

N° 434906
Mme R...

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 26 novembre 2021
Décision du 29 décembre 2021

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

Il y a faute de service « *si l'acte dommageable est impersonnel, s'il révèle un administrateur plus ou moins sujet à l'erreur* », tandis qu'il y a faute personnelle s'il révèle « *l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences* ». Vous aurez reconnu les conclusions du président Laferrière devant le Tribunal des conflits (TC, 5 mai 1877, *Laumonnier-Carriol*, Rec. 437). Vous aurez à décider aujourd'hui si le comportement d'une maire à l'égard de deux de ses agents relève de l'une ou l'autre de ces catégories et si elle doit assumer seule la responsabilité du préjudice qui en résulte.

Mme Nelly R... était maire de la commune de Villepinte (Seine-Saint-Denis, 37 280 habitants) entre 2008 et 2014. Selon les constatations de l'arrêt attaqué, le 7 novembre 2012, ses secrétaires particulières, Mmes Françoise G... et Isabelle R..., ont découvert sur sa messagerie électronique trois fichiers vidéo à caractère pornographique dans lesquels l'élue était reconnaissable. Elles en ont informé le directeur de cabinet, qui en a fait part à Mme R.... Dès le 12 novembre 2012, Mme R... a « autorisé » les secrétaires à rester à leur domicile, puis les a suspendues de leurs fonctions par deux arrêtés du 31 janvier 2013, suspension prolongée le 3 juin 2013. Ces mesures de suspension sont intervenues sans qu'aucune procédure disciplinaire ne soit engagée. Ce n'est qu'après les élections municipales de mars 2014, qui ont entraîné un changement de majorité et de maire, que ces deux agents ont réintégré les services de la commune.

Mmes G... et R... ont demandé réparation des préjudices subis à la commune et par deux arrêts du 13 octobre 2016, la cour administrative d'appel de Versailles a condamné celle-ci à leur verser respectivement des sommes de 19 137 euros et 20 002 euros. La commune s'est retournée contre Mme R... en lui adressant un avis de sommes à payer à hauteur de 73 894 euros, ce montant incluant les frais d'avocat. Par un jugement du 7 décembre 2017, le tribunal administratif de Montreuil a ramené les sommes dues par Mme R... à 52 918 euros, au motif qu'une partie des préjudices était causée par des décisions postérieures à la cessation de son mandat. Cette réduction n'a pas été contestée en appel par la commune et est donc devenue

définitive. Par un arrêt du 25 juillet 2019, la cour administrative d'appel de Versailles a confirmé l'existence d'une faute personnelle de Mme R... mais elle a considéré que les mesures prises étaient en partie justifiées par l'intérêt du service, ce qui atténuait pour moitié sa responsabilité. Mme R... se pourvoit en cassation contre cet arrêt et la commune a formé un pourvoi incident.

Notons que depuis la cessation du mandat de Mme R..., cette affaire dite de la « sextape » a été relatée par le journal *Le Parisien* à plusieurs reprises¹, de sorte que nos conclusions n'apprendront rien à ses lecteurs.

1. Nous commencerons par les deuxième et troisièmes moyens du pourvoi principal, qui sont au cœur du litige. Ils sont tirés de ce que la cour a commis une erreur de droit et de qualification juridique en considérant que Mme R... avait commis une faute personnelle détachable du service.

1.1. La faute personnelle détachable du service est celle qui engage la responsabilité d'un agent public envers les victimes agissant devant les juridictions judiciaires, celles-ci étant en revanche incompétentes pour se prononcer sur l'existence d'une faute de service (TC, 30 juillet 1873, *Pelletier*, Rec. 1^{er} supplt 117). Dans le souci de faciliter l'indemnisation, la jurisprudence a néanmoins admis, même en présence d'une faute personnelle, que la responsabilité de l'administration soit engagée envers les victimes devant les juridictions administratives dans un nombre croissant d'hypothèses : d'abord en cas de faute de service se cumulant avec la faute personnelle (CE, 3 février 1911, *Anguet*, Rec. 146), puis lorsque la faute personnelle n'est pas dépourvue de tout lien avec le service (CE, 26 juillet 1918, *Epoux Lemonnier*, Rec. 761 ; Ass., 18 novembre 1949, *Demoiselle Mimeur*, Rec. p. 492). Dans le dernier état de la jurisprudence, « *la victime non fautive d'un préjudice causé par l'agent d'une administration peut, dès lors que le comportement de cet agent n'est pas dépourvu de tout lien avec le service, demander au juge administratif de condamner cette administration à réparer intégralement ce préjudice, quand bien même aucune faute ne pourrait-elle être imputée au service et le préjudice serait-il entièrement imputable à la faute personnelle commise par l'agent, laquelle, par sa gravité, devrait être regardée comme détachable du service* » (CE, 2 mars 2007, *Société Banque française commerciale de l'Océan Indien*, n° 283257, Tab.). C'est sur ce terrain que la cour administrative d'appel de Versailles a condamné la commune de Villepinte à indemniser Mmes G... et R... par ses arrêts du 13 octobre 2016.

Afin que l'indemnisation des victimes par l'administration ne se traduise pas par une irresponsabilité de l'agent coupable d'une faute personnelle, le Conseil d'Etat a admis que l'administration engage à son encontre une action récursoire (CE, Ass., 28 juillet 1951, *Laruelle*, Rec. 464). Cette action relève de la compétence de la juridiction administrative (TC, 26 mai 1954, *Moritz*, Rec. p. 708). Le présent litige relève d'une telle action, l'administration ayant comme il est habituel d'abord émis un titre exécutoire sur ce fondement juridique et la justice administrative étant saisie du recours contre ce titre.

¹ « Les secrétaires de la maire avaient découvert une vidéo intime », 2 avril 2014 ; « Villepinte : la sextape de l'ancienne maire pourrait lui coûter 26 459 euros », 4 janvier 2021.

La notion de faute personnelle joue également pour la mise en œuvre de la protection fonctionnelle, puisqu'elle constitue, aux côtés du motif d'intérêt général, l'un des cas justifiant que l'administration refuse cette protection à l'agent (article 11 de la loi du 13 juillet 1983 pour les fonctionnaires ; article L. 2123-24 du code général des collectivités territoriales pour le maire et les élus municipaux). C'est dans ce cadre que la jurisprudence a donné la définition la plus générale et synthétique de la faute personnelle détachable : relèvent de cette qualification « *des faits qui révèlent des préoccupations d'ordre privé, qui procèdent d'un comportement incompatible avec les obligations qui s'imposent dans l'exercice de fonctions publiques ou qui, eu égard à leur nature et aux conditions dans lesquelles ils ont été commis, revêtent une particulière gravité* » (CE, 30 décembre 2015, *Commune de Roquebrune-sur-Argens*, n° 391800, Tab.).

Le juge de cassation exerce un contrôle de qualification juridique sur la notion de faute personnelle détachable, sur la base des faits souverainement appréciés par les juges du fond (cf. notamment CE, 13 janvier 2017, *M. F...*, n° 386799, Rec.).

1.2. En l'espèce, le moyen d'erreur de droit, repose sur la circonstance que Mme R... a agi par voie de décisions administratives, ce qui entraînerait nécessairement la qualification de faute de service. Mais il existe plusieurs précédents dans lesquels la faute personnelle a été reconnue alors qu'étaient en cause des décisions, par exemple l'organisation de violations répétées du code des marchés publics, accompagnée de facturations fictives (CE, 23 décembre 2009, *W...*, n° 308160, Tab.), le blocage sans nécessité par un percepteur de la totalité des comptes en banque d'un administré (Cass. soc., 25 nov. 1969 : Bull. civ. 1969, IV, n° 350), ou une erreur commise par un directeur d'administration centrale quant aux conditions de retrait de l'honorariat conféré à un notaire (Cass. 1^{re} civ., 11 mars 1969 : Bull. civ. 1969, I, n° 110). Certes, il est rare que l'acte administratif en lui-même puisse suffire à caractériser une faute personnelle, cette qualification s'appuyant aussi sur des éléments tels que des manœuvres frauduleuses ou la poursuite d'un intérêt privé. Mais inversement, il ne suffit pas que qu'un agent public revête son action des apparences de la légalité administrative pour échapper à l'engagement de sa responsabilité.

1.3. S'agissant du moyen d'erreur de qualification juridique, il faut d'abord souligner que la poursuite de préoccupations d'ordre privé est l'un des principaux motifs de reconnaissance d'une faute détachable. Relèvent de tels motifs l'inimitié personnelle (cf. par exemple l'ordre d'exécuter un exercice d'équitation dangereux inspiré par l'animosité personnelle de l'officier à l'égard de l'exécutant (TC, 5 juin 1947, *Brun*, Rec. 504)) ou la recherche d'un enrichissement privé (par exemple un vol commis par une receveuse des postes dans l'exercice de ses fonctions (CE, 21 avril 1937, *Dlle Quesnel*, Rec. 413). C'est ainsi que la cour a raisonné, en considérant que Mme R... avait agi pour préserver sa réputation, en écartant durablement les secrétaires du service afin d'éviter la divulgation des vidéos.

Une partie des arguments employés revient à remettre en cause les constatations factuelles de la cour, ce que vous ne pourriez faire que si elles manifestaient une dénaturation :

- la cour a considéré que le chantage qu'auraient exercé les secrétaires en menaçant de révéler le contenu de la vidéo pour obtenir une meilleure évolution de carrière n'était pas établi ; Mme R... se borne devant vous à procéder par affirmation ;
- il en va de même des allégations selon lesquelles la maire n'aurait fait que suivre les recommandations des services de la commune.

Mme R... soutient aussi que les décisions prises auraient été justifiées par un comportement fautif des secrétaires, pour des faits antérieurs et étrangers à cette découverte (comportement déplacé à l'égard des élus ou de collaborateurs, retards, etc). Toutefois, la chronologie des faits laisse peu de place à cette ligne explicative, la mise à l'écart ayant suivi de quelques jours l'information du directeur de cabinet sur la découverte des vidéos et ayant été ininterrompue depuis lors. En outre, il existait des voies légales pour répondre à de tels comportements, en engageant une procédure disciplinaire ou un licenciement pour insuffisance professionnelle, qui n'ont pas été empruntées. Les deux agents ont été suspendues pendant plus de quinze mois et privées de ce fait de tout régime indemnitaire, alors que l'article 30 de la loi du 13 juillet 1983 ne permet de suspendre un agent que pendant quatre mois en cas d'engagement d'une procédure disciplinaire, sauf s'il fait l'objet de poursuites pénales. Enfin, Mme R... ne justifie pas de ses allégations selon lesquelles Mmes G... et R... auraient été employées dans le cadre de contrats de cabinet librement révocables², ce qui est contredit par la commune.

2. Les autres moyens du pourvoi ne vous retiendront pas :

- le tribunal administratif avait suffisamment motivé son appréciation sur l'existence d'une faute personnelle, puisqu'il a retenu que les mesures prises l'avaient été pour des motifs personnels, et la cour n'a donc pas commis d'erreur de qualification juridique en confirmant la régularité du jugement (cf., CE, 13 juin 1996, *GA...*, n° 145214, Rec., sur le degré du contrôle du juge de cassation quant à l'appréciation des juges d'appel sur le caractère suffisamment motivé d'un jugement) ;
- contrairement à ce qui est soutenu, la cour n'a en rien considéré que l'enregistrement sur la messagerie professionnelle de Mme R... de ces vidéos était constitutif d'une faute personnelle ; seul le comportement de la maire à l'égard de ses secrétaires est en cause ;
- si une partie du préjudice subi par les deux secrétaires n'était en effet pas imputable à Mme R... mais aux conditions ultérieures de la réintégration, le tribunal administratif en avait déjà tenu compte pour réduire les sommes dues par cette dernière.

Reste un moyen de contradiction des motifs à avoir retenu l'existence d'une faute personnelle et avoir considéré ensuite, pour opérer un partage de responsabilité avec la commune, que les mesures prises par Mme R... visaient pour partie à assurer le fonctionnement normal du service. Nous pensons qu'il y a en effet une contradiction entre ces deux parties de l'arrêt mais que c'est ce partage de responsabilité qui doit être annulé, comme nous allons le voir à présent en examinant le pourvoi incident de la commune.

² L'article 110 de la loi du 26 janvier 1984 dispose que « l'autorité territoriale peut, pour former son cabinet, librement recruter un ou plusieurs collaborateurs et mettre fin librement à leurs fonctions ». Le juge de l'excès de pouvoir contrôle seulement que la décision mettant fin aux fonctions d'un collaborateur de cabinet ne repose pas sur un motif matériellement inexact ou une erreur de droit et n'est pas entachée de détournement de pouvoir (CE, 28 décembre 2001, *Commune de Saint-Jory*, n° 225189, Rec.).

3. Pour opérer un partage de responsabilité à parts égales, la cour a retenu que « qu'alors même que les mesures d'éviction des deux secrétaires prises par Mme R... répondaient en partie à des motifs personnels (...), elles visaient également à assurer le fonctionnement normal de l'administration municipale susceptible d'être perturbée par la révélation de l'existence des vidéos compromettantes et à permettre au maire de continuer à exercer ses fonctions avec l'autorité nécessaire ». La commune conteste cette partie de l'arrêt par des moyens d'erreur de droit, en ce qui concerne le principe d'un tel partage, et de dénaturation des pièces du dossier quant au partage retenu (CE, Sect., 26 juin 1992, *Commune de Béthoncourt*, n° 114728, Rec., sur le degré de contrôle du juge de cassation quant au partage de responsabilité).

3.1 Tout d'abord, nous éprouvons quelques réticences à admettre comme l'a fait la cour que le comportement de Mme R... ait pu être justifié par le souci d'assurer le fonctionnement normal de l'administration municipale. On peut certes comprendre que la maire ait craint que la divulgation de ces vidéos n'affaiblisse son autorité. Toutefois, cette logique nous paraît quelque peu périlleuse : en l'occurrence, les faits que la maire a souhaité dissimuler n'avaient rien de répréhensible, mais considérerait-on que les manœuvres d'un élu coupable de malversations, et qui chercherait ensuite à les dissimuler, soient justifiées par l'intérêt du service ? En imaginant même que la révélation de ces vidéos au cours du mandat de Mme R... l'ait contrainte à démissionner, la perturbation du service qui en aurait résulté ne doit pas être exagérée : le conseil municipal aurait seulement désigné un nouveau maire.

3.2. C'est toutefois sur le plan des principes que nous vous proposons de censurer l'arrêt de la cour, en accueillant le moyen d'erreur de droit de la commune. Comme l'a résumé la décision *Papon* (CE, Ass., 12 avril 2002, n° 238689, Rec.), lorsqu'un dommage a été causé à un tiers par un agent public, il existe trois cas de figure : si le dommage résulte d'une faute de service, sa réparation incombe entièrement à l'administration ; s'il a été causé exclusivement par une faute personnelle, l'agent doit en supporter seul la charge et ne peut être couvert des condamnations civiles par la protection fonctionnelle ; c'est seulement dans le cas du cumul entre une faute personnelle et une faute de service distincte qu'un partage de responsabilité est opéré. Dans le cadre d'une action récursoire de l'administration contre son agent, qui est celui de la présente affaire, vous avez de même jugé qu'un requérant ne « *justifie pas d'une faute de service de l'administration qui serait de nature à faire disparaître ou à atténuer la responsabilité qui lui incombe* » (CE, 12 décembre 2008, *Ministre de l'éducation nationale c/ H...n*, n° 296982, Rec.). En doctrine, le professeur Jacques Moreau considère lui aussi qu'en « l'absence d'une faute de service, l'agent doit supporter seul la charge définitive du dommage »³.

Or la cour n'a pas relevé l'existence d'une telle faute de service. Elle a seulement considéré que le comportement fautif de l'élue n'était pas sans rapport avec l'intérêt du service. Ce faisant, elle a créé une nouvelle catégorie : la faute personnelle qui est partiellement justifiée par l'intérêt du service. Ceci nous paraît obscurcir inutilement l'état du droit. Une faute est soit personnelle, soit de service⁴ ; la faute commise par un agent dans le cadre du service est

³ Fascicule Jurisclasseur.

en principe une faute de service et dès lors que le comportement de l'agent se justifie, même en partie par l'intérêt du service, la qualification de faute personnelle est écartée (CE, Sect., 6 janvier 1989, *Société Automobiles Citroën*, n° 84757, Rec. ; 17 janvier 1996, *P...*, n° 74139, Tab.).

Vous annulerez donc l'arrêt attaqué en tant qu'il a opéré un partage de responsabilité. Vous procéderez au règlement de l'affaire au fond dans cette mesure car il découle presque entièrement de la cassation.

4. Devant vous, Mme R... a esquissé un moyen tendant à la démonstration d'une faute de service de la commune et il nous paraît utile que vous y répondiez. Elle soutient, en reprenant à son compte l'argumentaire qui avait été présenté en sa faveur par la rapporteure publique devant la cour, que les services municipaux ont laissé la suspension se poursuivre pendant plus de quinze mois sans la contredire. En quelque sorte, la commune se serait rendue coupable d'un défaut de surveillance de sa maire.

Si l'auteur de la faute avait été n'importe quel autre élu ou agent public, nous aurions été enclins à suivre cette voie. Toutefois, en vertu de l'article L. 2122-18 du CGCT, le maire « *est seul chargé de l'administration* » ; il est en d'autres termes le chef de l'administration communale et les adjoints ne peuvent exercer d'autorité sur les agents que par délégation (QE n° 12678, M. Jean-Louis Masson, Réponse du Ministère de l'intérieur publiée dans le JO Sénat du 05/03/2015 - page 499). Les décisions qu'il prend à l'égard des agents ne sont pas portées à la connaissance du conseil municipal, à l'exception des emplois fonctionnels de direction mentionnés par l'article 53 de la loi du 26 janvier 1984. Bref, il n'existe guère de contre-pouvoir à l'autorité du maire sur ses agents. C'est à nos yeux une raison supplémentaire de maintenir la réparation du préjudice subi à l'entière charge de Mme R....

PCMNC :

- **au rejet du pourvoi de Mme R... ;**
- **à l'annulation de l'arrêt attaqué en tant qu'il a procédé à un partage de responsabilité ;**
- **au rejet de la requête de Mme R... contre le jugement du tribunal administratif de Montreuil ;**
- **à ce qu'il soit mis à la charge de Mme R... le versement à la commune d'une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.**

⁴ La notion de « faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service » progressivement consacrée à partir de la décision *Epoux Lemonnier* ne relève pas d'une tierce catégorie. Il s'agit d'une faute personnelle, qui n'est pas justifiée par l'intérêt du service mais qui a eu lieu dans le contexte du service, ce qui justifie la possibilité pour la victime d'obtenir une réparation de l'administration.