an contre 3,6 pour les B et 3,8 pour les A) selon le Rapport annuel sur l'état de la Fonction publique – Fiche Thématique n° 7 « Formation ».

territoriale et cherchent avant tout un épanouissement professionnel tout au long de leur carrière ne souhaitant pas connaître des questions d'usures professionnelles, l'idée d'une valorisation des compétences sur un même poste tendant à disparaître. Également, la place de la rémunération tend à jouer un rôle dans le désir de mobilité à l'heure d'une paupérisation des agents publics, notamment territoriaux.

Sous couvert de mobilité, la fonction publique territoriale demeure toujours épargnée par la question de la réorientation professionnelle que connaissent les agents publics titulaires de l'État<sup>367</sup>, dont le régime pourrait s'apparenter à un « dispositif d'éviction »<sup>368</sup> faisant perdre de sa superbe à la reconnaissance de la garantie de l'emploi. Ainsi, l'agent public territorial ne connaît pas la question d'une réorientation imposée dans le cadre d'une suppression de l'emploi avec certes un accompagnement théorique à la définition des compétences et du contenu du projet, donnant lieu à une proposition de trois postes à l'agent. La loi du 6 août 2019, en son chapitre « Sécuriser les transitions professionnelles en cas de restructuration » a multiplié les dispositions imposant une mobilité qu'elle soit interne ou externe. Comme le relève Monsieur le Professeur A. TAILLEFAIT : « *la visée du législateur est de ne plus trop entraver les restructurations administratives en cours (...)* »<sup>369</sup>. C'est-à-dire que le législateur s'est positionné en faveur de la mutualisation ou de la fusion d'administration ou de service ayant pour conséquence la destruction d'emplois. Le contexte sanitaire engendré par la crise de la Covid-19 laisse à craindre que les collectivités territoriales soient contraintes de réduire certains emplois en procédant à d'importantes réorganisations. En sus de la mobilité, le redoutable dispositif de la rupture conventionnelle pourrait constituer une voie de sortie de crise au détriment des agents publics et du service public territorial.

---

<sup>367</sup> Ce dispositif est envisagé par le décret n° 2010-1402 du 12 novembre 2010 relatif à la situation de réorientation professionnelle des fonctionnaires de l'État.

<sup>368</sup> A. FITTE-DUVAL, *La situation de réorientation professionnelle, ou les deux visages de Janus*, AJFP 2011 p.156.

<sup>369</sup> A. TAILLEFAIT, *La gestion des « ressources humaines »*, op. cit., p.270

## Chapitre 2 : La mutation du cadre de travail des agents publics territoriaux

**60** - Depuis 1984, le statut de la fonction publique n'a cessé d'être remis en cause connaissant d'importantes réformes structurelles devant répondre aux critiques de son insuffisance performancielle. La fonction publique territoriale cristallise les attentions signe de sa haute importance dans l'organisation et la structuration des territoires. Malgré ces critiques et les réformes récurrentes depuis quarante ans, la fonction publique territoriale a su garder un engagement en faveur du service public se concentrant sur son autonomie résultant du respect du principe de libre administration consacré à l'article 72 alinéa 3 de la Constitution<sup>370</sup> pour appréhender les défis de son adaptation. Les collectivités territoriales ont su développer une relation fondée sur la légitimité tant des agents publics que des élus locaux tout en permettant l'essor d'un dialogue social en conservant le lien hiérarchique particulier qui les unit (**Section 1**). L'incapacité des politiques managériales issues du secteur privé et la récurrence des crises de plus en plus profondes ont nécessité de s'interroger sur les capacités des institutions à relever le défi d'une adaptation aux nouveaux besoins des territoires. La fragmentation des institutions héritées de la Révolution de 1789 a nécessité d'engager d'importantes réformes structurelles permettant d'œuvrer en faveur d'une redistribution des compétences d'une affectation rationalisée des effectifs en vue d'une meilleure performance (**Section 2**).

### Section 1 : La transformation du lien hiérarchique, l'ouverture au dialogue

**61** - La fonction publique territoriale répond à une organisation structurée formant « *une organisation dotée de rouages intriqués soumis à une même impulsion* »<sup>371</sup>. Cette impulsion résulte d'un engagement de l'agent public titulaire ou contractuel de servir dès son intégration dans les effectifs de la collectivité territoriale où il exercera ses missions. Cet engagement doit permettre à l'autorité territoriale de développer ses interventions au sein de son territoire en garantissant une uniformité du service public (**Paragraphe 1**). L'engagement de servir

---

<sup>370</sup> Il résulte de l'article 72 alinéa 3 de la Constitution du 4 octobre 1958 que : « *Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences* ». Dans ces conditions, les collectivités territoriales jouissent d'une garantie quant à leur autonomie et que les pouvoirs de direction desdites collectivités soient confiés à des assemblées élues. L'Etat ne peut disposer d'aucun pouvoir d'ingérence. La libre administration des collectivités territoriales implique donc une liberté d'organisation qui se traduit dans les relations avec les agents publics consacrant le particularisme de la fonction publique territoriale.

<sup>371</sup> C. CHAUVET, *Fonctionnaire, obéir/désobéir*, Pouvoirs, vol. 155, n° 4, 2015, p. 149.

l'autorité hiérarchique malgré sa prépondérance n'est toutefois pas totalement exclusif et a permis l'essor d'une dualité des relations avec l'autorité hiérarchique. En effet, et alors même que l'agent public s'engage à faire preuve d'une stricte neutralité dans le cadre du service public, celui-ci s'est vu reconnaître la possibilité de faire porter ses revendications par la voix d'organisations syndicales dans le cadre d'un dialogue social (**paragraphe 2**).

## **I) L'engagement de servir**

**62** – Il résulte des principes fondateurs de la fonction publique que l'agent public territorial s'engage à servir l'autorité territoriale employeur qui constitue l'autorité hiérarchique de l'agent public. Ce devoir d'obéissance conçu autour d'une hiérarchie stricte impose plus largement à tout agent public de faire preuve d'obéissance à son supérieur hiérarchique direct dans une vision pyramidale des relations. Une telle organisation permet aux collectivités territoriales de pouvoir organiser le service public à l'échelon territorial, mais également de retranscrire les politiques publiques de proximité au sein du territoire. Les politiques managériales reposent largement sur le lien hiérarchique et le devoir d'obéissance qui en résulte (**A**). Néanmoins, les réformes du management de la fonction publique territoriale ont conduit à pouvoir envisager une diminution de la part de l'emploi public territorial notamment en valorisant l'agent public local individuellement en recherchant un engagement personnel et le développement des compétences individuelles au détriment d'une cohésion d'équipe. L'agent public est incité à rechercher un dépassement constant des objectifs dans la poursuite d'une évaluation favorable dans la finalité unique est de bénéficier d'un déroulement de carrière ou d'un régime indemnitaire plus avantageux (**B**).

### **A) Le devoir d'obéissance hiérarchique des agents publics territoriaux**

**63** - *A contrario* des autres fonctions publiques, la fonction publique territoriale dispose d'une particularité qui lui est singulière à savoir que les agents publics territoriaux ont pour supérieur hiérarchique des élus locaux. Sans conférer une importance démesurée à la politisation de la fonction publique territoriale, il ne peut toutefois pas être portée une analyse expurgeant totalement ce lien qui touche tant les agents titulaires que les agents contractuels et rythme leurs rapports avec l'autorité territoriale. La frontière entre légitimité technique,

détenue par les agents publics, et la légitimité politique, conférée par l'élection au suffrage universel direct des élus locaux, est de temps à autre complexe à établir et démontre parfois un manque d'étanchéité. Autrement dit, la proximité de l'agent public avec l'autorité administrative politiquement élue induit des rapports hiérarchiques et fonctionnels propres. Les conséquences de ce lien entre les agents territoriaux aux élus territoriaux s'est plus spécifiquement fait ressentir lors des transferts de compétences et alors même que de nombreux agents publics de l'État ont été transférés et ont intégré la fonction publique territoriale. Ce changement d'employeur a manifestement été sous-estimé et a engendré de nombreuses craintes pour les agents transférés, craintes qui n'ont été levées qu'au fil du temps et de l'intégration progressive des agents publics transférés de l'État dans la fonction publique territoriale. Au 1<sup>er</sup> janvier 2009, un tiers<sup>372</sup> des emplois de la fonction publique territoriale étaient concernés par les transferts de personnels provenant de l'État vers les collectivités territoriales induisant « *un bouleversement interne des collectivités* »<sup>373</sup>. A titre d'exemple et entre 2006 et 2008, ce n'est pas moins de 133 000 emplois équivalent temps plein de la fonction publique d'État qui ont été transférés vers la fonction publique territoriale, soit un quart des recrutements locaux<sup>374</sup>

L'effort d'adaptation rendu nécessaire par cette complémentarité des compétences et des légitimités n'est donc pas chose aisée, d'autant plus quand le chef de l'exécutif local détient le pouvoir hiérarchique. Cela est d'autant plus vrai dans les collectivités de tailles réduites où la confiance donnée par les élus locaux au profit des agents publics s'avère souvent nécessaire pour permettre la continuité de l'action publique et peut d'ailleurs même s'identifier dans le recrutement même des agents publics. Pour tenter de contrebalancer ce lien politique, le statut général érige une barrière juridique et constitue un « *véritable code moral de la fonction publique* »<sup>375</sup> permettant au juge administratif de rappeler la nature des relations et la relation d'emploi liant les agents publics aux collectivités territoriales et par conséquent aux élus locaux.

Outre ce lien hiérarchique entre les agents publics et les élus locaux, la fonction publique est régie par le principe d'obéissance hiérarchique. À l'échelon local, il est admis qu'un agent

---

<sup>372</sup> DGAFP, *Rapport annuel sur l'état de la fonction publique, Faits et chiffres 2009-2010*, La documentation Française, 2010, p.72.

<sup>373</sup> G. MORVAN, *Le transfert des TOS de l'État aux régions et départements. Une décentralisation réussie et...inachevée*, Cah. Fonc. Publ, décembre 2010, p.35.

<sup>374</sup> E. BILAND, *la fonction publique territoriale*, Préc. Cit., p.90.

<sup>375</sup> L. FOUGÈRE, *La Fonction publique-études et choix de textes commentés*, 1966, IISA, Bruxelles, p. 293.

public dispose d'un pouvoir de décision propre lui permettant de trancher certaines affaires qui lui sont soumises sans avoir à remonter l'ensemble de la chaîne hiérarchique. Ce pouvoir n'est toutefois pas absolu et est par principe limité par la soumission au pouvoir hiérarchique du supérieur en vertu d'un principe général de droit<sup>376</sup>. Cette obligation relève aujourd'hui des dispositions statutaires qui s'imposent à tous les agents<sup>377</sup>. C'est l'article 28 du titre I du statut général qui envisage l'autorité hiérarchique comme un principe de fonctionnement et traduit la logique même de l'organisation de la fonction publique organisée autour d'une hiérarchie stricte. Dès lors, désobéir à un ordre légitime implique que soit fait application d'une sanction disciplinaire. L'agent public s'engage donc à servir strictement l'autorité territoriale et pour cela doit se plier aux ordres de son supérieur direct et *in fine* de l'autorité territoriale elle-même qui dispose du pouvoir de nomination conformément à l'article 4 de la loi du 26 janvier 1984. Pratiquement l'agent se soumet au pouvoir d'instruction de son supérieur hiérarchique et de l'autorité territoriale qui définissent les lignes directrices à suivre, mais encore le pouvoir de réformation ou d'annulation des actes pris et ce pour des raisons d'illégalités ou d'opportunités. Ce système traduit une organisation pyramidale stricte où le chef de l'exécutif local puis le directeur général des services ou le secrétaire de mairie ordonnent les orientations et décisions dictant l'action publique dans le territoire.

Le devoir d'obéissance connaît toutefois certaines limites et ne peut être vu comme totalement absolu. En vertu de la théorie dite des « *baïonnettes intelligentes* », un agent public peut désobéir à l'autorité hiérarchique à une double condition : que l'acte ou l'ordre soit illégal et qu'il soit de nature à compromettre le fonctionnement d'un service public<sup>378</sup>. De conception très restrictive, les limites au devoir d'obéissance ont été étendues par le Conseil d'État jugeant que l'agent public pouvait désobéir lorsque l'ordre est « *manifestement illégal* »<sup>379</sup>. Également, la seconde condition a connu une évolution et une généralisation, le Conseil d'État, remplaçant l'atteinte à un service public par l'atteinte « grave à un intérêt public »<sup>380</sup>. In fine, le législateur a transcrit cette position jurisprudentielle au sein de l'article 28 du Titre I<sup>er</sup> de la loi du 13 juillet 1983 qui dispose que l'agent public « *doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public* ». Encore,

---

<sup>376</sup> CE, sect., 30 juin 1950, Quéral, Rec. p. 413 ; JCP G 1950, II, 5909, note B.H.

<sup>377</sup> CE, 5 mai 1911, Giraud, n°40541.

<sup>378</sup> CE, sect., 10 novembre 1944, Langneur, Rec. CE, p. 288.

<sup>379</sup> CE, 27 mai 1949, Dame Arasse, Rec. CE, p. 249.

<sup>380</sup> CE, 2 novembre 1966, Dessendier, Rec. CE, p. 580.

faut-il réunir la double condition statutairement prévue par les dispositions du statut général, sans quoi l'agent public se verra susceptible d'être sanctionné sur le plan disciplinaire. Nous comprenons donc aisément que les agents publics n'osent que trop peu s'opposer à un ordre ou un acte illégal mettant en péril un intérêt public. Cette définition trop vague est manifestement inadaptée pour suffisamment sécuriser juridiquement les agents publics dans leur opposition, notamment dans le cadre d'une interprétation trop extensive de la notion par un agent mal avisé. Sans pour autant restreindre le champ de cette définition, ce qui pourrait conduire à ne pas englober l'ensemble des situations nécessitant que l'agent public désobéisse, il serait nécessaire de sécuriser cette opposition lorsqu'elle peut apparaître légitime et compréhensible notamment en interdisant l'application de toute sanction disciplinaire. Quoi qu'il en soit et comme le relève justement le Professeur C. CHAUVET<sup>381</sup>, l'agent public dispose d'un choix de se conformer à un ordre ou de le refuser. Et, alors même que les dispositions en vigueur et la jurisprudence limitent en principe ce choix, il s'avère qu'en réalité l'action de l'agent public, dans son obéissance ou sa désobéissance à un ordre hiérarchique, se révèle souvent être motivée par le souhait naturel de rechercher une protection personnelle quant à son action ou inaction.

Dans un premier temps, l'agent public pourrait chercher à se « *protéger en obéissant* »<sup>382</sup>. Il s'agit ici pour l'agent public d'exécuter un ordre hiérarchique manifestement illégal émanant de son autorité hiérarchique. Alors même que ce positionnement méconnaît l'action recherchée initialement par l'agent public, nous comprenons aisément que ce choix se révèle être comme le plus protecteur de l'agent public. En effet, rares sont les exemples jurisprudentiels quant à la question des violations de l'obligation d'obéissance. Ainsi, seule l'hypothèse de l'agent de police municipale s'étant conformé à l'ordre du maire enjoignant à l'agent de police de relever en civil, lors de festivités locales, exclusivement les infractions aux règles de stationnement et négligeant toutes les autres<sup>383</sup>. De manière constante, le cheminement de l'obéissance apparaît bien plus protecteur sous bien des aspects. D'une part, on admettra qu'il est plus aisé pour l'agent public de ne pas contester l'ordre hiérarchique, alors même que son supérieur participe à l'évaluation annuelle de l'agent, dispose d'un avis quant à la mobilité ou l'avancement des agents publics subalternes. D'autre part et quand bien même l'agent public serait fondé à désobéir à l'ordre hiérarchique, il n'en demeure pas moins

---

<sup>381</sup> C. CHAUVET, *Fonctionnaire, obéir/désobéir*, op. cit., pp. 149-160.

<sup>382</sup> C. CHAUVET, *Fonctionnaire, obéir/désobéir*, op. cit., p. 157.

<sup>383</sup> CAA de Bordeaux, 27 mars 2012, A., n° 11BX01153.

que la démonstration puis la reconnaissance de l'illégalité de l'ordre ne peut résulter d'un processus contentieux long et incertain. Pendant cette démonstration l'agent public devra supporter la sanction disciplinaire qui lui aura été infligée voir subira une mise à l'écart du service.

Dans un second temps, l'agent public peut « *se protéger en désobéissant* »<sup>384</sup>. Pour autant, l'utilisation d'un tel droit se révèle en réalité peu protectrice de l'agent public notamment quant à la réunion cumulative des deux critères posés par la jurisprudence Langneur, comme nous l'évoquions précédemment, et plus particulièrement que l'ordre soit de nature à compromettre gravement un intérêt public. Aussi et avant même que le choix de l'agent public ne soit déterminé, il est nécessaire d'emporter avec certitude la qualification que pourrait opérer le juge, mais également de supporter une mise à l'écart voire une sanction disciplinaire pour ne pas s'être conformé à l'ordre hiérarchique. En pratique une telle réunion semble complexe à démontrer et justifie que le régime actuel soit évoqué sous le prisme du devoir d'obéissance hiérarchique et non pas d'un droit à la désobéissance hiérarchique. Professionnellement, ce positionnement, quand bien même il viserait à préserver l'intérêt du service, revêt d'importants risques pour l'agent public, et ce alors même qu'il est attendu de tout agent une indépendance de la pensée et un devoir de rechercher exclusivement l'intérêt supérieur du service public.

En tout état de cause, il convient de rappeler que l'agent public territorial est tenu par un devoir d'obéissance hiérarchique dissociable du politique. La subordination hiérarchique impose aux agents publics de se soumettre au contrôle hiérarchique de l'autorité supérieure compétente et de faire preuve de loyauté dans l'exercice de leurs fonctions. Il est loisible d'admettre qu'une telle organisation peut apparaître réductrice voir frustrante pour les agents publics qui ne peuvent réellement être force de proposition dans le débat local et ce d'autant plus qu'ils détiennent des compétences nécessaires à la bonne exécution de l'action publique locale. Aussi et pour permettre une meilleure complémentarité des élus locaux et des agents publics à l'échelon territorial, nous pensons qu'il serait nécessaire de prévoir, comme vision progressiste du lien hiérarchique, un espace d'exercice mutuel du pouvoir politique et administratif. Cela pourrait être effectué par une délégation, statutairement prévue, d'une partie des compétences des élus au profit des agents publics. Plus spécifiquement, le chef de l'exécutif local devrait définir l'étendue du champ de la délégation qu'il souhaite accorder à l'administratif, au travers

---

<sup>384</sup> C. CHAUVET, « *Fonctionnaire, obéir/désobéir* », op. cit., 2015, p. 155.

du directeur général des services ou du secrétaire général de mairie. Pour apporter un contrepois nécessaire à cette délégation, l'agent public engagerait alors sa responsabilité sur la bonne exécution des objectifs qui lui ont été délégués pouvant prendre la présentation d'un bilan annuel soumis à l'assemblée délibérante. Une telle organisation permettrait de contenter les deux légitimités et de procéder à l'établissement d'une action selon un modèle bicéphale, mais lié par une responsabilité de l'administration auprès du politique. Cela permettrait aux élus locaux de réellement pouvoir définir les orientations stratégiques des politiques publiques et du service public tout en s'appuyant sur une administration sous autorité du directeur général des services ou du secrétaire général de mairie seul responsable hiérarchique, qui s'attellerait à apporter l'expertise technique et se concentrerait sur l'exécution et l'optimisation des moyens qui lui sont confiées.

### **B) La conduite de l'entretien professionnel annuel, de l'évaluation au mérite à l'expression du bien-être individuel**

**64** - Le principe d'une notation portée sur la valeur professionnelle des agents publics résulte de l'article 17 de la loi du 13 juillet 1983 selon lequel : « *Les notes et appréciations générales attribuées aux fonctionnaires et exprimant leur valeur professionnelle leur sont communiquées. Les statuts particuliers peuvent ne pas prévoir de système de notation* ». La méthode traditionnelle de l'évaluation des agents publics territoriaux consiste en une notation annuelle attribuée à l'agent. Selon cette méthode d'évaluation, les agents publics territoriaux reçoivent une note chiffrée comprise en 0 et 20 ainsi que des observations de l'autorité territoriale sur les vœux exprimés par l'agent public. Cette notation emporte une importance relativement importante en ce qu'elle permet de conditionner l'évolution de carrière de l'agent public. Elle influe sur l'avance d'échelon, permet d'évaluer l'aptitude de l'agent à bénéficier d'un avancement de grade, d'une promotion interne ou d'un changement d'affectation au regard des vœux formulés par l'agent. Pour permettre de lutter contre une hypothétique notation arbitraire, le décret n°87-1107 du 30 décembre 1987 a fixé une grille de notation pour les agents de catégorie C. Pour les agents de catégorie A et B, ces critères d'appréciations résultent des statuts particuliers.

Cependant, la notation des agents publics territoriaux ne permettait pas un réel échange entre l'agent lui-même et son administration. C'est pourquoi et tout d'abord à titre expérimental, les collectivités territoriales ainsi que leurs établissements publics ont pu remplacer la

notation par un entretien professionnel. La notion d'entretien professionnel visant à l'appréciation de la valeur professionnelle des fonctionnaires a été introduite, à titre expérimental, par la loi n°2009-972 du 3 mai 2009 relative à la mobilité et aux parcours professionnels dans la fonction publique<sup>385</sup>. Plus particulièrement, il s'agit de l'article 15 de ce texte qui insère dans la loi du 26 janvier 1984, un article 76-1<sup>386</sup> aux termes duquel : « *au titre des années 2010, 2011, 2012, 2013 et 2014 l'autorité territoriale peut se fonder, à titre expérimental et par dérogation au premier alinéa de l'article 17 du titre Ier du statut général et à l'article 76 de la présente loi, sur un entretien professionnel pour apprécier la valeur professionnelle des fonctionnaires prise en compte pour l'application des articles 39, 78 et 79 de la présente loi* »<sup>387</sup>.

La loi n°2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (MAPTAM) a pérennisé et généralisé à l'ensemble des fonctionnaires territoriaux le dispositif d'appréciation de la valeur professionnelle des agents publics dans le cadre d'un entretien et au travers duquel, est portée une « *appréciation par l'autorité territoriale, de la valeur professionnelle des fonctionnaire* ». Cette appréciation de l'autorité territoriale doit se fonder « *sur un entretien professionnel annuel conduit par le supérieur hiérarchique direct qui donne lieu à l'établissement d'un compte rendu* »<sup>388</sup>. En ce qui a trait aux modalités pratiques d'un tel entretien, il est nécessaire de se référer aux termes du décret n°2014-1526 du 16 décembre 2014 relatif à l'appréciation de la valeur professionnelle des fonctionnaires territoriaux. L'appréciation de la valeur professionnelle des agents publics doit être estimée, au terme de l'entretien, eu égard à la nature des tâches et fonctions qui sont confiées à l'agent public territorial, mais également en tenant compte du niveau de responsabilité assumé. À ce titre, l'article 4 du décret du 16 décembre 2014 fixe quatre objectifs d'évaluation, à savoir les résultats professionnels obtenus par l'agent et la réalisation des objectifs, les compétences professionnelles et techniques, les qualités relationnelles, la capacité d'encadrement ou d'expertise ou, le cas échéant, à exercer des fonctions d'un niveau supérieur. Ce décret fixe également le cadre d'intervention du supérieur hiérarchique ainsi que l'incidence d'un tel entretien sur la carrière de l'agent public territorial

---

<sup>386</sup> Article issue de sa rédaction initiale.

<sup>387</sup> Les employeurs publics locaux ont pu sans attendre le décret d'application, mettre en place cette méthode d'évaluation en lieu et place de la notation en recueillant toutefois l'avis du comité technique (TA d'Amiens, 18 décembre 2012, n°1001456).

<sup>388</sup> Article 76 de la loi du 26 janvier 1984. Cet article a pour conséquence de substituer le principe de l'évaluation professionnelle à celui de la notion.

notamment en termes d'avancement. En effet, l'entretien professionnel annuel doit être conduit, sous peine d'irrégularité<sup>389</sup>, par le supérieur hiérarchique de l'agent public territorial et ledit agent doit avoir connaissance de la date de cet entretien au moins huit jours avant sa tenue. L'évaluation des agents publics territoriaux fondée sur le mérite et la performance individuelle s'effectue en tenant compte des fonctions, des missions inhérentes au poste exercé et ce par rapport aux compétences normalement attendues voire exigées.

À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015, le dispositif de l'évaluation est devenu pérenne pour l'ensemble des agents publics titulaires et contractuels<sup>390</sup> de la fonction publique territoriale et propose de donner une appréciation de la valeur de l'agent public relativement à son efficacité dans l'emploi et la réalisation des objectifs, à ses compétences professionnelles et techniques, à ses qualités relationnelles ; à sa capacité d'encadrement ou d'expertise ou, le cas échéant, à exercer des fonctions d'un niveau supérieur. L'absence de l'agent public, notamment pour cause de maladie, constitue un critère étranger à l'évaluation et de ce fait doit conduire l'autorité territoriale à ne pas proposer d'évaluation dans l'hypothèse d'une présence insuffisante<sup>391</sup> ou du moins cette absence ne peut aucunement constituer un motif pris en compte pour fonder l'évaluation<sup>392</sup>. L'entretien professionnel donne lieu à l'établissement d'un compte rendu comportant une appréciation générale et écrite traduisant la valeur professionnelle de l'agent public<sup>393</sup>. Ce compte rendu doit porter sur les thèmes envisagés à l'article 3 du décret du 16 décembre 2014<sup>394</sup> et respecter une procédure stricte<sup>395</sup>.

---

<sup>389</sup> CE, 6 décembre 2006, n°287453, mentionné aux tables du recueil Lebon.

<sup>390</sup> Sur le même fondement que les agents titulaires les agents contractuels disposent, sous certaines conditions, d'un droit à bénéficier d'un entretien individuel annuel.

<sup>391</sup> CAA de Nantes, 22 décembre 2017, n°16NT01136.

<sup>392</sup> CAA de Bordeaux, 1<sup>er</sup> décembre 1997, Synd. intercommunal d'ordures ménagères « Garrigue Vistrenque », n°95BX00498.

<sup>393</sup> Article 5 du décret n° 2014-1526 du 16 décembre 2014.

<sup>394</sup> L'article 3 du décret n° 2014-1526 du 16 décembre 2014 dispose que « *L'entretien professionnel porte principalement sur :*

*1° Les résultats professionnels obtenus par le fonctionnaire eu égard aux objectifs qui lui ont été assignés et aux conditions d'organisation et de fonctionnement du service dont il relève ;*

*2° La détermination des objectifs assignés au fonctionnaire pour l'année à venir et les perspectives d'amélioration de ses résultats professionnels, compte tenu, le cas échéant, des évolutions prévisibles en matière d'organisation et de fonctionnement du service ;*

*3° La manière de servir du fonctionnaire ;*

*4° Les acquis de son expérience professionnelle ;*

*5° Le cas échéant, ses capacités d'encadrement ;*

*6° Les besoins de formation du fonctionnaire eu égard, notamment aux missions qui lui sont imparties, aux compétences qu'il doit acquérir et à son projet professionnel ainsi que l'accomplissement de ses formations obligatoires ;*

*7° Les perspectives d'évolution professionnelle du fonctionnaire en termes de carrière et de mobilité ».*

<sup>395</sup> Voir en ce sens le rappel du ministre de la fonction publique dans la circulaire du 23 avril 2012 relative aux modalités d'application du décret du 28 juillet 2010.

Une fois le compte rendu établi, celui-ci doit être signé par le supérieur hiérarchique direct de l'agent public avant de lui être communiqué. L'agent public dispose alors de la faculté de compléter le compte rendu par le biais d'observations qui seront visées par l'autorité hiérarchique avant que le compte rendu final ne soit notifié à l'agent pour signature.

Le compte rendu peut donner lieu à une contestation par la voie d'un recours administratif (recours gracieux ou hiérarchique) dans un délai de quinze jours francs à compter de sa notification. Dans cette hypothèse, l'autorité territoriale disposera également d'un délai de quinze jours pour faire connaître sa position ou, à défaut, garder le silence valant rejet implicite. L'agent public peut en parallèle et dans un délai d'un mois saisir la commission administrative paritaire. Également, l'agent public pourra contester le compte rendu de son évaluation par l'introduction d'un recours contentieux, qui s'établira par un recours pour excès de pouvoir, dans un délai de deux mois.

L'article 27 de la loi 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique a, pour les trois fonctions publiques, apporté des modifications d'évaluation des agents publics territoriaux. D'ores et déjà, il convient de relever que cet article 27 supprime toutes les références qui demeuraient au sein du statut général de la fonction publique en matière de notation pour les remplacer exclusivement par la notion d'entretien professionnel. L'article 27 de la loi du 6 août 2019 modifie également la loi du 26 janvier 1984 en substituant le terme « évaluation » par la dénomination « appréciation de la valeur professionnelle ». Plus encore, l'autorité territoriale sera dorénavant en mesure de formuler ses propres observations permettant de porter un débat constructif tout en sécurisant les agents publics qui disposeront, outre les observations répondant aux critères du décret du 16 décembre 2014, d'observations générales sur leur valeur professionnelle et leur intégration dans le service. Les agents publics bénéficieront aussi d'une information sur l'ouverture et l'utilisation de leurs droits au compte personnel formation. Enfin, les commissions administratives paritaires ne pourront demander la révision du compte rendu d'entretien sauf à disposer d'une demande expresse de l'agent public concerné.

L'évaluation professionnelle se veut plus personnalisée que la notation et doit permettre d'atteindre les objectifs requis par l'autorité territoriale. L'entretien correspond à une autre manière de manager les agents publics, se voulant plus prompt aux besoins des parties. L'intérêt de l'entretien est double et se veut performant tant pour l'agent public que pour la collectivité territoriale. D'une part l'agent public est mis à même de présenter son ressenti

lui permettant d'exposer sa perception du travail, des missions qui lui sont confiées et de la qualité de vie au travail. L'entretien professionnel s'érige comme un temps de dialogue et d'échange sur l'activité de l'agent public, sur son poste de travail, sur les missions qui lui sont confiées et les perspectives d'évolution. À ce titre, l'entretien constitue un moment privilégié dans le management de l'autorité publique territoriale. Cependant, il ne saurait être affirmé de manière péremptoire que cet entretien puisse être perçu comme un exercice permettant à l'ensemble des intervenants de pouvoir exprimer leurs besoins qu'ils soient personnels ou de service. *A contrario* de l'ensemble des autres possibilités mises à disposition de l'agent public pour s'exprimer, il sera relevé que l'entretien annuel permet à l'agent public de formuler des souhaits qui lui sont propres. Autrement dit, l'entretien individuel est, comme son nom l'indique, un temps d'échange propre à l'agent où sa seule condition importe. L'entretien se fonde notamment sur la fiche de poste de l'agent et à ce titre peut donner l'occasion d'actualiser les missions confiées. Si pour l'agent public, un tel entretien constitue un moyen de pouvoir exposer sa perception de son emploi et plus encore de faire part de ces desiderata d'évolutions, il n'en demeure pas moins que le lien hiérarchique qui lie les deux interlocuteurs peut être susceptible de rendre la commutation singulière voire même de priver l'agent public de toute capacité de pouvoir ou d'oser formuler ses demandes. Aussi, ce temps d'échange entre deux personnes liées par une relation de travail qui plus est hiérarchique, ne doit pas empêcher l'agent public de pouvoir aborder des sujets de forts enjeux notamment son avancement, sa formation, sa mobilité notamment interne et surtout de pouvoir envisager la question de son bien-être d'une part en qualité de membre de l'équipe et d'autre part sur sa position au sein même de la collectivité territoriale. L'évaluation de l'agent public constitue l'un des moments importants où peuvent être évoqués son évolution professionnelle, ses conditions de travail et plus généralement son bien-être. À ce titre, l'entretien annuel doit être, pour l'agent public, le temps annuel propice pour exposer les composantes de son bien-être et ainsi permettre à l'autorité territoriale de pouvoir y répondre. À l'inverse, l'évaluateur peut lui se sentir restreint dans les thèmes. Il revient par la suite que l'autorité territoriale mette en œuvre les actions évolutives permettant de répondre aux besoins de l'agent public méritant de pouvoir évoluer et de s'interroger lorsque l'agent public fait part d'un mal être sur les modes d'organisation du service ou de l'adaptabilité de la fiche de poste.

En tout état de cause, l'évaluation de l'agent public s'insère dans une quête où l'efficacité devient une finalité prioritaire se contrant de manière inéluctable à l'insatisfaction

grandissante des relations entre l'agent et sa hiérarchie alors même que 59% des agents publics exposent une difficulté relationnelle et/ou de reconnaissance avec la hiérarchie<sup>396</sup>.

## **II) L'évolution de la représentativité des agents publics territoriaux**

**65** - La notion de dialogue social peut être définie comme comprenant l'ensemble des hypothèses de négociation, de consultation ou d'échange d'informations entre d'une part l'employeur public et d'autre part les représentants des agents publics, et ce dans l'intérêt commun de développement de la politique économique et sociale. En cela, la notion de dialogue social emporte deux acceptions à savoir la représentativité par les organisations syndicales d'une part, et d'autre part la participation de ces organisations au sein des instances de représentation internes à la collectivité territoriale. Dans un premier temps et malgré une reconnaissance relativement récente de la liberté syndicale au sein de la fonction publique territoriale, celle-ci tend à perdre progressivement de sa superbe face à un désintéressement des agents publics qui semblent concéder la perte de poids des organisations représentatives dans le débat public (**A**). Dans un second temps, d'importantes réformes du dialogue social ont amoindri les instances de représentativité en réduisant leur champ d'intervention au profit d'une rationalisation de l'intervention publique, de sorte que ces instances reposent de manière grandissante sur une volonté politique des collectivités territoriales en faveur de l'engagement du dialogue social (**B**).

### **A) La place de la représentation syndicale dans la fonction publique territoriale**

**66** - La liberté syndicale n'a pas toujours été admise au sein de la fonction publique territoriale. En effet, pendant longtemps les agents publics titulaires ne bénéficiaient pas d'un droit syndical, considéré comme incompatible avec la conception tant de la hiérarchie que du droit statutaire de la fonction publique. Ce n'est que récemment et au lendemain de la seconde Guerre mondiale que les agents publics ont pu disposer de cette liberté reconnue par l'alinéa 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 permettant aux agents publics de pouvoir adhérer et militer au sein d'un syndicat sans que l'autorité territoriale ne puisse l'en

---

<sup>396</sup> MNT, enquête annuelle « bien-être au travail dans les collectivités », la gazette des communes & la MNT, 2019.

limiter<sup>397</sup>. Le droit syndical est juridiquement consacré sans ambiguïté dans la fonction publique territoriale, exception faite de certains aménagements en ce qui concerne les emplois de souveraineté. Ce droit a acquis une valeur constitutionnelle, est reconnu par l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>398</sup>, et consacré par l'article 8 du titre I du statut général qui dispose que : « *Le droit syndical est garanti aux fonctionnaires. Les intéressés peuvent librement créer des organisations syndicales, y adhérer et y exercer des mandats. Ces organisations peuvent ester en justice. Elles peuvent se pourvoir devant les juridictions compétentes contre les actes réglementaires concernant le statut du personnel et contre les décisions individuelles portant atteinte aux intérêts collectifs des fonctionnaires* ». L'engagement syndical des agents publics territoriaux fait l'objet d'une protection et d'une attention particulière permettant d'assurer leur libre exercice sans ingérence de l'autorité territoriale. En ce sens et dès l'accès à la fonction publique, le candidat à un concours ne peut voir porter de mention de son appartenance syndicale sur son dossier<sup>399</sup>. Par la suite l'agent public connaît d'une protection constante de son engagement que ce soit en matière de mutation<sup>400</sup>, de licenciement d'un agent public contractuel<sup>401</sup>. La question tend toutefois à se poser en matière de limitation du droit syndical dans sa relation avec l'obligation de réserve que supporte tout agent public. Le principe de la liberté d'opinion interdisant toute mesure discriminatoire fondée sur l'opinion politique ou syndicale<sup>402</sup> retranscrit à l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 impose que l'autorité hiérarchique s'interdise de rechercher l'opinion syndicale de ses agents et qu'en contrepartie puisse requérir d'eux qu'ils ne manifestent pas leurs convictions dans le cadre de leurs fonctions<sup>403</sup>. La poursuite du service public et l'obligation de neutralité, établie en corollaire de l'égalité de tous devant le service public<sup>404</sup>, pourraient être remises en cause en l'absence de limitation de la liberté syndicale pendant les temps de fonction. Ce faisant, le droit d'action syndicale et de liberté d'opinion est

---

<sup>397</sup> CE, 13 décembre 1985, Féd. de la justice CFDT, n° 43753, Rec. CE, p. 375.

<sup>398</sup> « *Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts (...)* » - Extraits de l'article 11 de la CEDH du 4 novembre 1950.

<sup>399</sup> CE, 4 / 1 SSR, du 28 septembre 1988, Merlenghi, n°43958, publié au recueil Lebon.

<sup>400</sup> Annulation d'un refus de mutation motivé par l'activité syndicale (CE, 2 / 6 SSR, du 18 avril 1980, n°11540, mentionné aux tables du recueil Lebon) ; Annulation d'une décision de mutation visant à faire obstacle à ce que l'intéressé continue à exercer son activité syndicale au sein d'un service dans lequel il avait créé une section syndicale, (CE, 3 / 5 SSR, du 28 avril 1989, 85664, inédit au recueil Lebon).

<sup>401</sup> Annulation d'un licenciement d'un contractuel motivé par son activité syndicale, (CE, 26 octobre 1960, n°42718).

<sup>402</sup> CE, sect. 1<sup>er</sup> octobre 1954, Guille, n° 14191 et CE 8 décembre 1948, Pasteau, n° 91406, rec. p. 464.

<sup>403</sup> CE, 10/ 4 SSR, du 16 juin 1982, n°s23276 et 23277, mentionné aux tables du recueil Lebon.

<sup>404</sup> Cons. Const., 19 septembre 1986, n° 86-217 DC ; Cons. Const., 23 juillet 1996, n° 96-380 DC.

nécessairement soumis au devoir de réserve au sein de la fonction publique territoriale. Il en est de même pour l'ensemble des agents publics qui agissent dans le cadre de responsabilités syndicales, demeurant soumis à l'ensemble de leurs obligations dans l'intérêt du service<sup>405</sup> notamment en matière de discipline<sup>406</sup>. Cependant, les responsables syndicaux bénéficient d'aménagements reconnus par la jurisprudence<sup>407</sup> leur permettant une plus grande liberté d'expression rendue nécessaire par l'exercice même du mandat qui se traduit par une opposition à l'autorité supérieure de sorte que : « *les fonctionnaires investis d'un mandat politique ou de responsabilités syndicales disposent d'une plus grande liberté d'expression dans l'exercice de leur mandat ou fonction* »<sup>408</sup>. Cette atténuation au devoir de réserve n'est toutefois entendue que pour les responsables syndicaux et non l'ensemble des membres, ces derniers conservant une obligation de réserve identique aux autres agents publics<sup>409</sup>. Le droit syndical et la liberté d'opinion ont ainsi pu permettre aux agents publics territoriaux de pouvoir bénéficier d'une représentation quant à l'amélioration de leurs conditions de travail et la protection de leurs droits en conciliation avec le devoir de réserve que leur impose le statut général.

Afin de pouvoir exercer leur mandat de représentativité des agents publics, les représentants syndicaux doivent disposer de certains moyens<sup>410</sup> que ce soit dans les conditions matérielles ou encore en permettant des aménagements de carrière dans les conditions fixées par le décret n° 85-397, 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique territoriale. Les agents publics qui ont pour vocation à exercer un mandat de représentant syndical doivent disposer d'un temps suffisant pour leur permettre d'exercer de manière satisfaisante leur activité syndicale tout en conciliant cette activité avec l'exercice de leur activité professionnelle et leur vie personnelle. Pour ce faire, les agents publics élus à des qualités de représentants du personnel disposent de crédits de temps syndicaux qui constituent un nombre d'heures de décharge du temps de travail au profit de l'exercice d'une activité syndicale et de représentation au sein des instances de dialogue social. Les agents disposent également de 10 à 20 jours par an leur permettant d'assister aux congrès syndicaux. Cependant et malgré une volonté de garantir des moyens suffisants à l'exercice du mandat

---

<sup>405</sup> CE, sect., 6 mars 1953, n° 14088, Delle Faucheux.

<sup>406</sup> CE, 18 janvier 1953, Perreur ; CE, 14 mars 1958, Étienne et a., Lebon. p. 168.

<sup>407</sup> CAA de Lyon, 8 janvier 2013, Commune de Grenoble, n° 12LY02129.

<sup>408</sup> Rép. min. n°31130, JOAN Q, 20 août 1990, p. 3939.

<sup>409</sup> CE, 13 mai 1981, Breton, n° 14429.

<sup>410</sup> F. COLIN, *Les moyens des représentants syndicaux dans la fonction publique*, Droit social juin 2017, n°6, p. 492.

syndical, le constat de la représentation des agents publics suit le même constat que dans le secteur privé. Progressivement, les organisations syndicales perdent en reconnaissance et en intérêts de sorte qu'il est possible de s'interroger sur leur légitimité dans leur mandat de représentation. Plus particulièrement et pour la fonction publique territoriale, le taux de participation aux élections syndicales était de 52,8% en 2014<sup>411</sup> et de 51,9% en 2018<sup>412</sup> soit une baisse de 0,9 point. Pour lutter contre ce phénomène de baisse du taux de participation, le Conseil économique social et environnemental invitait dès 2017<sup>413</sup> tant les employeurs publics locaux que les organisations syndicales elles-mêmes à porter une réflexion profonde quant aux moyens d'améliorer le scrutin permettant la valorisation du dialogue social. Malgré la reconnaissance du droit syndical au sein de la fonction publique, il s'avère que les instances ne rencontrent plus l'engouement passé, de sorte que se pose la question de la représentativité et de la légitimité des organisations syndicales notamment dans leurs prises de position au titre du dialogue social. Alors même que le maintien de la représentativité demeure, elle apparaît de plus en plus imparfaite au risque d'une représentation passant sous le seuil symbolique de la moitié des agents exprimés. Et pourtant, la représentativité demeure une donnée d'importance alors même qu'un accord conclu entre les organisations syndicales et l'autorité territoriale ne peut être validé qu'après avoir été signé par des organisations syndicales ayant recueilli au moins 50% des suffrages. Le paysage de la représentation syndicale doit être renouvelé afin de retrouver une légitimité. À défaut, nous nous interrogeons sur la valeur des engagements conclus par des organisations syndicales non réellement représentatives. L'importance de ce débat est pourtant de premier plan dans la protection des acquis sociaux et a permis par le passé d'importantes avancées et reconnaissances en matière de bien-être des agents publics.

---

<sup>411</sup> Résultats des élections professionnelles pour les comités techniques dans la fonction publique en 2014. Répartition des 2,8 millions de votes, Direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP), décembre 2014.

<sup>412</sup> Ministère de l'action et des comptes publics, *Participation aux élections professionnelles pour les comités techniques dans la fonction publique en 2018*, décembre 2018, p. 1

<sup>413</sup> L. MARIE et J.-F. PILLARD, *Repérer, prévenir et lutter contre les discriminations syndicales*, Avis du Conseil économique social et environnemental, juillet 2017, p.47.

## **B) Le dialogue social et la défense des agents publics territoriaux**

67 - « *Il y a quelque chose d'un oxymore à évoquer le dialogue social dans la fonction publique. Le service de l'administration reste en effet marqué par un fort unilatéralisme, une verticalité qui demeure largement présente dans les règles juridiques présidant au statut des fonctionnaires qui sont, toujours et invariablement, dans une position statutaire et réglementaire* »<sup>414</sup>. Malgré le poids de sa conception historique, la fonction publique demeure de plus en plus marquée par une volonté de dialogue social s'inscrivant dans une démarche plus générale de recherche de bien-être des agents publics au travail. Au sein de la fonction publique, le droit à participation est mis en œuvre par la création d'organes consultatifs dans lesquels siègent les représentants du personnel ayant pour conséquence d'étendre l'action syndicale. L'existence d'une verticalité et le poids du service public n'enlèvent rien au souhait des agents publics de pouvoir participer à l'amélioration de leurs conditions de travail et de s'inscrire dans une démarche volontaire en vue de permettre une meilleure efficacité au sein des collectivités territoriales. En ce sens, l'article 9 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 13 juillet 1983 dispose que : « *les fonctionnaires participent par l'intermédiaire de leurs délégués siégeant dans des organismes consultatifs à l'organisation et au fonctionnement des services publics, à l'élaboration des règles statutaires, à la définition des orientations en matière de politique de ressources humaines et à l'examen de décisions individuelles dont la liste est établie par décret en Conseil d'État* ».

Le bon fonctionnement de la fonction publique territoriale repose dans une grande partie sur la prise en considération de la situation des agents publics territoriaux. Pour se faire, les agents publics territoriaux bénéficient d'instances de dialogues sociaux chargées d'émettre des avis en ce qui concerne les modalités d'organisation des services de la collectivité territoriale ou encore sur la situation individuelle des agents publics. Il s'agit ici de la reconnaissance d'un droit à la participation des agents publics territoriaux à la détermination de leurs conditions de travail. Les instances de représentation œuvrant au dialogue social sont réparties en deux catégories d'instances, les instances générales, constituées par le conseil supérieur de la

---

<sup>414</sup> C. CHAUVET, *Le dialogue social dans la loi du 6 août 2019*, AJDA 2019, p. 2343.

fonction publique territoriale<sup>415</sup> et les instances particulières que sont le comité technique<sup>416</sup>, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT)<sup>417</sup>, la commission de réforme<sup>418</sup>, la commission administrative paritaire ou comité technique paritaire. Les élections professionnelles permettent d'élire des représentants du personnel qui auront pour vocation à siéger dans les instances consultatives de la fonction publique territoriale. La participation au dialogue social s'opère par la voie des organismes consultatifs et permet aux agents publics d'assurer leurs droits et faire connaître leur position en ce qui a trait « à l'organisation et au fonctionnement des services publics, à l'élaboration des règles statutaires, à la définition des orientations en matière de politique de ressources humaines et à l'examen de décisions individuelles »<sup>419</sup>. La recherche préalable de l'avis des organes de dialogue social, en ce qui a trait aux compétences respectives, est obligatoire, mais non conforme de sorte que l'autorité territoriale ne sera pas contrainte de suivre la portée de l'avis émis, mais simplement cantonnée à une saisine pour avis préalable. L'absence d'avis constitue toutefois un vice de procédure qui n'est pas susceptible d'être couvert et suffisamment grave pour porter atteinte aux droits et garanties des agents publics au sens de la jurisprudence du Conseil d'État Danthony du 23 décembre 2011 n°335033<sup>420</sup>. L'une des principales limites au dialogue social réside en la nature de l'avis. En effet, il apparaît que dans la pratique la portée des avis des instances de dialogue social est très souvent méconnue par les collectivités territoriales tenant au caractère non impératif de l'avis et des orientations politiques de la collectivité territoriale. Ainsi, l'ensemble des organisations syndicales appellent depuis de nombreuses années à un engagement de la part des collectivités

---

<sup>415</sup> En vertu de l'article L. 970-2 alinéa de la partie législative ancienne du code du travail (expressément maintenu en vigueur par l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007), « *les grandes orientations de la politique de formation professionnelle et les conditions générales d'élaboration et de mise en œuvre des actions de formation professionnelle font l'objet d'une consultation des organisations syndicales dans le cadre des conseils supérieurs de chacune des fonctions publiques* ».

<sup>416</sup> Organisme consultatif composé de représentant de la collectivité et de représentants du personnel. Le comité technique est compétent

<sup>417</sup> Le CHSCT doit être créé dans l'ensemble des collectivités territoriales ou établissements publics où le nombre d'agents est supérieur ou égal à 50 agents. Le CHSCT comprend des représentants de la collectivité et des agents publics par désignation des organisations syndicales et vise à l'amélioration des conditions de travail, contribue à la promotion de la prévention des risques professionnels et prend les mesures propres à améliorer l'hygiène et la sécurité au travail.

<sup>418</sup> Les commissions administratives paritaires sont des instances de représentations des personnels titulaires de la fonction publiques

<sup>419</sup> Article 9 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 13 juillet 1983.

<sup>420</sup> Voir en ce sens, CE, 11 juillet 2007, Union syndicale des magistrats administratifs (USMA), n°302040, Lebon T. 638 ; AJDA 2007. 2218, note T. Gründler, et plus récemment CAA de Lyon, 20 septembre 2016, n°14LY02534, inédit.

territoriales pour assurer un certain suivi des avis formulés dans le cadre du dialogue social<sup>421</sup>. Le dialogue social, demeure par conséquent profondément inégalitaire sur le territoire français et traduit plutôt un engagement de nature politique de la part des collectivités territoriales souhaitant garantir un certain suivi des avis émis ou encore œuvrant en faveur d'un développement des instances. De sorte que le développement du périmètre du dialogue social permet l'extension à de nouveaux thèmes œuvrant à l'amélioration des relations entre les partenaires sociaux. Le dialogue social enrichi fondé sur des thèmes pouvant faire l'objet de négociation permet de créer une dynamique autour de la collectivité en recherchant à développer le bien-être des agents publics territoriaux dans une volonté d'innovation. En ce sens, le Conseil régional Rhône-Alpes a proposé d'ouvrir le dialogue social aux questions de souffrance au travail en mettant en place un accompagnement des syndicats. Cette politique interne a permis de mieux impliquer les acteurs internes de la collectivité et favoriser le développement du dialogue social. Certaines collectivités ont souhaité associer l'ensemble de leurs agents publics ainsi que les organisations syndicales aux débats portant sur les actions menées au titre du service public. Tel est notamment l'hypothèse de Lille Métropole qui a su construire autour de cette expérience de dialogue une charte applicable à l'ensemble des acteurs de la collectivité afin de garantir une intervention uniforme et qualitative dans le service public<sup>422</sup>.

Ces démarches engagées ne permettent toutefois pas de garantir aux agents publics territoriaux des droits égaux en matière de dialogue social alors même qu'il s'agit ici d'un outil majeur dans le développement des conditions de travail et par conséquent de bien-être. La loi du 6 août 2019 a profondément revu l'organisation du dialogue social en affichant une volonté de simplification des institutions. La volonté des pouvoirs publics est double, d'une part rationaliser les instances de dialogue social afin de permettre une meilleure prise en considération des avis émis et d'autre part assurer la sécurisation juridique des procédures internes aux collectivités territoriales en limitant les institutions à saisir. Dans la pratique, la loi du 6 août 2019 a souhaité rationaliser les quelque 22 000 instances de dialogues sociaux que le gouvernement de Monsieur E. PHILIPPE a jugé chronophages tant pour les personnes

---

<sup>421</sup> F. CAHUZAC, E. BEAUVOIS, A. ROGE, C. LAVILLE, L. DARBOUSSET, C. UZAN, J. MCKEE, G. CHARBAUT, C. HERIARD, J. HENRY, C. LEPAGE, A. MARETTE, A. BARON, A. BOUDARD, P. BARRY, P. HUTHWOHL, *Perceptions et perspectives du dialogue social dans les collectivités territoriales*, In Conseil supérieur de la fonction publique territoriale, p. 31.

<sup>422</sup> F. CAHUZAC, E. BEAUVOIS, A. ROGE, C. LAVILLE, L. DARBOUSSET, C. UZAN, J. MCKEE, G. CHARBAUT, C. HERIARD, J. HENRY, C. LEPAGE, A. MARETTE, A. BARON, A. BOUDARD, P. BARRY, P. HUTHWOHL, *Perceptions et perspectives du dialogue social dans les collectivités territoriales*, op. cit. p29.

publiques que pour les agents. Les comités techniques et les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail sont fusionnés pour porter créations des comités sociaux, pendant des comités sociaux et économiques créés en 2017<sup>423</sup> dans le secteur privé, alors même que leur distinction avait été mise en place sous la présidence de Monsieur le Président F. HOLLANDE. Les commissions administratives paritaires voient quant à elles leurs attributions profondément bouleversées. Chargées de donner un avis en ce qui a trait aux questions individuelles portant sur les agents publics titulaires, les commissions administratives paritaires verront leurs compositions changer conformément à l'article 10 de la loi du 6 août 2019. Pour les agents publics contractuels, l'organisation et l'architecture des commissions consultatives paritaires sont simplifiées et uniformisées par l'article 12 de la loi du 6 août 2019 par création d'une commission unique. En matière de compétence, le champ d'intervention des commissions administratives est profondément recentré sur les décisions individuelles sans toutefois porter de garanties étendues<sup>424</sup>. Les commissions administratives paritaires perdent ainsi un certain nombre de compétences<sup>425</sup>, et à titre de dédommagement se verront consulter sur la teneur des « lignes directrices de gestion » qui auront pour objectif de déterminer la stratégie annuelle de pilotage des ressources humaines et de fixer les orientations générales relatives aux mutations et aux mobilités et celles en matière de promotion de valorisation des parcours professionnels.

En tout état de cause, la crise de légitimité que connaissent les instances de dialogue social est révélatrice du manque de poids qu'elles détiennent dans les relations avec les employeurs publics locaux. Cependant, il est indéniable que le rôle qu'elles exercent, tout comme les organisations syndicales, est synonyme de protection et de débat constituant un véritable contre-pouvoir interne devant permettre le pluralisme des idées et des politiques organisationnelles internes. Il y a donc urgence à réinstaurer un débat social qui pourra donner le sentiment d'être réellement pris en considération dans les avancées notamment managériales permettant ainsi de créer une réelle dynamique autour des agents publics et de leur engagement au sein des collectivités territoriales.

---

<sup>423</sup> Loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social

<sup>424</sup> La question de la mutation des agents publics titulaires ne figure pas dans la loi du 6 août 2019 de sorte qu'il est possible de s'interroger sur la compétence des CAP pour émettre un avis sur cette question.

<sup>425</sup> Depuis 1<sup>er</sup> janvier 2020, les commissions administratives paritaires ne sont plus compétentes en matière de mutation et de mobilité, et, à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2021, elles ne le seront plus en matière d'avancement et de promotion.

## **Section 2 : La fragmentation de l'environnement de travail**

**68** - Afin de permettre une adaptation profonde de la fonction publique territoriale aux défis de mutation tant des territoires que du service public, une réorganisation en profondeur des institutions et de la carte territoriale s'est imposée. L'exception française d'une construction morcelée avec un nombre trop important de communes, mais également la multiplication des strates de collectivités ne trouvait plus de légitimité à l'aune du développement du numérique et d'une accessibilité des services publics par le transport. Aussi, la gestion des compétences à des échelons plus importants, que ce soit par le biais de communes nouvelles ou d'établissements publics de coopérations intercommunales s'est imposée avec également pour intérêt une volonté assumée de rationalisation budgétaire qui pouvait être permise par la mutualisation des effectifs (**paragraphe 1**). La fragilisation de la cohésion sociale induite par le détricotage du statut de la fonction publique territoriale et les bouleversements de la carte territoriale ont engendré un profond stress chez les agents territoriaux. Les incitations financières n'ont pas permis de palier aux exigences de productivité démontrant les limites de l'organisation managériale imposée (**Paragraphe 2**).

### **I) L'influence des réformes territoriales sur le bien-être des agents publics territoriaux**

**69** - L'organisation territoriale s'est construite au long des époques autour d'une sédimentation par le biais des réformes successives. L'organisation territoriale a su relever l'ensemble des défis qui lui étaient soumis, notamment les différentes phases de décentralisation, sans pour autant méconnaître son caractère démocratique. Cependant, l'organisation historique présentait d'importants défauts qui au fil des années se sont progressivement imposés que ce soit la complexité, le coût de gestion ou encore l'insuffisance d'égalité entre les territoires. L'adaptation des collectivités territoriales à l'ère moderne leur permettant de faire face aux grands défis organisationnels et structurels de demain s'est avérée inéluctable, nécessitant de repenser la structuration et la répartition des compétences entre les collectivités territoriales sans méconnaître la portée de l'attachement des citoyens à cette liberté locale. L'importance de ces changements conduits depuis 2010 a engendré une profonde refonte de l'organisation territoriale nécessitant une adaptation des agents publics

territoriaux à leur nouveau mode d'intervention induit par d'importants transferts de compétences (A). La cohésion de la fonction publique territoriale a été et demeure profondément fracturée, et l'agent public par son contact avec les usagers est identifié comme étant une des principales variables de l'équation malgré une volonté, sûrement trop isolée, de réaffirmer l'engagement des agents publics (B).

### A) Les changements institutionnels et organisationnels des réformes territoriales

**70** - La Révolution française a transmis un héritage d'une organisation de l'État centralité. Cet héritage révolutionnaire n'a eu de cesse d'être remis en cause et morcelé par l'affirmation progressive de la décentralisation dans une volonté d'une légitimité de l'action publique. Initié par la loi de 1871<sup>426</sup> puis par celle de 1884 sur les communes<sup>427</sup>, la décentralisation n'a eu de cesse de s'amplifier transférant toujours plus de compétences aux collectivités territoriales dans une volonté de rapprochement de la gestion des affaires publiques sans pour autant parvenir à réviser la dévolution des pouvoirs entre l'État et les collectivités territoriales. L'organisation territoriale a pendant longtemps été identifiée comme constituant un « mille-feuille territorial » par le nombre de collectivités territoriales et la répartition des compétences toujours plus compliquée à maîtriser au fil du processus de décentralisation. En ce sens le rapport BALLADUR a estimé que « *l'organisation des collectivités locales n'a cessé de se compliquer au fil du temps, les étapes récentes de la décentralisation et la multiplication, depuis 1999, des établissements publics de coopération intercommunale ne se sont pas accompagnées d'un effort de rationalisation des structures des collectivités locales, des compétences qu'elles exercent et des financements qui s'y attachent. Il en résulte une perte d'efficacité pour l'action publique et pour les usagers des services publics, un coût élevé pour le contribuable et un manque de transparence pour l'électeur. Dans le même temps, la France s'est tenue à l'écart du puissant mouvement régionaliste qui a parcouru l'Europe et elle a échoué à porter remède au morcellement communal* »<sup>428</sup>. Initié en 2008, le comité BALLADU a démontré l'importance et l'urgence de parvenir à réviser l'organisation territoriale afin de permettre un approfondissement de la décentralisation. Aussi, l'objectif

---

<sup>426</sup> Loi du 10 août 1871 relative aux conseils généraux.

<sup>427</sup> Loi municipale 5 avril 1884.

<sup>428</sup> E. BALLADUR, *Comité pour la réforme des collectivités locales - « Il est temps de décider »* - Rapport au Président de la République, 5 mars 2009, p.9.

des pouvoirs publics était de permettre une simplification de la répartition des compétences dans une logique de performance et d'efficacité. La réforme territoriale a été amorcée par la loi du 16 décembre 2010<sup>429</sup> portant réforme des collectivités territoriales. Cette réforme se devait d'être la consécration des préconisations du comité BALLADUR en favorisant la mutualisation des services née d'une répartition des compétences et une couverture intégrale du territoire par des établissements de coopération intercommunale. Sans pour autant arriver à atteindre l'objectif escompté plus particulièrement en ce qui concerne le conseiller territorial demeuré à l'état de concept ou encore en matière de répartition des compétences. Ce fut toutefois, le point de départ d'un renforcement des structures intercommunales et l'essor des communes nouvelles permettant la fusion de communes afin de lutter contre l'émiettement communal. Trois volets successifs en faveur d'une réforme territoriale ont par la suite été mis en œuvre afin de structurer en profondeur la carte et les compétences territoriales. Le premier volet de la réforme territoriale a résulté de la loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles du 27 janvier 2014 MAPTAM<sup>430</sup> afin de poursuivre, mais surtout d'amplifier la refonte territoriale. Tout d'abord, la loi MAPTAM poursuit l'achèvement de la carte intercommunale amorcé par la loi du 16 décembre 2010 en prévoyant la mise en place d'un coefficient de mutualisation conditionnant la dotation globale de fonctionnement intercommunale et communale afin d'inciter les collectivités à mutualiser les services, rétablit la clause générale de compétence pour les régions et les départements<sup>431</sup>, clarifie la position des collectivités « chef de file » en précisant les modalités d'organisation de l'action commune des collectivités territoriales et précise le rôle structurant des métropoles. Le second volet de la réforme territoriale a été poursuivi par la loi du 16 janvier 2015 relative à la nouvelle délimitation des régions<sup>432</sup>. L'article 1<sup>er</sup> la loi du 16 janvier 2015 a modifié l'article L. 4111-1 du Code général des collectivités territoriales en prévoyant à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2016 la constitution de 13 grandes régions métropolitaines en lieu et place des 22 régions préexistantes. La majeure partie des régions ont ainsi connu des fusions

---

<sup>429</sup> Loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales

<sup>430</sup> Loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (MAPTAM).

<sup>431</sup> La clause générale de compétence permet aux collectivités territoriales qui en bénéficient de disposer d'une capacité d'intervention générale, sans qu'il soit nécessaire de recourir à une énumération législative des attributions. La clause générale de compétence a été supprimée pour les départements et les régions, mais maintenue pour les communes conformément à l'article L.2121-29 CGCT. Le débat quant au bien-fondé de la suppression de la clause de compétence a été clos par le Conseil Constitutionnel qui dans une décision n° 2016-565 QPC du 16 septembre 2016 a déclaré cette suppression conforme à l'article 72 de la Constitution.

<sup>432</sup> Loi n° 2015-29 du 16 janvier 2015 relative à la délimitation des régions, aux élections régionales et départementales et modifiant le calendrier électoral

ainsi que des suppressions de chefs-lieux envisageant également la mutualisation des services des régions fusionnées. Enfin, le troisième volet sera constitué de la loi NOTRe<sup>433</sup> qui a également eu une influence sur le sens des missions de proximité en spécialisant les interventions des agents publics départementaux et régionaux. Plus particulièrement, la loi NOTRe se voulait être l'étape décisive et majeure de la réforme territoriale. Le point central de cette loi est constitué par le chapitre IV qui s'attache à clarifier le champ des compétences entre les collectivités territoriales. L'échelon régional est ainsi identifié comme le moteur économique, le département, après une volonté de suppression, se trouve conforté dans son rôle de promotion de la solidarité et de la cohésion sociale. L'intercommunalité se voit quant à elle renforcée par le relèvement du seuil de création des établissements publics de coopération intercommunale, passant de 5 000 à 15 000 habitants, et leur bloc de compétences largement élargi. Le regroupement des collectivités territoriales poursuivi par la loi NOTRe devant donner un nouveau sens à la dimension des interventions en permettant une plus grande mutualisation et des domaines d'intervention spécifiques entre les collectivités territoriales. Le cadre de travail des agents publics devait être profondément redéfini donnant de la profondeur aux dispositions statutaires de l'engagement au profit du service public.

Alors même que la nécessité d'une réforme profonde de l'organisation territoriale ne pouvait être contestée, le constat d'un manque de profondeur<sup>434</sup>, de lisibilité<sup>435</sup> s'est imposé. L'ensemble de ces réformes territoriales devait constituer l'acte III de la décentralisation sans pour autant y parvenir<sup>436</sup>. Ainsi que l'a souligné M. Jean-Léonce Dupont, président du conseil départemental du Calvados, « *la loi n'a pas atteint cet idéal qui consistait à vouloir mettre fin au 'mille-feuille territorial' tant décrié. On s'approche désormais, à vouloir prendre une image, d'un véritable kaléidoscope territorial* »<sup>437</sup>. Les réformes territoriales ont également été marquées par des revirements de positionnement nuisant à la légitimité des réformes. Telle est notamment l'hypothèse de la loi NOTRe qui avait été conçue dans une perspective de suppression des départements, acte non transformé<sup>438</sup>, ou encore du sort de la clause générale de compétence qui a fait l'objet de revirements successifs. En l'état, la volonté de changement

---

<sup>433</sup> Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République.

<sup>434</sup> J.-M. PONTIER, *Loi NOTRe : les illusions perdues*, AJDA 2020, p.481.

<sup>435</sup> N. FERREIRA, *La loi NOTRe : l'enchevêtrement des compétences, suite et... fin ?* AJCT 2016, p.79

<sup>436</sup> M. LONG, *Vers un « Acte III de la décentralisation » ?* RDSS 2011, p.17.

<sup>437</sup> Réponses écrites de M. Jean-Léonce Dupont.

<sup>438</sup> M. LONG, *Le département après la loi Notre : un acte de décès non transformé*, AJDA 2015, p.1912.

drastique et profond dans une certaine suite logique du « choc de simplification » n'a pas eu lieu et la volonté de réduction des dépenses publiques n'a jamais pu reposer sur des chiffres étayés<sup>439</sup>. Les réformes territoriales se sont donc développées sur un certain nombre d'incertitudes notamment d'un point de vue juridique nécessitant des agents publics territoriaux une vigilance particulière des services qui ont concrètement assuré la transcription pratique des réformes de réorganisation territoriale. Les réformes successives depuis 2010 ont conduit à une multiplication des statuts et des structures territoriales (métropoles, pôles métropolitains, les pays, les pôles d'équilibre territorial et rural...) répondant à une approche technocratique du « *Big is beautiful* »<sup>440</sup> conduisant à augmenter la taille des structures territoriales (communes nouvelles, établissements publics de coopération intercommunale, régions) sans que pour autant cette logique ne repose sur une dimension géographique, de fonctionnalité ou historique. Le postulat est de permettre aux collectivités de pouvoir engager des économies d'échelle par la mutualisation des moyens et des services, sans pour autant que ne soient pris en considération les coûts indirects, mais également ayant pour conséquence une perte de proximité avec le citoyen dans la mise en œuvre du service public. Au titre des coûts indirects, doit également être cité l'accroissement du nombre d'agents publics en interaction, ayant pour conséquence d'engendrer des coûts de coordination, ou encore la hausse des exigences normatives avec un souhait d'élargissement de la gamme et de la qualité des services proposés à une population plus importante engendrant un phénomène que les économistes ont qualifié d'effet « *zoo* »<sup>441</sup>.

La réforme territoriale « *a été vécue, à bien des égards, comme une expérience traumatisante* »<sup>442</sup> que ce soit pour les agents publics territoriaux ou pour les élus locaux. En ce sens, les regroupements induits par la carte intercommunale devaient résulter de volontés politiques après avis des instances de dialogue social. En réalité, il s'est avéré que ces regroupements étaient pilotés par les préfets, donnant un sens autoritaire aux fusions avec un

---

<sup>439</sup> M. A. VALLINI, secrétaire d'État à la réforme territoriale avait estimé, dans une interview au Figaro en date du 9 mai 2014, les conséquences de la loi NOTRe comme engendrant une économie annuelle comprise entre 12 à 25 milliards d'euros, soit une économie du simple au double, sans pour autant fonder ces chiffres qui n'ont d'ailleurs jamais été confirmés par la suite.

<sup>440</sup> Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république, *Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 relative à la nouvelle organisation territoriale de la République (loi NOTRe)*, Assemblée Nationale, n°2539, 18 décembre 2019, p 17.

<sup>441</sup> Q. FRERE, H. HAMMADOU, S. PATY, *The range of local public services and population size: Is there a "zoo effect" in French jurisdictions?* in Recherches économiques de Louvain 2011/2-3 (Vol. 77), pp. 87 à 104

<sup>442</sup> Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république, *Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 relative à la nouvelle organisation territoriale de la République (loi NOTRe)*, op. cit., p. 9.

recours par le représentant décentralisé de l'État à la procédure du « *passer outre* » permettait d'acter ladite fusion sans accord de la majorité qualifiée des communes<sup>443</sup>. De même, les regroupements et fusions de collectivités territoriales ont été mis en œuvre dans un contexte budgétaire défavorable de baisse des dotations globales de fonctionnement imposant un double constat. D'une part les collectivités territoriales ont été contraintes « par la force des choses » de se regrouper afin de pouvoir envisager des économies d'échelle. D'autre part, ce regroupement pouvait, sous certaines conditions, bénéficier d'un accompagnement financier incitatif notamment dans le cadre de la création de communes nouvelles où était envisagé le maintien de la dotation de consolidation dans les mêmes proportions que perçues antérieurement par les anciennes communes membres. Avec un recul limité, il nous apparaît déjà que la volonté de certaines fusions a résulté de cette incitation financière dont l'absence de suivi<sup>444</sup> pourrait avoir comme conséquence de remettre en cause l'engagement même du regroupement. En ce qui a trait aux régions, le débat n'a lui jamais eu lieu et tant les agents publics que les élus locaux ont été contraints de se conformer aux prescriptions imposées sans pouvoir exprimer leurs souhaits quant aux modalités d'adaptation et de regroupement, prenant conscience des modifications imposées par la confrontation.

Le changement n'est jamais chose aisée alors même que le saut dans l'inconnu résulte d'une restructuration profonde. Les lois de réorganisation territoriale et la nouvelle carte institutionnelle ont eu d'importantes implications en matière de ressources humaines que ce soit à l'échelon commun, intercommunal ou des régions. La réforme territoriale dans son ensemble a été vécue en deux temps par les agents publics, la crainte avant la résilience. L'ensemble des réformes territoriales instituées depuis la loi RCT du 16 décembre 2010 ont eu pour conséquence d'engendrer d'importantes réorganisations des services et des transferts massifs de personnels initiés par les transferts de compétences. En amont des réorganisations territoriales et des services, les employeurs publics locaux étaient légalement tenus d'engager le dialogue social. Plus particulièrement, il leur était imposé une nécessité de saisir pour avis les comités techniques paritaires et les commissions administratives paritaires afin d'examiner les modalités de la réorganisation et de rendre un avis. En pratique, ces réorganisations s'imposant, les avis des instances de dialogue social n'ont eu qu'un effet limité et *in fine*, les agents publics territoriaux contraints de suivre la marche qui leur était

---

<sup>443</sup> 79 projets de périmètres, soit 15 % de l'ensemble des projets, n'ont pas été approuvés selon les conditions de majorité qualifiée prévues par la loi.

<sup>444</sup> TA de Nantes, 6 novembre 2019, Commune nouvelle de Segré-en-Anjou-Bleu, n°1711076.

présentée. Les réformes de l'organisation territoriale ont permis de démontrer deux grandes limites quant aux garanties accordées aux agents publics territoriaux. En effet, il s'est avéré que les instances de dialogue social n'intervenaient que trop tardivement dans le processus de décision et étaient alors mis devant une situation de fait. La participation des agents publics s'est opérée sous couvert d'information plus que réellement une volonté de leur permettre de prendre part au débat de l'organisation interne des services. Ainsi, de nombreux agents publics ont eu à connaître d'un changement d'employeur, total ou partiel portant des interrogations quant aux régimes indemnitaires<sup>445</sup>, sur leurs temps de travail<sup>446</sup> ou leurs droits acquis au titre de l'ancienneté<sup>447</sup> ou même de protection sociale<sup>448</sup>. Sans connaître nécessairement d'un changement d'employeur, les agents se sont souvent vu imposer un nouveau lieu d'affectation pouvant donner lieu à une indemnité due à la mobilité<sup>449</sup> résultant de la nouvelle répartition des effectifs.

En cinq ans, les réformes territoriales auront revu deux siècles de paysage administratif et identitaire. Les trois volets de cette réforme territoriale auront eu pour conséquence de mettre en œuvre des mouvements de grande ampleur au sein de la fonction publique territoriale marquant toutefois une défaillance dans l'accompagnement des agents publics soumis à la contrainte de l'adaptation tout en procédant eux-mêmes à la mise en œuvre des nouvelles entités. Malgré la volonté d'une réponse managériale, la réorganisation territoriale n'a pas su répondre aux doutes des agents publics territoriaux alors même que le dialogue social engagé n'a pu porter les revendications demeurantes, lui-même sous la contrainte d'une réforme d'ores et déjà mise en œuvre ne laissant pas de place aux adaptations. Ces bouleversements sans précédent dans l'organisation territoriale française ont eu pour conséquence d'engendrer

---

<sup>445</sup> Malgré leur changement d'employeur, les agents publics ont bénéficié de garanties sur le maintien de leur régime indemnitaire et des avantages acquis. À ce titre, les agents qui bénéficient d'une prime de 13e mois ont pu conserver cet avantage sans toutefois disposer d'un droit quant au montant des primes allouées.

<sup>446</sup> Les agents n'ont pas le droit au maintien d'avantages dits « irréguliers » liés au temps de travail lorsqu'il est inférieur au seuil légal de 1607 heures. Seul l'organe délibérant de la collectivité est compétent pour définir les règles en la matière. De même, l'organisation en cycles de travail ne constitue pas un droit acquis.

<sup>447</sup> Les réformes territoriales n'ont pas eu de conséquences sur l'ancienneté et les droits à un avancement ou à une promotion. A contrario, l'agent public ne disposait d'aucun droit acquis quant à son emploi et ses missions.

<sup>448</sup> L'agent public a continué de bénéficier d'une protection sociale complémentaire identique à ce qu'ils connaissaient auparavant. Toutefois, la collectivité d'accueil a pu valablement délibérer pour harmoniser la participation à la protection sociale et instaurer un nouveau système. Concernant les prestations d'action sociale (restauration, logement, enfance...), aucun droit acquis n'a été reconnu de sorte que les droits nouveaux ont résulté d'une négociation sociale rendue elle obligatoire.

<sup>449</sup> Décret n° 2015-933 du 30 juillet 2015 portant attribution d'une indemnité de mobilité à certains agents de la fonction publique territoriale ayant pour objet d'attribuer une indemnité annuelle de mobilité pour les agents public ayant à connaître d'un changement de leur lieu d'affectation dès lors qu'ils subissaient également un changement d'employeur. Le montant maximal de la prime étant encadré par le décret n° 2015-934 du 30 juillet 2015 fixant les plafonds de l'indemnité de mobilité attribuée à certains agents de la fonction publique territoriale.

stress et mal-être pour des agents publics écartés du débat qui concernait pourtant leur propre intervention alors même que les réformes étaient jugées comme technocratiques et déconnectées. Avec du recul, les employeurs publics locaux ont su développer une nouvelle synergie autour du service public et de l'exercice des compétences.

## **B) La fragilisation de la cohésion territoriale**

**71** - Les réformes tant du statut que de la carte territoriale, la baisse de la représentativité des organisations syndicales et des instances de dialogue social nous amènent à nous interroger sur la place de la fonction publique territoriale au sein de l'organisation territoriale. Certes, les réformes aussi structurelles soient elles sont choses nécessaires et sont bien connues tant des élus locaux que des agents publics. Cependant, la nouvelle ère de la fonction publique engagée depuis les années 2000 s'est ancrée dans une rationalisation budgétaire, dénaturant progressivement la nature sociale de la fonction publique territoriale et son rôle de cohésion au sein des territoires. Aussi, la place des agents publics est progressivement dévalorisée et la seule quantification de leur coût laissant craindre une privatisation de leurs droits et une ouverture massive du recrutement contractuel avec une prédominance de la place de l' élu local. La place des collectivités territoriales est pourtant forte au sein des territoires. Les objectifs assignés à l'emploi public local sont d'une extrême diversité dans la recherche d'une cohésion territoriale, permettant parfois de mener une lutte contre le chômage, de prévenir la désertification notamment rurale, d'améliorer les services proposés, mais également d'assumer de nouvelles compétences. Avec toujours plus de compétences, les services sont de plus en plus contraints de travailler dans l'urgence<sup>450</sup> engendrant un stress. Toutes les catégories d'agents sont concernées. Les raisons sont multiples : pressions des usagers, utilisation massive des technologies de l'information et de la communication (TIC) qui poussent à une réactivité permanente de la part des agents publics. Alors même que les effectifs sont vieillissants, les demandes d'adaptation aux dysfonctionnements organisationnels et aux nouveaux modes de consommations deviennent croissantes. Et, si certains y voient la concrétisation de leur investissement, d'autres sont victimes d'un stress accru. Aujourd'hui, nombre de sociologues dénoncent à juste titre, le syndrome généralisé de la fausse urgence

---

<sup>450</sup> L'urgence est entendue comme un travail à rendre dans des délais courts dont l'intensité varie.

engendré par le contact direct avec le public et l'accompagnement déficient de l'autorité hiérarchique<sup>451</sup>.

La fonction publique notamment territoriale est souvent perçue comme à l'origine des défaillances du système. L'agent public territorial cristallise par son incarnation du service public et sa proximité, les défauts de performance d'un système inadapté aux attentes qui lui sont présentées<sup>452</sup>. Les revendications des pouvoirs publics quant aux réformes de modernisation de l'État<sup>453</sup> imposent une collaboration asymétrique où l'agent public devra composer sur le long terme avec des moyens inadéquats résultant d'une réforme inachevée. Il n'est pas surprenant que le principe d'une fonction publique statutaire, ou de carrière, fasse débat dans une société marquée par le chômage et la précarité. L'abandon de ce principe statutaire mettrait en cause les trois autres principes fondateurs<sup>454</sup>, qui lui sont liés. C'est en effet le statut et la séparation entre la carrière et l'emploi qui permettent de garantir la responsabilité, l'indépendance et le traitement équitable du fonctionnaire, tout en permettant à l'administration de maîtriser les affectations sur les emplois à pourvoir. Le niveau de formation et les années d'ancienneté ne suffisent pas à qualifier un collaborateur. Il ne faut pas occulter le talent, l'habileté, l'éducation, la santé ou encore la loyauté. Le statut de la fonction publique doit permettre non pas de rechercher un simple niveau de formation, mais de s'attacher les compétences de fonctionnaires loyaux animés par une unique volonté : l'exécution des missions de service public.

À ce titre, la France apporte une vision d'une fonction publique forte qui répond à une conception du service public à la française. Il convient donc de ne pas succomber aux sirènes de l'économie budgétaire au détriment de la qualité ou même de l'offre de service public. L'évaluation de la fonction publique conduite dans la perspective plus générale de la qualité de l'action publique permet de relativiser les arguments formulés contre les fonctionnaires. Ceux-ci servent souvent de « *boucs émissaires* » aux ordonnancements juridiques trop complexes et trop lourds, comme l'a souvent dénoncé le Conseil d'État, ou pour des

---

<sup>451</sup> DGAFP, *Exposition aux risques professionnels et psychosociaux au travail : une analyse globale*, ministère de l'action et des comptes publics, 2019, p. 2.

<sup>452</sup> P.-D. INDJENDJE NDALA, *Fonction publique (FP) entre violence et satisfaction : le bouc émissaire est-il l'agent ou le manager ?* AIMS (Association internationale du management stratégique), XXVIIIe Conférence Internationale de Management Stratégique, 11-14 juin 2019, p.5.

<sup>453</sup> Y. PESQUEUX, *Le " nouveau management public " (ou New Public Management)*, Archive ouverte (Hal-00510878), 2006, p.11.

<sup>454</sup> Les principes envisagés ici sont l'égalité, l'indépendance et la neutralité des agents publics comme constituant le socle premier de leur intervention dans la poursuite d'un service public.

politiques publiques reposant sur des effets d'annonce sans que les moyens budgétaires ne soient suffisants ou que les conséquences concrètes sur les usagers soient mûrement appréciées.

L'affectation de l'ensemble des fonctionnaires à l'exercice d'une mission de service public doit permettre de créer un sentiment d'appartenance loin des considérations personnelles, de desiderata et de la simple recherche d'un profit. La fidélisation des agents publics, qui pourrait être mise en cause par l'ouverture aux agents contractuels, a eu comme mérite de fidéliser les agents publics territoriaux autour d'une cause commune, un projet commun, celui du service public. Pour répondre à la crise de légitimité connue avec la réforme territoriale, le législateur a entendu recentrer l'intervention des agents publics autour des valeurs qui en avaient fait une force et de réaffirmer un sens commun du service public, répondant à un nécessaire de cohésion. La loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires a inscrit dans le statut général de la fonction publique les obligations de dignité, d'impartialité, d'intégrité, de probité, de neutralité et le respect de la laïcité. Alors même que ces obligations ne sont pas nouvelles et reconnues par le juge administratif<sup>455</sup>, il apparaissait nécessaire de réaffirmer le sens même de la fonction publique. La loi du 20 avril 2016 recentre également certaines problématiques comme l'égalité femmes/hommes, la protection fonctionnelle, introduit la notion de lanceurs d'alerte, tout en protégeant l'action publique des interférences induites par le secteur privé.

Le bien-être des agents publics est largement remis en question par la fragmentation territoriale induite par la perte de confiance dans l'institution. La dénaturation du statut de la fonction publique territoriale, qui a connu un regain avec la loi du 6 août 2019, participe à nourrir l'idéologie d'une fonction publique non performante en comparaison au secteur privé. Le soutien des collectivités territoriales demeure toutefois une réponse efficace. L'engagement en faveur d'une responsabilisation des usagers et une prévention des interventions doivent permettre de conforter l'intervention des agents publics territoriaux. Le management rationaliste n'a pas su répondre au défi d'adaptation de la fonction publique, la motivation des agents publics ne pouvant être, au contraire du secteur privé, recherchée par la récompense performancielle. La fonction publique se caractérise par un sentiment d'appartenance autour d'un projet commun valorisable et qui se doit d'être valorisé.

---

<sup>455</sup> Voir par exemple, en matière de prise illégale d'intérêt, CE, Ass., du 6 décembre 1996, n°167502, publié au recueil Lebon.

## II) La motivation au secours de la performance

**72** - Le management hiérarchique ne s'est cependant pas révélé suffisamment performant. À l'image du secteur privé, la fonction publique a souhaité récompenser le mérite et la performance par la mise en œuvre d'un régime indemnitaire complémentaire incitatif. Cependant, la complexité de ce régime et la multiplicité des primes, souvent d'un faible montant, n'ont pas eu l'effet escompté sur la motivation des agents publics qui aspirent en grande majorité à la définition d'un cadre de travail apaisé (A). La question du bien-être des agents publics a trop souvent été ignorée par les pouvoirs publics contraignant les collectivités territoriales à mettre en œuvre des moyens d'action afin de garantir une protection supplémentaire à leurs agents (B).

### A) Le renforcement des primes de performance, limite d'un modèle

**73** - « *La quête de l'efficacité devient une finalité prioritaire. Cette efficacité peut passer notamment par une politique de rémunération plus attrayante qui trouve écho aussi bien dans les avancées de carrière du fonctionnaire et ainsi son évaluation, mais également par l'instauration de la prime au mérite* »<sup>456</sup>. Lors de l'élection présidentielle française de 2007, le candidat N. SARKOZY a fait usage du slogan « travailler plus pour gagner plus ». Cette maxime n'a cependant que peu convaincu et a rapidement montré ses limites. Pour autant, l'impulsion d'un intéressement économique n'a pas pour autant été oubliée pour la fonction publique. C'est en ce sens que la loi n°2010-751 du 5 juillet 2010 a prévu en son article 38 que « *les indemnités peuvent tenir compte [...] de la performance collective des services* ». Ces termes ont été précisés par le décret du 29 août 2011 qui a fixé le cadre applicable à cette rémunération à la performance collective dans une volonté de généralisation aux agents publics. La loi du 5 juillet 2010 assume sans complexe l'ambition pour la fonction publique de rechercher la motivation par l'intéressement pécuniaire intéressant les agents publics dans une logique calquée sur le secteur privé de rémunération des agents les plus impliqués. Cependant, cette incitation n'a pas trouvé l'écho souhaité et pire encore a semblé méconnaître les engagements profonds de la fonction publique. Ainsi « *sur le plan symbolique, la notion d'intéressement - qui n'est pas neutre même si on y ajoute l'adjectif collectif - heurte au moins*

---

<sup>456</sup> S. GUERARD, *Personnel des collectivités territoriales : rémunération et management*, Encyclopédie des collectivités locales Chapitre 6 (folio n°10370), novembre 2017, p. 1024.

*deux principes fondateurs de la conception française de la fonction publique : le principe d'égalité et l'obligation de désintéressement* »<sup>457</sup>. Le régime indemnitaire devient un instrument assumé de la performance des agents publics et se confronte à la protection de l'égalitarisme des organisations syndicales représentatives.

Le décret n° 2012-624 du 3 mai 2012 pris en application de l'article 88 de la loi du 26 janvier 1984 a souhaité accentuer cette volonté de motivation financière des agents publics en instaurant pour l'ensemble des agents publics territoriaux une prime d'intéressement à la performance collective. Encadré dans le cadre d'un montant annuel de 300 euros<sup>458</sup> pour les agents ayant atteint les objectifs fixés par l'autorité territoriale, cet intéressement à la performance était cumulable avec l'ensemble des autres primes. Aux termes de l'article 2 du décret n°2012-624 du 3 mai 2012, il appartient à l'assemblée délibérante de la collectivité territoriale de déterminer les services ou groupes de services pouvant bénéficier de la prime d'intéressement à la performance collective des services. Toutefois et dès son instauration, la rémunération à la performance n'a pas atteint les effets escomptés. Les collectivités territoriales ont largement méconnu cette indemnité supplémentaire et les organisations syndicales s'y sont majoritairement montrées hostiles, l'idée étant que la performance dans le secteur n'est pas nécessairement transférable dans le secteur public. Le montant insuffisant du dispositif n'a également pas permis de rendre le dispositif attrayant.

Les pouvoirs publics ont cependant persisté dans l'idée d'une motivation des agents publics par l'intéressement financier tout en proposant une révision globale du régime indemnitaire. Pour une même fonction publique, nombre de primes différentes existent<sup>459</sup> et peuvent faire l'objet d'un choix discrétionnaire de la part de l'organe délibérant de la collectivité territoriale. Pour assurer une certaine cohésion et cohérence des régimes indemnitaires au sein de la fonction publique territoriale, les pouvoirs publics ont entendu uniformiser les régimes indemnitaires complémentaires. Pour ce faire, les indemnités allouables par les collectivités territoriales seront dorénavant calquées sur celles des agents de l'État conformément au sens de l'article 88

---

<sup>457</sup> A. FITTE-DUVAL, *Travailler mieux ensemble pour gagner plus ?* AJFP 2011, p.313

<sup>458</sup> Article 1<sup>er</sup> du décret 2012-625 du 3 mai 2012

<sup>459</sup> Le décret n°2014-513 du 20 mai 2014 porte création du régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel (RIFSEEP). Ce régime indemnitaire fait l'objet d'une mise en place pour les agents de l'État et applicable progressivement dans la fonction publique territoriale, a pour objectif d'uniformiser le régime des indemnités versées aux agents publics. Le RIFSEEP constitue un outil indemnitaire dit de référence étant précisé que l'intégration des corps et emplois dans le nouveau dispositif se fait selon un mécanisme d'adhésion débuté en 2014, et qui s'est achevé en 2019 pour les agents de l'État conformément au programme d'adhésion défini par l'arrêté du 27 décembre 2016 pris en application de l'article 7 du décret n° 2014-513 du 20 mai 2014 portant création du régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel dans la fonction publique de l'État.

de la loi du 26 janvier 1984 qui dispose que : « *Les organes délibérants des collectivités territoriales et de leurs établissements publics fixent les régimes indemnitaires, dans la limite de ceux dont bénéficient les différents services de l'État. Ces régimes indemnitaires peuvent tenir compte des conditions d'exercice des fonctions, de l'engagement professionnel et, le cas échéant, des résultats collectifs du service. Lorsque les services de l'État servant de référence bénéficient d'une indemnité servie en deux parts, l'organe délibérant détermine les plafonds applicables à chacune de ces parts et en fixe les critères, sans que la somme des deux parts dépasse le plafond global des primes octroyées aux agents de l'État (...)* ». En complément de la rémunération principale de l'agent public est donc institué un régime indemnitaire cumulatif. Il est composé de primes et indemnités (RIFSEEP)<sup>460</sup>, régime qui a pour vocation de moderniser le paysage indemnitaire en remplaçant l'indemnité de fonctions, de sujétions et d'expertise, tenant compte du niveau de responsabilité et d'expertise requis dans l'exercice des fonctions ainsi que le complément indemnitaire annuel, lié à l'engagement professionnel et à la manière de servir, exclusifs de toutes autres primes et indemnités de même nature. Ainsi, ce régime est composé d'une part fixe ainsi que d'une part variable. En ce qui concerne la part fixe correspondant à l'indemnité de fonctions, de sujétions et d'expertises, le montant du régime indemnitaire sera calculé compte tenu des fonctions exercées par l'agent, et de son expérience professionnelle. Ainsi, le montant octroyé est fixé selon le niveau de responsabilité, de technicité, d'expertise, d'expérience ou qualification requise à l'exercice des fonctions. La part variable sera constituée quant à elle par le complément indemnitaire annuel, et demeurera facultative. Cette part du régime indemnitaire sera attribuée, le cas échéant, sur l'appréciation de la manière de servir telle que résultant de l'évaluation individuelle de l'agent ainsi que l'atteinte des objectifs qualitatifs et quantitatifs ou plus récemment admis la notion d'assiduité de l'agent public<sup>461</sup>. Après une longue attente de plus de trois ans, l'adhésion des collectivités territoriales ayant été rendue obligatoire à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2017 pour les cadres d'emplois identiques aux corps d'emploi de la fonction publique bénéficiant du RIFSEEP<sup>462</sup>, ce régime indemnitaire a connu une généralisation à l'ensemble de la fonction publique territoriale<sup>463</sup>. En

---

<sup>460</sup> Décret n°2014-513 du 20 mai 2014 portant création de la RIFSEEP.

<sup>461</sup> En ce sens, le Tribunal administratif de Cergy-Pontoise a considéré que : « *si aucune disposition législative ou réglementaire ne fixe les conditions de versement des primes et indemnités en cas d'indisponibilité physique des fonctionnaires territoriaux, il ressort des textes précités que l'organe délibérant peut décider de minorer une partie du régime indemnitaire en cas d'absence de l'agent, critère pris en compte pour évaluer l'engagement professionnel de l'agent, et ainsi déterminer le montant du CIA* ». – TA de Cergy-Pontoise, 11 octobre 2018, n° 1804975.

<sup>462</sup> Circulaire du 5 décembre 2014 relative à la mise en œuvre du régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel, n°RDFF1427139C.

<sup>463</sup> Décret n° 2020-182 du 27 février 2020 relatif au régime indemnitaire des agents de la fonction publique territoriale.

vertu de ce nouveau régime, les collectivités territoriales ne pourront verser de régimes indemnitaires complémentaires que dans la limite des plafonds maximums prévus pour les agents de l'État. Pour que le RIFSEEP soit applicable, il appartient encore à chaque collectivité territoriale de procéder à une consultation préalable du comité technique afin de recueillir son avis sur la détermination des contours propres aux catégories d'agents et des modalités spécifiques aux volontés de l'autorité hiérarchique. En ce sens, une délibération de l'organe délibérant demeure nécessaire pour déterminer le montant des indemnités et le versement de la part complémentaire<sup>464</sup>.

Nous ne pouvons qu'adhérer à ce souhait de garantir l'égalité, qui résulte des principes statutaires de la fonction publique, et d'envisager pour la première fois un modèle identique entre la fonction publique d'État et territoriale. Aussi, ce régime exclusif ne permettra plus de cumul de primes, sauf exception, et aura pour vocation à réduire les inégalités entre les agents publics territoriaux sans pour autant parvenir à y mettre un terme. En effet, ce régime n'envisage qu'exclusivement des plafonds maximums et en aucun cas un minimum voire une obligation de mettre en place ce régime complémentaire de sorte que les écarts entre les agents publics de collectivités territoriales de faibles importances demeureront. Cependant, ces écarts seront dorénavant encadrés. Mais encore, il conviendra de demeurer particulièrement vigilant à ce que la part variable du régime indemnitaire n'ait pas pour conséquence d'individualiser les rapports entre les agents publics territoriaux recherchant à atteindre seulement les objectifs personnellement fixés ou qu'encore ne crée pas de dérives présentistes. De même, les agents qui seront concernés par une baisse de leur régime indemnitaire par rattrapage sur les primes de la fonction publique d'État pourraient connaître une baisse de motivation.

En tout état de cause, les primes à la performance peuvent conduire à imposer une forte source de stress lorsqu'une partie importante de la rémunération y est conditionnée. *A contrario*, une part variable de rémunération n'est pas jugée suffisamment motivante lorsqu'elle ne représente qu'une part infime de la rémunération totale. En cela, la rémunération à la performance ne peut constituer un outil adéquat dans la poursuite du service public ou la rationalisation quantitative n'est pas synonyme d'un service public efficient. Ce système traduit une défiance dans l'engrenage où la poursuite du service public n'est plus jugée suffisamment motivante et où les conditions de travail ne permettent plus de développer un sentiment de bien-être et de cohésion autour de valeurs.

---

<sup>464</sup> Voir infra pp. 300-306

## B) L'enjeu d'un droit au bien-être

74 - La France s'est interrogée dès 1973 sur la question des conditions de travail avec l'émergence de l'Agence Nationale pour l'Amélioration des Conditions de Travail (ANACT) établissement public à caractère administratif français. Historiquement, le champ de la santé et de la sécurité au travail s'est structuré progressivement autour d'une responsabilisation des modes de gestion concomitamment avec l'apparition des notions d'accidents et de maladies professionnelles. L'intervention de l'ANACT s'est ainsi développée autour des problématiques contextuelles engendrées par le travail. Les recherches ont ainsi été orientées dans les 1980 sur la question de la Qualité de Vie au Travail (organisations, horaires de travail), puis dans les années 1990 sur l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie personnelle. Depuis les années 2000, les problématiques récurrentes sont principalement axées sur les questions de harcèlement, d'égalité ainsi que l'essor de la notion de risques psychosociaux. L'aspiration de la société est de conférer un sens au travail<sup>465</sup>. En ce sens, Monsieur le Professeur M. Thévenet estime que « *le bien-être au travail est évidemment un phénomène collectif puisqu'il concerne toutes les institutions. En quelques années, il est devenu un élément de responsabilité sociale, un souci politique, un objectif, une norme* » tout en alertant sur le fait que « *tout comme on est forcément contre la pénibilité, on ne peut que militer en faveur du bien-être, mais il ne suffit pas que des principes aillent de soi à peu de frais pour fonder concrètement une politique managériale. On ne peut donc éluder la question de savoir pourquoi faire du bien-être un sujet d'entreprise et donc une préoccupation managériale* »<sup>466</sup>. La question du bien-être comme facteur d'organisation revêt de nombreux enjeux tant juridiques que sociaux et organisationnels.

En ce qui a trait au plan juridique, nous ne pouvons plus éluder la question du bien-être au travail qui constitue une aspiration de premier plan de sorte que la notion de bien-être tend à conditionner la motivation et la performance au travail. Le bien-être prend des dimensions financières, mais également juridiques imposant la réflexion de la mise en œuvre d'une organisation et de pratiques professionnelles sources d'un bien-être au travail. Cet objectif est d'autant plus sensible dans un contexte de mutation rapide induite par les transformations budgétaires, institutionnelles et technologiques. Au-delà des questions de maladie

---

<sup>465</sup> Y. CLOT, *Le travail à coeur. Pour en finir avec les risques psychosociaux*, La découverte 2010.

<sup>466</sup> M. THEVENET, *Le bien-être au travail, une dimension collective*, in O. BACHELARD, *Le bien-être au travail. Pour un service public performant et bienveillant*, Presses de l'EHESP, 2017.

professionnelle et de risques psychosociaux, l'organisation des méthodes actuelles de performances et les procédés de production doivent être remis en cause par le risque qu'elles génèrent sur la santé au travail. Les employeurs publics se voient contraints de s'adapter à la mouvance du cadre juridique<sup>467</sup> marquant une étape fondamentale en matière d'obligation sociale envers leurs agents publics et structurant la fonction publique territoriale de demain. Les questions de santé et de bien-être tendent à se développer dans le paysage juridique imposant aux collectivités territoriales de s'en saisir sous peine d'engager leur responsabilité. Le cadre juridique organise la passation d'une phase de prévention des risques à la construction d'un réel modèle de santé et de sécurité au travail dans une dynamique autour du bien-être. L'organisation de la fonction publique doit donc se développer afin de prémunir les agents publics des risques engendrés par le travail et le développement de troubles psychosociaux constituera à n'en pas douter un bouleversement de l'action publique.

L'enjeu social est également en pleine mutation. C'est récemment développé le concept de Responsabilité Sociale des Entreprises, ou Responsabilité Sociétale des Entreprise (RSE)<sup>468</sup> contribue au développement de cette dynamique. Cette notion regroupe l'ensemble des pratiques mises en place par les organisations dans le but de respecter les principes du développement durable, c'est-à-dire être économiquement viable, que ce soit en matière d'environnement ou de gestion des ressources humaines dans l'optique de mieux les valoriser et développer le bien-être des agents au travail. La responsabilité sociale des entreprises a été définie comme « *l'intégration volontaire des préoccupations sociales et écologiques des entreprises à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties prenantes. Être socialement responsable signifie non seulement satisfaire pleinement aux obligations juridiques applicables, mais aussi aller au-delà et investir « davantage » dans le capital humain, l'environnement et les relations avec les parties prenantes* »<sup>469</sup>. Développé dans le secteur privé ce modèle de responsabilisation permet d'aborder la question du bien-être en plaçant l'humain au centre d'un développement durable de manière globale. L'exigence

---

<sup>467</sup> Il résulte d'un arrêt du Conseil d'État du 13 mars 2019 que le juge administratif doit désormais apprécier si les conditions de travail d'un agent qui demande l'imputabilité au service de sa dépression sont à l'origine de sa maladie en tenant compte de son comportement, mais sans pour autant déduire d'une simple absence de volonté délibérée de nuire l'impossible caractérisation de la maladie professionnelle (CE, 13 mars 2019, Communauté d'agglomération du Choletais, n° 407795, Publié au recueil Lebon, F. TESSON, AJDA 2019 p.1658.).

<sup>468</sup> Née d'une démarche volontaire, la responsabilité sociétale des entreprises a d'abord été imposée aux entreprises cotées en bourse par l'article 116 de la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques puis étendue aux entreprises de plus de 500 salariées en vertu de l'article 225 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement.

<sup>469</sup> Commission des communautés européennes, *Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, Livret vert, 18 juillet 2001, p.7.

d'une vision globale de la notion de bien-être, et non plus individuelle, afin de définir les pratiques structurantes de l'action publique<sup>470</sup>. La fonction publique dispose du pendant de la Responsabilité Sociale des Entreprises qui se traduit par la Responsabilité Sociétale des Organisations. Cependant, il n'existe à l'heure actuelle aucune disposition obligatoire ou à tout le moins incitative pour les collectivités territoriales en vue d'adhérer à ce dispositif qui ne relève donc que d'une démarche purement volontariste et engagée. Alors même que les employeurs publics locaux ont la responsabilité de la bonne marche de leur « corps social », la participation des collectivités territoriales demeure trop isolationniste ayant pour conséquence de créer des distorsions de plus en plus importantes en matière de conditions de travail pour une même fonction publique. L'engagement de la fonction publique en faveur de la Responsabilité Sociétale des Organisations demeure limité à la fonction publique d'État conformément à la circulaire du 3 décembre 2008 relative à l'exemplarité de l'État au regard du développement durable dans le fonctionnement de ses services et de ses établissements publics. La question de la qualité des conditions de travail n'est toutefois pas sans intérêt et conditionne notamment l'absentéisme et la motivation des agents publics. Ce constat est d'autant plus renforcé dans une période de départ massif de certains effectifs en retraite. L'engagement des collectivités territoriales en faveur du bien-être semble pourtant une réponse adaptée aux difficultés actuelles. La motivation des agents publics ne peut être résumée à un schéma simpliste du « *stimulus – adhésion* ». Elle est conditionnée au sens que l'agent public donne à son engagement et à son vécu au travail. Aussi, la satisfaction de l'agent public répond à l'évaluation des conditions matérielles et humaines de l'emploi (missions, relations de travail avec les autres agents et la hiérarchie, rémunération) ainsi que de la représentation que l'agent public peut avoir de son rôle dans la participation de l'action publique. Rechercher la satisfaction d'un point isolé du bien-être ne peut être à lui seul source de motivation. *A contrario*, une démarche globale et équilibrée en faveur du bien-être doit permettre de développer une approche durable en faveur de l'investissement des agents publics. Telle est notamment l'engagement de la ville de Lyon qui a souhaité s'investir en matière d'appréhension bien-être au travail et d'une évaluation des enjeux qui lui sont liés. La Ville de Lyon a ainsi développé dès 2011 une approche dynamique en matière de risques psychosociaux et plus largement du bien-être en sollicitant une intervention commune avec

---

<sup>470</sup> J.-P. NEVEU, *Stress et épuisement professionnel*, in Allouche J., *Encyclopédie des ressources humaines*, Vuibert, 2003, pp 1421,1425.

l'ANACT, et ce en complément des travaux de la commission GOLLC<sup>471</sup>. Ce faisant, la Ville de Lyon a mis en place le modèle d'intervention proposé par l'ANACT<sup>472</sup> reposant sur une analyse des exigences et des contraintes. Ce modèle d'intervention a permis d'identifier les situations problématiques en vue de l'élaboration d'une matrice d'intervention dans une démarche globale de réflexion et la mise en œuvre d'un dispositif efficace. La Ville de Lyon a ainsi décomposé son action en plusieurs phases, comprenant la création d'une cellule « *cellule santé égalité au travail* » permettant à tout agent éprouvant une situation de mal-être dans ses conditions de travail de saisir le Directeur général des services afin que soit diligentée une analyse par un agent chargé de la mission d'inspection, ce qui dans la pratique avait permis entre 2012 et 2017 l'instruction de 150 dossiers soumis par les agents publics de la collectivité et où 80% des préconisations ont pu permettre une amélioration de la situation vécue par l'agent .

---

<sup>471</sup> M. GOLLAC, *Intensité du travail et temps de travail, exigences émotionnelles, autonomie, rapports sociaux au travail, conflits de valeurs, insécurité de la situation de travail*, Rapport du collègue d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail, Ministère du travail, 2011.

<sup>472</sup> L'ANACT a développé un modèle d'analyse des risques psychosociaux dénommé CRR (Contraintes Ressources Régulations) dans une approche dynamique de la santé au travail faisant un lien entre bien-être et performance. L'analyse par d'une hypothèse d'une tension permanente entre les exigences des agents publics et celles de la collectivité territoriale dont la mesure permet d'évaluer la situation de bien-être. Sont également analysées, les situations de changement ainsi que le contexte des relations professionnelles.

## CONCLUSION TITRE II

**75** - Les tentatives d'adaptation de la fonction publique à l'idée de rentabilisation du service public semblent inconcevables avec l'idée même du service public local. Pour s'en convaincre, les tentatives de « *managérialisation* » de la fonction publique territoriale se sont révélées être un échec. Cependant, il serait erroné de résumer la fonction publique à simple modèle d'organisation. La fonction publique territoriale n'est pas simplement guidée par la bureaucratie, ou le new public management. Bien au contraire, la fonction publique territoriale évolue par sa pluralité, sa diversité qui lui permettent de s'adapter aux territoires où sont exercés les missions. Il convient de rappeler que la fonction publique territoriale demeure toujours guidée par les principes statutaires qui permettent de garantir à la fois l'évolution des compétences, mais encore de préserver l'autorité territoriale de toute défaillance personnelle de l'agent public. Ainsi, l'autorité territoriale ne s'attache qu'à s'assurer de la valeur professionnelle de l'agent public. Dans ces conditions, il apparaît de renforcer la cohésion des agents publics autour d'une efficacité du service public. Ce sentiment d'appartenance est d'autant plus nécessaire alors même que l'acte III de la décentralisation a porté à certains agents publics une atteinte significative imposant des transferts importants d'agents publics. La stabilité et le renforcement de la cohésion se révèlent être des facteurs importants de bien-être des agents publics territoriaux auxquels les collectivités territoriales ont trop souvent oublié de répondre. Dans ces conditions, les réorganisations futures ne pourront être entreprises sans la participation des agents publics titulaires ou contractuels sauf à fragiliser encore plus le sentiment d'appartenance à la fonction publique.

## CONCLUSION PARTIE I

76 – Dès sa conception, la fonction publique territoriale s'est construite sur l'idée d'une hétérogénéité des missions sous couvert de particularismes locaux. Les agents publics ont su s'adapter et développer leurs compétences pour se consacrer pleinement à l'effectivité du service public local. Les compétences toujours plus importantes conférées aux collectivités territoriales par les différents actes de décentralisation ont certes déstabilisé la construction originelle de la fonction publique territoriale, mais celle-ci a su s'adapter pour relever les défis qui lui étaient proposés. Dans ces conditions, la participation aux missions de service public constitue une réelle source de bien-être pour les agents publics. Néanmoins, la dégradation des conditions d'exercice tend à se faire de plus en plus prégnante et pourrait mettre à mal l'engagement des agents publics. Cela est d'autant plus vrai alors même que les obligations qui pèsent sur les agents publics territoriaux sont particulièrement contraignantes et que le rapport d'équilibre qui résulte du travail entre le bien-être et les contraintes tend à s'inverser de façon négative.

Un tel phénomène est accentué par les modifications sans précédent que connaît la fonction publique territoriale. Conçue comme un outil organisationnel performant au soutien du service public local, la fonction publique territoriale arbore une image erronée de l'absence d'investissement et de désengagement. Les agents publics territoriaux sont directement concernés par ces atteintes, voire visés par les critiques, et servent de « *bouc émissaires* » à des orientations organisationnelles inadaptées. Le coût des réponses apportées depuis une trentaine d'années est pourtant identifiable. Les agents publics ne peuvent que constater les nombreuses atteintes qui ont été portées à leur statut que cela ait trait aux droits statutaires qui tendent à se libéraliser et à se rapprocher du droit du travail ou encore à l'hybridation des relations de travail qui tend vers une privatisation de l'emploi public.

Forts de ce constat, les agents publics territoriaux ont développé une lassitude propice à une dégradation toujours plus accentuée des conditions de travail. Pourtant, il importe de rappeler que le bien-être constitue un enjeu d'efficience, de qualité et de maîtrise des coûts. Il semble plus nécessaire que jamais de prendre conscience des nécessités du bien-être au sein de la fonction publique territoriale que ce soit au profit des agents publics territoriaux et/ou au secours du service public local.

## **PARTIE II : L'ADAPTABILITE DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE, ENJEUX ET DERIVES**

77 – L'exigence des missions de service public se révèle particulièrement influente sur le bien-être des agents publics territoriaux. En effet et plus que pour n'importe quel autre travailleur, l'emploi public nécessite une hiérarchisation entre les droits et les devoirs. En cela, le statut de la fonction publique territoriale permet d'assurer une juste répartition entre la charge initiale du service public, dont les conséquences dans l'exercice des missions imposent à l'agent public de supporter un risque personnel, et le soutien de l'administration (**TITRE I**). Néanmoins, les réformes successives ont porté atteinte à cette organisation pesant dans l'équilibre de la répartition entre les charges et la protection. La fonction publique territoriale se trouve contrainte de composer avec les attentes d'une société changeante. Cela concerne tant l'appréciation des besoins des usagers que le positionnement des agents publics, et leur rôle au sein du service public de proximité. Comme nous avons pu l'envisager, l'orientation amorcée dans les années 1980 et accélérée au début des années 2000 a fait le choix d'une prise en compte rationaliste du service public en vue de répondre aux besoins grandissants de la population au gré des contextes locaux particuliers. Ce positionnement s'est opéré sous le prisme d'un rationalisme budgétaire imposant de répondre mieux aux attentes tout en proposant une réduction des moyens humains, budgétaires et techniques. Le désengagement progressif de l'État et les transferts de compétences, sans toujours disposer des transferts de moyens, impose aux collectivités territoriales de faire preuve d'une grande adaptabilité notamment dans la gestion des ressources humaines. Néanmoins, de telles contraintes ont inévitablement conduit la fonction publique territoriale au bilan d'un épuisement humain et d'un désintéressement des missions confiées (**TITRE II**).

## **TITRE I : LA PROTECTION DE L'AGENT PUBLIC, ENJEU MAJEUR DU BIEN-ETRE :**

**78** - La notion de bien-être, bien que personnelle, peut revêtir un sens commun, une attente unique. À ce titre, le travail ne doit pas être perçu comme une source d'inquiétude où l'état de santé physique ou psychologique de l'agent public territorial pourrait être atteint par la poursuite des fonctions, des missions. C'est à l'autorité territoriale qu'il appartient, comme à chaque employeur, de garantir la santé et la sécurité, sous toutes leurs formes, de ses agents titulaires ou contractuels. Néanmoins la diversité des corps de métiers rend particulièrement complexe l'appréhension d'une telle obligation notamment en ce qui concerne les collectivités territoriales les plus petites. Le manque de budget, de connaissance, de participation collective ou encore d'intérêt nuit à une réelle appréhension du devoir de protection des agents publics pouvant conduire à des situations de mal-être générées par le travail. Ce droit à la protection des agents territoriaux par l'employeur public repose donc sur un équilibre fragile. Il est souvent complexe juridiquement d'apprécier les besoins des différents cadres d'emplois. Cela est d'autant plus vrai lorsqu'il s'agit de répondre aux sollicitations des agents publics qui émettent le souhait d'une prise en charge médicale, voire juridique (**Chapitre 1**). L'évolution globale des besoins sociétaux a conduit les sciences juridiques à accompagner de nouveaux besoins nés à la fois chez les salariés du secteur privé et des agents publics. Trop souvent mal appréhendée et fondée sur une société au schéma patriarcal, la nécessité d'une égalité sous toutes ses formes a su s'affirmer depuis une trentaine d'années avec une traduction de plus en plus concrète au sein du statut général de la fonction publique (**Chapitre 2**).

## **Chapitre 1 : Santé et bien-être des agents publics territoriaux**

**79** - La poursuite de missions de service public peut se révéler dangereuse. L'usage de matériel, la confrontation aux usagers voire l'émergence de conflits internes, implique inévitablement la soumission de l'agent public à un risque plus ou moins élevé. Alors même que l'agent public, par son travail, permet la production d'un service public efficient, il ne saurait être admis qu'il doive supporter le danger qui pourrait en résulter. Pour cela, il appartient à l'employeur public local d'éviter, ou à tout le moins de limiter, l'exposition de l'agent public aux risques qu'il côtoie et le cas échéant d'assurer la réparation du trouble. En effet, les collectivités territoriales et établissements publics locaux sont tenus, indépendamment de leur taille et de leurs ressources, de garantir une même protection face aux risques que pourrait générer le service (**Section 1**). Cette situation demeure toutefois empreinte de précarité, et grandit au sein des agents publics de nouvelles aspirations quant à l'exécution de leurs missions. Le cadre juridique tout comme les méthodes managériales apparaissent désuets ne permettant pas de répondre utilement à une volonté d'une meilleure implication des effectifs dans la détermination de leurs fonctions. Il importe de trouver un équilibre entre les nécessités du service et le régime de protection permettant de garantir dans la durée l'exercice des missions de service public (**Section 2**).

### **Section 1 : La prévention du risque**

**80** - Si l'administration territoriale doit protéger l'agent public des incidences du service, le moyen d'y parvenir n'est pas toujours similaire. Cela s'explique relativement aisément dès lors que l'autorité territoriale se trouve dans une situation de relative autonomie quant aux procédures pouvant être mises en œuvre. La taille ainsi que les capacités financières de l'administration territoriale apparaissent déterminantes dans les actions d'anticipation du risque créé par le service (**I**). A contrario, le risque généré doit être garanti de manière uniforme pour tous les agents publics (**II**).

## I) l'anticipation du risque créé par le service

**81** - Les risques professionnels peuvent être identifiés en deux catégories. La première est constituée des dommages corporels ayant soit des effets aigus et immédiats (brûlures, douleurs dorsales par suite d'un port d'une charge lourde, fractures...), soit chroniques avec une apparition plus tardive due à la répétition ou à l'exposition prolongée au risque (cancers, troubles musculo-squelettiques...). La seconde catégorie recense les risques psychosociaux, c'est-à-dire les risques pour la santé physique et psychique des agents publics (stress, violences avec les usagers ou internes à la collectivité, syndrome d'épuisement professionnel...). Afin de remédier à ces situations, le statut général de la fonction publique comme le décret du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène, à la sécurité ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale<sup>473</sup>, modifié par le décret du 16 juin 2000<sup>474</sup>, impose à l'autorité territoriale une obligation de prévention de l'ensemble des risques et dangers induits par la poursuite des missions confiées à l'agent public **(A)**. L'anticipation demeure l'un des outils permettant de maintenir l'agent public dans l'emploi. Cependant, les situations de maladie ou d'accident ne sont pas toutes induites par la poursuite des missions de service public et peuvent résulter de simples faits de la vie courante. Dans une telle situation, l'autorité territoriale doit tout de même savoir et pouvoir accompagner ses agents dans la maladie afin de leur permettre de pouvoir traiter leur pathologie et envisager un retour dans l'emploi. Il s'agit ici de garantir à l'agent public la possibilité de s'éloigner, un temps, du service afin de pouvoir se concentrer sur son traitement et de garantir une reprise durable des fonctions **(B)**.

### A) Le droit de la prévention, consécration d'un droit au bien-être

**82** - *« Les managers publics sont tellement sollicités par la recherche d'efficience (productivité, réactivité, flexibilité, qualité) que la question du management de la santé, de la qualité de vie, du bien-être au travail ne seront pas en tête de leurs priorités actuelles »*<sup>475</sup>.

---

<sup>473</sup> Décret n°85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale.

<sup>474</sup> Décret n°2000-542 du 16 juin 2000 modifiant le décret n° 85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale.

<sup>475</sup> O. BACHELARD, *Optimiser le bien-être au travail et la performance globale : enjeux et perspectives*, Regards, vol. 51, n°1, 2017, pp. 169-179.

Comme nous avons pu le préciser supra, la recherche d'efficacité du service public territorial se révèle centrale dans l'organisation de la fonction publique. L'agent public devient un outil du service public, guidé par un management de rentabilité et arithmétique. P.-Y. GOMEZ considère ainsi que « *la gestion du travail a été opérée à partir d'écrans, de tableaux, de normes, d'indicateurs de traçabilité et de suivis, de reportings, de systèmes informatisés de gestion de flux, de systèmes de contrôle de gestion, etc... Les organisations sont devenues des appareils à extraire de l'information destinée à assurer, en flux continu et de bas en haut, la concordance entre le résultat observé à tous les niveaux et le résultat prescrit au sommet* »<sup>476</sup>. Pour autant, l'employeur public ne peut s'exempter d'une obligation de minimiser le risque que constitue le travail sur la santé des agents de la collectivité publique. La prévention peut être définie comme étant « *l'ensemble des dispositions ou des mesures prises ou prévues à tous les stades de l'activité dans l'entreprise en vue d'éviter ou de diminuer les risques professionnels* »<sup>477</sup>. Historiquement, la notion de prévention et plus particulièrement la prise en compte des notions de santé et de sécurité au travail, s'est fondée autour d'une responsabilisation de l'employeur public. L'ère industrielle a engendré une multiplication des accidents et maladies au travail nécessitant l'intervention d'un cadre législatif afin de contraindre les employeurs publics et privés à réduire le risque généré par le travail et assurer une meilleure protection des travailleurs<sup>478</sup>. La fonction publique a progressivement été soumise aux mêmes obligations, le cadre législatif mis progressivement en place imposant une obligation de prévention des risques. La première source du droit imposant une obligation de prévention et de sécurité aux employeurs publics est issue du droit européen. Outre les dispositions issues du droit européen, la question de la santé au sein du droit de la fonction publique territoriale est fortement influencée, voire régie, par les dispositions issues du droit privé et plus particulièrement du Code du travail. À ce titre, l'article L. 4121-2 du Code du travail transpose en droit interne les mesures européennes visant à la protection des travailleurs et met en exergue neuf principes généraux de prévention, auxquels sont soumis l'ensemble des employeurs, à savoir :

« (...) 1° *Eviter les risques ;*

2° *Evaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ;*

---

<sup>476</sup> P.-Y. GOMEZ, *Le travail invisible, Enquête sur une disparition*, François Bourin Editeur., 2012, 352p.

<sup>477</sup> Article 3 de la directive 89/391/CEE du Conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail.

<sup>478</sup> Cass, Civ. 1<sup>ère</sup>, 21 novembre 1911, Cie Générale Transatlantique c/ Zbidi Hamida ben Mahmoud, DP, 1913, n°1, p.249.

- 3° *Combattre les risques à la source ;*
- 4° *Adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de limiter le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé ;*
- 5° *Tenir compte de l'état d'évolution de la technique ;*
- 6° *Remplacer ce qui est dangereux par ce qui n'est pas dangereux ou par ce qui est moins dangereux ;*
- 7° *Planifier la prévention en y intégrant, dans un ensemble cohérent, la technique, l'organisation du travail, les conditions de travail, les relations sociales et l'influence des facteurs ambiants, notamment les risques liés au harcèlement moral et au harcèlement sexuel, tels qu'ils sont définis aux articles L. 1152-1 et L. 1153-1, ainsi que ceux liés aux agissements sexistes définis à l'article L. 1142-2-1 ;*
- 8° *Prendre des mesures de protection collective en leur donnant la priorité sur les mesures de protection individuelle ;*
- 9° *Donner les instructions appropriées aux travailleurs ».*

Repose donc sur tout employeur public la charge juridique de mettre en place des mesures de prévention et de protection de tous les agents. En ce qui a trait aux démarches et principes généraux de prévention ainsi que protection des risques, le statut de la fonction publique demeure relativement taisant et se contente de simples renvois aux Code du travail. Ainsi, l'article 23 de la loi du 13 juillet 1983 dispose, de manière générale, que : « *Des conditions d'hygiène et de sécurité de nature à préserver leur santé et leur intégrité physique sont assurées aux fonctionnaires durant leur travail* ». Afin de mieux comprendre la teneur d'une telle garantie, il est nécessaire de se référer aux termes de l'article 108-1 de la loi du 26 janvier 1984 qui opère matériellement le renvoi aux dispositions du Code du travail en prévoyant que : « *Dans les services des collectivités et établissements mentionnés à l'article 2, les règles applicables en matière d'hygiène et de sécurité sont celles définies par les livres Ier à V de la quatrième partie du code du travail et par les décrets pris pour leur application, ainsi que par l'article L. 717-9 du code rural et de la pêche maritime. Il peut toutefois y être dérogé par décret en Conseil d'État* ». Les textes spécifiquement dédiés à la fonction publique disposent de mentions ayant trait à la prévention. Néanmoins, celles-ci demeurent générales,

notamment en prévoyant que les locaux<sup>479</sup> et les équipements doivent être réalisés et maintenus de sorte à garantir la sécurité des agents publics ainsi que des usagers<sup>480</sup>. Mais surtout, de telles généralités forcent à constater l'absence de singularité de la fonction publique, notamment territoriale, quant au principe général de protection des agents publics dont la teneur ne s'écarte pas de celle reconnue pour les salariés de droit privé. Cependant, il n'est pas totalement exact de considérer que les dispositions intéressant la fonction publique n'envisagent pas de manière plus spécifique la prévention et la protection des agents publics et ce d'autant plus avec leur enrichissement au fil des avancées. La fonction publique territoriale dispose d'éléments spécifiques permettant de garantir l'applicabilité des mesures de protections des travailleurs dans l'ensemble des collectivités territoriales. Ainsi, de multiples acteurs sont appelés à intervenir notamment des organes participatifs obligatoires comme le Comité d'hygiène et de sécurité devenu le Comité social territorial. En parallèle des organes consultatifs, il appartient à l'autorité territoriale de procéder à la désignation<sup>481</sup> d'agents chargés d'assurer la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité. Cet agent a pour mission de prévenir l'autorité territoriale des dangers auxquels sont exposés les agents de la collectivité, de proposer des mesures correctives en vue d'améliorer les conditions de travail ou encore de sensibiliser et de former les autres agents de la collectivité afin de les prémunir des risques et dangers liés à la poursuite des missions<sup>482</sup>. Toutefois, ces agents chargés d'assurer la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité ne disposent d'aucun réel pouvoir de contrainte, l'autorité territoriale conservant seule le pouvoir décisionnel. De même, ces agents n'ont pas pour vocation d'assurer la bonne application des dispositions relatives à l'obligation générale de prévention, mais en réalité, d'identifier les risques spécifiques liés aux différents cadres d'emploi. Une telle mission doit permettre de bénéficier

---

<sup>479</sup> Voir en ce sens l'article 2 du décret n° 85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale qui dispose que : « *les locaux doivent être tenus dans un état constant de propreté et présenter les conditions d'hygiène et de sécurité nécessaires à la santé des personnes* ».

<sup>480</sup> L'article 2-1 du décret n° 85-603 du 10 juin 1985 susvisé dispose de manière générale que : « *les autorités territoriales sont chargées de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité* ».

<sup>481</sup> Article 108-3 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale : « *L'autorité territoriale désigne, dans les services des collectivités et établissements mentionnés à l'article 32, les agents chargés d'assurer sous sa responsabilité la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité.*

*L'agent chargé d'assister l'autorité territoriale peut être mis à disposition, pour tout ou partie de son temps, par une commune, l'établissement public de coopération intercommunale dont est membre la commune, ou le centre de gestion. L'agent exerce alors sa mission sous la responsabilité de l'autorité territoriale auprès de laquelle il est mis à disposition ».*

<sup>482</sup> Article 4-1 du décret n°85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale.

d'une réelle expertise quant aux conditions de travail des agents publics permettant de rapidement diagnostiquer les situations à risques ainsi que les moyens pour y remédier. L'autorité territoriale trouve également son intérêt dès lors qu'une telle mission permettra au maire ou au président de démontrer la mise en œuvre de certaines diligences dans l'hypothèse d'un engagement de sa responsabilité pénale. Pour autant, l'agent chargé d'assurer la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité se confronte à de certaines difficultés nuisant à son bon développement. En effet, les collectivités territoriales et établissements publics tendent à percevoir cet agent comme se substituant à leur charge en matière d'hygiène ou de sécurité et plus généralement de leur obligation de prévention. De même, les agents chargés d'assurer la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité jouissent d'une image relativement négative de par leur fonction d'analyse des modes d'organisation et de fonctionnement des autres cadres d'emploi, sans disposer de réels moyens pour remédier à une situation de risque. Également, les agents publics disposent d'une protection accrue contre le risque généré par le service leur permettant de se retirer de toute situation présentant un danger grave ou imminent, et de disposer d'une protection accordée par l'autorité territoriale.

La prévention des risques psychiques et physiques revêt un caractère fondamental au-delà d'une simple obligation légale ou réglementaire. La collectivité territoriale, investie de cette charge envers ses agents, doit en prendre pleinement la mesure et identifier, avec la collaboration des agents, l'ensemble des risques professionnels pouvant exister. En matière de santé au travail, trois approches de la prévention se distinguent, à savoir la prévention primaire, secondaire et tertiaire. La prévention primaire constitue l'ensemble des actions de prévention en amont des risques en vue de les supprimer ou, à tout le moins, d'en réduire la portée. Il s'agit d'une phase d'anticipation du risque orientée autour de l'individu et du collectif afin d'anticiper la cause du risque. La prévention secondaire consiste en une sensibilisation de l'agent public comme acteur de la stratégie d'adaptation au risque. Cela consiste principalement à agir sur la stratégie organisationnelle des services. Enfin la prévention tertiaire a pour fonction de traiter les risques par des actions correctives. Dans cette hypothèse, le risque est survenu et il appartient à la collectivité territoriale ou l'établissement public local de mettre en œuvre l'ensemble des mesures afin d'éviter qu'il ne se reproduise. À ce titre, la prévention tertiaire ne peut être réellement perçue comme un outil de prévention, mais plutôt comme un outil de correction *a posteriori*. La prévention au sein de la fonction publique apparaît majoritairement axée sur les préventions secondaires et plus généralement tertiaires sans réelle culture de la prévention. Autrement dit, le manque

d'identification stratégique déterminée après concertation entre les élus, les personnels de direction et les différents cadres d'emploi nuit à une réelle appréciation des risques et ne permet pas de traiter en amont le danger. La prévention primaire apparaît comme l'outil de prévention le plus efficace, mais pourtant le moins utilisé car difficile à mettre en œuvre notamment au regard de l'expertise qu'elle requiert.

Les agents chargés d'assurer la mise en œuvre des règles d'hygiène et de sécurité doivent être pleinement intégrés à ces missions de prévention notamment en disposant d'un statut garantissant des évolutions de carrières, mais également en disposant de réels pouvoirs propres en matière de mise en œuvre d'outils correctifs de prévention. Le droit de la prévention au sein de la fonction publique territoriale a su évoluer en parallèle d'une structuration du cadre réglementaire et législatif. Néanmoins, la sensibilité accrue des agents publics à la question du bien-être impose que tant l'autorité territoriale que les managers publics prennent en considération les questions de prévention et de santé au travail. Malgré les implications induites par la gestion de la santé des agents publics, l'appréhension du risque demeure mal maîtrisée et conduit trop souvent à des situations de désintéressement des agents voire d'influence sur leur santé.

## **B) La maladie et les incidences de la rupture avec le service**

**83** - Les collectivités territoriales ainsi que les établissements publics locaux disposent d'une obligation d'assurer ses agents publics en maintenant totalement ou partiellement leur traitement, leurs droits à avancement et leurs droits à la retraite<sup>483</sup>. Cette garantie vise à assurer aux agents malades, victimes d'une affection grave, voire d'un accident dans l'exécution de leurs missions<sup>484</sup> de bénéficier d'une prise en charge de leur traitement pendant la phase de guérison. En effet et contrairement aux salariés du secteur privé, les agents publics titulaires sont affiliés à un régime spécial d'assurance maladie soumis au principe d'autoassurance. C'est-à-dire que les collectivités territoriales disposent d'une obligation de garantir le risque maladie de ses agents publics en finançant le maintien du traitement. Face à l'importance d'un tel risque, les collectivités territoriales se sont massivement orientées vers des contrats d'assurance prenant en charge le versement de telles indemnités.

---

<sup>483</sup> Cette obligation concerne les agents titulaires cotisant à la CNRACL et les agents non titulaires cotisant à l'IRCANTEC.

<sup>484</sup> Voir infra

L'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 envisage l'ensemble des hypothèses ouvrant droit à congés au sein de la carrière. Plus particulièrement et en ce qui a trait aux congés pour cause de maladie, l'agent public territorial peut prétendre à l'un des congés pour maladie suivants : congé de maladie ordinaire<sup>485</sup>, congé de longue durée<sup>486</sup>, d'un congé de longue maladie<sup>487</sup>. En toute hypothèse, il appartient à l'agent public, après que la maladie ait été dûment constatée le mettant dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, de solliciter auprès de son autorité hiérarchique le bénéfice du congé auquel il peut prétendre. Dans le cadre du congé de maladie ordinaire est imposé l'envoi du certificat médical dans un délai de quarante-huit heures<sup>488</sup>. Le renouvellement de la période d'arrêt maladie doit s'effectuer dans les mêmes conditions. L'octroi d'un congé de longue maladie, ou de congé longue durée, peut être sollicité par l'agent public qui saisit son administration d'une demande en ce sens, accompagnée d'un certificat médical de son médecin traitant. L'autorité territoriale peut également proposer à son agent l'octroi d'un tel congé. En toute hypothèse, il appartient à la collectivité territoriale ou l'établissement public local de saisir le comité médical afin que ce dernier statue sur le bien-fondé de l'octroi d'un tel congé. Enfin il revient à l'administration territoriale de prendre la décision finale. Le temps passé en congé de maladie, longue maladie ou de maladie ordinaire est pris en considération dans l'avancement. En effet, il s'agit d'une

---

<sup>485</sup> Prévu à l'article 57 deuxième alinéa de la loi du 26 janvier 1984, le congé de maladie ordinaire correspond à l'hypothèse où l'agent public est atteint d'une pathologie dûment constatée et n'apparaît plus en mesure d'assumer ses fonctions. L'agent public peut être placé en situation de congé de maladie ordinaire pour une période n'excédant pas douze mois et percevra son traitement intégral pendant une période de trois mois puis, au-delà, un demi-traitement.

<sup>486</sup> Le congé de longue durée, correspond à des affections limitativement prévues à l'article 57 quatrième alinéa de la loi du 26 janvier 1984. Ce faisant et « *en cas de tuberculose, maladie mentale, affection cancéreuse, poliomyélite ou déficit immunitaire grave et acquis, de trois ans à plein traitement et de deux ans à demi traitement. Le fonctionnaire conserve ses droits à la totalité du supplément familial de traitement et de l'indemnité de résidence* ».

<sup>487</sup> Envisagé à l'article 57 troisième alinéa de la loi du 26 janvier 1984, le congé de longue maladie doit répondre à la réunion de trois conditions, à savoir : La maladie met l'agent dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions, la pathologie rend nécessaire un traitement et des soins prolongés, la maladie présente un caractère invalidant et de gravité confirmé. Pour bénéficier d'un congé de longue maladie, il appartient à l'agent public territorial de saisir l'autorité territoriale d'une demande en ce sens, appuyé d'un certificat médical du médecin traitant. Il appartient à la collectivité territoriale ou à l'établissement public territorial de requérir l'avis du comité médical avant de se prononcer conformément aux dispositions de l'article 25 du décret n°87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux. Le congé de longue maladie peut être attribué pour une période maximale de trois ans. L'intéressé conserve, en outre, ses droits à la totalité du supplément familial de traitement et de l'indemnité de résidence pendant un an puis pendant les deux années suivantes bénéficie d'un demi-traitement.

<sup>488</sup> Article 15 du n°87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux tel que modifié par l'article 2 du décret n°2014-1133 du 03 octobre 2014 relatif au contrôle des arrêts de maladie des fonctionnaires.

position statutaire assimilée à une position d'activité avec maintien du traitement intégral, partiel ou sans traitement. Cette période est également déterminante pour la détermination des droits à la retraite dès lors qu'elle est prise en considération comme un service effectif. Seule la position de disponibilité d'office pour raison de santé<sup>489</sup> marque négativement le déroulé normal de la carrière de l'agent public qui perd son droit à traitement ou avancement.

L'agent en congé maladie demeure en position d'activité et alors même que le lien avec le service est physiquement interrompu celui-ci demeure administrativement. L'autorité territoriale peut faire procéder à tout contrôle d'ordre médical en sollicitant une contre-visite par un médecin agréé<sup>490</sup>. L'agent public n'est pas en mesure de refuser une telle visite médicale et s'expose, en cas d'une soustraction volontaire, à une éventuelle sanction disciplinaire pouvant se matérialiser par la radiation des cadres d'emplois pour abandon de poste<sup>491</sup>, voire une interruption du versement des indemnités journalières. La seule absence de l'agent de son domicile lors du contrôle médical inopiné ne permet toutefois pas à l'administration territoriale de suspendre le versement du traitement<sup>492</sup>. Dans l'hypothèse où la contre-expertise démontrerait que l'agent public est apte à la reprise de ses fonctions, il appartient à l'autorité territoriale de mettre en demeure l'agent public de reprendre ses fonctions. À défaut, la collectivité pourra cesser le versement des indemnités journalières, engager une procédure disciplinaire, ou encore procéder à la radiation des cadres d'emploi pour abandon de poste. L'autorité territoriale ne peut toutefois en aucune mesure procéder à une récupération rétroactive des indemnités perçues et ce malgré l'hypothèse où le médecin agréé estimerait que l'arrêt de travail n'était pas fondé depuis son origine<sup>493</sup>. Il est également à préciser que les constatations du médecin agréé peuvent faire l'objet d'une contestation qui s'opère par la saisine du comité médical, sans que cela ne puisse générer d'effet suspensif quant à la décision prise par l'administration territoriale. L'infirmité des conclusions du médecin agréé par le comité médical rendra toutefois nécessaire l'édiction de mesures provisoires par l'autorité hiérarchique en vue de placer l'agent dans l'une des positions statutairement prévues, dont la maladie<sup>494</sup>.

---

<sup>489</sup> Article 72 de la loi du 26 janvier 1984.

<sup>490</sup> La liste des médecins agréés est déterminée par arrêté préfectoral.

<sup>491</sup> CE, 11 décembre 2015, n°375736.

<sup>492</sup> CE, 28 septembre 2011, n°345238.

<sup>493</sup> CE, 30 décembre 2002, n°224721.

<sup>494</sup> CE, 28 novembre 2014, n°363917, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.

La rupture avec le service peut revêtir plusieurs conséquences pour l'agent public territorial. Dans un premier temps et s'agissant des conséquences financières, la rupture avec le service pendant un congé maladie implique que l'agent ne soit plus en mesure pendant une période déterminée d'assumer ses fonctions de sorte qu'en principe et en l'absence de service fait, l'agent public territorial ne devrait pas pouvoir percevoir son traitement. Néanmoins, les collectivités territoriales ainsi que les établissements publics locaux garantissent, en vertu des dispositions statutaires, une protection de leurs agents face à la maladie. Cela implique que l'agent public bénéficiant d'un congé maladie, sous toutes ses formes, continuera de bénéficier de son plein traitement. Toutefois cette garantie ne trouve à s'appliquer que pour une durée limitée et en raison de la pathologie de l'agent public. Ainsi, l'agent public titulaire bénéficie du versement de son traitement ainsi que de son supplément familial pendant une durée variable en fonction de la nature du congé de maladie. La Nouvelle Bonification Indiciaire (NBI) n'est, elle, pas versée aux agents en congé de longue durée ou de longue maladie dans l'hypothèse où lesdits agents ont été remplacés. La question des primes est longtemps demeurée sans réponse alors même qu'aucun texte législatif ou réglementaire ne tranchait la question de leur versement. Le juge administratif a ainsi pu estimer qu'il n'existait aucun droit acquis pour les agents publics territoriaux à disposer d'un maintien des primes et indemnités liées à l'exercice des fonctions durant le congé de maladie<sup>495</sup>. En l'absence de dispositions législatives spécifiques, le décret du 26 août 2010<sup>496</sup> a, au nom du principe de parité, ouvert la possibilité aux employeurs publics de prévoir par délibération le maintien ou non des primes et indemnités dans certaines situations spécifiques de congé<sup>497</sup>.

À l'occasion d'un arrêt maladie, les agents publics territoriaux supportent un délai de carence, porté à un jour<sup>498</sup>, avant le versement de l'indemnité journalière. Le contexte sanitaire induit par la COVID-19 a accentué le débat et les dissensions quant au bien-fondé d'un jour de carence au sein de la fonction publique en premier lieu pour les agents positifs au coronavirus. L'article 217 de la loi n°2020-1721 du 29 décembre 2020 de finances pour 2021 a, en dérogation de l'article 115 de la loi n° 2017-1837 du 30 décembre 2017 de finances pour 2018

---

<sup>495</sup> CE, 5<sup>e</sup>/ 4<sup>e</sup> SSR, 12 juillet 2006, n°274628, inédit au recueil Lebon ; CE 7<sup>e</sup>/ 2<sup>e</sup> SSR, 11 septembre 2006, n°252517, inédit au recueil Lebon.

<sup>496</sup> Décret n° 2010-997 du 26 août 2010 relatif au régime de maintien des primes et indemnités des agents publics de l'État et des magistrats de l'ordre judiciaire dans certaines situations de congés, JORF n°0200 du 29 août 2010.

<sup>497</sup> Le décret du 26 août 2006 permet ainsi aux agents publics de l'État, et donc en application du principe de parité aux agents publics territoriaux, de solliciter le maintien de leur primes et indemnités dans l'hypothèse d'un congé de longue maladie ou de longue durée à la suite d'une demande présentée durant l'un des congés ouvrant droit au maintien, de conserver le bénéfice des primes et indemnités maintenues durant ce congé initial.

<sup>498</sup> Voir infra

suspendu le jour de carence pour les agents publics atteints de la COVID-19 et ce jusqu'au terme de l'état d'urgence sanitaire<sup>499</sup>. Mais, de manière plus générale, la crise sanitaire de la COVID-19 a fait ressurgir le débat lié à l'application d'un jour de carence au sein de la fonction publique. Les organisations syndicales représentatives<sup>500</sup> ont par courrier intersyndical du 17 mars 2020<sup>501</sup> sollicité du Président de la République la suppression générale du jour de carence. Le débat reste vif et motivé par la lutte contre l'absentéisme.

Dès son commencement, le congé maladie a donc une influence sur la rémunération de l'agent public né de la retenue d'un jour de carence. À long terme, le congé maladie se révèle également relativement précaire. En effet et pour le congé de la maladie ordinaire, l'agent public dispose d'une prise en charge pour une durée maximale d'un an étant précisé que le maintien intégral du traitement sera limité à trois mois et que pour les neuf mois restants l'agent bénéficiera d'un demi-traitement. Le congé de longue maladie est lui accordé pour une période de trois ans maximum dont les renouvellements s'opèrent par période de trois à six mois. Pendant la durée de ce congé, l'agent public bénéficie d'un maintien intégral de son traitement pendant une période d'un an puis d'un demi-traitement pour les deux années suivantes. Le congé longue durée est lui accordé pour une période maximale de cinq ans et renouvelé par période de trois à six mois selon l'avis du comité médical. L'agent public bénéficiera d'un maintien de son traitement en son intégralité pendant un délai de trois ans avant d'être placé à demi-traitement. L'incapacité de travail au sein de la fonction publique apparaît relativement peu protectrice de l'agent public sauf à bénéficier d'un congé longue durée ou longue maladie, ce qui en réalité demeure des hypothèses réservées. S'il est louable de noter que l'attribution de la qualification de position d'activité aux différents congés maladie a pour conséquence de ne pas atteindre les droits à l'avancement ou à la retraite de l'agent public, il ne saurait être contesté que le traitement des pathologies les plus longues peut conduire les intéressés dans une certaine précarité financière née de la réduction de leur traitement. Les agents publics territoriaux doivent donc se prémunir d'un tel risque en souscrivant une assurance visant à la prise en charge de leur traitement lors du passage à demi traitement.

---

<sup>499</sup> Le décret n°2021-15 du 8 janvier 2021 publié le 9 janvier 2021, JORF n°0008 du 9 janvier 2021, Texte n° 16, fixe les conditions de mise en œuvre de cette mesure dérogatoire.

<sup>500</sup> CGT, FO, FSU, Fédération autonome et Solidaires

<sup>501</sup> Le courrier intersyndical du 17 mars 2021 est accessible en ligne : [https://08.snuipp.fr/IMG/pdf/courrier\\_pm-17\\_mars-20200318090558.pdf](https://08.snuipp.fr/IMG/pdf/courrier_pm-17_mars-20200318090558.pdf)

Le placement en congé maladie a également une incidence sur les temps de travail et de repos de l'agent public. Dans un premier temps, une telle situation heurte nécessairement les droits à congés ordinaires<sup>502</sup>. Les congés de l'agent public en congé maladie bénéficient d'un report lorsqu'il intervient sur une même période de référence<sup>503</sup>. Si le placement en congé maladie intervient avant la période de congés annuels, l'agent public est de droit placé en congé maladie ce qui peut conduire au déplacement de la date de commencement de ses congés annuels. Plus problématique, l'hypothèse où le congé maladie intervient pendant la durée des congés annuels, le juge administratif a initialement considéré que « *si la maladie survient alors que l'intéressé exerce ses droits à congé annuel, et n'exerce donc pas ses fonctions, il appartient à l'autorité hiérarchique saisie d'une demande de congé maladie d'apprécier si l'intérêt du service, en raison des conséquences du report du congé annuel en cours, ne s'oppose pas à son octroi* »<sup>504</sup>. Autrement dit, le Conseil d'État a originellement considéré qu'il appartenait à l'autorité hiérarchique de statuer sur la demande de report au regard des conséquences qu'un tel report pourrait générer sur le service. On comprendra aisément que l'administration territoriale ne se montrait que peu encline à procéder à un tel report notamment en raison des conséquences organisationnelles et budgétaires. Quoi qu'il en soit, ce positionnement de la Haute juridiction administrative a été remis en cause par un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne<sup>505</sup> repris par la suite par le Conseil d'État<sup>506</sup>. De sorte que dans l'hypothèse d'une impossibilité de report des congés sur l'année de référence, l'agent public doit bénéficier d'un report automatique de ses congés non pris sur l'année suivante. De nouveau, la problématique d'un maintien des congés de l'agent public a pu être soulevée lorsqu'il était impossible pour l'agent public de faire usage de ses droits à congés lors de l'année suivant le report. Dans cette situation, c'est de nouveau la Cour de justice de l'Union européenne qui a été amenée à se prononcer et estimer que le droit au report ne pouvait pas s'étendre sur une période intemporelle<sup>507</sup>. Autrement dit, la Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée en faveur d'une détermination d'une période au terme de laquelle l'agent public, dans l'incapacité de pouvoir prendre ses droits à congés annuels,

---

<sup>502</sup> Les congés ordinaires des agents publics résultent de l'article 1<sup>er</sup> alinéa 1<sup>er</sup> du décret n°85-1250 du 26 novembre 1985 et sont portés à vingt-cinq jours, soit cinq semaines, pour un agent public à temps plein. Les agents publics à temps partiels disposent quant à eux d'une détermination des congés annuels au prorata des obligations hebdomadaires de service.

<sup>503</sup> La période de référence pour la détermination des congés est fixée du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre de la même année.

<sup>504</sup> CE, 29 décembre 2004 n° 262006.

<sup>505</sup> CJUE, 10 septembre 2009, Vivente Pereda, n°C-277/08.

<sup>506</sup> CE, SSR, 26 octobre 2012, n°346648.

<sup>507</sup> CJUE, 22 novembre 2011 KHS AG contre Winfried Schulte, n°C-214/10.

perdrait le bénéfice desdits congés. Saisi sur ce point<sup>508</sup>, le Ministre de la fonction publique s'est prononcé<sup>509</sup> en faveur d'une période de report de quinze mois conformément au sens de la directive européenne du 4 novembre 2003<sup>510</sup>. Amenée à se prononcer et non sans une certaine hésitation<sup>511</sup>, la juridiction administrative a également estimé ce délai conforme aux prescriptions européennes<sup>512</sup>. Ces dispositions s'appliquent sans distinction aux agents titulaires ainsi que contractuels. Il doit être précisé que l'agent public ne générera aucun congé dit de Réduction du Temps de Travail (RTT)<sup>513</sup>. Par la suite, l'agent public non mis en capacité, du fait de sa maladie, de pouvoir prendre ses congés annuels qui auraient fait l'objet d'un report, ne pourra pas prétendre à bénéficier d'une indemnité compensatrice, mais à tout le moins d'un crédit sur le compte épargne temps. En revanche, l'agent public non titulaire qui, à la fin de son contrat à durée déterminée ou en cas de licenciement pour motif autre que disciplinaire, n'a pu, du fait de l'autorité hiérarchique, bénéficier de ses congés annuels peut percevoir une indemnité compensatrice correspondant à un dixième de la rémunération brute perçue pour la période du contrat<sup>514</sup>.

## **II) L'incidence du service sur le bien-être et la santé des agents publics territoriaux**

**84** - Le risque qui ne peut être évité et qui lorsqu'il survient altère la santé de l'agent public doit être garanti par l'administration territoriale. En effet, il ne pourrait être admis que l'agent public subisse une quelconque conséquence, financière ou de carrière alors même qu'il a engagé sa personne dans la poursuite des missions qui lui étaient confiées. À ce titre, les agents publics territoriaux jouissent d'un mécanisme d'imputabilité au service que ce soit de leur maladie ou de l'accident (**A**). Pendant toute la durée de consolidation des troubles physiques ou psychiques, la collectivité territoriale ou l'établissement public local devra accompagner l'agent public afin de garantir un retour à l'emploi. Cependant, la gravité des troubles subis impose parfois une reprise mesurée des fonctions pour ce faire, les agents

---

<sup>508</sup> Question n°120032 de Monsieur J. REGNAULT, publiée au JO le 18 octobre 2011, p.10985.

<sup>509</sup> Rep. du ministère de la fonction publique, publiée au JO le 3 janvier 2012 p.77.

<sup>510</sup> Directive européenne 2003/88/CE du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail.

<sup>511</sup> CAA de Paris, 16 avril 2015, n°14PA02218.

<sup>512</sup> CE, Avis 26 avril 2017, n°406009 ; CE, 14 juin 2017, n°391131.

<sup>513</sup> Voir en ce sens l'article 115 de la loi n° 2010-1657 de finances pour 2011.

<sup>514</sup> Voir en ce sens l'article 5 du décret n°88-145 du 26 novembre 1985.

publics victimes peuvent solliciter un ultime accompagnement vers un retour progressif à l'emploi via le mécanisme du temps partiel thérapeutique (B).

### A) L'imputabilité au service

**85** - Créé par l'ordonnance n°2017-53 du 19 janvier 2017<sup>515</sup>, le congé pour invalidité temporaire imputable au service<sup>516</sup> vise à assurer une meilleure prise en charge et indemnisation de l'agent public. Initié pour les agents publics de l'État, le congé pour invalidité temporaire imputable au service a été étendu à la fonction publique territoriale<sup>517</sup>.

Dans un premier temps et en droit de la fonction publique, la notion de « *maladie professionnelle* » n'est pas expressément envisagée par le statut. En lieu et place, les dispositions afférentes à l'organisation de la fonction publique ont recours au concept d'imputabilité au service, soit la maladie telle qu'envisagée par l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 et l'article L. 27 du Code des pensions civiles et militaires, soit de l'accident notamment de trajet. Concrètement, il s'agit ici de garantir l'agent public contre les « *maladies contractées ou aggravées en service* »<sup>518</sup> ou encore « *un accident reconnu imputable au service* ». L'agent public territorial dispose d'une présomption d'imputabilité de sa maladie au service. Une telle présomption instaurée par l'ordonnance n°2017-53 du 19 janvier 2017 a rompu avec la position traditionnelle des juges du Palais-Royal qui considéraient que les fonctionnaires ne pouvaient pas bénéficier d'une présomption d'origine professionnelle pour les maladies figurant dans les tableaux annexés au Code de la sécurité sociale<sup>519</sup>. Il résulte de cette présomption que le fonctionnaire territorial pourra disposer d'une reconnaissance de sa maladie comme imputable au service plus ou moins aisée eu égard à la nature même de la pathologie. L'article 21 bis de la loi du 13 juillet 1983 a créé un régime de

---

<sup>515</sup> Article 10 de l'ordonnance n° 2017-53 du 19 janvier 2017 portant diverses dispositions relatives au compte personnel d'activité, à la formation et à la santé et la sécurité au travail dans la fonction publique modifiant l'article 21 de la loi du 13 juillet 1983, JORF n°0017 du 20 janvier 2017, Texte n° 43.

<sup>516</sup> La notion de congé pour invalidité temporaire imputable au service regroupe les notions de maladie imputable au service et d'accident de trajet sans en modifier la définition.

<sup>517</sup> Création du Titre IV bis au sein du décret n°86-442 du 14 mars 1986 relatif à la désignation des médecins agréés, à l'organisation des comités médicaux et des commissions de réforme, aux conditions d'aptitude physique pour l'admission aux emplois publics et au régime de congés de maladie des fonctionnaires.

<sup>518</sup> Article 57 deuxièmement de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984, portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

<sup>519</sup> CE, 23 juillet 2012, n°349726 ; CE, 25 février 2015, *Centre hospitalier Edmond Garcin d'Aubagne*, n°371706 ; CE, 10 mars 2006, *Caisse des dépôts et consignations c/ Caccavelli*, n° 267860, T. p. 927-1078. Ab. jur. ; CE, 30 décembre 2011, Renard, n° 330959, à mentionner aux Table.

présomption d'imputabilité au service des accidents dits de service. Ainsi et d'une part, quelle qu'en soit la cause, les accidents survenus dans le temps et sur le lieu du service, dans l'exécution du service ou à l'occasion de l'exercice par l'agent public de ses fonctions ou d'une activité qui en constitue le prolongement normal<sup>520</sup>, en l'absence de faute personnelle<sup>521</sup> ou de circonstance particulière détachant l'accident du service<sup>522</sup>, est reconnu comme étant imputable au service<sup>523</sup>. Ce faisant et malgré l'existence d'un régime de présomption, subsiste en pratique pour l'agent public la nécessité de démontrer le lien de causalité entre l'accident et le service. En effet et pour saisir son employeur d'une demande d'imputabilité, l'agent public devra démontrer que l'accident est intervenu dans les conditions précitées et qu'aucune faute personnelle n'a été génératrice du dommage. Récemment, le contexte sanitaire a nécessité que soit apportée une définition plus ample de la notion d'accident de service. De sorte qu'il importe dorénavant d'envisager la possibilité d'une reconnaissance de la qualification d'accident de service lorsque celui-ci intervient pendant une période de télétravail. Si cette question avait pu être esquissée au regard d'une amplification de ce mode d'organisation depuis les années 2010, il s'avère qu'aucune disposition statutaire ne traite la question du télétravail. Ainsi, seul l'article 6 du décret du 11 février 2016 prévoit un principe généraliste consistant à garantir que « *les agents exerçant leurs fonctions en télétravail bénéficient des mêmes droits et obligations que les agents exerçant sur leur lieu d'affectation* »<sup>524</sup>. Le Guide d'accompagnement de la mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique paru en 2016 rappelait ainsi que l'agent en télétravail à domicile bénéficie de la même couverture des risques que les autres agents travaillant de façon « *classique* ». D'où la nécessité, pour prévenir d'éventuelles difficultés ou contestations, de bien circonscrire les périodes pendant lesquelles l'agent est réputé être en télétravail. Il ne saurait donc être déduit que l'agent public jouit des mêmes droits et obligations lorsqu'il opère en télétravail. À ce titre, ce dernier bénéficie d'un même droit dans la reconnaissance éventuelle de l'imputabilité au service pendant une période de télétravail. Il reviendra toutefois au juge administratif d'affirmer ce régime, qui au regard du contexte sanitaire liée à la COVID-19 semble de plus en plus actuel.

---

<sup>520</sup> CE, 29 décembre 1995, n°120960.

<sup>521</sup> CAA de Marseille, 3 juillet 2018, n°17MA01312.

<sup>522</sup> CAA de Douai, 22 novembre 2018, n° 16DA01350.

<sup>523</sup> CE, 31 juillet 1996, n°154714 ; CAA de Nantes 25 juillet 2000, n° 96NT00450.

<sup>524</sup> Article 6 alinéa 1<sup>er</sup> du décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature, JORF n°0036 du 12 février 2016, Texte n° 63.

D'autre part, la maladie imputable au service bénéficie d'un régime identique, mais simplement d'une définition distincte de par le fait que l'origine de la pathologie ne résulte pas d'un accident, mais d'une maladie désignée par les tableaux de maladies professionnelles mentionnés aux articles L. 461-1 et suivants du Code de la sécurité sociale. La maladie doit être contractée par l'agent public dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions dans les conditions mentionnées à ce tableau<sup>525</sup>. Néanmoins, l'anticipation législative telle que résultant des tableaux n'a pu être en mesure de répondre à l'ensemble des cas particuliers induisant une non-prise en charge au titre du congé pour invalidité temporaire imputable au service. La reconnaissance de l'imputabilité de la maladie au service a été particulièrement précisée cette dernière décennie par la jurisprudence afin de rompre avec les nombreuses imprécisions qui entouraient ce concept. En ce sens, le Conseil d'État a jugé que la reconnaissance de l'imputabilité au service est subordonnée à l'existence d'un « *lien direct* » entre celui-ci et la maladie<sup>526</sup>, lien qui n'est pas nécessairement exclusif<sup>527</sup>. La Haute juridiction exerce un contrôle de la qualification juridique des faits sur la reconnaissance du caractère imputable au service d'une maladie<sup>528</sup>. De sorte que dans l'hypothèse où certains critères du tableau ne seraient pas remplis par l'agent public au titre de sa maladie, notamment en ce qui concerne les durées d'exposition, de travail... la maladie peut être reconnue comme imputable au service dès lors que l'agent public établit que sa pathologie est directement causée par l'exercice des fonctions<sup>529</sup>. Dans une telle hypothèse, l'agent public perd le bénéfice de la présomption d'imputabilité et devra démontrer par lui-même que le service est responsable de sa maladie. En réalité, il s'avère extrêmement compliqué d'emporter la conviction de l'autorité territoriale sur un sujet aussi sensible que la médecine, notamment eu égard aux conséquences financières qui seront induites pour la collectivité territoriale ou l'établissement public local. De même et pour parvenir à établir une telle imputabilité, l'agent public sera souvent contraint de multiplier les recours à des experts médicaux et supporter les honoraires de telles interventions sans bénéficier d'une certitude d'une indemnisation. L'agent public, au regard de la complexité juridique des relations et de la procédure, sera également contraint de recourir à un avocat pour assurer sa défense ce qui, là encore, générera d'importants frais. Il est donc relativement courant de constater que des agents publics ont

---

<sup>525</sup> Article 21 bis IV alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 13 juillet 1983.

<sup>526</sup> CE, 11 février 1981, *Ministre de l'Intérieur c/M...*, n° 19614, Tab.

<sup>527</sup> CE, 23 septembre 2013, *F...*, n° 353093, Tab.

<sup>528</sup> CE, 24 octobre 2014, *Syndicat intercommunal d'équipements publics de Moirans*, n° 362723, Tab.

<sup>529</sup> Article 21 bis IV alinéa 2.

recours à de simples congés maladie ordinaire afin de traiter leur pathologie née de l'exercice de leurs missions. Un tel renversement de la charge de la preuve alors même que l'agent public ne dispose pas des moyens pour utilement l'établir méconnaît l'obligation de protection pesant sur l'autorité territoriale influant sur la santé et le bien-être des agents publics territoriaux. Saisi de cette problématique, le juge administratif tend à préciser le régime de l'imputabilité au service. Tel a notamment été le cas particulier de la problématique de l'imputabilité au service d'un état anxiodépressif d'un agent public territorial. Par un arrêt remarqué, la Haute juridiction administrative a pu juger qu'une « *maladie contractée par un fonctionnaire, ou son aggravation, doit être regardée comme imputable au service si elle présente un lien direct avec l'exercice des fonctions ou avec des conditions de travail de nature à susciter le développement de la maladie en cause, sauf à ce qu'un fait personnel de l'agent ou toute autre circonstance particulière conduisent à détacher la survenance ou l'aggravation de la maladie du service* »<sup>530</sup>. Il résulte de cette analyse qu'il appartient au juge administratif d'apprécier les conditions de travail d'un agent public qui sollicite l'imputabilité au service de sa pathologie, en tenant compte du comportement de l'autorité hiérarchique et des conditions de travail de l'agent public, et ce indépendamment de toute volonté de nuire audit agent. L'office prétorienne tend donc à réduire les lacunes des tableaux d'imputabilité au service en permettant à l'agent public de bénéficier d'une prise en charge de son affection née de l'exercice de ses fonctions.

Malgré l'existence d'une telle présomption, l'absence de réelle définition de la notion de maladie imputable au service et l'organisation même de ce régime de maladie impose que l'agent public territorial doive solliciter la décision de l'autorité territoriale seule capable de procéder à une telle reconnaissance sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Il appartient donc à l'agent ayant contracté une maladie dans l'exercice de ses fonctions, ou dont la maladie aurait été aggravée de manière significative par les fonctions exercées, de solliciter auprès de l'autorité hiérarchique la reconnaissance d'imputabilité, et ce dans « *le délai de deux ans suivant la date de la première constatation médicale de la maladie ou, le cas échéant, de la date à laquelle le fonctionnaire est informé par un certificat médical du lien possible entre sa maladie et une activité professionnelle* »<sup>531</sup>. Cette disposition récente

---

<sup>530</sup> CE, 13 mars 2019, Communauté d'agglomération du Choletais, n°407795, F. TESSON, AJDA 2019 p.1658.

<sup>531</sup> Article 37-3 du Décret n°87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux, créé par l'article 5 du décret n°2019-301 du 10 avril 2019.

visé à encadrer dans le temps les demandes formulées par les agents et de mieux prendre en charge les pathologies nées de l'exercice des missions. En effet, il est particulièrement difficile d'appréhender la notion de maladie imputable au service, notamment quand celle-ci ne correspond à aucun tableau. Récemment, la Cour administrative d'appel de Nantes a esquissé une ouverture dans l'appréciation de la notion d'imputabilité au service d'un agent public ayant mis fin à ses jours en estimant « *s'il n'est pas survenu sur le lieu et dans le temps du service, son geste suicidaire doit être regardé comme se rattachant directement à ce contexte professionnel dégradé et présente un lien direct avec le service. La circonstance que ses méthodes de management auraient pu être à l'origine de la souffrance au travail de certains des agents placés sous son autorité [...], ne saurait détacher le lien entre le suicide de l'intéressé et le service* »<sup>532</sup>. Il s'agit ici d'une volonté majeure de faire progresser la reconnaissance de l'imputabilité au service, qui plus est pour des troubles anxiodépressifs, marquant ainsi l'influence du service sur la santé mentale de l'agent public.

Dans un second temps et en ce qui a trait à l'accident de trajet, celui-ci bénéficie par l'article 21 bis III de la loi du 13 juillet 1983 d'une reconnaissance d'imputabilité au service sauf si un fait personnel de l'agent public<sup>533</sup> ou toute autre circonstance particulière étrangère est de nature à rompre le lien de causalité entre le trajet du domicile au travail et l'accident. La notion d'accident de trajet est définie comme le trajet accompli entre le domicile<sup>534</sup> de l'agent public et son lieu de travail. Cette reconnaissance emporte d'importantes conséquences financières pour la collectivité territoriale ou l'établissement public local, les juridictions administratives ont su restreindre la portée de la notion en rejetant l'hypothèse d'un accident de trajet survenu plusieurs heures avant ou après les horaires normaux du service<sup>535</sup> ou l'accident survenu sur une propriété privée<sup>536</sup>. Néanmoins, le juge administratif admet que l'agent public puisse se détourner de son strict trajet domicile travail, pour des nécessités de la vie courante (arrêt au bureau de poste<sup>537</sup> ...) en apportant toutefois certaines limites.

Dès lors que la maladie, l'accident de service ou de trajet est reconnu imputable au service, l'agent public territorial pourra disposer d'une prise en charge de sa collectivité de

---

<sup>532</sup> CAA de NANTES, 17 décembre 2019, n°18NT00987, Inédit au recueil Lebon.

<sup>533</sup> CE, 6 février 2013, n°355325.

<sup>534</sup> La notion de domicile est entendue largement par le juge administratif qui y assimile également la résidence secondaire (CAA de Marseille, 24 juin 2016, n°14MA02821).

<sup>535</sup> CE, 15 mai 1985, n°54396.

<sup>536</sup> CE, 30 novembre 2018, n°416753, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.

<sup>537</sup> CAA de Marseille, 9 février 2018, n°16MA02151.

rattachement. Cette prise en charge est constituée en premier lieu d'un congé permettant de traiter la maladie ou les blessures avec une prise en charge intégrale du traitement et des primes sans condition de délais, d'une indemnisation des frais médicaux exposés pour traiter la pathologie, mais également de la prise en charge des rechutes. Pour bénéficier d'une telle reconnaissance, l'agent public doit transmettre dans un délai de quinze jours une déclaration d'accident de service, d'accident de trajet précisant les circonstances dudit accident à compter de sa survenance<sup>538</sup>. Pour la maladie, l'agent public dispose d'un délai de deux ans à compter de la date où il dispose d'un avis médical permettant d'établir le lien avec le service<sup>539</sup>. En toute hypothèse et comme susmentionné, l'agent public doit, dès lors qu'il bénéficie d'un certificat d'arrêt de travail, le transmettre à l'autorité territoriale dans un délai de quarante-huit heures<sup>540</sup>.

À ce stade, la collectivité territoriale ou l'établissement public local disposera d'un délai d'un mois pour statuer sur la reconnaissance d'imputabilité de l'accident au service et de deux mois pour l'imputabilité de la maladie<sup>541</sup>. À défaut de réponse, l'agent public est placé en congé pour invalidité temporaire imputable au service à titre provisoire pour la durée figurant sur le certificat fourni par l'agent public. L'autorité territoriale peut toutefois estimer que l'imputabilité au service n'est pas fondée et contester la reconnaissance du congé pour invalidité temporaire imputable au service. Ainsi, la collectivité territoriale ou l'établissement public local disposera de la faculté de diligenter une expertise médicale auprès d'un médecin agréé<sup>542</sup> ou encore une enquête administrative visant à déterminer le lien de causalité entre l'accident et le service et l'existence potentielle d'une faute personnelle détachable du service<sup>543</sup>. Dans l'hypothèse d'une contestation, il n'appartient plus à l'autorité territoriale de rejeter seule la reconnaissance du congé pour invalidité temporaire imputable au service. En effet et nécessairement, l'autorité territoriale devra saisir pour avis la commission de réforme avant de statuer sur le bien-fondé d'un tel congé<sup>544</sup>.

---

<sup>538</sup> Article 37-3 du décret n°87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux

<sup>539</sup> Article 37-2-II du décret n°87-602 du 30 juillet 1987.

<sup>540</sup> Article 37-3-III du décret n°87-602 du 30 juillet 1987.

<sup>541</sup> Article 37-5 du décret n°87-602 du 30 juillet 1987.

<sup>542</sup> Article 37-4 alinéa 1<sup>er</sup> du décret n°87-602 du 30 juillet 1987.

<sup>543</sup> Article 37-4 alinéa 2 du décret n°87-602 du 30 juillet 1987.

<sup>544</sup> Il résulte de l'article 37-6 du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 que la commission de réforme est consultée :  
« 1° Lorsqu'une faute personnelle ou toute autre circonstance particulière est potentiellement de nature à détacher l'accident du service ;

À l'issue du congé, l'agent public disposera d'un certificat médical final statuant sur sa capacité à reprendre ses fonctions<sup>545</sup>. Une telle reprise pourra s'effectuer, le cas échéant, par la voie d'un aménagement de son poste ou d'un reclassement<sup>546</sup>. Toutefois et dans l'hypothèse d'une inaptitude définitive à toutes fonctions, l'agent public territorial est admis à la retraite ou radié des cadres pour inaptitude physique, après avis de la commission de réforme<sup>547</sup>.

Le congé pour invalidité temporaire imputable au service a connu une profonde refonte de son organisation sans que cela n'ait de conséquence sur la définition des notions. L'objectif affiché est ici d'assurer une meilleure lisibilité du régime tant pour les agents publics que pour l'autorité territoriale. Si la volonté d'assurer une meilleure lisibilité des régimes est louable, l'octroi du congé pour invalidité temporaire imputable au service par référence à des tableaux reste pour l'heure trop restrictif et fait perdurer un positionnement prédominant de l'autorité hiérarchique dans la décision visant à accorder le bénéfice d'un tel congé. Néanmoins, le poids financier et organisationnel du congé pour invalidité imputable au service a pour conséquence de trop souvent opposer l'agent public à sa collectivité ou à son établissement de rattachement, influent ainsi d'une part sur l'octroi même du congé et à long terme sur les relations entre les parties. La place de la commission de réforme, de par sa composition de médecins agréés et au besoin de médecins experts, demeure insatisfaisante et il serait préférable pour l'ensemble des parties qu'une telle commission puisse émettre un avis obligatoire conforme plutôt que simple. Afin d'assurer une éventuelle contestation de l'avis rendu, la création d'une commission de réforme supérieure, sur le même régime que le comité médical supérieur, s'impose toutefois.

---

*« 2° Lorsqu'un fait personnel du fonctionnaire ou toute autre circonstance particulière étrangère notamment aux nécessités de la vie courante est potentiellement de nature à détacher l'accident de trajet du service ;*

*« 3° Lorsque l'affection résulte d'une maladie contractée en service telle que définie au IV de l'article 21 bis de la loi du 13 juillet 1983 précitée dans les cas où les conditions prévues au premier alinéa du même IV ne sont pas remplies ».*

<sup>545</sup> Article 37-17 du décret n°87-602 du 30 juillet 1987 pris pour l'application de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux.

<sup>546</sup> Article 2-1 du décret n°85-1054 du 30 septembre 1985 relatif au reclassement des fonctionnaires territoriaux reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions.

<sup>547</sup> Article 81 à 86 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984.

## **B) Le temps partiel thérapeutique, accompagnement dans le retour à l'emploi**

**86** - Le temps partiel thérapeutique est envisagé à l'article 57-IV bis de la loi du 26 janvier 1984 et est accordé dans deux hypothèses à savoir soit la volonté de favoriser l'état de santé de l'agent public, soit parce que ledit agent fait l'objet d'une rééducation ou une réadaptation au milieu professionnel afin d'assurer au long terme une compatibilité des missions avec l'état de santé<sup>548</sup>. Le temps partiel thérapeutique doit donc permettre une reprise des fonctions par l'agent public après une rupture avec le service pour raison de santé plus ou moins longue.

Le temps partiel thérapeutique est accordé par principe pour une période de trois mois dans la limite d'une année. Cependant, ce régime se veut plus protecteur pour les agents ayant disposés d'un congé pour invalidité temporaire imputable au service. En effet, la période initiale est portée à six mois au lieu de trois. L'objectif est ici d'assurer une meilleure prise en charge des pathologies générées par le service et d'en assurer l'entière réparation. La durée totale du temps partiel thérapeutique doit s'apprécier eu égard à l'affectation ayant justifié l'octroi du congé maladie initial. Pendant la période du temps partiel thérapeutique, l'agent public territorial devra assurer un service au moins égal à un mi-temps dont la durée totale sera nécessairement inférieure à un temps plein. Initialement, le régime du temps partiel thérapeutique était nécessairement constitué par un mi-temps. La loi du 2 février 2007<sup>549</sup> a mis un terme à ce régime imposé et jugé insatisfaisant afin de permettre d'ouvrir le temps partiel thérapeutique à de nouvelles quotités de travail. L'objectif est ici de permettre à l'agent public ainsi qu'à l'autorité territoriale d'assurer une reprise des fonctions la plus efficiente avec l'affectation de l'agent. L'article 9 de l'ordonnance du 25 novembre 2020<sup>550</sup> a modifié l'article 57-IB bis de la loi du 26 janvier 1984. Il est désormais possible de solliciter l'octroi d'un temps partiel thérapeutique en l'absence d'arrêt maladie préalable. Seule demeure pour l'agent public l'obligation d'avoir été préalablement à sa demande en position d'activité sous quelque forme que cela soit. Pour autant, ni l'agent public ni l'autorité hiérarchique ne disposent de compétences en matière de détermination de la quotité hebdomadaire du temps partiel thérapeutique. Il revient en effet au médecin traitant de définir la durée et la quotité hebdomadaire qu'il estime la plus adaptées aux besoins de l'agent titulaire ou stagiaire. Sur

---

<sup>548</sup> Circulaire du 15 mai 2018 relative au temps partiel pour raison thérapeutique dans la fonction publique, NOR : CPAF1807455C

<sup>549</sup> Article 42 de la loi n°2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique modifiant l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984.

<sup>550</sup> Ordonnance n° 2020-1447 du 25 novembre 2020 portant diverses mesures en matière de santé et de famille dans la fonction publique, JORF n°0286 du 26 novembre 2020, Texte n° 47.

la base de telles recommandations, l'autorité territoriale sera tenue de recourir à l'expertise d'un médecin agréé qui, après avoir examiné l'agent, statuera sur le bien-fondé de la demande de temps partiel thérapeutique. Et, dans l'hypothèse d'une divergence de positionnement médical entre le médecin traitant et le médecin agréé, il appartiendra à la collectivité territoriale ou l'établissement public local de saisir le comité médical en vue de requérir son avis quant aux modalités pratiques du temps partiel thérapeutique. Précisons que la durée du temps partiel thérapeutique constitue pour l'agent public une reprise progressive de ses fonctions lui permettant de conforter son rétablissement tout en actant une reprise du travail. L'objectif est d'ici d'amoinrir l'influence du travail sur la santé de l'agent public afin d'éviter une éventuelle rechute. *In fine*, il revient à la seule autorité territoriale, en tant que seule entité juridiquement à l'origine de la demande de temps partiel thérapeutique, de statuer sur l'octroi ou non d'un tel congé sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Dans l'hypothèse d'un refus du temps partiel, l'autorité territoriale ne pourra pas s'émanciper d'une obligation de motivation<sup>551</sup> afin de porter à la connaissance de l'intéressé les motifs qui l'ont conduit à soutenir un tel positionnement. La demande de temps partiel thérapeutique étant sollicitée par l'agent public et octroyée par l'autorité hiérarchique, il importe d'anticiper le délai d'instruction. À défaut, l'agent public se verra contraint d'assurer ses fonctions à temps plein ou, dans l'impossibilité médicale d'une telle reprise, devra solliciter une mise en disponibilité d'office pour raison de santé<sup>552</sup> dans l'attente que son administration statue. Néanmoins, il semble nécessaire de souligner que l'agent public placé en disponibilité d'office pour raison de santé ne percevra plus de rémunération ni un quelconque droit à l'avancement ou constitution de droits à la retraite. L'accompagnement de l'agent public dans ses démarches, que ce soit par les professionnels de santé ou encore son administration, semble donc primordial afin de garantir un minimum de subsistance ou encore une reprise anticipée qui conduirait à écarter l'agent public à long terme d'un maintien dans l'emploi.

L'octroi du temps partiel thérapeutique a pour conséquence de faire bénéficier l'agent public de son plein traitement indépendamment de la quotité de travail effectué. Cela permet donc à l'agent public de bénéficier de l'entièreté de son traitement indiciaire brut, de son supplément familial de traitement, ainsi que de son indemnité de résidence. Néanmoins les primes et

---

<sup>551</sup> Le refus d'octroyer un temps partiel thérapeutique constitue une décision défavorable au sens de l'article L. 211-2 du Code des relations entre le public et l'administration et est par conséquent soumis à un impératif de motivation.

<sup>552</sup> Article 72 de la loi du 26 janvier 1984.

indemnités de fonctions seront versées au prorata de la quotité de travail accomplie. Il en est de même pour les droits à congés qui correspondent à cinq fois les obligations hebdomadaires de service. En revanche, le temps partiel thérapeutique est assimilé à un temps plein en ce qui concerne la détermination des droits à l'avancement, l'ouverture de nouveaux droits à bénéficier d'un congé de maladie et la constitution des droits à la retraite. Il s'agit, ici de reconnaître le large accompagnement consenti au profit des agents publics territoriaux qui bénéficient d'un « *mécanisme susceptible de limiter l'effet du temps partiel* » ouvrant droit à « *une validation gratuite de trimestres* »<sup>553</sup>.

L'article 9 de l'ordonnance du 25 novembre 2020 a également instauré la possibilité pour l'agent public titulaire de reconstituer ses droits à bénéficier d'un temps partiel thérapeutique après écoulement d'un délai d'un an. Cette dernière mesure, si elle permet *in fine* à l'agent public de bénéficier d'un nouveau temps partiel, poursuit un objectif initial, à savoir celui d'assurer le retour voire le maintien de l'agent dans l'emploi. Ainsi, et si l'on comprend aisément que l'objectif est de ne pas faire peser sur l'autorité territoriale un temps partiel thérapeutique pris en charge à plein traitement d'une durée trop importante pour le congé de maladie ordinaire non indemnisé après une période d'un an, il en est autrement pour les congés de longue durée ou de longue maladie, mais surtout pour les congés pour invalidité temporaire imputable aux services. Autrement dit, il serait bénéfique tant pour l'agent que pour l'autorité territoriale de pouvoir, dans les hypothèses susmentionnées, bénéficier d'un temps partiel thérapeutique dont la quotité de travail pourrait augmenter progressivement sur une durée supérieure à un an. Un tel dispositif, soumis à l'avis du médecin agréé, permettrait de plus importants résultats dans le maintien des agents publics dans l'emploi et poursuivrait alors la visée première du temps partiel thérapeutique. Également, les situations de handicap reconnues de manière temporaire ou définitive pourraient être évitées et, à long terme, permettre de ne pas peser ni sur l'agent public ni sur le collectif de travail. Cela semble d'autant plus se justifier que depuis la réforme de 2020, l'agent public pourra solliciter l'octroi d'un nouveau temps partiel thérapeutique pour le même motif de santé après reconstitution de ses droits, soit après échéance d'un délai minimal d'un an. Ce délai différé, semble relativement incohérent eu égard au besoin immédiat et il conviendra d'approfondir cette

---

<sup>553</sup> P. AUBERT, C. PLOUHINEC, E. PROUET, *Les effets du temps partiels sur le taux de remplacement dans les secteurs privé et public*, La Documentation française, 2015/2, n° 71, p. 118.

question à l'aune d'un état rétrospectif du pourcentage de maintien dans l'emploi des agents ayant bénéficié de ce temps partiel.

Néanmoins, la fonction publique marque un temps d'avance par rapport au secteur privé<sup>554</sup> en ce qui concerne l'accompagnement dans le retour et le maintien dans l'emploi. Poursuivant une volonté de ne pas aboutir à la reconnaissance d'une inaptitude physique, le modèle de temps partiel thérapeutique au sein de la fonction publique sait proposer une plus grande adaptabilité, notamment du poste et de la quotité de travail. Cela peut notamment s'expliquer par la grande diversité des missions et des ressources au sein des collectivités territoriales et établissements publics locaux. Ce régime, en constante évolution et encore imparfait, sait toutefois protéger l'agent public dans sa confrontation avec la maladie.

Il est à noter que le temps partiel thérapeutique concerne exclusivement les agents publics titulaires ou stagiaires, mais aucunement les agents contractuels de droit public. En effet, ces derniers sont pris en charge non pas par leur collectivité territoriale ou établissement public local, mais par le régime général de la sécurité sociale ou leur régime particulier. À ce titre, les agents publics contractuels bénéficient d'un régime identique à celui des salariés du secteur privé<sup>555</sup>. Il revient au médecin-conseil, saisi par le médecin traitant, de statuer sur la quotité de la reprise. Il convient de préciser que, sauf exception d'un temps partiel de droit, l'employeur public peut s'opposer au bénéfice d'un temps partiel thérapeutique d'un agent public contractuel, comme tout employeur privé, du fait qu'il n'existe aucune obligation légale pour l'autorité territoriale de faire droit à une telle demande, notamment eu égard à l'hypothétique impossibilité d'aménager le poste de l'agent contractuel. Une telle différence avec les agents titulaires et stagiaires, rompt avec la volonté d'essor des agents contractuels au sein de la fonction publique ou, à tout le moins, marque une volonté d'abandon de certaines prérogatives issues du statut de la fonction publique visant à garantir les agents par les possibles risques créés par le service. S'installe donc une fonction publique à deux vitesses, où le gain financier hypothétique pour l'agent public contractuel lors de la négociation de la rémunération révèle en réalité une perte de certaines garanties. Le bien-être dans la fonction publique territoriale est cependant en partie constitué par les acquis sociaux et la protection que l'autorité hiérarchique entend assurer afin de compenser le risque créé. Une telle

---

<sup>554</sup> A. DUJIN, B MARESCA, *La question du maintien dans l'emploi après une longue maladie dans les entreprises françaises*, La Revue de l'Ires 2010/4 (n° 67), pp. 39 à 58.

<sup>555</sup> Voir en ce sens l'article L 323-3 du Code de la sécurité sociale.

diminution des garanties a nécessairement des conséquences humaines et dès lors pèse sur le bien-être au sein des services.

## **Section 2 : L'équilibre fragile entre le service et le bien-être**

**87** - Consciente des difficultés pouvant résulter de la poursuite des missions de service public territorial, l'autorité administrative cherche à garantir le maintien de l'action menée en assurant l'accompagnement des agents publics **(I)**. Si par principe, le droit de retrait doit être mesuré et n'est réservé qu'à des cas spécifiques d'un danger grave et imminent, la collectivité territoriale doit garantir à l'égard de ses agents la mise œuvre d'un régime de protection plus rapide et d'accompagnement. Dans ces conditions, les agents publics victimes peuvent recourir au bénéfice d'une protection délivrée par leur administration dès lors qu'ils établissent l'existence d'un lien fonctionnel incontestable entre l'atteinte et les fonctions<sup>556</sup> sauf à avoir commis une faute personnelle **(II)**.

### **I) La protection de l'agent public dans l'exécution de son service**

**88** - La garantie pour les citoyens du maintien du service public s'avère pour les agents un impératif qui peut les conduire à s'exposer ou à être confrontés à un risque manifestement disproportionné. Si par principe, l'agent public ne peut refuser d'exécuter un ordre hiérarchique, il peut se révéler que cette contrainte entraîne une disproportion avec le risque encouru. En telle hypothèse, il appartient à l'agent public de faire usage de son droit de retrait en vue de protéger sa santé, son bien-être, en connaissance des risques qu'il encourt **(A)**. L'agent public en tant qu'incarnation de l'autorité territoriale peut faire l'objet de contestations et cristalliser les tensions autour de sa personne. La virulence des propos ou comportements peuvent ainsi directement atteindre la dignité de l'agent à la fois ès qualités de représentant de l'employeur public, mais également en tant qu'individu. Il n'est pas admissible que l'agent public puisse être visé personnellement pour les missions qu'il

---

<sup>556</sup> CE, 16 octobre 1970, Épx Martin, JCP 1971. II. 16577, concl. Braibant.

accomplit au nom de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local et le Code pénal sanctionne l'outrage fait à l'encontre de l'agent dépositaire de l'autorité publique (B).

### A) Le droit de retrait, appréhension d'un droit matériellement limité

**89** - Le droit de retrait a initialement été consacré en droit du travail<sup>557</sup>, et plus tardivement étendu à la fonction publique de manière plus disparate. Le droit de retrait d'un agent est défini comme l'arrêt temporaire des fonctions motivé par l'existence d'un danger grave et imminent mettant en péril la santé et/ou la sécurité de l'agent public territorial. Le droit de retrait des agents publics territoriaux est consacré par l'article 5-1 du décret n° 85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité au travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale : « *Si un agent a un motif raisonnable de penser que sa situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé ou s'il constate une défectuosité dans les systèmes de protection, il en avise immédiatement son supérieur hiérarchique. Il peut se retirer d'une telle situation [...] Aucune sanction ne peut être prise, aucune retenue de rémunération ne peut être effectuée à l'encontre d'agents qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour leur vie ou pour leur santé* »<sup>558</sup>. Au regard d'une telle définition, le droit de retrait, pour être légitime, doit au préalable permettre la réunion de deux critères que sont la présence d'un grave danger et la caractérisation de l'imminence de ce danger. En ce qui concerne la qualification de danger « grave », celui-ci est défini comme « *tout danger susceptible de produire un accident ou une maladie entraînant la mort ou paraissant devoir entraîner une incapacité permanente ou temporaire prolongée* »<sup>559</sup>. L'imminence de ce danger est, elle, définie comme « *tout danger susceptible de se réaliser brutalement et dans un délai rapproché* »<sup>560</sup>. Autrement dit, l'imminence ne peut donc pas être résumée en une probabilité plus ou moins certaine que le

---

<sup>557</sup> Cette notion s'inspire directement de l'article L 4131-1 du code du travail introduit par la loi n° 82-1097 relative aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, JORF du 26 décembre 1983. Les articles L.4131-1 et suivants découlent de la directive-cadre européenne n° 89/391/CEE du 12 juin 1989 du conseil des communautés européennes.

<sup>558</sup> Article 1<sup>er</sup> de l'arrêté du 15 mars 2001 portant détermination des missions de sécurité des personnes et des biens incompatibles avec l'exercice du droit de retrait dans la fonction publique territoriale.

<sup>559</sup> Circulaires DRT n° 93-15 du 25 mars 1993, relative à l'application de la loi n° 82-1097 du 23 décembre 1982, p.15.

<sup>560</sup> Circulaires DRT n° 93-15 du 25 mars 1993, préc. Cit. p.15.

danger se réalise, mais de manière plus restrictive, en une probabilité dans la survenance du danger dans un délai proche<sup>561</sup>.

Antérieurement à l'introduction réglementaire du droit de retrait, l'agent public ne disposait d'aucune reconnaissance d'un quelconque régime textuel affirmé correspondant à une transposition des dispositions du Code du travail au sein du statut général de la fonction publique. Fort de ce constat, la juridiction administrative a légitimement su avoir recours à son office prétorienne afin d'élever le droit de retrait, tel que garanti par les dispositions du Code du travail, comme principe général du droit<sup>562</sup>. L'objectif était ici de garantir la sécurité tant mentale que physique des agents publics et ainsi proscrire les dérives ou situations de risques nées de la poursuite des missions de service public<sup>563</sup>. La consécration réglementaire du droit de retrait a rendu une telle reconnaissance prétorienne obsolète sans toutefois parvenir à répondre à l'ensemble des interrogations quant à la nature du danger susceptible de légitimer un tel retrait de l'agent public territorial. La circulaire du 12 octobre 2012 a souhaité préciser que « *la notion de danger grave et imminent est entendue, par référence à la jurisprudence sociale, comme étant une menace directe pour la vie ou la santé du fonctionnaire ou de l'agent, c'est-à-dire une situation de fait pouvant provoquer un dommage à l'intégrité physique ou à la santé de la personne* ». <sup>564</sup> Une telle définition de l'appréhension du danger force à considérer que sa perception sera nécessaire et subjectivement appréciée tant par l'autorité territoriale que par le juge administratif dans l'hypothèse d'un conflit d'interprétation.

Le droit de retrait permet alors à l'agent public de se retirer de cette situation périlleuse jusqu'au rétablissement des conditions normales d'exécution des fonctions sans encourir ni de sanction ni de retenue sur la rémunération<sup>565</sup>. Concrètement, l'agent public souhaitant

---

<sup>561</sup> CA de Paris, 26 avril 2001, 21e ch., Verneveaux c/ RATP, n°99/35411.

<sup>562</sup> « (...) considérant qu'il résulte d'un principe général du droit dont s'inspire l'article L 231-8-1 du code du travail qu'aucune sanction, aucune retenue de salaire, ne peut être prise à l'encontre d'un salarié ou d'un agent public qui s'est retiré d'une situation de travail dont il avait un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé (...) » (TA de Besançon, 10 octobre 1996, Glory c/ Commune de Châtenois-les-Forges, n° 960071, AJFP 1997. 39, note P. B. ; Dr. soc. 1996. 1034, concl. C. Moulin, DA 1996, n° 538 ; LPA juillet 1997, n° 88, note P. Portet.

<sup>563</sup> Voir en ce sens sur l'affirmation du principe général du droit de retrait : TA de Melun, 11 avril 2006, n° 0300236.

<sup>564</sup> Circulaire interministérielle en date du 12 octobre 2012 n° NORINTB1209800C, portant : Application des dispositions du décret n° 85-603 du 10 juin 1985 modifié relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale, p.11.

<sup>565</sup> La juridiction administrative a ainsi pu estimer qu' « aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un salarié ou d'un agent public qui s'est retiré d'une situation de travail dont il avait un motif

recourir au droit de retrait dispose de deux procédures. Dans une première hypothèse, l'agent public confronté à une situation de travail présentant un danger grave et imminent informe personnellement et immédiatement, verbalement ou par écrit<sup>566</sup>, son chef de service avant de se retirer de son poste de travail<sup>567</sup>. Dans un second cas, l'agent public peut également préférer en informer un membre du comité social territorial, issu de la fusion du comité technique et du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, quant à l'existence d'une situation de danger grave et imminent lors de la réalisation de ses missions<sup>568</sup>. Dans cette seconde situation, il appartient au comité social territorial d'en informer immédiatement l'autorité hiérarchique afin que celle-ci puisse faire cesser dans les meilleurs délais la situation mettant en péril la santé ou la sécurité de l'agent public. En toute situation, une enquête administrative est diligentée afin de statuer sur le risque encouru par l'agent public et dans l'hypothèse d'une divergence sur la réalité du danger, ou la façon de le faire cesser, le comité social territorial doit être saisi en vue d'une réunion en urgence<sup>569</sup> afin d'apprécier la réalité de la situation et les moyens d'y mettre un terme. Ce faisant et si le désaccord persiste entre l'autorité territoriale, le comité social territorial et l'agent sur la prise en compte de la réalité de la situation, il appartient à l'autorité territoriale ainsi qu'à au moins la moitié au moins des membres du comité social territorial de saisir l'inspection du travail<sup>570</sup>, et le cas échéant un médecin inspecteur de la santé au travail, voire le service de la sécurité civile<sup>571</sup>. Cette intervention donne lieu à l'émission d'un rapport adressé à l'autorité territoriale ainsi qu'aux membres du comité social territorial. Ce rapport doit attester de la présence ou non d'un danger grave et imminent, mais également et le cas échéant, doit déterminer les mesures devant être mises en œuvre afin que soient apportées des mesures correctives. Dans l'hypothèse d'une reconnaissance de l'existence d'un danger grave et imminent, l'autorité territoriale apparaît alors tenue de faire cesser le trouble avant de solliciter de son agent public qu'il reprenne ses fonctions. À défaut, d'une telle intervention et confronté à la persistance

---

*raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé* » (TA de Besançon, 10 octobre 1996, n° 960071, préc. Cit.).

<sup>566</sup> CE, 11 juillet 1990, n° 85416.

<sup>567</sup> Voir en ce sens l'article 5-1 alinéa 1<sup>er</sup> du décret n° 85-603 du 10 juin 1985.

<sup>568</sup> Voir en ce sens l'article 5-2 alinéa 1<sup>er</sup> du décret n° 85-603 du 10 juin 1985.

<sup>569</sup> Conformément aux dispositions de l'article 68 alinéa 3 du décret n° 2021-571 du 10 mai 2021 relatif aux comités sociaux territoriaux des collectivités territoriales et de leurs établissements publics, le délai de réunion du comité social territorial ne doit pas excéder vingt-quatre heures.

<sup>570</sup> Voir en ce sens l'article 5-2 alinéa 4 du décret n° 85-603 du 10 juin 1985.

<sup>571</sup> Il résulte de l'article 5-2 alinéa 5 du décret n° 85-603 du 10 juin 1985 que : « *Peuvent être sollicitées, dans les mêmes conditions, l'intervention, dans leurs domaines d'attribution respectifs, d'un membre du corps des vétérinaires inspecteurs ou du corps des médecins inspecteurs de la santé et du corps des médecins inspecteurs régionaux du travail et de la main-d'œuvre ainsi que l'intervention du service de la sécurité civile* ».

du danger, l'agent public territorial dispose de la faculté de saisir le juge des référés afin que soit prescrites toutes mesures de nature à faire cesser le danger<sup>572</sup>.

Des limitations doivent être toutefois apportées à ce droit de retrait. Dans un premier temps, l'agent public ne doit pas, par l'exercice de ce droit, mettre en péril d'autres usagers ou plus largement créer un danger pour autrui. Cette première limite vise principalement les services de secours territoriaux, qui par l'exercice d'un tel droit pourraient largement bouleverser la continuité d'un service public vital, de sorte que le droit de retrait ne pourra qu'être limité, voire exclu en pareille hypothèse. Mais également, l'usage du droit de retrait ne doit pas avoir pour conséquence de faire supporter ce danger par un autre agent collègue. Dans un second temps, le droit de retrait trouve pour l'agent public territorial, l'écho d'un devoir d'alerte de la collectivité territoriale, obligation professionnelle, visant à garantir que le danger soit porté à la connaissance de l'autorité investie du pouvoir hiérarchique afin qu'il puisse y être rapidement mis un terme. Une telle lecture conduit à repenser l'organisation même du droit de retrait conçu comme un droit individuel et non comme une obligation. L'absence de positionnement jurisprudentiel sur cette question force à l'interrogation quant au devoir pesant sur l'agent public de porter à la connaissance de l'autorité territoriale l'existence d'un danger grave et imminent dans l'exercice de ses missions. De même doivent être relevées les conséquences d'un éventuel retard dans la transmission de l'alerte sur la prise en charge postérieure d'un retrait de l'agent public. Il semble donc nécessaire de rappeler que le droit de retrait dispose d'un régime juridique distinct du devoir d'alerte et vise avant tout à protéger l'agent public d'une situation de mal-être qui pourrait être générée par le service. Le droit de retrait et le devoir d'alerte ne sont pas pour autant incompatibles voire même doivent être perçus comme complémentaires, le droit de retrait pouvant précéder un éventuel « droit d'alerte »<sup>573</sup>. Dans un troisième temps, et dès lors que le danger cesse, l'agent public est contraint de reprendre sans délai son service sauf à s'exposer à une sanction disciplinaire pour abandon de poste sans raison justifiée. De même, l'exercice de certaines missions particulières suppose l'existence d'un danger connu par l'agent public qui ne saurait user de son droit de retrait. Ce danger apparaît alors inhérent au service public à l'image des missions opérationnelles de sécurité des personnes et des biens. Il en est ainsi pour les agents membres d'une police municipale ou de la sécurité civile qui ne disposent pas, par principe d'un droit

---

<sup>572</sup> CE, 2 décembre 2011, n°354445, Inédit au recueil Lebon.

<sup>573</sup> A. TAILLEFAIT, *Personnel des collectivités territoriales : agents non titulaires de droit public*, Encyclopédie des collectivités locales, Dalloz, avril 2013, pp. 256-267.

de retrait<sup>574</sup>. À l'image du droit de grève, certaines fonctions apparaissent par essence incompatibles avec l'exercice du droit de retrait sous couvert d'une nécessité d'assurer la continuité de certaines missions de service public. Cette situation demeure largement débattue par les agents publics exerçant ces missions de service public, qui au regard de la portée générale dans la rédaction du décret n° 85-603 du 10 juin 1985 soutiennent pouvoir bénéficier d'un tel droit.

La notion de droit de retrait apparaît donc personnelle à l'agent public et conditionnée à une reconnaissance par l'autorité hiérarchique de la véracité de la situation. À défaut d'une telle reconnaissance ou d'un usage abusif de ce droit, l'agent public s'expose à une éventuelle sanction disciplinaire. De sorte que confronté à une non-reconnaissance d'une situation de danger grave et imminent, l'agent public qui revendique l'usage de son droit de retrait devra démontrer devant le juge de l'excès de pouvoir l'existence effective du danger grave et imminent qu'il allègue<sup>575</sup>. Les juridictions tant administratives<sup>576</sup> que judiciaires<sup>577</sup> ont recours à une appréciation *in concreto* afin de déterminer « *si le salarié justifiait d'un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour sa vie et sa santé* »<sup>578</sup>. Toutefois, l'appréciation opérée par le juge administratif demeure relativement stricte et restreint la possibilité d'une reconnaissance du bien-fondé du droit de retrait<sup>579</sup>. À défaut d'une telle reconnaissance, l'agent public territorial ne doit, en principe, pas craindre que lui soit opposé une quelconque sanction disciplinaire fondée sur l'usage du droit de retrait. En effet et en principe, seul un usage abusif du droit de retrait par l'agent public, expose ce dernier à diverses sanctions à savoir la retenue sur traitement pour service non fait<sup>580</sup>, le prononcé d'une sanction disciplinaire fondée sur le manquement à l'obligation d'obéissance hiérarchique voire pour absence injustifiée<sup>581</sup>, et enfin de manière plus restrictive et eu égard à la situation d'espèce, à une procédure d'abandon de poste avec

---

<sup>574</sup> Voir en ce sens l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté du 15 mars 2001 portant détermination des missions de sécurité des personnes et des biens incompatibles avec l'exercice du droit de retrait dans la fonction publique territoriale.

<sup>575</sup> Pour exemple, la Cour administrative d'appel de Lyon a estimé que l'affectation d'un agent à la surveillance de la voie publique se trouvant seul pour procéder à la verbalisation des contrevenants au stationnement payant ne justifiait pas l'usage du droit de retrait (CAA de Lyon, 22 décembre 2009, M. Perrin, n° 07LY00746).

<sup>576</sup> Conseil d'État, 15 mars 1999, n°1835545, publié au recueil Lebon.

<sup>577</sup> Cass. Soc., 28 novembre 2000, pourvoi n° 98-45.048 ; dans le même sens : Cass. Soc., 23 mars 2005, pourvoi n° 03-42.412.

<sup>578</sup> DGAFP, *Guide juridique, Application du décret n°82-453 du 28 mai 1982 modifié relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail, ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique*, avril 2015, p.17.

<sup>579</sup> TA de Cergy-Pontoise, 16 juin 2005, n°0106154, préc. Cit.

<sup>580</sup> CE, 18 juin 2014, n° 369531, Mentionné dans les tables du recueil Lebon ; CAA de Paris, 24 juin 2008, M. Bachelot, n° 05PA02748.

<sup>581</sup> CAA de Lyon, 22 décembre 2009, M. Perrin, préc. Cit. ; TA de Nancy, 22 mars 2011, M. Lelièvre, n°0901907.

radiation des cadres<sup>582</sup>. L'usage du droit de retrait peut donc se révéler relativement incertain dans l'hypothèse d'une appréciation erronée de l'agent public territorial, ce droit se muant alors en un abus trop souvent involontaire de par la méconnaissance du dispositif et de ses conditions de mises en œuvre. Mais encore, l'autorité territoriale n'est pas exempte de toute responsabilité dans la situation d'un refus de reconnaissance d'une situation justifiant le droit de retrait et s'opposant à son agent. Dans cette hypothèse, la collectivité territoriale ou l'établissement public local sera tenu de rétablir l'agent dans sa situation en procédant à la reconstitution de ses droits à avancement, pension et traitement voire devra supporter une éventuelle condamnation à indemniser le préjudice d'anxiété supporté par l'agent public<sup>583</sup>.

Plus récemment, le contexte sanitaire lié à la COVID-19 a suscité un grand nombre d'interrogations chez les agents publics, notamment ayant été conduits à maintenir l'exercice de leurs missions en présentiel afin d'assurer la continuité des services publics jugés essentiels. Si cette interrogation est avant tout apparue lors du premier confinement, il doit être rappelé que l'utilisation du droit de retrait ne peut avoir pour conséquence de créer pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent<sup>584</sup>. De sorte qu'il est peu probable que l'usage d'un tel droit ait été justifié. La généralisation du télétravail et l'application de mesures dites « barrières » ont également été progressivement imposées à l'ensemble des employeurs publics comme privés avec pour objectif de sécuriser la situation des agents publics territoriaux. Cependant, et dans l'hypothèse d'un éventuel non-respect de ces consignes, il appartient à l'agent public, avant d'envisager de recourir à un tel droit de retrait, d'en informer le Comité social territorial, lequel dispose de compétences afin d'alerter voire de contraindre l'autorité territoriale quant au respect des mesures « *barrière* ».

## **B) La dignité pour l'agent public territorial**

**90** - L'agent public territorial doit être dicté par une attitude emprunte de dignité dans la poursuite de ses fonctions. Cette obligation imposée peut se révéler souvent complexe à garantir lorsque les agents publics territoriaux sont confrontés aux outrages, injures et autres comportements indignes visant à décrédibiliser l'action publique et la personne qui exécute cette mission. La protection de l'agent public dans l'exercice de ses fonctions est opérée par

---

<sup>582</sup> CAA de Paris, 30 juin 2009, M. Agbo c/ commune de Melun, n° 07PA01765.

<sup>583</sup> TA de Melun, 13 juillet 2012, n°1004142.

<sup>584</sup> Article 5-6 alinéa 3 du décret n°82-453 du 28 mai 1982.

plusieurs garanties consacrées par les dispositions législatives. Les dispositions ayant trait à la fonction publique envisagent spécifiquement cette situation en garantissant la protection des agents publics victimes d'une telle situation. En ce sens, il résulte de l'article 11 IV de la loi du 13 juillet 1983 que « *La collectivité publique est tenue de protéger le fonctionnaire contre les atteintes volontaires à l'intégrité de la personne, les violences, les agissements constitutifs de harcèlement, les menaces, les injures, les diffamations ou les outrages dont il pourrait être victime sans qu'une faute personnelle puisse lui être imputée. Elle est tenue de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté* ».

Le délit d'outrage est historiquement la première garantie obtenue par les agents publics dont les prémices peuvent être imputées à l'Empire romain qui sanctionnait l'injure faite à l'encontre des magistrats ou des fonctionnaires. En France, c'est l'édit royal de Blois de mai 1579 qui consacre pour la première fois la répression du délit d'outrage puni par une grande sévérité « *défendons, sous peine de la vie, à nos sujets, de quelque qualité qu'ils soient, d'excéder et outrager aucun de nos magistrats, officiers et huissiers, sergents exerçant ou exécutant acte de justice ; voulons que les coupables de tels crimes soient vigoureusement châtiés, sans espoir de miséricorde (sans circonstances atténuantes), comme ayant directement attenté à notre autorité et obéissance* »<sup>585</sup>. Le Code pénal napoléonien de 1810 affirmera la volonté de protéger les agents publics tout en faisant preuve d'une certaine clémence par rapport aux dispositions antérieures. Ainsi, l'article 224 du Code pénal de 1810 disposait que « *l'outrage fait par paroles, gestes ou menaces à tout officier ministériel, ou agent dépositaire de la force publique, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, sera puni d'une amende de seize francs à deux cents francs* ». De nos jours, l'outrage constitue un délit au sens pénal et est réprimé à l'article 433-5 du Code pénal. Cet article dispose que « *constituent un outrage puni de 7 500 euros d'amende les paroles, gestes ou menaces, les écrits ou images de toute nature non rendus publics ou l'envoi d'objets quelconques adressés à une personne chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa mission, et de nature à porter atteinte à sa dignité ou au respect dû à la fonction dont elle est investie* ». Il résulte des dispositions de l'article 433-5 du Code pénal une volonté de définir la notion d'outrage en reprenant notamment les éléments de définition du Professeur R. VOUIN<sup>586</sup> et d'étendre largement son dispositif aux personnes exerçant une mission de service public.

---

<sup>585</sup> A. BONNEVILLE, *De l'amélioration de la loi criminelle en vue d'une justice plus prompte, plus efficace, plus généreuse et plus moralisante*, Cotillon, 1855, p.249.

<sup>586</sup> R. VOUIN, *Droit pénal spécial*, 1988, Dalloz, n° 428.

Cependant, la notion d'outrage peut demeurer parfois complexe à appréhender. Selon certains auteurs, l'outrage serait « *un acte, un geste ou une parole qui vise directement un agent public dans l'exercice de ses fonctions et qui a délibérément pour but de l'humilier* »<sup>587</sup>. Il ressort d'une telle définition la volonté de protéger la dignité du fonctionnaire, mais également de l'institution qu'il représente, avec la reconnaissance de la personne qui poursuit les missions de service public, loin du caractère déshumanisé des agents publics outils du service public. Également et en vue de son appréhension, l'article 433-5 du Code pénal opère une mise en abyme de situations concrètes permettant de réellement appréhender la portée de l'outrage. Aux termes de cette définition de la notion d'outrage, telle que garantie par l'article 433-5 du Code pénal, l'ensemble des agents chargés d'une mission de service public jouissent d'une protection contre l'outrage. Il s'agit ici de nouveauté née de l'adoption du nouveau Code pénal tel qu'adopté en 1996 venant remplacer la catégorie des « *personnes chargées d'une mission de service public* ». Le concept de personnes chargées d'une mission de service public apparaît plus large et plus englobant que la simple référence à un agent disposant d'un pouvoir de décision ou de commandement. La qualification de l'outrage tient compte de la portée d'un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation<sup>588</sup>, afin de garantir un même niveau de protection. En effet et antérieurement, seules les « *personnes chargées d'un ministère de service public* » bénéficiaient d'une protection résultant de l'ancien article R. 40-2 du Code pénal sanctionnant l'outrage d'une contravention. De sorte que seules les personnes exerçant une fonction publique et ayant reçu une délégation expresse de l'administration étaient garanties d'une protection contre l'outrage<sup>589</sup>. Dorénavant, bénéficie d'une protection « *la personne qui, sans avoir reçu un pouvoir de décision ou de commandement découlant de l'autorité publique, est chargée d'accomplir des actes ou d'exercer une fonction dont la finalité est de satisfaire à un intérêt général* »<sup>590</sup>. Autrement dit, tout agent public qui participe à l'exercice d'une mission de service public jouit d'une protection contre les propos, écrits ou tout autre comportement visant à porter atteinte à sa dignité et son honneur. S'est également posée la question de la possible existence d'une qualification d'outrage dans les rapports entre agents publics. Plus particulièrement et mécontent de sa notation, un agent public s'en était pris verbalement à son

---

<sup>587</sup> J-B. AUBY, J-M AUBY, D. JEAN-PIERRE, A. TAILLEFAIT, *Droit de la fonction publique*, Précis Dalloz n°642.

<sup>588</sup> Cass, crim., 21 février 1996, n°95-81.656, Bull. crim. n°85 ; RSC 1996. 845, obs. Bouloc.

<sup>589</sup> Cass, crim., 8 mars 1877, Gaz. trib. 1877. 3. 21. ; Cass, crim., 24 janvier 1902, Bull. crim. n° 34 ; S. 1902. 1. 112 ; DP 1902. 1. 144

<sup>590</sup> V. DELBOS, *Outrage envers les personnes revêtues d'un caractère public*, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Dalloz, juin 2013, pp. 12-20.

supérieur hiérarchique qu'il tenait pour responsable. Dans un arrêt remarqué<sup>591</sup>, la Cour de cassation a estimé que le délit d'outrage ne pouvait être caractérisé que lorsque l'agent était victime d'injures à l'occasion de l'exercice d'une mission de service public. Une telle définition a eu pour conséquence d'exclure toute qualification de délit d'outrage dans les relations hiérarchiques entre agents publics. Mais encore, le délit d'outrage doit être distingué de la notion d'injure publique, dont le régime relève des articles 29, 31 et 33 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. L'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définit l'injure comme « *Toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait est une injure* ». Les articles 31 et 33 de la loi susvisée punissent cette infraction d'une amende de 12 000 euros lorsqu'elle est dirigée contre un agent public à raison de ses fonctions ou de sa qualité. L'injure publique se distingue de l'outrage de par sa finalité, ne concernant qu'exclusivement les expressions outrageantes, et son régime nécessitant la publication de l'injure. Autrement dit, le délit d'outrage vise à compenser la faible protection de l'injure privée qui est elle-même sanctionnée d'une contravention de première classe exposant son contrevenant à une simple amende de 38 euros. De même, le régime de l'outrage est plus général, ne cantonnant pas le régime à une simple prise en compte des propos ou expressions, mais englobant l'ensemble des comportements ou gestes offensants.

Enfin, il convient de relever que l'autorité hiérarchique dispose de la faculté d'agir contre l'auteur d'une injure à l'encontre d'un agent public territorial. En effet, la Cour de cassation a pu estimer, sur le fondement de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983, que la collectivité territoriale ou l'établissement public local pouvait être subrogé aux droits de l'agent victime<sup>592</sup>. Ce faisant, l'autorité territoriale qui a mis en œuvre l'ensemble des mesures protectrices qu'elle doit accorder à l'agent public dispose d'une action directe à l'encontre de la personne à l'origine de l'outrage. La généralisation du régime de l'outrage à l'ensemble des agents publics a eu pour conséquence d'augmenter de manière significative le nombre de procédures judiciaires. En réalité, il s'avère que le régime juridique garantissant les agents publics territoriaux des éventuels outrages demeure méconnu ou pour le moins mal maîtrisé par la majorité des agents publics. Trop souvent cantonné aux agents publics dépositaires de l'autorité publique et plus précisément aux policiers, gendarmes ou magistrats, le régime de l'outrage bénéficie d'un regard trop restrictif. Tout d'abord, il convient de noter que tout agent, titulaire comme contractuel, dès lors qu'il exerce une mission de service public peut disposer du régime

---

<sup>591</sup> Cass, crim., 24 mai 2011, n° 10-87966.

<sup>592</sup> Cass, crim., 2 septembre 2014, n° 3539.

sanctionnant l'outrage<sup>593</sup>. De même, le délit d'outrage ne vise pas, ou plus, qu'exclusivement à garantir les agents dépositaires de l'autorité publique comme les magistrats ou policiers. La protection des agents publics que doivent apporter les collectivités territoriales et établissements publics locaux doit également s'établir par l'information des voies de recours et des éventuelles qualifications juridiques. Autrement dit, l'autorité territoriale, par le mécanisme de protection qu'elle met en place, doit permettre à l'agent public de poursuivre les éventuels outrages en portant à sa connaissance l'existence de ce mécanisme protecteur qui demeure trop peu utilisé. Les agents publics doivent pouvoir, si besoin est, avoir recours à ce régime protecteur de leur dignité en vue d'assurer l'entière réparation du préjudice qu'ils ont subi dans l'exercice de leurs missions.

Tout de même, entre 1996 et 2006, le nombre de procédures a presque doublé passant de 17 700 à 31 800<sup>594</sup> forçant les pouvoirs publics à s'interroger sur l'éventualité de dépenaliser ce délit. Au terme d'une réponse claire et assumée<sup>595</sup>, Madame la Garde des Sceaux a porté un doute certain sur le régime du délit d'outrage en considérant qu'« *il ne saurait être toléré que des personnes investies d'une mission particulière au nom de l'État ne soient pas protégées dans leur fonction (...). Il ne saurait être fait exception au principe d'indemnisation du préjudice de la victime. Celui-ci est souverainement apprécié par les juridictions au vu des éléments de l'espèce. La dépenalisation de l'outrage en contravention serait sans incidence sur le principe d'indemnisation des victimes* ». Autrement dit et tout en consacrant le droit de tout agent victime de bénéficier d'une indemnisation pécuniaire de son préjudice, la volonté des pouvoirs publics a été de remettre en cause la qualification de délit d'outrage au profit d'une simple contravention. Un tel changement de qualification juridique se voulant plus proche de la réalité sociale aurait toutefois eu pour conséquence de vider le régime de toute substance, accentuant d'ailleurs ses effets pervers. En effet, si le délit d'outrage jouit d'une image désuète issue de l'héritage du Code pénal de 1810, ce n'est en réalité qu'un usage excessif « sous les pressions conjuguées du dogme de la tolérance zéro »<sup>596</sup> qui force à s'interroger sur le but véritable d'un tel droit. L'augmentation excessive des procédures, dont certaines poursuivent une visée purement utilitaire dont la finalité n'est que de battre monnaie. La généralisation du régime doit avoir pour objectif de protéger la dignité de l'ensemble des agents publics dans l'exercice de

---

<sup>593</sup> A. FITTE-DUVAL, *Fonctionnaire et agent public – Protection pénale des agents publics*, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Dalloz, Avril 2011, pp. 189 – 191.

<sup>594</sup> Question ministérielle n° 60442, publiée au JO, 13 octobre 2009, p. 9635.

<sup>595</sup> Rep. Min. n° 60442, publiée au JO, 27 avril 2010, p. 4774.

<sup>596</sup> J. BONNET, *Délit d'outrage, déni de justice*, Sens-Dessous, 2010/1 (n° 6), p. 4-10

leurs missions de service public. Alors même que l'objectif poursuivi est « *d'humaniser* » l'agent public et de garantir la personne, nous pensons qu'afin de garantir une juste réparation du préjudice l'agent public ne devrait pas pouvoir être en capacité de « *s'enrichir* » par le biais d'une procédure judiciaire. Si la personne même de l'agent public est visée par les propos ou acte à l'origine de la qualification de l'outrage, il n'en demeure pas moins que la fonction exercée est, souvent, la cible initiale de l'outrage. La prise en charge des frais exposés pour exercer sa défense ainsi que toute peine complémentaire<sup>597</sup> estimée utile doivent être maintenues. Se pose donc la question du maintien de l'indemnisation pécuniaire de l'agent public. Par principe, tout préjudice subi doit garantir l'indemnisation de la victime sans pour autant engendrer d'enrichissement sans cause. La question complexe se porte donc de savoir si l'agent victime d'outrage a subi un préjudice personnel distinct de ses fonctions. Pour assurer une meilleure compréhension et assurer la protection du service public, nous pensons que l'autorité territoriale devrait être destinataire de produits des amendes prononcées par la juridiction pénale avec obligation de réaffecter lesdits produits au service public territorial. L'agent public devrait être tout de même garanti par la collectivité territoriale ou l'établissement public local afin que tout accompagnement juridique ou médical, notamment psychologique, lui soit délivré. L'agent public territorial devrait ainsi se satisfaire du principe même de condamnation du citoyen à l'origine du délit et de la sanction de tout propos visant à dénigrer l'action publique.

## **II) Le bien-être confronté aux dérives**

**91** - Malgré la charge de prévention des risques, et la protection que confère le système juridique afin de garantir l'agent public dans ses missions, ces dernières peuvent conduire l'agent public à être confronté à l'engagement de responsabilité civile ou pénale. Cependant, il serait inconcevable de ne pas garantir l'agent public à l'encontre des fautes qu'il pourrait commettre à l'occasion de la poursuite de ses missions, et ce afin de répondre aux attentes de la société.

---

<sup>597</sup> Doit être ici évoqué le stage de citoyenneté, peine « éducative » initialement pour les mineurs conformément aux dispositions de la loi du 9 septembre n° 2002-1138 d'orientation et de programmation pour la Justice avant d'être étendue aux personnes majeures conformément à la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Cette « sanction éducative » peut être proposée comme peine complémentaire aux frais de la personne ayant commis l'infraction ou le délit voire, sur proposition du Procureur de la République comme mesure alternative aux poursuites judiciaires. L'objectif est de permettre de traiter des questions de citoyenneté et de donner un sens à l'action publique. Cette « sanction éducative » constituée devrait donc s'en trouver généraliser pour l'ensemble des outrages, rébellions, injures et dégradations visant tant les agents publics que les personnes publiques et leurs biens.

Mais encore, l'agent public peut se trouver face à des comportements violents que ce soit de la part des usagers du service public ou de ses collègues et il importe d'accorder une protection de nature à faire cesser de telles situations (**A**). La poursuite de missions de service public peut certes revêtir un risque pour l'agent public et il conviendra alors d'en assumer l'entière réparation. Néanmoins, l'agent public, au demeurant faillible, peut également être à l'origine du dommage par la survenance d'une faute personnelle détachable du service. La poursuite d'un intérêt personnel sans lien avec le service grâce à la position ou les moyens que lui confère l'autorité hiérarchique ne saurait ouvrir droit à un accompagnement quelconque. L'agent public devra alors assumer seul la réparation du préjudice créé voire supporter une éventuelle sanction de son autorité territoriale (**B**).

### **A) La protection fonctionnelle, outil de sérénité de l'agent victime**

**92** - L'agent public territorial dispose d'une protection garantie par l'autorité territoriale dans l'hypothèse où l'exercice des missions confiées conduirait l'agent à être victime de menace ou injures de la part d'usagers ou collègues, mais également dans la situation d'une mise en cause personnelle notamment sur le plan pénal. Le juge administratif s'est saisi relativement tôt de la question de la protection des agents publics dans l'exercice de leur fonction et a élevé au rang de principe général du droit<sup>598</sup> l'obligation de protection dite fonctionnelle tant pour les fonctionnaires que les agents publics non titulaires<sup>599</sup>, pour les collaborateurs occasionnels du service public<sup>600</sup> voire plus récemment pour les familles<sup>601</sup> des agents publics<sup>602</sup>. De nos jours, la protection fonctionnelle des agents publics relève des dispositions statutaires de la fonction publique et plus particulièrement l'article 11-I du titre I du statut général<sup>603</sup>. Plus récemment, la loi n°2016-483 du 20 avril 2016, relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires a étendu la protection fonctionnelle aux ayants droit de l'agent<sup>604</sup>. Le droit à une protection fonctionnelle n'est cependant pas inconditionnel et demeure soumis à certaines

---

<sup>598</sup> CE, 26 avril 1963, Centre hospitalier de Besançon, n° 42783.

<sup>599</sup> CE, ass., 16 octobre 1970, Époux Martin, JCP 1971. II. 16577, concl. G. Braibant.

<sup>600</sup> CE, 13 janvier 2017, M. F..., n°386799.

<sup>601</sup> CE, 26 février 2020, n° 436176.

<sup>602</sup> T. HUIGE, Extension du champ personnel du régime de la protection fonctionnelle, Dalloz actualité, 6 mars 2020.

<sup>603</sup> L'article 11-I de la loi 83-634 du 13 juillet 1983 dispose que : « I.-A raison de ses fonctions et indépendamment des règles fixées par le code pénal et par les lois spéciales, le fonctionnaire ou, le cas échéant, l'ancien fonctionnaire bénéficie, dans les conditions prévues au présent article, d'une protection organisée par la collectivité publique qui l'emploie à la date des faits en cause ou des faits ayant été imputés de façon diffamatoire ».

<sup>604</sup> Voir en ce sens, l'article 11-V de la loi du 13 juillet 1983.

exigences. En effet, la mise en œuvre d'une protection fonctionnelle ne peut être accordée que sous réserve de certaines situations liées à l'activité professionnelle. La modification apportée par la loi du 20 avril 2016 établit une clarification de la présentation du régime de la protection fonctionnelle avec la reprise de trois situations ouvrant droit au régime de protection<sup>605</sup>. Ainsi, la collectivité territoriale ou l'établissement public local est tenu de protéger l'agent public dans deux situations. Dans un premier temps, lorsque l'agent est mis en cause par un tiers en raison de fautes liées à l'exécution des missions. Il s'agit de protéger, de « *couvrir* » l'agent public auteur d'une faute de service<sup>606</sup>, en opposition à la faute personnelle<sup>607</sup> révélant « *l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences* »<sup>608</sup>, et qui constitue une faute non détachable de l'exercice des fonctions, voire qualifiée de faute « *anonyme* »<sup>609</sup>. Dans cette hypothèse, l'agent public bénéficiera d'une prise en charge des frais exposés pour assurer sa défense, des frais irrépétibles, des dépens et au montant des condamnations civiles ou pénales prononcées à son encontre<sup>610</sup>. *A contrario*, lorsque l'agent public commet une faute personnelle par essence détachable du service, aucune protection de la part de l'autorité hiérarchique ne lui sera accordée et l'agent devra assurer seul sa défense et assumer l'entière réparation de ses actes. Dans un second temps la protection fonctionnelle peut constituer une protection de l'agent victime, c'est dire lorsque l'agent connaît des faits commis à son encontre en raison des fonctions qu'il exerce. Ces faits peuvent être constitués par des faits de « *violences, (...) agissements constitutifs de harcèlement, (...) menaces, (...) injures, (...) diffamations ou (...) outrages* »<sup>611</sup>. Cette rédaction de l'article 11-IV de la loi du 13 juillet 1983 tel que modifié par l'article 73 de la loi n° 2018-727 du 10 août 2018 pour un État au service d'une société de confiance prend en considération certaines consécutions jurisprudentielles reconnaissant notamment l'octroi de la protection fonctionnelle pour des faits de harcèlement moral perpétrés contre un agent public<sup>612</sup>. Afin de simplifier l'octroi d'une telle protection, l'article 66 de la loi

---

<sup>605</sup> Voir en ce sens l'article 11-II à 11-IV de la loi du 13 juillet 1983.

<sup>606</sup> La faute de service peut se définir comme la faute commise par l'agent dans l'exercice de ses fonctions, c'est-à-dire pendant les heures de service, avec les moyens du service et en dehors de tout intérêt personnel.

<sup>607</sup> TC, 30 juillet 1873, Pelletier, n°0035, Rec. 117, concl. David.

<sup>608</sup> TC, 5 mai 1877, Laumonier-Carriol : Rec. CE 1877, p. 438.

<sup>609</sup> C. GUETTIER ; P. LE TOURNEAU, *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, 2021, p. 338.

<sup>610</sup> Récemment, le Conseil d'État a pu rappeler que lorsqu'un agent public est mis en cause par un tiers à raison de ses fonctions, notamment dans l'hypothèse d'une faute de service, il incombe à l'autorité territoriale de lui accorder sa protection dans le cadre d'une instance civile non seulement en le couvrant des condamnations civiles prononcées contre lui, mais aussi en prenant en charge l'ensemble des frais de cette instance, dans la mesure où une faute personnelle détachable du service ne lui est pas imputable ; de même, il lui incombe de lui accorder sa protection dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales, sauf s'il a commis une faute personnelle (CE, 3<sup>e</sup> / 8<sup>e</sup> SSR, 8 juillet 2020, M. D... c/ commune de Messimy-sur-Saône, n° 427002, AJFP 2020, p 340 ; CE, 3<sup>e</sup> / 8<sup>e</sup> SSR, 8 juillet 2020, n° 427003 ; v. ant. CE, Section, 26 avril 1963, Centre hospitalier de Besançon, n° 42763).

<sup>611</sup> Article 11-IV de la loi du 13 juillet 1983.

<sup>612</sup> CE, 12 mars 2010, Commune de Hoenheim, n° 308974.

de finances rectificative pour 2002<sup>613</sup>, issu d'une initiative parlementaire, avait complété le dispositif de l'article 11 du statut général en posant le principe selon lequel, lorsque plusieurs agents publics sont poursuivis devant la juridiction pénale pour de mêmes faits commis à l'occasion du service, l'ensemble des agents bénéficiait du dispositif de protection fonctionnelle dès lors que celle-ci était accordée à l'un d'entre eux. Une telle solution ne permettait pas de tenir compte des situations particulières et conduisait à largement accorder la protection fonctionnelle quand bien même l'agent public ne répondait pas aux conditions légales. Ce dispositif louable, mais contre-productif a été abrogé par l'article 33 de la loi du 2 février 2007<sup>614</sup>.

La demande de protection fonctionnelle n'étant enfermée dans aucun délai<sup>615</sup>, de sorte que la demande de protection pourrait intervenir après la tenue du procès pénal ou civil sauf à ce qu'il soit justifié par l'administration territoriale d'une intervention impossible par son incapacité de mettre en œuvre des mesures adaptées à la nature et à l'importance des faits<sup>616</sup>. En tout état de cause, une telle reconnaissance de protection demeure donc soumise à la reconnaissance et l'attribution d'une décision créatrice de droit à l'agent public sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Une telle qualification de décision créatrice de droit, implique que dès lors que l'agent public répond aux conditions légales ouvrant droit à l'attribution de cette protection, l'autorité territoriale ne peut s'y soustraire et refuser sa délivrance sauf à commettre une faute de nature à engager sa responsabilité<sup>617</sup>. De même, l'octroi de la protection fonctionnelle doit s'opérer de manière inconditionnelle, c'est-à-dire que l'administration territoriale n'apparaît pas en mesure d'amoindrir la portée de la protection ou encore de fixer des impératifs de gravité outre que ceux légalement prévus<sup>618</sup>. Cependant, s'il est démontré que la décision d'octroi de la protection fonctionnelle est infondée du fait de l'existence d'une faute personnelle détachable du service, l'autorité territoriale pourra abroger sa décision<sup>619</sup>. Enfin, il est à préciser que le Conseil d'État a valablement admis que l'administration territoriale puisse s'opposer, pour motif d'intérêt général, à la délivrance de la protection fonctionnelle quand bien même l'agent public répondrait à l'ensemble des critères légaux, et ce dans la seule optique de préserver la poursuite effective du service public<sup>620</sup>. Il en va ainsi lorsqu'une action en justice

---

<sup>613</sup> Loi n° 2002-1576 du 30 décembre 2002 de finances rectificative pour 2002.

<sup>614</sup> Loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique.

<sup>615</sup> CE, 9 décembre 2009, n°312483.

<sup>616</sup> CE, 21 décembre 1994, Mme Laplace, n°140066 ; CE, 28 avril 2004, n°232143.

<sup>617</sup> TA de Nice, 11 mai 2016, n°1402632, AJFP 2017 p.83.

<sup>618</sup> CE, Sect., 14 mars 2008, Portalis, n°283943.

<sup>619</sup> CE, 1<sup>er</sup> octobre 2018, 412897.

<sup>620</sup> CE, 14 février 1975, Teitgen, n°87730 ; CE, 26 juillet 2011, n°336114.

engagée par l'agent public est manifestement vouée à l'échec de par la faible existence de chance de succès légitimant un refus de l'octroi de la protection fonctionnelle par l'administration pour motif d'intérêt général et notamment dans l'optique de préservation des deniers publics<sup>621</sup>. Ces hypothèses demeurent toutefois relativement limitées et devront faire l'objet d'une motivation étayée de la part de l'autorité hiérarchique.

Il appartient ainsi à l'autorité hiérarchique de statuer sur l'octroi de la protection fonctionnelle de manière impartiale sous contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Une telle situation, relève une problématique importante lorsque la demande de protection fonctionnelle formulée à l'encontre de l'autorité hiérarchique notamment pour des faits de harcèlement. Dans une telle hypothèse, le juge du Palais Royal a estimé que le « *principe d'impartialité, rappelé par l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, s'impose à toute autorité administrative dans toute l'étendue de son action, y compris dans l'exercice du pouvoir hiérarchique* »<sup>622</sup> de sorte que le bénéfice de la protection fonctionnelle doit être accordé dans l'hypothèse de faits, par leur nature ou leur gravité, supposant un exercice anormal du pouvoir hiérarchique. À défaut de caractère excessif des faits ou d'une motivation étrangère à l'intérêt du service, il sera aisément entendu que la protection fonctionnelle ne peut trouver à s'appliquer<sup>623</sup>. Par la suite et plus récemment, la Haute juridiction administrative a souhaité préciser que, par principe, l'agent public n'était pas tenu de solliciter la protection fonctionnelle en jugeant que : « la commune pouvait légalement accorder sa protection sans qu'une demande écrite formalisée lui soit adressée par le bénéficiaire »<sup>624</sup>. Si la prudence doit demeurer par l'intervention d'une demande formelle, soit écrite, la volonté des juridictions administratives semble se dessiner en faveur d'une généralisation de l'octroi de la protection fonctionnelle dès lors que l'agent public répond aux critères législatifs d'octroi.

Mais encore, l'administration territoriale dispose d'un mécanisme de subrogation dans les droits de l'agent victime contre les tiers responsables. C'est-à-dire que l'autorité territoriale dispose des mêmes fins et peut donc user d'une action directe afin de se constituer partie civile auprès de la juridiction pénale<sup>625</sup>. Une telle reconnaissance permet à la collectivité territoriale ou l'établissement public local de solliciter à ce que le tiers responsable soit condamné à lui verser directement une somme correspondant aux frais exposés pour assurer la défense de son

---

<sup>621</sup> CE, 31 mars 2010, n°318710 ; CAA de Paris, 12 juin 2018, n°16PA03592.

<sup>622</sup> CE, 29 juin 2020, Monsieur D. B., n° 423996, publié au recueil.

<sup>623</sup> TA de Grenoble, 18 avril 2003, n° 000267, préc. Cit.

<sup>624</sup> CE, 8 juillet 2020, n° 427002, préc. Cit.

<sup>625</sup> CE, 17 décembre 2004, n°265165.

agent et de tout élément constituant son préjudice. Un tel mécanisme implique également que lorsque l'agent public est directement destinataire de l'ensemble de l'indemnisation, comprenant notamment les frais irrépétibles ou encore les frais non compris dans les dépens, celui-ci devra impérativement les reverser à son administration.

Le régime juridique ayant trait à la protection fonctionnelle s'attache en priorité à définir les conditions de son octroi tout en délaissant au juge administratif voire à l'administration elle-même le soin de définir le degré de protection. Si les consécutions jurisprudentielles ont permis de garantir la prise en charge financière de certains frais ou condamnations<sup>626</sup>, l'autorité territoriale peut être amenée à prendre une place plus importante aux côtés de son agent. Ainsi, il est loisible pour la collectivité territoriale ou l'établissement public local de mettre en œuvre toute mesure afin de faire cesser les attaques à l'encontre de l'agent. Cela peut se matérialiser par un dépôt de plainte en complément de celle de l'agent public, mais également de déclencher des enquêtes internes, de prises de paroles publiques. La protection fonctionnelle ne doit pas être perçue comme un comportement désintéressé de l'administration. Certes, cette dernière peut se trouver contrainte de délivrer la protection fonctionnelle. Mais en réalité, la protection fonctionnelle apparaît comme le garant du bon fonctionnement de l'administration grâce à la protection des agents publics et de la préservation de leur bien-être dans l'exécution de leurs missions. À défaut d'une telle protection, il est certain que les agents publics territoriaux seraient plus hésitants dans la prise de leurs décisions, obnubilés par la portée et les conséquences d'une défaillance. En cela, la protection fonctionnelle constitue une action de soutien de l'agent public permettant à ce dernier de recourir à une certaine transparence entre sa qualité administrative et personnelle. L'extension du régime de la protection fonctionnelle, que ce soit en ce qui concerne les individus pouvant y prétendre ou encore les hypothèses et moyens de protection, démontre l'intérêt grandissant d'un tel mécanisme dans le maintien des agents publics dans leurs fonctions.

## **B) La faute de l'agent dans l'exécution des missions**

**93** - Toute personne victime d'un dommage né de l'exécution d'une mission de service public, ou plus généralement de toute action de l'administration peut solliciter son indemnisation. Le principe est bien connu du droit, « *tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un*

---

<sup>626</sup> CE, Sect., 22 mars 1969, Jannès, Dalloz 1969, p. 536 : Sur le l'indemnisation par l'administration du préjudice moral subi par l'agent.

*dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer* »<sup>627</sup>. L'action publique n'est pas en reste de ce principe de droit privé et il ne saurait être valablement admis, malgré certains privilèges liés à la finalité poursuivie, que l'administration soit exemptée de toute responsabilité et encore moins d'indemnisation du préjudice créé. Toutefois, toutes les fautes commises dans l'exécution du service public ne peuvent entraîner l'application d'un unique régime visant à voir condamner l'administration. À l'origine était appliqué un régime dit de garantie des fonctionnaires tel que prévu par l'article 75 de la Constitution de l'an VIII. Selon cette disposition, « *les agents du Gouvernement, autres que les ministres, ne peuvent être poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions, qu'en vertu d'une décision du Conseil d'État : en ce cas, la poursuite a lieu devant les tribunaux ordinaires* »<sup>628</sup>. Néanmoins et dans la pratique, le Conseil d'État s'est révélé protecteur et n'a délivré aucune autorisation permettant de poursuivre les agents publics. Autrement dit, le Conseil d'État a annihilé la portée de ce régime de responsabilité des agents publics au profit d'une immunité de leurs fautes, et ce quand bien même était poursuivi un but purement privé sans quelconque lien avec le service. L'arrêt du Tribunal des conflits Pelletier<sup>629</sup> a marqué une évolution majeure du régime de responsabilité des agents publics en se fondant sur les dispositions de la loi des 16-24 août 1790 et du décret du 16 fructidor an III et dégageant une distinction entre deux régimes de fautes s'attachant à déterminer l'imputabilité. Ainsi, doivent être distinguées la faute de service et la faute dite personnelle. Pour opérer une distinction entre ces deux notions de faute et en déterminer l'imputabilité, il n'est pas suffisant d'observer le lien, notamment temporel ou physique, qui unit la faute avec le service. Le degré de proximité entre la faute et le service ne peut donc pas constituer un élément de détermination infaillible de la nature de la faute. Afin de déterminer le régime de responsabilité opportun à requérir, il convient de répondre à plusieurs interrogations<sup>630</sup>. La première d'entre elles est de déterminer s'il convient d'engager la responsabilité personnelle de l'agent, la responsabilité de l'administration ou des deux. La seconde correspond à l'hypothèse où si la responsabilité de l'administration peut être engagée, celle-ci peut-elle se retourner contre son agent. Enfin et dans un troisième temps, il est nécessaire de s'interroger si l'agent public lui-même dispose d'une action récursoire à l'encontre de son administration. Pour répondre à l'ensemble de ces questions, il est primordial de déterminer en priorité l'origine et par conséquent l'imputabilité

---

<sup>627</sup> Article 1240 du Code civil

<sup>628</sup> Article 75 de la Constitution du 22 Frimaire An VIII.

<sup>629</sup> TC, 30 juillet 1873, Pelletier, n°00035, Préc. Cit.

<sup>630</sup> R. CHAPUS, *Droit administratif général*, préc. Cit. p. 1383 s.

de la faute. Une telle analyse vise à déterminer la personne responsable du dommage en vue de permettre la détermination de la charge de la dette. La faute personnelle constitue le fait propre d'un agent sans quelconque lien avec le service, par la poursuite d'un objectif ou davantage étranger à celui de l'exécution de la mission de service public ou de tout intérêt de l'administration. Pour autant les fautes commises ne sont pas nécessairement identiques. Selon la formulation de E. LAFERRIERE, la faute personnelle « *révèle [...] l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences* », *a contrario* de la faute de service qui « *révèle un administrateur [...] plus ou moins sujet à erreur* »<sup>631</sup>. Doivent donc être distinguées la faute personnelle commise dans la sphère privée et celle non détachable des fonctions. La faute personnelle apparaît comme détachable du service en ce qu'elle traduit des mobiles personnels ou encore des fautes inexcusables<sup>632</sup> traduisant un comportement excessif et inapproprié. La faute personnelle en ce qu'elle est détachée du service justifie la compétence du juge judiciaire et exclut toute relation avec le droit public. En ce sens, la faute personnelle sans aucun lien avec le service constitue l'hypothèse où la faute commise par l'agent ne peut en aucune hypothèse être rattachée à ses fonctions telles que confiées par son autorité hiérarchique<sup>633</sup>. Dans cette situation l'acte commis par l'agent doit être rattaché à sa volonté propre<sup>634</sup>, à sa vie personnelle. L'arrêt de la chambre criminelle daté du 16 novembre 2004 est venu préciser la notion de faute personnelle en estimant que cette dernière était caractérisée par « *un manquement volontaire et inexcusable à des obligations d'ordre professionnelles et déontologiques* »<sup>635</sup>. *A contrario* la faute dans le service constitue une défaillance de l'administration, où la faute résulte de la poursuite des missions de l'agent dans le cadre d'une mission de service public ou dans la poursuite d'un intérêt de l'administration. Autrement dit, le service n'est pas seul susceptible de faire naître une faute dans l'exécution des missions. En effet, l'agent public en ce qu'il n'est nullement infaillible peut également poursuivre un but étranger à ce qu'il est normalement attendu de lui. Et, tout agent public, quel que soit son poste et ses responsabilités, apparaît responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées. La faute de service n'est pas nécessairement anonyme, mais n'est pas

---

<sup>631</sup> concl. sur TC., 5 mai 1877, Laumonier-Carriol, Lebon 437.

<sup>632</sup> CE, ass., 12 avril 2002, Papon, Lebon 139, concl. S. Boissard ; RFDA 2002. 582, concl. S. Boissard ; AJDA 2002. 423, chron. M. Guyomar et P. Collin ; LPA 28 mai 2002, concl. S. Boissard, note E. Aubin ; D. 2003. 647, note J.-P. Delmas Saint-Hilaire ; JCP 2002. II. 10161, note C. Moniolle ; Gaz. Pal. 28-30 juill. 2002. 27, note J. Petit ; RD publ. 2002. 1511, note M. Degoffé et p. 1531, note C.-M. Alvès ; RD publ. 2003. 470, note C. Guettier ; RFDC 2003. 513, comm. M. Verpeaux.

<sup>633</sup> CE, 23 juin 1954, Dame Veuve Litzler, n°17329, Rec. p.376.

<sup>634</sup> CE, 13 mai 1991, Société d'assurances Les mutuelles unies c. Ville d'Échirolles, n° 82316.

<sup>635</sup> Cass., Crim., 16 novembre 2004, n° 04-85.318, Bull. crim. n°289 ; D. 2005, p.171 ; AJ Pénal, 2005, p.76.

susceptible d'engager la responsabilité personnelle de l'agent, sauf si elle revêt également des critères d'une faute personnelle. Ainsi, l'agent public qui commet une faute dans l'exécution de ses missions s'expose à une répression qu'elle soit judiciaire (sanction civile ou pénale) ou administrative (sanction disciplinaire). La faute personnelle s'apprécie donc difficilement et doit permettre de rechercher les motivations réelles de l'agent public eu égard notamment aux fonctions exercées ainsi que de la gravité de la faute en elle-même<sup>636</sup>. La distinction entre la faute personnelle et la faute de service apparaît de moins en moins évidente, laissant place à une certaine liberté pour la victime de recourir au cumul des responsabilités dans une visée protectrice dans l'intérêt des victimes de dommages causés par un agent public. En effet, la victime peut disposer d'un principe de cumul de responsabilité. Cette possibilité est ouverte lorsque le préjudice trouve son origine soit dans deux fautes distinctes, une faute personnelle et une faute de service<sup>637</sup>, soit d'une personne détachable du service, mais non dépourvue de tout lien avec celui-ci<sup>638</sup>. Le principe de cumul de responsabilité permet ainsi à la victime d'opérer un choix dans l'engagement de la responsabilité soit de l'agent ou de l'administration, étant précisé que l'engagement de la responsabilité de cette dernière est privilégié au regard de sa solvabilité. L'autorité territoriale dispose, dans le cadre d'une condamnation solidaire, d'une action récursoire à l'encontre de son agent.

Cette distinction entre faute personnelle et faute de service emporte d'importantes conséquences pour l'agent comme pour l'autorité territoriale. Dans l'hypothèse d'une qualification de faute de service, seule la responsabilité de l'administration territoriale pourra être recherchée devant la juridiction administrative<sup>639</sup>. *A contrario*, la caractérisation d'une faute personnelle détachable du service induira, en l'absence de tout lien avec le service, l'irresponsabilité de l'administration qui ne pourra pas accorder à l'agent public le bénéfice de la protection fonctionnelle<sup>640</sup> ni prendre en charge les montants visant à réparer le préjudice subi. De même, l'agent public sera tenu de répondre de ses actes devant le juge judiciaire, voire pénal, et assumera seul l'entière responsabilité des condamnations qu'elles soient pécuniaires ou condamnation à une peine d'emprisonnement. Comme évoqué supra, l'autorité hiérarchique pourra également estimer nécessaire de recourir à l'une des sanctions disciplinaires telles

---

<sup>636</sup> CE, 11 février 2015, Ministère de la Justice c/ Craighero, n°372359.

<sup>637</sup> CE 3 février 1911, Anguet, Rec. 146 ; S. 1911,3, p. 137, note Hauriou.

<sup>638</sup> CE, 26 juillet 1918, Epoux Lemonier, Rec. 761, concl. Blum ; RDP, 1919, p. 41, note Jèze ; S. 1918-1919, 3, p. 41, note Hauriou.

<sup>639</sup> TC, 8 février 1873, Blanco, n°00012, Préc. Cit.

<sup>640</sup> CE, 11 février 2015, n°372359, Préc. Cit.

qu'envisagé à l'article 89 de la loi du 26 janvier 1984. Il est toutefois à préciser que la qualification opérée par le juge pénal<sup>641</sup>, ou encore le caractère intentionnel de la faute ne permettent pas en eux même de caractériser le refus d'octroi de la protection fonctionnelle dès lors que ces considérations ne permettent pas d'opérer une qualification de la faute en faute personnelle détachable du service<sup>642</sup>. C'est-à-dire, que l'octroi de la protection fonctionnelle s'opère au strict motif de la qualification de la faute. En effet, il convient de noter que la faute personnelle n'est pas nécessairement intentionnelle et que la faute de service peut, elle, être intentionnelle. De ce fait, il ne saurait être admis que l'intentionnalité de la faute puisse motiver une quelconque décision de rejet de la protection fonctionnelle. Ce faisant, le contentieux de la responsabilité administrative et le contentieux de la protection fonctionnelle imposent une appréciation distincte de la faute personnelle. Cela pose la question d'une remise en cause de la jurisprudence du Tribunal des conflits<sup>643</sup> qui avait estimé que toute faute d'un agent public « *qui n'était animé par aucun intérêt personnel ... dans l'exercice de ses fonctions et avec les moyens du service (...) ne saurait être regardée, quelle que soit sa gravité, comme une faute personnelle détachable du service* ». En réalité, cela s'explique par la volonté du juge administratif d'affirmer la diminution entre les régimes contentieux de la responsabilité et de l'octroi de la protection fonctionnelle. Si le but final est de protéger la victime, la reconnaissance d'un lien avec le service peut être reconnue<sup>644</sup> sans que cela ne puisse permettre à l'agent public de bénéficier d'une immunité face à ses défaillances déontologiques, voire son incompétence.

Le régime de distinction entre la faute personnelle de l'agent et la faute de service ne fait l'objet d'aucune codification au sein des différents titres ayant trait à la fonction publique territoriale. Cela étant, plusieurs interrogations peuvent légitimement se poser et il appartient au juge administratif par son office prétorienne d'y répondre. Ainsi, s'est posée la question de savoir si la faute personnelle du fonctionnaire pouvait le priver de tout droit à bénéficier d'une reconnaissance d'accident de service. Dans un arrêt du 3 mai 1995<sup>645</sup>, la Haute juridiction administrative a estimé qu' « *À supposer même que cet accident soit imputable à la faute qu'aurait constitué le fait d'utiliser à l'insu de la directrice de l'école une gazinière*

---

<sup>641</sup> CAA de Nancy, 25 février 2020, n° 19NC00382, Inédit au recueil Lebon.

<sup>642</sup> CE, 30 décembre 2015, n°391798 et n°391800.

<sup>643</sup> TC, 19 octobre 1988, Préfet du Tarn c. CA Toulouse, n°03131, Rec. p. 822 ; D. 1999, jurispr. p. 127, note Gohin ; JCP G 1999, II 10225, concl. Sainte-Rose, note du Cheyron.

<sup>644</sup> CE, 18 novembre 1988, Epoux Raszewski, n°74952, Rec. p. 416 ; JCP G 1989, II, 21211, note Pacteau.

<sup>645</sup> CE, 8 / 9 SSR, 3 mai 1995, n°110503, mentionné aux tables du recueil Lebon

*plutôt que la cafetière prévue à cet effet, cet accident doit être regardé comme un accident survenu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions, au sens de l'article 34 de la loi du 11 janvier 1984* ». Ce faisant, l'administration territoriale ne peut faire usage de la faute, même si cette dernière est d'une particulière gravité pour s'exonérer de sa responsabilité d'assumer ses impératifs de protection de l'agent public alors même que celui-ci a commis une faute personnelle. Ainsi, lorsque se cumule une faute dans l'exécution du service avec la survenance d'un accident, la collectivité territoriale ou l'établissement public local ne peut pas passer outre le caractère automatique de l'assurance contre la maladie. De même, a pu se poser la question de savoir si une faute personnelle dite « légère » pouvait permettre à l'agent public de bénéficier de la protection fonctionnelle. Le Conseil d'État<sup>646</sup> a estimé sur ce point que seule une faute d'une particulière gravité, c'est-à-dire « *une faute d'un agent (...) qui, eu égard à sa nature, aux conditions dans lesquelles elle a été commise, aux objectifs poursuivis par son auteur et aux fonctions exercées par celui-ci est d'une particulière gravité* », fasse obstacle à l'octroi de la protection fonctionnelle permettant de réduire le risque devant être supporté par l'agent public. Plus particulièrement, la Cour administrative d'appel de Bordeaux<sup>647</sup> a jugé que la faute personnelle de l'agent, lorsqu'elle n'est pas dépourvue de tout lien avec le service doit présenter le caractère d'une faute d'une particulière gravité pour motiver le refus de l'octroi de la protection fonctionnelle. Autrement dit seule la faute personnelle, soit totalement étrangère au service, soit présentant un lien avec le service, mais d'une particulière gravité peut fonder le refus de l'octroi de la protection fonctionnelle. À défaut, l'autorité hiérarchique sera tenue de garantir son agent, quand bien même l'objectif final était la satisfaction d'un intérêt non poursuivi directement par le service.

En tout état de cause, l'agent public jouit d'une protection particulière dans l'exercice de ses fonctions visant à lui garantir une certaine sérénité, sécurité ou encore stabilité. L'objectif est ici d'éviter toute remise en cause de l'orientation du service et qu'un agent, en son nom propre, puisse être perçu comme responsable de l'action du service. A contrario, l'administration ne peut garantir une motivation purement privée qui générerait un quelconque dommage. L'agent public devra alors en assumer les conséquences, même si, pour une bonne administration, la collectivité territoriale pourra, eu égard à la nature de la faute, délivrer l'octroi de la protection fonctionnelle à son agent. Cependant, la distinction

---

<sup>646</sup> CE, 11 février 2015, n°372359, Préc. Cit. ; Voir également pour confirmation CAA de Marseille, 20 janvier 2016, n°15MA04530, Inédit au recueil Lebon

<sup>647</sup> CAA de Bordeaux, 22 juin 2015, n°3BX02260, Inédit au recueil Lebon.

entre les régimes du contentieux de la responsabilité et du contentieux de la protection fonctionnelle favorise un manque de compréhension et de lisibilité tant pour les acteurs publics que les agents eux-mêmes, ne permettant pas de nécessairement garantir les droits des agents lorsqu'une faute personnelle légère est commise, et ce alors même que les juges du Palais-Royal prônent la reconnaissance extensive de la faute de service.

## Chapitre 2 : Les droits et les devoirs dans la carrière des agents publics

94 – La cessation définitive des fonctions constitue un marquant de la carrière des agents publics territoriaux. Que cette rupture du lien avec le service soit choisie ou imposée, elle peut d'une part se révéler particulièrement complexe à gérer sur le plan émotionnel et humain et d'autre part permet à l'agent public d'opérer un bilan rétrospectif de son bien-être quant à son engagement dans la fonction publique territoriale. Cependant et malgré l'hypothèse potentielle de l'existence d'un sentiment de bien-être, quant au déroulé de la carrière et de l'investissement, ou plus simplement de la volonté de l'agent public territorial de quitter ses fonctions, peut être altéré par la rupture brutale et immédiate du lien avec le service. En effet, les agents publics ne sont pas nécessairement préparés ou ne possèdent l'envie de quitter leurs fonctions de sorte que la cessation définitive peut être appréhendée comme portant atteinte au bien-être, et ce quand bien même l'agent public serait à l'origine d'une faute justifiant cette rupture du lien de travail.

En droit de la fonction publique, la cessation définitive de fonctions résulte de l'une des hypothèses de l'article 24 de la loi du 13 juillet 1983 qui dispose que : « *La cessation définitive de fonctions qui entraîne radiation des cadres et perte de la qualité de fonctionnaire résulte :*

*1° De l'admission à la retraite ;*

*2° De la démission régulièrement acceptée ;*

*3° Du licenciement ;*

*4° De la révocation.*

*La perte de la nationalité française, la déchéance des droits civiques, l'interdiction par décision de justice d'exercer un emploi public et la non-réintégration à l'issue d'une période de disponibilité produisent les mêmes effets (...) ».*

Par principe, la radiation des cadres de la fonction publique fait perdre à l'agent titulaire sa qualité de fonctionnaire. La radiation ne peut être prononcée que par l'autorité administrative disposant tant du pouvoir de nomination que du pouvoir disciplinaire. L'article 24 de la loi du 13 juillet 1983 envisage quatre hypothèses de radiation des cadres de la fonction publique à savoir le licenciement, la révocation, la démission régulièrement acceptée et l'admission à

la retraite. Ainsi, il est possible de distinguer les radiations imposées par l'autorité administrative (**section 1**) et les radiations sollicitées par l'agent public ou acquises de droit. Dans cette dernière hypothèse, il convient d'ores et déjà de noter que la rupture anticipée du lien avec le service à la demande de l'agent public n'est toutefois prévue que comme un mode dérogatoire de rupture du lien hiérarchique où l'autorité territoriale conserve la possibilité de s'y opposer pour un motif tiré de l'intérêt du service, sauf inaptitude physique et admission à la retraite (**section 2**).

## **Section 1 : Les conséquences de la défaillance de l'agent public**

**95** - Les obligations disciplinaires et déontologiques auxquelles sont soumis les agents publics lui imposent de s'assurer d'un comportement exemplaire sans quoi il s'expose à une sanction disciplinaire dont l'importance résultera de la faute commise (**I**). À ce titre, l'autorité territoriale dispose d'un large pouvoir d'appréciation et il lui appartient, ès qualités d'autorité investie du pouvoir disciplinaire, de prononcer la sanction sous contrôle du juge administratif. Au regard de ce large pouvoir discrétionnaire, l'agent public doit pouvoir disposer de garanties visant à lui assurer l'exercice du droit de la défense permettant d'écarter, en principe, tout risque de décision arbitraire. Cela est d'autant plus vrai eu égard aux conséquences qui peuvent résulter des sanctions les plus sévères notamment la révocation ou le licenciement pour insuffisance professionnelle (**II**).

### **I) La sanction disciplinaire**

**96** - Toute faute disciplinaire ou déontologique commise par un agent public dans l'exercice de ses fonctions doit amener l'autorité territoriale à une sanction disciplinaire telle que déterminée par les dispositions statutaires (**A**). Mener une procédure disciplinaire à l'égard d'un agent public n'est pas chose aisée pour l'autorité territoriale. Alors même que les sanctions des premiers groupes n'apparaissent pas contraignantes dans sa mise en œuvre, telle n'est pas l'hypothèse des sanctions disciplinaires les plus importantes menant à rompre le lien de travail qui existe entre l'autorité territoriale et l'agent public (**B**).

## A) La discipline des agents publics

**97** - La mise en œuvre du service public impose aux collectivités territoriales d'assurer au sein de leurs effectifs une discipline à laquelle les agents publics ne peuvent déroger. À ce titre, tous les agents publics sont soumis à un ensemble de droits et obligations qui, tout au long de leur carrière, rythment les relations tant avec l'autorité territoriale qu'avec les usagers ou encore entre les agents publics eux-mêmes. La première obligation imposée aux agents publics territoriaux est celle de respecter la discipline, au demeurant inhérente à toute institution. Cependant, la discipline au sein de la fonction publique s'impose d'autant plus que l'idée du service public à la française impose un bon fonctionnement de l'administration ainsi qu'un traitement identique, tout en contraignant les agents publics à assurer leurs obligations professionnelles.

Le principe de responsabilité disciplinaire au sein de la fonction publique résulte de l'article 29 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 13 juillet 1983 qui dispose que « *Toute faute commise par un fonctionnaire dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions l'expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévues par la loi pénale* ». L'autorité territoriale est donc titulaire du pouvoir disciplinaire et il appartient au supérieur hiérarchique de déclencher les poursuites disciplinaires, l'autorité hiérarchique demeurant libre d'apprécier « *l'opportunité des poursuites en matière disciplinaire* »<sup>648</sup>. « *Le régime disciplinaire a pour objet de sanctionner les manquements des agents aux règles spécifiques de la Fonction publique et d'assurer le bon fonctionnement du service* »<sup>649</sup>. Le pouvoir disciplinaire se légitime par le fait qu'il constitue une extension du pouvoir hiérarchique dont dispose l'employeur public sur l'agent public. Ainsi, seule l'autorité disciplinaire peut se prononcer sur l'intérêt de sanctionner le comportement avéré et déplacé d'un agent public tel qu'il lui a été porté à sa connaissance et matérialisé après enquête. Une telle liberté s'étend également au choix de la sanction disciplinaire. Il convient d'apporter une moindre limite au principe de liberté de l'autorité territoriale dès lors que depuis la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, et plus particulièrement les articles 10 et 29, ont ouvert la faculté au Défenseur des droits de solliciter auprès de l'autorité publique que soit infligée une sanction disciplinaire à un agent public pour des faits qui auraient été portés à sa connaissance. Dans la pratique, de telles sanctions demeurent rares, voire même inexistantes. Il est également à noter que l'action disciplinaire

---

<sup>648</sup> CE, 6 juin 2014, n°351582.

<sup>649</sup> O. DORD, *Droit de la Fonction publique*, PUF, 2e éd., 2012 ; R. Grégoire, *La Fonction publique*, Préc. Cit. p. 288.

n'est pas liée par la répression pénale. Ce faisant, il est loisible à l'autorité administrative d'engager des poursuites disciplinaires pour des faits qui ont justifié une condamnation pénale. Cela a pour conséquence d'aboutir à une double sanction de l'agent public. De même, l'aboutissement de la mise en cause devant la juridiction pénale ne peut être ignoré par l'autorité administrative qui doit se prononcer sur une sanction. L'indépendance de l'autorité administrative dans cette hypothèse, qui, rappelons-le, est tenue par la qualification d'infraction retenue par la juridiction pénale, apparaît relative.

Les sanctions disciplinaires sont énumérées de manière exhaustive par l'article 89 de la loi du 26 janvier 1984 et réparties en quatre groupes. Alors même que les sanctions disciplinaires encourues par les agents publics font l'objet d'une définition précise, il en est tout autrement en ce qui concerne l'appréciation de la faute et du manquement déontologique. En effet et en l'absence de toute définition de la notion de faute disciplinaire, il appartient à l'autorité territoriale d'apprécier la nature et la portée des fautes commises par les agents avant de porter la décision quant à la sévérité de la sanction. La répartition des sanctions par échelle de gravité permet ainsi de graduer les sanctions infligées aux agents publics fautifs du simple avertissement à la révocation. Toutefois, la prononciation d'une telle sanction est soumise à l'appréciation du juge administratif. Ce contrôle a néanmoins été limité puisque le juge administratif opère un contrôle normal<sup>650</sup>, mettant ainsi fin à sa jurisprudence traditionnelle<sup>651</sup> qui permettait au juge administratif d'opérer un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation. La marge de manœuvre de l'autorité territoriale se trouve également renforcée par l'imprescriptibilité des poursuites disciplinaires<sup>652</sup>. Il s'agit ici d'une insécurité importante pour l'agent public qui, certes fautif, ne peut pas opposer le délai raisonnable résultant de l'article 6§1 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>653</sup>. Ce faisant et alors même que les infractions et délits pénaux sont encadrés par une prescription, il est difficilement compréhensible que la faute commise par un agent public, si grave soit elle, ne puisse disposer d'un régime de prescription identique. Alors même qu'il est aisément compréhensible que la nécessité de garantir une déontologie forte au sein de la fonction publique territoriale légitime l'action disciplinaire, l'absence de prescription a pour conséquence de maintenir l'agent public dans la crainte d'une action disciplinaire diligentée par l'autorité territoriale.

---

<sup>650</sup> CE, Ass., 13 novembre 2013, Dahan, n°347704, Préc. Cit.

<sup>651</sup> CE, sect., 9 juin 1978, n°05911.

<sup>652</sup> CE, Ass., 27 mai 1955, Deleuze, Rec. p. 296, ccls Laurent.

<sup>653</sup> CE, 30 juillet 2003, Fernand H., n°232238.

Une fois la sanction prononcée, celle-ci sera portée au dossier de l'agent public, exception faite pour l'avertissement. Cependant, toutes les sanctions disciplinaires ne sont pas inscrites indéfiniment au sein du dossier de l'agent public. Ainsi, les sanctions du premier groupe sont automatiquement effacées au bout d'un délai de trois ans et si aucune nouvelle sanction disciplinaire n'est intervenue. Les sanctions disciplinaires du deuxième ou troisième groupe peuvent également faire l'objet, à la demande de l'agent adressée auprès de l'autorité territoriale, d'un effacement après un délai de dix ans de service effectif. L'autorité territoriale ne peut s'opposer à cette demande sauf à justifier qu'une nouvelle sanction disciplinaire est intervenue entre temps.

Dans l'attente que soit prononcée la sanction disciplinaire et pour les fautes les plus graves, la collectivité territoriale peut requérir une suspension à titre conservatoire conformément à l'article 30 de la loi du 26 janvier 1984. En elle-même, la suspension n'a pas le caractère de sanction disciplinaire, mais de mesure administrative conservatoire prise par l'autorité territoriale dans l'intérêt du service. La suspension a pour effet d'écarter momentanément du service l'agent public qui aurait commis une faute grave, que ce soit le manquement à une obligation professionnelle, déontologique, ou d'une infraction de droit commun. La gravité des faits reprochés doit être appréciée en tenant compte des fonctions exercées par l'agent public, de son positionnement hiérarchique et des responsabilités qu'il exerce<sup>654</sup>. N'étant pas une sanction disciplinaire, la suspension ne répond pas aux garanties protectrices de l'agent public de sorte que l'autorité territoriale n'est pas tenue d'inviter l'agent à consulter son dossier et l'avis du conseil de discipline n'est pas requis<sup>655</sup>. Seul est attendu de l'autorité administrative de vérifier le critère de vraisemblance suffisante entre les faits reprochés et l'imputabilité à l'agent public<sup>656</sup>. La suspension de l'agent à titre conservatoire ne préjuge en rien de l'issue de la sanction disciplinaire et l'autorité territoriale peut décider de mettre un terme à cette mesure à tout moment. Lorsque l'agent est suspendu à titre conservatoire, il lui appartient de saisir immédiatement le conseil de discipline afin que ce dernier statue dans un délai de quatre mois, sans toutefois que le dépassement n'ait d'influence sur la légalité de la procédure disciplinaire. À défaut de décision et passé le délai de quatre mois l'agent public est réintégré dans ses fonctions et dans l'éventualité d'un maintien illégal, l'autorité territoriale engage sa responsabilité auprès de l'agent public. Une telle solution a le mérite d'enfermer dans un certain délai les effets de la suspension et ainsi assurer un traitement de la situation de l'agent public,

---

<sup>654</sup> CE, 18 juillet 2018, n° 418844.

<sup>655</sup> CE, 29 janvier 1988, n° 58152.

<sup>656</sup> CE, 11 juin 1997, n° 142167 ; CAA de Nantes, 4 octobre 2002, n° 00NT01556.

qui malgré l'hypothèse de la faute commise ne pourrait être confronté à une précarité dans le traitement de sa situation administrative. Pour autant ce délai de quatre mois n'a aucune influence sur l'action disciplinaire, mais seulement sur la suspension de l'agent public<sup>657</sup>. Également, le délai de quatre mois peut faire l'objet d'une prorogation dans l'hypothèse de poursuites pénales contre l'agent public suspendu<sup>658</sup>. L'autorité territoriale quant à elle, n'est pas tenue, à l'issue de la suspension, de sanctionner l'agent public<sup>659</sup>. Même suspendu, l'agent public demeure en position d'activité et perçoit sa rémunération principale sans les primes et indemnités liées à l'exercice des fonctions.<sup>660</sup>

La suspension est une procédure opaque qui peut conduire l'agent public à se questionner sur les motifs réels de cette procédure et est perçue, à juste titre, comme une réelle sanction disciplinaire. Toutefois, il convient de rappeler que malgré une marge d'appréciation importante, le pouvoir de l'autorité territoriale n'est pas discrétionnaire. L'agent public peut contester la mesure de suspension dont il fait l'objet voire même, si l'agent public parvient à démontrer le détournement de procédure notamment quand la mesure constitue une mesure vexatoire non justifiée par l'intérêt du service et révèle l'existence d'une sanction disciplinaire déguisée, obtenir l'indemnisation de son préjudice moral<sup>661</sup>.

## **B) La radiation imposée des cadres de la fonction publique**

**98** - En droit de la fonction publique, la révocation constitue la sanction disciplinaire la plus importante susceptible d'être prononcée à l'encontre d'un agent public titulaire avec la mise en retraite d'office. « *La révocation a été conçue initialement pour sanctionner les fonctionnaires gravement indociles, négligents ou inefficaces* »<sup>662</sup>. La révocation est la sanction la plus lourde du dispositif statutaire et « *conduit au renvoi de l'agent infidèle, lequel cesse de faire partie des cadres de l'administration et se trouve dans la même situation que s'il n'avait jamais été fonctionnaire* »<sup>663</sup>. La révocation peut être prononcée à la suite d'une faute d'une particulière gravité rendant manifestement impossible le maintien de l'agent public titulaire au sein des effectifs de la fonction publique territoriale. En sa finalité, la révocation s'apparente à un

---

<sup>657</sup> CE, 12 février 1988, n° 72309.

<sup>658</sup> CE, 29 janvier 1988, préc. Cit.

<sup>659</sup> CE, 27 avril 1994, n° 98595.

<sup>660</sup> CAA de Marseille, 16 novembre 2004, Commune d'Aubagne, n°00MAO1794.

<sup>661</sup> CE, 24 juin 1977, Dame Deleuse, n°93480.

<sup>662</sup> S. JEANNARD, La révocation en droit de la fonction publique, AJFP 10 septembre 2012, AJFP 2012, p. 284.

<sup>663</sup> E. G. PERRIER, *De la révocation des fonctionnaires*, Th, Paris, Arthur Rousseau, 1903, p. 20.

licenciement pour faute grave de l'agent public, avec toutefois pour conséquence de faire perdre à l'agent public révoqué sa qualité d'agent titulaire à vie. Une telle sanction apparaît bien plus importante qu'en droit privé où le salarié licencié pour faute grave ou lourde pourra espérer retrouver un emploi dans une autre entreprise. En pareilles circonstances, la révocation d'un agent public ne peut être une sanction utilisable que dans des hypothèses exceptionnelles de graves manquements déontologiques ou disciplinaires. La doctrine a pu s'interroger sur la portée d'une telle mesure et son utilité au sein des dispositions statutaires notamment eu égard à sa particulière sévérité, voire parfois, son caractère arbitraire<sup>664</sup>. Néanmoins, la décision de révocation est susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant la juridiction administrative. La mesure de révocation emportant de graves conséquences comme la radiation des cadres et par conséquent la suspension du versement de la rémunération, la juridiction administrative admet classiquement que l'arrêté prononçant une telle mesure peut faire l'objet d'une suspension dans le cadre d'un référé suspension tel qu'envisagé par les dispositions de l'article L. 521 du Code de justice administrative. Ce recours soumis à la condition d'urgence peut, s'il est admis, permettre à l'agent public de faire suspendre l'arrêté portant révocation avec radiation des cadres, de sorte que dans l'attente que le juge du fond puisse se prononcer, l'agent public se verra réintégrer<sup>665</sup>. Se pose toutefois la question de savoir si dans l'hypothèse où le jugement au fond venait confirmer la révocation, l'agent public serait tenu au remboursement des traitements perçus depuis la suspension. Les juges du Palais royal ont pu juger qu'une telle solution devait être rejetée<sup>666</sup>. Cette solution s'explique aisément par deux raisons. D'une part, une telle hypothèse aurait pour finalité de mettre en péril la situation économique personnelle de l'agent public, mais surtout et d'autre part serait prononcée en méconnaissance du service fait par l'agent pendant cette durée.

Dans certaines hypothèses particulières, l'agent public peut également faire l'objet d'un licenciement pour insuffisance professionnelle. L'article 93 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale mentionne l'insuffisance professionnelle sans en apporter une définition. Il convient donc de se référer à la jurisprudence administrative qui a recours à la méthode du faisceau d'indices pour qualifier l'insuffisance professionnelle. En droit, le régime de l'insuffisance professionnelle doit être distingué de la faute disciplinaire. En effet, l'insuffisance n'induit pas l'existence d'une faute caractérisée qui pourrait être sanctionnée par l'autorité territoriale, mais « *un manque de*

---

<sup>664</sup> E. G. PERRIER, *De la révocation des fonctionnaires*, préc. Cit. pp. 20-21.

<sup>665</sup> CE, 21 décembre 2001, n°237774.

<sup>666</sup> CE, 11 mai 2004, n°255886.

*diligence, de rigueur dans l'exécution du travail, l'inaptitude à exercer ses tâches professionnelles* »<sup>667</sup> de la part de l'agent visé. En ce sens, il convient de souligner que relève du régime de la faute disciplinaire la méconnaissance d'obligations professionnelles en matière d'obéissance hiérarchique, de réserve et d'exécution des tâches découlant de l'emploi<sup>668</sup>. Il est fondamental de déterminer si l'agent fait preuve de mauvaise volonté délibérée (faute) ou d'incapacité (insuffisance professionnelle). De manière constante, le licenciement pour insuffisance professionnelle d'un fonctionnaire doit être fondé sur l'inaptitude à exercer les fonctions correspondant à son grade et non sur une carence ponctuelle dans l'exercice de ses missions<sup>669</sup>. Par conséquent, la distinction entre le régime de l'insuffisance professionnelle et celui de la faute disciplinaire relève de la qualification des faits par l'autorité territoriale. Les juridictions administratives ont ainsi estimé que relevait de l'insuffisance professionnelle : un manque de diligence et de rigueur dans l'exécution de son travail, une inaptitude à exercer des tâches professionnelles<sup>670</sup> ; une constance dans la médiocrité des notations successives, un manque d'investissement, de connaissances et de compétences unanimement dénoncé dans chacun des postes<sup>671</sup> ; le défaut dans les qualités d'exécution, la rapidité, la finition moyenne et les qualités manuelles faibles<sup>672</sup>... En outre, il revient à l'autorité territoriale la charge d'apporter la preuve de l'insuffisance professionnelle de l'agent sous peine d'annulation du licenciement par le juge administratif<sup>673</sup>. Avant d'engager la procédure pour insuffisance professionnelle, il convient de s'assurer qu'ont été prodigués à l'agent, de manière réitérée, des conseils, instructions, ou rappels à l'ordre, attestés par des éléments du dossier<sup>674</sup>. Il est donc nécessaire d'établir un dossier chronologique complet retranscrivant les insuffisances de l'agent et les rappels, conseils et formations qui ont été prodigués. En outre, il convient de préciser que le licenciement pour insuffisance professionnelle ne doit pas être contredit par des rapports élogieux, de bonnes notations, des responsabilités accrues...qui auraient pu être établis par l'autorité territoriale et joint au dossier administratif de l'agent public. Afin de motiver la procédure, il convient donc de ne retenir que les éléments qui relèvent de l'insuffisance professionnelle et d'écarter les faits qui auraient pu justifier une sanction disciplinaire. Pour caractériser l'insuffisance professionnelle, l'administration doit donc se fonder sur des éléments

---

<sup>667</sup> CE, 17 mars 2004, n° 205436.

<sup>668</sup> CAA de Bordeaux, 12 juin 2012, n°11BX03228 et n°11BX03229.

<sup>669</sup> CE, 18 janvier 2017, n°390396.

<sup>670</sup> CE, 17 mars 2004, n°205436, Préc. Cit. ; CAA de Nancy, 5 août 2016, n°15NC01258.

<sup>671</sup> CE, 23 février 2005, n°262986.

<sup>672</sup> CAA de Marseille, 9 mars 2004, n°00MA01575.

<sup>673</sup> CE du 12 juin 2009, n°312332.

<sup>674</sup> CAA de Nancy, 29 janvier 2004, n° 99NC00560 ; CAA, de Douai, 20 juin 2006, n° 05DA00369 ; CAA, de Paris, 12 décembre 2006, n° 03PA02998 ; CAA, de Paris, 27 février 2007, n° 04PA03432.

révélant l'inaptitude de l'agent public au regard des exigences de capacité que l'autorité territoriale est en droit d'attendre d'un agent public du même grade<sup>675</sup>. Avant d'engager la procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle, l'autorité territoriale doit établir un rapport constatant l'insuffisance professionnelle. Ce rapport doit contenir des faits précis et avérés, constitutifs d'une insuffisance professionnelle. Aux termes des dispositions de l'article 93 de la loi du 26 janvier 1984, il apparaît nécessaire de saisir le Conseil de discipline qui sera chargé d'apprécier la réalité de l'insuffisance professionnelle, et ce malgré la distinction entre la mesure disciplinaire, notamment de révocation, et le licenciement pour insuffisance professionnelle. Néanmoins, il ne résulte d'aucune disposition législative ou réglementaire l'obligation pour l'administration territoriale de convoquer un agent titulaire à un entretien préalable à son licenciement pour insuffisance professionnelle<sup>676</sup>. À la demande de l'agent public, l'autorité territoriale peut toutefois accepter de procéder à un entretien notamment afin d'apporter des précisions quant aux motifs et au déroulement de la procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle. La procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle se veut relativement complexe à mettre en œuvre et relativement protectrice de l'agent public. En effet, les épreuves de sélection puis la nomination de l'agent public se veulent garantes d'une certaine fiabilité de l'agent public dans l'exercice de ses futures fonctions. Dans ces conditions, il s'avère difficile d'établir la réalité de l'insuffisance d'autant plus qu'une telle appréciation se révèle être subjective et soumise à une appréciation stricte du juge administratif.

La procédure de radiation engagée à l'encontre d'un agent public peut également résulter d'une mention incompatible au casier judiciaire, laquelle mention apparaît incompatible avec l'exercice des fonctions. Dans cette hypothèse, la faute disciplinaire se révèle extérieure au service, mais incompatible avec celui-ci. Or, l'article 5 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose que : « *sous réserve des dispositions de l'article 5 bis, nul ne peut avoir la qualité de fonctionnaire (...) 3° Le cas échéant, si les mentions portées au bulletin n° 2 de son casier judiciaire sont incompatibles avec l'exercice des fonctions* ». Sur le fondement de cette disposition, il appartient par principe à l'autorité territoriale de refuser le recrutement de l'agent public disposant d'une mention incompatible à l'exercice des fonctions au sein de son casier judiciaire<sup>677</sup>. Toutefois s'est posée la question lorsqu'il est porté, dans le casier judiciaire de l'agent public, une mention manifestement incompatible avec ses fonctions, et ce après son recrutement. La formulation relativement générique de l'article 5 de la loi du 13

---

<sup>675</sup> CE, 12 février 2014, n° 352878 ; CAA de Marseille, 28 mars 2017, n° 16MA01846.

<sup>676</sup> CAA de Nancy, 31 janvier 2013, n°12NC00246.

<sup>677</sup> CE, 10 juin 1983, M. Raoult, n°34832.

juillet 1983 a permis de croire qu'il appartenait à l'autorité hiérarchique, quasiment dans une situation de compétence liée, de procéder à l'exclusion de l'agent public, même en fonction, dès lors que son casier judiciaire laissait apparaître une mention incompatible avec le service. Amené à se prononcer le juge administratif a ainsi pu considérer que les dispositions de l'article 5 « régissent non seulement l'entrée d'un agent dans la fonction publique, mais également les conditions de son maintien »<sup>678</sup>. Un tel raisonnement bénéficiait d'une certaine logique en comparaison de la perte de nationalité qui permet *a posteriori* à l'employeur public de radier des cadres de la fonction publique l'agent qui perd cette qualité<sup>679</sup>. Traditionnellement, la jurisprudence administrative considérait qu'une telle procédure de radiation des cadres de la fonction publique « ne peut légalement se fonder sur [l'incompatibilité des mentions du casier avec les fonctions] pour mettre fin aux fonctions de [l'agent] sans observer la procédure disciplinaire »<sup>680</sup>. L'observation par l'employeur public d'une telle procédure ne signifiait pas pour autant que la décision de radiation des cadres de la fonction publique devait être considérée comme disposant d'un caractère disciplinaire. Les juges du Palais Royal ont récemment précisé cette forme de radiation en estimant que dans une telle situation, l'agent public devait bénéficier des garanties attachées à la procédure disciplinaire sans que cela n'en constitue une<sup>681</sup>. La volonté est ici de protéger l'agent public visé et de garantir ses droits alors même qu'il est visé par une procédure de radiation, et ce dans la préservation de ses intérêts.

## II) La procédure de radiation des cadres

**99** - La radiation imposée des cadres emporte d'importantes conséquences pour l'agent public, notamment la rupture du lien qui l'unissait à l'employeur public. Au regard de telles incidences sur la carrière de l'agent public, le législateur a entendu protéger l'agent public en consacrant certaines garanties statutaires visant à le préserver de toute situation arbitraire, mais également devant lui permettre d'assurer ses droits à une défense (A). Malgré cela, la révocation des cadres

---

<sup>678</sup> CAA de Marseille, 5 juin 2012, n°10MA02955, v. également CAA de Lyon, 15 mars 2016, Commune de Seyssel, n°14LY01493.

<sup>679</sup> CE, 31 juillet 1996, n° 87392, publié au recueil Lebon.

<sup>680</sup> CE, 12 avril 1995, n° 136656, v. également TA de Châlons-en-Champagne, 3 octobre 2000, n° 96-1796, AJFP 2001 p. 37 ; TA de Montpellier, 1<sup>er</sup> juin 2010, n° 0805350, AJFP 2010 p. 270 ; CAA de Lyon, 21 avril 2015, commune de Faverges, n° 14LY02359.

<sup>681</sup> CE, 5 décembre 2016, n° 380763, AJFP 2017 p. 111.

de la fonction publique, si elle est prononcée, emportera un bouleversement majeur dans la carrière de l'agent public dont le lien avec l'ensemble des employeurs publics sera rompu (B).

### A) Les garanties protectrices de l'agent public

**100** - La procédure disciplinaire, malgré la large marge d'appréciation conférée à l'autorité territoriale, n'en demeure pas moins encadrée et l'agent public dispose de droits garantis en vue d'assurer un traitement équitable et proportionné à la faute commise dénotant un renforcement constant des garanties accordées aux agents publics. À titre liminaire, il y a lieu de souligner que les procédures disciplinaires visant des agents publics sont soumises aux garanties du procès équitable tel que défini à l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>682</sup>. En premier lieu l'agent public dispose d'un droit d'accès à son dossier personnel sur invitation de l'autorité territoriale, et ce quelle que soit la gravité de la faute commise. L'accès par l'agent public à son dossier personnel doit être intégral de sorte que le dossier de l'agent public doit comprendre toutes les pièces de son dossier retenues par l'autorité disciplinaire à l'appui de la sanction,<sup>683</sup> mais également et plus généralement, toutes pièces intéressant sa situation administrative<sup>684</sup>. En effet, l'article 19 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 précise bien que : « *Le fonctionnaire à l'encontre duquel une procédure disciplinaire est engagée a droit à la communication de l'intégralité de son dossier individuel et de tous les documents annexes et à l'assistance de défenseurs de son choix. L'administration doit informer le fonctionnaire de son droit à communication du dossier* ». Il en résulte que la communication d'un dossier incomplet entraîne l'annulation, pour vice de procédure, de la sanction disciplinaire<sup>685</sup> conformément aux dispositions de l'article 65 de la loi du 22 avril 1905 portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1905. Le juge administratif a confirmé que le dossier individuel d'un agent présente le caractère d'un document administratif, communicable à cet agent sur le fondement du II de l'article 6 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978<sup>686</sup>. L'accès au dossier s'exerce soit par consultation gratuite sur place, soit par la délivrance d'une copie aux frais de la personne qui le sollicite (à la condition que la reproduction ne nuise pas à la conservation du document), soit par courrier électronique et sans frais lorsque le

---

<sup>682</sup> CE, 23 février 2000, L'hermite, n°192480.

<sup>683</sup> CE, 22 mars 1944, Prats, Rec., p. 95 ; CE, 20 février 1970, Ministère de l'intérieur contre Dumotier, AJDA 1970, p. 627.

<sup>684</sup> CE, 30 octobre 1995, Schaeffer, ° 126121.

<sup>685</sup> CE, 9 janvier 1963, Broca, AJDA 1963, p. 373 ; CE, 23 février 1968, Ministère de l'intérieur contre Benhamou, AJDA 1968, p. 476.

<sup>686</sup> CE, 25 avril 1986, n° 69745 ; CE, 11 juillet 1988, Coiffer.

document est disponible sous forme électronique. Une copie peut aussi être adressée au domicile de l'agent moyennant le paiement des frais de l'envoi postal. L'agent a la possibilité de demander copie des pièces de son dossier dans les conditions prévues par la loi du 17 juillet 1978 sur le libre accès aux documents administratifs. Le refus de donner ces copies n'est pas permis, car il empêche l'agent de préparer utilement sa défense<sup>687</sup>. Le juge administratif a été amené à préciser les modalités d'exercice du droit à communication du dossier estimant que l'agent doit être mis à même de prendre une connaissance complète de son dossier<sup>688</sup>, l'ensemble des pièces intéressant sa situation administrative doit lui être communiquée, y compris celles qui lui seraient favorables et qu'il pourrait faire valoir au cours de la procédure. La procédure est irrégulière si sont uniquement communiquées les pièces sur lesquelles la procédure disciplinaire est fondée<sup>689</sup>. Également, les témoignages sollicités par l'administration doivent également être versés au dossier et lui être communiqués<sup>690</sup>. En cas de dépôt d'une pièce nouvelle au dossier de l'agent après que celui-ci l'ait consultée, l'autorité territoriale est tenue de l'informer de ce dépôt et de sa faculté de consulter de nouveau son dossier<sup>691</sup>. Le droit à communication du dossier est donc systématiquement retenu par le juge administratif, et ce au sens large. L'agent public doit également disposer d'un délai suffisant pour consulter son dossier et ainsi préparer sa défense en vue soit de l'entretien, soit de la tenue du conseil de discipline. La durée de ce délai n'étant pas fixée par les dispositions législatives et réglementaires, il appartient au juge administratif de statuer au cas par cas sur la suffisance du délai<sup>692</sup> de consultation étant précisé qu'un délai minimal de 48 heures s'applique<sup>693</sup>. Néanmoins, un délai de cinq à dix jours apparaît plus recommandable notamment en vue de maintenir le respect du droit de la défense ainsi que le principe du contradictoire. Également et avant de saisir le conseil de discipline, la question pourrait se poser quant à la tenue d'un entretien préalable. Alors même que cet entretien est obligatoire pour le licenciement d'un agent public contractuel, aucune obligation législative ou réglementaire n'impose de recevoir l'agent public avant la tenue d'un conseil de discipline<sup>694</sup>. Dans la pratique certaines collectivités territoriales, comme le Département de la Loire-Atlantique, ont souhaité mettre en œuvre cet entretien préalable par des lignes directrices internes. Pour l'agent public, il s'agit là d'un

---

<sup>687</sup> CAA de Paris, 30 avril 2013, n° 11PA0053.

<sup>688</sup> CE, 14 février 1992, n° 91324.

<sup>689</sup> CE, 17 mars 2004, n° 205436, Préc. Cit.

<sup>690</sup> CE, 23 novembre 2016, n° 397733.

<sup>691</sup> TA de Dijon, 15 décembre 2005, n° 0401662.

<sup>692</sup> CAA Nantes, 19 avril 2001, n°98NT00622.

<sup>693</sup> CE, 27 février 1995, n°1104722.

<sup>694</sup> CAA de Paris, 11 avril 2005, n°00PA03960.

moyen de pouvoir d'une part mieux appréhender les griefs qui lui sont formulés, mais également de faire état de sa perception. Toutefois, il est certain qu'un tel entretien n'a pas pour finalité d'infléchir la position de l'une ou de l'autre des parties et peut même présenter un risque pour l'autorité territoriale qui se soumet à une procédure non obligatoire devant toutefois respecter les garanties de l'agent public. Il s'agit néanmoins d'un outil libérateur de la parole, permettant dans la majorité des hypothèses de pouvoir repositionner l'agent au sein des effectifs et surtout de ne pas rompre le dialogue. Pour les fautes les plus graves appelant une lourde sanction un tel entretien nous semble néanmoins contre-productif tant pour l'agent que pour l'autorité territoriale.

Les garanties autour de la procédure disciplinaire, qui sûrement illustrent la volonté protectrice de l'agent public même fautif, résident également autour de l'instauration du conseil de discipline. Ce conseil est une instance qui intervient dans le cadre de la procédure disciplinaire en vue de donner son avis quant à la proportionnalité de la sanction que souhaite infliger l'autorité territoriale à l'agent public. L'instauration du conseil de discipline a été étendue à l'ensemble des trois branches de la fonction publique par les statuts de 1946. Le conseil de discipline constitue une véritable « juridiction » disciplinaire où les droits de la défense, au demeurant consacrés comme principes généraux du droit<sup>695</sup>, trouvent à s'appliquer. Le conseil de discipline est saisi par l'autorité territoriale qui lui transmet le dossier disciplinaire de l'agent public, comprenant le dossier individuel de l'agent, le rapport introductif, les pièces annexées au rapport, la lettre d'information de l'agent lui indiquant qu'une procédure disciplinaire est envisagée à son encontre ainsi que les éventuelles observations de l'agent. Le conseil de discipline est composé de membres de la commission administrative paritaire et présidé par un magistrat de l'ordre administratif. Cela permet ainsi d'assurer que la composition du conseil de discipline est constituée du même groupe hiérarchique que l'agent, autrement dit de personnel de la même catégorie que l'agent mis en cause. L'ensemble des parties doivent être convoquées au minimum quinze jours avant la tenue du conseil de discipline par lettre recommandée avec accusé de réception, étant précisé que le non-respect constitue un vice substantiel<sup>696</sup>, précisant la possibilité de faire assister ou représenter, mais également de présenter des observations écrites ou orales. Le délibéré du conseil de discipline s'effectue à huis clos, hors de la présence des parties, sous peine d'irrégularité<sup>697</sup>. À l'issue du délibéré, le conseil de discipline émet un avis non conforme motivé. L'avis n'est pas susceptible de recours, la loi du 6 août 2019 ayant

---

<sup>695</sup> CE, Ass., 26 octobre 1945, Aramu, n° 77726.

<sup>696</sup> CE, 24 juillet 2019, n° 416818.

<sup>697</sup> CE, 23 juin 1993, n°121456.

supprimé le conseil de discipline de recours, dès lors qu'il n'est pas décisoire et qu'il revient à l'autorité territoriale de se prononcer quant à la sanction disciplinaire. Toutefois, le fait que l'avis soit non conforme ne prive pas la collectivité territoriale ou l'établissement public de la nécessité de recueillir cet avis sous peine d'irrégularité de la procédure. Notons toutefois que les garanties attachées au conseil de discipline ne s'appliquent qu'aux agents titulaires. En effet, les agents contractuels ne disposent d'aucun droit auprès d'un tel conseil ce qui a pour conséquence de maintenir une grande marge de manœuvre pour les collectivités territoriales et établissements publics locaux dans le prononcé des sanctions.

Comme sus évoqué, la décision de l'autorité portant sanction disciplinaire est soumise au contrôle du juge administratif. Alors même que l'arrêt du Conseil d'État Dahan de 2013 a amoindri la portée du contrôle<sup>698</sup>, il n'en reste pas moins que le juge administratif demeure vigilant tant à l'appréciation du respect de la procédure disciplinaire que de la proportionnalité de la sanction par rapport à la faute commise. Les juridictions administratives vérifient ainsi l'application des garanties procédures au bénéfice des agents publics. Ainsi, l'inobservation des règles procédures constitue un vice de forme substantiel, insusceptible d'être couvert, viciant l'ensemble de la procédure<sup>699</sup>. En d'autres termes et dans l'hypothèse d'un vice affectant la procédure disciplinaire, l'autorité territoriale n'apparaît plus en mesure de poursuivre l'agent public pour la faute commise.

En matière de garanties disciplinaires, il est indubitable que les dispositions statutaires sont particulièrement taises ayant nécessité l'intervention du juge administratif pour apporter des limitations. Alors même qu'il ne serait être nié que la juridiction administrative a parfaitement su se saisir de cette compétence et a instauré un régime protecteur des agents publics conciliant à la fois sanction de la faute commise et protection de l'agent public fautif. Toutefois, l'instauration d'un régime clair et non soumis aux aléas des revirements jurisprudentiels permettrait de consacrer un dispositif de garanties disciplinaire et d'assurer un peu de lisibilité.

---

<sup>698</sup> Initialement, la juridiction administrative refusait d'appliquer un quelconque contrôle sur les sanctions disciplinaires infligées aux agents publics (CE 1<sup>er</sup> octobre 1976, Sourcasse, n° 00730, Lebon p. 386). Les juges du Palais Royal ont admis en 1978 l'exercice d'un contrôle restreint ou minimum quant au degré de la gravité de la sanction disciplinaire infligé à un agent public (CE, sect., 9 juin 1978, Lebon, n° 05911, Lebon p. 245). Dans ces conditions, il appartenait au juge de l'excès de pouvoir de sanctionner l'erreur manifeste d'appréciation commis par l'autorité territoriale dans le choix de la sanction disciplinaire. Par son arrêt du 13 novembre 2013, la Haute juridiction administrative affirme le passage d'un contrôle restreint à un contrôle normal, c'est-à-dire que le juge ne cherche plus uniquement à qualifier une erreur manifeste d'appréciation, mais s'attache à rechercher si la sanction disciplinaire est en adéquation avec la faute commise. Dans ces conditions, « *il appartient au juge de l'excès de pouvoir, saisi de moyen en ce sens, de rechercher si les faits reprochés à un agent public ayant fait l'objet d'une sanction disciplinaire constituent des fautes de nature à justifier une sanction et si la sanction retenue est proportionnée à la gravité des fautes* » (CE, ass., 13 novembre 2013, Dahan, n° 347704, Prec. Cit.).

<sup>699</sup> CE, 17 juin 1988, Labrosse, n° 81815.

Ainsi et dès 1903, certains auteurs relevaient déjà que « *le Conseil d'État cherche depuis longtemps le moyen de protéger les fonctionnaires contre un acte si grave, en l'astreignant au moins à des règles de forme* »<sup>700</sup>. Il s'avère que plus de cent ans après, une telle acception demeure d'actualité et le contentieux constant en matière de révocation a conduit le juge administratif à largement contribuer au renforcement des garanties offertes aux agents révoqués. Toutefois, le Conseil d'État demeure réticent ou du moins opère toujours une distinction entre les agents publics visés par une sanction disproportionnée ou arbitraire et ceux ayant commis une faute grave. Ce faisant, la Haute juridiction administrative demeure réticente à admettre la contestation d'une sanction portant révocation d'un agent public telle que fondée sur une faute d'une particulière gravité. Plus précisément, « *le Conseil d'État joue sur le lien de causalité pour procéder à une application implicite de la règle nemo auditur, selon laquelle une personne ne peut se prévaloir en justice d'une situation irrégulière ou litigieuse dont elle est à l'origine* »<sup>701</sup>. Le juge du Palais royal a ainsi pu estimer, sur le fondement d'une telle analyse, que l'action en responsabilité engagée par un agent public révoqué n'était pas recevable dès lors que la décision de révocation, même entachée d'un vice, était proportionnée à la faute commise par ledit agent. Ainsi, si l'existence d'un vice est de nature à entraîner l'annulation de la décision, le juge administratif se refuse d'admettre l'indemnisation de l'agent public révoqué. L'analyse de E. G. Perrier en 1903 demeure donc d'une particulière actualité en ce qu'il relevait que la révocation des agents publics se fonde sur un équilibre « *entre la volonté de l'administration de disposer librement des agents [...] et la protection des intérêts des fonctionnaires, même fautifs* »<sup>702</sup>.

## **B) Les conséquences de la révocation**

**101** - Une fois l'avis du conseil de discipline rendu et la sanction portant révocation notifiée par l'autorité territoriale à l'agent public, ce dernier se verra opposer une rupture du lien qui l'unissait à l'employeur public. Au regard des conséquences liées à la révocation d'un agent public, l'actualité juridique<sup>703</sup> ne manque pas de traduire tout l'enjeu que revêt l'opposition

---

<sup>700</sup> E. G. Perrier, *De la révocation des fonctionnaires*, préc. Cit., p. 21.

<sup>701</sup> A. JACQUEMET-GAUCHE, *Absence de responsabilité de la puissance publique du fait d'une révocation illégale*, AJDA 2011, p. 1393

<sup>702</sup> E. G. Perrier, *De la révocation des fonctionnaires*, Préc. Cit., pp. 121-123.

<sup>703</sup> J. PIEDNOIR, *L'obligation de réserve d'un officier chercheur entre les énervements de la hiérarchie et les évitements du juge : l'affaire Matelly*, AJFP 2011, p. 108.

d'une telle décision<sup>704</sup> pour l'agent public. Les conséquences de la révocation sont particulièrement lourdes pour l'agent public avec la plus importante d'entre elles, la radiation à vie des cadres de la fonction publique. En effet, l'agent public radié ne pourra plus prétendre à être employé dans la fonction publique, a contrario, un salarié pour faute grave dans le secteur privé pourra espérer retrouver un emploi au sein d'une nouvelle entreprise. Dans ces conditions, il appartient à l'agent public révoqué de rechercher un emploi au sein du secteur privé. Dès lors et avant que ne soit prononcée la décision de radiation des cadres de la fonction publique, l'agent public bénéficie des garanties attachées à la procédure disciplinaire.

La seconde conséquence tient à l'indemnisation liée à la perte d'emploi. En vertu de l'article L. 5424-1 du Code du travail, les agents publics territoriaux disposent de droits identiques aux salariés du secteur privé en ce qui a trait à l'indemnisation au titre du chômage pour perte involontaire d'emploi conformément aux dispositions de l'article L. 5422-1 du Code du travail. Néanmoins, le licenciement ou la révocation sont perçus comme un fait involontaire de l'agent public ayant pour finalité de le priver d'emploi. En réalité, une telle acception traduit l'absence de volonté de l'agent public de rompre le lien qui l'unit à son employeur public, mais plutôt les conséquences d'une faute d'une particulière gravité, volontaire ou non, ou d'une défaillance professionnelle de l'agent public rendant impossible tout maintien dans les fonctions et plus largement au sein de la fonction publique. Ainsi, la Haute juridiction administrative a pu estimer que la révocation d'un fonctionnaire était une hypothèse de privation involontaire d'emploi permettant à l'agent public révoqué ou licencié de pouvoir prétendre à la perception des indemnités chômage<sup>705</sup>. Mais encore et dans l'hypothèse où l'agent public dispose d'une possibilité d'ouverture des droits à la retraite, il bénéficiera d'une mise en retraite d'office.

Avant l'entrée en vigueur du statut de la loi du 13 juillet 1983, l'agent public révoqué pouvait également faire l'objet d'une suspension de ses droits à pension et ce, conformément aux dispositions résultant des articles L. 58 et L. 59 du Code des pensions civiles et militaires de retraite. Toutefois le Conseil d'État a jugé que cette suspension était incompatible avec le principe du droit au respect des biens tel que résultant de l'article premier du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme<sup>706</sup>. La révocation,

---

<sup>704</sup> CE, 9 février 2011, n° 332627, Delassaux, au Lebon ; AJDA 2011 p. 303 ; ibid. p. 1393, note A. JACQUEMET-GAUCHE ; AJFP 2011 p. 225 ; LPA 2011, n° 80, p. 17, note I. Crepin-Dehaene.

<sup>705</sup> CE, 9 octobre 1992, n° 96359.

<sup>706</sup> CE, 7 janvier 2004, Colambani et Gresselle, n°232465.

en tant que sanction disciplinaire, requiert le respect de l'ensemble des garanties liées à la procédure disciplinaire où, notamment, la saisine du conseil de discipline s'impose permettant à l'agent public d'exercer son droit à une défense. De sorte que dès lors que l'agent public remplit les conditions légalement prévues pour bénéficier de telles indemnités, notamment en ce qui concerne la durée de cotisation, aucune disposition légale ou réglementaire ne fait obstacle à sa prise en charge par régime de solidarité chômage. Un tel degré de sanction, si lourde la faute fut-elle, se révélait manifestement disproportionné, mais surtout laissait supporter un double degré de sanction, d'une part la radiation et donc la perte de la rémunération et d'autre part l'absence de droits à la retraite. Fort heureusement une telle solution ne peut plus être opposée aux agents publics qui ne peuvent plus craindre que leurs actions puissent avoir des répercussions à vie sur leur situation.

Depuis, le décret n° 2007-1829 du 24 décembre 2007 a créé une réelle analogie pour les agents publics contractuels en ce qui concerne la discipline. Ainsi, l'article 36-1 du décret du 15 février 1988 envisage les sanctions similaires à celles prévues pour les agents publics titulaires. Une différence notable doit être soulignée à savoir que la révocation, sanction du quatrième groupe, est remplacée par le licenciement, sans préavis ni indemnité de licenciement. Il s'agit là d'une sanction extrêmement lourde, dont la teneur est comparable à l'agent public titulaire, exception faite que l'agent public titulaire dispose des droits au versement de l'aide au retour à l'emploi étant considéré comme ayant été privé involontairement d'emploi. L'agent public contractuel visé par une telle sanction se trouvera lui face à une particulière précarité. S'il est audible qu'une telle sanction doit par principe être exclusivement consacrée aux hypothèses les plus graves, il est difficilement compréhensible qu'un individu ne soit pas couvert financièrement pour la perte de l'emploi qui demeure, comme pour les agents titulaires, involontaire. En réalité, il est permis de penser qu'il s'agit ici de l'une des défaillances du modèle de l'autoassurance des collectivités territoriales et des établissements publics locaux, où le souhait de préservation des deniers publics force à considérer qu'un agent contractuel auteur d'une faute particulièrement grave ne doit pas peser sur les finances territoriales. Ainsi une fusion du modèle actuel vers une gestion unique par l'Unedic devrait conduire à garantir aux agents publics contractuels des droits similaires aux agents publics titulaires.

En toute hypothèse, la sanction de révocation ou de licenciement, est soumise à un contrôle de proportionnalité, comme pour l'ensemble des sanctions disciplinaires et ce depuis la

jurisprudence Dahan de 2013<sup>707</sup>. Ainsi, le juge administratif opère d'une part, un contrôle normal sur la qualification juridique des faits justifiant la sanction. D'autre part et dans l'hypothèse d'une juste qualification juridique des faits, le juge administratif vérifie l'adéquation entre la sanction prononcée et les faits reprochés. En matière de révocation, il s'agit d'une garantie *a posteriori* substantielle en ce qu'elle constitue la dernière voie pour infléchir la position de l'employeur public. Ainsi et dans l'hypothèse d'une annulation, l'agent public titulaire ou contractuel pourra prétendre à sa réintégration et recouvrera à la fois le bénéfice de son concours, mais également pourra prétendre à la reconstitution de son déroulement de carrière. Ainsi, l'ensemble des traitements non perçus et auxquels l'agent public pouvait prétendre lui sont versés et sa carrière reconstituée. Mais encore, l'agent public dispose d'un droit à la réparation de ses préjudices notamment déterminé par la gravité de l'illégalité. Il s'agit ici de sanctionner lourdement tout détournement de pouvoir et de ce fait toute autorité territoriale qui aurait appliqué une telle décision, non pas pour sanctionner un agent qui aurait commis une faute, mais plutôt pour marquer un différend personnel ou politique.

Dans les faits, les employeurs publics hésitent encore à prononcer de telles sanctions, notamment au regard de l'office du conseil de discipline et du regard protecteur que continue de porter le juge administratif. Cette sanction est ainsi, sauf détournement de pouvoir, réservée aux hypothèses les plus graves où la faute de l'agent public ne saurait admettre le maintien de l'agent public dans ses fonctions.

## **Section 2 : La rupture du lien avec le service**

**102** - Qu'elle soit involontaire ou volontaire, la rupture du lien avec le service emporte des conséquences pour l'agent public. En effet, il résulte de la conception originelle de la fonction publique que l'agent public n'est pas admis, sauf faute, à quitter ses fonctions publiques avant l'échéance du terme normal et attendu (**Section 2**). Cependant et pour répondre à une situation de fait, de plus en plus d'hypothèses envisagent la possibilité pour l'agent public de rompre le lien avec l'autorité territoriale avant le terme attendu (**Section 1**).

---

<sup>707</sup> CE, ass., 13 novembre 2013, Dahan, n° 347704, préc. Cit.

## I) La rupture avant le terme

**103** - La défaillance de l'agent public peut ~~également~~ résulter d'une action non fautive, volontaire ou non volontaire. Ainsi l'agent public peut choisir de rompre le lien qui l'unit à la fonction publique territoriale (A). L'agent public qui connaît une rupture avec le service doit en principe pouvoir bénéficier d'une solidarité, d'une protection sociale alors même qu'il ne perçoit plus aucune rémunération de la part de l'employeur public. À défaut d'une telle protection, l'agent public se verrait confronté à un état de détresse financière alors même que les salariés du privé disposent d'une couverture sociale liée à la perte d'emploi (B).

### A) La fin anticipée des fonctions

**104** - Le droit de la fonction publique n'envisage que par défaut la rupture anticipée des fonctions par l'agent public. En effet, la conception même de la fonction publique est celle de la carrière où l'agent public doit pouvoir progresser en compétence et expérience en vue de lui permettre d'exercer des fonctions supérieures. Ce faisant, deux dispositifs de ruptures anticipées à l'initiative de l'agent public peuvent être évoqués à savoir la démission et la rupture conventionnelle.

La démission résulte de l'article 24 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Il s'agit d'un acte fort dans la carrière de l'agent public titulaire puisqu'elle entraîne inévitablement la radiation des cadres de la fonction publique. D'ores et déjà, il semble nécessaire de rappeler que la démission ne répond à aucun formalisme quant à son envoi de sorte que l'accusé réception n'est nullement une formalité obligatoire<sup>708</sup> malgré les nombreux intérêts que cela peut présenter. Il convient donc d'admettre la demande de démission seulement après la vérification par l'administration d'un choix parfaitement compris, mais également éclairé de l'agent public. Pour ce faire, l'article 96 de la loi du 26 janvier 1984 précise les conditions que doit respecter l'agent public pour présenter sa démission<sup>709</sup>. Dès lors, l'agent public territorial souhaitant démissionner doit adresser une

---

<sup>708</sup> CAA de Lyon, 7 janvier 2014, n° 12LY03157.

<sup>709</sup> En ce sens, il résulte de l'article 96 de la loi du 26 janvier 1984 que : « La démission ne peut résulter que d'une demande écrite du fonctionnaire marquant sa volonté non équivoque de cesser ses fonctions. Elle n'a d'effet qu'autant qu'elle est acceptée par l'autorité investie du pouvoir de nomination et prend effet à la date fixée par cette autorité. La décision de l'autorité compétente doit intervenir dans le délai d'un mois.

demande écrite<sup>710</sup> marquant sa « *volonté non équivoque de cesser ses fonctions* ». La démission doit être demandée par l'agent public sans contraintes ni pressions extérieures<sup>711</sup>. Néanmoins, les juges du Palais Royal ont pu estimer que l'offre de démission présentée par l'autorité territoriale pouvait être regardée comme n'ayant pas été soumise à la contrainte, dans la mesure où cette demande est formulée comme « *un geste de mansuétude* » fait à l'égard d'un agent public visé par des poursuites disciplinaires et pénales<sup>712</sup>. En d'autres termes, l'agent public ne doit pas être privé, dans le cadre d'une demande de démission, de son libre arbitre ni même se trouver dans une situation physique, psychologique ou mentale limitant son appréciation et son discernement. Dans l'hypothèse où une telle situation serait matérialisée, la démission sera nécessairement regardée comme entachée d'un vice du consentement et par conséquent annulée<sup>713</sup>. De même, l'agent public dispose toujours de la faculté de pouvoir renoncer à sa demande de démission tant que celle-ci n'a pas été acceptée par l'administration territoriale ce qui se traduit par un acte décisoire de l'autorité territoriale fixant la date d'effectivité de ladite démission. Cette renonciation peut d'ailleurs s'opérer par tout moyen et il a été admis qu'un simple appel téléphonique puisse retirer la demande de démission<sup>714</sup>. Ce n'est qu'une fois que la démission a été acceptée par l'administration et que cette dernière s'est prononcée sur la date d'effectivité que ladite démission devient irrévocable. Il est à préciser que l'administration territoriale ne peut, elle, pas revenir sur sa décision d'acceptation de la démission, sauf si cette acceptation est entachée d'illégalité<sup>715</sup>. Il est à préciser que l'administration territoriale dispose d'un délai d'un mois pour se prononcer sur l'acceptation de la démission formulée par l'agent public, conformément aux dispositions de l'article 96 de la loi du 26 janvier 1984. Sur ce point, le juge administratif propose une lecture particulière du délai d'acceptation, estimant que ledit délai n'était qu'indicatif et que

---

*L'acceptation de la démission rend celle-ci irrévocable.*

*Cette acceptation ne fait pas obstacle, le cas échéant, à l'exercice de l'action disciplinaire en raison de faits qui seraient révélés postérieurement.*

*Lorsque l'autorité compétente refuse d'accepter la démission, le fonctionnaire intéressé peut saisir la commission administrative paritaire compétente.*

*Celle-ci émet un avis motivé qu'elle transmet à l'autorité compétente.*

*Le fonctionnaire qui cesse ses fonctions avant la date fixée par l'autorité compétente pour accepter la démission peut faire l'objet d'une sanction disciplinaire.*

*Lorsqu'il a droit à pension, il peut supporter une retenue correspondant au plus à la rémunération des services non effectués. Cette retenue est répartie sur les premiers versements qui lui sont faits à ce titre, à concurrence du cinquième du montant de ces versements ».*

<sup>710</sup> Les dispositions ayant trait à la fonction publique territoriale ne reconnaissent pas la démission orale

<sup>711</sup> CE, 22 juin 1994, Commune de Lançon-Provence, n<sup>os</sup>124183 et 125046, Rc. T. p. 1017.

<sup>712</sup> CE, 17 février 1986, Centre hospitalier régional de Tours c/ Mme Lecompte, RFDA 1987, p/ 239.

<sup>713</sup> CAA de Nancy, 5 août 2016, n<sup>o</sup>15NC01036.

<sup>714</sup> CE, 30 avril 2004, Ubifrance, AJFP 2004, p. 274.

<sup>715</sup> CE, 8 novembre 1985, Chevalier, RFDA 1987, p.239.

seule la légalité de la décision de démission importait. Une telle lecture a ainsi pu amener à admettre la légalité d'une demande de démission plus de deux ans et demi après sa formulation et sans rechercher la réitération de la demande par l'agent public<sup>716</sup>. Au regard de l'incidence d'une telle solution, notamment quant à la date de prise d'effet de la démission, le Conseil d'État est venu encadrer l'acceptation de la demande de démission dans un délai maximal fixé par la jurisprudence Ternon, soit quatre mois, de sorte que passé ce délai de quatre mois l'agent devra réitérer sa demande de démission<sup>717</sup>. De même, l'administration territoriale dispose d'un large pouvoir d'appréciation de la demande de démission qui lui est transmise. En effet, aucune disposition législative ou réglementaire ne limite le pouvoir de l'autorité administrative d'apprécier, selon l'intérêt du service, si la démission offerte par un fonctionnaire doit être ou non acceptée. Ainsi, il a été jugé que notamment la durée de l'engagement de servir pouvait constituer un intérêt du service si ladite durée n'était pas atteinte lors de la formulation de la démission<sup>718</sup>. Plus largement, l'administration territoriale demeure relativement libre dans l'appréciation de l'intérêt du service afin de s'opposer à une demande de démission. Ce faisant et dans l'hypothèse d'un conflit entre l'agent et la collectivité territoriale ou l'établissement public, le refus de la démission peut constituer un moyen détourné de contraindre l'agent public à se maintenir dans ses fonctions, et ce en toute méconnaissance de son bien-être. Toutefois et pour limiter de telles situations, l'autorité administrative est contrainte de motiver, en fait et en droit, sa décision de refus de la démission<sup>719</sup>. De même, lorsque l'autorité territoriale refuse de faire droit à la demande de démission, l'agent public qui formule la demande peut saisir la commission administrative paritaire afin qu'elle transmette un avis motivé à la collectivité territoriale ou l'établissement public local. De telles contraintes ont pour objectif de restreindre le plus possible les actes de démission au sein de la fonction publique territoriale, limitant ainsi la portée à une décision mûrement réfléchie par l'agent public. En effet, la démission emporte des conséquences importantes pour l'agent public dès lors que l'administration territoriale accepte la démission et après que soit fixée la date d'effectivité. Les effets de la démission sont importants pour la situation de l'agent public dès lors qu'elle entraîne de facto une radiation des cadres de la fonction publique et prive l'agent de toutes allocations chômage, la perte d'emploi étant volontaire. Mais encore, l'agent public démissionnaire qui souhaite exercer des fonctions dans

---

<sup>716</sup> CAA de Nancy, 1<sup>ère</sup> ch., 4 mars 1997, M. Denhez, AJFP 1997, n°4, p.38, note P. Boutelet.

<sup>717</sup> CE, sect., 27 avril 2011, Jenkins, n°335370.

<sup>718</sup> CE, 19 mars 1997, Desmoineaux, AJFP 1997, n°4, p.41.

<sup>719</sup> CAA de Paris, 7 novembre 2000, n° 99PA03113.

le secteur privé ou libéral devra solliciter, conformément aux dispositions de l'article 25 octies III de la loi du 13 juillet 1983, la saisine de la commission de déontologie. Toutefois et dans de rares éventualités, l'agent public titulaire ou en contrat à durée indéterminée pourra prétendre au bénéfice d'une indemnité de départ volontaire soit pour restructuration du service, soit départ définitif de la fonction publique territoriale pour créer ou reprendre une entreprise ou encore d'un départ définitif de la fonction publique territoriale mener un projet personnel.

La démission, outre pour exercer de nouvelles fonctions choisies, constitue en réalité une marque de rupture avec la fonction publique et bien souvent un indicateur d'un épuisement professionnel et d'un mal-être de l'agent public. Le régime particulièrement contraignant de la démission traduit un choix opéré par l'agent public territorial de ne pas demeurer dans ses fonctions et plus largement au sein de la fonction publique. Les collectivités territoriales doivent donc maîtriser cet indicateur afin de rechercher d'éventuelles défaillances au sein de leurs services et ainsi pouvoir proposer des solutions correctives aux agents publics en situation de mal-être.

Depuis peu, une seconde forme de rupture anticipée des fonctions est apparue en droit de la fonction publique. Il s'agit de la rupture conventionnelle qui se matérialise par le souhait tant de l'agent public que de l'autorité territoriale de convenir d'un commun accord d'une cessation définitive des fonctions. Envisagée à l'article 72 de la loi du 6 août 2019<sup>720</sup> de transformation de la fonction publique, la rupture conventionnelle concerne exclusivement les agents titulaires (expérimentation jusqu'en 2025) et contractuels en contrat à durée indéterminée. Le décret n° 2019-1593 du 31 décembre 2019 relatif à la procédure de rupture conventionnelle dans la fonction publique définit la procédure applicable à une rupture conventionnelle. La rupture conventionnelle est exclue pour les hypothèses d'admission à la retraite, la démission régulièrement acceptée, le licenciement et la révocation<sup>721</sup>. La

---

<sup>720</sup> « I.-L'administration et le fonctionnaire mentionné à l'article 2 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 précitée, l'autorité territoriale et le fonctionnaire mentionné à l'article 2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 précitée, les établissements mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 précitée et les fonctionnaires de ces établissements peuvent convenir en commun des conditions de la cessation définitive des fonctions, qui entraîne radiation des cadres et perte de la qualité de fonctionnaire. La rupture conventionnelle, exclusive des cas mentionnés à l'article 24 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 précitée, ne peut être imposée par l'une ou l'autre des parties.

La rupture conventionnelle résulte d'une convention signée par les deux parties. La convention de rupture définit les conditions de celle-ci, notamment le montant de l'indemnité spécifique de rupture conventionnelle, qui ne peut pas être inférieur à un montant fixé par décret ».

<sup>721</sup> Voir en ce sens l'article 24 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983.

convention de rupture conventionnelle doit résulter de l'accord librement consenti tant de l'autorité territoriale que de l'agent public. Autrement dit, aucune des parties ne peut imposer la rupture conventionnelle.

Outre les droits aux indemnités chômage, la rupture conventionnelle permet que soit versée au fonctionnaire une indemnité spécifique correspondant à :

- De 0 à 10 ans d'ancienneté =  $\frac{1}{4}$  de mois de rémunération mensuelle brute telle que perçue au cours de l'année civile précédant la rupture multipliée par le nombre d'années d'ancienneté ;
- De 10 à 15 ans =  $\frac{2}{5}$ <sup>ème</sup> de mois de rémunération mensuelle brute multiplié par le nombre d'années d'ancienneté ;
- De 15 à 20 ans =  $\frac{1}{2}$  de mois de rémunération mensuelle brute multiplié par le nombre d'années d'ancienneté ;
- De 20 à 24 ans =  $\frac{3}{5}$ <sup>ème</sup> de mois de rémunération mensuelle brute multiplié par le nombre d'années d'ancienneté ;

Il est à préciser que rentre dans le calcul de la rémunération : le traitement indiciaire, l'indemnité de résidence, le supplément familial de traitement et la nouvelle bonification indiciaire. Notons également qu'au sens de l'article L. 2131-2 du code général des collectivités territoriales, la convention de rupture ne figure pas dans les actes soumis au contrôle de légalité. Cette absence, laisse toutefois craindre que les conventions soient déséquilibrées, souvent en défaveur des agents, voire ne respecte pas les modalités financières déterminées. Ce modèle de rupture n'a toutefois bénéficié qu'à peu d'agents publics des trois pans de la fonction publique. La première vague de l'état d'urgence sanitaire serait à l'origine, du moins pour la fonction publique d'État, de ce manque de réalisation, qui au demeurant ne correspondrait pas à un manque d'engouement des agents publics<sup>722</sup>. En réalité, les collectivités territoriales et plus généralement les employeurs publics ne disposent pas des fonds suffisants pour faire droit aux demandes de ruptures conventionnelles. Également, les métiers en tension et les difficultés de recrutement rendent impossible une telle rupture. À l'inverse, les agents publics à qui l'autorité territoriale propose une rupture conventionnelle peuvent être confrontés à une situation de mal-être au travail dans l'hypothèse d'un refus de

---

<sup>722</sup> Question écrite de M. le Député G. Le Bohec, publiée au JO le 04 août 2020, p. 5269.

la rupture, sachant que l'employeur public souhaite rompre le lien de travail. Dans de telles conditions, la rupture conventionnelle ne répond à aucune réelle aspiration, mais surtout présente un danger pour le bien-être des agents publics territoriaux.

Enfin une troisième forme de rupture anticipée du lien avec le service peut être mentionnée même si celle-ci n'est pas expressément prévue par les dispositions statutaires. Il s'agit ici d'évoquer l'abandon de poste. Cette notion résulte de la jurisprudence et n'est envisagée par aucune disposition statutaire. L'abandon de poste peut être défini comme la rupture de l'obligation de servir, telle qu'évoquée à l'article 28 de la loi du 13 juillet 1983, par l'absence irrégulière de l'agent public et qui après mise en demeure refuse de reprendre son service. Dans un premier temps, l'abandon de poste ne peut être intervenir qu'après que l'autorité territoriale ait mis en demeure l'agent public de reprendre ses fonctions. Dans un second temps et dans l'hypothèse où l'agent refuse de reprendre ses fonctions, l'administration territoriale pourra radier l'agent des cadres de la fonction publique par voie d'arrêté motivé<sup>723</sup>. Il est à préciser que dans cette situation l'agent public est perçu comme s'étant privé volontairement d'emploi et ne peut prétendre au versement d'allocations chômage<sup>724</sup>. Toutefois, ne constitue pas un abandon de poste l'agent qui se présente au sein de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local et qui refuse de reprendre son affectation<sup>725</sup> ou sa nouvelle affectation<sup>726</sup>. L'abandon de poste constitue, à l'image de la démission, un moyen pour l'agent public de marquer son opposition face à l'autorité territoriale. Pire encore, l'employeur public peut être à l'origine même de l'abandon de poste en refusant de faire droit à la démission. Il s'agit alors du seul moyen laissé à l'agent public de rompre le lien hiérarchique qui l'unit à la personne publique, et ce malgré les conséquences que l'abandon de poste emporte.

---

<sup>723</sup> CAA de Marseille, 23 avril 2004, Mme Elizabeth X, n°00MA00254.

<sup>724</sup> CAA de Bordeaux, 31 décembre 2004, M. Roger, n°01BX02079.

<sup>725</sup> CE, 27 février 1981, Mlle Yaffi, n°14959.

<sup>726</sup> CE, 4 juillet 1997, Mme Boucetta, n°176360.

## **B) La protection sociale des agents privés d'emploi**

**105** - Les agents publics involontairement privés d'emploi bénéficient, à l'image des salariés du secteur privé, d'un revenu de remplacement conformément aux dispositions de l'article L. 5424-11 du Code du travail. D'ores et déjà, il doit être rappelé qu'à la différence des employeurs du secteur privé, les employeurs publics ne sont soumis à aucune obligation en matière d'affiliation, d'adhésion à un régime d'assurance chômage tel que géré par l'Unedic. En effet, il résulte de l'article L. 5424-2 du Code du travail que l'autorité administrative est par principe elle-même gestionnaire de la charge financière de l'allocation chômage pour les anciens agents publics qu'ils soient, le plus souvent, contractuels ou titulaires, et ce sous le principe de l'autoassurance. Néanmoins, il résulte des dispositions précitées que l'autorité territoriale peut, si elle le souhaite, confier, par voie de convention, la gestion administrative de l'indemnisation chômage des anciens agents. Cela n'empêche pour autant que la charge financière continue d'appartenir à l'autorité administrative. Au regard de l'impact financier qu'un tel système peut induire, il est admis que les collectivités territoriales et établissements publics locaux puissent renoncer au régime de l'autoassurance au profit d'une adhésion au régime d'assurance chômage géré par l'Unedic. Dans une telle hypothèse, l'Unedic se substitue à l'autorité territoriale dans l'indemnisation des agents publics involontairement privés d'emploi et en contrepartie l'employeur public cotise au régime d'assurance chômage. Il est à noter qu'à l'heure actuelle une telle possibilité n'est envisageable en droit de la fonction publique que pour les agents contractuels. Ainsi, demeure à la charge des employeurs publics territoriaux la charge financière de l'indemnisation chômage des anciens agents publics titulaires. La conception même d'un emploi à vie pour les agents publics titulaires permettait d'aisément justifier un tel mode de fonctionnement permettant à l'autorité territoriale d'échapper aux cotisations obligatoires. Néanmoins, la multiplication des situations d'agents titulaires involontairement privés d'emploi tend à forcer l'interrogation quant à la pérennité d'un tel dispositif et ce d'autant plus pour les collectivités territoriales les moins importantes. Une généralisation du système obligatoire de cotisation tant pour les agents publics contractuels que titulaires devrait s'imposer, et ce dans l'optique de décharger les employeurs publics locaux de ce lourd tribut et de garantir le versement aux anciens agents publics. Ceci éviterait toute relation avec l'ancien employeur alors même que la privation d'emploi peut se révéler anxiogène. Ainsi, lorsque la collectivité territoriale ou l'établissement public local supporte, sous le régime de l'autoassurance, il lui appartient de vérifier que l'ancien agent public répond aux conditions fixées à l'article L. 5422-1 du Code du travail lui permettant de pouvoir prétendre à bénéficier d'une allocation chômage

et ce faisant de lui préciser le montant de ladite allocation. Tout d'abord, l'agent public ne doit pas avoir atteint l'âge d'admission à la retraite. Mais encore, l'ancien agent public doit avoir été involontairement privé de son emploi, rechercher activement un nouvel emploi et disposer d'une durée d'affiliation suffisante. Ces dernières conditions se révèlent être en pratique plus difficiles tant pour l'agent que pour les employeurs publics.

Ce faisant, seuls les agents publics involontairement privés d'emploi et aptes au travail peuvent prétendre à percevoir une indemnité chômage. Ainsi et comme cela a été susmentionné, peuvent prétendre à percevoir une telle indemnité les agents licenciés pour insuffisances physiques, mais également pour motif disciplinaire. L'octroi de l'indemnité chômage est déterminé en fonction de la sanction infligée à l'agent titulaire. Ainsi, la révocation doit être incluse dans les formes de perte involontaire d'emploi<sup>727</sup>. Il en est de même pour l'agent public radié suite à une condamnation pénale avec mention au casier judiciaire, dite mention incompatible avec l'exercice des fonctions publiques qui pourra prétendre à un revenu de remplacement étant involontairement privé d'emploi<sup>728</sup>. Mais encore, les agents publics déclarés inaptes physiquement et licenciés après épuisement des droits à congé maladie peuvent percevoir une indemnité chômage lorsqu'ils répondent à certaines conditions et en sus de la pension d'invalidité de première catégorie. Sous certaines conditions particulières d'aptitude, l'agent public licencié percevant une pension de deuxième ou troisième catégorie peut également percevoir une indemnité chômage lorsqu'il est déclaré apte à l'exercice d'un emploi que la collectivité territoriale ou l'établissement public local n'a pas pu lui proposer<sup>729</sup>.

Outre la révocation pour faute ou le licenciement pour inaptitude voire pour insuffisance, il existe d'autres formes particulières permettant d'ouvrir droit pour l'agent public à disposer d'une indemnité chômage. D'ores et déjà, il est à noter également que la fonction publique territoriale n'est pas concernée par l'indemnisation au chômage en ce qui a trait à la demande de réintégration à la suite d'une période de détachement. En effet, la fonction publique territoriale se révèle relativement protectrice de l'agent public réintégré à la suite d'une période de détachement et ce *a contrario* des agents publics de la fonction publique hospitalière. En effet, il résulte de l'article 67 de la loi du 26 janvier 1984 que l'agent public titulaire dispose

---

<sup>727</sup> CE, 25 janvier 1991, Ville de Marseille, n° 97015.

<sup>728</sup> CE, 21 juin 2006, Commune de la Faute-sur-Mer, n°269880.

<sup>729</sup> Arrêté du 30 mars 2009 portant agrément de la convention du 19 février 2009 relative à l'indemnisation du chômage et de son règlement général annexé, Article 4-d) du règlement annexé à la convention du 19 février 2009 relative à l'aide au retour à l'emploi et à l'indemnisation du chômage.

d'un droit à la réintégration que ce soit après une période de détachement de courte ou de longue durée et ce malgré l'hypothèse d'un maintien en surnombre.

Au contraire, la démission apparaît par principe comme une privation volontaire d'emploi qui ne peut ouvrir droit à la protection sociale. En effet, seul un motif légitime<sup>730</sup> assure le versement d'une indemnité chômage. L'agent public démissionnaire peut aussi prétendre à disposer d'une indemnité chômage lorsqu'il démissionne de son emploi et qu'il travaille au moins 91 jours ou 455 heures suivant cette perte volontaire d'emploi. De manière constante, la Haute juridiction administrative a toujours admis l'indemnisation d'une démission assimilable à une privation involontaire d'emploi<sup>731</sup>.

Également, l'agent public territorial peut se trouver confronté à la privation involontaire d'emploi lorsque l'agent public formule un souhait de réintégration après une période de disponibilité. La Haute juridiction administrative a admis<sup>732</sup> que les agents publics titulaires ayant sollicité leur réintégration<sup>733</sup> à l'issue de la période de disponibilité<sup>734</sup> disposaient d'un droit à percevoir une indemnité chômage dès lors que la réintégration, de droit, était refusée par l'administration d'origine. En effet et dans cette hypothèse, l'agent public est perçu comme ayant été involontairement privé d'emploi au sens de l'article L. 5421-1 du Code du travail rendu applicable aux agents territoriaux titulaires et non titulaires par l'article L. 5424-1 du Code susvisé. Toutefois, la question se pose d'autant plus quant à la réintégration lorsque la demande survient avant le terme normal de la disponibilité. Par un arrêt en date du 14 octobre 2005, le Conseil d'État a estimé que l'agent public pouvait bénéficier d'une indemnisation au chômage dans l'hypothèse où il formulait une demande de réintégration dans son administration d'origine avant le terme attendu de la période de disponibilité et dès lors qu'il ne pouvait prétendre à cette réintégration faute d'emploi vacant<sup>735</sup>. Dans ces conditions et par principe, l'agent public doit pouvoir recouvrer rapidement un emploi et ce n'est que dans l'attente d'un nouveau poste que l'autorité territoriale peut le mettre en disponibilité dans l'attente de lui

---

<sup>730</sup> Aux termes de l'accord d'application l'accord d'application n°14, pris pour l'application de l'article 4(e) du règlement général annexé à la convention du 19 février 2009, sont considérées comme des cas de perte involontaire d'emploi : le changement de domiciliation, la démission intervenue à la suite d'un acte susceptible d'être délictueux dont l'agent déclare avoir été victime à l'occasion de l'exécution de ses fonctions...

<sup>731</sup> CE, 25 septembre 1996, n°135 197 ; CE, 8 juin 2001, M.X, n° 181603 ; CE, 1<sup>er</sup> octobre 2001, n°215499.

<sup>732</sup> CE, 10 juin 1992, Bureau d'aide sociale de Paris c/Mlle Huet, n°108610 ; CE, 30 septembre 2002, n°216912.

<sup>733</sup> Il appartient à l'agent public de solliciter sa réintégration au sein de son administration d'origine trois mois avant la fin de la disponibilité sans quoi et à échéance, l'agent public sera maintenu en disponibilité de fait sans pouvoir prétendre aux versements ni de son traitement si de l'indemnité chômage (CAA de Douai, 22 juin 2000, n°96DA03048).

<sup>734</sup> La disponibilité est la position statutaire dans laquelle un fonctionnaire territorial titulaire est placé hors de son administration ou service d'origine.

<sup>735</sup> CE, 4 octobre 2005, Hôpitaux de Saint Denis, n°248705.

proposer au moins trois postes correspondant à son grade. Cependant, l'agent public n'est pas tenu d'accepter les postes qui lui sont proposés et au troisième refus, l'agent peut se voir licencié par son employeur public. Toutefois et malgré trois refus, la situation de l'agent public ne peut pas être perçue comme une privation involontaire d'emploi<sup>736</sup> de sorte que dans l'attente de la décision de licenciement l'agent doit être placé en disponibilité et percevoir les indemnités au chômage, indemnité qu'il continuera à percevoir dès la notification de la décision de licenciement en vertu de l'article 97 III de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984.

La fonction publique territoriale se montre également protectrice de l'agent public titulaire par le rôle que joue le centre national de la fonction publique territoriale (CNFPT) ou le centre de gestion (en fonction de la catégorie de l'agent public). Ainsi et dans l'hypothèse d'un licenciement suite à une suppression d'emploi, ces institutions assumeront financièrement l'agent public, se plaçant alors comme l'autorité hiérarchique et auront pour charge de lui présenter trois offres d'emplois correspondant à son grade conformément aux dispositions de l'article 97 III de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984. Ce n'est qu'au troisième refus que l'agent sera licencié, après avis de la commission administrative paritaire, et pourra prétendre à percevoir les indemnités chômage.

En effet et de manière constante, le licenciement de l'agent public génère un droit aux indemnités chômage que ce soit un licenciement dans l'intérêt du service, pour insuffisance professionnelle, d'un licenciement intervenant à titre de sanction disciplinaire, en raison d'une des pertes de condition de nomination entraînant la radiation ou pour inaptitude physique.

Depuis 2020<sup>737</sup>, le versement de l'aide au retour à l'emploi a grandement été généralisé pour les agents publics qui disposent des mêmes conditions d'octroi que les salariés du secteur privé, sauf dispositions spéciales du décret du 16 juin 2020. Les agents publics titulaires et contractuels se trouvent ainsi sécurisés face au risque de perte d'emploi, et ce de manière adaptée aux spécificités de la fonction publique. Il s'avère que pour une fois, le statut n'est pas vidé de ses particularités pour se rapprocher du droit du travail, mais au contraire vient être complété par les dispositions applicables aux salariés de droit privé et ce dans la seule finalité de mieux garantir l'agent public titulaire ou contractuel.

---

<sup>736</sup> Articles 72 et 97 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

<sup>737</sup> Voir en ce sens, décret n° 2020-741 du 16 juin 2020 relatif au régime particulier d'assurance chômage applicable à certains agents publics et salariés du secteur public.

## II) La rupture par l'atteinte des capacités physiques

**106** - La rupture de la relation avec l'employeur public est normalement générée par l'atteinte d'un âge. Cependant, l'état de santé de l'agent public peut l'empêcher de se maintenir dans ses fonctions et nécessiter que soit mis un terme à la relation d'emploi pour cause d'inaptitude (A). Plus classiquement, la protection sociale de l'agent public se matérialise lorsque l'agent public atteint l'âge l'égal d'admission à la retraite. Ce droit constitue le mode normal de rupture avec le service et de prise en charge de l'individu par le régime de solidarité vieillesse (B).

### A) L'inaptitude

**107** - L'intégration au sein de la fonction publique territoriale suppose que les agents publics soient en capacité physique ou mentale d'exercer effectivement leurs fonctions. Néanmoins et lorsque l'état de santé de l'agent public ne leur permet plus d'assurer cette effectivité, il appartient à la collectivité territoriale ou l'établissement public local de s'interroger sur l'accompagnement pouvant être mis en œuvre pour accompagner ledit agent. En effet, la maladie et plus généralement l'état de santé de l'agent public apparaît comme une « *cause spéciale de cessation des fonctions pour déboucher sur la sortie du service temporaire ou définitive de l'agent* »<sup>738</sup>. Il appartient donc à l'employeur public de s'assurer de l'aptitude de son agent à exercer des fonctions au sein de la collectivité territoriale ou l'établissement public, voire le cas échéant de statuer sur son inaptitude définitive ayant pour conséquence de radier l'agent public titulaire des cadres de la fonction publique, en raison de son inaptitude à exercer toutes fonctions et disposera de droits ouverts par la législation sur les pensions d'invalidité. En effet et comme susmentionné, l'inaptitude temporaire de l'agent public ne peut à elle seule conduire l'autorité territoriale à envisager la possibilité de rompre le lien de travail.

En premier et avant d'envisager l'éventualité d'une inaptitude définitive, il appartient à l'administration territoriale d'adapter l'emploi de l'agent public afin que celui-ci puisse demeurer sur son emploi, ou alors de procéder à son reclassement sur un autre emploi. Il s'agit ici avant tout pour l'employeur public d'envisager la possibilité d'adapter le poste de l'agent public à la situation médicale vécue afin de garantir le maintien dudit agent au poste occupé. À

---

<sup>738</sup> E. AUBIN, *Fonction publique : contentieux de la sortie – Contentieux du licenciement dans la fonction publique*, Répertoire du contentieux administratif, Dalloz, octobre 2015, pp.155 – 163.

défaut repose sur l'autorité territoriale une obligation de moyen d'envisager un reclassement de l'agent public, obligation qui constitue tout de même un principe général de droit consacré par le Conseil d'État dans son arrêt du 2 octobre 2002<sup>739</sup>. Cette étape que constitue le reclassement constitue une phase antérieure au licenciement devant ainsi permettre d'assurer à l'agent public un maintien au sein des effectifs par tous moyens possibles<sup>740</sup>. L'adaptation du poste puis le reclassement sont ainsi conçus comme des moyens progressifs devant permettre à l'agent public d'échapper au licenciement pour inaptitude et ainsi de n'envisager cette dernière hypothèse que dans la seule situation d'un maintien impossible en position d'activité. Il est à préciser qu'en vertu de l'article 39-5 du décret du 15 février 1988<sup>741</sup>, les agents contractuels à durée indéterminée de la fonction publique territoriale sont également concernés par cette obligation d'adaptation puis de reclassement<sup>742</sup>. L'agent public titulaire peut également solliciter de lui-même un reclassement au sein des effectifs de l'autorité territoriale en vue de disposer d'un poste plus adapté à sa pathologie. Et, dans une telle hypothèse, l'absence d'aboutissement de la demande de reclassement de l'agent public doit conduire l'autorité administrative à saisir la commission administrative paritaire préalablement au licenciement, sauf à vicier la décision de licenciement<sup>743</sup>. Le reclassement présente un intérêt majeur pour l'agent public en lui permettant de poursuivre sa carrière malgré son état de santé. Sur le plan humain, social et économique, le reclassement participe au bien-être des agents publics territoriaux en leur assurant que malgré la maladie, la collectivité territoriale ne peut arbitrairement décider de les évincer de leurs fonctions en vue d'un remplacement par des agents publics plus aptes. Il est à

---

<sup>739</sup> « Considérant qu'il résulte d'un principe général du droit, dont s'inspirent tant les dispositions du code du travail relatives à la situation des salariés qui, pour des raisons médicales, ne peuvent plus occuper leur emploi que les règles statutaires applicables dans ce cas aux fonctionnaires, que lorsqu'il a été médicalement constaté qu'un salarié se trouve de manière définitive atteint d'une inaptitude physique à occuper son emploi, il appartient à l'employeur de le reclasser dans un autre emploi et, en cas d'impossibilité, de prononcer, dans les conditions prévues pour l'intéressé, son licenciement ; que l'application combinée de ce principe général du droit et de l'article 33 du statut du personnel administratif des chambres de commerce et d'industrie implique que la chambre a l'obligation, en cas d'inaptitude d'un agent, d'engager la procédure prévue au 3° de cet article en saisissant le comité médical pour que celui-ci se prononce sur l'inaptitude physique de l'intéressé et sur le caractère définitif de celle-ci ; que, dans le cas où l'inaptitude s'avère définitive, il appartient à la chambre de chercher à reclasser l'agent concerné au sein de l'établissement et, si ce reclassement est impossible, de prononcer son licenciement, avec les conséquences de droit nécessaires et notamment le versement des indemnités prévues à l'article 34 du statut ; que ce motif de pur droit exclusif de toute appréciation de fait doit être substitué au motif erroné en droit de l'arrêt attaqué, lequel est suffisamment motivé, dont il justifie légalement le dispositif » (CE, 2 octobre 2002, n° 227868, Préc. Cit.).

<sup>740</sup> Exception faite pour les fonctionnaires stagiaires qui ne sont pas concernés par cette obligation de reclassement (CE, 17 février 2016, n° 381429).

<sup>741</sup> Décret n°88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale.

<sup>742</sup> CE, avis, 25 septembre 2013, Sadlon, n°365139, Préc. Cit.

<sup>743</sup> CAA de Nantes, 27 mars 1997, n°95NT00500.

noter que l'autorité territoriale pourra bénéficier d'une reconnaissance de ce reclassement dans le décompte du quota de 6% d'obligation d'emploi de travailleurs handicapés. Afin de s'assurer du bon respect de l'obligation pesant sur l'autorité territoriale, le juge administratif effectue un contrôle des possibilités de reclassement de l'agent public qui peuvent exister en interne et les compare aux postes proposés à l'agent, n'hésitant pas à censurer une décision de radiation des cadres pour inaptitude physique dans l'hypothèse d'une absence de recherche de reclassement ou de propositions manifestement inadaptées<sup>744</sup>. Au stade de l'obligation d'adaptation du poste ou du reclassement, les décisions émanant de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local intéressent le déroulement de la carrière de l'agent public et ne peuvent être considérées comme des décisions liées à la sortie, le licenciement de l'agent public. Ce raisonnement vaut également lorsque l'agent public est placé en disponibilité d'office dans l'attente d'une éventuelle radiation pour inaptitude physique perçue comme définitive<sup>745</sup>. De sorte que seule la décision de radiation des cadres pour inaptitude physique reconnue comme définitive doit être perçue comme relevant du contentieux de la fin de carrière et de la sortie de service, engendrant à la fois une contestation de l'inaptitude et d'autre part de la conséquence tirée par l'autorité administrative à savoir la décision de licenciement pour inaptitude.

En second lieu, la maladie ou l'accident peuvent empêcher l'agent public titulaire ou contractuel de se maintenir dans ses fonctions, et ce malgré la tentative d'adaptation ou de reclassement. Le constat de l'inaptitude physique ou mentale d'un agent public à exercer ses fonctions ne peut toutefois pas s'opérer sans expertise médicale dans l'optique d'une protection de l'agent public et d'une détermination de la réalité de l'affection. En ce sens, il appartient à la commission de réforme de statuer sur la situation de l'agent public qui se trouve dans l'impossibilité définitive et absolue de continuer ses fonctions par suite de maladie, blessure ou infirmité grave et dûment établie. Par suite, doit être recherché l'avis conforme de la CNRACL à la demande de l'agent public ou de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local, voire d'office<sup>746</sup>. Dans l'hypothèse où la CNRACL constate que l'agent public ne peut être admis à la retraite, notamment lorsque la maladie ou l'accident est imputable au service ou que l'existence du trouble est antérieure à la prise de fonctions, l'agent public est radié des cadres pour inaptitude physique sans versement ou du moins d'un montant correspondant au pourcentage d'aggravation de la pathologie intervenue pendant le service. La procédure de licenciement

---

<sup>744</sup> CE, 3 février 2003, n°234156 ; CAA de Versailles, 26 janvier 2006, n°03VE01551.

<sup>745</sup> CE, 14 novembre 2014, n°357999, AJCT 2015 p. 171, note Rouquet.

<sup>746</sup> Article 30 du décret n°2003-1306 du 26 décembre 2003 relatif au régime de retraite des fonctionnaires affiliés à la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales.

pour inaptitude physique n'échappe pas au principe phare applicable à l'ensemble des procédures disciplinaires à savoir le libre exercice du droit de la défense. En ce sens, l'autorité administrative doit mettre l'agent public à même de pouvoir consulter son dossier personnel, mais également de se faire assister avant de prendre sa décision de licenciement pour inaptitude. Là encore, le non-respect de ce principe a pour conséquence de vicier la décision de licenciement<sup>747</sup>. En toute hypothèse, la décision de licenciement pour inaptitude d'un agent public titulaire ou contractuel apparaît au nombre des décisions devant faire l'objet d'une motivation en application des articles L. 211-2 et L. 211-5 du Code des relations entre le public et l'administration<sup>748</sup>.

La radiation des cadres pour inaptitude physique emporte également des conséquences financières pour l'agent public qui ne pourra plus prétendre à être rémunéré. Mais surtout, il ne saurait être contesté qu'à la différence des dispositions applicables aux salariés du secteur privé, l'agent public ne peut prétendre à aucune indemnité de licenciement lors de sa radiation des cadres pour inaptitude définitive. L'agent public ne peut également pas prétendre à disposer d'une allocation pour perte d'emploi dans la mesure où est induite une capacité de reprise de fonctions. La seule ressource à laquelle l'agent public peut prétendre est une pension d'invalidité telle que figurant au sein du Code de la sécurité sociale. Il est à préciser que la gravité de l'invalidité sert à déterminer le montant de la pension. Ainsi, lorsque l'invalidité est reconnue d'une gravité d'au moins 60% la pension d'invalidité sera d'un montant équivalent à la moitié du traitement initialement perçu. Il est à déplorer la particulière précarité des agents publics déclarés définitivement inaptes et notamment pour les plus faibles pourcentages d'invalidité. L'absence d'accompagnement financier, ou du moins de l'existence d'une indemnité de radiation versée par la collectivité territoriale laisse l'agent public supporter sa pathologie, et ce malgré les possibles années de service.

## **B) Le droit à la retraite**

**108-** La fonction publique a connu un régime précurseur en matière de retraite qui dès 1790 assurait à l'ensemble des fonctionnaires civils de l'État une pension, système qui sera étendu aux militaires à compter de 1831. Les agents publics territoriaux ont cependant été exclus de

---

<sup>747</sup> CAA de Nancy, 4 août 2011, n°10NC01537.

<sup>748</sup> CE, 9 mai 2005, n°262288 ; CAA de Marseille, 22 octobre 2010, n°09MA00120 ; CAA de Bordeaux 27 mai 2008 n°06BX02430.

ce régime et ont bénéficié tardivement d'une reconnaissance de leur droit à la retraite qui résulte de la loi du 5 avril 1910<sup>749</sup> reconnaissant de manière généralisée le droit à la retraite pour l'ensemble des actifs. En réalité, les errances dans l'application de cette loi n'ont pas permis une prompt généralisation du modèle de retraite. Ce n'est ainsi qu'au lendemain de la seconde Guerre mondiale que la retraite devient un acquis social consacré par l'ordonnance du 4 octobre 1945<sup>750</sup> créant la sécurité sociale. La retraite constitue par principe le régime de cession normal du travail au sein de la fonction publique territoriale. Lors de l'atteinte de l'âge légal, l'agent public peut ainsi prétendre à bénéficier d'une pension lui permettant de cesser toute activité. Toutefois, le droit à la retraite en France connaît de profonds bouleversements conjoncturels notamment liés au « *papi et mamie boom* » couplé à la crise financière de 2007 nécessitant de faire face à un important déficit. « *Sur la période 1990-2014, la croissance annuelle moyenne du nombre des retraités a été nettement plus rapide à la CNRACL (4,4 %) qu'à la fonction publique d'État (FPE) civile (2,7 %) »*<sup>751</sup>. Un tel phénomène démontre l'âge moyen avancé des agents de la fonction publique territoriale dont le nombre de départs à la retraite devrait se maintenir pendant les années à venir marquant un tournant important au sein des collectivités territoriales et établissements publics locaux dans la gestion des ressources humaines et du transfert de compétences. De manière générale, l'état du déséquilibre financier des retraites et plus largement du modèle français de répartition « *mobilise un montant financier considérable, à hauteur de 270 milliards d'euros par an, soit davantage que les dépenses de l'État ou les dépenses sociales »*<sup>752</sup>. La France est donc confrontée à une problématique conjoncturelle de financement des retraites nécessitant d'envisager un allongement de la période de cotisation. Dans ces conditions, « *la situation déficitaire actuelle de la branche vieillesse, que les réformes de 2003 et 2010 n'ont pas réussi à améliorer, exige [non seulement] des mesures de préservation du dispositif à court et à moyen termes [mais aussi] d'engager une réflexion de fond sur l'organisation des régimes de retraite afin de leur redonner des perspectives à long terme »*<sup>753</sup>. Cette situation a conduit à la première réforme en 2003<sup>754</sup> portant notamment l'allongement de la durée de cotisation

---

<sup>749</sup> Loi du 5 avril 1910, sur les retraites ouvrières et paysannes, JOFR, 6 avril 1910.

<sup>750</sup> Ordonnance n° 45-2250 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale, JORF n°0235 du 6 octobre 1945.

<sup>751</sup> Cour des comptes, *Les pensions de retraite des fonctionnaires. Des évolutions à poursuivre*, Gestion & Finances Publiques, vol. 2, n° 2, 2017, pp. 81-88.

<sup>752</sup> S. GUERARD, *Agents publics territoriaux : pertes de la qualité de fonctionnaire du fait des textes et retraite*, Encyclopédie des collectivités locales, Dalloz, 2018, pp. 158-169.

<sup>753</sup> P. TERRASSE, *Garantir l'avenir et la justice du système des retraites*, JOAN, Avis, n° 1397, 1<sup>er</sup> octobre 2013, p. 5

<sup>754</sup> Loi n° 2003-775 du 21 août 2003, dite loi « Fillon »

(passant de 37,5 ans à 40 ans entre 2004 et 2008 puis à 41 ans à compter de 2012). Depuis 2014, l'âge légal de départ à la retraite des agents publics titulaires correspond à celui applicable aux salariés du secteur privé et est fixé à 62 ans par l'article L. 24 du Code des pensions civiles et militaires de retraite en référence à l'article L. 161-17-2 du Code de la sécurité sociale<sup>755</sup> tout en justifiant du nombre de trimestres d'assurance retraite déterminés. Il existe toutefois des exceptions, notamment pour les infirmières, puéricultrices... qui peuvent prétendre à disposer d'un départ à la retraite à compter de 60 ans conformément aux dispositions du décret n°2003-1306 du 26 décembre 2003 relatif au régime de retraite des fonctionnaires affiliés à la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales.

Les retraites des agents publics territoriaux titulaires relèvent d'organismes spécifiques à savoir la caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales (CNRACL) alors que les agents contractuels bénéficient du même régime que le secteur privé. Il est toutefois à préciser que l'ensemble des agents publics bénéficient d'une retraite complémentaire obligatoire auprès de l'Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'État et des collectivités publiques (IRCANTEC) selon un régime par répartition et en points. En droit de la fonction publique, la pension de retraite répond au principe du traitement maintenu devant permettre à l'agent public sortant des cadres de conserver son rang social tel qu'issu des principes originels de la retraite sous l'Ancien Régime. De nos jours, la pension de retraite est calculée à partir de l'indice correspondant à l'emploi, le grade et l'échelon détenus depuis au moins six mois avant la cessation d'activité multiplié par un pourcentage correspondant aux trimestres acquis permettant de prétendre pour une carrière complète au maintien de 75% de la rémunération perçue pendant les six derniers mois. Contrairement aux salariés du secteur privé, les agents publics bénéficient d'un calcul de leur pension de retraite sur la base des traitements perçus pendant les six derniers mois qui précèdent la cessation de fonctions. Dans la pratique cette modalité de détermination de la pension de retraite peut justifier que l'autorité territoriale promeuve l'agent public six mois avant sa cessation de fonctions. Il s'agit là de reconnaître le mérite de l'agent public et son investissement au profit du service public local, et ce pendant toute sa carrière. En tout état de cause, le montant de la pension de retraite d'un agent public titulaire ne peut pas être inférieur au montant du minimum garanti<sup>756</sup> de sorte que tout montant inférieur né de l'absence d'atteinte de la limite d'âge, retraite pour

---

<sup>755</sup> L'article L. 161-17-2 du Code de la sécurité sociale résulte de l'article 88 de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011 de financement de la sécurité sociale pour 2012.

<sup>756</sup> Article L. 17 du Code des pensions civiles et militaires de retraite.

invalidité, sera nécessairement augmenté pour atteindre ce minimum. La pension correspondant au minimum garanti est fixée à 1 187,26 euros par mois pour les agents publics disposant d'au moins 40 ans de service, entre 15 et 39 années de services, le montant de la pension sera compris entre 682,68 euros et 1 181,32 euros par mois. Enfin, en dessous de 15 ans de services, la pension sera nettement diminuée et se situera, en fonction des trimestres cotisés, dans les 300 euros, sauf cas de retraite pour invalidité. Ainsi, l'agent public qui n'a pas atteint la durée légale de cotisation verra sa pension amputée d'une part substantielle de ce qu'il aurait pu prétendre s'il avait disposé d'une carrière complète. Toutefois et dans la grande majorité des hypothèses, la fonction publique propose des pensions supérieures à celles constatées dans le secteur privé et ce d'autant plus pour les emplois les moins qualifiés. Les agents contractuels bénéficient également d'un droit à la retraite à compter de 62 ans dès lors que les trimestres de cotisation sont acquis.

En vertu de l'article 2 du décret du 26 décembre 2003, les agents titulaires territoriaux peuvent prétendre au bénéfice d'une pension de retraite seulement après avoir été radiés des cadres de la fonction publique soit à leur demande, soit d'office. La première hypothèse naît lorsque l'agent public atteint la limite d'âge légalement fixée. En ce sens, l'agent public ne dispose pas d'un droit à être maintenu dans ses fonctions lorsqu'il atteint la limite d'âge prévue et seules les dispositions de l'article 92 de la loi du 26 janvier 1984 permettent dans certains cas de maintenir l'agent public au-delà de la limite d'âge. Et, dans l'éventualité où aucune limite d'âge n'est déterminée par le statut particulier du cadre d'emplois auquel appartient un agent de la fonction publique territoriale, la limite d'âge à prendre en considération est celle qui est fixée pour les agents de l'État<sup>757</sup>. Ce faisant, l'atteinte de la limite d'âge par l'agent public se traduit par sa radiation automatique des cadres avec placement à la retraite<sup>758</sup>. L'agent public qui n'a pas l'âge légal de départ peut également solliciter sa mise à la retraite, lorsqu'il remplit les conditions permettant d'y prétendre, voire d'anticiper son départ alors même que l'agent public ne dispose de la quotité de cotisation suffisante sans pour autant bénéficier d'une pension à taux plein. À l'inverse, les agents publics qui bénéficient d'une reconnaissance de carrière longue peuvent prétendre à bénéficier d'une retraite anticipée à taux plein conformément aux dispositions de l'article L.25 bis du Code des pensions civiles et militaires de retraite. Il est précisé que le dispositif permettant à l'agent public parent d'au moins trois

---

<sup>757</sup> CE, 22 mai 2013, n°351183, AJCT 2013 p.588.

<sup>758</sup> CE, 31 mai 1967, n°65788.

enfants ayant cessé ou réduit son activité professionnelle de bénéficier d'une reconnaissance de sa parentalité dans l'ouverture du droit à la retraite a été supprimé par l'article 44 de la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites, et ce à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2012. Cette mesure réouvre ainsi la question de la situation de la femme agent public qui, si elle souhaite élever ses enfants devra compenser les trimestres non cotisés ou assumer une charge de travail plus longue pour jouir d'une pension à taux plein. À l'âge légal de départ, le placement à la retraite consacre la rupture du lien avec le service de sorte que toute décision individuelle prise en méconnaissance de cette situation est réputée nulle<sup>759</sup>. Toutefois il existe certaines spécificités permettant de maintenir le lien avec le service soit en prolongeant la période d'activité notamment jusqu'à 67 ans<sup>760</sup> dans la limite que seul l'agent peut décider d'une telle prolongation, sous réserve de l'accord de l'autorité territoriale, dite autorité qui ne peut cependant pas le contraindre à se maintenir au-delà de l'âge légal de départ<sup>761</sup>.

Des annonces les plus récentes<sup>762</sup>, il est à craindre que le modèle de retraite spécifique à la fonction publique soit sacrifié face aux sirènes de l'économie budgétaire. Cette problématique d'équilibre purement budgétaire nous apparaît en réalité conjoncturelle et composée d'une croissante ralentie ainsi que d'un « *papi et mamie boom* », de sorte qu'il n'est aucunement à craindre un retour à l'équilibre du budget des retraites<sup>763</sup>. Le rapprochement voire la fusion avec le régime général et la perte de la spécificité du régime spécial des agents publics titulaires laisse à craindre une fusion toujours plus marquée avec les salariés du secteur privé. Ainsi, les agents publics titulaires perdent toujours plus de leurs avantages sans pour autant gagner en confort de rémunération. À ce titre, la rémunération apparaît déterminante dans la base de liquidation de la retraite et ce rapprochement induirait une pension fixée sur les vingt-cinq dernières années et non plus les six derniers mois étant synonyme de paupérisation des retraités de la fonction publique territoriale.

---

<sup>759</sup> CE, 8 novembre 2000, Muzi, n° 209322, Lebon T. 1072.

<sup>760</sup> Article 7-1 de la loi n° 84-834 du 13 septembre 1984 relative à la limite d'âge dans la fonction publique et le secteur public.

<sup>761</sup> CE, 25 septembre 2009, Villatte, n°300781, Lebon, RDSS 2010 p. 163, obs. Fontier.

<sup>762</sup> Allocation de Monsieur le Président Macron en date du 12 juillet 2021.

<sup>763</sup> D. BLANCHET, *Retraites : vers l'équilibre en longue période ?* Institut des Politiques Publiques, note 2013, 7 p., [en ligne], <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02527092/document>

## CONCLUSION TITRE I

**109** - Il est couramment admis que les agents publics, a fortiori les agents publics titulaires, disposent de garanties supérieures aux salariés du secteur privé. La conception même d'une fonction publique forte, parfois idéaliste où l'employeur public ne peut que rechercher l'intérêt commun a conduit tant le législateur que le pouvoir réglementaire à ne pas souhaiter imposer de réciprocité de certaines garanties du secteur privé au secteur public. Un « rattrapage » a été entrepris depuis les années 2000 sous influence de l'Union européenne et de rapprochement avec le droit du travail qui tend à effacer voire à dédire ce rapport d'influence permettant à l'agent public de bénéficier d'une meilleure protection qu'aux origines du Statut. Cette conception bureaucratique de la fonction publique se retrouve également pour d'autres garanties de l'agent public à l'image du droit à disposer d'un congé maladie, mais également de la protection fonctionnelle, où l'autorité hiérarchique est appelée à se prononcer sur son octroi quand bien même elle ne disposerait pas de compétences médicales particulières ou encore serait partie prenante dans la situation appelant à une protection particulière. La réflexion autour d'une mobilisation des ressources du Centre de gestion, qui pourrait prendre certaines décisions en lieu et place de l'autorité territoriale notamment sur l'octroi de la protection fonctionnelle ou le placement en congés de maladie, pourrait permettre à l'agent public de disposer d'une meilleure protection.

## **TITRE II : INNOVATION ET RENOUVEAU DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE**

**110** - Les agents publics territoriaux ont pendant longtemps été privés d'une consécration de droits égalitaires et sociaux. Le statut juridique public des employeurs pouvait laisser à penser en l'existence d'un comportement magnanime et nécessairement protecteur des agents publics. Or, force a été de constater que les intérêts des agents publics et leur protection, certes existante, ne s'établissait pas à un niveau équivalent à celui attendu par le droit du travail. Au regard des conséquences sur la situation de travail des agents publics, une consécration légale et réglementaire de ces droits connus, mais non consacrés s'imposait et demeure toujours en cours d'affirmation dans l'optique de répondre aux attentes de bien-être (**Chapitre 1<sup>er</sup>**). Une telle reconnaissance s'est révélée d'autant plus importante que l'organisation performancielle de la fonction publique a eu pour conséquence d'épuiser une part importante des agents publics. Il est plus que jamais nécessaire de permettre à la fonction publique de pouvoir s'adapter aux aspirations de bien-être des agents publics territoriaux. Ce phénomène s'en trouve amplifié par l'émergence de besoins spécifiques, d'attentes nouvelles des agents publics nécessitant d'apporter une réponse adaptée et de rompre avec le new public management. L'organisation moderne de la fonction publique territoriale n'apparaît pas en mesure de reconduire les schémas passés dont la bureaucratie a longtemps été la norme. À l'image du secteur privé, la fonction publique se montre en attente d'une plus grande souplesse, d'une adaptabilité aux besoins émergents. Cependant, une telle organisation se confronte aux enjeux juridiques issus d'une organisation pyramidale (**Chapitre 2**).

## Chapitre 1 : De l'égalitarisme à la genèse d'une protection contre le harcèlement

111 - L'organisation égalitaire héritée de pensées révolutionnaires a depuis longtemps structuré l'ordre juridique interne, devenant également l'une des notions composant le triptyque de la devise de la France. Ainsi, la reconnaissance du principe d'égalité de tous devant la loi a permis de structurer l'idéal démocratique, chassant l'arbitraire. L'égalité a su s'immiscer dans l'ensemble des rapports et notamment dans les relations de travail. La fonction publique n'en est pas exempte de supporter ces obligations et d'assurer au sein de ses effectifs une égalité entre les agents publics d'un même cadre d'emploi et d'un même grade. Plus justement, la notion d'égalité tend à montrer certaines limites et apparaît imparfaite pour régir avec exactitude les relations d'emplois au sein de la fonction publique territoriale. Le principe d'égalité en droit de la fonction publique a longtemps été appréhendé sous le prisme de l'égalité devant la loi. Ce n'est que très récemment que l'évolution de la conception de l'égalité a su s'imposer du fait de l'insuffisance de cette conception pour lutter efficacement contre les formes de discriminations. Issu d'une conception classique, l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 dispose classiquement qu' « *Aucune distinction ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur sexe ou de leur appartenance ethnique* ». Sous impulsion du droit communautaire puis européen, les thématiques de la protection de l'individu et de la diversité ont été saisies et mises en valeur avant d'être intégrées en droit interne. Les politiques publiques se sont ainsi engagées à ce que la fonction publique devienne en matière de non-discrimination le reflet d'une société à laquelle il conviendrait de tendre sans pour autant parvenir à effacer l'ensemble des atteintes. La notion d'égalité est souvent visée par la critique comme étant trop descriptive, imparfaite et faisant l'objet d'atteintes permanentes. Elle permet néanmoins, élargie dans sa conception au regard du concept de non-discrimination, que soient dénoncés des traitements irréguliers. L'égalité est par sa conception une notion indispensable et sa méconnaissance peut conduire à des situations visant écarter un agent public de l'emploi (**Section I**), voire pire, à le stigmatiser, à le harceler (**Section II**).

## **Section 1 : L'égalité des agents publics, pilier de la fonction publique territoriale**

**112** - Lors de son rapport annuel d'activité pour 2020, le Défenseur des droits a souhaité interpellé sur « *la dynamique des discriminations au travail dont l'ampleur résulte de l'effet conjugué d'attitudes empreintes de préjugés et de stéréotypes et de pratiques inégalitaires auxquels sont plus particulièrement exposés certains groupes sociaux* »<sup>764</sup>. Malgré d'importantes avancées en matière de traitement égalitaire des individus, la fonction publique demeure fortement marquée par les préjugés ou comportements défavorables eu égard au sexe, la religion, la couleur de peau, l'orientation sexuelle ou encore l'existence d'une situation de handicap **(I)**. Le principe de non-discrimination nous conduit à envisager l'égalité dans une vision plurielle, c'est-à-dire à ne pas se contenter de la simple égalité dans l'accès aux emplois publics. En effet, l'évolution de la société nous conduit à envisager l'égalité sous toutes ses formes et plus particulièrement à envisager l'égalité entre les sexes et en fonction des orientations. Tout agent public doit ainsi disposer des mêmes chances dans le déroulé de sa carrière et il appartient à l'employeur public de favoriser strictement le mérite de ses agents **(II)**.

### **I) Le bien-être et le droit à l'égalité dans la fonction publique territoriale**

**113** - Ces comportements inégalitaires rendent l'accès à la fonction publique sélective, fondée non pas sur les compétences ou le mérite, mais sur des critères illégaux. Pour compenser de tels comportements, la fonction publique a recours au principe du recrutement sur concours permettant de faire ressurgir les strictes compétences techniques du futur agent public. Cependant, l'essor de la contractualisation et le principe du recrutement sur concours ne permettent pas de répondre utilement aux difficultés de l'égalité d'accès **(A)**. Toutefois se pose la problématique de l'aptitude physique, voire mentale, permettant l'accès aux emplois publics. En effet, les conditions physiques et les exigences d'aptitudes ne permettent a priori pas d'intégrer les personnes en situation de handicap au sein de la fonction publique territoriale rompant alors avec l'idée originelle d'un égal accès aux emplois publics **(B)**.

---

<sup>764</sup> Défenseur des droits, Rapport annuel d'activité 2020, mars 2021 p. 71. [en ligne], [https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/ddd\\_rapport-annuel-2020\\_25-03-2021.pdf](https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/ddd_rapport-annuel-2020_25-03-2021.pdf)

## A) L'égalité dans l'accès aux fonctions

**114** - L'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dispose que « *Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ». De même, le Préambule de la constitution de 1946 consacre à l'alinéa 18 que « *La France (...) garantit à tous l'égal accès aux fonctions publiques et l'exercice individuel ou collectif des droits et libertés proclamés ou confirmés ci-dessus* ». Mais encore, l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 met en exergue qu' « *Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur origine, de leur orientation sexuelle ou identité de genre, de leur âge, de leur patronyme, de leur situation de famille ou de grossesse, de leur état de santé, de leur apparence physique, de leur handicap ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race* ». Ainsi, l'égalité admissibilité aux emplois publics résulte de textes à valeur constitutionnelle consacrant un principe de non-discrimination. Dans ces conditions, « *le législateur n'a donc de marge d'appréciation pour donner un contenu au principe que par rapport à ce qui n'est pas interdit par la Constitution* »<sup>765</sup>. Il est d'ailleurs patent que le juge administratif n'opère que rarement de référence que principe d'égalité admissibilité aux emplois publics au profit de « *l'égalité d'accès à la fonction publique* »<sup>766</sup>, formulation au sens équivalent, mais moins marqué constitutionnellement.

Pour rompre avec la tradition de l'Ancien Régime et assumer une égalité entre les citoyens, il est apparu nécessaire de rendre l'accès aux emplois égalitaire. La fonction publique s'est donc ancrée dans une vision égalitaire quant à son accès, souhaitant privilégier la méritocratie et les compétences plus qu'une appartenance ou des convictions<sup>767</sup>. La fonction publique territoriale doit ainsi diversifier les profils des agents publics reflétant au mieux notre société. D'un point de vue statutaire, l'égal accès à la fonction publique territoriale se traduit par la

---

<sup>765</sup> A. FITTE-DUVAL, *Contrôle de l'égalité admissibilité et de la non-discrimination par le juge administratif*, in *Le législateur n'a donc de marge d'appréciation pour donner un contenu au principe que par rapport à ce qui n'est pas interdit par la Constitution.*, Encyclopédie des collectivités locales, mai 2015, pp 81-136.

<sup>766</sup> CE, 27 mai 1987, Arnaudies, n° 76213, Lebon 187.

<sup>767</sup> CE, Ass., 28 mai 1954, Barel et autres, RDP 1954, p. 509, concl. Letourneur et note Waline.

poursuite du principe de non-discrimination<sup>768</sup>. Ce principe de non-discrimination ne peut toutefois être résumé qu'à la seule situation d'accès à la fonction publique, mais au contraire tend à s'appliquer à l'ensemble de la carrière des agents publics territoriaux, n'hésitant d'ailleurs pas à recourir à certaines illustrations pratiques permettant d'apprécier la portée dudit principe<sup>769</sup>.

L'accès à la fonction publique territoriale connaît toutefois des limitations et répond, depuis la première République française, à une condition *sine qua non* que constitue la clause de nationalité. Toujours en vigueur, cette condition a été parfois discutée ouvrant le débat de savoir si l'accès à la fonction publique était un droit du citoyen ou un droit de l'Homme. La seconde conception, plus large, aurait permis que toute personne vivant sur le territoire, mais ne détenant pas la nationalité française eût pu exercer des fonctions publiques, exception faite des postes ayant trait à la souveraineté nationale. Néanmoins, le souhait a été de conserver une fonction publique strictement ouverte aux citoyens français et aux ressortissants de l'Union européenne. La première extension dans l'ouverture de l'accès aux ressortissants européens, transposée en droit interne par la loi du n° 91-715 du 26 juillet 1991 portant diverses dispositions relatives à la fonction publique, a fait ressurgir ce débat de réserver

---

<sup>768</sup> Il résulte des dispositions de l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 que : « *La liberté d'opinion est garantie aux fonctionnaires.*

*Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leurs opinions politiques, syndicales, philosophiques ou religieuses, de leur origine, de leur orientation sexuelle ou identité de genre, de leur âge, de leur patronyme, de leur situation de famille ou de grossesse, de leur état de santé, de leur apparence physique, de leur handicap ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie ou une race.*

*Toutefois des distinctions peuvent être faites afin de tenir compte d'éventuelles inaptitudes physiques à exercer certaines fonctions.*

*De même, des conditions d'âge peuvent être fixées, d'une part, pour le recrutement des fonctionnaires dans les corps, cadres d'emplois ou emplois conduisant à des emplois classés dans la catégorie active au sens de l'article L. 24 du code des pensions civiles et militaires de retraite, d'autre part, pour la carrière des fonctionnaires lorsqu'elles résultent des exigences professionnelles, justifiées par l'expérience ou l'ancienneté, requises par les missions qu'ils sont destinés à assurer dans leur corps, cadre d'emplois ou emploi.*

*Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la rémunération, la formation, l'appréciation de la valeur professionnelle, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :*

*1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir des agissements contraires aux principes énoncés au deuxième alinéa du présent article ;*

*2° Le fait qu'il a formulé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire respecter ces principes ;*

*3° Ou bien le fait qu'il a témoigné d'agissements contraires à ces principes ou qu'il les a relatés.*

*Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus ».*

<sup>769</sup> M. LONG, *L'emploi des étrangers par les collectivités territoriales en France*, in *Collectivités territoriales et intégration des étrangers*, sous la dir. d'O. LECUCQ et H. ALACARAZ, L'Harmattan, 2013, p. 27-42. ; A. FITTE-DUVAL, *Personnel des collectivités territoriales : admissibilité aux emplois Coll. loc.*, Encyclopédie des collectivités locales Chapitre 1 (folio n°10310), mai 2015, pp. 50-53.

l'accès à la fonction publique aux seuls citoyens français. C'est en ce sens que le Conseil Constitutionnel a été saisi et a refusé de consacrer comme principe à valeur constitutionnelle une conception nationaliste de la fonction publique tout en n'en conditionnant l'accès aux seuls ressortissants communautaires, mais excluant des postes liés à la souveraineté nationale. Pour autant il est possible pour des ressortissants extracommunautaires de devenir agents publics territoriaux par la voie du contrat. Aussi, la HALDE dans une délibération du 30 mars 2009 estimait que « *les étrangers extracommunautaires sont dans l'impossibilité d'accéder aux emplois statutaires de la fonction publique. Seuls les emplois de non titulaires leur sont ouverts, sous forme de contrats ou de vacations* », ajoutant que « *Les étrangers non communautaires font donc partie des effectifs et sont recrutés pour effectuer les mêmes tâches que des fonctionnaires, mais sous des statuts précaires qui ne leur permettent pas d'espérer une évolution de leur carrière* »<sup>770</sup>. La fonction publique se prive donc de talents étrangers favorisant une conception manifestement dépassée d'un nationalisme de l'emploi public et ce d'autant plus que les étrangers extracommunautaires ont d'ores et déjà intégré, certes à titre précaire, la fonction publique par la voie contractuelle<sup>771</sup>. Si, la fonction publique a su intégrer les ressortissants communautaires au sein de ses effectifs, à l'exclusion des emplois affectant la souveraineté nationale, il ne fait nul doute qu'il pourrait en être de même pour les ressortissants étrangers extracommunautaires. Cela répondrait d'une part à certaines problématiques de recrutement d'agents titulaires, mais également permettrait de maximiser les chances pour les Collectivités territoriales de pouvoir s'attacher les profils les plus compétents au profit du service public de proximité.

En outre, l'accès à la fonction publique se veut égalitaire par la prohibition de toute discrimination qui pourrait intervenir en raison du sexe ou de l'orientation sexuelle ou encore de l'âge. Il s'agit là d'un principe général du droit consacré par le Conseil d'État<sup>772</sup> et reconnu comme disposant d'une valeur constitutionnelle par le Conseil Constitutionnel<sup>773</sup>, précisant que « *le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu*

---

<sup>770</sup> HALDE, Délibération n° 2009-139 du 30 mars 2009.

<sup>771</sup> Article 2-1 du décret n°88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale.

<sup>772</sup> CE, Ass., 6 mars 1959, Syndicat général CGT de l'administration centrale du ministère des Finances, Rec. CE, p. 163.

<sup>773</sup> Cons. Const., Décision, 14 janvier 1983, n° 82-153 DC ; Cons. Const., Décision, 16 janvier 1986, n° 85-204 DC.

que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ». Ainsi, le principe d'égalité admissibilité aux emplois publics ne revêt pas une portée absolue, mais peut être apprécié en raison d'un contexte particulier éclairé par les souhaits du législateur. Ce principe d'égalité emporte alors une double acception à savoir l'interdiction de toute forme de discrimination directe (traitement moins favorable d'une personne en raison de son appartenance à une ethnie ou une race, une religion ou atteint d'un handicap) et indirecte c'est-à-dire « *une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs [prohibés n.d.l.], un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés* »<sup>774</sup>.

Dans la reconnaissance des droits, l'égalité des sexes dans l'accès à la fonction publique a été consacrée dès 1936 par le Conseil d'État jugeant que « *les femmes ont l'aptitude légale aux emplois dépendant des ministères* »<sup>775</sup>. Par la suite, la loi n°2001-937 du 9 mai 2001 relative à l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes a intégré trois articles au titre I<sup>er</sup> du Statut général visant à lutter contre la discrimination liée au sexe dans la fonction publique. La loi du 9 mai 2001 garantir l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes en ce qui a trait à l'accès à l'emploi, à la formation et la promotion professionnelle. Plus particulièrement l'article 6 bis de la loi du 13 juillet 1983 dispose que : « *Aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leur sexe. Aucun fonctionnaire ne doit subir d'agissement sexiste, défini comme tout agissement lié au sexe d'une personne, ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant. Des recrutements distincts pour les femmes ou les hommes peuvent, exceptionnellement, être prévus lorsque l'appartenance à l'un ou à l'autre sexe constitue une condition déterminante de l'exercice des fonctions* ». Tant les dispositions communautaires que législatives ont traduit une égalité stricte entre les sexes, mais également pour les personnes homosexuelles sans que nous ne disposions réellement de données sur ce dernier point. La fonction publique territoriale semble moins concernée par les dispositions égalisatrices entre hommes et femmes alors que 62% des agents publics sont des femmes. Toutefois, il convient de relever que 70% des agents

---

<sup>774</sup> Article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008.

<sup>775</sup> CE, Ass., 3 juillet 1936, Delle Bobard, Rec. CE, p. 721.

exerçant une fonction à temps partiel sont également des femmes, et si nous admettons que cela peut résulter d'un choix familial il semble nécessaire de se questionner sur la place des femmes dans les emplois où le temps partiel est subi. On regrettera que cette proportion de femmes ne se traduise pas dans l'ensemble des catégories et que les femmes soient largement représentées dans les emplois de catégories C et B tout en restant trop peu représentées dans les emplois de catégorie A, notamment eu égard à leur représentation majoritaire au sein des effectifs de la fonction publique territoriale.

En ce qui a trait à la question de l'âge, le Défenseur des droits a ainsi pu estimer que la date de naissance des agents publics territoriaux ne devait pas figurer au sein des dossiers de candidature remis aux jurys, car était propre à favoriser des comportements discriminatoires. Ainsi et si l'autorité organisatrice doit disposer de cette mention dans le dossier du candidat pour des questions de gestion administrative, les jurys ne doivent disposer d'aucune mention de celle-ci<sup>776</sup>. Dans ces conditions, le jury ne dispose d'aucun droit, sauf à entacher d'illégalité sa délibération, lui permettant de départager des candidats en se fondant sur des questions étrangères à leur aptitude à exercer les fonctions convoitées<sup>777</sup>.

Enfin, l'accès à la fonction publique se veut détaché de toute considération selon les opinions religieuses, politiques, syndicales ou philosophiques. Si la position prise par le juge administratif à l'égard de la protection des convictions politiques, notamment lors de périodes de tensions au sein des Pays occidentaux face aux idées communistes<sup>778</sup>, cette position s'est toujours faite en faveur de la stricte égalité d'accès aux emplois publics. De nos jours les convictions politiques apparaissent moins problématiques, mais voient l'essor de difficultés similaires concernant les convictions religieuses qui constituent un nouveau point de crispation. Historiquement, le Conseil d'État a toujours fait preuve d'une certaine réticence face aux citoyens animés par de fortes convictions religieuses, rejetant par exemple la candidature d'un abbé au concours d'agrégation au motif de garantir la neutralité du service public<sup>779</sup>. Le droit de la fonction publique territoriale doit donc opérer une conciliation entre les principes de neutralité et de laïcité d'une part tout en préservant en son entier l'existence

---

<sup>776</sup> Décision du Défenseur des droits, 1er décembre 2016, MLD-2016-253 relative à la suppression de la mention de la date de naissance des candidats dans les dossiers de candidature remis aux jurys de sections et des listes nominatives de ceux admissibles et admis aux concours de la fonction publique territoriale organisés par deux centres de gestion de la fonction publique territoriale et publiées sur leur site internet.

<sup>777</sup> CE, 10 avril 2009, El Haddioui, n° 311888.

<sup>778</sup> CE, 28 mai 1954, Barel et Autres, Préc. Cit.

<sup>779</sup> CE, 10 mai 1912, Abbé Bouteyre ; CE, 30 juillet 1920, Abbé Bouteyre, GAJA, p.150.

des libertés attachées au principe de non-discrimination d'autre part<sup>780</sup>. Il ne saurait être admis aucune discrimination qui méconnaîtrait la liberté religieuse de l'agent public, dès lors que ladite liberté ne heurte pas les valeurs de la fonction publique<sup>781</sup>. En réalité, le contentieux dont sont saisies les juridictions administratives nous démontre que les convictions religieuses et philosophiques ne sont réellement appréciées qu'après le recrutement dans la fonction publique et n'ont que peu de conséquences dans l'accès à la fonction publique territoriale.

Pourtant, l'accès à la fonction publique qui se devait d'être strictement égalitaire et constituer même un ascenseur social semble ne plus être en mesure d'assurer sa vocation initiale. La pratique du concours tend à pénaliser les couches populaires et les minorités. Alors même que ce mécanisme se veut en théorie le moyen le plus égalitaire de recrutement et prémunir les agents publics titulaires contre les formes de discrimination, il ne pourra être contesté que le niveau général des diplômes des candidats n'a eu de cesse de s'élever allant même jusqu'à mettre en lumière des candidats « surdiplômés » pour les fonctions proposées. D'une part, cela traduit une rupture dans l'égalité d'accès alors même que l'on sait que les études supérieures constituent trop souvent un privilège,<sup>782</sup> mais également pose de réelles problématiques de ressources humaines et de légitimité des encadrants face à des profils surdiplômés qui ne tarderont pas, soit à s'ennuyer, voire pire, à remettre en cause l'ordre hiérarchique strictement établi. Pour rompre avec ce phénomène et actant la perversion du concours, les pouvoirs publics ont mis en place le contrat de mise en œuvre du parcours d'accès aux carrières territoriales, hospitalières et de l'État (PACTE)<sup>783</sup>. Ce dispositif constitue un mode d'accès dérogatoire à la fonction publique. Il débute par le recrutement contractuel d'un demandeur d'emploi âgé de 28 ans, en situation d'échec scolaire. L'agent dispose alors d'une formation en alternance puis à l'issue de son contrat se verra titulariser sous condition d'aptitude à l'exercice de ses fonctions.

---

<sup>780</sup> O. BUI-XUAN, *Conciliation de l'obligation de neutralité religieuse et du principe de non-discrimination en droit de la fonction publique*, in *Laïcité : la nouvelle frontière*, Revue du droit des religions, n°4, 2017, pp-33-50.

<sup>781</sup> CE, sect, 28 févr. 2001, Casanovas, Rec., p. 107, RFAP 2001, p. 399, concl. Fombeur P.

<sup>782</sup> 20 % des enfants d'employés ou d'ouvriers peu qualifiés sont diplômés de l'enseignement supérieur contre 80 % des emplois de cadres supérieurs et de professions libérales - Extraits du Rapport au ministre de la Fonction publique et de la réforme de l'État, La diversité dans la fonction publique, VERSINI D. (2004), La Documentation Française, Paris.

<sup>783</sup> Ordonnance n° 2005-901 du 2 août 2005 relative aux conditions d'âge dans la fonction publique et instituant un nouveau parcours d'accès aux carrières de la fonction publique territoriale, de la fonction publique hospitalière et de la fonction publique de l'État insérant un article 38 bis à la loi du 26 janvier 1984

## **B) Handicap et aptitude au travail, affirmation du principe d'égalité**

115 - « D'abord conçu comme un enjeu de solidarité nationale, le handicap s'est, depuis la fin du XXe siècle, inscrit dans une logique de politique d'emploi. Engagées dans un mouvement d'activation des dépenses sociales, les politiques publiques des pays européens ont aujourd'hui pour objectif de promouvoir l'intégration sociale, économique et professionnelle des personnes handicapées »<sup>784</sup>. Dès 1924<sup>785</sup>, la France s'est engagée en faveur de l'employabilité des personnes handicapées. Au lendemain de la première Guerre mondiale, le nombre des mutilés de guerre force l'essor d'une nouvelle perception du handicap et notamment des nécessités d'accompagnement d'une population confrontée à une grande précarité. Le modèle mis en place est conçu autour d'une solidarité nationale à laquelle la fonction publique est pourtant absente, car non concernée par cette obligation d'emploi des personnes handicapées. Afin de promouvoir l'emploi des personnes en situation de handicap, la loi n°87-517 du 10 juillet 1987<sup>786</sup> a imposé à l'ensemble des employeurs publics et privés une obligation d'emploi des personnes en situation de handicap. Toutefois, aucune sanction n'était instituée par ces dispositions conduisant à sa non-application dans une majorité de collectivités territoriales et établissements publics locaux. Ce n'est qu'à compter de 2005<sup>787</sup> que la fonction publique s'est vu intégrer au régime d'emploi des personnes handicapées au sein de ses effectifs. L'emploi des personnes handicapées au sein de la fonction publique a été fortement favorisé par la transposition en droit interne de la Directive européenne 2000/78/CE en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail qui a introduit une obligation d'« *aménagement raisonnable* » de l'environnement de travail ainsi que les bases du principe de non-discrimination. Au sens de cette directive, il est attendu, notamment des employeurs publics, qu'ils mettent en œuvre les moyens appropriés pour garantir l'égalité de traitement entre les agents publics et ce quel que soit leur situation de santé ou leur handicap.

Les employeurs publics dont les effectifs comprennent au moins vingt agents doivent respecter un taux de 6% d'agents en situation de handicap. À défaut d'atteindre les objectifs

---

<sup>784</sup> F. JAFFRES, M.-R. GUEVEL, *L'emploi des personnes handicapées dans la fonction publique. Entre quota et non-discrimination, quelles pratiques des employeurs ?* Travail et emploi, vol. 152, n° 4, 2017, pp. 33-57.

<sup>785</sup> Article 2 de la loi du 26 avril 1924 assurant l'emploi obligatoire des mutilés de guerre, publiée au Journal Officiel du 29 avril 1924.

<sup>786</sup> Loi n°87-517 du 10 juillet 1987, en faveur de l'emploi des travailleurs handicapés, JORF du 12 juillet 1987.

<sup>787</sup> Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.

chiffrés, ces mêmes employeurs publics seront contraints de verser une contribution au Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique. Un tel dispositif s'est révélé nécessaire eu égard à l'importante part d'employeurs publics réfractaires à l'emploi des personnes en situation de handicap, maintenant dans la précarité sociale et économique un pan non négligeable de la société. En effet, les évaluations les plus récentes estiment que « 5,7 millions de personnes ont un handicap, soit 14 % de la population en âge de travailler. La moitié environ — 2,8 millions — bénéficient d'une reconnaissance administrative du handicap »<sup>788</sup>. Or, l'observatoire des inégalités a pu constater que 21% des personnes en situation de handicap sont en situation de chômage soit un taux doublé par rapport au reste de la population active<sup>789</sup>. L'emploi des personnes handicapées représente donc un enjeu majeur de solidarité collective et plus encore doit permettre de modifier la perception d'une hypothétique carence quantitative. Ainsi et en 2015, la fonction publique territoriale était de 6,22%<sup>790</sup>. Cependant, les personnes en situation de handicap sont confrontées à un illogisme dès lors qu'elles « sont encouragées, voire sommées de s'engager dans les différentes sphères de la vie sociale, notamment dans le monde du travail, tandis que le reste de la communauté s'emploie à éliminer les barrières pour leur accès »<sup>791</sup> alors même qu'elles sont victimes de discriminations dans l'emploi. Pour autant, la situation de handicap ne peut pas nécessairement être synonyme d'une incompatibilité avec toute activité ou encore d'une moindre rentabilité. Si cette situation peut exister, il s'agit en réalité de permettre à la personne en situation de handicap de pouvoir bénéficier d'une adaptabilité du poste. Afin de permettre la prise en charge des contraintes liées au handicap, le Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique (FIPHFP) soutient financièrement les employeurs publics. À titre d'exemple et pour l'année 2019, le FIPHFP a soutenu les collectivités territoriales et établissements publics locaux à hauteur de 2 328 672,00 euros pour un taux d'emploi de personnes handicapées de 7,22%<sup>792</sup>. Ces aides sont versées de

---

<sup>788</sup> C. BRUNEAU, A. BAÏZ, E. MENESTRIER, *Emploi des personnes handicapées et performance des entreprises*, France Stratégie, La note d'analyse, mai 2020 - n°90, p.1.

<sup>789</sup> Communiqué de presse du Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la Fonction publique FIPHFP, *Le taux d'emploi des personnes en situation de handicap dans la fonction publique progresse fortement*, 24 mai 2016.

<sup>790</sup> Le taux national d'emploi des personnes en situation de handicap dans la fonction publique est de 5,17 % en 2015. Communiqué de presse du Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la Fonction publique FIPHFP, *Le taux d'emploi des personnes en situation de handicap dans la fonction publique progresse fortement*, 24 mai 2016, Préc. Cit.

<sup>791</sup> A. FLAMANT, *L'emploi des personnes handicapées : du principe de non-discrimination à la gestion des compétences dans les collectivités territoriales*, Revue française des affaires sociales, n°4, 2016, pp. 333-352.

<sup>792</sup> Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique, Rapport annuel 2019, p.65.

manière ponctuelle ou dans le cadre de la mise en place de projets d'insertion par convention pluriannuelle, et doivent permettre l'emploi des personnes en situation de handicap. L'intégration des personnes en situation de handicap au sein de la fonction publique peut être recherchée par deux voies. Ainsi, soit l'individu est titulaire du concours d'accès à la fonction publique et fait l'objet d'un recrutement puis d'une nomination classique sur un poste aménagé à ses conditions de handicap, soit la personne en situation de handicap est recrutée par contrat lui donnant vocation à être titularisée dans un cadre d'emploi de la fonction publique territoriale. Les agents publics en situation de handicap peuvent être dispensés du concours<sup>793</sup> pour accéder à la fonction publique. Il s'agit ici d'une influence directe de la politique des quotas avec la volonté forte et première de permettre une intégration en vue d'éviter toute condamnation financière. Un tel système peut toutefois présenter certaines dérives notamment avoir pour conséquence de mettre en défaut l'agent public en situation de handicap qui dans l'hypothèse d'une intégration dans des fonctions à responsabilité et de management sera confronté à devoir, plus que n'importe quel autre agent, justifier de ses compétences et de sa légitimité à occuper son emploi. S'opposent alors deux préceptes à savoir l'égalité des places confronté à l'égalité des chances<sup>794</sup>.

La question tend également à se poser lorsque la situation de handicap survient au cours de la carrière de l'agent public. En effet, il ne faut pas pour l'employeur public assimiler situation de handicap, qui imposerait que soit mis un aménagement raisonnable<sup>795</sup> du poste voire une tentative obligatoire de reclassement au sein d'un autre service d'une part et l'inaptitude physique d'autre part. Le Défenseur des droits se déclare fréquemment « *saisi par des fonctionnaires qui se plaignent du refus de leur employeur de prendre les mesures appropriées pour adapter leur poste de travail à leur handicap alors même que le médecin de prévention a formulé des recommandations précises. Ces situations entraînent une dégradation des conditions de travail et une altération de l'état de santé des réclamants qui*

---

<sup>793</sup> Les personnes en situation de handicap disposent de deux voies leur permettant d'être recrutés au sein de la fonction publique territoriale. En premier lieu, les personnes en situation de handicap peuvent se soumettre au concours traditionnel aménagé eu égard à leur situation particulière. En second lieu, les personnes en situation de handicap peuvent intégrer la fonction publique territoriale par recrutement sous contrat de droit public, d'une durée comprise entre 6 mois et 1 an, avant d'être titularisé dans un des cadres d'emplois des catégories A, B ou C. Toutefois, les candidats doivent justifier d'une diplomation suffisante aux postes pour lesquels ils candidatent et d'une compatibilité de leur handicap avec les missions à exercer. En ce qui a trait à ce second mode de recrutement, la titularisation relève de l'appréciation de l'employeur public et ne constitue aucunement un droit acquis.

<sup>794</sup> P. CAILLEBA, F. CUEVAS, *Retour d'expériences sur le management de la diversité dans 250 entreprises françaises*, Management & Avenir, n° 28, 2009, pp. 366-379.

<sup>795</sup> Voir en ce sens l'article 6 sexies de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant statut général des fonctionnaires.

sont déjà fragilisés par leur handicap »<sup>796</sup>. La numérisation tend également à conforter ce défaut d'accessibilité ou du moins empêche dans la pratique de rendre les postes accessibles.

La situation des personnes en situation de handicap n'apparaît toutefois pas satisfaisante alors même que le rapport annuel d'activité du Défenseur des droits pour l'année 2020 laisse apparaître que la situation de handicap est le « *premier critère de discrimination invoqué par les agents publics* »<sup>797</sup>. Il est donc notable que la discrimination en raison du handicap s'aggrave dans la fonction publique alors même qu'il constituait le second critère en 2016<sup>798</sup>. Cela tend notamment à s'expliquer, car l'emploi des personnes en situation de handicap est directement influencé par l'existence de trop nombreux dispositifs, qui avant de rechercher une finalité commune de retour à l'emploi, s'attache à traiter la situation initiale du handicap. Une telle situation permet de prendre conscience de l'existence d'une « *juxtaposition d'actions publiques éparses* »<sup>799</sup> où l'absence de cohérence nuit à une réelle prise en charge des personnes intéressées. L'instauration même de quotas peut être perçue comme non adaptée notamment en ce qui concerne la population de personnes handicapées. En effet et s'il était justifié qu'à l'origine du modèle, un taux de 10% soit imposé, celui-ci a été rapporté à 6% en 2005 afin de tenir compte de la réalité de population de personnes en situation de handicap. En réalité, il appert que l'apposition de quotas traduit le manque d'envergure du principe de non-discrimination, dont l'absence de diffusion et d'intégration marque l'échec d'une fonction publique égalitaire. En d'autres termes, les quotas constituent le bras armé de l'égalitarisme dont la notion s'impose non pas par choix des compétences, mais simple obligation. Force est en effet de constater que la diffusion du principe de non-discrimination<sup>800</sup> demeure timide<sup>801</sup>. Demeure ainsi la balance coût avantage pour les employeurs publics. D'une part, il convient de faire application du principe de non-discrimination et plus justement de recruter au moins 6% d'agents en situation de handicap et d'autre part de mesurer la portée de ce recrutement en s'assurant que le handicap n'ait pas été déclaré incompatible avec l'emploi en cause et, que les mesures appropriées mises en

---

<sup>796</sup> Avis du Défenseur des droits n°18-27, 22 novembre 2018, p. 9.

<sup>797</sup> Défenseur des droits, Rapport annuel d'activité 2020, en ligne, mars 2021 p. 72. Préc. Cit.

<sup>798</sup> Défenseur des droits, Rapport annuel d'activité 2016, en ligne, février 2017 p. 106. [https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/raa-2016-num-20.02.2017\\_1.pdf](https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/raa-2016-num-20.02.2017_1.pdf)

<sup>799</sup> P.-Y. BAUDOT, *Le handicap comme catégorie administrative. Instrumentation de l'action publique et délimitation d'une population*, Revue française des affaires sociales, n° 4, 2016, pp. 63-87.

<sup>800</sup> Circulaire du 3 avril 2017 relative à la mise en œuvre de la politique d'égalité, de lutte contre les discriminations et de promotion de la diversité dans la fonction publique (RDF1710873C), [Circulaire.legifrance.gouv.fr](http://circulaire.legifrance.gouv.fr), 13 avril 2017.- 7 p.

<sup>801</sup> Y. PAGNERRE, Nouveau domaine du principe de non-discrimination, entre forces créatrices et subversives, *Dalloz Droit social*, Janvier 2017, pp. 44-46.

œuvre pour permettre l'emploi ne constituent pas une charge disproportionnée pour le service<sup>802</sup>. En d'autres termes, cela revient à assurer l'emploi des personnes les moins atteintes par la situation de handicap et de maintenir les personnes ayant des handicaps plus contraignants dans une précarité certaine. Il s'agit à notre sens d'une application « à la carte » du principe de non-discrimination éloignée des préceptes juridiques.

La loi du 6 août 2019 a inséré un nouveau chapitre V au sein de la loi du 6 août 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Sans modifier les termes de la loi du 5 septembre 2018, il est possible de noter plusieurs avancées qui demeurent cependant légères. La loi du 6 août 2019 crée dans toutes les administrations un référent handicap ayant pour mission d'accompagner les agents tout au long de leur carrière et faciliter les relations professionnelles avec l'employeur public. Également est instaurée une portabilité des équipements de travail dans l'hypothèse d'une mobilité professionnelle. Enfin, notons que l'objectif de 6% d'emploi de personnes handicapées est élargi au recrutement des apprentis.

En tout état de cause, l'intégration des personnes en situation de handicap traduit une ouverture claire vers une égalité des plus prometteuse. Pour cela, il convient de transcender une quelconque politique de quotas pour tendre vers l'assimilation d'un principe directeur de non-discrimination. Cela doit nécessairement conduire à une évolution des mœurs, notamment en ce qui concerne la question de la productivité.

## **II) La vision plurielle de l'égalité**

**116** - La pluralité de l'égalité, prise sous le prisme du principe de non-discrimination, a permis l'émergence de nouvelles aspirations en ce qui a trait à l'égalité entre agents de même grade. Sous l'ensemble des aspects de la carrière des agents publics, ces derniers affirment en effet ne pas disposer des mêmes chances ainsi que des mêmes droits. S'agissant de la question de leur carrière, 35% des agents de la fonction publique territoriale estiment avoir déjà fait l'objet de discriminations<sup>803</sup>, plus particulièrement, 61,8% des agents publics affirment avoir connu une discrimination dans le déroulement de leur carrière en raison de leur sexe, 64,2% en raison de leur âge, 39,5% en raison de leur couleur de peau, 41,4% eu égard de leur

---

<sup>802</sup> CE, 14 novembre 2008, n°311312

<sup>803</sup> Défenseur des droits, Agir contre les discriminations et le harcèlement dans la fonction publique territoriale, novembre 2017, p.3, [en ligne] [https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc\\_num.php?explnum\\_id=16946](https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=16946)

appartenance religieuse et 64,6% du fait de leur état de santé ou de leur handicap<sup>804</sup>. Le droit à l'égalité dans le déroulement de la carrière n'est toutefois pas un principe et constitue l'un des piliers dans la construction de la fonction publique moderne et dont le principe même a été élevé comme principe à valeur constitutionnelle (A). La reconnaissance pour tout agent public titulaire d'un droit de bénéficier d'une affectation correspondant à son grade<sup>805</sup> a également forcé à s'interroger sur les conditions de rémunération et plus particulièrement d'une égalité entre les agents publics exerçant des fonctions identiques et relevant d'un même grade. Alors même que la juridiction administrative s'est prononcée en faveur d'une égalité, celle-ci apparaît plus ou moins stricte eu égard au large pouvoir discrétionnaire dont disposent les collectivités territoriales, mais également des situations particulières qui pourraient justifier, notamment pour des justifications liées au mérite, que soit remise en cause l'égalité stricte dans la rémunération (B).

#### A) Le droit à l'égalité dans le déroulement de la carrière

117 - « *La fonction publique porte les valeurs de la République française et doit à ce titre être exemplaire et égalitaire puisqu'au cœur des valeurs républicaines se trouve le principe d'égalité* »<sup>806</sup>. Afin de garantir ces valeurs, le statut de la fonction publique assure à l'ensemble des agents publics un traitement égalitaire dans une situation identique. La notion d'égalité a fait l'objet d'une attention particulière de la doctrine dans la mesure où elle constitue l'un des piliers de développement de la fonction publique récente<sup>807</sup>. Alors même que le Doyen G. VEDEL estimait que l'égalité était une notion « *exigeante, mais également contradictoire énigmatique* »<sup>808</sup>, l'office des travaux en droit public a permis l'émergence d'un réel concept protéiforme et mouvant au gré des attentes des individus. Initialement, le concept d'égalité s'est longtemps résumé à la seule attente d'une égalité stricte devant la loi. L'émergence progressive d'une volonté de lutter contre les formes de discriminations a

---

<sup>804</sup> Défenseur des droits, Agir contre les discriminations et le harcèlement dans la fonction publique territoriale, op, cit. p.4.

<sup>805</sup> CE, Ass., 11 juillet 1975, Ministère de l'éducation nationale c/ Saïd, n° 95293, publié au recueil Lebon.

<sup>806</sup> M. JAN, *L'égalité professionnelle dans la fonction publique territoriale, l'exemple de la Région Nouvelle-Aquitaine*, L'Harmattan, 2020, p.31.

<sup>807</sup> La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen consacre ainsi en son article 6 que « tous les citoyens sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents ».

<sup>808</sup> G. VEDEL, *L'égalité, La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Ses origines, sa pérennité*, La Documentation française, 1990, p.172.

néanmoins enjoint de revoir les attentes du concept d'égalité et permis l'essor d'une approche plus concrète d'un principe de non-discrimination au spectre évolutif<sup>809</sup>. Plus particulièrement, le droit européen a permis d'identifier la lutte contre les discriminations en introduisant la notion de discrimination indirecte<sup>810</sup>. La fonction publique a justement su s'emparer de la problématique de l'égalité, sous le joug de la non-discrimination, en construisant autour de cette problématique centrale son évolution. Malgré de telles dispositions en faveur de l'égalité professionnelle, dans les faits, de nombreuses discriminations et situations inégalitaires de traitement subsistent. Afin de répondre à cette problématique, la fonction publique a su orienter son développement autour de l'émergence d'une égalité inclusive. Engagée dès le début des années 2000, l'émergence de l'égalité inclusive a su rompre de la politique de lutte contre les discriminations, marquant une ambition plus orientée, en vue de répondre aux attentes des agents publics et de favoriser une pluralité de leurs profils dans la représentation des effectifs et ainsi lutter contre des pratiques fondées sur des critères prohibés en accordant une attention particulière au profil sociologique de l'agent public. Les lois en matière de d'égalité de traitement femmes/hommes ont été complétées par le droit de l'Union européenne où « l'égalité entre les femmes et les hommes » constitue une valeur essentielle reconnue à l'article 157 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne<sup>811</sup>. Depuis les années 2000, l'Union européenne accentue son implication dans la reconnaissance de l'égalité entre les femmes et les hommes à l'image de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>812</sup>, rendue juridiquement contraignante depuis le traité de Lisbonne de 2007, garantit en son article 23 que « *l'égalité entre les hommes et les femmes doit être assurée dans tous les domaines, y compris en matière d'emploi, de travail*

---

<sup>809</sup> O. BUI-XUAN, Le principe d'égalité dans le droit de la fonction publique et de la haute fonction publique, Titre VII n° 4, Le principe d'égalité, avril 2020. [en ligne], <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/le-principe-d-egalite-dans-le-droit-de-la-fonction-publique-et-de-la-haute-fonction-publique>

<sup>810</sup> Il résulte de la loi du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, que la discrimination indirecte est constituée par « *une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs [prohibés], un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés* ».

<sup>811</sup> L'article 157 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne dispose que : « *Chaque État membre assure l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs féminins pour un même travail ou un travail de même valeur* ». La directive 5/117/CEE du Conseil, du 10 février 1975, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins, JOCE L 45 du 19 février 1975, obligera les États membres à transposer en droit interne des dispositions « *relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins* ».

<sup>812</sup> Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, n°2000/C364/01, proclamée lors du Conseil européen de Nice, le 7 décembre 2000.

*et de rémunération. Le principe de l'égalité n'empêche pas le maintien ou l'adoption de mesures prévoyant des avantages spécifiques en faveur du sexe sous-représenté ».*

Par deux décisions, le Conseil constitutionnel a retenu une formulation idoine en rappelant la portée constitutionnelle d'égalité de traitement, précisant toutefois que cette égalité de traitement ne visait à s'appliquer qu'entre les agents appartenant à un même corps<sup>813</sup> ou dans l'hypothèse de la fonction publique territoriale qu'entre agents appartenant au même cadre d'emplois. Faisant application de ce principe, la Haute juridiction administrative a ainsi pu juger que « *l'égalité de traitement à laquelle ont droit les agents d'un même corps ou d'un même cadre d'emplois fait obstacle à l'établissement de règles d'avancement discriminatoires au détriment de certains d'entre eux, à moins que des circonstances exceptionnelles n'en justifient l'établissement dans l'intérêt du service* »<sup>814</sup>. Comme nous avons pu l'évoquer supra, le traitement égalitaire doit s'opérer dès le recrutement des candidats, le principe du concours devant annihiler tout critère de recrutement inégalitaire et par conséquent prohibé. D'importantes avancées et garanties doivent ainsi permettre aux candidats à la fonction publique de bénéficier d'un réel accès égalitaire aux emplois publics. Néanmoins et dans le cadre du déroulement de la carrière, les agents publics demeurent confrontés à des inégalités. La première d'entre elles s'identifie dans les rapports de carrière entre les femmes et les hommes. L'intégration des femmes au sein de la fonction publique s'est opérée sous le joug de l'inégalité de traitement<sup>815</sup> au début du 18<sup>e</sup> siècle<sup>816</sup>. La place de la femme au sein de la fonction publique n'est alors pas une norme, mais bien dérogatoire et ne peut trouver à se justifier que par l'exécution de fonctions. De nos jours, la fonction publique territoriale est composée à majorité de femmes qui représentent 62% des effectifs et atteint même 95% dans certaines filières comme le médico-social. Plus généralement, la féminisation de la fonction publique territoriale transparaît au sein de la filière administrative, avec 78% des effectifs féminins, contre 41% dans la filière technique<sup>817</sup>. Un premier constat s'impose, les métiers territoriaux sont déterminés par le sexe.

---

<sup>813</sup> Cons. Const., Décision n° 76-67 DC du 15 juillet 1976, Préc. Cit. ; Cons. Const. , Décision n° 84-179 DC du 12 septembre 1984.

<sup>814</sup> CE, Ass., 27 octobre 1989, M. X..., n° 95511, Rec.

<sup>815</sup> À titre d'exemple, il est possible de se référer au statut des dames employées ayant pour fonction à compter de 1714 d'administrer des bureaux de poste ruraux.

<sup>816</sup> V. AZIMI, *La féminisation des administrations françaises : grandes étapes et historiographie (XVIII<sup>e</sup> siècle - 1945)*, Revue française d'administration publique 2013/1 (n° 145), pp. 11 à 38.

<sup>817</sup> DGAFP, *chiffres-clés 2015 de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique*, avril 2016.

L'égalité entre les hommes et les femmes est garantie depuis 1946 et constitue un principe constitutionnel, mais connaît encore des aménagements marqués par la surreprésentation au sein des filières. Il serait toutefois inexact de conclure que la fonction publique territoriale est moins marquée par les problématiques d'égalité entre les hommes et les femmes notamment eu égard à la forte propension et la représentation importante des femmes au sein des effectifs de cette branche de la fonction publique. En ce sens, les femmes représentent 70% des agents non titulaires de catégorie C et de manière générale 67% des non-titulaires de la fonction publique pour 58% des titulaires <sup>818</sup>. Demeure également que les emplois à hautes responsabilités sont majoritairement occupés par des hommes, alors même que « *les femmes n'occupent qu'un tiers des postes d'encadrement et de direction* » et « *représentent 34% des emplois fonctionnels des directions générales* »<sup>819</sup>. Pour lutter contre ce phénomène, l'article 56 de la loi du 12 mars 2012 relatif à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique a mis en œuvre un quota de nomination de femmes (40%) aux emplois d'encadrement supérieur et dirigeants. Cet objectif fixé pour 2018 a largement été décrié amenant à des situations parfois ubuesques<sup>820</sup>. Alors même que le quota semble permettre de prime abord une intégration des femmes aux emplois de direction, il ne peut à lui seul changer les perceptions et méconnaît le principe même de mérite, qui lui ne connaît pas de sexe et force certaines collectivités territoriales ou établissements publics à délibérément s'exposer à une amende pour opérer le recrutement le plus juste afin de garantir la poursuite du service public. Ce phénomène est d'autant plus à craindre eu égard aux quotas revus à 45%. Plus généralement et depuis le 3 janvier 2013<sup>821</sup>, le Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes « *a pour mission d'assurer la concertation avec la société civile et d'animer le débat public sur les grandes orientations de la politique des droits des femmes et de l'égalité* »<sup>822</sup>. Ce Haut Conseil, propose ainsi de créer, à l'image du référent handicap, une personne référente à l'égalité dans toutes les collectivités territoriales de 20 000 habitants soumises à l'obligation d'adoption

---

<sup>818</sup> CENTRE HUBERTINE AUCLERT, Région île de France, égalité professionnelle : réaliser un plan d'action, guide pratique, septembre 2020, p.11, [en ligne] <https://m.centre-hubertine-auclert.fr/sites/default/files/fichiers/cha-guide-egapro-web-interactif.pdf>

<sup>819</sup> CENTRE HUBERTINE AUCLERT, Région île de France, égalité professionnelle : réaliser un plan d'action, guide pratique, septembre 2020, p.13, prec. Cit.

<sup>820</sup> La communauté d'agglomération de Bourg-en-Bresse s'est vu infligée une amende de 90 000,00 euros en 2019 par la préfecture de l'Ain pour avoir méconnu le principe de parité en nommant sur les cinq dernières années cinq femmes et un seul homme aux emplois de direction.

<sup>821</sup> Décret n° 2013-8 du 3 janvier 2013 portant création du Haut Conseil à l'égalité entre les femmes et les hommes.

<sup>822</sup> Article 2 dans sa version initiale du décret du 3 janvier 2013.

d'un plan d'action Égalité femmes/hommes ou encore d'étendre l'élargissement du dispositif de quotas dans les nominations aux collectivités de plus de 20 000 habitants. Plus récemment, la loi du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique a souhaité affirmer le principe d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes au sein de la fonction publique territoriale. L'article 80 de la loi du 6 août 2019 a ainsi inséré un article 6 quater A dans la loi du 13 juillet 1983 imposant aux collectivités territoriales ainsi qu'aux établissements publics locaux de mettre en place un « dispositif de signalement qui a pour objet de recueillir les signalements des agents qui s'estiment victimes d'un acte de violence, de discrimination, de harcèlement moral ou sexuel ou d'agissements sexistes et de les orienter vers les autorités compétentes en matière d'accompagnement, de soutien et de protection des victimes et de traitement des faits signalés ».

Il nous semble qu'en priorité, il conviendrait d'accentuer la sensibilisation et la formation des personnels et des élus. Également, il doit être pris en considération une génération émergente de femmes massivement diplômées et déterminées à opérer des choix de carrières stratégiques en vue du déroulement d'un plan de carrière prometteur. La fonction publique territoriale, comme la fonction publique hospitalière, bénéficie d'ores et déjà d'une forte intégration des femmes qu'il convient d'aider à accéder, et non pas d'imposer, aux postes comportant de hautes responsabilités. Le principe posé à l'article 6 bis alinéa 1<sup>er</sup> du statut général rappelant « aucune distinction, directe ou indirecte, ne peut être faite entre les fonctionnaires en raison de leur sexe » doit s'imposer par la reconnaissance du mérite et des compétences qui, il est vrai, subit toujours des atteintes par certains comportements misogynes.

Outre la problématique de l'égalité femme/homme, les employeurs territoriaux doivent donc porter une attention particulière aux évolutions des disparités pouvant exister au sein des parcours professionnels de leurs agents en assurant une évaluation du mérite ainsi qu'en récompensant la manière de servir. Ainsi, la promotion interne eu égard à des conditions d'âges (autre l'ancienneté au sein d'un échelon) ne devrait en théorie pas justifier d'une quelconque nomination à des fonctions supérieures, et ce quel que soit le sens. Ainsi, il n'apparaît pas possible de conditionner une quelconque promotion interne à un âge

minimal<sup>823</sup> <sup>824</sup> ou maximal<sup>825</sup>. En effet et en ce qui a trait à l'ancienneté, seuls doivent être pris en considération les critères d'ancienneté tels que fixés par les statuts particuliers. Il est à noter que la loi du 6 août 2019 a supprimé l'intervention des commissions administratives paritaires dans le cadre des transferts d'agents entre collectivités, de mutation, ainsi qu'en matière d'avancement et de promotion interne. Les articles 39 et 79 de la loi du 26 janvier 1984 font ainsi référence aux lignes directrices de gestion telles qu'envisagées par l'article 33-5 de la loi du 26 janvier 1984. Autrement dit, les agents perdent une garantie constituant à l'intervention de la commission administrative paritaire au profit de lignes directrices, dont l'obscurité laissait craindre des nominations arbitraires et l'opposition de critères qui ne seraient pas fondés sur le mérite. Le rôle qui était ainsi confié à la commission administrative paritaire se voulait prompt à écarter toute immixtion de l'autorité territoriale dans la logique de nomination. De telles lignes directrices, laissent à craindre une résurgence du contentieux à l'encontre des nominations qui, jusqu'à présent, étaient relativement limitées du fait des garanties dont bénéficiaient les agents publics territoriaux.

---

<sup>823</sup> Par principe, aucune condition d'âge minimale ne peut être imposée à la condition interne exception faite au principe posé à l'article 6 al. 4 de la loi du 13 juillet 1983 qui dispose que « *des conditions d'âge peuvent être fixées (...) lorsqu'elles résultent des exigences professionnelles, justifiées par l'expérience ou l'ancienneté, requises par les missions qu'ils sont destinés à assurer dans leur corps, cadre d'emplois ou emploi* ».

<sup>824</sup> CE, 26 janvier 2015, n°373746, voir not. Cons. n°3 : « 3. *Considérant que les dispositions précitées du décret du 6 juin 1984 réservent un traitement moins favorable aux personnes qui n'ont pas atteint le seuil d'âge de quarante ans par rapport à celles qui ont atteint cet âge en les privant de la possibilité de présenter leur candidature au second concours national d'agrégation en droit public ; que l'application de ce critère conduit à traiter de façon différente des personnes qui présentent les titres et les conditions d'expérience professionnelle requis par la réglementation, la différence de traitement se fondant exclusivement sur le critère de l'âge respectif de ces personnes ; que, ce faisant, le décret attaqué instaure une discrimination directe fondée sur l'âge au sens du 1er alinéa de l'article 1er de la loi du 27 mai 2008 précité ; que, si le ministre chargé de l'enseignement supérieur fait valoir que cette discrimination se justifie par la nécessité de limiter le nombre de candidats au second concours afin de préserver les perspectives de promotion des maîtres de conférence les plus âgés, il ne ressort pas des pièces du dossier que, eu égard aux conditions de titre et d'ancienneté déjà exigées par l'article 49-2 du décret du 6 juin 1984 pour pouvoir postuler au second concours d'agrégation, l'admission à concourir des candidats répondant à ces conditions, mais n'ayant pas atteint l'âge de quarante ans serait, en raison du nombre ou du profil de ces candidats, de nature à empêcher la promotion des maîtres de conférence plus âgés ; que la discrimination litigieuse ne répond donc pas à une exigence professionnelle essentielle et déterminante ; qu'il en résulte que la condition d'âge figurant à l'article 49-2 du décret du 6 juin 1984 méconnaît les dispositions précitées de l'article 2 de la loi du 27 mai 2008 et que la décision de rejet de la candidature de M.B..., qui n'est fondée que sur ce motif, est illégale ; que l'intéressé est par suite fondé à demander l'annulation de cette décision ».*

<sup>825</sup> HALDE, 17 mai 2010, délibération n° 2010-122.

## B) Le droit à l'égalité dans la rémunération

**118** - En droit de la fonction publique, les droits pécuniaires de l'agent public ne sont exigibles qu'après service fait<sup>826</sup>. Dès les années 1950, le principe de l'égalité de traitement au cours de la carrière des agents publics a été consacré par le juge administratif<sup>827</sup>. Il résulte de ce principe, que l'égalité de traitement, notamment dans la rémunération, ne doit s'appliquer qu'exclusivement entre agents publics du même cadre d'emploi. Alors même que le principe de non-discrimination a acquis une valeur constitutionnelle, l'existence de discriminations systémiques demeure encore et marque de son empreinte les relations entre les agents publics et les collectivités territoriales<sup>828</sup>. En matière de rémunération, le principe d'égalité implique « *qu'à situations semblables il soit fait application de solutions semblables* »<sup>829</sup>. À l'inverse, rien de ne s'oppose à ce qu'une des situations différentes soit traitée de manière distincte « *ni à ce qu'il[s] déroge[nt] à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que dans l'un ou l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit* »<sup>830</sup>. En réalité, il apparaît difficilement justifiable que des agents publics disposant d'une même qualification et occupant un grade ainsi qu'un cadre d'emploi similaire ne disposent pas d'un traitement identique. Cela étant, seul le mérite pourrait constituer une variable admissible étant de nature à justifier un écart de rémunération, et ce dans le cadre de primes et indemnités visant à récompenser tant l'investissement que plus généralement le mérite.

Aux termes de l'article 20 de la loi du 13 janvier 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, auquel renvoie l'article 87 de la loi du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale : « *les fonctionnaires ont droit, après service fait, à une rémunération (...)* ». La rémunération des agents publics titulaires est constituée d'une part d'un traitement et de ses accessoires (supplément familial de traitement, indemnité de résidence), d'autre part d'un régime indemnitaire. Le montant du traitement est en principe égal pour l'ensemble des agents publics exerçant leurs fonctions dans d'un même grade et pour un même échelon. Cela permet d'assurer une stricte égalité entre les agents

---

<sup>826</sup> CE, Ass., 7 décembre 1962, Fédération générale des fonctionnaires CGT-FO, Rec. p. 667 ; CE, Ass., 11 juillet 1983, Union des groupements de cadres supérieurs de la fonction publique, Rec. p. 258.

<sup>827</sup> CE, Ass., 6 mars 1959, Syndicat général CGT de l'administration centrale du ministère des finances, Rec. . p . 163 ; CE, Ass., 13 mai 1960, Sieurs Molina et Guidoux, n° 44344, Rec. p. 324.

<sup>828</sup> F. DESCAMP-CROSNIER, *La force de l'égalité. Les inégalités de rémunération et de parcours professionnels entre femmes et hommes dans la fonction publique*, rapport au Premier ministre, 2016, 209 p.

<sup>829</sup> Cons. Const., Décision n° 79-107 DC du 12 juillet 1979, cons. 4.

<sup>830</sup> CE, 15 juillet 2019, n° 427935

publics titulaires exerçant au sein d'une même strate de collectivité territoriale de compétences identiques. Cependant, la part toujours plus importante laissée au régime indemnitaire, qui atteignait pas moins de 22,9% de la rémunération brute totale en 2011<sup>831</sup> dans la fonction publique territoriale laissait ainsi une grande marge de manœuvre aux employeurs locaux dans la modulation des rémunérations des agents publics territoriaux titulaires. Une part du régime indemnitaire a fait l'objet, et continue de faire l'objet, d'un questionnement<sup>832</sup> autour de la récompense de la performance de l'agent public territorial. Conçue comme un réel mode de management et d'organisation de la fonction publique, l'incitation à la performance s'est largement propagée au début des années 2000<sup>833</sup> et s'est imposée progressivement comme une nouvelle économie des ressources humaines.

Au-delà du simple déroulement de la carrière et de l'égal accès aux emplois publics, il demeure que les agents publics ne bénéficient pas tous d'un traitement identique dans la rémunération quand bien même celle-ci est déterminée par des barèmes. En ce sens, peut être citée une inégalité entre les agents publics dont les collectivités territoriales ont fait le choix avant l'entrée en vigueur de la loi du 26 janvier 1984 de mettre en place une « prime de fin d'année » ou « treizième mois ». Alors qu'il n'est plus possible d'instaurer un tel complément de rémunération, l'article 111 de la loi du 26 janvier 1984 permet un aménagement au principe de parité en permettant aux collectivités territoriales l'ayant mis en place de le maintenir, de sorte que les agents publics, quelle que soit la date d'intégration, peuvent prétendre au bénéfice de cet acquis sous réserve que les collectivités territoriales se dotent annuellement d'une délibération en vue d'inscrire ce complément à leur budget. Cependant, ces primes exceptionnelles ne peuvent faire l'objet d'aucune révision depuis 1984<sup>834</sup> et ne peuvent faire l'objet d'aucune extension aux agents territoriaux intégrés dans le cadre d'une fusion. Ainsi, une inégalité qui existait essentiellement entre collectivités territoriales, constituant un acquis social permettant une meilleure attractivité pour l'employeur public, peut de nos jours être synonyme d'un point de discordance et aucune solution ne semble s'imposer. Ainsi, soit la collectivité territoriale ayant fusionné décide de lisser les régimes indemnitaires pour

---

<sup>831</sup> F. AUDIER et al., *Politique salariale et mode de rémunération dans la fonction publique en France depuis le début des années 2000 : mutations et enjeux*, Revue française d'administration publique, vol. 153, n°1, 2015, pp. 213-229.

<sup>832</sup> M. BACACHE-BEAUVALLET, *Rémunération à la performance. Effets pervers et désordre dans les services publics*, Actes de la recherche en sciences sociales, vol. 189, n° 4, 2011, pp. 58-71.

<sup>833</sup> J.-J. LAFFONT, *Étapes vers un État moderne : une analyse économique*, in État et gestion publique, Actes du colloque du 16 décembre 1999, Conseil d'analyse économique, Paris, La Documentation française, rapport 24, 2000, pp. 117-149.

<sup>834</sup> CE, 12 avril 1991, Préfet du Val-d'Oise, n°118653.

l'ensemble des agents publics qui juridiquement devra s'opérer par la voie d'un nivellement par le bas, soit la collectivité territoriale opère le choix d'un maintien des disparités de rémunération des agents publics quand bien même ceux-ci exerceraient les mêmes fonctions. Dans les deux hypothèses, la collectivité territoriale s'expose à une opposition des agents publics territoriaux et le choix opéré pourrait conduire à une baisse d'investissement. Alors même que les collectivités territoriales demeurent autonomes dans la détermination de leurs choix, il nous apparaît que l'égalité dans la rémunération des agents publics aurait dû conduire le pouvoir réglementaire voire le législateur à opérer un choix uniforme sur ce sujet. Les collectivités territoriales auraient ainsi été soulagées de cette problématique et évité de s'exposer à de trop nombreuses contestations internes. La problématique a également pu être soulevée dans le cadre de l'intégration d'agents de la fonction publique d'État au sein de la fonction publique territoriale. Plus particulièrement, les agents nouvellement intégrés estimaient pouvoir bénéficier d'un traitement identique pour des fonctions similaires à celui de leurs homologues au titre de l'égalité de traitement. La Cour administrative d'appel de Nantes a ainsi pu estimer que si le respect du principe d'égalité de traitement des agents publics ne s'oppose pas à l'institution de différences de traitement en ce qui concerne le régime indemnitaire, notamment eu égard aux conditions distinctes d'exercice des fonctions ou des nécessités du bon fonctionnement des services, il s'oppose en revanche à la mise en œuvre de modalités différenciées d'attribution de ces indemnités fondées sur la seule circonstance que des agents intégrés dans la fonction publique territoriale auraient, de ce seul fait, une situation de carrière plus favorable que les agents directement recrutés par une collectivité territoriale<sup>835</sup>.

---

<sup>835</sup> « Toutefois, il ressort des pièces du dossier, et n'est d'ailleurs pas contesté par le département de la Sarthe, que le régime indemnitaire en litige, distinct de celui dont bénéficient les agents du cadre d'emploi dans lequel M. B... a été intégré, n'est pas justifié par l'existence des conditions différentes d'exercice des fonctions - responsabilités et missions - entre ces différents agents, mais repose uniquement sur le fait que le requérant est devenu technicien territorial par voie d'intégration en application des dispositions de la loi du 26 octobre 2009. Cette circonstance ne crée pas cependant entre les intéressés une différence de situation permettant, sans porter atteinte au principe d'égalité, de leur appliquer des règles de rémunération différentes. L'institution de telles règles ne peut non plus être regardée comme répondant aux nécessités du bon fonctionnement des services du conseil général. Ainsi, en usant dans ces conditions du pouvoir qu'il tient de l'article 88 de la loi du 26 janvier 1984, cité au point 4, de moduler le montant des primes allouées à ses agents pour minorer par principe, et sans se référer aux conditions effectives d'exercice de leurs fonctions par les intéressés, tant la prime de service et de rendement (PSR) que l'indemnité spécifique de service (ISS), le président du conseil départemental de la Sarthe a méconnu illégalement le principe d'égalité de traitement des agents publics se trouvant dans une même situation, qu'il était tenu d'observer. M. B... est, par suite, fondé à soutenir, contrairement à ce qu'ont estimé les premiers juges, que la décision du 4 août 2016 rejetant sa demande tendant à la modification du mode de calcul de sa rémunération est entachée d'illégalité et qu'elle doit être annulée » (CAA de Nantes, 6e chambre, 29 septembre 2020, 18NT04568).

L'une des inégalités les plus visées en matière de rémunération concernait la distinction entre les hommes et les femmes. Depuis l'arrêté du 30 juillet 1946 portant abrogation des dispositions relatives aux abattements autorisés pour les salaires féminins, les distinctions de salaires entre les hommes et les femmes tendent à se réduire. Notons toutefois la particulière lenteur de cette résorption. Demeure que les femmes doivent supporter un écart moyen de rémunération estimé à 12%<sup>836</sup> contre 19% dans le secteur privé. Les circonstances issues de la différence des niveaux d'études et des filières tendent à expliquer une part de cette différence de traitement. Également, doit être relevée la différence de la durée du travail qui permettrait, selon le Défenseur des droits d'expliquer plus de quatre cinquièmes de l'écart de rémunération entre les femmes et les hommes ainsi que par le choix de certaines filières moins évolutives<sup>837</sup>. En ce sens, entre les filières féminisées demeure également l'existence d'un « *plafond de verre* » et il a pu être constaté que « *les primes [étaient] impactées de 14,45% par le sexe contre 10,92% pour les traitements* »<sup>838</sup>. Pour partie, cela tend à s'expliquer par l'importance plus élevée des primes au sein de la filière technique en comparaison de la filière sociale. De prime abord et au moins pour une part, la rémunération moindre des femmes tendrait à s'expliquer par ce mécanisme de discrimination indirecte alors même que les filières sociales permettent moins, voire pas de promotion interne et proposent des primes moins attrayantes. De sorte que les positions professionnelles moins avantageuses occupées par les femmes tendraient à expliquer 60% de l'écart de rémunération avec les hommes. Il demeure toutefois un écart de 40% qui doit être imputé à la ségrégation professionnelle et constitué par le fait que les femmes occupent des postes moins avantageux que les hommes. Et, notons, qu'à poste équivalent, il s'avère que les femmes bénéficient d'une échelle des rémunérations plus lente avec l'existence d'un plafond de verre où la seule condition de femme rend plus difficile la progression dans la rémunération. Pour rompre avec ce schéma inégalité dans la rémunération, il apparaît opportun de contraindre les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à créer un portail unique et commun de

---

<sup>836</sup> Défenseur des droits, *Etudes et résultats, Les écarts de rémunérations entre les femmes et les hommes dans la fonction publique sous le prisme des inégalités de genre*, mars 2015, p.2.

<sup>837</sup> Défenseur des droits, *Etudes et résultats, Les écarts de rémunérations entre les femmes et les hommes dans la fonction publique sous le prisme des inégalités de genre*, op. Cit, p.3.

<sup>838</sup> F. DESCAMP-CROSNIER, *La force de l'égalité. Les inégalités de rémunération et de parcours professionnels entre femmes et hommes dans la fonction publique*, op. cit., p.15.

l'emploi où serait identifié à la fois le descriptif de l'emploi, mais également les conditions de rémunération<sup>839</sup>.

« *La rémunération des agents municipaux est un sujet important et sensible de politique locale. Si elle dépend en grande partie du montant de leur traitement et donc d'une grille indiciaire que fixe l'État, leur carrière est gérée par les communes qui, à ce titre, disposent notamment de la possibilité de leur accorder des indemnités liées à l'exercice de leurs fonctions* »<sup>840</sup>. Afin de lutter contre les inégalités de rémunération, un régime indemnitaire unique a été mis en œuvre progressivement à savoir le régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel (RIFSEEP). Il est à noter que les montants de ces primes seront fixés librement et annuellement par les collectivités territoriales dans la limite toutefois d'un plafond correspondant aux montants appliqués par corps d'emploi au sein de la fonction publique d'État. Aux termes de l'article 88 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, il apparaît que le législateur a entendu conditionner l'applicabilité du RIFSEEP dans la fonction publique territoriale à la mise en œuvre préalable du dispositif pour les agents de la fonction publique d'État. Ainsi, ce n'est seulement qu'après qu'un corps de référence de la fonction publique de l'État ait bénéficié du RIFSEEP que l'autorité territoriale pourra également le mettre en place pour le cadre d'emplois correspondant par décision de l'assemblée délibérante. En d'autres termes, il doit être relevé que le RIFSEEP est conditionné à la publication d'un décret par cadres d'emplois permettant sa mise en œuvre tant dans la fonction publique d'État que territoriale. En l'absence d'un tel formalisme, la volonté d'une autorité territoriale de faire application du RIFSEEP était dénuée de toute base légale et encours donc l'annulation quand bien même un nombre important de cadres d'emplois devraient prochainement bénéficier de l'applicabilité du RIFSEEP. Il appert que le RIFSEEP a connu une mise en place pour le moins chaotique et ce n'est que par décret n° 2020-182 du 27 février 2020 relatif au régime indemnitaire des agents de la fonction publique territoriale que ce régime initié en 2014 a finalement été étendu à l'ensemble de la fonction publique territoriale. Il appartient dorénavant aux collectivités de délibérer en vue d'instituer le RIFSEEP pour l'ensemble des agents publics territoriaux. L'objectif du RIFSEEP est louable et devrait tendre vers un premier resserrement des inégalités de rémunération sans

---

<sup>839</sup> C. BIGET, *Des recommandations en faveur de l'égalité hommes-femmes dans la fonction publique*, AJDA 2017, p. 496.

<sup>840</sup> P. AZOUZAOU, *Régime indemnitaire des agents territoriaux et principe de parité*, AJDA 2021, p. 410.

toutefois parvenir à les effacer totalement notamment eu égard à la grande marge d'appréciation conservée par les collectivités territoriales.

En ce qui a trait aux agents publics contractuels exerçant un emploi permanent, il résulte de la distinction de situation que les agents contractuels peuvent bénéficier de conditions particulières. Ce faisant, la Haute juridiction administrative a pu estimer que, compte tenu de leurs modalités de recrutement, contractuels et fonctionnaires « *ne se trouvent pas dans la même situation juridique au regard du service public* »<sup>841</sup>, ce qui permet d'opposer une différence de traitement, notamment en ce qui a trait à la rémunération<sup>842</sup>. Alors même que les agents publics titulaires et contractuels peuvent exercer des fonctions similaires, les agents contractuels pourraient ainsi prétendre à une rémunération supérieure, ce qui apparaît critiquable notamment eu égard à la conception originelle de la fonction publique. Plus encore, les contractuels pourraient être perçus dans une situation similaire en ce qui concerne l'exercice des fonctions et ainsi que leur soit rendu opposable le principe d'égalité. Seule la distinction de statut permet ainsi d'écarter le principe d'égalité en matière de rémunération ce qui, au demeurant, pourrait être remis en cause. En effet, la Cour de justice de l'Union européenne a, aux termes d'une décision récente<sup>843</sup>, jugé une réglementation nationale réservant le bénéfice d'un complément de rémunération aux fonctionnaires, contraire au principe de non-discrimination. Plus particulièrement la Cour de justice de l'Union européenne a jugé que le principe de non-discrimination « exige que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié »<sup>844</sup>. La cour entend également accorder le bénéfice du principe de non-discrimination aux contrats à durée déterminée. Les agents contractuels à durée déterminée ou indéterminée devraient bénéficier des mêmes conditions de rémunération que les agents publics titulaires, ni plus ni moins. L'intégration d'une telle position par les juridictions administratives conduirait outre le revirement jurisprudentiel, à assurer des conditions plus décentes de rémunération des contrats les moins qualifiés. Toutefois, il est à craindre que les agents contractuels les plus qualifiés, usant de leur expertise lors du recrutement, doivent perdre une

---

<sup>841</sup> CE, 12 décembre 2014, n° 367562.

<sup>842</sup> CE, 11 janvier 1980, n° 11112, mentionné aux tables ; CE, 15 décembre 2004, n° 261215 ; CE, 16 mars 2011, n° 322206.

<sup>843</sup> CJUE, 20 juin 2019, Daniel Ustariz Arostegui c. Departamento de Educacion del Gobierno de Navarra, aff. C-72/18.

<sup>844</sup> CJUE, 20 juin 2019, prec. Cit. §28.

part non négligeable de leur rémunération et par conséquent faire perdre la fonction publique territoriale de son attrait.

## **Section 2 : Les droits et devoirs dans la fonction publique territoriale**

**119** - La prévention constitue pour l'ensemble des employeurs un moyen d'assurer ses obligations en matière de sécurité des agents publics. Les comportements discriminatoires, outre les risques contentieux qu'ils génèrent tant pour l'auteur des faits que pour l'autorité territoriale, ont pour conséquence de porter atteinte à la dignité, au bien-être, voire à la santé des agents publics. Cette prévention apparaît transverse et peut être développée dans l'ensemble des comportements inappropriés, inégalitaires, mais également de harcèlement **(I)**. Sur ce dernier point la défaillance d'anticipation se révèle dévastatrice laissant seul l'agent victime face à son ou ses harceleurs **(II)**.

### **I) L'anticipation des comportements discriminatoires**

**120** - En matière de non-discrimination, la prévention des inégalités demeure l'un des outils les plus appropriés permettant à l'autorité territoriale de définir par les lignes directrices les politiques internes en faveur de l'égalité **(A)**. La prévention peut présenter également un intérêt majeur en ce qui concerne certains comportements déviants à l'origine des situations de harcèlement que celui-ci soit moral ou sexuel **(B)**.

#### **A) Les plans d'action en faveur de l'égalité professionnelle**

**121** - Le principe d'égalité au sein de la fonction publique territoriale transcende la simple question de l'égalité d'accès aux emplois publics pour s'imposer à l'ensemble des interactions entre agents publics territoriaux, qu'ils soient titulaires ou contractuels, mais également dans les rapports avec l'autorité hiérarchique. Les collectivités territoriales doivent donc assurer tout au long de la carrière de ses agents une égalité et la non-discrimination. Cependant, il demeure que l'égalité entre les femmes et les hommes demeure un point d'amélioration, affectant encore la quasi-totalité des collectivités territoriales et établissements publics

locaux. Afin de lutter contre ce phénomène, tant les politiques publiques que les employeurs publics locaux tendent à renforcer l'engagement préventif dans la lutte contre la discrimination. La loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ainsi que l'article 225-1 du Code pénal définissent un cadre général du droit de la non-discrimination. Le régime juridique issu de ces dispositions opère une distinction entre la discrimination directe et indirecte. La première, soit la discrimination directe, résulte d'une « *situation dans laquelle, sur le fondement [d'un motif prohibé] une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* »<sup>845</sup>. La discrimination directe se caractérise par une différence de traitement opérée à partir d'un motif interdit comme le sexe, la religion, l'origine, la situation de grossesse. L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008 fournit une liste exhaustive de pas moins de vingt-neuf critères prohibés et caractérisant une discrimination directe. La discrimination directe peut être volontaire ou consciente, mais également non intentionnelle et fondée sur des préjugés inconscients. Il existe toutefois des exceptions au principe de discrimination directe. La seconde discrimination, à savoir la discrimination indirecte, constitue, *a priori*, une pratique neutre, sans conséquence et pourtant amène à un résultat discriminatoire. Les discriminations indirectes demeurent difficiles à identifier, voire profondément ancrées dans les mœurs et pratiques de recrutement voire de carrière<sup>846</sup>.

En matière de rémunération, les agents publics de l'État bénéficient, en vertu du décret n°2010-997 du 26 août 2010 relatif au régime de maintien des primes et indemnités des agents publics de l'État et des magistrats de l'ordre judiciaire dans certaines situations de congés, d'un maintien des primes dans la situation d'un congé de maladie, d'accident imputable au service, de maternité ou d'adoption. A contrario, il n'existe aucune disposition similaire au sein de la fonction publique territoriale, l'article 57 de la loi du 26 janvier 1984 demeurant particulièrement taise sur cette problématique. Toutefois, le Conseil d'État a pu estimer, au nom du principe d'égalité et de non-discrimination, que le maintien des primes devait

---

<sup>845</sup> Article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

<sup>846</sup> S. NIQUÈGE, *Discrimination indirecte en raison du sexe : inconventionnalité d'une condition de taille pour l'accès à la fonction publique*, note sous CJUE, 18 octobre 2017, Ypourgos Esoterikon, Ypourgos Ethnikis paideias kai Thriskevmaton c. Maria-Eleni Kalliri, Aff. C-409/16, in JADE, 22 janvier 2018 3 p.

s'appliquer pour les agents publics, et ce de la même façon dès lors que ces derniers bénéficiaient d'une situation identique<sup>847</sup>.

Le droit de la fonction publique consacre à l'article 2-1 du décret n°85-603 du 10 juin 1985 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la médecine professionnelle et préventive dans la fonction publique territoriale l'obligation de protection des employeurs publics à l'égard de leurs agents. Plus particulièrement : « *les autorités territoriales sont chargées de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité* ». Ce faisant et lorsque l'administration territoriale est informée de situations de discriminations, il lui appartient de mettre en œuvre les moyens appropriés pour les faire cesser sauf à s'exposer à la fois à une condamnation pénale au visa de l'article 225-2 du Code pénal<sup>848</sup>, d'un recours pour excès de pouvoir dirigé à l'encontre de la décision discriminatoire, mais également d'un recours de plein contentieux visant à obtenir réparation du préjudice subi qu'il soit pécuniaire ou moral. Il est à noter que la prohibition des discriminations<sup>849</sup> a nécessité de repenser le régime probatoire en permettant l'évolution de la charge de la preuve<sup>850</sup>. Plus généralement, l'autorité territoriale a pour obligation de prévenir toute situation pouvant générer une situation discriminatoire. Afin de poursuivre cette obligation, de plus en plus d'administrations territoriales se sont engagées dans la voie de la prévention. Cela passe en priorité par la définition de politiques internes, mais également par la formation et la sensibilisation des effectifs. En ce sens, il est possible de mentionner l'engagement des services des ressources humaines de la Ville de Nantes, de son Centre Communal d'Action Sociale (CCAS) et de Nantes Métropole<sup>851</sup> qui ont depuis plusieurs années recours à des

---

<sup>847</sup> CE, 18 novembre 2011, Garde des Sceaux c/ M.Rousseaux, req.n°344563.

<sup>848</sup> Il résulte de l'article 225-2 du Code pénal que : « *La discrimination définie aux articles 225-1 à 225-1-2, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste :*

*1° A refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;*

*2° A entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;*

*3° A refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;*

*4° A subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ou prévue aux articles 225-1-1 ou 225-1-2 ;*

*5° A subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ou prévue aux articles 225-1-1 ou 225-1-2 ;*

*6° A refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale.*

*Lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende ».*

<sup>849</sup> CE, Ass., 30 octobre 2009, P., n° 298348.

<sup>850</sup> CE, 7 juillet 2010, P., T., n° 322636 ; CE, 10 janvier 2011, L., n° 325268, Rec.

<sup>851</sup> AEQUALIS, *Guide du recrutement non discriminatoire* : « *le recrutement efficace* », 13 p., [en ligne] [https://www.loire-atlantique.gouv.fr/content/download/3993/27736/file/Guide\\_recrut\\_non\\_discriminatoinstitutEthiqueetDiversite.pdf](https://www.loire-atlantique.gouv.fr/content/download/3993/27736/file/Guide_recrut_non_discriminatoinstitutEthiqueetDiversite.pdf)

lignes directrices regroupées en un guide de recrutement à destination directe des agents d'encadrement en charge du recrutement, soit 1600 agents concernés. Ces lignes directrices visent à optimiser les procédures de recrutements en rappelant le principe de non-discrimination et tendant à favoriser l'égalité des chances. La diversité est ainsi perçue comme un moyen d'optimiser le recrutement en écartant le risque contentieux tout en permettant de sélectionner les profils performants et diversifiés. Cet engagement en faveur de recrutements non discriminatoires a également conduit les services des ressources humaines à revoir la forme des annonces de postes afin de marquer l'engagement en faveur de l'égalité entre les femmes et les hommes. De même, certains employeurs publics locaux se sont engagés dans des démarches de labellisation. Sous impulsion du comité interministériel Égalité et citoyenneté, la République en actes du 6 mars 2015 a introduit dans sa feuille de route un axe 2 « *la République pour tous* » qui vise à combattre les discriminations, notamment dans l'emploi<sup>852</sup>. Le label égalité professionnelle entre les femmes et les hommes mesure ainsi l'application de l'égalité et la prohibition des critères discriminatoires. L'engagement des collectivités territoriales et des établissements publics locaux dans la promotion de la mixité et l'égalité professionnelle est constaté par une commission indépendante après audit de l'Association française de normalisation (AFNOR). Cette procédure d'audit longue et rigoureuse permet ainsi de s'assurer que l'employeur public réponde à un cahier des charges strict. Deux labels sont accessibles (label diversité et label égalité) aux collectivités territoriales permettant de sensibiliser, former et accompagner en s'assurant d'une conservation des valeurs par un renouvellement du label tous les quatre ans, entrecoupé d'un audit de suivi tous les deux ans. Cependant, ce label extrêmement contraignant demeure trop peu convoité par les collectivités territoriales et établissements publics locaux. En janvier 2019, seuls 40 établissements publics toutes fonctions publiques confondues disposaient du label diversité et 45 établissements publics du label égalité<sup>853</sup>. Toutefois, certaines collectivités territoriales ont fait le choix de cet engagement contraignant et fort au service de leur politique d'égalité et de non-discrimination à l'image du département de Loire-Atlantique qui a obtenu la double labellisation alors même que seule une vingtaine d'organismes publics et privés ont réussi cette performance dont seulement sept collectivités territoriales ou établissements publics locaux. Au regard de la complexité de cette

---

<sup>852</sup> F. DESCAMPS-CROSNIER, La force de l'égalité, Les inégalités de rémunération et de parcours professionnels entre femmes et hommes dans la fonction publique, Préc. Cit., pp. 61-62.

<sup>853</sup> AFNOR, Comment obtenir et conserver le label « diversité – égalité des chances », 22 janvier 2019, p. 5 [en ligne] [https://www.cig929394.fr/sites/default/files/commun/2019\\_0122\\_afnor\\_labels.pdf](https://www.cig929394.fr/sites/default/files/commun/2019_0122_afnor_labels.pdf)

labellisation, il est indéniable qu'elle vise en priorité les employeurs publics territoriaux les plus importants. Cependant, le caractère exigeant d'une telle procédure demeure trop peu recherché. Or, cet engagement permettrait de diminuer de manière significative les comportements discriminatoires et répondrait tant aux exigences de protection que d'égalité.

## **B) La mise en œuvre de la prévention en matière de harcèlement**

**122** - Comme sus évoqué, les collectivités territoriales ainsi que les établissements publics doivent garantir à leurs agents une protection dans l'exercice de leurs fonctions. À ce titre, il appartient à l'autorité territoriale de prévenir les situations de harcèlement moral ou sexuel qui pourraient s'immiscer dans les relations de travail. Il convient de souligner la porosité de la frontière qui existe entre les notions de discrimination et de harcèlement. En ce sens et selon la définition de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 mai 2008, le harcèlement moral discriminatoire peut être constitué par un seul fait, si celui-ci est d'une particulière gravité et non par une répétition d'action. Outre la définition relativement complexe et toujours en perfectionnement de ces notions<sup>854</sup> dans le but de mieux appréhender l'ensemble des situations et de protéger les victimes, d'importantes interrogations ont émergé notamment en ce qui a trait au critère de l'intentionnalité des faits de harcèlement, et ce alors même qu'il s'agissait d'un élément même de la définition. Certains auteurs ont ainsi pu considérer que « *si la notion d'objet suppose l'existence d'une intention de la part de l'auteur des faits litigieux, la notion d'effet ne se concentre que sur les conséquences des agissements, à l'exclusion de toute intention coupable de l'auteur du harcèlement* »<sup>855</sup> ou encore que « *l'intention de nuire de l'auteur du harcèlement ne constitue pas un critère nécessaire à sa qualification* »<sup>856</sup>. L'absence de positionnement de la juridiction administrative a laissé le doute s'installer. Cela est d'autant plus dommageable alors même qu'en droit du travail le juge judiciaire a souhaité clore cette problématique<sup>857</sup> tout comme le Défenseur des droits.<sup>858</sup> En effet, tous deux se sont prononcés en faveur d'une définition constituée indépendamment de son auteur. La définition ne faisant pas référence à un critère d'intentionnalité, celui-ci ne saurait s'imposer et conditionner la qualification de harcèlement. Alors même que Monsieur

---

<sup>854</sup> Voir *infra*.

<sup>855</sup> S. MAILLARD, *Définition du harcèlement moral : élément intentionnel*, Dalloz actualité 30 novembre 2009.

<sup>856</sup> M. GUYOMAR, *La victime d'un harcèlement moral ne peut en être jugée responsable*, AJDA 2011, p. 2072.

<sup>857</sup> Cass. Soc, 10 novembre 2009, n° 07-45321, Cass. crim., 12 décembre 2006, n°05-87.658 .

<sup>858</sup> Décision du Défenseur des droits, 22 octobre 2014, MLD n°2014-079.

GUYOMAR, Rapporteur public, a souhaité permettre dans ses conclusions dans l'instance n°321225<sup>859</sup> à la Haute juridiction administrative de se saisir de cette problématique. Toutefois, le Conseil d'État a écarté cette problématique sans réellement trancher et affirmer la position de la juridiction<sup>860</sup>.

En premier lieu, l'autorité territoriale doit pouvoir et savoir s'appuyer sur l'intervention clef des comités sociaux territoriaux<sup>861</sup>, qui dans le cadre de l'article 75 du décret n° 2021-571 du 10 mai 2021 relatif aux comités sociaux territoriaux des collectivités territoriales et de leurs établissements publics pourra en formation spécialisée contribuer « *à la prévention des risques professionnels et suscite toute initiative qu'elle estime utile. Elle peut proposer des actions de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des violences sexistes et sexuelles* ». D'ores et déjà, il convient de relever qu'en matière de harcèlement et de prévention le comité social territorial conserve des compétences identiques à celles du CHSCT.

En complément du comité social territorial et en second lieu, les pouvoirs publics ont mis en œuvre par la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique permettant à l'ensemble des agents publics de recourir aisément, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018, à un droit d'alerte éthique visant à dénoncer les comportements de harcèlement, et plus encore dans les collectivités territoriales de plus de 10 000 habitants la mise en place d'une procédure de recueil des signalements et la désignation d'un référent alerte éthique. Ce dispositif a été précisé par l'article 80 loi du 6 août 2019 créant l'article 6 quater A disposant que : « *Les administrations, collectivités et établissements publics mentionnés à l'article 2 mettent en place, selon des modalités fixées par décret en Conseil d'État, un dispositif de signalement qui a pour objet de recueillir les signalements des agents qui s'estiment victimes d'un acte de violence, de discrimination, de harcèlement moral ou sexuel ou d'agissements sexistes et de les orienter vers les autorités compétentes en matière d'accompagnement, de soutien et de protection des victimes et de traitement des faits signalés* ». S'il est regrettable qu'un tel dispositif n'ait pas été suivi immédiatement d'effets, le décret d'application n° 2020-256 du 13 mars 2020 relatif au

---

<sup>859</sup> M. GUYOMAR, rapporteur public, conclusions dans l'instance n°321225, lecture publique du 11 juillet 2011, 17 p. [en ligne] [https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CRP/conclusion/2011-07-11/321225?download\\_pdf](https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CRP/conclusion/2011-07-11/321225?download_pdf)

<sup>860</sup> CE, 11 juillet 2011, n°321225, Publié au recueil Lebon.

<sup>861</sup> Les comités sociaux territoriaux ont été créés par la loi du 6 août 2019 et fusionnant les comités techniques (CT) et les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT).

dispositif de signalement des actes de violence, de discrimination, de harcèlement et d'agissements sexistes dans la fonction publique permettant une application au plus tard au 1<sup>er</sup> mai 2020 et non immédiatement, laissant perdurer des situations de harcèlement. Le décret du 13 mars 2020 précise toutefois les conditions d'application de l'article 6 quater A, notamment les conditions dans lesquelles le dispositif peut être mutualisé ainsi que les exigences en termes de respect de la confidentialité et d'accessibilité du dispositif. Plus particulièrement, le dispositif de signalement vise à recueillir les signalements des actes de violences, de discrimination de harcèlement et d'agissements sexistes ; de prendre en charge les victimes ; de protéger les victimes et témoins de ces actes. L'une des garanties majeures est que l'ensemble des employeurs publics des trois branches de la fonction publique sont concernés par ce dispositif. Notamment pour les collectivités territoriales les moins importantes, une mutualisation par convention visant à confier la mission aux Centres de gestion<sup>862</sup>. Ce nouveau dispositif doit se composer, en vertu de l'article 1<sup>er</sup> du décret du 13 mars 2020 de trois procédures spécifiques à savoir, les modalités de recueillement du signalement, les modalités de prise en charge de la victime et son accompagnement, le traitement des faits ou actes de violence, de discrimination de harcèlement et d'agissements sexistes. La première procédure doit correspondre à un « acte » de l'autorité territoriale, soumis pour avis simple au comité social territorial, et déterminant les modalités de réception du signalement en assurant la continuité du service, mais également les modalités d'informations immédiates de l'auteur des faits ainsi que la mention des suites envisageables. La seconde procédure vise à garantir la stricte confidentialité des échanges que ce soit pour la victime comme pour l'auteur présumé des faits. Le cas échéant la troisième procédure consiste en l'obligation de respect du Règlement n°2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation des données (RGPD) dans l'hypothèse d'un traitement automatisé des données. En ce qui a trait à la prise en charge de la victime, l'autorité territoriale dispose d'une large marge d'appréciation et demeure libre de fixer le régime approprié de prise en charge. Il s'agit en réalité d'une carence du décret du 13 mars 2020 marquant la volonté du pouvoir réglementaire de ne pas souhaiter imposer un cadre trop restrictif aux collectivités territoriales et établissements publics locaux ce qui pourrait générer un potentiel contentieux dans le cadre d'un non-respect du traitement de la victime.

---

<sup>862</sup> En vertu de l'article 26-2 de la loi du 26 janvier 1984, le dispositif de signalement est une compétence obligatoire dès lors que les collectivités territoriales ou leur établissements publics en formule la demande.

La mise en place de dispositif obligatoire depuis le 1<sup>er</sup> mai 2020 ne doit cependant pas rester lettre morte et il convient d'en assurer une large publicité et surtout d'informer chaque agent des modalités de prise de contact avec la personne ou le service visé comme référent. Il est toutefois regrettable que cette publicité demeure de la compétence de l'autorité territoriale et non pas de l'autorité réellement en charge du régime.

Ce dernier dispositif doit permettre aux collectivités territoriales et établissements publics locaux de pouvoir retenir, du moins pour partie, l'accès ouvert par le juge du Palais Royal. En effet et par un arrêt remarqué en date du 29 juin 2019<sup>863</sup>, le Conseil d'État a considéré qu'un agent victime, dans l'exercice de ses fonctions d'une situation de harcèlement, en l'espèce moral, pouvait engager la responsabilité de l'administration territoriale en vue d'obtenir la réparation de son préjudice. La particularité de cet arrêt du 29 juin 2019 réside dans le fait que la Haute juridiction administrative a estimé que l'engagement de la responsabilité de l'autorité publique pouvait avoir lieu même en l'absence de faute imputable au service<sup>864</sup>. Autrement dit et en adoptant une position de revirement, annulant ainsi l'arrêt de la Cour administrative de Versailles et infirmant la position tenue par le tribunal administratif de Versailles, le Conseil d'État a estimé qu'il revenait à l'employeur public de garantir, au titre de son obligation de protection, une protection infaillible à l'encontre des actes des harcèlements. Cela étant, seule la prévention apparaît de nature à préserver au mieux les collectivités territoriales d'un large contentieux qui pourrait naître dans les situations de harcèlements, étant toutefois précisé que l'autorité administrative conserve une action récursoire à l'encontre de l'agent fautif. Mais là encore, le Conseil d'État semble poser les fondements d'une tempérance<sup>865</sup> à cette action récursoire en opérant un partage des responsabilités et par conséquent du montant de l'indemnisation dans l'hypothèse d'une

---

<sup>863</sup> CE, 28 juin 2019, Mme A... et syndicat SGEN-CFDT, n° 415863.

<sup>864</sup> « *Lorsqu'un agent est victime, dans l'exercice de ses fonctions, d'agissements répétés de harcèlement moral visés à l'article 6 quinquies de la loi du 13 juillet 1983 [...], il peut demander à être indemnisé par l'administration de la totalité du préjudice subi, alors même que ces agissements ne résulteraient pas d'une faute qui serait imputable à celle-ci. Dans ce cas, si ces agissements sont imputables en tout ou partie à une faute personnelle d'un autre ou d'autres agents publics, le juge administratif, saisi en ce sens par l'administration, détermine la contribution de cet agent ou de ces agents à la charge de la réparation* »

<sup>865</sup> « *Après avoir relevé que, nommée proviseur, Mme A...avait "immédiatement constaté l'existence de pratiques contestables" auxquelles elle avait voulu mettre un terme et qu'elle avait alors "été confrontée à l'hostilité d'une partie du personnel" du lycée, la cour a rejeté les conclusions indemnitaires de Mme A...présentées au titre des agissements de harcèlement dont elle soutenait avoir été l'objet au seul motif qu'aucune carence fautive n'était imputable à l'administration. Ce faisant, la cour administrative d'appel de Versailles a commis une erreur de droit dès lors que, ainsi qu'il a été dit au point précédent, un agent est fondé à rechercher la responsabilité de l'administration à raison d'agissements de harcèlement moral dont il aurait été victime dans l'exercice de ses fonctions, quand bien même ces agissements ne seraient pas imputables à une faute de l'administration. L'erreur de droit ainsi commise affecte l'arrêt dans son intégralité* ». CE, 28 juin 2019, préc. Cit., cons. n°4.

quelconque défaillance dans le dispositif de prévention et d'accompagnement de l'agent public victime.

## II) La lutte contre le harcèlement, notion restrictive et difficultés probatoires

**123** - La notion de harcèlement qu'il soit moral (A) ou sexuel (B) n'est apparue que très récemment au sein du statut général afférant à la fonction publique. En ce sens et en 2022, la reconnaissance formelle des situations de harcèlements aura vingt ans, marquant le retard cruel de la fonction publique dans la protection de pans entiers du bien-être des agents publics. Alors même que 30% des français se déclarent confrontés à des situations hostiles au travail et que 37% des actifs français sont témoins d'une situation de harcèlement moral d'un collègue<sup>866</sup>, la fonction publique, dont aucun chiffre sur cette problématique n'est présenté, ne peut se considérer comme exempte.

### A) Harcèlement moral, un mal-être difficilement démontrable

**124** - La première référence au harcèlement moral résulte de l'article 6 quinquies du Titre I du statut général applicable à la fonction publique qu' « *aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral(...)* »<sup>867</sup>. Pour autant, le droit administratif n'est pas à l'origine de l'opposition aux situations de harcèlement moral. En réalité, le droit communautaire<sup>868</sup> a, par ses préoccupations protectrices de l'individu dans le cadre de son

---

<sup>866</sup> DARES, Dans quels contextes les comportements sexistes au travail sont-ils le plus fréquent ? septembre 2016 n°046, p. 2 [en ligne] <https://dares.travail-emploi.gouv.fr/sites/default/files/pdf/2016-046.pdf>

<sup>867</sup> Il résulte de l'article 6 quinquies du Titre I du statut de la fonction publique que : « *Aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour 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.*

*Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la rémunération, la formation, l'appréciation de la valeur professionnelle, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :*

*1° Le fait qu'il ait subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement moral visés au premier alinéa ;*

*2° Le fait qu'il ait exercé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;*

*3° Ou bien le fait qu'il ait témoigné de tels agissements ou qu'il les ait relatés.*

*Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé ou ayant enjoint de procéder aux agissements définis ci-dessus ».*

<sup>868</sup> Directive n°2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de Travail.

activité professionnelle, érigé comme forme de discrimination le concept de harcèlement moral<sup>869</sup>. La notion de harcèlement moral a été introduite tardivement au sein des dispositions statutaires. Ce n'est que par la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale que le harcèlement moral a été consacré, érigeant également cette notion en tant que délit pénal. En réalité, il a fallu attendre la publication de la circulaire n°SE1 2014-1 du 4 mars 2014 relative à la lutte contre le harcèlement dans la fonction publique pour que la notion de harcèlement moral au sein de la fonction publique devienne réellement un enjeu de bien-être. En ce sens, la Ministre a rappelé au sein de la circulaire du 4 mars 2014 que « *la poursuite de cet objectif exige des employeurs publics une mobilisation sans faille* ».

Juridiquement, le harcèlement moral se manifeste par des agissements répétés de nature à entraîner, pour l'agent victime, une dégradation des conditions de travail. Plus précisément, « *le harcèlement moral au travail se définit comme toute conduite abusive (geste, parole, comportement, attitude...) qui porte atteinte, par sa répétition ou sa systématisation, à la dignité ou à l'intégrité psychique ou physique d'une personne, mettant en péril l'emploi de celle-ci ou dégradant le climat de travail* »<sup>870</sup>. La caractérisation de la situation de harcèlement moral appelle donc une répétition de faits ce qui traduira par la suite l'ampleur de la gravité. Autrement dit, plus la situation de harcèlement moral est marquée par des répétitions plus celle-ci sera caractérisée. La loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes a modifié l'article 222-33-2-2 du Code pénal en précisant la notion et élargissant l'interprétation de la répétition notamment en constatant que ladite répétition peut résulter de plusieurs personnes de manière concertée ou non<sup>871</sup>. Il

---

<sup>869</sup> L. BENOITON, *La protection de l'agent public victime de harcèlement moral*, RDP 2011, p.811.

<sup>870</sup> M.-F. HIRIGOYEN, *Malaise dans le travail Harcèlement moral : démêler le vrai du faux*, in *La Découverte*, 29 juin 2004, 288 p.

<sup>871</sup> « *Le fait de harceler une personne par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de vie se traduisant par une altération de sa santé physique ou mentale est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende lorsque ces faits ont causé une incapacité totale de travail inférieure ou égale à huit jours ou n'ont entraîné aucune incapacité de travail.*

*L'infraction est également constituée :*

a) *Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime par plusieurs personnes, de manière concertée ou à l'instigation de l'une d'elles, alors même que chacune de ces personnes n'a pas agi de façon répétée ;*

b) *Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime, successivement, par plusieurs personnes qui, même en l'absence de concertation, savent que ces propos ou comportements caractérisent une répétition.*

*Les faits mentionnés aux premier à quatrième alinéas sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende :*

1° *Lorsqu'ils ont causé une incapacité totale de travail supérieure à huit jours ;*

2° *Lorsqu'ils ont été commis sur un mineur de quinze ans ;*

est possible d'observer quatre formes de harcèlement moral<sup>872</sup>. Tout d'abord, le harcèlement vertical qui émane d'un supérieur hiérarchique, le harcèlement horizontal provenant d'un collègue, le harcèlement mixte conduisant à la victimisation d'un agent par l'ensemble du service et enfin le harcèlement ascendant provenant d'un subordonné vers un supérieur hiérarchique. Les origines et causes d'une situation de harcèlement sont donc nombreuses et semblent bien trop complexes à maîtriser pour l'employeur public. Néanmoins et aux termes de l'obligation de sécurité, l'ensemble des employeurs publics doivent par tout moyen faire cesser les situations de harcèlement au sein de leurs effectifs. Le premier temps de cette obligation est constitué par une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des agents publics. Dans un second temps, et dès lors que la situation de harcèlement est caractérisée, il appartient à l'administration territoriale de mettre en œuvre tout moyen pour la faire cesser. Il appartiendra à la collectivité territoriale ou l'établissement public local de délivrer la protection fonctionnelle<sup>873</sup> à l'agent public victime. L'autorité territoriale pourra, par la suite, prononcer toute mesure prompte à faire cesser le comportement fautif par la voie de la mutation interne voire de la sanction disciplinaire. Mais encore, l'employeur public pourra être prorogé dans les droits de l'agent victime et ainsi engager des poursuites pénales à l'égard de l'agent harceleur. L'objectif ici affiché est celui de la crainte que peut inspirer le régime de répression dont dispose la collectivité territoriale. En effet et par principe, rappelons que la juridiction administrative n'a pas à connaître du champ de responsabilité du harcèlement moral et plus particulièrement il ne lui appartient pas de condamner les agents harceleurs dont la compétence revient à la juridiction pénale. Toutefois, l'agent public victime peut opérer certains choix et être amené à engager la responsabilité de l'administration ou encore à contester les positions adoptées par cette dernière. En ce sens, l'agent public victime peut en premier lieu solliciter l'octroi de la protection fonctionnelle. En pareille hypothèse, l'agent public pourra être amené à contester la décision de refus d'un tel octroi. En second lieu, l'agent public victime peut agir directement contre son employeur et non plus contre l'auteur des faits de harcèlement afin de

---

3° *Lorsqu'ils ont été commis sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur ;*

4° *Lorsqu'ils ont été commis par l'utilisation d'un service de communication au public en ligne ou par le biais d'un support numérique ou électronique ;*

5° *Lorsqu'un mineur était présent et y a assisté.*

*Les faits mentionnés aux premier à quatrième alinéas sont punis de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende lorsqu'ils sont commis dans deux des circonstances mentionnées aux 1° à 5° ».*

<sup>872</sup> E. AUBIN, *La fonction publique territoriale, le droit applicable aux fonctionnaires territoriaux*, op. Cit. p.386.

<sup>873</sup> CE, 12 mars 2010 Commune de HOENHEIM, n°308974, Préc. Cit.

ne pas mener seul le combat contre l'individu harceleur et supporter les conséquences de ce combat personnel. Notons toutefois que l'employeur dispose d'une action récursoire à l'encontre de l'agent fautif.

Le harcèlement moral au travail emporte pour l'agent public victime plusieurs conséquences. La première d'entre elles est constituée par la dégradation des conditions de travail. Une telle situation emporte une incidence d'ordre professionnel et traduit des conditions anormales de travail générant un mal-être chez l'agent victime. Le plus généralement une telle situation provient d'agissement du supérieur hiérarchique ou d'un collègue de l'agent victime constitué par divers comportements, injures, brimades, vexations... La seconde conséquence concerne directement l'agent public en tant qu'individu. Plus particulièrement, le harcèlement moral affecte l'agent victime dans sa dignité altérant alors sa santé mentale, voire physique, amenant l'individu à souffrir d'un syndrome anxiodépressif et parfois même à chercher à attenter à ses jours. Il est donc aisément compréhensible que tant l'employeur public que les juridictions administratives doivent par tout moyen et sans délai faire cesser de telles situations afin de permettre à l'agent victime de retrouver un environnement de travail apaisé en sanctionnant l'agresseur voire en réorganisant les services, dans la poursuite finale de l'intérêt public, en affectant l'agent agresseur sur un autre poste rompant alors les liens physiques qui ont permis de faire naître la situation de harcèlement.

Cependant, un tel résultat n'est pas chose aisée et emporte de nombreuses problématiques. La difficulté première dans la notion de harcèlement moral tient en premier lieu à la conception pyramidale de l'organisation des effectifs. Plus particulièrement, Monsieur le rapporteur public Chevreul a pu estimer que « *la jurisprudence du Conseil d'État a depuis plusieurs décennies rappelé le principe selon lequel la protection n'est pas due lorsque les agissements dénoncés par le fonctionnaire sont le fait de son supérieur hiérarchique* »<sup>874</sup>. Cette position des juridictions administratives a traduit la perception pendant nombre d'années de la notion de harcèlement moral au sein de la fonction publique territoriale et plus particulièrement du poids du lien hiérarchique dans la reconnaissance de situations de harcèlement. Ainsi, le harcèlement vertical a longtemps été perçu comme des relations de normalité dans le travail et dont l'intervention managériale imposait une certaine sévérité. La seconde difficulté résulte du régime probatoire bien trop lourd pour l'agent victime. Alors

---

<sup>874</sup> M. CHABERT, Commissaire du Gouvernement, conclusions sous le jugement du TA de Nîmes, 7 décembre 2006, M. Chereul, n°0306189.

même que la jurisprudence s'est sensiblement assouplie, la juridiction administrative appréciant au cas par cas les faits et les éléments de preuve qui pourraient caractériser une situation de harcèlement moral<sup>875</sup>, il demeure que l'agent doit par tout moyen faire présumer l'existence d'une situation de harcèlement moral dont la définition stricte et exigeante eu égard au contexte factuel empêche parfois de disposer de la certitude de la caractérisation de l'infraction. Les reconnaissances de situations de harcèlement moral se sont largement développées depuis les années 2000. Ainsi, a pu être jugé que le maintien d'un agent public pendant trois ans dans un emploi sans véritable contenu puis, en dépit de demandes de nouvelle affectation, dans une situation dans laquelle aucune mission effective ne lui est confiée, caractérise des agissements constitutifs de harcèlement moral<sup>876</sup>. De même, un agent public revenant de congé de longue maladie sans que ne lui soit confiées de réelles missions, constamment changé de bureau et ne disposant pas des clefs d'entrée de la mairie subit une situation de harcèlement moral<sup>877</sup>. Néanmoins, l'agent public pourra être confronté à son obligation de réserve l'imposant de respecter des valeurs de prudence et de tempérance dans le cadre des accusations qu'il porte à l'égard de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local<sup>878</sup>. La difficulté réside alors dans la conciliation de cette obligation de réserve par rapport à la situation que souhaite dénoncer l'agent public territorial. L'agent doit ainsi suffisamment étayer ces allégations sans porter atteinte à ses engagements envers son autorité territoriale. A contrario, l'administration territoriale, pour écarter toute qualification de harcèlement moral, a pour charge de démontrer que les faits reprochés ne peuvent obtenir la qualification de harcèlement moral. Du contradictoire doit naître la qualification juridique des faits de harcèlement ou du rejet des pure et simple des allégations. Un tel régime probatoire, oblige alors l'Administration à justifier de ces choix, de ses positions, voire de dissocier le comportement d'un agent auteur des faits de l'action publique. Cependant, il en demeure que le juge administratif ne peut pas réellement s'immiscer dans les choix organisationnels des services et apprécier avec certitude l'aptitude professionnelle de l'agent victime, sa manière de servir cela confronté à l'intérêt du service. Dans la grande majorité des procédures de harcèlement moral, le juge administratif conclura ainsi que

---

<sup>875</sup> CE, section, 11 juillet 2011, n°321225, Préc. Cit.

<sup>876</sup> CE, Juge des référés, 2 octobre 2015, n° 393766.

<sup>877</sup> TA de Besançon, 25 octobre 2001, Mme Sanchez c/ Commune de Gray.

<sup>878</sup> CE, 24 juin 1988, Chamand, n°75797.

l'administration territoriale n'a pas outrepassé les limites de son pouvoir hiérarchique et procédera à un rejet des allégations de harcèlement moral.

Dans un troisième temps, on remarquera que l'administration peut être, par les décisions qu'elle est amenée à prendre, à l'origine de la situation de harcèlement, à ce titre, D. JEAN-PIERRE a su illustrer les défaillances du modèle de protection mis à disposition de l'agent public victime en estimant que l' « *on mesure en conséquence la part de schizophrénie qui existerait dans le fait d'une protection fonctionnelle accordée par une autorité qui, dans le même temps, ferait subir à son agent des faits répétés de harcèlement* »<sup>879</sup>. Ainsi et bien trop souvent, l'agent public sera confronté à son administration et ne pourra généralement pas obtenir, du moins dans un premier temps, la garantie qu'offre la protection fonctionnelle. En effet, il s'agirait alors d'une reconnaissance par l'employeur public de la véracité des accusations que porte son agent. Ce faisant, seule la juridiction administrative, saisie de la contestation de la décision de refus de protection fonctionnelle, pourra être en mesure de délivrer cette garantie. À cela, il conviendra d'ajouter que les agents publics méconnaissent bien souvent les mécanismes qu'offre le Statut général, ce qui constitue un nouveau frein, ici procédural, pour l'agent public victime. Cela étant, l'agent public devra subir en premier lieu et qu'importe la suite qu'il entend réserver, une décision illégale avant d'exercer un recours administratif préalable obligatoire<sup>880</sup>, et que ne soit engagé un quelconque contentieux. Ce faisant, les agissements constitutifs de harcèlement moral qui préjudicient à la carrière de l'agent tels que la perte de traitement, d'avancement ou l'opposition d'un plafond de verre donnent lieu à l'indemnisation du préjudice financier<sup>881</sup> ainsi qu'à la reconstitution des droits à la carrière.

Dans les faits, la fonction publique ne présente aucun chiffre quant aux situations de harcèlement moral, que ce soit dans les cas détectés ou encore ceux déclarés par les agents publics. Néanmoins, le harcèlement moral au sein de la fonction publique notamment territoriale est bien présent et difficilement appréhendé. Si l'ensemble des situations de mal-être au travail ne constituent pas des faits de harcèlement moral. Il n'est pas douteux que l'ouverture esquissée par la Haute juridiction administrative en matière de preuve du

---

<sup>879</sup> J.-P. DIDIER, *Harcèlement moral, congé maladie et protection fonctionnelle*, JCP Administrations et Collectivités territoriales n°18, 2 mai 2010, p. 2154.

<sup>880</sup> Voir en ce sens l'article 23 de la loi 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives

<sup>881</sup> CE, 22 février 2012, n° 343410.

harcèlement moral conduira, si ce n'est déjà le cas, à une hausse significative des contentieux liés au harcèlement.

## **B) La protection des agents publics en matière de harcèlement sexuel**

**125** - La numérisation des rapports sociétaux ont permis une libéralisation de la parole en matière de harcèlement sexuel<sup>882</sup>. Le harcèlement sexuel peut se manifester par « *des propos ou gestes à connotation sexuelle, par une attitude particulièrement insistante malgré des refus répétés ou encore par des propositions de nature sexuelle* »<sup>883</sup>. Les juges du Palais Royal ont ainsi considéré que des manœuvres visant à obtenir des faveurs sexuelles étaient constitutives de harcèlement sexuel<sup>884</sup>.

En droit de la fonction publique, l'intégration de la notion de harcèlement sexuel apparaît relativement récente alors même que sa codification au sein du statut général résulte de la loi n°92-1179 du 2 novembre 1992 qui a créé d'une part l'article 222-33 du Code pénal permettant l'insertion d'un article 6 ter au sein de la loi du 13 juillet 1983. L'objectif est ici de combler une carence dans le régime de protection des agents publics et de sanctionner largement les comportements de harcèlement. La sphère de harcèlement (horizontal, vertical, mixte et enfin ascendant) est transposée au harcèlement sexuel qui peut s'opérer dans les mêmes conditions que le harcèlement moral. Le droit communautaire<sup>885</sup> a également largement contribué à la lutte contre le harcèlement sexuel en définissant la notion comme « *une situation dans laquelle un comportement non désiré à connotation sexuelle, s'exprimant physiquement, verbalement ou non verbalement, survient avec pour objet ou pour effet de porter atteinte à la dignité d'une personne et, en particulier, de créer un*

---

<sup>882</sup> L'affaire dite « Weinstein », #Metto... ont permis à nombre de victimes de harcèlement de libérer leur parole et de s'exprimer sur les agissements vécus.

<sup>883</sup> DGAFP, *Guide de prévention et de traitement des situations de violences et de harcèlement dans la fonction publique*, Edition 2017, p.13

<sup>884</sup> CE, 15 janvier 2014, « SA La Poste », n°362495 : « *Considérant [...] qu'il ressort également des pièces du dossier et, notamment, des témoignages de différentes personnes et de celui du médecin de prévention de La Poste, que M.B..., chef d'équipe affecté à un centre de tri, a eu, à l'égard de plusieurs des agents féminins placés sous son autorité, un comportement indécent persistant, malgré une première mise en garde dans son précédent poste ; qu'il a, en particulier, tenu des propos déplacés visant à obtenir des faveurs sexuelles, accompagnés de gestes de privauté, à l'un de ces agents, affecté au guichet, qu'il a renouvelés durant une longue période et qui ont attiré sur elle, en raison de ses refus réitérés, les moqueries de ses collègues devant des clients de l'agence ; que le rapport du médecin de prévention, établi dans le cadre de la procédure d'enquête, fait état de la souffrance de l'intéressée, ainsi que du malaise de deux anciennes guichetières, ayant subi les mêmes comportements lors de leur prise de fonction dans ce bureau de poste ; que ces faits sont constitutifs de harcèlement sexuel, au sens des dispositions précitées de l'article 6 ter de la loi du 13 juillet 1983* ».

<sup>885</sup> Directive communautaire n°2002-1973/CE en date 23 septembre 2002.

*environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant* ». D'ores et déjà, il convient de souligner que la transposition en droit interne de cette directive, aux enjeux capitaux, a été tardive et résulte de la loi n°2005-843 du 26 juillet 2005, soit presque trois ans après l'entrée en vigueur de la directive. Néanmoins, cette transposition a permis de modifier l'article 6 ter du statut général en interdisant à l'autorité territoriale de prendre des mesures concernant le déroulement de la carrière des agents publics au motif qu'ils auraient déposé un recours auprès de leur supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser une situation de harcèlement sexuel.

La notion de harcèlement sexuel a fait l'objet d'une nouvelle définition par la loi n°2012-954 du 6 août 2012 afin de répondre à la décision en date du 4 mai 2012, par laquelle le Conseil Constitutionnel a jugé contraire à la Constitution les dispositions de l'article 222-33 du Code pénal relatif au délit de harcèlement sexuel, estimant les éléments constitutifs de l'infraction n'étaient pas suffisamment définis et contrevenaient alors au principe de légalité des délits et des peines. Plus récemment, la notion de harcèlement sexuel a fait l'objet de précisions par la loi n° 2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes<sup>886</sup>. A ainsi été intégré, la répétition de propos tenus par des personnes différentes à l'instigation de l'une d'entre elles, sans besoin de répétition entre ces personnes, ou sans

---

<sup>886</sup> « I. - *Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante.*

*L'infraction est également constituée :*

1° *Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime par plusieurs personnes, de manière concertée ou à l'instigation de l'une d'elles, alors même que chacune de ces personnes n'a pas agi de façon répétée ;*

2° *Lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime, successivement, par plusieurs personnes qui, même en l'absence de concertation, savent que ces propos ou comportements caractérisent une répétition.*

*II. - Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers.*

*III. - Les faits mentionnés aux I et II sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.*

*Ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende lorsque les faits sont commis :*

1° *Par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions ;*

2° *Sur un mineur de quinze ans ;*

3° *Sur une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de leur auteur ;*

4° *Sur une personne dont la particulière vulnérabilité ou dépendance résultant de la précarité de sa situation économique ou sociale est apparente ou connue de leur auteur ;*

5° *Par plusieurs personnes agissant en qualité d'auteur ou de complice ;*

6° *Par l'utilisation d'un service de communication au public en ligne ou par le biais d'un support numérique ou électronique ;*

7° *Alors qu'un mineur était présent et y a assisté ;*

8° *Par un ascendant ou par toute autre personne ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait ».*

qu'aucun instigateur ne soit à l'origine. Ce faisant et classiquement, deux formes de harcèlement sexuel peuvent être identifiées à savoir les propos ou comportements à connotation sexuelle répétés et toute forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle.

L'agent victime d'une situation de harcèlement sexuel est tenu de signaler sans délai, à l'autorité administrative, toute situation de travail anormale et comportements déplacés dès lors que l'agent considère qu'il dispose d'un motif raisonnable de penser que ladite situation présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé. Ce signalement, qui doit être recueilli de manière formalisée par le biais d'un registre spécial tenu sous la responsabilité du chef de service, permettra la prise immédiate de mesures visant à prévenir et annihiler le danger. Toutefois et dans l'hypothèse où le danger présenterait un caractère manifestement disproportionné pour la santé voire la vie de l'agent public, celui-ci pourra recourir légitimement à son droit de retrait dont l'opposabilité a été reconnue comme étant fondé en matière de harcèlement<sup>887</sup>. La protection accordée aux agents victimes de harcèlement sexuel est en tout point identique à celles mises en œuvre dans l'hypothèse d'un harcèlement moral. Ainsi, l'agent victime doit pouvoir compter sur l'assistance de l'autorité territoriale obligée à l'égard de son agent et devant recourir au régime de la protection fonctionnelle. Également, repose sur l'employeur public une obligation de faire cesser le trouble, notamment en informant l'agent à l'origine des faits, des sanctions qui seront prises si les agissements ne cessent pas ou même se reproduisent, voire d'engager une procédure disciplinaire à l'égard de l'agent fautif<sup>888</sup>. Mais encore, l'auteur des faits de harcèlement sexuel s'expose à une suspension visant à l'éloigner du service, pour les faits les plus graves, laissant ainsi présumer une faute grave de l'agent, et ce dès lors que les faits présentent un caractère de vraisemblance suffisant<sup>889</sup>. Il s'agit ici d'une mesure conservatoire<sup>890</sup> qui par définition est temporaire, dans l'attente d'une hypothétique sanction pénale ou disciplinaire. À ce titre, la suspension ne peut intervenir après que soit prononcée une condamnation pénale ou disciplinaire<sup>891</sup> de l'agent auteur des faits. Cela tend à s'expliquer par le caractère préventif de la suspension en raison de l'urgence de la situation afin de mettre un terme aux troubles. Il ne s'agit ici pas d'une mesure coercitive visant à sanctionner l'agent à proprement parler. Il résulte des obligations

---

<sup>887</sup> CAA de Nancy, 25 janvier 2007, n°05NC00043, Inédit au recueil Lebon

<sup>888</sup> CE, 21 novembre 1980, n°211162, mentionné aux tables du recueil Lebon.

<sup>889</sup> CE, 11 juin 1997, n°142167, mentionné aux tables du recueil Lebon.

<sup>890</sup> CE, Assemblée, 13 juillet 1966, n°S 52641 et 52804, publié au recueil Lebon

<sup>891</sup> CE, 23 décembre 1974, n°93733, mentionné aux tables du recueil Lebon

pesant sur l'autorité territoriale, une nécessité, en cas de contestation, de justifier qu'elle a mis en œuvre des moyens pour faire cesser les agissements de harcèlement sexuel en tentant de rétablir une situation de travail sereine<sup>892</sup>, étant précisé qu'à défaut, la carence de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local apparaît de nature à engager sa responsabilité pour faute<sup>893</sup>. Une nouvelle fois et comme pour le harcèlement sexuel, l'agent victime doit en principe engager la responsabilité personnelle de l'auteur des faits. Toutefois, et dans le cadre d'une action récursoire, il appartiendra à l'employeur public de se substituer à son agent. Également, l'autorité territoriale peut voir sa responsabilité engagée dans l'hypothèse d'une inaction fautive, notamment dans le cadre de son obligation de prévention. De même, la décision prise par l'administration territoriale en matière d'octroi de la protection fonctionnelle pourrait conduire à la saisine du juge administratif dans l'hypothèse où la collectivité territoriale ou l'établissement public local refuserait son concours.

---

<sup>892</sup> CAA de Nancy, 15 novembre 2007, n°06NC00990.

<sup>893</sup> CAA de Paris, 18 octobre 2012, n°11PA03595, Inédit au recueil Lebon.

## **Chapitre 2 : L'adaptabilité au secours de la performance**

**126** - Le travail n'est pas sans incidence sur la personne même de l'agent public et se voit même à l'origine de la cristallisation de certaines tensions qui peuvent naître chez certains agents publics. Plus particulièrement, le travail peut être source de mal-être imposant la reconnaissance et l'implication de l'agent public dans l'organisation des missions accomplies. En effet, les agents publics aspirent à ne pas exécuter sans être impliqués, voire sans percevoir la finalité de leur intervention et tendent à rejeter par leur désengagement des modes organisationnels et managériaux devenus trop rigides (**Section 1**). Afin de rompre avec de telles pratiques, la fonction publique territoriale prend timidement acte d'une nécessité d'adaptabilité de son mode de fonctionnement en ayant recours à de nouveaux modes de gestions plus autonomes (**Section 2**).

### **Section 1 : La cristallisation des tensions**

**127** - Le management public doit permettre la recherche d'une implication des agents publics territoriaux. Cependant, la seule cause du service public n'est plus suffisamment motrice pour les agents qui aspirent à bénéficier de meilleures conditions de travail. Plus particulièrement, la fonction publique semble en retard dans son adaptation aux nouveaux modes organisationnels et la particulière rigidité du modèle pyramidal n'inspire pas une part importante des agents publics vers un engagement professionnel (**I**). Le manque d'adaptabilité de la fonction publique territoriale se traduit alors en une pression des rythmes toujours plus effrénés amenant au constat de conséquences humaines des choix stratégiques (**II**).

#### **I) Les répercussions humaines**

**128** - L'implication des agents publics territoriaux n'est donc pas un acquis avec lequel les collectivités territoriales ou établissements publics locaux peuvent composer, mais bien un élément de bien-être au travail qui doit être entretenu. Aussi et en l'absence de préoccupation quant à la motivation des agents publics, outre le seul intérêt financier, ces derniers peuvent

développer un sentiment de mal-être les conduisant à se détacher progressivement du service et recourir à l'absentéisme pour illustrer leur opposition (A). À l'inverse, la forte attente de l'autorité territoriale, peut conduire l'agent public à justifier d'une présence forte au sein de la structure sans pour autant que cette présence ne traduise une productivité. Autrement dit, les agents publics peuvent être amenés à faire acte de présentéisme contraint que ce soit pour ne pas subir financièrement les conséquences de leur absence, notamment pour raison de santé, ou encore en réponse à la rigidité d'un modèle organisationnel non connecté aux réalités concrètes de la réalisation des missions (B).

### A) L'absentéisme, conséquences budgétaires et managériales

**129** - L'absentéisme peut être défini comme « *le fait d'être absent de manière habituelle ou systématique du lieu de travail ou de tout lieu où la présence au travail est obligatoire* »<sup>894</sup>. La question de l'absentéisme pour raison de santé au sein de la fonction publique a pris au fil des années une importance particulière dans le débat public dans un contexte politique et social sollicitant de la fonction publique, notamment territoriale, une exemplarité particulière. D'une part, l'absentéisme est perçu comme un enjeu de gestion des ressources humaines pris sous le prisme d'une tension budgétaire et financière. D'autre part, l'absentéisme peut se révéler comme un indicateur d'une particulière importance de la santé des agents publics territoriaux et plus particulièrement révéler des situations de santé dégradée, de mal-être au travail ou de conditions de travail particulièrement difficiles au sein d'un service ou d'une collectivité territoriale ou établissement public local.

Toutefois, il convient d'apporter une distinction entre deux notions trop souvent confondues à savoir l'absence et l'absentéisme. Ainsi, une part de la doctrine regrette que soit opéré un tel amalgame estimant que « *la distinction entre absence et absentéisme est importante et négligée* »<sup>895</sup> ce qui nuit à l'identification des troubles et réduit la portée des mesures correctives. En toute hypothèse, l'absence ou l'absentéisme se caractérise par une non-présence physique d'un agent public territorial. D'une part, cette non-présence peut résulter de congés réglementaires et être perçue comme un événement normal de la carrière. Il s'agit alors d'une absence justifiée dont la durée n'est que ponctuelle et strictement encadrée. Cela

---

<sup>894</sup> H. PAULIAT, *Dictionnaire de la fonction publique d'État et territoriale*, Préc. Cit., 2018, p.12.

<sup>895</sup> C. WHITSTON, et P.K. EDWARDS, *Managing absence in an NHS Hospital*, *Industrial Relations Journal*, 21, 1990, pp. 287-297.

étant et pour mesurer l'influence réelle de l'absentéisme au sein des effectifs d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public territorial, il est inexact de prendre en considération les agentes en congé maternité qui relèvent, elles, d'une hypothèse d'absence réglementairement prévue dans le cadre d'un évènement normal de carrière. D'autre part, la non-présence de l'agent peut être induite par l'état de santé de l'individu et s'établit comme un évènement répétitif, un comportement chronique, systématique et habituel, qui caractérise un manque d'assiduité de l'agent public sur son lieu de travail pour des raisons de santé<sup>896</sup>. En d'autres termes, l'absentéisme peut être résumé par « *la non-présence physique d'un individu à un endroit donné et à un moment donné alors qu'on attend de lui qu'il soit là* »<sup>897</sup>. Au regard d'une telle définition, l'absentéisme peut être évalué au regard de cinq motifs de maladie<sup>898</sup> que sont : les congés pour maladie ordinaire, les congés longue maladie, les congés longue durée, les congés pour accident du travail et les congés pour maladie professionnelle. Il importe toutefois de relativiser ce regard sur l'absentéisme eu égard aux nécessités d'ordre médical qui impose que l'agent public territorial ait recours à l'absentéisme afin que lui soient prodigués les soins nécessaires. Cet absentéisme médical, qui au demeurant peut être imputé à l'exercice des fonctions confiées, doit être regardé comme involontaire. À l'inverse, l'agent public territorial peut faire usage des moyens juridiques de congés médicaux, voire en dehors de tout cadre légal, en vue de ne pas être présent à son poste. Cette dernière forme d'absentéisme doit être perçue comme volontaire. Cet absentéisme volontaire peut traduire un manque d'assiduité de l'agent public territorial, mais également peut permettre une mise en lumière d'une forme de démotivation, d'ennui des fonctions confiées ou de l'organisation territoriale. Il s'agit ici d'un levier aisément accessible afin de marquer l'opposition de l'agent public vis-à-vis de son autorité territoriale. L'absence de définition juridique de la notion d'absentéisme ne permet pas une réelle prise en considération du phénomène alors même que les études emploient des indicateurs trop souvent orientés, voire erronés, confondant trop souvent les notions d'absence et d'absentéisme<sup>899</sup>. Les études quantitatives des agents publics en situation d'absentéisme sont donc à manier avec une extrême précaution en ce qu'il n'est pas permis de connaître avec certitude de la méthodologie

---

<sup>896</sup> B. HUVER, *Du présentéisme au travail : Mesures et facteurs explicatifs*, Th, Lille 1, 2013.

<sup>897</sup> D.A. HARRISON, et K.H. PRICE, *Context of consistency in absenteeism: Studying social and dispositional influences across multiple settings*, Human Resource Management Review, 13, 2003, pp. 203-225.

<sup>898</sup> Circulaire du 25 juillet 2014 n°RDFB1410419C, relative à la mise en œuvre, dans la fonction publique territoriale, de l'accord-cadre du 22 octobre 2013 concernant la prévention des risques psychosociaux.

<sup>899</sup> J. GIRAUD, *rapport fait au nom de la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire sur le projet de loi, après engagement de la procédure accélérée, de règlement du budget et d'approbation des comptes de l'année 2018*, Assemblée Nationale, (Rapport n°1947), annexe 26, p. 53

adoptée et notamment de la prise en compte de certains congés, dont le congé de maternité ou de paternité. De même, les chiffres présentés ne bénéficient pas toujours d'une mise en comparaison avec ceux obtenus pour le secteur privé et surtout d'une absence de concertation entre les secteurs publics et privés afin d'adopter une méthodologie commune. Ce faisant, afin de bénéficier d'un éclairage sur la notion d'absentéisme et à défaut de bénéficier d'une étude générale commune entre les secteurs, il semble préférable de comparer exclusivement les chiffres par branches sans confrontation ou du moins de conserver une prudence relative dans une telle comparaison.

Pour l'Autorité territoriale, le placement d'un agent public territorial en position de congés maladie, sous quelque forme qu'ils soient, est avant tout synonyme de conséquences administratives, financières, mais également organisationnelles. Or et comme nous avons pu le susmentionner, le contexte rationaliste de maîtrise budgétaire oblige les autorités territoriales à répondre à l'accroissement de leurs compétences par des mesures organisationnelles<sup>900</sup>. Pour prévenir l'affectation de gestion des ressources humaines, il importe d'en comprendre les mobiles. Les fondations de la réflexion portant sur l'absentéisme<sup>901</sup> ont mis en lumière que celui-ci était le résultat de deux phénomènes. Dans un premier temps, l'agent public territorial est incapable de se rendre sur son lieu d'affectation. Dans un second temps, ledit agent public a la volonté de ne pas être présent sur son lieu de travail. Ainsi, doivent être distinguées les situations où l'agent public territorial n'apparaît pas, eu égard à son état de santé, apte à se rendre sur son lieu de travail et la seconde hypothèse où l'agent public ne souhaite, pour une raison indépendante à son état de santé se rendre sur son lieu de travail. La première acception correspond à un absentéisme involontaire où l'agent public ne peut se rendre sur son lieu de travail indépendamment de sa volonté et répond à une nécessité avérée. La seconde hypothèse est assimilée à la situation où l'agent public ne souhaite pas se rendre volontairement à son poste, notamment en raison d'une situation de mal-être, de démotivation au travail. Au regard de cette approche, l'absentéisme, notamment volontaire, doit être perçu comme un moyen de réponse face à un contexte social de travail ne parvenant pas à répondre aux attentes légitimes de l'agent public.

---

<sup>900</sup> O. CHOMIENNE, P.C. PUPION, *Autonomie et responsabilité des cadres publics - Une mutation managériale*, Canopé - CNDP, 2009, p. 160.

<sup>901</sup> R.M. STEERS, S.R. RHODES, *Major influences on employee attendance: A process model*, *Journal of Applied Psychology*, 63, 1978, pp. 391-407

Il importe de trouver une réponse adéquate à cette problématique de l'absentéisme, quelle que soit son origine afin d'en réduire les conséquences budgétaires et organisationnelles pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics.

Afin de lutter contre l'absentéisme, les pouvoirs publics ont souhaité rétablir le jour de carence au sein de la fonction publique afin de « pénaliser » financièrement et de responsabiliser les agents publics qui multipliaient les arrêts de travail de courtes durées. Initialement, le jour de carence avait été instauré au sein de la fonction publique par l'article 105 loi de finances pour 2012<sup>902</sup> qui dispose que : *« hormis les cas de congé de longue maladie, de congé de longue durée ou si la maladie provient de l'une des causes exceptionnelles prévues à l'article L. 27 du code des pensions civiles et militaires de retraite ou d'un accident survenu dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, les agents publics civils et militaires en congé de maladie, ainsi que les salariés dont l'indemnisation du congé de maladie n'est pas assurée par un régime obligatoire de sécurité sociale, ne perçoivent pas leur rémunération au titre du premier jour de ce congé »*. L'objectif affiché par le gouvernement était d'opérer un rapprochement entre le secteur public et le secteur privé, qui rappelons le, doit supporter trois jours de carence qui peuvent être compensés par des dispositions particulières plus avantageuses. Le jour de carence est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2012 avant d'être supprimé<sup>903</sup> à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2014. L'indécision est toutefois marquée en ce qui concerne l'application d'un jour de carence pour les agents de la fonction publique territoriale. En effet et à l'occasion de l'entrée en vigueur de l'article 115 de la loi n° 2017-1837 du 30 décembre 2017 de finances pour 2018, le jour de carence dans les trois versants de la fonction publique a été réinstauré afin de lutter contre l'absentéisme. Sur le constat d'un absentéisme moindre dans le secteur privé<sup>904</sup> que dans le secteur public, le législateur a entendu réinstaurer un jour de carence pour lutter contre les absences de courte durée. Alors même que l'effet recherché a été atteint en ce qui a trait aux absences de courtes durées, il s'avère que les absences de longue durée ont-elles fortement progressées. Ainsi et pour l'année 2018, l'instauration du jour de carence a permis une

---

<sup>902</sup> Loi n°2011-1977 en date du 28 décembre 2011 de finances pour 2012.

<sup>903</sup> L'article 126 de la loi n°2013-1278 de finances pour l'année 2014 a supprimé le jour de carence pour la fonction publique.

<sup>904</sup> Pour l'année 2016 et selon le 8<sup>e</sup> baromètre du Cabinet AYMING, le taux d'absentéisme était estimé en moyenne à 17,2 jours d'absences par salarié pour toutes causes hors congés parentaux. Pour l'année 2015, la société SOFAXIS a elle estimée à 25,8 de nombre de jours d'absences par agent public territorial toutes causes hors congés parentaux (SOFAXIS, *Regard sur les absences dans les collectivités territoriales : Découvrez un rapide état des lieux des absences pour raison de santé dans les collectivités territoriales en 2015*, juin 2016, [en ligne] <https://www.sofaxis.com/blog/absenteisme/regard-sur-les-absences-dans-les-collectivites-territoriales>

diminution, entre 2014 et 2018, de 46% des absences d'une journée, de 23% des absences de deux jours. La baisse (3%) est toutefois moins significative pour les absences comprises entre trois et sept jours. Néanmoins, les absences de longue durée ont fortement progressé forçant le constat d'une augmentation de la durée d'absence de 22 à 29 jours<sup>905</sup>. Depuis 2018, le taux général d'absentéisme s'est stabilisé au sein de la fonction publique territoriale pour se porter à 9,5% en 2020<sup>906</sup> ce qui demeure grandement supérieur aux taux d'absentéisme moyen au sein du secteur privé évalué à 5,11% en 2019<sup>907</sup>.

Afin de lutter contre l'absence, certaines administrations territoriales ont souhaité conditionner une part du régime indemnitaire, notamment dans le cadre du RIFSEEP, à une présence minimale des agents publics. Cependant, les juridictions administratives ont rejeté de manière unanime cette prime incitative au présentéisme sur le fondement de l'instauration d'une prime dont ne bénéficient pas les agents publics titulaires de l'État<sup>908</sup>. Cette motivation n'apparaît pas nouvelle et avait déjà permis au juge administratif de censurer un tel dispositif de prime incitative au présentéisme<sup>909</sup>. En réalité et pour lutter efficacement contre l'absentéisme, il importe d'en comprendre les raisons, les mobiles. Les incitations pécuniaires, au demeurant dépourvues de base légale, voire l'instauration d'un jour de carence n'ont pour seule finalité de décaler le problème sans parvenir à le solutionner. Le désengagement de certains agents publics traduit une perte de motivation, voire de mal-être, qu'il convient d'identifier afin d'apporter des correctifs durables. Cela est d'autant plus vrai au sein des collectivités territoriales ou établissements publics locaux les plus importants qui apparaissent plus assujettis à l'absentéisme.

Pour autant, l'absentéisme ne doit pas conduire les employeurs publics à rechercher une présence permanente de leurs agents publics au détriment de la productivité et du bien-être.

---

<sup>905</sup> SOFAXIS, *Les première tendances 2018 des absences pour raison de santé dans les collectivités territoriales*, juillet 2019, [en ligne] [https://www.sofaxis.com/sites/default/files/publications/pdfs/regard\\_sur\\_tend2019\\_territorial\\_r2755\\_v3.pdf](https://www.sofaxis.com/sites/default/files/publications/pdfs/regard_sur_tend2019_territorial_r2755_v3.pdf)

<sup>906</sup> SOFAXIS, *Panorama 2021 - Qualité de vie au travail et santé des agents dans les collectivités territoriales*, juillet 2021, [en ligne] <https://www.sofaxis.com/blog/absenteisme/panorama-2021-qualite-de-vie-au-travail-et-sante-des-agents-dans-les-collectivites>

<sup>907</sup> AYMING, *12<sup>e</sup> Baromètre de l'Absentéisme et de l'Engagement*, étude 2020, p.3 [en ligne] <https://www.ayming.fr/wp-content/uploads/sites/11/2020/09/Barometre-absenteisme-2020-Ayming.pdf>

<sup>908</sup> CAA de Versailles, 31 août 2020, n°18VE04033.

<sup>909</sup> CAA de Marseille, 6 mars 2013, n°10MA02791.

## B) Le présentisme, un désengagement progressif

**130** - Accablés par le poids managérial, mais avant tout économique de l'absentéisme, les employeurs publics tentent d'adopter des modèles d'intervention visant à contrer ce phénomène, notamment en valorisant la présence au travail. Néanmoins, à trop idéaliser la présence inconditionnelle au travail, l'autorité hiérarchique se soumet à l'effet inverse conduisant à générer artificiellement un présentisme. La notion de présentisme peut se définir comme « *la présence physique au travail alors qu'on ne devrait pas y être en raison de sa santé et de son état de bien-être, de l'environnement de travail stressant, du manque d'équilibre travail-vie privée ou d'identité ou de culture professionnelle* »<sup>910</sup>. À cette définition relativement complète, il nous semble toutefois nécessaire d'y intégrer la pression sociale et organisationnelle amenant l'agent public à être présent à ses fonctions, et ce malgré l'absence de missions ou tâches à accomplir. Ce faisant, le présentisme pourrait être défini comme la présence physique au travail à l'encontre des nécessités et affectant la productivité par l'état de santé défaillant de l'agent ou par l'absence de mission à accomplir. Autrement dit, la présence s'imposerait à l'agent public alors même que son état de santé physique, mental ou sa motivation ne lui permettrait d'être productif<sup>911</sup>. Une telle situation au sein de la fonction publique tend à s'expliquer par la normalisation d'une conception productiviste du management et de la volonté des employeurs publics d'imposer des cadences de travail visant la recherche d'un profit et des amplitudes qui apparaissent déconnectées de la réalité des fonctions. Cependant, cette situation de présentisme n'est pas anodine et surtout n'est pas sans coût pour les employeurs publics. Ce faisant, certains auteurs considèrent que les travailleurs « présentiste » seraient 30% moins productifs<sup>912</sup> ce qui pour la France et pour le seul secteur privé engendrerait un coût de 13 à 25 milliards d'euros<sup>913</sup>.

Alors même qu'aucune étude n'a pour l'heure été présentée en ce qui a trait au présentisme au sein de la fonction publique notamment territoriale, il est pour certitude que celle-ci est également affectée par ces situations. Le présentisme demeure mal-maîtrisé, et l'image de la conception du bien-être, les sciences juridiques ainsi que sa doctrine écartent souvent ces

---

<sup>910</sup> J. RAINBOW, L. STEEGE, *Presenteeism in Nursing : An Evolutionary Concept Analysis*, Nursing Outlook, 2017 vol.65, n°5, pp.615-623.

<sup>911</sup> B. HUVER, *Du présentisme au travail, mesure et facteurs explicatifs*, Th. Cit., pp. 29-49.

<sup>912</sup> P. HEMP, *Presenteeism : At work but out of it*, Harvard Business Review, octobre 2004, p. 49-58.

<sup>913</sup> M. POIROT, 1er Baromètre Midori du Présentisme au Travail, MIDORI CONSULTING, 5 p. [en ligne] <http://www.midori-consulting.com/wp-content/uploads/2014/06/Barom%C3%A8tre-Midori-Consulting-du-Pr%C3%A9sent%C3%A9isme.pdf>

problématiques au motif premier qu'il s'agirait d'une réflexion ayant trait aux sciences de la gestion et du management. Cette perception nous semble évidemment fautive eu égard aux implications juridiques qu'un tel phénomène génère pour l'autorité territoriale. En effet, le présentéisme ne doit pas être perçu seulement comme un levier d'action performanciel visant à savoir accepter l'absence quand elle est justifiée aux seules fins de rentabilité. Malgré toute l'importance que revêt l'aspect économique du présentéisme, la donnée principale de la présente analyse tend à mettre en lumière les conséquences juridiques du présentéisme tant pour l'agent public que pour l'autorité territoriale. Au regard de la définition évoquée supra, deux acceptions distinctes du présentéisme doivent être évoquées à savoir la présence malgré des raisons de santé justifiant l'absence et la présence par représentation.

Dans un premier temps, il s'agit d'une volonté de l'agent lui-même de venir travailler, et ce malgré son état de santé physique ou mental qui nécessiterait un arrêt temporaire des fonctions. Mais également, l'agent public peut être enjoint de se présenter par son autorité hiérarchique malgré son état de santé. Loin de la considération liée à la continuité du service public ou de l'intérêt du service, une telle situation a massivement été réintroduite avec l'opposition d'un jour de carence. En effet, ce jour de carence joue une influence forte, notamment pour les agents disposant des rémunérations les moins importantes. La situation économique de certains agents publics les contraint à ne pas pouvoir supporter la carence d'un jour de traitement. Ou encore, une forte charge dans les missions, ou un stress engendrerait une « *présence inconditionnelle au travail* »<sup>914</sup>. Plutôt que de se protéger en se retirant, les individus exposés à une surcharge de travail développeraient massivement leur présentéisme<sup>915</sup>. Ce présentéisme malgré l'état de santé de l'agent public peut cependant avoir d'importantes implications. D'une part, l'agent public s'expose à un risque de maladie plus importante née de l'absence de soins. Dans cette situation, l'agent pourrait être contraint d'être placé en congé maladie ordinaire pour une durée supérieure à celle qui aurait été nécessaire pour se soigner, voire en congé longue durée. Mais également, l'agent public malade et présent peut être vecteur de contamination auprès de ses collègues ayant pour finalité de multiplier le nombre d'agents malades et, *in fine*, absents. D'autre part et en ce sens, lorsque l'autorité hiérarchique contraint l'agent public à se présenter à ses fonctions malgré un état de santé qui justifierait un congé maladie, celle-ci s'expose à la fois à

---

<sup>914</sup> B. HUVER, *Du présentéisme au travail, mesure et facteurs explicatifs*, Th. Cit. p. 35.

<sup>915</sup> J. I. ELSTAD, M. VALBØ, *Job stress, sickness absence and sickness presenteeism in Nordic elderly care*, Scandinavian Journal of Public Health, 2008 pp. 467-474.

l'imputabilité au service de l'aggravation de la pathologie, mais également engage sa responsabilité auprès de son agent public.

Dans un second temps, il s'agit pour l'agent public de donner des gages de son engagement et de démontrer sa valeur et son investissement au profit des politiques publiques et de l'autorité territoriale, sans pour autant disposer de missions nécessitant sa présence. Cette forme de présentéisme est engendrée par la pression sociale et l'organisation managériale qui se traduit par une attente d'une présence minimale notamment pour les cadres. Ainsi, *pendant longtemps, se tenir à son poste de travail tard durant la soirée constituait un signe tangible d'implication, très prisé par les entreprises. Peu importait alors que la productivité de l'individu concerné ait été ou non efficiente dans la journée. Ce comportement s'inscrivait dans une impérative nécessité de faire face à la croissance et était aussi sans doute, en lien avec une culture latine qui considère que l'investissement individuel est proportionnel à la durée de présence* »<sup>916</sup>. Il est nécessaire de déconstruire l'idée reçue et largement véhiculée que la présence serait synonyme d'efficacité ou à tout le moins l'assurance d'une charge de travail exécuté. De manière globale, la France bénéficie d'une productivité horaire constante marquée par son efficacité et sa qualité malgré l'instauration des 35 heures. Moins travailler, ou plus justement ne pas travailler excessivement, permet de gagner en efficacité dans la productivité<sup>917</sup>. Alors même que certaines fonctions nécessitent un temps de travail plus important, une présence démesurée ne se justifie pas qualitativement et quantitativement.

Une telle analyse emporte nécessairement plusieurs réflexions. La première est le moyen d'y remédier. Pour cela, il semble nécessaire d'une part de supprimer le jour de carence et d'autre part de repenser l'organisation managériale de la fonction publique afin de donner plus d'aisance dans la gestion des missions. Il est ainsi nécessaire de repenser l'organisation pyramidale de la fonction publique afin de décharger les cadres des missions les moins complexes. Mais encore, il importe de définir avec plus de justesses les missions confiées sans attendre de présence sans travail en rappelant que l'annualisation du temps de travail permet de moduler avec une certaine précision les temps de travail.

Juridiquement, le présentéisme constitue un mal qu'il convient d'analyser pour y apporter des correctifs. À long terme, le présentéisme est source de désengagement et d'épuisement

---

<sup>916</sup> V. LABROUSSE, M.-A. SAULE. *Présentéistes d'aujourd'hui, absentéisme de demain ?*, Frédérique Rigaud éd., Travail et management à l'épreuve des sciences sociales. Un éclairage pour allier qualité de vie au travail et performance. EMS Editions, 2017, Chapitre 4. pp. 87-118.

<sup>917</sup> D. CLERC, *Les 35 heures : le bilan*, L'Économie politique, vol. 54, n°2, 2012, pp. 55-62.

professionnel physique et/ou mental. Ces symptômes longtemps ignorés peuvent de nos jours justifier l'imputabilité de la maladie, hors tableau, au service. En effet et par un arrêt en date du 11 juin 2010<sup>918</sup>, la Cour administrative d'appel de Nancy a ouvert la voie à une telle imputabilité d'« un syndrome d'épuisement professionnel » pouvant notamment être justifié par une présence anormale dans le service. La fonction publique territoriale doit ainsi prendre conscience du risque auquel les agents publics s'exposent lorsqu'ils font acte d'une présence excessive.

## II) La réaction à un modèle organisationnel

**131** - La quête du bien-être amène à s'intéresser aux attentes des agents publics quant à la répartition des missions. Les méthodes de management, dont le new public management, ont fait le choix de mettre l'accent sur les motivations personnelles et individuelles au sein du travail perdant de vue une conception plus globale du secteur public autour des valeurs. Les collectivités territoriales, souvent sous la contrainte budgétaire et par obligation, ont ainsi promu des valeurs de dépassement de soi et de motivation financière sans pour autant percevoir à moyen et long terme les conséquences de telles sollicitations. Cependant, les agents publics sont de plus en plus épuisés par leur investissement affectant leur condition physique et psychique (**B**). À ce titre, les agents publics aspirent à une meilleure répartition de la charge de travail voire font le choix d'une réduction du temps de travail (**B**).

### A) Le constat d'un épuisement professionnel

**132** - La recherche du bien-être au travail et la vigilance autour de la prévention ont permis de matérialiser la problématique de l'épuisement professionnel ou plus communément appelé « *burn-out* ». Longtemps ignoré, le syndrome d'épuisement professionnel est défini comme un « *épuisement physique, émotionnel et mental qui résulte d'un investissement prolongé dans des situations de travail exigeantes sur le plan émotionnel* »<sup>919</sup>. Plus particulièrement, le syndrome d'épuisement professionnel traduit l'intensité et la complexité des missions et

---

<sup>918</sup> CAA de Nancy, 11 juin 2010, n°18NC02097.

<sup>919</sup> W. B. SCHAUFELI, E. R. GREENGLASS, *Introduction to special issue on burnout and health*, Psychol Health septembre 2001, pp.501-10.

notamment la pression des délais, des objectifs insurmontables ou mal déterminés, une surcharge de travail qui imposent in fine à l'agent public des horaires excessifs. Cependant, il s'agit là d'une notion qui demeure relativement récente, conceptualisée par le psychiatre américain FRAUDENBERGER en 1975<sup>920</sup>. L'identification de ces situations d'épuisement professionnel au travail force à s'interroger sur les causes génératrices d'un tel phénomène. Il serait inexact de considérer qu'une seule situation pourrait être à l'origine de l'épuisement professionnel, mais un tout généré par les conditions d'exercice, les nombreuses relations induites par les fonctions (hiérarchie, collègues, usagers...). Autrement dit, il convient de ne pas assimiler l'épuisement professionnel à une maladie psychiatrique, mais de concevoir ce syndrome comme un élément déclencheur des troubles anxiodépressifs.

L'épuisement professionnel emporte diverses conséquences tant pour l'agent public que pour l'autorité territoriale. Tout d'abord, l'agent public est confronté à un sentiment d'épuisement, tant physique que psychologique. Ce symptôme résulte directement de l'exposition de l'agent public à un ou des facteurs de risques psychosociaux liés aux conditions de travail exigeantes, le manque de reconnaissance, voire les conflits humains. Cet état n'est alors plus compensé par le temps de repos dont dispose l'agent public. À cette situation s'ajoute « *le cynisme vis-à-vis du travail* »<sup>921</sup>, c'est-à-dire la perception négative du travail et de l'ensemble de ses composantes conduisant progressivement l'agent public à diminuer son investissement dans un but autoprotecteur et rejetant alors les dérives sur l'ensemble des personnes composant le service. Enfin et dans un troisième temps, l'épuisement professionnel sera caractérisé par une perte de l'accomplissement personnel, où l'agent public s'identifiera comme la variable de son échec faisant naître en lui un sentiment d'inefficacité dans son travail. Tous les individus ne sont pas égaux face au syndrome d'épuisement professionnel et il n'est à confondre « *burn-out* » et addiction au travail. En effet, certaines personnes ressentent un besoin de dépendance au travail les rendant incapables de s'en détacher psychologiquement voire physiquement. Cette situation de travail compulsive se distingue toutefois de l'épuisement professionnel en ce que l'agent public ne perçoit pas la charge de travail comme un fardeau, mais au contraire comme un facteur de réussite et d'épanouissement. Toutefois, l'arrêt soudain ou brutal de la

---

<sup>920</sup> H. FREUDENBERGER, *The staff burn-out syndrome in alternative institutions*, Psychotherapy: Theory, Research and Practice, 1975, pp. 73-82.

<sup>921</sup> Ministère du Travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, ANACT, INRS, *Le syndrome de l'épuisement professionnel ou burnout : mieux comprendre pour mieux agir*, DICOM, n°15-045, mai 2015, p. 8.

charge et du lien avec le travail pourrait être à l'origine d'une situation anxiodépressive chez l'agent public, faisant naître une remise en cause des performances et *in fine* faire basculer l'individu dans un syndrome d'épuisement professionnel.

Ainsi s'est développé progressivement un phénomène d'emplois « multitâches »<sup>922</sup> au sein de la fonction publique territoriale, qui loin de répondre aux exigences de qualité du service public génère également des situations d'épuisement professionnel. À ce titre, l'agent public est confronté à une pluralité de missions qu'il doit mener de front. Néanmoins, une telle analyse implique nécessairement un choix arbitraire de l'agent public entre les différentes tâches, une mission étant faite au détriment d'une autre si ces dernières ne sont pas complémentaires. Cela est d'autant plus vrai en droit de la fonction publique où l'agent public doit composer et coproduire le service avec les usagers<sup>923</sup>. Les agents publics subissent donc une pression de la performance et du résultat, imposée à la fois par les collectivités territoriales ou établissements publics locaux, mais également par le service public lui-même. Il est attendu toujours plus de compétences, mais surtout toujours plus d'investissement au profit du service public. Afin de mobiliser les agents publics dans cette quête perpétuelle, les autorités territoriales ont souvent eu recours à la part variable de la rémunération sous un prisme incitatif à la performance. Dans les faits, la rémunération à la performance a conduit les agents publics à rechercher toujours plus d'implication poursuivant le développement d'une culture du résultat. Cette forme de motivation n'a toutefois pas produit les effets escomptés et a même eu l'effet inverse conduisant à une démotivation des agents publics de telle sorte que l'OCDE (Organisation de Coopération et de Développement Économique) s'est prononcée en faveur de l'arrêt des primes incitatives à la performance dans les services publics<sup>924</sup>. L'exigence qualitative et budgétaire du service public a par conséquent largement participé au constat d'un épuisement des agents publics territoriaux engendrant à la fois un désengagement, mais également, dans certaines hypothèses, des troubles physiques et psychiques liés à l'épuisement professionnel.

---

<sup>922</sup> En sciences sociales et économiques, le concept de « multitâches » correspond aux emplois qui doivent assumer une pluralité de missions (B. HOLMSTROM et P. MILGROM, *Multitask principal-agent analyses : incentive contracts, asset ownership and job design*, The Journal of Law, Economics & Organization, 7, 1991, p. 24-52). La fonction publique notamment territoriale a eu recours massivement aux emplois « multitâches » pour faire face à la montée en puissance des compétences déléguées sans pour autant disposer d'un nombre d'agents publics suffisant.

<sup>923</sup> M. BACACHE-BEAUVALLET, *How incentives increase inequality*, Labour, 20, 2006, p. 383-391.

<sup>924</sup> J.-J. LAFFONT, *Étapes vers un État moderne : une analyse économique*, in État et gestion publique, Actes du colloque du 16 décembre 1999, Conseil d'analyse économique, Paris, La Documentation française, rapport 24, 2000, p. 117-149.

Les conséquences juridiques pour les collectivités territoriales ne peuvent toutefois pas être écartées d'autant plus que la juridiction administrative s'est emparée de cette problématique en reconnaissant la possibilité de voir imputer au service un syndrome d'épuisement professionnel<sup>925</sup>. Au regard de l'exigence de productivité, il n'est pas douteux que le juge administratif affirmera sa volonté protectrice<sup>926</sup> des agents publics face aux dérives organisationnelles et aux conséquences humaines qui en résultent<sup>927</sup>. Mais également, les employeurs publics pourraient voir leur responsabilité engagée sur le fondement de l'obligation de prévention qui s'impose à eux, dès lors que revient à l'autorité territoriale la charge de prévenir les situations d'épuisement professionnel. Cependant, il n'est pas toujours chose aisée que d'identifier de telles situations voire d'y remédier alors même que les emplois sont en tension et confrontés à l'augmentation significative de la charge de service public et de la contrainte budgétaire imposant une rationalisation des emplois. Il est donc particulièrement nécessaire pour l'autorité territoriale de demeurer attentive à la détermination des objectifs en s'assurant de la bonne adéquation entre les objectifs et les moyens pour y parvenir. Seul, l'employeur public territorial ne peut pas définir les objectifs pour l'ensemble de ses agents tout en s'assurant que ceux-ci disposent des moyens adéquats pour y parvenir. Il appartient donc à chaque supérieur hiérarchique de répartir efficacement la charge de travail entre les agents publics. Dans ces conditions, il apparaît que les emplois de direction sont particulièrement exposés au risque d'épuisement professionnel<sup>928</sup> et ils doivent pouvoir disposer des moyens permettant de déléguer afin de répartir au mieux la charge de travail entre l'ensemble des membres de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local.

La prévention et la reconnaissance du travail accompli demeurent des outils pertinents et efficaces dans la prévention des situations d'épuisement professionnel au sein de la fonction publique territoriale. Les employeurs publics apparaissent dans l'ensemble sensibles à ces

---

<sup>925</sup> CE, 13 mars 2019, Mme A. c/Communauté d'agglomération du Choletais, n°407795, Préc. Cit. ; CAA de Nancy, 11 juin 2010, n° 18NC02097, Préc. Cit.

<sup>926</sup> Très récemment, la Cour administrative d'appel de Douai a reconnu l'existence d'un lien de causalité entre le syndrome d'épuisement professionnel et les conditions de travail. Sans reconnaître au cas d'espèce l'imputabilité au service de la pathologie alléguée, le juge administratif a toutefois estimé que l'agent public pouvait avoir recours à une étude comparative permettant de démontrer une surcharge de travail par rapport aux attentes normales pour un agent équivalent. v. en ce sens, CAA de Douai, 2 avril 2020, n°18DA01111.

<sup>927</sup> La juridiction administrative rappelle toutefois la limite dans la démonstration d'une situation d'épuisement professionnelle en estimant nécessaire la démonstration de l'absence de pathologie antérieure comme élément indispensable à la caractérisation du lien de causalité. v. en ce sens, CAA de Nancy, 11 juin 2020, n°18NC02097.

<sup>928</sup> M. DOUTRAN, *Le désarroi des cadres de la fonction publique*, L'Expansion Management Review, 2011/2 (n° 141), p. 37-41.

situations malgré la confrontation entre d'un côté les objectifs politiques et les impératifs liés au service public, et d'un autre côté les capacités des agents publics à exécuter les missions qui leur sont confiées. En réalité, les méthodes managériales, notamment du new public management, sont à l'origine de nombre d'effets pervers dont l'épuisement professionnel où la recherche de la rationalisation et de l'efficacité avec des moyens en tension a généré un important épuisement du capital humain.

## **B) Le besoin de reconnaissance des agents publics**

**133** – La reconnaissance de la valeur professionnelle et de l'implication constituent une aspiration majeure et incontournable dans l'ensemble des modèles d'organisation. Saisissant l'ensemble des travailleurs, la reconnaissance permet de conférer un sens au travail et à la relation juridique avec l'employeur. Les agents publics territoriaux ne sont pas exempts de ces bouleversements, bien au contraire et malgré leur satisfaction à exercer au quotidien une mission de service public de proximité, leur besoin de reconnaissance ne cesse de progresser. Selon J.P. Brun et N. Dugas, la reconnaissance au travail peut se définir comme « *la démonstration sans ambiguïté du fait que nos réalisations, nos pratiques de travail et notre personne sont appréciées à leur juste valeur* »<sup>929</sup>. E. Renault ajoute que la reconnaissance au travail est la « *confirmation par autrui de la conviction acquise par un individu de sa propre valeur, à l'issue de différents processus d'évaluation* »<sup>930</sup>. Aussi, nous pouvons considérer qu'il peut exister une double reconnaissance. D'une part, une reconnaissance professionnelle verticale (qui émanerait de la hiérarchie) ou horizontale (reconnaissance des pairs) et d'autre part, une reconnaissance de la part des usagers du service public qui par l'efficacité du service public porteraient un jugement d'utilité des agents publics pour assurer le service public et lui donner son corps. La reconnaissance des agents publics a pour finalité de conférer un sens à leur travail la motivation à poursuivre quotidiennement leurs missions, mais également à les conforter dans leur engagement au profit du service public. La motivation des agents publics peut être diverse et constitue un enjeu d'avenir pour la fonction publique territoriale. Plus particulièrement, la reconnaissance constitue un enjeu majeur du bien-être des agents publics territoriaux et donc un enjeu de performance sociale. Dans une autre mesure, la

---

<sup>929</sup>J.-P. BRUN et N. DUGAS, La reconnaissance au travail : une pratique riche de sens, in *Gestion*, Vol. 30, n°2, 2005.

<sup>930</sup>E. RENAULT, « *Reconnaissance, injustice, institution* », in *Revue du MAUSS*, n°23, 2004.

reconnaissance des agents publics pourrait constituer un enjeu de performance économique du service public de proximité en ce qu'il permettrait d'accroître la productivité et la qualité du travail en favorisant les innovations et les initiatives en faveur du service.

Dans un premier temps, la reconnaissance par les usagers se heurte aux nombreuses réformes engagées visant à améliorer et renforcer la qualité du service public sans pour autant conférer les moyens nécessaires permettant d'atteindre les résultats escomptés. S'est développé un contexte de mise sous pression des agents publics qui en première ligne face à l'utilisateur, sont souvent perçus comme responsables des dysfonctionnements du service. Depuis COURTELINE<sup>931</sup>, la critique de la fonction publique s'est ancrée dans les consciences collectives et sert souvent à caractériser des tensions internes de la société au motif erroné de leur nombre jugé excessif, de la charge qu'ils représentent pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics ou encore de leur statut jugé trop protecteur. Pour autant et de manière très ambivalente, l'opinion générale de la société française est relativement favorable au service public quand 69% des usagers déclarent avoir une bonne opinion du service public<sup>932</sup>. Aussi nous pouvons en déduire qu'une distinction est opérée entre le service proposé et les agents qui l'assurent.

Dans un second temps et à défaut d'une reconnaissance des usagers du service public, les collectivités territoriales doivent se doter de moyens visant à orienter les agents dans leurs missions et les assurer d'une reconnaissance managériale quant à leur investissement professionnel et personnel dans la poursuite du service public. Il semble bien loin le temps où le localisme dans le recrutement et le déroulement de la carrière participait à la reconnaissance des agents publics territoriaux et où « *chaque commune est une famille avec ses coutumes, ses habitudes et son souci de se protéger de l'extérieur* »<sup>933</sup>. La proximité de l'échelon territorial est en réalité constituée d'une multiplicité d'employeurs locaux<sup>934</sup> dont le nombre a été évalué à plus de 46 000<sup>935</sup>. Ce nombre important d'employeurs locaux engendre nécessairement des disparités entre les agents publics que ce soit en termes de recours aux agents contractuels, à l'application de règles statutaires dérogatoires ou encore à

---

<sup>931</sup> G. COURTELINE, *Messieurs les ronds-de-cuir, tableau-roman de la vie de bureau*, éditions du Boucher, 1893, réédit. 2006, p. 73.

<sup>932</sup> Baromètre des services publics publié par l'Institut Paul Delouvrier, 2016.

<sup>933</sup> J. BOURDON, *le personnel communal*, Berger-Levrault, Paris, 1974, p. 79.

<sup>934</sup> E. BILAND, *La fonction publique territoriale*, Op. Cit., p.29-30.

<sup>935</sup> DGCL, Les collectivités locales en chiffres 2020, 2020, p.8. [En ligne] [https://www.collectivites-locales.gouv.fr/files/Accueil/DESL/cl\\_en\\_chiffres\\_2020\\_web-1.pdf](https://www.collectivites-locales.gouv.fr/files/Accueil/DESL/cl_en_chiffres_2020_web-1.pdf)

des évolutions de carrières différentes. Alors même que l'exercice de base semble identique, à savoir la poursuite de missions de service public, les moyens d'y parvenir ou encore la reconnaissance qui en résulte n'ont rien d'uniforme sur le territoire et résultent donc d'un positionnement propre en matière de ressources humaines. Cependant, ce manque de reconnaissance individuelle pèse sur les agents publics territoriaux qui ne se sentent plus valorisés dans leur engagement.

L'agent public territorial souffre dans notre société d'un manque de considération qui nuit plus qu'à son moral, à son efficacité collective et par conséquent au service public. Le niveau de formation et les années d'ancienneté ne suffisent pas à qualifier un « bon collaborateur ». Il ne faut pas occulter le talent, l'habileté, l'éducation, la santé ou encore la loyauté. Le statut de la fonction publique territoriale doit à la fois permettre de rechercher un niveau de formation, mais également de s'attacher les compétences d'agents publics loyaux animés par une unique volonté, l'exécution des missions de service public. La fonction publique territoriale s'est construite dans une volonté de mener à bien les missions de service public. Porter atteinte à la fonction publique territoriale aura pour finaliser de réduire à la fois l'offre de service public mais également sa qualité. Ce n'est donc pas le statut ou la qualité de fonctionnaire qui doivent être remis en cause, mais d'une part les outils avec une mue vers le numérique manquée ralentissant considérablement l'efficacité des agents et d'autre part une fragmentation territoriale. Dans un contexte de modernisation de l'action publique et de diffusion de démarches de performance, le développement de la reconnaissance des agents publics pourrait constituer un levier dans le secteur public local et doit permettre de contraster avec la dépréciation de l'agent public.

À ce jour, peu d'études sur les effets de la reconnaissance ont été menées au sein du secteur public, contrairement au secteur privé. Toutefois, il apparaît d'ores et déjà que « *l'impact motivationnel des formes de reconnaissance financière a toujours été contrasté, et cela particulièrement dans le secteur public* »<sup>936</sup>. C'est-à-dire que contrairement au secteur privé, les incitations financières n'ont que peu d'effets sur la motivation des agents publics plus animés par une motivation du service public<sup>937</sup>. Aussi, nous pensons que les collectivités territoriales doivent prioritairement développer les outils d'identification des attentes réelles

---

<sup>936</sup> Y. EMERGY, D. GIAUQUE, *Sens et paradoxes de l'emploi public au XXI<sup>e</sup> siècle*, in Presses Polytechniques et universitaires romandes, Lausanne, 2003.

<sup>937</sup> J. L. PERRY, L. RECASCINO WISE, *The motivational bases of public service*, in *Public Administration Review*, Vol. 50, n°3, 1990, p. 367-373.

des agents publics qui satisferaient leurs besoins de reconnaissance. Pour ce faire et dans l'optique de développer la motivation des agents publics territoriaux, il importe de revaloriser l'engagement au profit du service public de proximité, source de valeur et de sens dans le travail. La seconde étape sera de développer des outils propres à la gestion des ressources humaines qui permettraient de répondre aux attentes des agents publics territoriaux en instituant mensuellement des moyens d'expression des agents publics au sein de leurs collectivités et visant à l'évaluation professionnelle qu'elle soit verticale ou horizontale. Il est plus difficile de concevoir un tel système pour l'évaluation des agents par les usagers alors même que les hypothèses d'insatisfaction dues au service et normes qui le régissent sont trop importantes, laissant plus au champ de l'aléatoire la reconnaissance par l'utilisateur alors même que l'agent public est lui-même contraint. L'effet pourrait être plus néfaste sur la reconnaissance attendue par l'agent public et pourrait se révéler générateur d'une baisse de motivation. Il s'agit plus ici de favoriser une communication auprès de la société afin de favoriser une vision renouvelée tant de l'agent public que du service public afin qu'un réel sentiment d'attachement et de reconnaissance pour l'engagement puisse être témoigné. À ce titre, une campagne de communication « *Et si nous n'existions pas ?* » a souhaité renforcer le sentiment de reconnaissance collective des agents et de leurs apports dans le quotidien des citoyens. En tout état de cause, « *la reconnaissance révèle donc des enjeux en termes de performance sociale et économique. Elle permet d'accroître la productivité et la qualité du travail, favorisant innovation et coopération. Les démarches de performance se diffusent aujourd'hui largement dans le secteur public local. Des dispositifs de reconnaissance pourraient en constituer des leviers* »<sup>938</sup>.

## **Section 2 : La diversité des nouveaux modes d'organisations**

**134** - Confrontés à l'épuisement et à une démotivation de plus en plus visible, les agents publics territoriaux aspirent à bénéficier d'un nouveau cadre de travail comprenant plus d'autonomie (**I**). Cependant, certaines innovations tendent à s'imposer et les agents publics se voient confrontés à la numérisation de leurs emplois. L'ère du numérique transcende tous

---

<sup>938</sup> F. BRILLET, M. CAPDEVIELLE, *La fonction publique territoriale face aux attentes de ses agents en matière de reconnaissance*, op. cit., p. 149.

les aspects de notre société et impose de réfléchir aux nécessités d'adaptation et de protection (II).

## I) L'autonomie des agents publics, l'ère de l'organisation adaptée

**135** - Le télétravail constitue le modèle d'organisation le plus souvent utilisé. Ce régime se révèle relativement adaptable aux besoins des agents publics de définir un cadre de travail apaisé permettant de poursuivre les missions confiées (A). Plus profondément, la fonction publique territoriale se trouve saisie d'une volonté de réorganisation dans la recherche d'un régime organisationnel prompt à répondre aux aspirations de bien-être au travail (B).

### A) Le télétravail, de l'organisation souhaitée à un modèle imposé

**136**- Le télétravail constitue une modalité d'organisation du travail faisant appel à la technologie de l'informatique permettant d'assurer, à distance, les fonctions confiées à l'agent public. Plus particulièrement, l'article 2 du décret n°2016-151 du 11 février 2016 définit le télétravail comme étant « *toute forme d'organisation du travail dans laquelle les fonctions qui auraient pu être exercées par un agent dans les locaux de son employeur sont réalisées hors de ces locaux de façon régulière et volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication* ». Par principe, le télétravail constitue une modalité facultative tant pour l'employeur public que pour les agents eux-mêmes<sup>939</sup>. Les modalités du régime de télétravail sont prévues par les dispositions de l'article 133 de la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique<sup>940</sup>, à la lutte contre les

---

<sup>939</sup> S. DYENS, yens Le télétravail dans la fonction publique territoriale, AJCT 2016, p. 321.

<sup>940</sup> « *Les fonctionnaires relevant de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires peuvent exercer leurs fonctions dans le cadre du télétravail tel qu'il est défini au premier alinéa de l'article L. 1222-9 du code du travail. L'exercice des fonctions en télétravail est accordé à la demande du fonctionnaire et après accord du chef de service. Il peut y être mis fin à tout moment, sous réserve d'un délai de prévenance. Les fonctionnaires télétravailleurs bénéficient des droits prévus par la législation et la réglementation applicables aux agents exerçant leurs fonctions dans les locaux de leur employeur public. Le présent article est applicable aux agents publics non-fonctionnaires et aux magistrats.*

*Un décret en Conseil d'État fixe, après concertation avec les organisations syndicales représentatives de la fonction publique, les conditions d'application du présent article, notamment en ce qui concerne les modalités d'organisation du télétravail et les conditions dans lesquelles la commission administrative paritaire compétente*

discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique. Il résulte des dispositions précitées que l'agent public, titulaire ou non, formulera par écrit la demande de télétravail qui sera soumise pour acceptation au chef de service, étant précisé que pour la fonction publique territoriale, l'organe délibérant doit avoir statué par délibération sur la possibilité de télétravailler. La demande de l'agent public doit préciser les modalités d'organisation du télétravail auxquelles il entend recourir et notamment de définir la quotité de télétravail ainsi que le lieu d'exercice. La précision de ces modalités doit permettre au chef de service ou à l'autorité investie du pouvoir de nomination d'apprécier la compatibilité de la demande avec la nature des fonctions exercées, mais également et pour l'autorité territoriale de déterminer si aucun n'intérêt du service ne s'y oppose pas. Le télétravail s'organise principalement au domicile de l'agent public, mais peut également être mis en œuvre au sein de locaux professionnels distincts de ceux de l'employeur public. Malgré l'éloignement géographique et physique du service, le télétravail ne doit pas amener l'agent public à s'isoler du service. Ainsi, l'article 3 décret du 11 février 2016 limite la quotité de télétravail à trois jours par semaine et le temps de présence sur le lieu d'affectation inférieur à deux jours par semaine. Néanmoins, ces seuils peuvent s'apprécier mensuellement afin de permettre une meilleure organisation de l'agent public et de l'autorité territoriale. Également et pour raison de santé, il est possible de déroger à ces seuils et de prévoir une quotité de télétravail plus importante après avis du médecin de la prévention ou du médecin du travail. Le télétravail n'a aucune influence sur les droits et obligations que les agents publics détiennent en principe sur leur lieu d'affectation. Il existe toutefois une exception en ce que l'employeur doit fournir à l'agent public l'ensemble du matériel informatique et des logiciels nécessaires à l'exercice des fonctions. L'autorisation de télétravail est délivrée pour une durée d'un an, renouvelable par décision expresse de l'autorité territoriale ou du chef de service et après entretien. Afin de garantir les droits de l'agent public, mais également de l'autorité territoriale, l'autorisation de télétravail doit mentionner les fonctions exercées par l'agent, les jours précis de son exercice ainsi que la quotité horaire effectuée. Il est à préciser que la demande de télétravail est également attachée aux fonctions occupées par l'agent public. En effet, il relève de l'intérêt de service que la demande de télétravail soit formulée eu égard aux fonctions exercées par l'agent public, de sorte que lorsque ce dernier connaît une mobilité interne conduisant à un changement de poste, l'autorisation de télétravail devient caduque et

---

*peut être saisie par le fonctionnaire intéressé en cas de refus opposé à sa demande de télétravail ainsi que les possibilités de recours ponctuel au télétravail ».*

nécessite que soit formulée par ledit agent une nouvelle demande. En tout état de cause, l'agent public territorial demeure à la disposition de l'autorité territoriale et doit être joignable dans l'ensemble du cycle horaire déterminé comme travaillé. L'autorisation d'exercer les fonctions en télétravail résulte d'un arrêté pris par l'autorité territoriale et notifié à l'agent public. Cet acte individuel doit rappeler l'ensemble des informations à savoir le lieu, la fréquence, la quotité horaire ainsi que la période de prise d'effet. Le télétravail peut toutefois être remis en cause à tout moment tant par l'autorité territoriale que par l'agent public lui-même, en respectant toutefois un délai de prévenance de deux mois.

Le télétravail s'est progressivement installé dans la fonction publique territoriale depuis le début des années 2000 et se portait, tous secteurs confondus à 7% en août 2004<sup>941</sup>. Alors même que toutes les fonctions ne peuvent être télétravaillables, à l'image du cantonnier, du cuisinier, de l'ATSEM..., une majorité des emplois administratifs, eux, peuvent faire l'objet d'un télétravail. Toutefois et en 2018<sup>942</sup>, on dénombrait seulement 4,65% d'agents publics territoriaux qui bénéficiaient<sup>943</sup> d'une telle situation dans l'organisation de leur travail, et ce malgré les bénéfices attachés au télétravail.

Le télétravail revêt d'importants enjeux dans la gestion managériale et devient une aspiration de plus en plus prégnante au sein des effectifs de la fonction publique territoriale, constituant un véritable élément de bien-être des agents publics. Ce faisant, le télétravail permet d'améliorer la qualité de vie au travail des agents publics en assurant un équilibre entre vie professionnelle et vie professionnelle sans porter atteinte à la continuité du service. Le télétravail permet également de répondre aux aspirations managériales en favorisant le développement d'un management participatif, en permettant de responsabiliser l'agent public tout en faisant croître la confiance entre l'autorité territoriale et ses agents sans que cela ne porte atteinte à la productivité attendue. Pour l'agent public, le télétravail, lorsqu'il est souhaité, contribue à faire croître un sentiment de bien-être par l'environnement du cadre de travail choisi et organisé pour répondre aux perspectives personnelles de l'agent. En ce qui concerne les accidents de service, là encore le télétravail se révèle être bénéfique en ce qu'il

---

<sup>941</sup> DARES, *Le télétravail en France : 2 % de salariés le pratiquent à domicile, 5 % de façon nomade*, Premières Synthèses, n° 51-3, décembre 2004, p.1.

<sup>942</sup> DGAFP, *Le télétravail dans les trois versants de la fonction publique - bilan du déploiement*, ministère de l'action et des comptes publics, décembre 2018, p.10.

<sup>943</sup> J. MARCHAND, P. PATARIN, *Le télétravail dans la fonction publique territoriale*, AJFP 2016, p. 271.

supprime le risque généré par les accidents de trajet, ou encore le risque d'accident lié à l'exercice du service. Cependant, il amplifie le risque d'isolement social et anxiodépressif.

L'exercice du télétravail n'est toutefois pas sans crainte pour les employeurs publics et force à certaines interrogations, notamment lorsqu'il s'agit de répondre à la question de l'exposition de l'agent public à un risque d'accident de service. Plus particulièrement, le domicile de l'agent public constituant dans la grande majorité le lieu d'exercice du télétravail, la survenance d'un accident domestique ne peut être exclue. Se pose alors la question de savoir si la survenance d'un tel incident, domestique, anxiodépressif..., survenu au domicile de l'agent public pendant une période de télétravail peut constituer un accident de service. Force est tout d'abord de constater que l'article 21 bis II de la loi du 13 juillet 1983<sup>944</sup> demeure généraliste et n'évoque aucunement une telle reconnaissance lorsque l'accident survient pendant un temps de télétravail. Le droit de la fonction publique territoriale demeure particulièrement taise sur cette question, et ce alors même que le télétravail tend à se généraliser notamment depuis la forte influence générée par l'épidémie de la Covid-19. Cela est d'autant plus paradoxal que le législateur a lui tranché la question pour les salariés du secteur privé. En effet, il résulte de l'article L. 1222-9 du Code du travail que : « *L'accident survenu sur le lieu où est exercé le télétravail pendant l'exercice de l'activité professionnelle du télétravailleur est présumé être un accident de travail au sens de l'article L. 411-1 du code de la sécurité sociale* ». Ainsi et en droit de la fonction publique, le critère du temps et du lieu, éléments de définition de l'accident de service, force à l'interrogation dans une situation de télétravail. Tout d'abord, il convient de rappeler que l'accident de service qui survient en dehors du service, entendu comme le lieu d'affectation ou habituel d'exercice des fonctions, n'est pas de nature à ôter la possibilité de qualification d'un accident de service, dès lors que l'accident survient pendant le temps où l'agent public exécute les missions qui lui sont confiées et ce même si l'accident est généré par un acte de la vie courante<sup>945</sup>.

Néanmoins, le fait que le télétravail soit soumis à l'acceptation de l'autorité territoriale freine significativement l'accentuation du télétravail dans un modèle demeurant fortement hiérarchisé et insuffisamment dématérialisé. Pourtant, l'agent public en télétravail apparaît en

---

<sup>944</sup> Article 21 bis de la loi 13 juillet 1983 : « *II. Est présumé imputable au service tout accident survenu à un fonctionnaire, quelle qu'en soit la cause, dans le temps et le lieu du service, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice par le fonctionnaire de ses fonctions ou d'une activité qui en constitue le prolongement normal, en l'absence de faute personnelle ou de toute autre circonstance particulière détachant l'accident du service* ».

<sup>945</sup> CE, Sect., 3 décembre 2004, Quinio, n°260786.

mesure de participer à l'adaptabilité de son employeur public aux nouvelles attentes managériales et institutionnelles. Toutefois, « *les employeurs ne semblent pas encore avoir réalisé que ce ne sont plus eux qui permettent aux salariés de progresser dans leur maîtrise des outils, mais, qu'au contraire, ce sont ces derniers qui sont en mesure de faire progresser les organisations* »<sup>946</sup>. Il est dorénavant nécessaire et urgent de répondre aux attentes d'évolution des modes d'organisation du travail afin de garantir une meilleure adaptation aux attentes des usagers tout en répondant aux aspirations des agents publics quant à l'équilibre de leur vie privée et professionnelle. La peur de l'insatisfaction des usagers n'est plus d'actualité alors même qu'une part importante des démarches ont été dématérialisées et que le délai de traitement constitue actuellement un des axes centraux d'amélioration. Le télétravail trouve sa place dans cette nouvelle organisation répondant ainsi aux agences de qualité tant du service public que de la qualité de travail des agents publics. Le télétravail constitue donc une évolution organisationnelle majeure qui doit trouver à se reprendre massivement au sein de la fonction publique au gré des envies des agents publics. L'épidémie de la Covid-19 a largement participé à développer une prise en conscience au sein des collectivités territoriales et des établissements publics locaux des bénéfices du télétravail en nécessitant que les employeurs publics imposent le télétravail à l'ensemble des agents publics dont les fonctions pouvaient bénéficier d'une telle organisation. Le télétravail s'est donc révélé comme un « *instrument de continuité de l'activité publique en temps de crise* »<sup>947</sup>.

## **B) La réorganisation de l'administration territoriale**

**137** – Il appert que que la fonction publique de manière générale se révèle moins attractive, ce qui se traduit par une baisse constante des candidats aux concours externes<sup>948</sup> ainsi que la paupérisation des profils divers. Il semble donc nécessaire d'à la fois permettre de rendre la fonction publique plus accessible, mais également d'assurer l'épanouissement des agents publics en fonction. Dans leur grande majorité, les agents intégrant la fonction publique territoriale ont fait le choix d'un investissement au profit du service public notamment de proximité. Néanmoins, le constat d'un épuisement ne peut être ignoré et conduisant à une

---

<sup>946</sup> N. TURBE-SUENTENS, « *Le télétravail cherche sa place dans le secteur public* », L'Expansion Management Review, vol. 142, n° 3, 2011, pp. 34-41.

<sup>947</sup> A. FROMENT-MAIRE, *Crise sanitaire et télétravail dans le secteur public ou l'occasion de poursuivre la modernisation de la fonction publique française*, Civitas Europa, vol. 45, n°2, 2020, pp. 57-68.

<sup>948</sup> INSEE, *Souhaiter entrer dans la fonction publique de l'État : quel rôle des déterminants économiques ?*, Rapport Insee, 2015, 20 p.

démobilisation. Ces agents publics doivent pouvoir retrouver un consensus autour de leurs aspirations au bien-être dans l'organisation de l'autorité territoriale et des possibilités de mener à bien leurs missions. De nouveaux modes de gestion tendent à se faire connaître permettant de rechercher à la fois le bien-être des agents publics, mais également la performance qualitative, voire quantitative, du service public. À ce titre, peut notamment être évoqué l'exemple de « *l'entreprise libérée* »<sup>949</sup>. Cette forme d'organisation théorisée par Isaac Getz sur le fondement des travaux de Tom Peters<sup>950</sup> se présente comme une « *forme organisationnelle dans laquelle les salariés ont une complète liberté et responsabilité pour faire les actions qu'eux-mêmes, et non leur supérieur, estiment les meilleures* »<sup>951</sup>. La libération des collectivités territoriales vise à répondre à certains enjeux auxquels sont confrontés les employeurs publics à savoir la performance ou le défaut d'attractivité. La libération des collectivités territoriales traduit la volonté de répondre aux aspirations des agents publics territoriaux et plus particulièrement de mettre en œuvre une nouvelle organisation du travail fondée sur l'innovation managériale et l'amélioration du bien-être au travail. Plus particulièrement il s'agit de développer non pas un régime fondé sur une hiérarchie pyramidale stricte telle que nous la connaissons, mais de favoriser la confiance et le partage d'objectifs, la prise d'initiative et l'intelligence collective au service de l'épanouissement professionnel. Au sens le plus large et au degré le plus développé, la libération des collectivités vise à permettre aux agents publics de définir le cadre de leur intervention en les laissant libres quant à la manière d'y arriver. En d'autres termes, il s'agirait de l'application d'un principe d'équipollence fixant un objectif à atteindre sans déterminer les moyens d'y parvenir. Les agents publics disposent donc d'horaires limités de présence et doivent moduler celle-ci pour parvenir aux objectifs fixés sans dépasser ni se placer en dessous de la limite annuelle de travail. Les agents publics sont donc invités à définir leur autogestion dans leurs missions. De telles pratiques managériales visent à rechercher l'investissement de l'agent public dans la détermination de son cadre de travail, de son

---

<sup>949</sup> La terminologie « *d'entreprise libérée* » apparaît relativement réductrice et non adaptée à l'ensemble des modes d'organisation. Ainsi, théoriquement la situation des entreprises libérées tendrait à exclure les personnes publiques. Néanmoins, il s'agit de la terminologie la plus couramment utilisée et, malgré son aspect réducteur, peut être transposée à l'ensemble de la fonction publique. La théorie de l'entreprise libérée est une innovation contemporaine basée sur le management participatif initié par certains auteurs comme Chris Argyris (C. ARGYRIS, *Organizational leadership and participative management*, *The Journal of Business* 28 (1), 1955, pp. 1-7.).

<sup>950</sup> T. PETERS, *Liberation management*, AA Knopf, 1992, 33 p.

<sup>951</sup> I. GETZ, *Liberating Leadership : How the InitiativeFreeing Radical Organizational Form has been Successfully Adopted*, *California Management Review* n°51, 2009, p. 34.

environnement, dans l'optique d'atteindre un niveau d'indépendance et un meilleur engagement au profit du service public de proximité.

Il n'est pas certain, voire peu probable, que ces modes d'organisation et de management trouvent, du moins à court ou moyen terme, à s'imposer largement au sein de la fonction publique territoriale de sorte qu'une telle organisation demeure relativement anecdotique et le reflet d'un engagement de certaines collectivités territoriales ou établissements publics locaux. Certaines collectivités territoriales ont cependant fait le choix de ces modes d'organisation dont, la Région Île-de-France, le département de la Manche, la commune d'Issy-les-Moulineaux, la commune d'Annemasse, la commune de Colomiers (...) forçant au constat d'une réussite d'ensemble et d'un regain de motivation des agents publics. Cela ne porte toutefois pas atteinte aux réels bénéfices de ces modes d'organisation notamment par l'aspect positif sur l'engagement et le bien-être des agents publics en favorisant la participation et redonnant du sens au travail. En effet et malgré la possibilité d'échec dans le libre déterminisme confié aux agents publics, voire l'existence de dérives notamment quant à la présence ou l'atteinte des objectifs, il apparaît que la mise en œuvre de libération de la collectivité permet de conserver certains acquis qui eux répondent aux attentes<sup>952</sup>.

À un moindre degré, se positionnant entre l'organisation pyramidale classique et le modèle de la collectivité libérée, le management participatif tend lui à s'imposer au sein des autorités territoriales. Il s'agit ici d'impliquer les collaborateurs dans la prise de décision et de les inciter à participer dans la détermination des objectifs et orientations concernant leurs fonctions<sup>953</sup>. Le management participatif confère donc un degré d'autonomie aux agents publics dans la construction de leur emploi. Il s'agit également d'un moyen pour les agents publics de disposer d'un cadre d'écoute dans la conciliation entre leur vie professionnelle et leur vie personnelle, notamment par la liberté de communiquer avec les chefs de service quant à la charge de travail. Le management participatif vise ainsi à prendre conscience du ressenti dans les fonctions des agents publics et d'apporter des correctifs progressifs afin de développer le sentiment de bien-être au travail.

Tous ces nouveaux modes d'organisation visent avant tout à repenser la fonction publique de demain où bien-être et travail ne seraient pas exclusifs. Cependant, leur conception même

---

<sup>952</sup> DIRECTION INTERMINISTÉRIELLE DE LA TRANSFORMATION PUBLIQUE, *Transformation managériale : vers un modèle d'organisation plus ouvert*, Recueil de bonnes pratiques, février 2019, p. 14.

<sup>953</sup> DGAFP, *Guide de l'encadrante et de l'encadrant dans la fonction publique*, Préc. Cit., p.17.

tend à remettre en cause l'organisation pyramidale de la fonction publique. En effet, le principe de responsabilité dans l'action publique amène à nécessairement devoir sécuriser les décisions prises et par conséquent seuls les agents publics disposant d'une délégation de signature sont habilités à prendre des décisions. De ce fait, le pouvoir de prise de décision de ces nouveaux modes d'organisation doit être perçu comme nécessairement altéré au motif d'une obligation de légalité de l'action publique. Ainsi, ce pouvoir de prise de décision se limite aux actions participatives, c'est-à-dire à la détermination du moyen d'effectuer les missions confiées. Mais encore, le principe de continuité du service public, notamment en ce qui a trait aux missions de police et de secours, nécessite qu'un cadre plus rigide soit mis en œuvre. Enfin, l'existence de conflits humains ne peut être exclue et nécessite le recours à l'arbitrage hiérarchique pour résoudre ces conflits.

De manière générale, le travail n'est plus perçu comme une finalité en soi, mais bien comme un moyen certes d'épanouissement, bien plus souvent comme un moyen de subsistance. La crise sanitaire de la Covid-19 a permis la résurgence d'un débat porté sur le temps de travail et plus particulièrement sur l'instauration d'une semaine de 32 heures. Sous impulsion syndicale, notamment en France de la CGT, la réduction du temps de travail vise en priorité à répartir la charge de travail en permettant le recrutement de nouveaux agents, et ce sans perte de traitement. À l'image des 35 heures, un tel régime devrait permettre l'accroissement de la productivité horaire tout en favorisant l'épanouissement personnel des agents publics. Au sein de la fonction publique et a contrario du secteur privé<sup>954</sup>, la tension budgétaire ne permet pas d'espérer une telle pratique sans contrainte du législateur. Cependant, la réflexion portée sur la réduction du temps de travail permettrait de répondre pour partie au désengagement des agents publics, mais surtout à la paupérisation des agents à temps incomplets qui subissent l'inégalité dans le partage du travail.

---

<sup>954</sup> Plusieurs entreprises se sont engagées en faveur d'une semaine de quatre jours sur une base de 32 heures par semaine sans diminution de salaire. A titre d'exemple, les sociétés LDLC, Bosch Recroth Vénissieux, Love Radius, Welcome to the Jungle.

## II) Numérisation et bien-être

**138** - Sans que ne soit porté atteinte au régime managérial, la numérisation de la fonction publique se révèle sous bien des aspects de nature à répondre au besoin de flexibilité du travail tel que sollicité par les agents publics. Néanmoins, les outils du numérique apparaissent encore mal-maîtrisés par les agents publics, situation qui résulte du retard dans l'orientation des employeurs publics locaux **(A)**. Certains outils ont eux intégrés le quotidien des agents publics qui disposent d'un lien constant avec l'autorité territoriale. La frontière entre vie personnelle et vie professionnelle apparaît de plus en plus mince imposant l'instauration d'un droit à la déconnexion **(B)**.

### A) L'influence du numérique sur l'organisation du travail

**139** - L'action publique est en pleine mutation et la fonction publique territoriale y apparaît directement confrontée. La numérisation des collectivités s'est progressivement répandue afin de traiter quantitativement les données induites par leurs missions. La numérisation correspond à l'ensemble des situations dans lesquelles les personnes publiques ont recours aux Technologies de l'Information et de la Communication (TIC) pour développer et améliorer les interactions entre l'administration et les usagers. La numérisation a pour objectif d'automatiser certaines tâches administratives chronophages, mais également de développer des modes de traitement plus rapides accessibles à toutes heures par les usagers. Ainsi, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux doivent gérer de plus en plus de données liées au service public<sup>955</sup>. Alors même que le secteur privé a été confronté à la mue du numérique, sous peine de perdre une partie de sa clientèle, les employeurs publics peinent toujours à trouver leur place dans l'ère du numérique. Malgré cela, les collectivités territoriales se sont engagées depuis plus de 30 ans<sup>956</sup> dans la numérisation, sujet qui malgré cela demeure trop peu maîtrisé alors même qu'il constitue un levier de modernisation tant du service public que de l'action publique en général. La terminologie, d'« *e-administration* » doit constituer le présent des collectivités territoriales et des établissements publics locaux. Néanmoins, les employeurs publics locaux n'apprécient pas cette transition de la même

---

<sup>955</sup> R. FEVRIER, *Toujours plus cyber-menacées : les collectivités territoriales*, Sécurité globale, 2015 (n<sup>os</sup> 3-4), p. 9-93.

<sup>956</sup> CNFPT, *Les impacts de la transition numérique sur les métiers de la fonction publique territoriale, volet rétrospectif*, Etude métiers, juillet 2018, p. 5.

manière et n’y accordent pas le même degré d’importance. Ainsi, nombre de collectivités et établissements territoriaux subissent la numérisation « à marche forcée » sous couvert d’obligations réglementaires<sup>957</sup> et d’incitations institutionnelles. Malgré toute l’ambiguïté, la numérisation vise à rapprocher le service public des administrés en leur permettant d’avoir plus aisément accès dans des délais restreints à l’ensemble des services publics qui par le passé nécessitait une présence physique. Toutefois, la numérisation au sein de la fonction publique territoriale ne saurait être réduite au seul aspect technique de traitement des données des usagers. Au contraire, la numérisation transcende tous les aspects de la fonction publique de son organisation à la réalisation du service public. L’environnement numérique est devenu essentiel pour l’ensemble des agents publics qui doivent composer avec ce nouvel outil au quotidien. Autrement dit les agents publics deviennent acteurs de ce changement numérique qui pour certains constitue un réel bouleversement. Dans un premier temps, les agents publics, notamment les plus âgés, doivent disposer d’un accompagnement et d’une formation leur permettant de percevoir à la fois l’utilité, mais également de disposer des compétences leur permettant d’appréhender la mutation de leur poste de travail. Au-delà de la seule appréhension de l’outil numérique, il est également nécessaire pour l’agent public de percevoir l’influence et les risques des traitements de données. En effet et avant tout, le Règlement Général sur la Protection des Données<sup>958</sup> (RGPD) nécessite que « *les données à caractère personnel ne peuvent être recueillies et traitées que pour un usage déterminé et légitime, correspondant aux missions de la collectivité responsable du traitement* »<sup>et que</sup> « *seules doivent être enregistrées les informations pertinentes et nécessaires à la gestion des services de la collectivité* »<sup>959</sup>. Les agents publics doivent ainsi maîtriser les nouvelles normes de traitement des données personnelles auxquelles ils n’étaient pas confrontés jusqu’alors. Ce traitement des données doit amener les agents publics à demeurer vigilants à ce qu’il n’y ait aucune sauvegarde des informations personnelles des usagers qui pourrait être effectuée sur des fichiers dépassant la durée de traitement de la demande. Cela est d’autant plus vrai à l’heure du ciblage des collectivités territoriales et établissements publics dans les faits de cyberattaques. En d’autres termes, s’impose aux agents publics une nouvelle forme de

---

<sup>957</sup> A ce titre il est notamment possible de citer la dématérialisation de la commande publique, la dématérialisation des autorisations d’urbanisme ou des actes d’état civil, les relations ordonnateur-comptable, le contrôle de légalité...

<sup>958</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l’égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données).

<sup>959</sup> R. FEVRIER, *Toujours plus cyber-menacés : les collectivités territoriales*, Préc. cit. p. 14

déontologie qui pourrait s'apparenter ou du moins se nommer une « *e-déontologie* ». Il s'agit ici d'appliquer scrupuleusement l'ensemble des règles déontologiques auxquelles sont soumis les agents publics dans des rapports virtuels à l'usager. En effet, la numérisation des rapports au service public ne peut pas être pour l'agent un moyen de se dégager de certains devoirs d'exigence tant envers les usagers que l'employeur public.

Les emplois administratifs de la fonction publique territoriale sont donc en profonde mutation et n'ont plus le même rapport au service public qu'auparavant. Il ne s'agit pas d'une dégradation du service et des missions confiées, mais plutôt une d'une nouvelle vision de l'action publique répondant aux exigences quantitatives et qualitatives sans faire reposer sur l'agent public la charge de gestion tout en assurant l'accueil des usagers. La numérisation de l'environnement de travail doit certes répondre à l'attente des usagers dans l'accès au service public, mais également permettre le développement d'une « *expérience agent* ». Pour, l'heure les agents publics perçoivent avec une certaine réticence la numérisation de leurs emplois<sup>960</sup>. Cela est d'autant plus vrai pour les agents publics directement touchés par la « fracture du numérique », c'est-à-dire les agents ne disposant pas, soit des compétences informatiques soit des moyens techniques, pour prendre part à la numérisation. Alors même que pour certains agents, la numérisation apparaît comme un moyen d'évoluer professionnellement. A contrario, les agents ne disposant pas d'une maturité numérique sont et seront progressivement exclus de cette évolution pouvant les conduire à un désengagement progressif en subissant une mue manquée de la fonction publique territoriale vers la numérisation. Autrement dit, s'opposent les agents technophiles et technophobes étant à l'origine d'une acculturation du numérique. Ce faisant, « *la maturité numérique [au sein de la fonction publique territoriale] est très disparate : vis-à-vis des nouveaux usages numériques, 10 % des personnes sont à jour, 40 % suivent le mouvement et 50 % sont dépassées* »<sup>961</sup>. Ce phénomène est d'autant plus renforcé par le manque d'engagement de certains employeurs publics voire d'une divergence de positionnement au niveau national. Certaines collectivités territoriales prônent une mutation lente et progressive répondant au besoin d'acclimations des agents publics, mais accusant un retard certain, notamment dans l'offre de service public. D'autres au contraire préconisent un engagement rapide en faveur

---

<sup>960</sup> CNFPT, *Les impacts de la transition numérique sur les métiers de la fonction publique territoriale*, volet rétrospectif, Préc. Cit., p.27.

<sup>961</sup> CNFPT, *Les impacts de la transition numérique sur les métiers de la fonction publique territoriale*, Préc. cit. p.28.

d'une révolution de la numérisation permettant certes de répondre aux nécessités actuelles, mais au détriment des compétences des agents publics. La numérisation de la fonction publique territoriale présente néanmoins des avantages considérables pour les agents publics territoriaux. En premier lieu, la numérisation doit permettre à l'agent de gagner en efficacité dans le traitement des missions notamment en disposant des données numériques mutualisées. En second lieu, la numérisation conduit à disposer de plus de responsabilité et d'autonomie professionnelles permettant le développement de nouvelles compétences et conduisant à un travail collaboratif entre les services. Ainsi, l'ensemble des emplois, notamment de catégorie C<sup>962</sup>, voient en la numérisation un apport personnel de développement des compétences et de plus grande valeur ajoutée. L'ensemble de ces aspects conduisent à créer une nouvelle motivation des agents publics en leur permettant de devenir acteur de ce changement et de prendre part dans la détermination des orientations de la collectivité territoriale ou de l'établissement public local. À l'inverse, d'autres emplois sont directement touchés par cette numérisation, et ce notamment dans ce qui a trait à la facturation. Alors même que 80%<sup>963</sup> des opérateurs de régie ont vu leurs emplois détruits par le numérique, les gestionnaires de factures constatent eux un appauvrissement de leurs compétences induit par l'automatisation. En tout état de cause, les métiers des agents publics subissent une profonde mutation qu'il convient d'anticiper pour permettre aux agents publics de s'y préparer tant sur le plan personnel que professionnel. La crise sanitaire de la Covid-19 a contribué à fortement accélérer au déploiement de la numérisation au sein de la fonction publique territoriale forçant à composer avec ce nouvel outil. Il n'est pas certain que l'ensemble des collectivités territoriales ou établissements publics locaux aient disposé des moyens permettant d'y faire face. Nombre d'agents publics n'y étaient également pas préparés et ont dû s'adapter à l'incursion rapide et forcée du numérique. Certains agents publics ont ainsi découvert la mue du numérique en période de crise, en rupture physique avec le service, sans disposer de l'accompagnement adéquat. Les agents publics doivent pouvoir trouver leur bien-être dans la numérisation en bénéficiant à la fois d'un accompagnement, mais également d'une écoute

---

<sup>962</sup> À titre d'exemple, les agents du service courrier ont bénéficié de nouvelles missions correspondant à la numérisation des moyens de communication. Ainsi, ces agents ont pu développer des compétences en ce qui a trait à réception de données informatiques et à leur traitement nécessitant une organisation dans la communication inter-services mais également dans l'analyse et le traitement des données. Ces nouvelles compétences permettront, à terme, à ces agents de pouvoir espérer une mobilité interne vers des services de traitement de ces données dont l'état civil ou l'urbanisme.

<sup>963</sup> CNFPT, *Les impacts de la transition numérique sur les métiers de la fonction publique territoriale*, Préc. Cit. p.28.

dans la détermination de l'orientation de leur collectivité territoriale ou établissement public local. La numérisation ne doit pas être synonyme de déshumanisation et se cantonner au traitement des données informatiques. De tels progrès permettent certes de gagner en productivité, mais ne doivent pas conduire à porter atteinte au service de proximité isolant à la fois les usagers, mais surtout les agents publics. L'équilibre entre numérique et bien-être trouve son importance dans la caractérisation des risques psychosociaux induits par le numérique et notamment l'utilisation d'outils traumatisant que ce soit la position adoptée, l'usage d'écran ou le traitement de texte traumatisant<sup>964</sup>. À moyen terme et malgré les obligations résultantes des dispositions des articles R. 4542-1 et suivants du Code du travail<sup>965</sup>, il est relativement prévisible que de nombreuses maladies soient générées par l'utilisation prolongée des outils du numérique laissant craindre des conséquences, d'une part quant à l'absence des agents publics placés en congé maladie, mais également de la possible imputabilité au service desdites pathologies.

## **B) La reconnaissance d'un droit nouveau, le droit à la déconnexion**

**140** - Les outils du numérique qu'ils soient instrumentaux (téléphones portables, ordinateurs portables) ou organisationnels (télétravail) amènent l'agent public à demeurer connecté à son travail dans sa sphère privée et personnelle. L'hyperconnexion induit donc que l'agent public pourra être sollicité ou s'impliquera, par la voie d'outils du numérique, dans l'exercice de missions en dehors de ses heures habituelles de travail et notamment le soir, les week-ends ou les jours de congés. Il est de plus en plus fréquent que les agents publics soient confrontés à une continuité du travail en dehors des heures de service que cette continuité soit imposée explicitement voire tacitement, ou volontaire. En pareilles circonstances, il s'avère que les agents publics deviennent hyperconnectés et éprouvent des difficultés grandissantes à définir les frontières entre les temps de service et les temps personnels. L'hyperconnexion des agents publics relève à la fois de la responsabilité desdits agents que de l'employeur public. En effet, il apparaît que ce phénomène traduit l'incapacité de l'agent à savoir dissocier les différentes

---

<sup>964</sup> DGAFP, *Guide pratique Démarche de prévention des troubles musculo-squelettiques (TMS)*, Ministère de la décentralisation et de la fonction publique, 2015, 65 p.

<sup>965</sup> Au terme des dispositions précitées, les employeurs publics ont l'obligation de prévenir les risques résultants de outils du numériques, sans pour autant que ceux-ci fassent l'objet d'une réelle définition ni même que des obligations précises soient imposés à l'employeur public laissant dubitatif sur la portée juridique de l'obligation pesant sur l'autorité territoriale.

sphères, les différents temps. Autrement dit et pour mener à bien les missions qui lui sont confiées, l'agent public peut développer une tendance à requérir au temps appartenant à la sphère personnelle pour mener à bien ses fonctions et notamment les projets qui n'ont pu être effectués pendant les heures normales de travail. L'outil numérique peut ainsi contribuer à la détérioration des conditions de travail. Ce faisant, les cadres sont majoritairement concernés par une hyperconnexion liée aux outils tandis que les personnels administratifs de catégorie C ou B sont eux concernés lors de situation de télétravail. Avec les outils du numérique, il est à constater un envahissement de la sphère privée par l'environnement de travail. Les outils du numérique permettent d'être toujours connecté au travail, et ce même hors des locaux de l'employeur public. En situation de télétravail, il s'avère que les agents publics disposent d'une plus grande aisance pour déterminer les heures de présence effective. Néanmoins, un tel phénomène implique également que les agents publics se sentiront plus impliqués dans la poursuite des missions qui leur sont confiées et seront plus prompts à demeurer connectés afin de finaliser une tâche qu'ils auraient en temps normal finalisée le lendemain. Mais encore, il est à souligner que l'agent public amené à travailler en dehors de ses heures habituelles traduit une certaine défaillance soit du supérieur hiérarchique, soit de l'autorité territoriale dans la détermination des tâches. Or, en effectuant les missions sollicitées, l'agent public légitime de telles situations de sorte qu'il sera particulièrement difficile pour ledit agent de fonder son refus et à tout le moins risque de se heurter à une incompréhension du demandeur.

En réalité, la capacité à se déconnecter dépend du rapport que chaque agent public entretient avec ses fonctions, son employeur public. Cela étant, il convient de définir un cadre permettant d'assurer une régulation au niveau des temps. Ce cadre peut venir notamment des employeurs publics par la mise en œuvre d'outils et logiciels rendant impossible le travail à distance à certaines heures. Ainsi dans le secteur privé, certaines entreprises (Société Générale, Accenture et Orange), ont recours en fermant les accès aux messageries et serveurs pendant les week-ends ou à certaines heures. De sorte que 72% des cadres salariés du secteur privé qui ne disposent pas de tels outils déclarent ne pas disposer d'un réel droit à la déconnexion<sup>966</sup>. Fort de ce constat, il s'est révélé nécessaire d'encadrer l'hypernumérisation des travailleurs et notamment des agents publics. La première reconnaissance d'un droit à la

---

<sup>966</sup> F. JAUREGUIBERRY, *Déconnexion volontaire aux technologies de l'information et de la communication*, Réseaux, La Découverte, 2014, n° 186, pp.15 à 49.

déconnexion est issue d'un arrêt de la Cour de cassation du 17 février 2004 qui à l'aune d'une contestation d'un licenciement pour faute grave a pu estimer que : « *le fait de n'avoir pu être joint en dehors des horaires de travail sur son téléphone portable personnel est dépourvu de caractère fautif et ne permet donc pas de justifier un licenciement disciplinaire pour faute grave* »<sup>967</sup>. Néanmoins, il convient de signaler que le droit à la déconnexion ne trouve à s'appliquer que lorsque l'agent public est en dehors de ses heures attendues de travail excluant par nature les périodes d'astreinte où ledit agent doit être joignable pour assurer la continuité du service public.

Ce n'est que très récemment et par la loi n°2016-1088 du 8 août 2016, relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, que la notion de droit à la déconnexion a été incorporée au régime juridique modifiant l'article L. 2242-8 du Code du travail. Une nouvelle fois, il est indéniable que la fonction publique est de nouveau exclue du régime et ne dispose d'aucune transposition au sein du statut applicable à la fonction publique, de sorte qu'aucun droit à la déconnexion n'est imposé aux employeurs publics. Alors même que de nombreuses collectivités territoriales ou établissements publics locaux comme la Ville de Paris, ont eu recours à des lignes directrices afin de « *préserver la qualité de vie au travail de ses agents, sans perdre de vue l'exigence de continuité du service public* ». Il n'existe ainsi aucun cadre mis en œuvre au sein des trois versants de la fonction publique et il est particulièrement difficile à entendre à l'heure du tout numérique qu'aucune garantie n'ait été apportée aux agents publics.

Or, le travail à haute importance n'est pas sans risque pour la santé des agents publics. Une récente étude menée conjointement par l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS) et l'Organisation Internationale du Travail (OIT) révèle que travailler au-delà de cinquante-cinq heures par semaine serait à l'origine d'une augmentation de 35% du risque de développer un Accident Vasculaire Cérébral (AVC) et serait annuellement à l'origine de 745 000 décès dans le monde<sup>968</sup>. Les outils du numérique et l'hyperconnexion est le principal facteur d'amplification du travail alors même qu'une étude du National Bureau of Economic

---

<sup>967</sup> Cass., Soc., 17 février 2004, n°01-45.889.

<sup>968</sup> P. WHALEY, *Global, regional, and national burdens of ischemic heart disease and stroke attributable to exposure to long working hours for 194 countries, 2000–2016: A systematic analysis from the WHO/ILO Joint Estimates of the Work-related Burden of Disease and Injury*, Environnement International n°154, 2021, p.15.

Research a révélé que dans les quinze pays étudiés « *le nombre d'heures de travail a augmenté d'environ 10% pendant les confinements* »<sup>969</sup>.

Sur le plan du droit à la déconnexion, il ne pourra qu'être observé que la fonction publique territoriale accuse un réel déficit d'encadrement et un retard dans la reconnaissance et la mise en place d'un régime protecteur. Pour autant, il est indubitable que la fonction publique territoriale n'est pas exempte d'un tel phénomène. Compter sur le bon vouloir des employeurs publics d'encadrer ce phénomène par des lignes directrices n'est pas suffisant ni même acceptable alors même que des agents publics de bon gré ou contraints à l'hyperconnexion mettent en péril leur santé mentale ou physique. Il est donc nécessaire que le pouvoir réglementaire, voire le législateur intervienne rapidement pour encadrer ces situations en prenant acte de la diffusion massive des nouvelles technologies au sein des environnements de travail. En l'absence d'un quelconque régime protecteur, il importe donc de former tant les employeurs publics que les agents publics à la reconnaissance d'un droit à la déconnexion et des réelles nécessités de bien diviser la sphère personnelle de l'environnement de travail. Cela est d'autant plus vrai alors même que les politiques publiques et objectifs ayant trait à l'organisation de la fonction publique envisagent une numérisation massive afin de rattraper le retard concédé par rapport aux entreprises privées. Pour l'heure, la référence d'un droit à la déconnexion demeure peu prégnante au sein de la jurisprudence administrative. Ainsi, la Haute juridiction administrative a pu faire référence à cette notion sans pourtant avoir à reconnaître d'atteinte<sup>970</sup>. Cependant, il est nécessaire de conserver une particulière vigilance en l'absence de réel régime de protection notamment en ce qui concerne la possibilité pour les employeurs publics de voir engager leur responsabilité. Il s'agit ici d'un sujet qui à n'en pas douter saura prendre une importance de choix dans les litiges à venir entre les employeurs publics territoriaux et les agents publics et pourquoi pas, pourrait induire une reconnaissance d'imputabilité dans l'hypothèse de stress ou d'épuisement professionnel.

---

<sup>969</sup> N. PAPAGEORGE, M. ZAHN, M. BELOT, E. VAN DEN BROEK-ALTENBURG, S. SYNGJOO CHOI, J. JAMISON & E. ; TRIPODI, *Socio-Demographic Factors Associated with Self-Protecting Behavior during the Covid-19 Pandemic*, National Bureau of Economic Research, Working paper n°27378 juin 2020, p.11 [en ligne] [https://www.nber.org/system/files/working\\_papers/w27378/w27378.pdf](https://www.nber.org/system/files/working_papers/w27378/w27378.pdf)

<sup>970</sup> CE, 27 mai 2021, n°424513.

## CONCLUSION TITRE II

**141** - Le rapprochement de la fonction publique territoriale avec le secteur privé apparaît de plus en plus d'actualité. Or et en réalité, une part importante des dispositions ayant trait à la protection des agents publics, comme les avancées en matière d'égalité et de harcèlement, sont issues d'une reconnaissance récente sous influence du droit de l'Union européenne. La fonction publique s'est montrée parfois attentiste pour développer de réels régimes en faveur de l'égalité ou de la lutte contre les situations de harcèlement. Les agents publics sont directement affectés par les mesures de « privatisation » de leur statut, mais également de l'absence de réelle lutte à l'encontre de l'inégalitarisme. Le législateur tout comme le pouvoir réglementaire sont fondés sur les aspirations juridiques européennes en matière de lutte contre les inégalités femmes/hommes ou encore le développement de l'emploi des personnes en situation de handicap pour consacrer l'avènement de nouveaux droits sociaux.

Il est de plus en plus vrai que la fonction publique territoriale cède à l'illusion d'une organisation au profit d'un service public de proximité. En réalité, l'agent public semble de plus en plus considéré comme un travailleur lambda en méconnaissance totale de son engagement. La perte du sens de l'engagement des agents public force toutefois à s'interroger quant au maintien à long terme d'un service public de qualité. Il interroge également sur les revendications financières que pourraient développer les agents publics à l'encontre d'une fonction publique qui ne reconnaît pas ou plus leur mérite et leur engagement. À cela nous devons d'un constat d'un désengagement progressif de l'ensemble des catégories d'emplois et d'une banalisation de l'action publique.

La rigidité de la fonction publique territoriale ne permet également pas aux agents publics de faire évoluer tant leurs compétences que de déterminer les orientations stratégiques de leurs emplois ce d'autant plus que leur travail n'est pas reconnu financièrement. Le développement de la reconnaissance du travail en mode projet, le recours à des modes d'organisations plus actuels ou encore le déploiement d'outils plus adaptés comme la numérisation constituent des moyens qui doivent permettre de redonner du sens au travail et de consacrer l'engagement des agents publics autour des valeurs forte du service public. Il semble toutefois nécessaire de demeurer particulièrement vigilant dans les modalités de mise en œuvre des moyens de numérisation qui ne doivent pas nuire au sentiment d'appartenance collective, c'est-à-dire à

isoler les agents publics et de générer une quête de la production isolée en perdant de vue la finalité du service public.

## CONCLUSION PARTIE II

**142** - La fonction publique territoriale se présente à l'ère d'un bouleversement majeur tant organisationnel qu'humain. Alors même que, sous impulsion majoritaire du droit de l'Union européenne, les agents publics territoriaux ont bénéficié de larges avancés en matière d'égalité, des atteintes répétées à leurs prérogatives statutaires tendent à les rapprocher des salariés du secteur privé. Au demeurant, les gains en matière d'égalité et de protection des agents publics ne traduisent qu'un rattrapage de la fonction publique territoriale face au secteur privé. En effet la fonction publique territoriale n'était jusqu'alors soumise qu'à de faibles obligations voire aucune, notamment en matière d'intégration de personnes en situation de handicap ou d'égalité femmes/hommes. Néanmoins, ces évolutions dans la protection des agents publics ne suffisent pas à compenser les atteintes qui demeurent commises. Les agents publics contractuels en sont la démonstration parfaite d'un statut à demi-mesure permettant certes de pouvoir prétendre au bénéfice d'une meilleure rémunération au détriment de leurs droits statutaires. La loi du 6 août 2019 a accéléré la tendance mise en place depuis plusieurs années en ce qui a trait aux agents publics contractuels laissant craindre à brève échéance la disparition du modèle spécifique de la fonction publique territoriale française. L'un des bénéfices de la fonction publique territoriale se matérialisait par la protection de l'emploi. Il appert que cette protection est de moins en moins présente et tend à se rapprocher des du régime général issu du Code du travail. Alors même que le régime de sanction résultant de l'article 66 de la loi du 26 janvier 1984 demeure dérogatoire, il n'en est pas moins exact que l'appréciation portée pour justifier de la sévérité d'une sanction tend à s'amoindrir. Cela vaut également pour les hypothèses de licenciements, notamment pour insuffisance, qui trouvent à s'affirmer en droit de la fonction publique. Sous couvert de nécessité d'apurer les comptes publics et de la baisse des ressources des collectivités territoriales, les agents publics titulaires voient leur bien-être sacrifié au nom du service public sans pour autant que cela ne se traduise par un gain qualitatif. À cela doit être porté le constat relativement alarmant d'un désengagement progressif des agents publics de toutes les catégories traduisant la perte progressive de motivation et d'un épuisement professionnel. Les employeurs publics territoriaux, contraints, n'ont d'autre possibilité que d'assumer plus de compétences sans disposer des moyens nécessaires pour mener à bien ces missions. Le juge administratif se révèle relativement sensible à cette mutation contrainte et tend à affirmer un régime relativement protecteur de la santé des agents publics. Néanmoins

et à long terme un tel dispositif n'apparaît pas suffisant ni même sain. En effet cela aura pour conséquence de faire peser sur les collectivités territoriales.

Au-delà du seul statut de la fonction publique, c'est l'ensemble du service de proximité auquel il est porté atteinte. Il semble donc nécessaire de stopper les volontés de rapprochement de la fonction publique territoriale avec le régime commun de droit du travail et *a contrario* nous estimons que la réaffirmation d'un statut fort au profit de la fonction publique territoriale serait un gage protecteur du bien-être des agents publics.

## CONCLUSION GENERALE

**143 – Le souhait affirmé de tendre vers le bien-être dans les relations de travail** - Le souhait de disposer d'une situation de bien-être au travail n'est certes pas une aspiration récente, mais a su progressivement se réaffirmer dépassant les aspirations initiales et devenant un sujet central de la relation d'emploi. Que ce soit dans le secteur public ou privé, tous les travailleurs souhaitent pouvoir bénéficier de conditions de travail sécurisantes et épanouissantes. La fonction publique territoriale n'en est pas exempte et les agents publics territoriaux, comme le reste de la population, veulent tendre vers une prise en considération d'un développement du bien-être. Néanmoins, l'absence de définition de cette notion et sa particulière subjectivité forcent à centraliser le débat autour des problématiques récurrentes de structuration de l'emploi et des conditions de travail. Plus récemment, la crise sanitaire liée à la Covid-19 a cristallisé les tensions des agents publics dans leur relations de travail. Le souhait de concilier travail et bien-être apparaît plus que jamais comme un sujet de préoccupation primordial. Les collectivités territoriales et les établissements publics locaux se doivent de trouver les outils adaptés pour répondre aux préoccupations de leurs agents publics sans quoi le désengagement de ces derniers ne sera que plus important.

**144 – Les conséquences des réformes territoriales sur le bien-être dans la fonction publique** - Depuis sa consécration, la fonction publique territoriale aspire à pouvoir s'affirmer et se structurer. L'« *accouchement difficile* » de la fonction publique territoriale a laissé place à des problématiques constantes de réformes structurelles et de transferts de compétences. De sorte que depuis 1984, la fonction publique territoriale ne parvient pas à se pérenniser dans sa structuration nuisant à la stabilité des agents publics. L'acte III de la décentralisation demeure inachevé et présage que la fonction publique territoriale connaîtra de nouveau et à courte échéance des bouleversements majeurs dans son organisation. La place de plus en plus centrale des collectivités et des établissements publics nécessite d'affirmer leur valeur dans la participation aux missions publiques menées et ces employeurs publics devraient disposer d'un plus grand accompagnement lors de mutations majeures. Le choix d'une carrière d'agent public n'est pas anodin. En effet, les agents publics disposent d'une rémunération moins importante que dans le secteur privé à niveau équivalent, mais ceci était « compensé » par la satisfaction de l'engagement au profit du service public. Or, l'instabilité de la fonction publique territoriale et la dégradation de l'outil de travail tendent à inverser ce

rapport établi. La fonction publique territoriale est de moins en moins une fonction publique d'engagement, mais un emploi où les contraintes tendent à dépasser les bénéfices.

#### **145 – Le bien-être confronté à la « libéralisation » de fonction publique territoriale –**

L'étude autour du bien-être permet également de porter un regard sur les politiques de « *privatisation* » de la fonction publique territoriale. La fonction publique territoriale a ainsi été contrainte de s'adapter à de nouveaux modes de gestions performanciels issus du secteur privé et inadaptés à une gestion du service public. Alors même qu'il n'est pas contesté que la bureaucratie, forme traditionnelle d'organisation de la fonction publique, s'est révélée inadaptée aux missions confiées, les choix organisationnels opérés n'ont à la fois pas eu les effets escomptés, mais également ont eu pour effet pervers d'engendrer une stigmatisation de l'agent public conduisant au phénomène de « fonctionnaire bashing ». L'essor de la contractualisation et des accords collectifs poursuivent la voie plus générale d'un rapprochement avec le droit du travail. Ainsi, il ne semble plus opportun aux futurs agents publics de se soumettre à un concours exigeant alors même que l'accès par contrat permet de négocier sa rémunération et de mieux établir ses conditions de travail. La fonction publique territoriale perd progressivement de sa spécificité et les agents publics territoriaux ne peuvent qu'assister de manière impuissante au « détricotage » de leurs dispositions statutaires. Or, c'est sur ces fondations que reposent l'organisation du service public territorial tout comme le maillage territorial particulièrement dense permettant de répondre aux besoins des usagers. Porter excessivement atteinte aux dispositions statutaires a pour conséquence de mettre en péril le service public en son ensemble. Outre la dévalorisation de leurs droits statutaires, les agents publics territoriaux se voient affectés dans leur engagement au profit du service public local, source majeure de leur bien-être.

#### **146 – L'adaptation difficile de la fonction publique territoriale -**

Il apparaît urgent d'adapter la fonction publique territoriale à l'ère actuelle. Les outils managériaux et de protection de l'agent public sont désuets et ne correspondent plus aux attentes pouvant expliquer l'absentéisme croissant au sein des effectifs de la fonction publique territoriale. Pourtant les agents publics territoriaux demeurent contraints à des obligations et à des risques leur laissant supporter une responsabilité bien trop exigeante par rapport à leur reconnaissance et à leur investissement. Le modèle de la fonction publique territoriale ne saurait évoluer progressivement dans un rapprochement avec le droit du travail sans que ne cessent les obligations statutaires sauf à en voir disparaître sa spécificité.

À la question d'un bien-être dans la fonction publique territoriale, il n'est pas possible de répondre de manière tranchée et binaire. Il existe une forme de bien-être qui résulte des missions exécutées et de la satisfaction personnelle des agents de participer à délivrer au reste de la population un service utile au quotidien et de qualité. Cependant, les conditions de travail se dégradent de manière constante au sein de la fonction publique ce qui nuit à l'équilibre du bien-être.

**147 – Le temps du constat** - L'analyse portée sur l'état du bien-être dans la fonction publique territoriale nous apparaît alarmant. En effet, les conditions de travail au sein de la fonction publique territoriale ne semblent pas répondre à la définition stricte du bien-être précédemment évoquée. Plus particulièrement et alors même que les missions des agents publics revêtent une utilité indéniable, il se dessine que la fonction publique territoriale ne permet de satisfaire pleinement l'ambition d'un confort matériel au regard d'une rémunération inférieure au secteur privé et peu évolutive. Également, l'aspect personnel du travail au sein de la fonction publique territoriale nous apparaît comme altérant le bien-être des agents publics né du manque de reconnaissance et de participation des agents publics. Enfin, le travail au sein de la fonction publique peut être éprouvant dans la satisfaction des besoins croissants des usagers. Il est à noter que la protection offerte par les employeurs publics aux agents publics dans l'exercice de leurs missions se révèle comme relativement importante. Toutefois, ces mesures protectrices traduisent le risque réel supporté par les agents publics dans leurs fonctions. Et, les mesures indemnitaires pouvant être mises en œuvre se révèlent relativement protectrices des agents publics. Cependant, il est regrettable que l'octroi de ce régime demeure à la discrétion de l'autorité territoriale conduisant dans certaines hypothèses à une confrontation entre les agents publics et leur employeur.

Dans ces conditions, il nous semble que le travail dans la fonction publique territoriale rend, de manière générale, difficile le développement d'un sentiment de bien-être. Le désengagement des agents publics n'est plus à établir et relève du constat. Les agents publics ne sont plus valorisés pour leur engagement et ne participent pas à la détermination des orientations stratégiques de leurs missions. Mais surtout, le défaut de reconnaissance des agents publics ne permet pas de garantir sur le long terme la continuité de l'engagement. Il est à craindre l'émergence d'un service public qui ne sera plus porté par des agents publics animés par des valeurs communes, mais simplement par des travailleurs qui poursuivent une cause individualiste. Cependant et si le bien-être dans la fonction publique passe par de

meilleures rémunérations, il importe de souligner qu'il se structure autour de valeurs communes de satisfaction de l'intérêt général.

# BIBLIOGRAPHIE

## I - OUVRAGES GENERAUX ET SPECIAUX

- E. AUBIN, *La fonction publique territoriale*, in Lextenso éditions, 3<sup>e</sup> éd., 2012.
- E. AUBIN, *la fonction publique*, 6<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2015.
- E. AUBIN, *Fonction publique : contentieux de la sortie – Contentieux du licenciement dans la fonction publique*, Répertoire du contentieux administratif, Dalloz, octobre 2015.
- E. AUBIN, Chapitre 1 - Fonction publique territoriale : notion et enjeux, in Encyclopédie des collectivités locales, Dalloz, février 2021.
- J-B. AUBY, J-M AUBY, D. JEAN-PIERRE, A. TAILLEFAIT, *Droit de la fonction publique*, Précis Dalloz n°642.
- E. BILAND, *La fonction publique territoriale*, La Découverte, Repères, 2019.
- J. BITTON, *Histoire du droit du travail : du salarié-objet au salarié-citoyen*, *Après-demain*, 2015/2 (N ° 34, NF).
- A. BONNEVILLE, *De l'amélioration de la loi criminelle en vue d'une justice plus prompte, plus efficace, plus généreuse et plus moralisante*, Cotillon, 1855.
- J. BOURDON, *le personnel communal*, Berger-Levevrault, Paris, 1974.
- R. BOURREL, *Emploi public et finances publiques, Contribution à l'étude juridique de la gestion de l'État*, Paris, LGDJ, 2015.
- P. CALONI, *Échec au risque*, SEFI, PARIS, 1952.
- R. CHAPUS, *Droit administratif général*, t. II, 15<sup>e</sup> éd., Montchrestien, 2001.

- J. CHEVALIER, *Le service public*, in Chapitre III. L'ébranlement, éd., Presses Universitaires de France, 2018.
- Y. CLOT, *Le travail à cœur. Pour en finir avec les risques psychosociaux*, La Découverte, 2015.
- M. F. DELPORT, *Trabajo – trabajar(se) : étude lexico-syntaxique*, Cahiers de linguistique hispanique médiévale, n° 9, 1984.
- O. DORD, *Droit de la Fonction publique*, PUF, 2e éd., 2012.
- O. DORD, *Droit de la fonction publique*, PUF, 3e éd., 2017.
- L. DUCHENE, *économie politique. Sur la nécessité d'un luxe*, Vacarme, 2006/2 (n° 35).
- E. DUGE, *Servir l'État n'est pas un métier : la gestion des personnes dans la Fonction publique*, Education permanente, n°130, mai 1997.
- Y. EMERGY, D. GIAUQUE, *Sens et paradoxes de l'emploi public au XXIe siècle*, in Presses Polytechniques et universitaires romandes, Lausanne, 2003.
- B. FAURE, *Droit des collectivités territoriales*, Précis Dalloz, 5<sup>e</sup> ed., 2021.
- A. FITTE-DUVAL, *Fonctionnaire et agent public – Protection pénale des agents publics*, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Dalloz, Avril 2011.
- M. FIREDMAN, *Capitalisme et liberté*, In the University of Chicago Press, 1962.
- A. FITTE-DUVAL, *Personnel des collectivités territoriales : relations entre les trois fonctions publiques*, in Encyclopédie des collectivités locales Chapitre 2 (folio n°10120) Dalloz.
- L. FOUGÈRE, *La Fonction publique-études et choix de textes commentés*, 1966, IISA, Bruxelles.

- H. FREUDENBERGER, *The staff burn-out syndrome in alternative institutions*, Psychotherapy: Theory, Research and Practice, 1975.
- Q. FRERE, H. HAMMADOU, S. PATY, *The range of local public services and population size: Is there a “zoo effect” in French jurisdictions?* in Recherches économiques de Louvain.
- P-Y. GOMEZ, *Le travail invisible, Enquête sur une disparition*, François Bourin Editeur., 2012.
- S. GUERARD, *Personnel des collectivités territoriales : rémunération et management*, Encyclopédie des collectivités locales Chapitre 6 (folio n°10370), novembre 2017.
- S. GUERARD, *Agents publics territoriaux : pertes de la qualité de fonctionnaire du fait des textes et retraite*, Encyclopédie des collectivités locales, Dalloz, 2018.
- C. GUETTIER ; P. LE TOURNEAU, *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz, 2021.
- R. GREGOIRE, *La fonction publique*, A. Colin, 1954.
- M.-F. HIRIGOYEN, *Malaise dans le travail Harcèlement moral : démêler le vrai du faux*, in La Découverte, 29 juin 2004.
- G. J. GUGLIELMI et G. KOUBI, *Droit du service public*, Montchrestien, 4<sup>e</sup> éd., 2016.
- M. JAN, *L'égalité professionnelle dans la fonction publique territoriale, l'exemple de la Région Nouvelle-Aquitaine*, L'Harmattan, 2020.
- G. JUCQUOIS et G. FERRÉOL, *Dictionnaire d'interculturalité*, Armand Colin, 2005.
- V. LABROUSSE, M.-A. SAULE. *Présentéistes d'aujourd'hui, absentéisme de demain ?*, Frédérique Rigaud éd., Travail et management à l'épreuve des sciences sociales. Un éclairage pour allier qualité de vie au travail et performance. EMS Editions, 2017, Chapitre 4.

- P. LEFEVRE, J. BOGDAN, B. RODRIGUEZ, *Guide du management stratégique des organisations sociale et médicosociales*, Dunod, 2006.
- L. LEONI, *Histoire de la prévention des risques professionnels*, Regards, vol. 51, n°1, 2017.
- A. LE PORS, *Piloter l'accès des femmes aux emplois supérieurs : premier rapport du Comité de pilotage pour l'égal accès des femmes et des hommes aux emplois supérieurs des fonctions publiques*, Paris, La documentation française, 2002.
- C. MONIOLLE, *Les agents non titulaires de la fonction publique de l'État entre précarité et pérennité*, LGDJ, Bibliothèque de droit public, T. 208, 1999.
- V. ODENT, *Contentieux administratif*, rééd. 2007, t. 2, Dalloz.
- T. PETERS, *Liberation management*, AA Knopf, 1992.
- C.- D. RYFF, B. SINGER, *The contours of positive human health*”, *Psychological Inquiry*, vol. 9, 1998.
- W. B. SCHAUFELI, E. R. GREENGLASS, *Introduction to special issue on burnout and health*, *Psychol Health* septembre 2001.
- O. SCHRAMECK, *La fonction publique territoriale*, 1995, Dalloz, coll. Connaissance du droit.
- A. SUPIOT, *Temps de travail : pour une concordance des temps*, Dr. soc. 1995.
- A. TAILLEFAIT, *Personnel des collectivités territoriales : agents non titulaires de droit public*, Encyclopédie des collectivités locales, Dalloz, avril 2013
- A. TAILLEFAIT, *Le statut de la fonction publique : protection ou immobilisme ?* Administration & Éducation, vol. 163, n°3, 2019.

- R. VOUIN, Droit pénal spécial, 1988, Dalloz, n° 428.
- M. WEBER, *Économie et société*, 1922, rééd. 1995, Paris, Plon.

## **II - OUVRAGES COLLECTIFS (actes de colloque)**

- M.-O. ESCH, C. VIGOUROUX, J.-L. ROUQUETTE, F. ROUSSEL, A. BETTERICH, *Renforcer la négociation collective dans la fonction publique*, avril 2020.
- A. FITTE-DUVAL, *Personnel des collectivités territoriales : admissibilité aux emplois Coll. loc.*, Encyclopédie des collectivités locales Chapitre 1 (folio n°10310), mai 2015.
- P.-D. INDJENDJE NDALA, *Fonction publique (FP) entre violence et satisfaction : le bouc émissaire est-il l'agent ou le manager ?* AIMS (Association internationale du management stratégique), XXVIIIe Conférence Internationale de Management Stratégique, 11-14 juin 2019.
- J.-J. LAFFONT, *Étapes vers un État moderne : une analyse économique*, in État et gestion publique, Actes du colloque du 16 décembre 1999, Conseil d'analyse économique, Paris, La Documentation française, rapport 24, 2000.
- R. PAYRE, G. POLLET, sociologie des sciences et savoirs de gouvernements, communication à la conférence annuelle du GEAP atelier « Pays hôte, Toulouse, 9 septembre 2010.
- C. PONCELET, Allocution d'ouverture du colloque organisé au Sénat le 13 déc. 2000 : Quelle fonction publique territoriale pour réussir la décentralisation ? Gazette des communes, 9 juillet 2001, coll. Études et documents, n° 1605.
- L. ORTIZ, *La fonction publique territoriale : l'unité au défi de la territorialité*, in La décentralisation 30 ans après S. REGOURD, J. CARLES, D. GUIGNARD, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole.
- L. REGAIRAZ, *Où en est le management dans la fonction publique ? Enjeux théoriques, méthodes privées et retours d'expériences*, Actes du séminaire de Chambéry du 16 mars 2017.

### **III - THESES**

- J.-N. BIRCK, *Les nouveaux enjeux de la démocratie participative locale Pratiques et usages de la participation citoyenne à Nancy et au Conseil général de Meurthe-et-Moselle*, Th., 26 mai 2010.
- B. HUVER, *Du présentisme au travail : Mesures et facteurs explicatifs*, Th, Lille 1, 2013.
- E. G. PERRIER, *De la révocation des fonctionnaires*, Th, Paris, Arthur Rousseau, 1903.

### **IV – DICTIONNAIRES**

- E. BILAND, *Fonction publique territoriale*, in Dictionnaire des politiques territoriale, 2019.
- E. BILAND, *Fonction publique territoriale*, in Romain Pasquier éd., Dictionnaire des politiques territoriales. Paris, Presses de Sciences Po, « Références », 2020.
- Dictionnaire historique de la langue française / sous la dir. d'A. REY, 2010. p. 1259.
- J. FIALAIRE, *Fonction publique territoriale*, in N. KADA, R. PASQUIER, C. COURTECUISSÉ et V. AUBELLE [dir.], Dictionnaire encyclopédique de la décentralisation, 2017, Berger-Levrault.
- H. PAULIAT, *Dictionnaire de la fonction publique d'État et territoriale*, Les Editions Le Moniteur, 2018.
- P. UGHETTO, article "Management", in Dictionnaire du travail, Paris, PUF, 2012.

## **V - ARTICLES, CHRONIQUES JURIDIQUES, ETUDES**

- E. ABORD DE CHATILLON, D. RICHARD, *Du sens, du lien, de l'activité et de confort (SLAC). Proposition pour une modélisation des conditions du bien-être au travail par le SLAC*, Revue française de gestion, 2015/4 (n° 249).
- C. ARGYRIS, *Organizational leadership and participative management*, The Journal of Business 28 (1), 1955.
- A. AMAR, L. BERTHIER, *Le nouveau management public : avantages et limites*, Gestion et Management Publics, vol.5, Décembre 2007.
- P. AUBERT, C. PLOUHINEC, E. PROUET, *Les effets du temps partiels sur le taux de remplacement dans les secteurs privé et public*, La Documentation française, 2015/2, n° 71.
- E. AUBIN, *Contentieux lié aux astreintes*, Répertoire du contentieux administratif, Avril 2017.
- F. AUDIER et al., *Politique salariale et mode de rémunération dans la fonction publique en France depuis le début des années 2000 : mutations et enjeux*, Revue française d'administration publique, vol. 153, n°1, 2015.
- V. AZIMI, *La féminisation des administrations françaises : grandes étapes et historiographie (XVIIIe siècle - 1945)*, Revue française d'administration publique 2013/1 (n° 145).
- P. AZOUZAOU, *Régime indemnitaire des agents territoriaux et principe de parité*, AJDA 2021.
- M. BACACHE-BEAUVALLET, *How incentives increase inequality*, Labour, 20, 2006.
- M. BACACHE-BEAUVALLET, *Rémunération à la performance. Effets pervers et désordre dans les services publics*, Actes de la recherche en sciences sociales, vol. 189, n° 4, 2011.

- O. BACHELARD, *Optimiser le bien-être au travail et la performance globale : enjeux et perspectives*, Regards, vol. 51, n°1, 2017.
- A. BALDOUS et J.-P. NEGRIN, *A propos du principe de mobilité : la procédure de changement de corps, une garantie fondamentale mort-née ?*, RFDA 1986.
- E. BARADJI, E. DAVIE, J. DUVAL, *Temps partiel subi et choisi dans la fonction publique et le secteur privé*, DGAFP, mai 2016.
- P.-Y. BAUDOT, *Le handicap comme catégorie administrative. Instrumentation de l'action publique et délimitation d'une population*, Revue française des affaires sociales, n° 4, 2016.
- L. BENOITON, *La protection de l'agent public victime de harcèlement moral*, RDP 2011, p.811.
- N. BERGEMAN, *Quelle place pour le bien-être. Entre droit et bonheur ? Étude d'un rapport juridique médiatisé*, RRJ, 2012-1.
- C. BIGET, *Des recommandations en faveur de l'égalité hommes-femmes dans la fonction publique*, AJDA 2017.
- J. BONNET, *Délit d'outrage, déni de justice*, Sens-Dessous, 2010/1 (n° 6).
- M. BOUTRAND, *Le désarroi des cadres de la fonction publique*, L'Expansion Management Review, vol. 141, n° 2, 2011.
- J.-P. BRUN et N. DUGAS, *La reconnaissance au travail : une pratique riche de sens*, in Gestion, Vol. 30, n°2, 2005.
- C. BRUNEAU, A. BAÏZ, E. MENESTRIER, *Emploi des personnes handicapées et performance des entreprises*, France Stratégie, La note d'analyse, mai 2020.
- O. BUI-XUAN, *Conciliation de l'obligation de neutralité religieuse et du principe de non-discrimination en droit de la fonction publique*, in Laïcité : la nouvelle frontière, Revue du droit des religions, n°4, 2017.

- P. CAILLEBA, F. CUEVAS, *Retour d'expériences sur le management de la diversité dans 250 entreprises françaises*, Management & Avenir, n° 28, 2009.
- A. CAMUS, *La dignité de la fonction en droit de la fonction publique*, RFDA 2015.
- C. CHAUVET, *Fonctionnaire, obéir/désobéir*, Pouvoirs, vol. 155, n° 4, 2015.
- C. CHAUVET, *Le dialogue social dans la loi du 6 août 2019*, AJDA 2019.
- O. CHOMIENNE, P.C. PUPION, *Autonomie et responsabilité des cadres publics - Une mutation managériale*, Canopé - CNDP, 2009.
- D. CLERC, *Les 35 heures : le bilan*, L'Économie politique, vol. 54, n°2, 2012.
- F. COLIN, *Le temps d'astreinte dans la fonction publique*, AJFP 2000.
- F. COLIN, *Les moyens des représentants syndicaux dans la fonction publique*, Droit social juin 2017, n°6.
- M. COURREGES, *Le principe de continuité du service public. Contribution à l'étude du droit de grève*, RDLF 2015.
- N. DANTONEL-COR, *L'évolution de la notion de collectivité territoriale au prisme de la recomposition des territoires locaux*, Civitas Europa, 2018/1 (N° 40).
- F. DESCHAMPS, *Recruter utile ou miser sur l'intelligence*, La Lettre du cadre territorial, 15 janvier 2009.
- C. DESMARAIS, et C. EDEY GAMASSOU, *Tous motivés par le service public ? Les liens entre position hiérarchique et motivation de service public*, Revue Internationale des Sciences Administratives, vol. 80, n° 1, 2014.
- J.-P. DIDIER, *Harcèlement moral, congé maladie et protection fonctionnelle*, JCP Administrations et Collectivités territoriales n°18, 2 mai 2010.

- M. DOUTRAN, *Le désarroi des cadres de la fonction publique*, L'Expansion Management Review, 2011/2 (n° 141), p. 37-41.
- B. DREYFUS, *La fonction publique territoriale, une majorité perfectible !*, AJDA 2012.
- A. DUJIN, B MARESCA, *La question du maintien dans l'emploi après une longue maladie dans les entreprises françaises*, La Revue de l'Ires 2010/4 (n° 67).
- S. DYENS, *yens Le télétravail dans la fonction publique territoriale*, AJCT 2016.
- J. I. ELSTAD, M. VALBØ, *Job stress, sickness absence and snckness presenteeism in Nordic elderly care*, Scandinavian Journal of Public Health, 2008.
- D. ESPAGNO, *La formation professionnelle enjeu de modernisation de la fonction publique*, AJFP 2007.
- N. FERREIRA, *La loi NOTRe : l'enchevêtrement des compétences, suite et... fin ?* AJCT 2016
- J.-P. FERREIRA, *Jean-Marie Auby et la crise du droit administratif*, RFDA 2020.
- R. FEVRIER, *Toujours plus cyber-menacées : les collectivités territoriales*, Sécurité globale, 2015 (n<sup>os</sup> 3-4).
- A. FITTE-DUVAL, *Diversité : une voie de refondation ?* AJFP 2007.
- A. FITTE-DUVAL, *La situation de réorientation professionnelle, ou les deux visages de Janus*, AJFP 2011.
- A. FITTE-DUVAL, *Travailler mieux ensemble pour gagner plus ?* AJFP 2011.

- A. FITTE-DUVAL, *Contrôle de l'égalité admissibilité et de la non-discrimination par le juge administratif*, in *Le législateur n'a donc de marge d'appréciation pour donner un contenu au principe que par rapport à ce qui n'est pas interdit par la Constitution.*, Encyclopédie des collectivités locales, mai 2015.
  
- A. FLAMANT, *L'emploi des personnes handicapées : du principe de non-discrimination à la gestion des compétences dans les collectivités territoriales*, *Revue française des affaires sociales*, n°4, 2016.
  
- A. FROMENT-MAIRE, *Crise sanitaire et télétravail dans le secteur public ou l'occasion de poursuivre la modernisation de la fonction publique française*, *Civitas Europa*, vol. 45, n°2, 2020.
  
- J.-C. FORTIER, *2013 : préparer la sortie de crise*, *AJFP* 2013.
  
- B. GAURIAU, *Un droit au bonheur*, Dalloz droit social, 2012.
  
- I. GETZ, *Liberating Leadership : How the InitiativeFreeing Radical Organizational Form has been Successfully Adopted*, *California Management Review* n°51, 2009.
  
- G. GLENARD, *La mobilité dans le droit de la fonction publique territoriale*, *AJDA* 2018.
  
- M. GUYOMAR, *La victime d'un harcèlement moral ne peut en être jugée responsable*, *AJDA* 2011, p. 2072.
  
- D.A. HARRISON, et K.H. PRICE, *Context of consistency in absenteeism: Studying social and dispositional influences across multiple settings*, *Human Resource Management Review*, 13, 2003.
  
- M. HAURIOU, *Notes de jurisprudence de 1892 à 1923*, Sirey, 1931.
  
- C. HALPERN, *Gare aux dérives de la « philo-bonheur »*, Entretien avec Roger-Pol DROIT, *Propos recueillis par C. HALPERN, Les Grands Dossiers des Sciences Humaines*, 2016/6 (n° 43).

- P. HEMP, *Presenteeism : At work but out of it*, Harvard Business Review, octobre 2004.
- B. HOLMSTROM et P. MILGROM, *Multitask principal-agent analyses : incentive contracts, asset ownership and job design*, The Journal of Law, Economics & Organization, 7, 1991.
- T. HUIGE, *Extension du champ personnel du régime de la protection fonctionnelle*, Dalloz actualité, 6 mars 2020.
- A. JACQUEMET-GAUCHE, *Absence de responsabilité de la puissance publique du fait d'une révocation illégale*, AJDA 2011.
- F. JAFFRES, M.-R. GUEVEL, *L'emploi des personnes handicapées dans la fonction publique. Entre quota et non-discrimination, quelles pratiques des employeurs ?* Travail et emploi, vol. 152, n°. 4, 2017.
- F. JAUREGUIBERRY, *Déconnexion volontaire aux technologies de l'information et de la communication*, Réseaux, La Découverte, 2014, n° 186.
- D. JEAN-PIERRE, *Le droit à la formation dans la fonction publique territoriale*, JCPA 2006.
- S. JEANNARD, *La révocation en droit de la fonction publique*, AJFP 10 septembre 2012, AJFP 2012.
- J.-J. LAFFONT, *Étapes vers un État moderne : une analyse économique*, in État et gestion publique, Actes du colloque du 16 décembre 1999, Conseil d'analyse économique, Paris, La Documentation française, rapport 24, 2000.
- A. LAMY et S. ZILLONIZ, *Prévention des risques psychosociaux : les employeurs du public déclarent une forte exposition et une prévention active*, Point Stat, Ministère de l'Action et des Comptes publics, févr. 2019.
- F. LEMAIRE, *À propos du bonheur dans les constitutions*, RFDA, 2015.

- J.-M. LEMOYNE DE FORGES, *Quelle influence communautaire sur l'avenir du modèle français de fonction publique ?*, Revue française d'administration publique, vol. 132, n° 4, 2009.
  
- M. LONG, *Vers un « Acte III de la décentralisation » ?* RDSS 2011.
  
- M. LONG, *L'emploi des étrangers par les collectivités territoriales en France*, in Collectivités territoriales et intégration des étrangers, sous la dir. d'O. LECUCQ et H. ALACARAZ, L'Harmattan, 2013.
  
- M. LONG, *Le département après la loi Notre : un acte de décès non transformé*, AJDA 2015.
  
- D. LORRAIN, *La situation du personnel communal en France*, L'administration des grandes villes, cahier IFSA, n° 14, Paris, 1977.
  
- S. MAILLARD, *Définition du harcèlement moral : élément intentionnel*, Dalloz actualité 30 novembre 2009.
  
- J. MARCHAND, P. PATARIN, *Le télétravail dans la fonction publique territoriale*, AJFP 2016.
  
- F. MELLERAY, *La loi relative à la rénovation du dialogue social dans la fonction publique*, AJDA 2010.
  
- M.-C. de MONTECLER, *Vers la mise en place d'un baromètre de la qualité des services publics*, AJDA 2010.
  
- M. de MONTECLER, *D'avantage de stagiaires et d'apprentis dans la fonction publique ?*, AJDA 2021.
  
- G. MORVAN, *Le transfert des TOS de l'État aux régions et départements. Une décentralisation réussie et...inachevée*, Cah. Fonc. Publ, décembre 2010.

- I. MULLER-QUOY, *Le « PACTE » : une voie contractuelle d'intégration à la fonction publique*, AJFP 2007.
- J.-P. NEVEU, *Stress et épuisement professionnel*, in Allouche J., *Encyclopédie des ressources humaines*, Vuibert, 2003.
- S. NIQUÈGE, *Discrimination indirecte en raison du sexe : inconvencionnalité d'une condition de taille pour l'accès à la fonction publique*, note sous CJUE, 18 octobre 2017, Ypourgos Esoterikon, Ypourgos Ethnikis paideias kai Thriskevmaton c. Maria-Eleni Kalliri, Aff. C-409/16, in JADE, 22 janvier 2018.
- Y. PAGNERRE, *Nouveau domaine du principe de non-discrimination, entre forces créatrices et subversives*, Dalloz Droit social, Janvier 2017.
- R. PAYRE, *Une science communale ? Réseaux réformateur et municipalité providence*, CNRS Editions, Paris, 2007.
- J. L. PERRY, L. RECASCINO WISE, *The motivational bases of public service*, in *Public Administration Review*, Vol. 50, n°3, 1990.
- Y. PESQUEUX, *Le " nouveau management public " (ou New Public Management)*, Archive ouverte (Hal- 00510878), 2006.
- J. PIEDNOIR, *L'obligation de réserve d'un officier chercheur entre les énervements de la hiérarchie et les évitements du juge : l'affaire Matelly*, AJFP 2011.
- M. POCHARD, *Considérations générales Perspectives pour la fonction publique*, Rapport public au Conseil d'État, EDCE, n° 54, 2003.
- J.-M. PONTIER, *Loi NOTRe : les illusions perdues*, AJDA 2020.
- J. RAINBOW, L. STEEGE, *Presenteeism in Nursing : An Evolutionary Concept Analysis*, *Nursing Outlook*, 2017 vol.65, n°5.
- E. RENAULT, *« Reconnaissance, injustice, institution »*, in *Revue du MAUSS*, n°23, 2004.

- L. ROUBAN, *Quel avenir pour la fonction publique ?* in La Documentation Française, 2017.
- L. ROUBAN, *Réforme de la fonction publique : miser sur la qualité du travail et la professionnalité des agents ?* in RCT n°8 décembre 2018.
- R. SENAC, *La promotion de la diversité dans la fonction publique : de l'héritage républicain à une méritocratie néolibérale*, in Revue française d'administration publique 2015/1 (n° 153).
- P. SIMON, A. ESCAFRE-DUBLET, *Représenter la diversité en politique : une reformulation de la dialectique de la différence et de l'égalité par la doxa républicaine*, Raisons politiques, n° 35, 2009.
- R.M. STEERS, S.R. RHODES, *Major influences on employee attendance: A process model*, Journal of Applied Psychology, 63, 1978.
- P. TERRASSE, *Garantir l'avenir et la justice du système des retraites*, JOAN, Avis, n° 1397, 1<sup>er</sup> octobre 2013.
- J.-C. THOENIG et J.-F. PIN, *Où va la fonction publique territoriale ? Pouvoirs locaux* 2003/IV, n° 59.
- N. TURBE-SUENTENS, « *Le télétravail cherche sa place dans le secteur public* », L'Expansion Management Review, vol. 142, n° 3, 2011.
- V. VALENTIN, *Laïcité et neutralité*, AJDA 2017, p.1388 ; M. BAHOUALA, *Laïcité et neutralité dans le secteur public territorial*, AJCT 2018.
- G. VEDEL, *L'égalité, La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Ses origines, sa pérennité*, La Documentation française, 1990.
- C. VIGOUROUX, *Trente ans après la loi du 13 juillet 1983*, AJDA, 17 juin 2013, n° 21.
- M. WALINE, « *Note de jurisprudence* », in RDP, 1950.

- P. WHALEY, *Global, regional, and national burdens of ischemic heart disease and stroke attributable to exposure to long working hours for 194 countries, 2000–2016: A systematic analysis from the WHO/ILO Joint Estimates of the Work-related Burden of Disease and Injury*, Environnement International n°154, 2021.
- C. WHITSTON, et P.K. EDWARDS, *Managing absence in an NHS Hospital*, Industrial Relations Journal, 21, 1990.
- D. G. WILSON, *is there a new public management ?*, Parliamentary Affairs, Volume 47, Issue 2, 1 avril 1994.
- C. WILSON, *L'apprentissage dans la fonction publique territoriale*, AJCT 2018.
- J.-P. WORMS, *Le management sauvera-t-il le service public ?* in Empan 2006/1 n°61.

## **VI - SITES INTERNET ET REFERENCES EN LIGNE**

- AEQUALIS, *Guide du recrutement non discriminatoire : « le recrutement efficace »*, 13 p., [en ligne] [https://www.loire-atlantique.gouv.fr/content/download/3993/27736/file/Guide\\_recrut\\_non\\_discriminatoire.pdf](https://www.loire-atlantique.gouv.fr/content/download/3993/27736/file/Guide_recrut_non_discriminatoire.pdf)
- AFNOR, *Comment obtenir et conserver le label « diversité – égalité des chances »*, 22 janvier 2019, p. 5 [en ligne] [https://www.cig929394.fr/sites/default/files/commun/2019\\_0122\\_afnor\\_labels.pdf](https://www.cig929394.fr/sites/default/files/commun/2019_0122_afnor_labels.pdf)
- AYMING, *12e Baromètre de l’Absentéisme et de l’Engagement, étude 2020*, p.3 [en ligne] <https://www.ayming.fr/wp-content/uploads/sites/11/2020/09/Barometre-absenteisme-2020-Ayming.pdf>
- D. BLANCHET, *Retraites : vers l’équilibre en longue période ?* Institut des Politiques Publiques, note 2013, 7 p., [en ligne], <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02527092/document>

- O. BUI-XUAN, Le principe d'égalité dans le droit de la fonction publique et de la haute fonction publique, Titre VII n° 4, Le principe d'égalité, avril 2020. [en ligne], <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/le-principe-d-egalite-dans-le-droit-de-la-fonction-publique-et-de-la-haute-fonction-publique>
  
- CENTRE HUBERTINE AUCLERT, Région île de France, égalité professionnelle : réaliser un plan d'action, guide pratique, septembre 2020, p.11, [en ligne] <https://m.centre-hubertine-auclert.fr/sites/default/files/fichiers/cha-guide-egapro-web-interactif.pdf>
  
- Cour des comptes, La conduite par l'État de la décentralisation, rapport public thématique, octobre 2009, p. 19, [en ligne] <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/094000519.pdf>
  
- Cour des comptes, Les finances publiques locales, Rapport sur la situation financière et la gestion des collectivités territoriales et de leurs établissements publics, octobre 2015, 374 p. [en ligne] <https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/20151013-rapport-finances-publiques-locales.pdf>
  
- Courrier intersyndical du 17 mars 2021 [https://08.snuipp.fr/IMG/pdf/courrier\\_pm-17\\_mars-20200318090558.pdf](https://08.snuipp.fr/IMG/pdf/courrier_pm-17_mars-20200318090558.pdf)
  
- DARES, Dans quels contextes les comportements sexistes au travail sont-ils le plus fréquent ? septembre 2016 n°046, p. 2 [en ligne] <https://dares.travail-emploi.gouv.fr/sites/default/files/pdf/2016-046.pdf>
  
- Défenseur des droits, Rapport annuel d'activité 2016, en ligne, février 2017 p. 106. [https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/raa-2016-num-20.02.2017\\_1.pdf](https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/raa-2016-num-20.02.2017_1.pdf)
  
- Défenseur des droits, Agir contre les discriminations et le harcèlement dans la fonction publique territoriale, novembre 2017, p.3, [en ligne] [https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc\\_num.php?explnum\\_id=16946](https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=16946)
  
- Dictionnaire de l'Académie française, 9e édition [en ligne] <https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9B1040>

- DGCL, Les collectivités locales en chiffres 2020, 2020, p.8. [En ligne] [https://www.collectivites-locales.gouv.fr/files/Accueil/DESL/cl\\_en\\_chiffres\\_2020\\_web-1.pdf](https://www.collectivites-locales.gouv.fr/files/Accueil/DESL/cl_en_chiffres_2020_web-1.pdf)
- Fonction publique Chiffres-clés 2018, DGAFP, décembre 2018, [https://www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/statistiques/chiffres\\_cles/pdf/Fiche\\_decideurs-2018.pdf](https://www.fonction-publique.gouv.fr/files/files/statistiques/chiffres_cles/pdf/Fiche_decideurs-2018.pdf)
- M. GUYOMAR, rapporteur public, conclusions dans l'instance n°321225, lecture publique du 11 juillet 2011, 17 p. [en ligne] [https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CRP/conclusion/2011-07-11/321225?download\\_pdf](https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CRP/conclusion/2011-07-11/321225?download_pdf)
- INSEE 2019, [en ligne] <https://www.insee.fr/fr/statistiques/2493501#tableau-figure2>
- INSEE 2019, [en ligne] <https://www.insee.fr/fr/statistiques/5232488>
- La Gazette des communes, Lettre de mission négociation au sein de la fonction publique, 8 novembre 2019 [en Ligne] <https://www.lagazettedescommunes.com/telechargements/2019/11/lettre-de-mission-dialogue-social-fonction-publique-nov-2019.pdf>
- N. PAPAGEORGE, M. ZAHN, M. BELOT, E. VAN DEN BROEK-ALTENBURG, S. SYNGJOO CHOI, J JAMISON & E ; TRIPODI, *Socio-Demographic Factors Associated with Self-Protecting Behavior during the Covid-19 Pandemic*, National Bureau of Economic Research, Working paper n°27378 juin 2020, p.11 [en ligne] [https://www.nber.org/system/files/working\\_papers/w27378/w27378.pdf](https://www.nber.org/system/files/working_papers/w27378/w27378.pdf)
- M. POIROT, 1er Baromètre Midori du Présentéisme au Travail, MIDORI CONSULTING, 5 p. [en ligne] <http://www.midori-consulting.com/wp-content/uploads/2014/06/Barom%C3%A8tre-Midori-Consulting-du-Pr%C3%A9sent%C3%A9isme.pdf>
- SOFAXIS, *Regard sur les absences dans les collectivités territoriales : Découvrez un rapide état des lieux des absences pour raison de santé dans les collectivités territoriales en 2015*, juin 2016, [en ligne] <https://www.sofaxis.com/blog/absenteisme/regard-sur-les-absences-dans-les-collectivites-territoriales>

- SOFAXIS, *Les première tendances 2018 des absences pour raison de santé dans les collectivités territoriales*, juillet 2019, [en ligne] [https://www.sofaxis.com/sites/default/files/publications/pdfs/regard\\_sur\\_tend2019\\_territorial\\_r2755\\_v3.pdf](https://www.sofaxis.com/sites/default/files/publications/pdfs/regard_sur_tend2019_territorial_r2755_v3.pdf)
- SOFAXIS, Panorama 2021 - Qualité de vie au travail et santé des agents dans les collectivités territoriales, juillet 2021, [en ligne] <https://www.sofaxis.com/blog/absenteisme/panorama-2021-qualite-de-vie-au-travail-et-sante-des-agents-dans-les-collectivites>
- L.-R. VILLERME, Tableau de l'état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie, Jules Renouard et cie [en ligne] <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k6503b.pdf>

## **VII – AUTRES**

- A. LE PORS, Pourquoi trois fonctions publiques, l'ENA hors les murs, mais 2019.
- E. BALLADUR, Comité pour la réforme des collectivités locales - « Il est temps de décider » - Rapport au Président de la République, 5 mars 2009.
- F. CAHUZAC, E. BEAUVOIS, A. ROGE, C. LAVILLE, L. DARBOUSSET, C. UZAN, J. MCKEE, G. CHARBAUT, C. HERIARD, J. HENRY, C. LEPAGE, A. MARETTE, A. BARON, A. BOUDARD, P. BARRY, P. HUTHWOHL, *Perceptions et perspectives du dialogue social dans les collectivités territoriales*, In Conseil supérieur de la fonction publique territoriale.
- M. CHABERT, Commissaire du Gouvernement, conclusions sous le jugement du TA de Nîmes, 7 décembre 2006, M. Chereul, n°0306189.
- CE, Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2021-174 du 17 février 2021 relative à la négociation et aux accords collectifs dans la fonction publique, JORF n°0042 du 18 février 2021.
- CNFPT, *Les pratiques de gestion prévisionnelle des emplois, des effectifs et des compétences (GPEEC) dans les collectivités territoriales*, étude janvier 2014.

- CNFPT, Etude régionale, Délégation régionale du Limousin L'environnement professionnel des emplois polyvalents dans les communes rurales, Observatoire de l'emploi, des métiers et des compétences de la fonction publique territoriale, Juillet 2011.
- CNFPT, *Les impacts de la transition numérique sur les métiers de la fonction publique territoriale, volet rétrospectif*, Etude métiers juillet 2018.
- CNFPT, le recrutement dans les collectivités territoriales, étude, 6 juillet 2018, p.42.
- Commission des communautés européennes, *Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, Livret vert, 18 juillet 2001.
- Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république, *Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2015-991 du 7 août 2015 relative à la nouvelle organisation territoriale de la République (loi NOTRe)*, Assemblée Nationale, n°2539, 18 décembre 2019.
- Communiqué de presse du FIPHFP, *Le taux d'emploi des personnes en situation de handicap dans la fonction publique progresse fortement*, 24 mai 2016.
- Cour des comptes, *Les pensions de retraite des fonctionnaires. Des évolutions à poursuivre*, Gestion & Finances Publiques, vol. 2, n° 2, 2017.
- G. COURTELINE, *Messieurs les ronds-de-cuir, tableau-roman de la vie de bureau*, éditions du Boucher, 1893, réédit. 2006.
- DARES, *Le télétravail en France : 2 % de salariés le pratiquent à domicile, 5 % de façon nomade*, Premières Synthèses, n° 51-3, décembre 2004.
- DARES, *Conditions de travail : reprise de l'intensification du travail chez les salariés*, DARES Analyses, n°49, 2014.
- DARES, *L'apprentissage en 2016 - Une stabilisation des entrées dans la construction après sept années de baisse*, Résultats n° 057, septembre 2017.

- Défenseur des droits, *Etudes et résultats, Les écarts de rémunérations entre les femmes et les hommes dans la fonction publique sous le prisme des inégalités de genre*, mars 2015.
- J.-P. DELEVOYE, *Transferts de personnels associés à la décentralisation de nouvelles compétences au profit des collectivités locales devant les organisations syndicales représentatives des fonctionnaires*, discours, 30 janvier 2003.
- F. DESCAMP-CROSNIER, *La force de l'égalité. Les inégalités de rémunération et de parcours professionnels entre femmes et hommes dans la fonction publique*, rapport au Premier ministre, 2016.
- DGAFP, *Rapport annuel sur l'état de la fonction publique, Faits et chiffres 2009-2010*, La documentation Française, 2010.
- DGAFP, *Guide juridique, Application du décret n°82-453 du 28 mai 1982 modifié relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail, ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique*, avril 2015.
- DGAFP, *Guide pratique Démarche de prévention des troubles musculo-squelettiques (TMS)*, Ministère de la décentralisation et de la fonction publique, 2015.
- DGAFP, *Le Label Diversité dans la fonction publique Dispositif d'alliance entre le Label Diversité et le Label Égalité*, Ministère de la fonction publique, 2016.
- DGAFP, *chiffres-clés 2015 de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes dans la fonction publique*, avril 2016.
- DGAFP, *Guide de prévention et de traitement des situations de violences et de harcèlement dans la fonction publique*, 2017.
- DGAFP, *Guide de l'encadrante et de l'encadrant dans la fonction publique*, in cadres de la fonction publique, 2017.
- DGAFP, Ministère de la fonction publique, *Guide de prévention et de traitement des situations de violences et de harcèlement dans la fonction publique*, Edition 2017.

- DGAFP, *Forum de l'Action publique, les propositions des agents pour transformer la fonction publique*, 2018.
- DGAFP, *Le télétravail dans les trois versants de la fonction publique - bilan du déploiement*, ministère de l'action et des comptes publics, décembre 2018.
- DGAFP, *Exposition aux risques professionnels et psychosociaux au travail : une analyse globale*, ministère de l'action et des comptes publics, 2019.
- É. DIARD, Éric POUILLIAT, *Rapport d'information sur les services publics face à la radicalisation*, 27 juin 2019.
- DIRECTION INTERMINISTERIELLE DE LA TRANSFORMATION PUBLIQUE, *Transformation managériale : vers un modèle d'organisation plus ouvert*, Recueil de bonnes pratiques, février 2019.
- EDENRED, *baromètre bien-être & motivation des agents, Les grandes évolutions RH et managériales de la fonction publique territoriale*, Edenred France Direction secteur public.
- Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique, *Rapport annuel 2019*.
- D. FOUGERE, J. POUGET, *L'emploi public s'est-il diversifié ? Sexe, niveau d'étude, origine sociale et origine nationale des salariés de la fonction publique et des collectivités territoriales*, Rapport au ministère de la fonction publique et de la réforme de l'État, Paris, La documentation française, 2004.
- J. GIRAUD, *rapport fait au nom de la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire sur le projet de loi, après engagement de la procédure accélérée, de règlement du budget et d'approbation des comptes de l'année 2018*, Assemblée Nationale, (Rapport n°1947), annexe 26.
- M. GOLLAC, *Intensité du travail et temps de travail, exigences émotionnelles, autonomie, rapports sociaux au travail, conflits de valeurs, insécurité de la situation de travail*, Rapport du collège d'expertise sur le suivi des risques psychosociaux au travail, Ministère du travail.

- F. GUEGOT, rapport au président de la République, mars 2011.
- Guide managérial n° 9, *Connaître et reconnaître l'encadrement intermédiaire dans la Fonction publique territoriale*, Observatoire social territorial, juin 2013.
- Guide des partenaires sociaux européens pour les administrations d'État et fédérales, *Bien-être et santé et sécurité au travail (SST) combattre les risques psychosociaux au travail*, 2017.
- IFOP-MNT-SMACL Assurances de mars 2017, *Livre Blanc Santé et mieux-être au travail des agents territoriaux*, in La Mutuelle Nationale Territoriale.
- INSEE, *Souhaiter entrer dans la fonction publique de l'État : quel rôle des déterminants économiques ?*, Rapport Insee, 2015.
- A. LAMBERT, *Les relations entre l'État et les collectivités locales*, Révision générale des politiques publiques, service du Premier ministre, Paris, 2007.
- F. MARC, annexe n°4 : *l'impact du droit communautaire sur la fonction publique française*, Rapport d'information fait au nom de la commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur la direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP), 29 juin 2005.
- L. MARIE et J.-F. PILLARD, *Repérer, prévenir et lutter contre les discriminations syndicales*, Avis du Conseil économique social et environnemental, juillet 2017.
- M. MERCIER, *Pour une République territoriale : l'unité dans la diversité*, Rapport d'information au Sénat n°447 mission commune d'information, t. 1, 1999-2000.
- Ministère du Travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, ANACT, INRS, *Le syndrome de l'épuisement professionnel ou burnout : mieux comprendre pour mieux agir*, DICOM, n°15-045, mai 2015.
- Ministère de la Fonction Publique, *La transmission des Savoirs. Guide méthodologique*, Collection Point Phare, 2007.

- Ministère de l'action et des comptes publics, *Participation aux élections professionnelles pour les comités techniques dans la fonction publique en 2018*, décembre 2018.
- MNT en partenariat avec le CNFPT, *Guide managérial, les mobilités un levier de management ?* Les cahiers de l'observatoire social territorial, n°12, juin 2014.
- MNT, enquête annuelle « bien-être au travail dans les collectivités », la gazette des communes & la MNT, 2019.
- B. PANCHER et B. DEROSIER, *Rapport d'information (...) sur la mise en application de la loi n°2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique*, 22 juillet 2008.
- Question écrite de J. RIGAL, n° 41549 du 14 février 2000, JO de l'Assemblée nationale, n° 21 du 22 mai 2000.
- Question n°120032 de Monsieur J. REGNAULT, publiée au JO le 18 octobre 2011.
- Question ministérielle n° 60442, publiée au JO, 13 octobre 2009, p. 9635.
- Question écrite de M. le Député G. Le Bohec, publiée au JO le 04 août 2020, p. 5269.
- B. PÊCHEUR, *Rapport à Monsieur le Premier ministre sur la fonction publique*, 29 octobre 2013.
- M. POCHARD, Rapport au Conseil d'État, *Perspective pour la fonction publique*, 2003.
- RANDSTAD, 10<sup>e</sup> baromètre RH des collectivités locales, infographie, 2019.
- Inspection Générale de l'Administration, Inspection Générale des Affaires Sociales, *Rapport Affectation et mobilité des fonctionnaires sur le territoire, Inspection Générale des Finances*, septembre 2013.
- Rép. min. n°31130, JOAN Q, 20 août 1990.

- Rép. min. n° 06102, JO du Sénat 5 février 2009.
- Rep. Min. n° 60442, publiée au JO, 27 avril 2010.
- Rep. du ministère de la fonction publique, publiée au JO le 3 janvier 2012.
- Réponse du Secrétariat d'État auprès du ministre de l'action et des comptes publics publiée dans le JO Sénat du 3 janvier 2019
- J. ROCHE, Rapport de la mission interministérielle sur le temps de travail dans les trois fonctions publiques, Janvier 1999.
- J.L. SILICANI, *Livre blanc sur l'avenir de la fonction publique : faire des services publics et de la fonction publique des atouts pour la France*, Rapport public, 17 avril 2008.
- J.-L. SILICANI, *Livre blanc sur l'avenir de la fonction publique*, 2008.
- D. VERSINI, *Rapport sur la diversité dans la fonction publique*, Ministère de la Fonction publique et de la Réforme de l'État, 1<sup>er</sup> décembre 2004.
- Y. VASLIN, K. GAUTIER, L. GAUTIER, N. CHATAIGNER, *Les flux de personnels dans les trois versants de la fonction publique*, rapport annuel sur l'état de la fonction publique, 2019.

## **VIII - DECISIONS DE JUSTICE ET DES AUTORITES ADMINISTRATIVES INDEPENDANTES**

### **Décisions du Conseil constitutionnel**

- Cons. const., 15 juillet 1976, n°76-68 DC.
- Cons. Const., Décision n° 79-107 DC du 12 juillet 1979.

- Cons. Const., Décision, 14 janvier 1983, n° 82-153 DC.
- Cons. Const., Décision n° 84-179 DC du 12 septembre 1984.
- Cons. Const., Décision, 16 janvier 1986, n° 85-204 DC.
- Cons. Const., 19 septembre 1986, n° 86-217 DC.
- Cons. Const., 23 juillet 1996, n° 96-380 DC.
- Cons. const., 16 août 2007, n° 2007-556 DC.
- Cons. const., 24 oct. 2012, n° 2012-656 DC

### **Jugements des tribunaux administratifs**

- TA de Besançon, 10 octobre 1996, Glory c/ Commune de Châtenois-les-Forges, n° 960071, AJFP 1997. 39, note P. B. ; Dr. soc. 1996. 1034, concl. C. Moulin, DA 1996, n° 538 ; LPA juill. 1997, n° 88, note P. Portet.
- TA de Châlons-en-Champagne, 3 octobre 2000, n° 96-1796, AJFP 2001 p. 370.
- TA de Besançon, 25 octobre 2001, Mme Sanchez c/ Commune de Gray.
- TA de Grenoble, 18 avril 2003, n° 000267 : AJFP sept.-oct. 2003, p. 22.
- TA de Paris, 11 juin 2003, Ville de Colombe, JCPA 2003 n°1844.
- TA de Rennes, 1er juillet 2004, n° 02885.
- TA de Paris, 9 mars 2005, n°0117039-5-3, AJFP 2005, p.263.

- TA de Cergy-Pontoise, 16 juin 2005, n°0106154.
- TA de Dijon, 15 décembre 2005, n° 0401662.
- TA de Montpellier, 1<sup>er</sup> juin 2010, n° 0805350, AJFP 2010 p. 27.
- TA de Nancy, 22 mars 2011, M. Lelièvre, n°0901907.
- TA de Melun, 13 juillet 2012, n°1004142.
- TA d'Amiens, 18 décembre 2012, n°1001456.
- TA de Nice, 11 mai 2016, n°1402632, AJFP 2017 p.83.
- TA de Cergy-Pontoise, 11 octobre 2018, n° 1804975.
- TA de Nantes, 6 novembre 2019, Commune nouvelle de Segré-en-Anjou-Bleu, n°1711076.

### **Arrêts des cours administratives d'appel**

- CAA de Nancy, 1<sup>ère</sup> ch., 4 mars 1997, M. Denhez, AJFP 1997, n°4, p.38, note P. Boutelet.
- CAA de Nantes, 27 mars 1997, n°95NT00500.
- CAA de Bordeaux, 1<sup>er</sup> décembre 1997, Synd. intercommunal d'ordures ménagères « Garrigue Vistrenque », n°95BX00498.
- CAA de Douai, 22 juin 2000, n°96DA03048.
- CAA de Nantes 25 juillet 2000, n° 96NT00450.

- CAA de Paris, 7 novembre 2000, n° 99PA03113.
- CAA Nantes, 19 avril 2001, n°98NT00622.
- CAA de Lyon, 22 mai 2001, n° 98LY01713.
- CAA de Nantes, 4 octobre 2002, n° 00NT01556.
- CAA de Nancy, 29 janvier 2004, n° 99NC00560.
- CAA de Paris, 4 mars 2004, n°03PA00861.
- CAA de Marseille, 9 mars 2004, n°00MA01575.
- CAA de Marseille, 23 avril 2004, Mme Elizabeth X, n°00MA00254.
- CAA de Marseille, 16 novembre 2004, Commune d'Aubagne, n°00MAO1794.
- CAA de Bordeaux, 31 décembre 2004, M. Roger, n°01BX02079.
- CAA de Paris, 11 avril 2005, n°00PA03960.
- CAA de Nancy, 2 juin 2005, Mme H., n°03NC00959.
- CAA de Marseille, 13 décembre 2005, n° 01MA00258.
- CAA de Versailles, 26 janvier 2006, n°03VE01551.
- CAA de Douai, 14 mars 2006, M. Joachim X., n° 04DA00951.

- CAA, de Douai, 20 juin 2006, n° 05DA00369.
- CAA, de Paris, 12 décembre 2006, n° 03PA02998.
- CAA de Nancy, 25 janvier 2007, n°05NC00043, Inédit au recueil Lebon.
- CAA, de Paris, 27 février 2007, n° 04PA03432.
- CAA de Nancy, 2 août 2007, n° 06NC01324, Jolly, AJDA 2007.
- CAA de Nancy, 15 novembre 2007, n°06NC00990.
- CAA de Bordeaux 27 mai 2008 n°06BX02430.
- CAA de Paris, 24 juin 2008, M. Bachelot, n° 05PA02748.
- CAA de Paris, 30 juin 2009, M. Agbo c/ commune de Melun, n° 07PA01765.
- CAA de Lyon, 22 décembre 2009, M. Perrin, n° 07LY00746.
- CAA de Nancy, 11 juin 2010, n°18NC02097.
- CAA de Marseille, 22 octobre 2010, n°09MA00120.
- CAA de Nancy, 2 décembre 2010, n°09NC01852.
- CAA de Nancy, 4 août 2011, n°10NC01537.
- CAA de Douai, 20 octobre 2011, n° 10DA00144.

- CAA de Bordeaux, 27 mars 2012, A., n° 11BX01153.
- CAA de Marseille, 5 juin 2012, n°10MA02955.
- CAA de Bordeaux, 12 juin 2012, n°11BX03228 et n°11BX03229.
- CAA de Paris, 18 octobre 2012, n°11PA03595, Inédit au recueil Lebon.
- CAA de Nancy, 22 octobre 2012, n° 12NC00150.
- CAA de Lyon, 8 janvier 2013, Commune de Grenoble, n° 12LY02129.
- CAA de Marseille, 6 mars 2013, n°10MA02791.
- CAA de Paris, 30 avril 2013, n° 11PA0053.
- CAA de Lyon, 21 avril 2015, commune de Faverges, n° 14LY02359.
- CAA de Marseille, 28 mars 2017, n° 16MA01846.
- CAA de Marseille, 9 avril 2013, n° 11MA00840.
- CAA de Lyon, 7 janvier 2014, n°12LY03157.
- CAA de Paris, 16 avril 2015, n°14PA02218.
- CAA de Bordeaux, 22 juin 2015, n°3BX02260, Inédit au recueil Lebon.
- CAA de Marseille, 20 janvier 2016, n°15MA04530, Inédit au recueil Lebon.

- CAA de Lyon, 15 mars 2016, Commune de Seyssel, n°14LY01493.
- CAA de Marseille, 24 juin 2016, n°14MA02821.
- CAA de Versailles, 30 juin 2016, n°15VE00140.
- CAA de Nancy, 5 août 2016, n°15NC01258.
- CAA de Nancy, 5 août 2016, n°15NC01036.
- CAA de Lyon, 20 septembre 2016, n°14LY02534, inédit.
- CAA de Marseille, 28 mars 2017, n° 16MA01846.
- CAA de Nantes, 21 juillet 2017, n°17NT00456.
- CAA de Nantes, 21 juillet 2017, n°17NT00462.
- CAA de Nantes, 21 juillet 2017, 17NT00464.
- CAA de Nantes, 22 décembre 2017, n°16NT01136.
- CAA de Paris, 12 juin 2018, n°16PA03592.
- CAA de Marseille, 3 juillet 2018, n°17MA01312.
- CAA de NANTES, 17 décembre 2019, n°18NT00987, Inédit au recueil Lebon.
- CAA de Nancy, 25 février 2020, n° 19NC00382, Inédit au recueil Lebon.

- CAA de Douai, 2 avril 2020, n°18DA01111.
- CAA de Versailles, 31 août 2020, n°18VE04033.
- CAA de Nantes, 6e chambre, 29 septembre 2020, 18NT04568

### **Arrêts du Conseil d'État**

- CE, 8 mai 1874, *Blanco*, *Rec. des arrêts du Cons. d'Etat*, p. 416; 4 avril 1879, *Guérin*, *Ibid.*, p. 283; 27 juill. 1883, *Suremain*, *Ibid.*, p. 698.
- CE, 13 décembre 1889, *Cadot c. Ville de Marseille* : *Rec.*, p. 1148, concl. Jagerschmidt.
- CE, Sect., 21 juin 1895, *Cames*, n°82490, rec. p. 509
- CE, 7 août 1909, *Winkell*, *Lebon* 826.
- CE 3 février 1911, *Anguet*, *Rec.* 146 ; *S.* 1911,3, p. 137, note Hauriou.
- CE, 5 mai 1911, *Giraud*, n°40541.
- CE, 10 mai 1912, *Abbé Bouteyre*.
- CE, 26 juillet 1918, *Epoux Lemonier*, *Rec.* 761, concl. Blum ; *RDP*, 1919, p. 41, note Jèze ; *S.* 1918-1919, 3, p. 41, note Hauriou.
- CE, 30 juillet 1920, *Abbé Bouteyre*, *GAJA*, p.150.
- CE, 3 novembre 1922, *Dame Cachet*, *Rec.* P.790, *GAJA*, n°41.
- CE, Ass., 3 juillet 1936, *Delle Bobard*, *Rec. CE*, p. 721.

- CE, 28 avril 1938, De moiselle Weiss, Rec., p.379.
- CE, 28 juillet 1939, Demoiselle Beis, Rec., p.524.
- CE, 22 mars 1944, Prats, Rec., p. 95
- CE, sect., 10 novembre 1944, Langneur, Rec. CE, p. 288.
- CE, Ass., 26 octobre 1945, Aramu, n° 77726.
- CE, 8 décembre 1948, Delle Pasteau, n° 91406.
- CE, 27 mai 1949, Dame Arasse, Rec. CE, p. 249.
- CE, 3 mai 1950, Delle Jamet, n° 98284.
- CE, sect., 30 juin 1950, Quéralt, Rec. p. 413 ; JCP G 1950, II, 5909, note B.H.
- CE Ass, 7 juillet 1950, Dehaene n°01645.
- CE, 18 janvier 1953, Perreur.
- CE, sect., 6 mars 1953, n° 14088, Delle Faucheux.
- CE, Ass., 28 mai 1954, Barel et autres, RDP 1954, p. 509, concl. Letourneur et note Waline.
- CE, 23 juin 1954, Dame Veuve Litzler, n°17329, Rec. p.376.
- CE, sect. 1<sup>er</sup> octobre 1954, Guille, n° 14191.

- CE, Ass., 27 mai 1955, Deleuze, Rec. p. 296, ccls Laurent.
- CE, 14 mars 1958, Étienne et a., Lebon p. 168.
- CE, Ass., 6 mars 1959, Syndicat général CGT de l'administration centrale du ministère des Finances, Rec. CE, p. 163.
- CE, Ass., 13 mai 1960, Sieurs Molina et Guidoux, n° 44344, Rec. p. 324.
- CE, 26 octobre 1960, n°42718.
- CE, Ass., 7 décembre 1962, Fédération générale des fonctionnaires CGT-FO, Rec. p. 667.
- CE, 9 janvier 1963, Broca, AJDA 1963, p. 373.
- CE, 26 avril 1963, Centre hospitalier de Besançon, n° 42783.
- CE, Assemblée, 13 juillet 1966, n<sup>os</sup> 52641 et 52804, publié au recueil Lebon.
- CE, 2 novembre 1966, Dessendier, Rec. CE, p. 580.
- CE, 31 mai 1967, n°65788.
- CE, 23 février 1968, Ministère de l'intérieur contre Benhamou, AJDA 1968, p. 476.
- CE, Sect., 22 mars 1969, Jannès, Dalloz 1969, p. 536.
- CE, 20 février 1970, Ministère de l'intérieur contre Dumotier, AJDA 1970, p. 627.
- CE, ass., 16 octobre 1970, Époux Martin, JCP 1971. II. 16577, concl. G. Braibant.

- CE, 10 mai 1974, Denoyez et Chorques, n<sup>os</sup> 88032 et 88148.
- CE, 23 décembre 1974, n°93733, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 14 février 1975, Teitgen, n°87730.
- CE Ass, 31 janvier 1975, n°88338.
- CE, Ass., 11 juillet 1975, Ministère de l'éducation nationale c/ Saïd, n° 95293, publié au recueil Lebon.
- CE 1<sup>er</sup> octobre 1976, Sourcasse, n° 00730, Lebon p. 386
- CE, 24 juin 1977, Dame Deleuse, n°93480.
- CE, sect., 9 juin 1978, n°05911.
- CE, sect., 9 juin 1978, Lebon, n° 05911, Lebon p. 245.
- CE, 11 janvier 1980, n° 11112, mentionné aux tables.
- CE, 2 / 6 SSR, du 18 avril 1980, n°11540, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 21 novembre 1980, n°21162, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 11 février 1981, *Ministre de l'Intérieur c/ M...*, n° 19614, Tab.
- CE, 27février 1981, Mlle Yaffi, n°14959
- CE, 13 mai 1981, Breton, n° 14429.

- CE, 10/ 4 SSR, du 16 juin 1982, n<sup>os</sup>23276 et 23277, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 10 juin 1983, M. Raoult, n<sup>o</sup>34832.
- CE, Ass., 11 juillet 1983, Union des groupements de cadres supérieurs de la fonction publique, Rec. p. 258.
- CE, 15 mai 1985, n<sup>o</sup>54396.
- CE, 8 novembre 1985, Chevalier, RFDA 1987, p.239.
- CE, 13 décembre 1985, Féd. de la justice CFDT, n<sup>o</sup> 43753, Rec. CE, p. 375.
- CE, 17 février 1986, Centre hospitalier régional de Tours c/ Mme Lecompte, RFDA 1987, p/ 239.
- CE, 25 avril 1986, n<sup>o</sup> 69745.
- CE, 13 février 1987, Touchebœuf et Royer, n<sup>o</sup>62008.
- CE, 27 mai 1987, Arnaudies, n<sup>o</sup> 76213, Lebon 187.
- CE, 17 juin 1988, Labrosse, n<sup>o</sup> 81815.
- CE, 11 juillet 1988, Coiffer.
- CE, 29 janvier 1988, n<sup>o</sup> 58152.
- CE, 12 février 1988, n<sup>o</sup> 72309.
- CE, 24 juin 1988, Chamand, n<sup>o</sup>75797.

- CE, 4 / 1 SSR, du 28 septembre 1988, Merlenghi, n°43958, publié au recueil Lebon.
- CE, 18 novembre 1988, Epoux Raszewski , n°74952, Rec. p. 416 ; JCP G 1989, II, 21211, note Pacteau.
- CE, 3 / 5 SSR, du 28 avril 1989, 85664, inédit au recueil Lebon.
- CE, Ass., 27 octobre 1989, M. X..., n° 95511, Rec.
- CE, 11 juillet 1990, n° 85416.
- CE, 25 janvier 1991, Ville de Marseille, n° 97015.
- CE, 12 avril 1991, Préfet du Val-d'Oise, n°118653.
- CE, 13 mai 1991, Société d'assurances Les mutuelles unies c. Ville d'Échirolles, n° 82316.
- CE, 14 février 1992, n° 91324.
- CE, 10 juin 1992, Bureau d'aide sociale de Paris c/Mlle Huet, n°108610.
- CE, 9 octobre 1992, n° 96359.
- CE, 18 mars 1994, n°92410.
- CE, 27 avril 1994, n° 98595.
- CE, 21 décembre 1994, Mme Laplace, n°140066.
- CE, 12 avril 1995, n° 136656.

- CE, 31 juillet 1996, n° 87392, publié au recueil Lebon.
- CE, Ass., 6 décembre 1996, n°167502, publié au recueil Lebon.
- CE, 19 mars 1997, Desmoineaux, AJFP 1997, n°4, p.41.
- CE, 11 juin 1997, n°142167, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 4 juillet 1997, Mme Boucetta, n°176360.
- CE, 1<sup>er</sup> juillet 1998, Union syndicale autonome justice, n°180941.
- CE, 3 / 5 SSR, 31 juillet 1992, commune de Saint Gracien, n°119431, mentionné aux tables du recueil Lebon p.1056.
- CE, 23 juin 1993, n°121456.
- CE, 22 juin 1994, Commune de Lançon-Provence, n°s124183 et 125046, Rc. T. p. 1017.
- CE, 27 février 1995, n°1104722.
- CE, 8 / 9 SSR, 3 mai 1995, n°110503, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 30 octobre 1995, Schaeffer, ° 126121.
- CE, 29 décembre 1995, n°120960.
- CE, 31 juillet 1996, n°154714.
- CE, 25 septembre 1996, n°135197.

- CE, 11 juin 1997, n° 142167.
- CE, sect., 3 février 1999, Montagnac, n°149722.
- CE, 23 février 2000, L'hermitte, n°192480.
- CE, Avis 4 / 6 SSR, du 3 mai 2000, n°217017.
- CE, 8 novembre 2000, Muzi, n° 209322, Lebon T. 1072.
- CE, 9 / 10 SSR, du 29 décembre 2000, n°171377, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 23 février 2001, Syndicat CFDT des personnels assurant un service d'aviation civile et activités connexes, n° 212274, Lebon T. p. 1016.
- CE, 8 juin 2001, M.X, n°181603.
- CE, 1<sup>er</sup> octobre 2001, n°215499.
- CE, Ass., 26 octobre 2001, M. Ternon, RFD Adm. 2002, p. 77 concl. F. Seners et note P. Delvolvé ; Dr Adm. 2002, n°81, note T. Célérier ; Gaz. Cnes, 24 déc. 2001 p.62, note B. Poujade.
- CE, 21 décembre 2001, n°237774.
- CE, 30 septembre 2002, n°216912.
- CE, 7 / 5 SSR, 2 octobre 2002, n°227868.
- CE, Sect., 6 novembre 2002, Guillet, n°227147, JCP A 2002 n°1257.
- CE, 30 décembre 2002, n°224721.

- CE, 3 février 2003, n°234156.
- CE, 26 mars 2003, 7e et 5e sous-sections réunies, syndicat national CGT de l'INSEE, n°230011.
- CE, 30 juillet 2003, Fernand H., n°232238.
- CE, 7 janvier 2004, Colambani et Gresselle, n°232465.
- CE, 17 mars 2004, n° 205436.
- CE, 28 avril 2004, n°232143.
- CE, 30 avril 2004, Ubifrance, AJFP 2004, p. 274.
- CE, 11 mai 2004, n°255886.
- CE, Sect., 3 décembre 2004, Quinio, n°260786.
- CE, 15 décembre 2004, n° 261215.
- CE, 17 décembre 2004, n°265165.
- CE, 29 décembre 2004 n° 262006.
- CE, 23 février 2005, n°262986.
- CE, 9 mai 2005, n°262288.
- CE, 4 octobre 2005, Hôpitaux de Saint Denis, n°248705.

- CE, 10 mars 2006, *Caisse des dépôts et consignations c/ Caccavelli*, n° 267860, T. p. 927-1078. Ab. Jur.
- CE, 19 juin 2006, *Syndicat national unifié des impôts*, n°279877, Dr. Soc., 2006, n°09-10, p. 890, concl. Y. Struillou. Dr. Soc., 2006, n°09-10, p. 897, comm. P.-H. Antonmattei.
- CE 21 juin 2006, *Commune de la Faute-sur-Mer*, n°269880.
- CE, 5<sup>e</sup>/ 4<sup>e</sup> SSR, 12 juillet 2006, n°274628, inédit au recueil Lebon.
- CE 7<sup>e</sup>/ 2<sup>e</sup> SSR, 11 septembre 2006, n°252517, inédit au recueil Lebon.
- CE, 6 décembre 2006, n°287453, mentionné aux tables du recueil Lebon.
- CE, 11 juillet 2007, *Union syndicale des magistrats administratifs (USMA)*, n°302040, Lebon T. 638 ; AJDA 2007. 2218, note T. Gründler.
- CE, Sect., 14 mars 2008, *Portalis*, n°283943.
- CE, 26 mai 2008, *Commune de Porto-Vecchio*, n°281913, AJDA 2008, p. 1959, note E. Aubin.
- CE, 7 août 2008, *Peter*, n°288407, AJDA 2008, p. 1572.
- CE, 14 novembre 2008, n°311312.
- CE, Sect. Contentieux, 31 décembre 2008, *Cavallo*, n°283256.
- CE, 19 février 2009, n° 311633.
- CE, 10 avril 2009, *El Haddioui*, n° 311888.

- CE du 12 juin 2009, n°312332.
- CE, 25 septembre 2009, Villatte, n°300781, Lebon, RDSS 2010 p. 163, obs. Fontier.
- CE, Ass., 30 octobre 2009, P., n° 298348.
- CE, 9 décembre 2009, n°312483.
- CE, 12 mars 2010, Commune de Hoenheim, n° 308974.
- CE, 31 mars 2010, n°318710.
- CE, 7 juillet 2010, P., T., n° 322636.
- CE, 5<sup>e</sup> sous-section jugeant seule, 16 juillet 2010, Jean-Claude A, n°326700, inédit au recueil Lebon.
- CE, 9 février 2011, n° 332627, Delassaux, au Lebon ; AJDA 2011 p. 303 ; ibid. p. 1393, note A. JACQUEMET-GAUCHE ; AJFP 2011 p. 225 ; LPA 2011, n° 80, p. 17, note I. Crepin-Dehaene.
- CE, 10 janvier 2011, L., n° 325268, Rec.
- CE, 16 mars 2011, n° 322206.
- CE, sect., 27 avril 2011, Jenkins, n°335370.
- CE, 11 juillet 2011, n°321225, Publié au recueil Lebon.
- CE, 26 juillet 2011, n°336114.
- CE, 28 septembre 2011, n°345238.

- CE, 18 novembre 2011, Garde des Sceaux c/ M.Rousseaux, req.n°344563.
- CE, 2 décembre 2011, n°354445, Inédit au recueil Lebon.
- CE, 30 décembre 2011, Renard, n° 330959, à mentionner aux Table.
- CE, 22 février 2012, n° 343410.
- CE, ass., 12 avril 2002, Papon, Lebon 139, concl. S. Boissard ; RFDA 2002. 582, concl. S. Boissard ; AJDA 2002. 423, chron. M. Guyomar et P. Collin ; LPA 28 mai 2002, concl. S. Boissard, note E. Aubin ; D. 2003. 647, note J.-P. Delmas Saint-Hilaire ; JCP 2002. II. 10161, note C. Moniolle ; Gaz. Pal. 28-30 juill. 2002. 27, note J. Petit ; RD publ. 2002. 1511, note M. Degoffe et p. 1531, note C.-M. Alvès ; RD publ. 2003. 470, note C. Guettier ; RFDC 2003. 513, comm. M. Verpeaux.
- CE, 23 juillet 2012, n°349726.
- CE, SSR, 26 octobre 2012, n°346648.
- CE, 6 février 2013, n°355325.
- CE, 27 février 2013, Syndicat SUD Intérieur, n°355155.
- CE, 12 avril 2013, n°329683, n°330539 et n°330847.
- CE, 22 mai 2013, n°351183, AJCT 2013 p.588.
- CE, 23 septembre 2013, *F...*, n° 353093, Tab.
- CE, Sect., 25 septembre 2013, Sadlon, n°365139.
- CE, ass., 13 novembre 2013, *Dahan*, n° 347704.

- CE, 1ère sous-section jugeant seule, 18 novembre 2013, n°358046, Inédit au recueil Lebon.
- CE, 15 janvier 2014, « SA La Poste », n°362495.
- CE, 12 février 2014, n° 352878.
- CE, 6 juin 2014, n°351582.
- CE, 18 juin 2014, n° 369531, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.
- CE, 16 juillet 2014, n°355201.
- CE, 24 octobre 2014, Syndicat intercommunal d'équipements publics de Moirans, n° 362723, Tab.
- CE, 14 novembre 2014, n°357999, AJCT 2015 p. 171, note Rouquet.
- CE, 28 novembre 2014, n°363917, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.
- CE, 12 décembre 2014, n° 367562.
- CE, 26 janvier 2015, n°373746.
- CE, 11 février 2015, Ministère de la Justice c/ Craighero, n°372359.
- CE, 25 février 2015, *Centre hospitalier Edmond Garcin d'Aubagne*, n°371706.
- CE, Juge des référés, 2 octobre 2015, n° 393766.
- CE, 11 décembre 2015, n°375736.

- CE, 30 décembre 2015, n°391798 et n°391800.
- CE, 17 février 2016, n° 381429.
- CE, 20 mai 2016, Hôpitaux civils de Colmar, n°387571.
- CE, 23 novembre 2016, Mme Vingtdeux, n° 395913.
- CE, 23 novembre 2016, n° 397733.
- CE, 5 décembre 2016, n° 380763, AJFP 2017 p. 111.
- CE, 13 janvier 2017, M. F..., n°386799.
- CE, 18 janvier 2017, n°390396.
- CE, 20 mars 2017, n°392792.
- CE, Avis 26 avril 2017, n°406009.
- CE, 14 juin 2017, n°391131.
- CE, 18 juillet 2018, n° 418844.
- CE, 1<sup>er</sup> octobre 2018, 412897.
- CE, 30 novembre 2018, n°416753, Mentionné dans les tables du recueil Lebon.
- CE, 13 mars 2019, Communauté d'agglomération du Choletais, n° 407795, Publié au recueil Lebon, F . TESSON, AJDA 2019 p.1658.

- CE, Avis n° 397088 du 29 mars 2019.
- CE, 28 juin 2019, Mme A... et syndicat SGEN-CFDT, n° 415863.
- CE, 15 juillet 2019, n° 427935.
- CE, 24 juillet 2019, n° 416818.
- CE, 26 février 2020, n° 436176.
- CE, 29 juin 2020, Monsieur D. B., n° 423996, publié au recueil.
- CE, 3<sup>e</sup> / 8<sup>e</sup> SSR, 8 juillet 2020, M. D... c/ commune de Messimy-sur-Saône, n° 427002, AJFP 2020, p 340.
- CE, 3<sup>e</sup> / 8<sup>e</sup> SSR, 8 juillet 2020, n° 427003.
- CE, 27 mai 2021, n°424513.

### **Arrêts du Tribunal des conflits**

- TC, 30 juillet 1873, Pelletier, n°0035, Rec. 117, concl. David.
- TC, 5 mai 1877, Laumonnier-Carriol : Rec. CE 1877, p. 438.
- TC, 19 octobre 1988, Préfet du Tarn c. CA Toulouse, n°03131, Rec. p. 822 ; D. 1999, jurispr. p. 127, note Gohin ; JCP G 1999, II 10225, concl. Sainte-Rose, note du Cheyron.
- Tribunal des Conflits du 25 mars 1996, Préfet de la région Rhône-Alpes contre Berkani, n°03000.

### Arrêt des cours d'appel

- CA de Paris, 26 avril 2001, 21e ch., Verneveux c/ RATP, n°99/35411.

### Arrêts de la Cour de cassation

#### - **Chambre civile :**

- Cass, 21 juin 1841, S., 1841 I p.476 – Le Temps, la Justice et le Droit, préface de Y. AGUILA, synthèse de F. OST, p.57.
- Cass. civ., 27 avril 1877, S. 1878 I, p. 413.
- Cass, Civ., 16 juin 1896, *Teffaine* : D. 97.I.433, note Saleilles.
- Cass, Civ. 1<sup>ère</sup>, 21 novembre 1911, Cie Générale Transatlantique c/ Zbidi Hamida ben Mahmoud, DP, 1913, n°1.

#### - **Chambre sociale :**

- Cass. Soc., 28 novembre 2000, pourvoi n° 98-45.048.
- Cass., Soc., 17 février 2004, n°01-45.889.
- Cass. Soc., 23 mars 2005, pourvoi n° 03-42.412.
- Cass. Soc, 10 novembre 2009, n° 07-45321.

#### - **Chambre criminelle :**

- Cass, crim., 8 mars 1877, Gaz. trib. 1877. 3. 21.

- Cass, crim., 24 janvier 1902, Bull. crim. n° 34 ; S. 1902. 1. 112 ; DP 1902. 1. 144.
- Cass, crim., 21 février 1996, n°95-81.656, Bull. crim. n°85 ; RSC 1996. 845, obs. Bouloc.
- Cass., Crim., 16 novembre 2004, n° 04-85.318, Bull. crim. n°289 ; D. 2005, p.171 ; AJ Pénal, 2005, p.76.
- Cass. crim., 12 décembre 2006, n°05-87.658.
- Cass, crim., 24 mai 2011, n° 10-87966.
- Cass, crim., 2 septembre 2014, n° 3539.

**Arrêts de la Cour de justice de la Communauté européenne et de la Cour de justice de l'Union européenne**

- CJCE, 28 novembre 1989, Grœner, n°C-379/87.
- CJCE, 23 février 1994, Scholz c/Opera Universitaria di Cagliari et Cinzia Porcedda, n°419/92, rec. p. I-505.
- CJCE, 22 novembre 1995, Iannis Vougioukas, n°C-443/93, rec. p. I-4033.
- CJCE, 1<sup>er</sup> février 1996, Aranitis, n°C-164/94, rec. p. I-135.
- CJUE, 10 septembre 2009, Vivente Pereda, n°C-277/08.
- CJUE, 22 novembre 2011 KHS AG contre Winfried Schulte, n°C-214/10.

- CJUE, 20 juin 2019, Daniel Ustariz Arostegui c. Departamento de Educacion del Gobierno de Navarra, aff. C-72/18.

**Délibérations, décisions et règlements amiables du Défenseur des droits et de la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité**

- HALDE, Délibération n° 2009-139 du 30 mars 2009.
- HALDE, 17 mai 2010, délibération n° 2010-122.
- Décision du Défenseur des droits, 22 octobre 2014, MLD n°2014-079.
- Décision du Défenseur des droits, 1<sup>er</sup> décembre 2016, MLD-2016-253.

# TABLE DES MATIERES

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>9</b>
<b>PARTIE I : LE BIEN- ÊTRE, DU SENS AUX VALEURS DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE.....</b>	<b>33</b>
<b>TITRE I : LE SERVICE PUBLIC, VECTEUR DU BIEN-ETRE DES AGENTS PUBLICS.....</b>	<b>34</b>
<i>Chapitre 1 : Le service public de proximité, variable non exclusive du bien-être de la fonction publique.....</i>	<i>35</i>
<i>Section 1 : L'agent public, artisan d'un service public efficient.....</i>	<i>35</i>
<i>I) L'organisation de la fonction publique territoriale.....</i>	<i>35</i>
<i>A) L'incidence de la décentralisation sur la fonction publique territoriale.....</i>	<i>36</i>
<i>B) Le service public sens des missions et des devoirs des agents publics.....</i>	<i>39</i>
<i>II) L'interdépendance du bien-être et la participation au service public.....</i>	<i>44</i>
<i>A) La proximité de l'échelon territorial comme facteur de bien-être.....</i>	<i>44</i>
<i>B) La crise du service public, perte du sens du travail et atteinte au bien-être.....</i>	<i>50</i>
<i>Section 2 : Les limites du service public comme source de bien-être.....</i>	<i>55</i>
<i>I) Le bien-être face aux principes du service public.....</i>	<i>55</i>
<i>A) De la neutralité de la fonction à la dignité de l'agent public, une responsabilisation au profit du service public.....</i>	<i>56</i>
<i>B) La continuité du service, clé de voûte de l'action publique.....</i>	<i>60</i>
<i>II) Les conséquences du service public sur l'activité des agents publics.....</i>	<i>65</i>
<i>A) L'organisation des temps de travail dans la fonction publique territoriale, une continuité du service contraignante.....</i>	<i>65</i>
<i>B) La prévention des conflits d'intérêts, limitation du champ d'activité des agents publics.....</i>	<i>71</i>
<i>Chapitre 2 : Le bien-être et l'hétérogénéité statutaire de la fonction publique territoriale.....</i>	<i>77</i>
<i>Section 1 : La diversité de la notion d'agents publics territoriaux, une fonction publique territoriale plurielle.....</i>	<i>77</i>
<i>I) La diversité statutaire de la notion d'agent public.....</i>	<i>78</i>
<i>A) La définition statutaire de l'emploi territorial, l'emploi réservé aux fonctionnaires.....</i>	<i>78</i>
<i>B) L'affirmation d'une extension de la notion d'agent public.....</i>	<i>83</i>
<i>II) L'essor de la contractualisation au sein de la fonction publique territoriale, l'intégration de nouvelles compétences.....</i>	<i>87</i>
<i>A) L'intégration progressive des agents contractuels dans la fonction publique territoriale.....</i>	<i>87</i>
<i>B) La précarité maintenue des agents publics contractuels.....</i>	<i>91</i>
<i>Section 2 : L'organisation d'une fonction publique de proximité en recherche du bien- être.....</i>	<i>97</i>

I) <i>Les fondements de l'organisation hiérarchique de la fonction publique territoriale</i> .....	97
A) <i>Les catégories et cadres d'emplois, l'organisation hiérarchique des ressources humaines</i> .....	98
B) <i>Le grade, une garantie dans l'emploi de l'agent titulaire</i> .....	101
II) <i>La crise de reconnaissance du service public</i> .....	105
A) <i>L'eupéanisation de la fonction publique territoriale</i> .....	106
B) <i>La privatisation de la fonction publique territoriale</i> .....	107
CONCLUSION TITRE I .....	114
TITRE II : LA GESTION DES RESSOURCES HUMAINES, DE LA FRAGMENTATION A LA RECOMPOSITION.....	115
<i>Chapitre 1 : Le défi de la gestion des ressources humaines dans la fonction publique territoriale</i> .....	116
<i>Section 1 : Le management et le bien-être, naissance d'une fonction publique adaptée</i> .....	117
I) <i>Les atteintes de l'organisation performancielle sur le bien-être des agents publics</i> .....	118
A) <i>La rationalisation juridique de la fonction publique territoriale</i> .....	118
B) <i>La confrontation du new public management à la gestion du bien-être</i> .....	122
II) <i>L'équilibre par l'hétérogénéité dans la fonction publique territoriale</i> .....	126
A) <i>La pluralité de la fonction publique territoriale</i> .....	127
B) <i>La crise du service public, perte du sens du travail et atteinte au bien-être</i> .....	131
<i>Section 2 : L'évolution professionnelle, enjeu de l'adaptabilité de la fonction publique territoriale</i> .....	135
I) <i>La diversité des compétences</i> .....	136
A) <i>La formation des agents publics, recherche du bien-être par l'évolution</i> .....	137
B) <i>Le transfert des connaissances acquises</i> .....	140
II) <i>La valeur professionnelle des agents publics</i> .....	145
A) <i>Le droit statutaire à l'avancement</i> .....	145
B) <i>Le droit statutaire à la mobilité</i> .....	149
<i>Chapitre 2 : La mutation du cadre de travail des agents publics territoriaux</i> .....	154
<i>Section 1 : La transformation du lien hiérarchique, l'ouverture au dialogue</i> .....	154
I) <i>L'engagement de servir</i> .....	155
A) <i>Le devoir d'obéissance hiérarchique des agents publics territoriaux</i> .....	155
B) <i>La conduite de l'entretien professionnel annuel, de l'évaluation au mérite à l'expression du bien-être individuel</i> .....	160
II) <i>L'évolution de la représentativité des agents publics territoriaux</i> .....	166
A) <i>La place de la représentation syndicale dans la fonction publique territoriale</i> ..	166
B) <i>Le dialogue social et la défense des agents publics territoriaux</i> .....	169
<i>Section 2 : La fragmentation de l'environnement de travail</i> .....	173
I) <i>L'influence des réformes territoriales sur le bien-être des agents publics territoriaux</i> .....	173

A) <i>Les changements institutionnels et organisationnels des réformes territoriales</i> .....	174
B) <i>La fragilisation de la cohésion territoriale</i> .....	180
II) <i>La motivation au secours de la performance</i> .....	183
A) <i>Le renforcement des primes de performance, limite d'un modèle</i> .....	183
B) <i>L'enjeu d'un droit au bien-être</i> .....	187
 CONCLUSION TITRE II .....	191
 <b>CONCLUSION PARTIE I .....</b>	<b>192</b>
 <b>PARTIE II : L'ADAPTABILITE DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE, ENJEUX ET DERIVES.....</b>	<b>193</b>
 TITRE I : LA PROTECTION DE L'AGENT PUBLIC, ENJEU MAJEUR DU BIEN-ETRE .....	194
.....	194
<i>Chapitre 1 : Santé et bien-être des agents publics territoriaux</i> .....	195
<i>Section 1 : La prévention du risque</i> .....	195
I) <i>l'anticipation du risque créé par le service</i> .....	196
A) <i>Le droit de la prévention, consécration d'un droit au bien-être</i> .....	196
B) <i>La maladie et les incidences de la rupture avec le service</i> .....	201
II) <i>L'incidence du service sur le bien-être et la santé des agents publics territoriaux</i> .....	207
A) <i>L'imputabilité au service</i> .....	208
B) <i>Le temps partiel thérapeutique, accompagnement dans le retour à l'emploi</i> .....	215
<i>Section 2 : L'équilibre fragile entre le service et le bien-être</i> .....	219
I) <i>La protection de l'agent public dans l'exécution de son service</i> .....	219
A) <i>Le droit de retrait, appréhension d'un droit matériellement limité</i> .....	220
B) <i>La dignité pour l'agent public territorial</i> .....	225
II) <i>Le bien-être confronté aux dérives</i> .....	230
A) <i>La protection fonctionnelle, outil de sérénité de l'agent victime</i> .....	231
B) <i>La faute de l'agent dans l'exécution des missions</i> .....	235
<i>Chapitre 2 : Les droits et les devoirs dans la carrière des agents publics</i> .....	242
<i>Section 1 : Les conséquences de la défaillance de l'agent public</i> .....	243
I) <i>La sanction disciplinaire</i> .....	243
A) <i>La discipline des agents publics</i> .....	244
B) <i>La radiation imposée des cadres de la fonction publique</i> .....	247
II) <i>La procédure de radiation des cadres</i> .....	251
A) <i>Les garanties protectrices de l'agent public</i> .....	252
B) <i>Les conséquences de la révocation</i> .....	256
<i>Section 2 : La rupture du lien avec le service</i> .....	259

I) <i>La rupture avant le terme</i> .....	260
A) <i>La fin anticipée des fonctions</i> .....	260
B) <i>La protection sociale des agents privés d'emploi</i> .....	266
II) <i>La rupture par l'atteinte des capacités physiques</i> .....	270
A) <i>L'inaptitude</i> .....	270
B) <i>Le droit à la retraite</i> .....	273
CONCLUSION TITRE I .....	278
TITRE II : INNOVATION ET RENOUVEAU DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE.....	279
<i>Chapitre 1 : De l'égalitarisme à la genèse d'une protection contre le harcèlement</i> .....	280
<i>Section 1 : L'égalité des agents publics, pilier de la fonction publique territoriale</i> .....	281
I) <i>Le bien-être et le droit à l'égalité dans la fonction publique territoriale</i> .....	281
A) <i>L'égalité dans l'accès aux fonctions</i> .....	282
B) <i>Handicap et aptitude au travail, affirmation du principe d'égalité</i> .....	288
II) <i>La vision plurielle de l'égalité</i> .....	292
A) <i>Le droit à l'égalité dans le déroulement de la carrière</i> .....	293
B) <i>Le droit à l'égalité dans la rémunération</i> .....	299
<i>Section 2 : Les droits et devoirs dans la fonction publique territoriale</i> .....	305
I) <i>L'anticipation des comportements discriminatoires</i> .....	305
A) <i>Les plans d'action en faveur de l'égalité professionnelle</i> .....	305
B) <i>La mise en œuvre de la prévention en matière de harcèlement</i> .....	309
II) <i>La lutte contre le harcèlement, notion restrictive et difficultés probatoires</i> .....	313
A) <i>Harcèlement moral, un mal-être difficilement démontrable</i> .....	313
B) <i>La protection des agents publics en matière de harcèlement sexuel</i> .....	319
<i>Chapitre 2 : L'adaptabilité au secours de la performance</i> .....	323
<i>Section 1 : La cristallisation des tensions</i> .....	323
I) <i>Les répercussions humaines</i> .....	323
A) <i>L'absentéisme, conséquences budgétaires et managériales</i> .....	324
B) <i>Le présentéisme, un désengagement progressif</i> .....	329
II) <i>La réaction à un modèle organisationnel</i> .....	332
A) <i>Le constat d'un épuisement professionnel</i> .....	332
B) <i>Le besoin de reconnaissance des agents publics</i> .....	336
<i>Section 2 : La diversité des nouveaux modes d'organisations</i> .....	339
I) <i>L'autonomie des agents publics, l'ère de l'organisation adaptée</i> .....	340
A) <i>Le télétravail, de l'organisation souhaitée à un modèle imposé</i> .....	340
B) <i>La réorganisation de l'administration territoriale</i> .....	344
II) <i>Numérisation et bien-être</i> .....	348
A) <i>L'influence du numérique sur l'organisation du travail</i> .....	348
B) <i>La reconnaissance d'un droit nouveau, le droit à la déconnexion</i> .....	352

CONCLUSION TITRE II .....	356
CONCLUSION PARTIE II .....	358
CONCLUSION GENERALE .....	360
BIBLIOGRAPHIE .....	364
TABLE DES MATIERES .....	413





**Titre :** Le bien-être dans la fonction publique territoriale

**Mots clés :** Fonction publique territoriale, bien-être, travail, emploi public, service public local, droit public

**Résumé :** Le bien être dans les situations de travail est considéré comme un élément nécessaire au bon déroulement de la carrière. Au sein de la fonction publique territoriale, le bien-être revêt une double acception fondamentale. En effet, le bien-être conditionne à la fois l'état physique et psychique de l'agent public mais également influence directement la qualité du service public. La notion de bien-être force néanmoins à s'interroger à la fois sur le sens qui lui est conféré mais également sa valeur d'un point de vue juridique. D'une part, le bien-être est propre à chaque individu et s'en trouve déterminé par l'environnement dans lequel évolue l'agent public. D'autre part, le droit peut être gage de bien-être que ce soit par la reconnaissance de situation égalitaire, ou la protection qu'il offre. Pour autant, les sciences juridiques ont relégué la question du bien-être à d'autres disciplines.

Le bien-être des agents publics territoriaux est intimement lié à l'organisation de la fonction publique territoriale et évolue au regard de l'organisation managériale, des contraintes nées de l'exigence des missions de service public et plus largement des relations de travail.

La fonction publique territoriale, par son exigence, se révèle épuisante des forces vives qui la constituent. Elle ne pourra se régénérer, s'adapter aux nouveaux besoins, qu'en assurant des droits sociaux et protecteurs dans l'exercice des fonctions mais également en proposant une organisation plus reconnaissante et souple dont les finalités devraient assurer le développement d'un sentiment de reconnaissance des agents publics.

L'affaiblissement du statut de la fonction publique territoriale tend progressivement à rompre le rapport d'équilibre entre contraintes et avantages nés de l'exécution d'un emploi public. Le temps de l'adaptation révèle la nécessité d'un accompagnement par les collectivités territoriales pour tendre vers la détermination du bien-être des agents publics territoriaux. Le bien-être au sein de la fonction publique territoriale constitue par conséquent l'enjeu de l'adaptation de la fonction publique de demain.

**Title :** Well-being in the Territorial Public Services

**Keywords :** Territorial public services, welfare, work, public employment, local public services, public law

**Abstract :** Well-being in the work environment is considered a necessary element for the smooth running of a career. Within the territorial public services, well-being has a fundamental twofold meaning. In effect, well-being conditions both the physical and psychological state of a public officer but also directly influences the quality of the public service.

The notion of well-being nevertheless forces us to question both the meaning conferred on it but also its value from a legal point of view. On the one hand, well-being is unique to each individual and is determined by the environment in which the public officer works. On the other hand, rights can be a guarantee of well-being whether it is through the recognition of an egalitarian situation, or the protection they offer. However, legal sciences have relegated the issue of well-being to other disciplines.

The well-being of territorial public officers is closely linked to the organization of the territorial public services and evolves depending on managerial organization, constraints arising from the demands of public service missions and more broadly of work relationships.

The well-being of territorial public officers is closely linked to the organization of the territorial public services and evolves depending on managerial organization, constraints arising from the demands of public service missions and more broadly of work relationships.

The territorial public services, by their demands, prove exhausting for the manpower that it's made up of. It will only be able to renew itself, adapt to new needs, by ensuring social and protective rights to the work force but also by offering a more acknowledgement-based and flexible organization in the aim of ensuring the development of a sense of recognition of public officers. The weakening of the status of the territorial public services tends to gradually break the balance between the constraints and advantages arising from being in a public employment job. Adaptation time reveals the need for support from local and regional authorities to help determine the well-being of territorial public officers. Well-being within the territorial public services is therefore an adaptation challenge for the public services of tomorrow.