

<https://www.observatoire-collectivites.org/spip.php?article5201>

Protection fonctionnelle : un principe général du droit mais pas une garantie absolue

- Jurisprudence -



Date de mise en ligne : mercredi 11 février 2015

Copyright © Observatoire Smacl des risques de la vie territoriale - Tous
droits réservés

L'administration est-elle tenue d'accorder sa protection à un fonctionnaire poursuivi pénalement dès lors que la faute commise n'est pas dépourvue de tout lien avec le service ?

Non : l'administration n'est tenue d'accorder sa protection à l'agent que si les faits sont constitutifs d'une faute de service. Ainsi la 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 doit être regardée comme une faute personnelle justifiant que la protection fonctionnelle soit refusée à l'agent. Peu importe que, commise à l'occasion de l'exercice des fonctions, cette faute ne soit pas dépourvue de tout lien avec le service, autorisant ainsi la victime à rechercher la responsabilité de l'administration devant la juridiction administrative. C'est ainsi à bon droit que l'Etat refuse d'accorder sa protection fonctionnelle à un magistrat poursuivi pour des faits de faux en écriture publique. Et alors même qu'au final, l'agent poursuivi bénéficiera peut-être d'une décision de justice qui lui sera favorable. L'occasion de rappeler que l'assurance personnelle des fonctionnaires et des élus ne fait pas double emploi avec la protection fonctionnelle due par la collectivité.

Un magistrat est poursuivi pour des faits de faux en écriture publique. Il lui est reproché d'avoir fait modifier par le greffier une note d'audience pour y faire figurer des citations directes qui n'avaient pas été enregistrées ni régulièrement appelées à l'audience et d'avoir rédigé quatre jugements fixant des consignations alors qu'il n'en avait prononcé que deux sur le siège.

L'intéressé demande en vain au garde des sceaux le bénéfice de la protection fonctionnelle. Ce refus est annulé par le Tribunal administratif de Paris, celui-ci estimant que de tels agissements ne constituaient pas, de la part d'un magistrat, une faute d'une gravité telle qu'elle devait être regardée comme une faute personnelle.

L'occasion pour le Conseil d'Etat de rappeler que la protection fonctionnelle est un principe général du droit :

"en vertu d'un principe général du droit qui s'applique à tous les agents publics, lorsqu'un agent public est mis en cause par un tiers à raison de ses fonctions, il incombe à la collectivité publique dont il dépend de lui accorder sa protection dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales, sauf s'il a commis une faute personnelle".

Peu importe dans ces conditions que le statut particulier des magistrats de l'ordre judiciaire ne comporte aucune disposition relative à la protection fonctionnelle, les principes généraux qui régissent le droit de la fonction publique étant applicables aux magistrats, sauf dispositions particulières de leur statut. Rappelons d'ailleurs que c'est au nom de ce principe général du droit que le Conseil d'Etat avait reconnu cette protection aux fonctionnaires et aux élus bien avant l'intervention législative l'autorisant.

Mais la suite du raisonnement du Conseil d'Etat est tout aussi importante. On sait en effet que lorsque la faute commise par un agent n'est pas dépourvue de tout lien avec le service, la victime peut actionner la responsabilité personnelle de l'agent devant les juridictions judiciaires, comme la responsabilité de l'administration devant les juridictions administratives. Quid en pareille hypothèse de la protection fonctionnelle ? Autrement dit l'administration est-elle tenue d'assurer la défense et donc payer l'avocat de l'agent poursuivi dès lors que la faute n'est pas dépourvue de tout lien avec le service ?

Le Conseil d'Etat répond fermement par la négative dans la droite lignée de sa jurisprudence :

"une faute d'un agent de l'Etat 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 doit être regardée comme une faute personnelle justifiant que la protection fonctionnelle soit refusée à l'agent, alors même que, commise à l'occasion de l'exercice des fonctions, elle n'est pas dépourvue de tout lien avec le service et qu'un tiers qui estime qu'elle lui a causé un préjudice peut poursuivre aussi bien la responsabilité de l'Etat devant la juridiction administrative que celle de son auteur devant la juridiction judiciaire et obtenir ainsi, dans la limite du préjudice subi, réparation".

Bien entendu ces principes sont intégralement transposables aux fonctionnaires territoriaux et aux élus locaux poursuivis : même si l'administration peut-être tenue responsable pécuniairement de leurs fautes dès lors que celles-ci ne sont pas dépourvues de tout lien avec le service, la collectivité n'est pas pour autant tenue de leur accorder sa protection et de payer leur avocat. Et ce nonobstant le principe de la présomption d'innocence. Ainsi un élu ou un fonctionnaire peut-être amené à assumer seul sa défense pour des faits qui ne sont pas dépourvus de tout lien avec le service et pour lesquels il sera peut-être au final relaxé. D'où l'intérêt pour les élus et les fonctionnaires de souscrire une assurance personnelle laquelle ne fait pas double emploi avec la protection fonctionnelle due par la collectivité ! CQFD !

[Conseil d'État, 11 février 2015, NÂ° 372359](#)



Post-scriptum :

– En vertu d'un principe général du droit qui s'applique à tous les agents publics, lorsqu'un agent public est mis en cause par un tiers à raison de ses fonctions, il incombe à la collectivité publique dont il dépend de lui accorder sa protection dans le cas où il fait l'objet de poursuites pénales, sauf s'il a commis une faute personnelle.

– Si la victime d'un agent (ou d'un élu) ayant commis une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service peut rechercher la responsabilité de la collectivité, celle-ci n'est pas pour autant tenue d'accorder la protection fonctionnelle à l'agent poursuivi (et donc de lui payer son avocat) et ce bien qu'il bénéficie encore de la présomption d'innocence.

– Rappelons en effet que selon une autre jurisprudence du Conseil d'Etat (CE 28 décembre 2001 n°213931) "aucun principe ni aucune règle n'impose à l'administration de procéder à une enquête contradictoire avant de prendre sa décision, laquelle d'ailleurs ne constitue pas une sanction disciplinaire". L'administration peut donc librement "se fonder sur des faits dont elle dispose pour rejeter la demande dont elle est saisie", et ce nonobstant le principe de la présomption d'innocence posé à l'article 9 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen.

– Mieux vaut donc pour les élus et les fonctionnaires souscrire une assurance personnelle pour éviter d'avoir à assumer seul le coût d'une défense qui peut s'avérer particulièrement onéreuse. C'est précisément l'objet des contrats [Sécurité Elus](#) et [Sécurité Fonctionnaires Territoriaux](#) que propose SMACL Assurances !

Références

– [Article 11 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires](#)

– [Article L2123-34 du code général des collectivités territoriales](#)

Etes-vous sûr(e) de votre réponse ?

– [Une administration peut-elle conditionner l'octroi de la protection fonctionnelle en insérant une clause l'autorisant à demander à l'agent poursuivi le remboursement des sommes en cas de condamnation ?](#)

– [Une collectivité qui accordé sa protection fonctionnelle à un agent mis en cause peut-elle revenir sur sa décision ?](#)