



La Protection Fonctionnelle

RÉFÉRENCES

- Code général de la fonction publique
- Code de justice administrative
- Code civil
- Code général des collectivités territoriales
- Code des relations entre le public et l'administration
- Loi n° 2016-483, 20 avr. 2016
- Décret n°2017-97 du 26 janv. 2017

Mise en œuvre de la protection fonctionnelle

Le droit à la protection fonctionnelle est accordé aux agents publics territoriaux, qu'ils soient titulaires, stagiaires ou contractuels, selon des conditions d'octroi identiques.

« À 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 » (CGFP, art. L. 134-1).

Le principe général du droit à une protection fonctionnelle de la part de la collectivité publique en cas de poursuites civiles ou pénales ou de menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages, en l'absence de faute personnelle, s'étend à toute personne à laquelle la qualité de collaborateur occasionnel du service public est reconnue → CE, 13 janv. 2017, n° 386799.

Elle peut également être accordée, à leur demande, au conjoint, au concubin ou au partenaire lié par un pacte civil de solidarité qui engage une instance civile ou pénale contre les auteurs d'atteintes volontaires à la vie du fonctionnaire du fait des fonctions exercées par celui-ci. En l'absence d'action engagée par le conjoint, le concubin ou le partenaire lié par un pacte civil de solidarité, la protection peut être accordée aux enfants ou, à défaut, aux ascendants directs du fonctionnaire qui engagent une telle action (*L. n° 2016-483, 20 avr. 2016, art. 20*), mais pas à la fratrie de ce dernier.

Aucun texte, aucune jurisprudence ne mentionne expressément la nécessité de déposer une demande écrite, mais il va de soi qu'une simple information orale ne saurait suffisamment engager une collectivité locale ou un établissement public à faire toute diligence pour assurer la protection fonctionnelle d'un de ses agents.

- ✓ Il est conseillé à l'agent d'adresser sa demande par courrier recommandé avec accusé de réception.

L'agent mis en cause ou victime d'attaques doit établir la véracité et l'origine des faits dont il se prévaut. Ainsi, un agent public qui n'est victime d'aucune des attaques mentionnées à l'article L. 134-5 du CGFP (atteintes volontaires à l'intégrité de sa personne, violences, agissements constitutifs de harcèlement, menaces, injures, diffamations ou outrages) et ne se prévaut que d'une opinion défavorable portée sur lui par l'un de ses collègues dans le cadre d'une enquête de gendarmerie n'est pas fondé à demander l'annulation d'une décision de refus de mise en œuvre de la protection fonctionnelle.

Aucune disposition n'impose aux fonctionnaires un délai pour demander la protection fonctionnelle. Cependant, le bénéfice de cette protection peut être refusé dès lors qu'aucune démarche de l'administration n'est plus envisageable à la date à laquelle l'agent présente sa demande.

Les conditions d'octroi

La protection est due uniquement si les fonctions auxquelles sont liés les faits en cause sont exercées dans une collectivité publique → CE 26 sept. 2011 n°329228. Les agents publics qui sont fonctionnaires, stagiaires ou titulaires ou encore agent contractuel de droit public, mais également si vous êtes magistrat, militaire, agent vacataire ou encore ouvrier d'État.

En outre, les anciens agents publics peuvent bénéficier de la protection fonctionnelle, dès lors que les faits pour lesquels ils la sollicitent se rattachent à leurs fonctions passées d'agent public. Les collaborateurs occasionnels du service public, les salariés mis à disposition par une entreprise de travail temporaire auprès d'une personne morale de droit public et les agents non titulaires recrutés à l'étranger par un contrat de droit local peuvent aussi bénéficier de la protection fonctionnelle.

Seuls les apprentis, bien que ne relevant pas du régime de la protection fonctionnelle, peuvent bénéficier d'une protection équivalente prévue par le code du travail.

Celle-ci peut revêtir deux aspects :

- La protection de l'agent mis en cause
- La protection de l'agent victime d'attaques
- **La protection des agents mis en cause**

La protection fonctionnelle peut s'appliquer lorsque l'agent est mis en cause en raison de faits liés à l'exercice de ses fonctions, que ça soit devant les juridictions civiles ou les juridictions pénales. Pour pouvoir la mettre en place, il faut tout d'abord identifier la faute reconnue.

La faute personnelle est la faute commise matériellement par l'agent, en dehors du service, elle peut également être une faute particulièrement grave, inexcusable, intentionnelle et commise à l'intérieur du service. Ce type de faute engage la responsabilité de l'agent devant les juridictions judiciaires.

A contrario, la faute de service correspond à un acte impersonnel, commis par l'agent dans l'exercice de ses fonctions, ainsi, sa responsabilité ne sera pas engagée, mais plutôt celle de son administration qui le sera devant les juridictions administratives. En principe, la responsabilité civile du fonctionnaire ne peut pas être engagée par un tiers devant les juridictions judiciaires pour une faute commise dans l'exercice de ses fonctions, sauf en cas de faute personnelle détachable de l'exercice des fonctions (art. L. 134-2 code général de la fonction publique).

Le juge judiciaire décide de condamner l'agent au paiement de réparations civiles pour des faits n'ayant pas le caractère de faute personnelle, l'administration (employeur de l'agent) devra prendre en charge les condamnations. En revanche, s'agissant des condamnations pénales, l'administration ne peut pas payer les éventuelles amendes pénales auxquelles un de ses agents serait condamné, même si l'on est dans le cas de la faute de service reconnue (principe de personnalité des peines).

Ainsi, la mise en place de la protection fonctionnelle prévoit la prise en charge par l'administration des honoraires que l'avocat aura choisi, les frais de procédures, le montant du cautionnement imposé à l'agent dans le cadre d'un contrôle judiciaire et apporter une assistance dans le cas où l'agent poursuivi intenterait une action en justice pour faire respecter la présomption d'innocence dans le cas d'une procédure pénale (article 9-1 C. civil).

Le décret n°2017-97 du 26 janvier 2017 précise les conditions et les limites de la prise en charge, par la collectivité, des frais exposés dans le cadre d'instances civiles ou pénales par l'agent public.

La demande de prise en charge des frais exposés dans le cadre d'une instance civile ou pénale au titre de la protection fonctionnelle est formulée par écrit par l'agent auprès de la collectivité publique qui l'emploie à la date des faits en cause ou des faits ayant été imputés de façon diffamatoire (art. 2 décret précité).

La décision de prise en charge indique les faits au titre desquels la protection est accordée. Elle précise les modalités d'organisation de la protection, notamment sa durée qui peut être celle de l'instance (art. 3 décret précité).

▪ **La protection des agents victimes d'attaques**

La collectivité publique est tenue de protéger l'agent public contre les atteintes volontaires à l'intégrité de sa 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 (CGFP, art. L. 134-5).

Ce type d'attaques à l'encontre d'un agent public peut prendre les formes variées :

- De menaces, par usage d'expressions écrites ou orales d'un projet de nuire ;
- De violences qui peuvent, selon le cas, être de simples manifestations spontanées de brutalité, soit constituer une contrainte physique ou morale exercée en vue d'inciter le fonctionnaire à réaliser un acte déterminé ou le fait d'opposer une résistance violente à une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, pour l'exécution des lois, des ordres de l'autorité publique ;
- D'injures, expressions outrageantes, termes de mépris ou invectives ne renfermant l'imputation d'aucun fait précis ;

- De diffamations, allégations ou imputations de fait portant atteinte à l'honneur ou à la considération d'une personne à laquelle les faits sont imputés ;
- D'outrages, expressions menaçantes, diffamatoires ou injurieuses, propres à diminuer l'autorité morale de la victime.

Pour que l'agent soit protégé en cas de menaces ou de violences commises à son encontre, les faits doivent s'être produits au cours de ses fonctions ; au moment où survient le dommage, l'agent doit se trouver dans une relation fonctionnelle avec la collectivité ou l'établissement. Il ne peut donc invoquer le bénéfice de la protection fonctionnelle s'il est menacé ou attaqué pour des raisons personnelles.

Un agent public peut demander la protection fonctionnelle suite à un différend survenu dans l'exercice du service avec un de ses supérieurs hiérarchiques, dès lors que les actes de ce dernier sont insusceptibles de se rattacher à l'exercice normal du pouvoir hiérarchique → CE, 29 juin 2020, n° 423996.

L'agent public peut également demander à bénéficier de la protection fonctionnelle pour des faits survenus à une date à laquelle il participait à un mouvement de cessation collective et concertée du travail. L'agent doit alors établir que les faits dont il a été victime sont en lien avec l'exercice de ses fonctions, au sens de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 → CE, 22 mai 2017, n° 396453.

Un agent public, victime de propos diffamatoires en lien avec l'exercice de ses fonctions, peut demander la protection fonctionnelle y compris si les faits se sont déroulés dans le cadre d'une campagne électorale sans lien avec son activité professionnelle → CE, 25 juin 2020, n° 421643.

Enfin, un fonctionnaire susceptible de bénéficier de la protection fonctionnelle peut rechercher, à raison des mêmes faits, la responsabilité pour faute de son employeur public → CE, 20 mai 2016, n° 387571.

Le refus d'autorisation de la protection fonctionnelle

Lorsque l'administration refuse d'accorder sa protection, sa décision peut être :

- écrite : dans ce cas, le refus doit être motivé et comporter l'indication des délais et voies de recours, ce type de décisions faisant partie de celles qui " refusent un avantage dont l'attribution constitue un droit pour les personnes qui remplissent les conditions légales pour l'obtenir ".

Cette motivation doit comporter les considérations de fait et de droit qui constituent le fondement de la décision (art. L. 211-5 du code des relations entre le public et l'administration)

- implicite : le silence gardé par l'autorité compétente vaut décision implicite de rejet, passé un délai de deux mois

En outre, il a été considéré qu'une réponse inadaptée de l'administration à une demande de protection peut être assimilée à une décision de rejet implicite.

Le refus par l'administration d'accorder à un fonctionnaire la protection fonctionnelle est susceptible de créer une situation d'urgence justifiant un référé suspension tel que prévu à l'article L. 521-1 du CJA. Par exemple lorsque le coût de la procédure exposerait cet agent à des dépenses auxquelles il ne serait pas en mesure de faire face et compromettrait ainsi la possibilité pour lui d'assurer sa défense dans des conditions satisfaisantes.

L'agent peut donc, s'il y a un doute sérieux quant à la légalité de la décision de refus de l'administration, saisir le juge des référés afin qu'il suspende cette décision et prescrive le réexamen de la demande → CE 18 sept. 2003 n°259772.

Le refus d'accorder la protection fonctionnelle est susceptible de créer une situation d'urgence justifiant un référé suspension. Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut en effet ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision.

Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision dans les meilleurs délais. La suspension prend fin au plus tard lorsqu'il est statué sur la requête en annulation ou en réformation de la décision → art. L. 521-1 Code de justice administrative.

Considérant la nature des liens existants entre une personne publique et l'agent sollicitant la protection fonctionnelle qui sont des rapports de droit public. La juridiction administrative est celle compétente pour connaître des litiges sur ces sujets, même si l'agent est employé dans un établissement public à caractère industriel et commercial.

Après réception de la demande écrite d'un agent, si les services de la collectivité compétente considèrent que les faits reprochés ou que les attaques dont l'agent a été victime n'ont pas été commis dans l'exercice des fonctions ou que l'agent mis en cause a commis une faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions, la protection fonctionnelle ne sera pas accordée.

Un courrier recommandé avec accusé de réception sera envoyé à l'agent, précisant les délais et voies de recours ouverts à l'agent s'il souhaite attaquer en justice cette décision explicite de rejet.

La décision d'octroi de la protection fonctionnelle étant une décision créatrice de droit, elle ne peut être retirée que dans un délai de 4 mois et à la condition d'être illégale → article L242-1 du code des relations entre le public et l'administration.

Cependant, l'autorité qui a accordé la protection fonctionnelle à un agent pourra légalement y mettre fin pour l'avenir, plus de quatre mois après sa décision, si elle constate, à la lumière d'éléments nouvellement portés à sa connaissance, que les conditions d'octroi de la protection n'étaient pas réunies ou ne le sont plus, notamment si ces éléments permettent de révéler l'existence d'une faute personnelle ou que les faits allégués à l'appui de la demande ne sont pas établis.

Mesures d'assistance et de sécurité de l'administration

Lorsque l'administration est informée du risque encouru par l'agent, elle doit mettre en œuvre, dans les plus brefs délais, des mesures pour le protéger, même en l'absence de demande de sa part (entretien individualisé, prise en charge médicale, information des forces de police ou de gendarmerie, saisine du procureur de la République pour l'aviser de faits susceptibles de constituer un délit au sens de l'article 40 du code de procédure pénale, signalement sur la

plateforme PHAROS, signalement auprès d'un hébergeur d'un contenu manifestement illicite,...).

La mise en œuvre de la protection fonctionnelle repose sur des mesures de prévention, de protection, d'assistance et de réparation. Il appartient à l'administration de déterminer, dans chaque situation, les mesures les plus appropriées lui permettant de remplir son obligation, compte tenu des circonstances. Les mesures prises doivent néanmoins assurer une protection réelle, permettre de faire cesser les atteintes dont l'agent est victime et réparer le préjudice qui en est résulté. Elles ne se limitent donc pas uniquement à la prise en charge des honoraires d'avocat et des frais de procédure, même si cette intervention financière est fréquente. La liste qui suit n'est pas exhaustive, il s'agit seulement d'exemples.

Des mesures de prévention qui peuvent consister en l'existence d'un dispositif permettant de recueillir les signalements des agents qui s'estiment victimes, via une adresse courriel générique ou un numéro de téléphone dédiés, un formulaire intranet, une cellule spécialisée ;

Des mesures de protection qui peuvent prendre la forme :

- d'une protection matérielle et physique de l'agent ou de sa famille (changement du numéro de téléphone et/ou de l'adresse électronique professionnels, changement d'affectation, signalement aux autorités policières ou judiciaires, demande de protection du domicile, dépôt de plainte) ;

- d'une enquête administrative au sein des services, susceptible de conduire au déplacement d'office et/ou au déclenchement d'une procédure disciplinaire à l'encontre de l'auteur de l'attaque, si celui-ci est agent public.

Des mesures d'assistance diverses, telles que :

- un dispositif d'orientation, de conseil et d'accompagnement des agents estimant pouvoir bénéficier de la protection fonctionnelle, en particulier lorsqu'ils ont été victimes d'une attaque (par exemple un guichet unique) ;

- une prise en charge des honoraires d'avocat et des frais de procédure ;

- une assistance juridique ;

- un soutien moral et institutionnel à l'agent : lettre, communiqué, entretien, accompagnement de l'agent auprès des forces de l'ordre compétentes pour qu'il dépose plainte, aide à la rédaction d'une déclaration de constitution de partie civile, remboursement de la franchise en cas de dégradation des biens de l'agent ;

- l'organisation d'une conciliation (conflits interpersonnels) ;

- en cas de diffamation, de menace ou d'injure sur les réseaux sociaux : un droit de réponse ou de rectification en tant qu'employeur (via, par exemple, un communiqué) ; le signalement sur la plateforme PHAROS et auprès de l'hébergeur ou du fournisseur d'accès de tout contenu suspect ou illicite constitutif notamment d'incitation à la haine ou de terrorisme et d'apologie du terrorisme ; autorisations d'absences, pour se rendre aux convocations judiciaires notamment.

Des mesures de réparation, comme par exemple :

- une prise en charge des condamnations civiles ;

- une indemnisation par l'administration du préjudice subi (en cas d'attaques)

Toutes ces mesures prises par l'administration ont pour but de garantir la sécurité, ainsi que l'assistance de l'agent victime.

➤ Éléments clés de la protection fonctionnelle

BENEFICIAIRES	CIRCONSTANCES	DEMARCHES	CONSEQUENCES
<ul style="list-style-type: none"> • Fonctionnaires stagiaires et titulaires • Agents contractuels • L'entourage familial de l'agent 	<ul style="list-style-type: none"> • Agent victime : <ol style="list-style-type: none"> 1. De menaces écrites ou orales 2. De violences physiques ou morales dans l'exercice de ses fonctions 3. D'injures, expressions outrageantes 4. De diffamations, allégations ou imputations de fait portant atteinte à l'honneur 5. D'outrages, expressions menaçantes, diffamatoires ou injurieuses • Agent faisant l'objet de poursuites pénales ou civiles suite à un événement survenu dans le cadre ou en lien direct avec l'exercice de ses fonctions (hors faute personnelle de l'agent) 	<ul style="list-style-type: none"> • Demande de protection formulée par écrit aux supérieurs hiérarchiques (administration d'origine de l'agent en cas de détachement) • Preuve des faits au titre desquels est demandée la protection amenée par agent • Refus de l'administration doit être explicite, motivé et indiquer les voies et délais de recours • Retirée dans un délai de 4 mois et à la condition d'être illégale ou lors de la connaissance d'éléments nouveaux à l'affaire 	<ul style="list-style-type: none"> • Administration apporte assistance juridique aux agents poursuivis • Agent peut choisir l'avocat de son choix • Administration peut rembourser les frais engagés par l'agent avec formulation de la demande • Autorisations d'absence peuvent être accordées pour répondre aux demandes de la justice • Administration peut refuser l'octroi si les conditions ne sont pas réunies • Administration peut retirer la décision « illégale » sous certaines conditions (délai, fautes, éléments nouveaux...)