

N° 444568
M. S...

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 13 mai 2022
Décision du 24 juin 2022

CONCLUSIONS

M. Laurent Cytermann, Rapporteur public

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 dispose que « *les autorités territoriales sont chargées de veiller à la sécurité et à la protection de la santé des agents placés sous leur autorité* ». Des dispositions analogues se retrouvent dans les autres fonctions publiques¹. En dépit de leur portée générale, ces textes ne font que des apparitions discrètes dans votre jurisprudence, une décision *M. R...* (CE, 30 décembre 2011, n° 330959, Tab.), sur laquelle nous reviendrons, étant la seule notable. La présente affaire est l'occasion de mieux appréhender les implications de cette responsabilité de l'employeur public et de marquer sa distinction avec la prohibition du harcèlement moral.

M. Philippe S... a été titularisé dans le corps des ouvriers professionnels des établissements d'enseignement en 2000 et affecté au collège Les Eucalyptus à Ollioules en 2002. A la suite de la décentralisation de la gestion des personnels techniques, ouvriers et de service (TOS) de l'éducation nationale, M. S... a été placé en détachement sans limitation de durée² auprès du conseil général du Var à compter du 1^{er} janvier 2007, dans le cadre d'emploi des adjoints techniques territoriaux. Il a rencontré à partir de l'année 2008 des difficultés récurrentes dans ses relations avec Mme B..., gestionnaire du collège. M. S... a présenté le 14 septembre 2015 deux réclamations préalables au président du conseil départemental (PCD) du Var et au recteur de l'académie de Nice, sollicitant une indemnisation de son préjudice à hauteur de 40 000 euros pour les faits de harcèlement moral qu'il estime avoir subis et de 10 000 euros pour le dysfonctionnement du service caractérisé par l'absence de mesure de prévention malgré ses signalements. Ces réclamations ont été rejetées par des décisions du PCD en date du 13 novembre 2015 et du recteur en date du 24 septembre 2015. M. S... se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 22 juillet 2020 de la cour administrative d'appel de Marseille qui a confirmé le rejet de sa requête indemnitaire.

¹ Article 2-1 du décret n° 82-453 du 28 mai 1982 relatif à l'hygiène et à la sécurité du travail ainsi qu'à la prévention médicale dans la fonction publique de l'Etat ; pour la fonction publique hospitalière, articles L. 4111-1-3° et L. 4121-1 du code du travail.

² Article 109-III de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales.

Ajoutons à titre d'élément de contexte, même si cela n'est pas déterminant pour le règlement de ce litige à hauteur de cassation, que M. S... exerce plusieurs responsabilités et mandats syndicaux, notamment en tant que responsable de la section des personnels techniciens, ouvriers et de service (TOS) CGT du département et élu à la CAP départementale.

1. M. S... soulève de nombreux moyens dirigés contre la partie de l'arrêt relative au harcèlement moral. Vous n'aurez pas à les examiner tous, car l'un d'entre eux suffit à emporter la cassation.

1.1. Il est d'abord soutenu que la cour a méconnu le régime de charge de la preuve propre au harcèlement moral. Vous n'ignorez pas que selon la décision *Mme M...* (CE, Sect., 11 juillet 2011, n° 321225, Rec.), le fonctionnaire qui s'estime victime d'un tel harcèlement ne supporte pas l'entièreté de la charge de la preuve : il lui appartient seulement de soumettre au juge « *des éléments de fait susceptibles de faire présumer l'existence d'un tel harcèlement* », l'administration devant alors « *produire, en sens contraire, une argumentation de nature à démontrer que les agissements en cause sont justifiés par des considérations étrangères à tout harcèlement* » ; la conviction du juge se détermine au vu de ces échanges contradictoires, qu'il peut compléter le cas échéant en ordonnant des mesures d'instruction. Cette démarche, qui définit l'office des juges du fond lorsqu'un harcèlement moral est allégué devant eux, est souvent qualifiée de « dialectique à trois temps ».

En l'espèce, il est reproché à la cour d'avoir conclu son analyse de l'argumentaire du requérant en affirmant que « M. S... n'établit pas avoir été victime d'une situation de harcèlement moral ». Le ministre soutient que la cour aurait en réalité estimé que M. S... ne lui soumettait pas d'éléments susceptibles de faire présumer un harcèlement, s'arrêtant ainsi au premier temps de la dialectique de la charge de la preuve, tandis que le département estime qu'elle se serait située sur le deuxième temps en tenant compte des arguments qu'il avait développés en défense. Il est vrai que la motivation de l'arrêt ne fait pas ressortir de manière explicite à quel temps de la dialectique la cour s'est arrêtée.

Il faut avouer que nombre des arrêts soumis au Conseil d'Etat ne suivent pas le plan canonique énoncé par la décision *M...*, sans que cela ne donne lieu, loin de là, à une cassation systématique. Cette présentation plus directe soulève toutefois des difficultés car votre contrôle en cassation n'est pas le même selon que la cour estime que l'agent n'a pas soumis d'éléments de fait susceptibles de faire présumer l'existence d'un harcèlement, ce qui relève de son appréciation souveraine (CE, 1^{er} octobre 2014, *M. T-P...*, n° 366002, Tab.), ou qu'elle examine les justifications présentées en sens contraire par l'administration, la question de savoir si les agissements critiqués relèvent du « *cadre normal du pouvoir d'organisation du service* » donnant lieu à un contrôle de qualification juridique (CE, 30 décembre 2011, *Commune de Saint-Peray*, n° 332366, Tab.). Surtout, l'aménagement de la charge de la preuve fait partie intégrante des garanties associées à la prohibition du harcèlement moral voulue par le législateur et transpose des exigences du droit de l'Union européenne³. Il est

³ Cf. les articles 2.3 et 10.1 de la directive 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.

donc important que vous puissiez vous assurer du respect de cet équilibre et une cassation sur ce terrain aura valeur de rappel.

1.2. Nous sommes d'autant moins hésitants à vous la proposer qu'en outre, plusieurs des éléments retenus par la cour sont entachés de dénaturation : d'une part, l'usage exclusif d'une place de parking aux abords immédiats du collège ne pouvait être considéré comme une « mesure purement gracieuse » car elle avait été attribuée à M. S... en raison de son handicap, de sorte que son retrait était de nature à dégrader les conditions de travail de l'agent au regard de son handicap ; d'autre part, la cour a affirmé à tort qu'il n'était pas éligible à l'avancement alors qu'il ressortait des écritures du département qu'il était éligible au grade supérieur pour l'année 2016 ; enfin, on ne trouve aucune trace au dossier des « témoignages précis » sur les propos injurieux qu'aurait tenu le requérant à l'égard de Mme B....

2. C'est le moyen dirigé contre la seconde partie de l'arrêt qui justifie l'inscription de l'affaire devant votre formation de jugement. Cette partie est fort brève, puisque la cour s'est bornée à juger qu'en « l'absence de faits de harcèlement moral à son encontre, M. S... ne saurait soutenir qu'en s'abstenant de prendre toute mesure de nature à mettre fin à ces agissements ou à lui proposer une nouvelle affectation, le département du Var ou l'Etat auraient commis une faute ». La cour a donc directement déduit de l'absence de harcèlement moral l'absence de manquement à l'obligation de veiller à la santé et à la sécurité des agents, ce qui est contesté par des moyens d'erreur de droit et de qualification juridique et de dénaturation.

En effet, M. S... avait bien présenté devant la cour un argumentaire distinct de celui fondé sur le harcèlement moral reposant, en droit, sur l'invocation de l'article 2-1 du décret du 10 juin 1985, et en fait, sur l'inertie de l'administration qui n'aurait pas suffisamment réagi à ses nombreux signalements et alertes sur la dégradation de ses conditions de travail. La cour a raisonné comme si l'absence de harcèlement moral permettait d'écarter toute faute de l'administration en la matière.

Elle a commis ce faisant une erreur de droit. L'article 23 de la loi du 13 juillet 1983⁴ dispose 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* », obligation réaffirmée au niveau réglementaire par l'article 2-1 du décret du 10 juin 1985. Par la décision précitée *M. R...*, vous avez jugé que cette obligation des autorités administratives « *de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et morale de leurs agents* » s'imposait à peine d'engager leur responsabilité au titre de la faute de service. Dans cette affaire où le requérant était atteint d'un cancer qu'il imputait au tabagisme passif, vous avez estimé que même si la maladie n'était pas reconnue comme professionnelle à défaut de preuve d'un lien de causalité directe, la responsabilité pour faute de l'employeur pouvait être reconnue s'il n'avait pas pris les mesures conformes à la réglementation interdisant l'usage du tabac sur les lieux de travail.

⁴ Cf. aujourd'hui l'article L. 136-1 du code général de la fonction publique.

Cette obligation est analogue à celle qui pèse sur les employeurs privés. L'article L. 4121-1 du code du travail dispose que « *l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs* » et indique que ces mesures comprennent des actions de prévention des risques professionnels, des actions d'information et de formation et la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. Si la Cour de cassation a d'abord déduit une « obligation de sécurité de résultat » du devoir d'exécution de bonne foi du contrat de travail (Cass., Soc., 28 février 2002, *Société Eternit*, n° 00-11.793), elle a ensuite fait évoluer sa jurisprudence, se fondant désormais sur le texte légal et redéfinissant l'obligation de l'employeur comme celle de « *prendre toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2* » (Cass., Soc., 25 novembre 2015, *M. X c/ Société Air France*, n° 14-24.444) et, lorsqu'il est informé de l'existence de faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, de prendre « *les mesures immédiates propres à le faire cesser* » (Cass., Soc., 1^{er} juin 2016, *M. U c/ Société Finimétal*, n° 14-19.702). La doctrine a pu qualifier cette évolution de passage d'une « obligation de résultat » à une « obligation de moyens renforcée » (F. Dumont, « Santé et sécurité au travail », Fasc. 20-10, Jcl Travail Traité). Dans ce domaine de la santé et la sécurité au travail, où le droit de la fonction publique renvoie largement au droit du travail (cf. l'article 108-1 de la loi du 26 janvier 1984 et aujourd'hui l'article L. 811-1 du code général de la fonction publique)⁵, votre jurisprudence peut naturellement s'inspirer de celle du juge judiciaire.

Dans un cas comme celui de l'espèce, où la cour a elle-même relevé « qu'un climat de tension généralisé s'est progressivement installé au sein des services techniques de l'établissement », l'administration ne peut rester inerte car un tel climat constitue un risque pour la santé psychique des agents. Même lorsqu'il n'y a pas de harcèlement moral, un conflit lourd entre deux agents appelle une intervention de la hiérarchie, pour apaiser les tensions, rappeler les intéressés à l'ordre ou muter l'un d'entre eux dans l'intérêt du service si cela s'avère nécessaire. La carence de l'administration engage sa responsabilité au titre de la méconnaissance de son obligation de veiller à la santé et à la sécurité des agents.

Nous pensons qu'il est sain de mettre en évidence que cette obligation existe même en l'absence de harcèlement moral. Celui-ci est bien davantage invoqué par les requérants que l'obligation générale de sécurité de l'employeur, alors qu'il correspond à une situation spécifique particulièrement grave. Le fait même de porter cette accusation peut être un facteur d'accroissement de la conflictualité. Placer le débat sur le terrain de l'obligation de sécurité permet de l'appréhender de manière plus objective, en se demandant s'il existait une situation de risque pour la santé psychique de l'agent et si l'administration a fait ce qui pouvait être attendu d'elle pour la prévenir et y remédier. Cela ne signifie pas pour autant que l'engagement de la responsabilité de l'administration sera plus aisé : la faute devra être prouvée et l'aménagement de la charge de preuve qui prévaut pour le harcèlement n'a pas lieu d'être pour cette faute de service en quelque sorte plus classique.

⁵ Et où, en outre, le droit de l'Union européenne s'applique de manière uniforme au secteur privé et à la plus grande part du secteur public (cf. la « directive-cadre » 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, article 2 pour le champ d'application et article 5.1 pour l'obligation générale de l'employeur).

3. Vous jugerez donc que la cour a commis une erreur de droit en déduisant de l'absence de harcèlement moral que l'administration n'avait pas manqué à son obligation de sécurité et vous lui renverrez l'affaire. Si la cour concluait à nouveau à l'absence de harcèlement moral, elle devra cette fois-ci examiner au fond si pour autant, l'administration a réagi de manière appropriée aux difficultés créées par les relations entre la gestionnaire et le requérant.

PCMNC :

- à l'annulation de l'arrêt attaqué ;
- au renvoi de l'affaire à la cour administrative d'appel de Marseille ;
- à ce qu'il soit mis à la charge du département et de l'Etat le versement d'une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.