



# FLASH STATUT

## Service Juridique

Numéro 34  
Août 2018

### LES TEXTES PUBLIÉS

#### Violences sexuelles et sexistes

Une loi du 3 août 2018 est venue renforcer la lutte contre les violences sexuelles et sexistes.

Ainsi :

- elle porte à 30 ans après la majorité des victimes présumées le délai de prescription des crimes sexuels commis sur des mineurs (ce délai est actuellement de 20 ans) et le délai de prescription court à partir de la majorité de la victime ;
- elle renforce des dispositions du code pénal pour réprimer les infractions sexuelles sur les mineurs ;
- elle crée une infraction d'outrage sexiste, pour réprimer le harcèlement dit "de rue". Cette infraction sera sanctionnée d'une amende pouvant aller jusqu'à 3 000 euros en cas de récidive. L'outrage sexiste est caractérisé par des propos ou des comportements à connotation sexuelle ou sexiste qui soit porte atteinte à sa dignité en raison de son caractère dégradant ou humiliant, soit créé à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante. La loi sanctionne également le fait d'user de tout moyen pour apercevoir les parties intimes d'une personne à son insu ou sans son contentement ;
- elle élargit la définition du harcèlement en ligne afin de pouvoir réprimer les cas où une personne est victime d'une attaque coordonnée de plusieurs internautes, même lorsque chacune des personnes n'a pas agi de façon répétée. Le juge pourra distinguer l'instigateur et les comparses et adapter les peines à la gravité des actes commis.

[LOI n° 2018-703 du 3 août 2018](#)

#### Relations administration / administrés

Est parue au JO du 11 août 2018 la loi du 10 août 2018 pour un Etat au service d'une société de confiance.

Concernant la gestion du personnel la loi :

- modifie l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 relatif à la protection fonctionnelle en ajoutant que « *sauf en cas de faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions, la responsabilité civile du fonctionnaire ne peut être engagée par un tiers devant les juridictions judiciaires pour une faute commise dans l'exercice de ses fonctions* ». En effet, les nouveaux dispositifs créés par la loi (droit à l'erreur, droit au contrôle, rescrit ou prise de position formelle, ...) sont susceptibles de conduire à de nouveaux contentieux entre l'administration et les usagers. Cette modification de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 a pour objet de parer à ce risque contentieux en complétant le régime de protection fonctionnelle des agents publics.
- modifie l'article L. 212-2 du code des relations entre le public et l'administration en ce qu'il dispense de l'exigence de signature les décisions administratives relatives à la gestion de leurs agents produites par l'administration sous forme électronique dans le cadre de systèmes d'information relatifs à la gestion ou à la dématérialisation de processus de gestion des ressources conformes aux exigences de sécurité prévues par l'ordonnance du 8 décembre 2005.
- reporte à une date qui sera fixée par décret, avec une date butoir au plus tard en janvier 2022, l'entrée en vigueur de la déclaration sociale nominative (DSN).

[LOI n° 2018-727 du 10 août 2018](#)

### **RIFSEEP – médecins territoriaux**

Est paru au JO du 31 août, un arrêté du 13 juillet 2018 portant application au corps des médecins inspecteurs de santé publique des dispositions du décret n° 2014-513 du 20 mai 2014 portant création d'un régime indemnitaire tenant compte des fonctions, des sujétions, de l'expertise et de l'engagement professionnel dans la fonction publique de l'Etat.

Il en résulte que le RIFSEEP est désormais applicable aux médecins territoriaux.

[Arrêté du 13 juillet 2018](#)

# LA JURISPRUDENCE

## Astreinte – exclusion irrégulière du dispositif et indemnisation du préjudice financier

Suite à l'annulation contentieuse d'une décision d'exclure un agent du dispositif des astreintes, le Conseil d'Etat affirme que si l'exercice d'astreintes ne saurait constituer un droit, la cour n'a pu, sans erreur de droit, eu égard à la nature de l'illégalité constatée par le tribunal administratif et à l'autorité qui s'attachait à son jugement, exclure toute possibilité pour l'intéressé d'une indemnisation au titre du préjudice financier subi du fait des décisions fautives du directeur du centre hospitalier.

Rendue en matière de fonction publique hospitalière, le principe dégagé par le Conseil d'Etat est transposable à la fonction publique territoriale.

[CE, 26 juillet 2018, n° 410724](#)

## Retraite pour invalidité et intérêt à agir

Par un arrêt en date du 26 juillet 2018, le Conseil d'Etat indique qu'eu égard à la portée et aux effets de cette décision, un fonctionnaire devenu invalide à la suite d'un accident de service ayant adressé à la commune qui l'employait un courrier par lequel il sollicitait la constitution d'un dossier de mise à la retraite pour invalidité et ayant apposé sa signature sur un formulaire de la caisse de retraite destiné aux demandes de pension pour invalidité, a intérêt à contester l'arrêté prononçant sa mise à la retraite pour invalidité et sa radiation des cadres d'office pour inaptitude physique.

[CE, 26 juillet 2018, n° 405917](#)

# LES RÉPONSES/ CIRCULAIRES/ NOTES MINISTÉRIELLES

## Promotion d'un agent employé par deux collectivités

Une réponse ministérielle illustre les conditions de promotion interne d'un agent employé par deux collectivités dans deux cadres d'emplois différents. Ainsi :

« L'accès d'un fonctionnaire territorial à un cadre d'emplois par la voie de la promotion interne est subordonné à son inscription sur une liste d'aptitude aux fonctions de ce cadre d'emplois (loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, article 39). La décision d'inscrire un fonctionnaire sur une liste d'aptitude résulte d'un libre choix de l'autorité compétente, sous réserve du respect des conditions requises et des quotas. L'agent qui cumule deux emplois à temps non complet dans deux cadres d'emplois distincts (rédacteur et secrétaire de mairie) est éligible à la promotion interne au titre de chacun de ces deux cadres d'emplois, qui sont régis par des modalités spécifiques d'accès. Ainsi, l'agent employé à temps non complet par une commune dans le cadre d'emplois des secrétaires de mairie peut accéder par promotion interne (au choix) au cadre d'emplois des attachés territoriaux (article 5 décret n° 87-1099 du 30 décembre 1987). Si la commune est affiliée au centre de gestion, elle pourra formaliser la proposition d'inscription de cet agent sur la liste d'aptitude, sous réserve du respect des conditions requises et des quotas. En revanche, seule la région [second employeur dans le cas d'espèce soumis au ministre] qui emploie par ailleurs l'agent dans le cadre d'emplois des rédacteurs dispose [...] du pouvoir de décision d'inscrire ou non l'agent qu'elle emploie sur la liste d'aptitude de rédacteur principal. En effet, la commune n'est pas l'employeur territorial de l'agent en qualité de rédacteur ; elle ne dispose donc pas de la possibilité de formuler des propositions de promotion interne dans ce cadre d'emplois. Enfin, en cas de cumul d'emplois à temps non complet, une promotion interne par un employeur est sans effet sur la situation statutaire de l'agent vis-à-vis de son autre employeur ».

[QE n° 03533, JO Sénat du 19 juillet 2018](#)

## Accès au CDI

Une réponse ministérielle fait un point sur les conditions du recours au CDI de l'article 34 de la loi du 26 janvier 1984. Ainsi :

« L'article 3-4 de la loi du 26 janvier 1984 portant statut de la fonction publique territoriale précise désormais les services pris en compte pour l'appréciation de la condition d'ancienneté requise afin de pouvoir bénéficier d'un CDI. Ces dispositions statutaires prévoient qu'un agent contractuel qui occupe de manière permanente un emploi permanent sur la base de l'article 3-3 de la même loi peut bénéficier d'un CDI au bout de six années. Pour l'appréciation des six années de service, sont comptabilisés l'ensemble des services effectués auprès de la même collectivité ou du même établissement public sur le fondement des articles 3 à 3-3 de la loi statutaire. Sont ainsi pris en compte les contrats sur emploi non permanent pour faire face à un accroissement temporaire ou saisonnier d'activité, les contrats de remplacement d'un fonctionnaire momentanément indisponible, les contrats pour faire face à une vacance temporaire d'emploi dans l'attente du recrutement d'un fonctionnaire, les contrats pour occuper de manière permanente des emplois permanents lorsqu'il n'existe pas de cadre d'emplois de fonctionnaires correspondant, pour les emplois de catégorie A, sous réserve qu'aucun fonctionnaire n'ait pu être recruté, et pour certains emplois des plus petites collectivités. En outre, l'article 3-4 précise expressément que les services accomplis dans cette même collectivité, par mise à disposition du centre de gestion, sont également pris en compte. En revanche, les services accomplis sur la base d'un contrat aidé ne sont pas, quant à eux, pris en compte. En effet, les contrats aidés sont des contrats de droit privé, destinés à accompagner l'insertion des personnes éloignées de l'emploi. Les personnes recrutées en contrat aidé n'ont pas vocation à occuper un emploi permanent de la collectivité. C'est la raison pour laquelle les services effectués à ce titre ne sont pas pris en compte ».

[QE n° 5882, JO AN du 31 juillet 2018](#)

## Reprise de personnel de droit privé – visite médicale d'aptitude

Le ministère de l'Intérieur rappelle que lorsqu'une personne publique reprend dans le cadre d'un service public administratif l'activité d'une entité économique employant des salariés de droit privé, elle doit proposer à ces salariés un contrat de droit public dans les conditions et selon les modalités prévues à l'article L. 1224-3 du code du travail.

Dans ce cadre, l'article 2 du décret n°88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale conditionne le recrutement des agents contractuels de droit public à l'évaluation de leur aptitude physique à l'exercice de la fonction postulée. Ainsi, pour ces visites d'aptitude physique, les examens médicaux sont assurés par les médecins agréés mentionnés à l'article 1er du décret n° 87-602 du 30 juillet 1987 relatif à l'organisation des comités médicaux, aux conditions d'aptitude physique et au régime des congés de maladie des fonctionnaires territoriaux. Les mêmes certificats médicaux que ceux exigés pour être nommé à un emploi de fonctionnaire titulaire doivent être produits au moment du recrutement de l'agent contractuel.

[QE n° 01524, JO Sénat du 26 juillet 2018](#)

## Cumul d'activités et autoentreprise

Une réponse ministérielle rappelle dans quelles hypothèses un agent public peut cumuler son emploi avec une activité privé en autoentreprise.

*« L'article 7 de la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits des fonctionnaires, a créé un article 25 septies dans la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires qui rappelle le principe selon lequel « le fonctionnaire exerce 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 (...) ». Si la loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits des fonctionnaires a entendu rappeler ce principe fondamental, elle n'a pas prévu pour autant de limiter la possibilité d'exercer certains cumuls d'activités dans le cadre de l'autoentreprise. Le même article 25 septies prévoit, en effet, des dérogations à cette interdiction de cumul, lesquelles ont été précisées par le décret n° 2017-105 du 27 janvier 2017 relatif à l'exercice d'activités privées par des agents publics et certains agents contractuels de droit privé ayant cessé leurs fonctions, aux cumuls d'activités et à la commission de déontologie de la fonction publique. Les dérogations de cumul n'interdisent aucunement l'exercice de certaines activités dans le cadre de l'autoentreprise. L'agent public qui occupe un emploi à temps complet ou à temps partiel peut, à sa demande, être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève, à cumuler une activité accessoire avec son activité principale, sous réserve que cette activité ne porte pas atteinte au fonctionnement normal, à l'indépendance ou à la neutralité du service et qu'elle ne mette pas l'intéressé en situation de conflit d'intérêts. L'article 6 du chapitre 1er du décret du 27 janvier 2017 fixe la liste des activités exercées, à titre accessoire, susceptibles d'être autorisées par l'autorité dont relève l'agent. L'ensemble de ces activités peuvent être exercées sous le régime de l'autoentreprise. Ce régime est même obligatoire pour les activités de services à la personne mentionnées à l'article L. 7231-1 du code du travail et les ventes de biens fabriqués personnellement par l'agent. En outre, le régime de l'autoentreprise peut également être choisi pour des activités privées lucratives autorisées dans le cadre spécifique de la création ou reprise d'entreprise qui constitue un autre régime d'exception spécifique créé par la loi du 20 avril 2016 (III de l'article 25 septies précité). Cependant, afin que cette activité privée n'empiète pas sur l'exercice de*

*ses fonctions, l'agent public qui souhaite cumuler son service et créer ou reprendre une entreprise, doit être à temps partiel. La durée de l'activité privée ne peut, dans ce cadre, excéder deux années, éventuellement renouvelables pour un an ».*

[QE n° 3494, JO AN du 31 juillet 2018](#)