

COMMISSION DES RECOURS DU CONSEIL SUPÉRIEUR DE LA FONCTION PUBLIQUE HOSPITALIÈRE

BILAN D'ACTIVITÉ – décembre 2008 – décembre 2015

BILAN STATISTIQUE – Janvier 2014 – décembre 2015

La Commission des recours du Conseil supérieur de la fonction publique hospitalière (CSFPH) est chargée d'examiner les recours formés par les agents publics relevant de la fonction publique hospitalière contre les sanctions infligées par l'autorité investie du pouvoir disciplinaire et contre les licenciements pour insuffisance professionnelle lorsque la CAP n'a pas donné un avis favorable à ce licenciement¹.

Composée paritairement de quatre représentants des personnels et de quatre représentants des employeurs publics, elle est présidée par le président du CSFPH, Conseiller d'Etat. En cas de partage égal des voix, le président a voix prépondérante.

La Commission peut confirmer la sanction infligée ou lui substituer une sanction plus clémente. Elle ne peut en revanche proposer une sanction plus sévère (déclinaison du principe contentieux selon lequel l'appelant ne peut voir son sort dégradé sur son seul appel). Lorsqu'elle est d'avis qu'une sanction plus clémente doit être encourue, l'autorité disciplinaire, qui est alors en situation de compétence liée, doit prendre une nouvelle décision de sanction, qui ne peut être plus sévère que celle proposée par la Commission. En revanche, l'avis de la Commission sur l'insuffisance professionnelle d'un agent ne lie pas l'autorité hiérarchique.

Les avis de la Commission peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif. Depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} avril 2010 du décret n°2010-164 du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives, le juge compétent est le tribunal administratif dans le ressort duquel se trouve le lieu d'affectation de l'agent concerné. L'action devait auparavant être exercée directement devant le Conseil d'Etat.

La Commission des recours a été instituée à l'origine avant même la création de la fonction publique hospitalière, par le décret qui portait alors statut général du personnel des établissements d'hospitalisation, de soins ou de cure publics, le décret n°55-883 du 20 mai 1955, modifié par deux décrets, le décret n°59-805 du 4 juillet 1959 relatif aux personnels des établissements d'hospitalisation, de soins ou de cure publics (qui codifie, de façon éphémère, son existence à l'article L. 803 de l'ancien code de la santé publique) et le décret n°70-1329 du 31 décembre 1970 relatif au recours ouvert aux agents des établissements d'hospitalisations, de soins ou de cure publics en matière disciplinaire.

¹ Elle peut également être saisie par la CAP compétente, à la demande du fonctionnaire, lorsqu'elle a proposé en vain à deux reprises consécutives son inscription au tableau d'avancement annuel et, à l'inverse, lorsque l'autorité hiérarchique a inscrit un fonctionnaire au tableau d'avancement malgré l'avis défavorable de la CAP. La commission n'a rendu aucun avis dans ces hypothèses au cours de la période concernée.

La Commission des recours, dans son régime juridique actuel, trouve son fondement dans l'article 14 de la loi n°86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière, lequel prévoit que « *le Conseil supérieur de la fonction publique hospitalière est l'organe supérieur de recours dans les matières mentionnées aux articles 68 et 84 et en cas de licenciement pour insuffisance professionnelle. Il peut déléguer cette compétence à une commission des recours désignée en son sein, présidée par le président du Conseil supérieur de la fonction publique hospitalière et comprenant en nombre égal des membres de cet organisme nommés en application, d'une part, des 1° et 2°, d'autre part, du 3° de l'article 11. / Un décret en Conseil d'Etat détermine les cas de saisine de la commission des recours, la composition, l'organisation et le fonctionnement de cet organisme ainsi que les modalités de désignation de ses membres* ».

Les règles de composition et de fonctionnement de la Commission des recours du CSFPH, fixées d'abord par le décret n°88-981 du 13 octobre 1988 relatif au CSFPH, le sont actuellement par le décret n°2012-739 du 9 mai 2012 relatif au CSFPH et à l'observatoire national des emplois et des métiers de la fonction publique hospitalière.

La délégation de pouvoir consenti par le CSFPH en faveur de la Commission des recours a fait l'objet d'une délibération en date du 23 octobre 2012 donnant délégation permanente de compétence à la commission des recours pour statuer sur les matières relevant de sa compétence légale.

La composition de la Commission des recours a été déterminée par l'arrêté ministériel du 7 juin 2012, modifié, puis par l'arrêté du 10 février 2015².

Le présent bilan de l'activité de la Commission des recours a été établi, sur le fondement des dispositions de l'article 29 du décret du 9 mai 2012, à partir des avis rendus entre décembre 2008 et décembre 2015. Il constitue une actualisation, pour les années 2014 et 2015, du premier bilan qui portait sur la période décembre 2008 – décembre 2013. Le bilan statistique ne couvre en revanche que les années 2014 et 2015 (voir le précédent bilan pour les précédentes statistiques).

L'exposition des méthodes de travail de la Commission (I), sera suivie d'une présentation des principaux types de recours dont elle est saisie (II) et d'une annexe comprenant plusieurs tableaux statistiques portant, exclusivement, sur les années 2014 et 2015.

² Désignant, au titre des représentants titulaires des organisations syndicales, pour la Fédération CGT de la santé et de l'action sociale : M. Louis Mazet, titulaire, M. Philippe Joulain et Mme Yasmina Sellou, suppléants ; pour la Fédération CFDT Santé-sociaux : M. Jean-Yves Leconte, titulaire, Mme Annick Bessat et M. William Moncel, suppléants ; pour la Fédération des personnels des services publics et des services de santé Force ouvrière : M. Jean-Claude Coquel, titulaire, M. Grégory Leduc et Mme Brigitte Fidry, suppléants ; pour la Fédération nationale SUD Santé-sociaux : Mme Marie-Hélène Durieux, titulaire, M. Eric Adam et Mme Nelly Derabours, suppléants ; au titre des représentants des employeurs publics hospitaliers : M. Edmond Mackowiak et M. Joseph Halos, titulaires, Mme Delphine Lux, M. Jérôme Sontag, Mme Marie-Christine Yrondy et Mme Caroline Dubois, suppléants.

I. Présentation générale : méthodes de travail de la Commission

La présentation de la procédure suivie devant la Commission (A) précédera celle de l'instruction des dossiers et de la rédaction des avis (B).

A) Présentation de la procédure suivie devant la Commission des recours

1) De la réception du recours à l'envoi de l'avis motivé

La Commission est saisie par courrier simple de l'agent public intéressé adressé à la direction générale de l'offre de soins qui en assure le secrétariat ; le ministère d'avocat n'est pas obligatoire. Le recours à la Commission n'est pas suspensif, c'est-à-dire que la sanction s'applique jusqu'à ce que l'avis soit rendu. En revanche, les délais de recours contentieux sont suspendus jusqu'à la notification de l'avis de la Commission ou bien, le cas échéant, jusqu'à la notification de la décision de l'autorité compétente prise au vu de cet avis, en vertu de l'article 27 du décret du 9 mai 2012 aux termes duquel « *les délais de recours contentieux sont suspendus jusqu'à la notification soit de l'avis de la commission des recours, soit de la décision de l'autorité compétente prise au vu de cet avis* ». Le plaignant peut toutefois parallèlement à la saisine de la Commission introduire un recours contre la décision de sanction devant le tribunal administratif.

Le dossier fait l'objet d'une première phase d'instruction avec l'envoi du recours à l'administration employeur à laquelle est accordé un délai de quinze jours pour présenter ses observations.

Une fois en l'état, le dossier est transmis à un rapporteur, agent des services du ministère chargé de la santé ou membre de la juridiction administrative (membre du Conseil d'Etat ou du corps des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel) ou de la juridiction des comptes (membre de la Cour des comptes, magistrats des chambres régionales des comptes).

Le rapporteur établit un rapport adressé aux membres de la Commission une quinzaine de jours avant la tenue de la séance. Il rédige, après la tenue de celle-ci et au regard des délibérations auxquelles il assiste, un projet d'avis conforme à ce qu'ont décidé les membres de la Commission et le transmet au président.

Le Président de la Commission arrête le projet d'avis, qui doit être motivé, et le signe. L'avis est adressé à l'agent concerné et à l'autorité dont la décision est contestée, à laquelle il appartient, en vertu de l'article 25 du décret du 9 mai 2012, d'informer la Commission des suites qui lui sont données. Il y a lieu de relever, et cela est regrettable, que la Commission n'est en réalité que très rarement informée des suites données à ses avis.

Les délais dans lesquels la Commission se prononce sont très variés et dépendent des compléments d'instruction nécessaires, de la réactivité des parties et de la complexité des dossiers. Ils s'échelonnent de deux mois à un an (hypothèse rare cependant). En moyenne, la Commission statue en trois à cinq mois.

2) Examen de la recevabilité des recours

La Commission examine d'abord la recevabilité du recours dont elle est saisie.

S'agissant des recours contre les sanctions disciplinaires, cette recevabilité est doublement conditionnée :

- d'abord, par un délai d'un mois imparti à l'intéressé pour saisir la Commission. Ce délai court à compter de la notification de la décision de sanction, à condition toutefois que cette décision mentionne la possibilité d'un recours devant la Commission et les conditions de sa recevabilité. A défaut, le recours est recevable, même reçu après l'expiration du délai d'un mois : *avis M. D.* du 25 juin 2014. En cas de non-retrait par l'intéressé du courrier à la poste malgré un avis de passage déposé dans sa boîte aux lettres, la date de départ du délai est celle de l'avis de passage (*avis M. B.* du 10 juin 2015). La date prise en compte pour apprécier le respect du délai est celle de l'envoi du recours, le cachet de la poste faisant foi, et non celle de sa réception par le secrétariat de la Commission (*avis M.* du 17 avril 2013). La question de savoir s'il s'agit d'un délai franc n'a pas été tranchée, mais il est raisonnable de penser que, s'agissant d'un délai administratif et non juridictionnel, tel n'est pas le cas ;
- ensuite, par l'exigence que la sanction adoptée par l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, qui doit relever des deuxième, troisième ou quatrième groupes, soit plus sévère que celle proposée par le conseil de discipline. En principe simple à apprécier, cette condition peut être d'appréciation délicate, lorsqu'il s'agit par exemple de savoir si une ETF d'un jour est plus ou moins sévère qu'un abaissement d'échelon avec maintien de l'ancienneté. En l'espèce, la Commission a apprécié concrètement les conséquences financières des deux sanctions et, relevant que l'ETF aurait entraîné une perte de 50 euros alors que l'abaissement d'échelon aurait eu au moins, le mois en cause, une conséquence financière de 484 euros, a estimé que cette dernière sanction était plus sévère et par suite admis la recevabilité du recours (*avis G.* du 17 mars 2011).

S'agissant des recours contre les licenciements pour insuffisance professionnelle, la recevabilité est conditionnée, outre par le délai d'un mois, par le désaccord préalable de la CAP.

L'irrecevabilité est également opposée aux recours pour l'examen desquels la Commission n'a pas été régulièrement saisie (recours dirigé contre un refus d'inscription sur la liste complémentaire d'un tableau d'avancement non transmis par le président de la CAP : *avis Mme B.* du 12 février 2014 ; *avis Mme V.* du 31 mars 2015), ou n'est pas compétente, telle la contestation d'un refus de titularisation à la fin d'un stage (*avis Mme P.* du 21 avril 2015, *avis G.* du 16 novembre 2012), la décision d'inscription au tableau d'avancement (*avis S.* du 27 février 2013), ou la décision de radiation des cadres (*avis Mme B.* du 21 avril 2015).

3) Possibilité de donner acte d'un désistement

A l'instar d'une juridiction, la Commission ne s'estime pas tenue de se prononcer une fois le recours enregistré ; elle donne acte du désistement du recours de l'intéressé, même présenté

en cours de séance (*avis A.* du 16 décembre 2010, *avis M.* du 16 décembre 2010, *avis T.* du 16 décembre 2010).

4) Conditions dans lesquelles la Commission émet son avis

Par principe, la Commission entend l'agent qui fait appel et l'autorité administrative. Les parties peuvent se faire représenter par un avocat et assister par un ou plusieurs défenseurs de leur choix, à l'exclusion d'un membre du conseil supérieur de la fonction publique hospitalière (article 23 du décret du 9 mai 2012). L'agent peut ainsi se faire assister d'un représentant syndical, ce qui est assez fréquent. Même si le dossier écrit constitue l'élément de référence essentiel pour la prise de décision de la Commission, l'audition peut se révéler déterminante. Normalement, l'audition commence par la lecture de son rapport par le rapporteur ; ensuite, les parties sont invitées à s'exprimer tour à tour ; puis les membres de la Commission posent les questions qu'appellent selon eux l'affaire telle qu'elle résulte des écritures éclairées par les observations orales des parties. A l'issue des débats, la parole est à nouveau donnée à l'agent, qui s'exprime en dernier.

Après l'audition des parties, la Commission délibère, en examinant successivement la réalité des frais reprochés à l'agent, la qualification juridique qu'ils appellent et la proportionnalité de la sanction. Ce qui peut être signalé dans ce débat interne à la Commission, c'est qu'il n'y a pas confrontation entre deux blocs, l'un qui serait favorable à l'agent et l'autre à l'autorité administrative. Chacun s'efforce de se faire une opinion en conscience, en allant au fond des choses.

Lorsqu'il estime les membres de la Commission suffisamment éclairés, le président invite la Commission à se prononcer, souvent par le biais d'un vote formel. La mise aux voix se fait au départ sur la base de la proposition du rapporteur.

Il est enfin à noter, d'une part que la Commission des recours n'est pas compétente pour se prononcer sur la régularité de la procédure administrative ayant précédé sa saisine (CE 30 décembre 2009, Rosmade, n°300918 ; voir pour une application, parmi de nombreux exemples : *avis M. M.* du 18 novembre 2015) et, d'autre part, qu'à ce jour, aucune question d'ordre déontologique ou de respect du principe d'impartialité de ses membres ne s'est posée à la Commission au moment où elle a eu à se prononcer.

B) L'instruction, la rédaction et la portée de l'avis motivé

1) L'établissement des faits : questions de preuve

C'est la première étape du raisonnement conduit par la Commission, et avant elle son rapporteur, qui doit s'assurer que les faits à l'origine de la sanction dont elle est saisie sont établis.

a) C'est à l'administration d'apporter la preuve des faits qui fondent la sanction. A défaut, la sanction prononcée est dépourvue de base légale et annulée (*avis D.* du 9 octobre 2012, hypothèse dans laquelle la preuve que l'intéressé était l'auteur de courriels d'insultes n'a pas été apportée ; *avis V.* du 9 octobre 2012 par lequel la Commission annule une sanction particulièrement clémente au regard des accusations de maltraitance portées contre l'agent,

jetant ainsi un doute sur leur exactitude matérielle). La Commission attend néanmoins de l'agent concerné qu'il porte à sa connaissance les éléments dont il se prévaut : elle ne saurait se contenter de simples allégations, et rejette par suite un recours n'apportant, malgré les annonces en ce sens de l'intéressé, et après de multiples relances, aucun élément de nature à établir le bien-fondé desdites allégations (avis *M. D.* du 25 avril 2014).

Elle ne retient toutefois que les faits expressément invoqués par l'administration et non ceux qui ressortent des pièces du dossier mais qui ne fondent pas la sanction litigieuse.

La Commission se fonde sur les pièces du dossier mais peut aussi conduire des mesures d'instruction, ordonner des expertises si elle s'estime insuffisamment informée (avis *P.* du 2 décembre 2009 : expertise sur l'état de santé psychique de l'intéressé au moment des faits), ou attendre les résultats d'une enquête conduite par la DDASS à la demande du procureur de la République (avis *M.* du 20 janvier 2010, à propos d'accusations de maltraitance dont la réalité matérielle était contestée).

Elle admet tout mode de preuve, y compris les témoignages (dont elle apprécie le cas échéant le caractère concordant ou non : avis *L.* du 30 novembre 2011). Dans ce cas toutefois, les témoignages doivent être suffisamment nombreux, précis et concordants : un unique témoignage recueilli huit mois après les faits n'est pas de nature à en établir l'exactitude matérielle, pas plus qu'un témoignage ne comportant aucune date précise, aucun nom et délivré de façon anonyme (avis *B.* du 2 avril 2014). De la même manière, trois témoignages partiellement contradictoires (avis *Mme L.* du 25 juin 2014), une unique relation d'un fait par un tiers (avis *M. A.* du 17 février 2015) ou des témoignages ne précisant ni le nom ni la date des faits de maltraitance reprochés (avis *M. C.* du 23 septembre 2015), ne permettent pas de tenir pour établis les faits à l'origine des sanctions prononcées.

La Commission s'assure également que les conditions dans lesquelles l'administration a recueilli la preuve qu'elle produit n'ont pas été de nature à porter atteinte au droit au respect de la vie privée des agents. Si elle a ainsi pu admettre à titre de preuve le film d'une caméra de vidéosurveillance installée à titre personnel par le supérieur hiérarchique de l'agent fautif, c'est après s'être assurée que le système de vidéosurveillance ainsi mis en place était destiné, non à contrôler ou surveiller les agents, mais à mettre un terme à une série de vols particulièrement préjudiciables à l'établissement. Ce système n'avait donc pas le caractère de surveillance clandestine des agents et ne pouvait, dans les circonstances de l'espèce, être regardé comme ayant porté une atteinte à la vie privée de l'agent sanctionné (avis *G.* du 12 février 2014).

De la même manière, ne porte pas atteinte à l'obligation de loyauté qu'il a à l'égard des agents l'employeur public qui produit pour établir le cumul non autorisé d'activités une attestation fiscale de Pôle emploi découverte sur une imprimante du service et une attestation de l'employeur privé permettant de corroborer les faits (avis *M. M.* du 31 mars 2015).

En revanche, la Commission des recours a annulé une sanction fondée exclusivement sur des courriels que le centre hospitalier avait frauduleusement obtenus, en méconnaissance du droit au secret des correspondances de l'intéressée (avis *Mme B.* du 25 juin 2014).

b) La Commission s'assure également du respect des droits de la défense : elle refuse ainsi de prendre en compte des documents produits par l'administration qui n'avaient été

communiqués ni au conseil de discipline ni à l'intéressé, privant celui-ci de la possibilité d'exercer pleinement sa défense (*avis B.* du 30 novembre 2011) ; elle peut être sensible à la présence ou à l'absence de l'agent ou de son employeur à la séance de la Commission, lorsqu'aucune excuse préalable d'absence ne lui est parvenue : ainsi du témoignage d'une agent non contredit par l'employeur absent, qui a contribué à faire regarder les faits à l'origine de la sanction comme non établis (*avis S.* du 17 avril 2013) ; ainsi encore de l'absence de précision sur la nature et le montant des vols commis, non comblée par l'absence de l'employeur à la séance de la Commission, de nature à ramener une révocation à une ETF de deux ans (*avis P.* du 2 octobre 2013).

c) Elle s'assure également que l'enquête conduite par l'administration est suffisamment sérieuse et complète : il convient, notamment, ainsi qu'il a été dit, que l'administration ne se contente pas de témoignages imprécis, trop anciens ou isolés.

d) La circonstance que les faits ont été commis en dehors du service et sans lien direct avec celui-ci est sans incidence sur la possibilité de prononcer une sanction, y compris la révocation (par exemple *avis H.* du 17 avril 2013 : faits de harcèlement de l'ex-compagne ayant donné lieu à de nombreuses condamnations pénales).

e) Enfin, il appartient à l'administration d'expliquer, lorsque le conseil de discipline a proposé à l'unanimité une sanction, pourquoi elle s'en écarte, à défaut de quoi elle s'expose à voir la Commission ramener la sanction au niveau de celle proposée par le conseil de discipline (*avis S.* du 15 mai 2003).

f) En cas de procédure pénale parallèle à la procédure disciplinaire, la Commission n'est pas tenue, étant donnée l'indépendance des procédures administrative et pénale, d'attendre le résultat de la procédure pénale. En cas de décision pénale, la Commission n'est tenue que par la constatation des faits.

2) La rédaction des avis

Les avis doivent être motivés (article 24 du décret du 9 mai 2012). La Commission y veille particulièrement :

- *Quant au style des avis* : à compter de la séance du 10 novembre 2009, la Commission, bien qu'elle ne soit pas une juridiction, a adopté la forme rédactionnelle des décisions juridictionnelles administratives, à savoir la phrase unique construite autour de « considérants », traduisant ainsi une juridictionnalisation non seulement de la présentation mais également du raisonnement suivi ;
- *Quant au mode de raisonnement* : la Commission structure ses avis comme le fait le juge administratif, s'interrogeant successivement sur l'exactitude matérielle des faits (les faits reprochés ont-ils eu lieu ?), sur leur qualification juridique (les faits sont-ils constitutifs d'une faute de nature à entraîner une sanction ?) et enfin sur l'adéquation de la sanction prononcée aux faits (les faits ainsi qualifiés sont-ils de nature à entraîner la sanction prononcée ?). Mais n'étant pas un organe juridictionnel, elle ne se borne pas à contrôler extrinsèquement la légalité de la décision de sanction dont elle est saisie : elle peut également être amenée à prendre en compte, bien que ce soit très rare, comme le ferait l'autorité investie du pouvoir disciplinaire, des éléments relatifs à

l'opportunité « administrative » de prononcer une sanction. C'est en cela que son positionnement est original : ni tout à fait administration, ni tout à fait juge, elle cherche à comprendre la situation de fait qui lui est présentée et à apprécier le contexte de la sanction prononcée. C'est ce qui explique que ces avis fassent fréquemment référence aux « circonstances » ou aux « circonstances particulières » de l'affaire ;

- *Quant à la longueur des avis* : les avis sont toujours assez courts, deux à quatre pages, rarement plus, mais toujours explicites sur les raisons qui ont motivé la position de la Commission.

3) La portée des avis

Les avis de la Commission lient l'autorité investie du pouvoir disciplinaire qui ne peut prendre de décision de sanction plus sévère que celle proposée par la Commission (article 26 du décret du 9 mai 2012).

En revanche, l'avis de la Commission sur l'insuffisance professionnelle d'un agent ne lie pas l'autorité hiérarchique (CE 4 mars 2011, *M. L.*, n°329831).

Les avis de la Commission des recours pouvaient, jusqu'à l'entrée en vigueur le 1^{er} avril 2010 du décret n°2010-164 du 22 février 2010 relatif aux compétences et au fonctionnement des juridictions administratives, faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat. C'est depuis cette date le tribunal administratif dans le ressort duquel se trouve le lieu d'affectation de l'agent concerné qui est compétent.

Longtemps, le juge administratif a exercé sur la légalité des avis de la Commission des recours un contrôle limité à celui de l'erreur manifeste d'appréciation (CE 7 avril 2010, *AP-HP*, n°301784). Par une décision du 16 février 2015, *Commune de Saint-Dié-des-Vosges*, n°369831, le Conseil d'Etat a jugé qu'il lui appartenait dorénavant d'exercer, sur les avis des conseils de discipline régionaux de recours, un contrôle normal. Il ne fait aucun doute que cette jurisprudence concerne également les avis rendus par la Commission des recours du CSFPH, ainsi que ceux rendus par la Commission de recours du CSFPE.

Lorsque, saisie par l'autorité disciplinaire, le juge administratif annule l'avis de la Commission des recours, cette autorité peut alors prendre une décision identique à celle qui avait été contestée devant la Commission, sans être tenue de solliciter un nouvel avis du conseil de discipline. Cette nouvelle sanction peut elle-même être contestée par l'agent concerné devant la Commission des recours, celle-ci ne pouvant être regardée comme restant saisie du recours formé contre la sanction initialement prise (CE 20 mai 1998, *Mme J.*, n°173181).

II. La nature des dossiers dont est saisie la Commission

Il a été jugé éclairant, au prix d'un déséquilibre entre la longueur des parties, de présenter l'activité de la Commission en suivant le mode de raisonnement qui vient d'être présenté et qui structure ses avis : quels faits (A), pour quelles qualifications (B) et quelles sanctions (C). Ce raisonnement est celui tenu par le juge administratif dont la Commission tient naturellement compte de la jurisprudence, très nourrie en matière disciplinaire.

A) Les faits dont est saisie la Commission

La Commission s'assure d'abord naturellement que les faits à l'origine de la sanction ont bien été commis. Est présentée ici une typologie non exhaustive.

1) Fautes techniques dans l'accomplissement des missions

La Commission n'est pas fréquemment saisie de ce type de fautes. Lorsque cela arrive, elle s'assure que l'organisation du service n'a pas été en partie à l'origine de la faute commise (cf pour des exemples, *infra*, 3).

2) Actes d'irrespect, d'agression ou de violence à l'égard de personnels

La Commission connaît assez fréquemment ce type de comportements, dont la variété interdit une présentation synthétique.

On peut relever par exemple le comportement d'un agent étant arrivé sur les lieux de travail dans un état d'ébriété avancé et d'absence très marquée de contrôle de soi l'ayant conduit à tenir des propos déplacés à l'égard d'une collègue ainsi qu'à adopter un comportement exhibitionniste devant ses collègues (*avis M. G.* du 12 février 2014).

On notera également la confirmation d'une révocation pour un agent ayant adressé au directeur de l'établissement un courrier d'injures et de menaces de mort à son encontre ainsi qu'à l'encontre de ses deux adjoints (*avis M. A.* du 17 février 2015).

La Commission a également eu à connaître du cas d'une agent syndicaliste ayant dépassé, par la virulence, le contenu et le portée de ses propos critiques à l'égard de la hiérarchie, le degré de tolérance qui peut être accordé à un représentant syndical, lequel doit se voir, en principe, reconnaître, en matière d'expression et d'attitude contestataire à l'égard de leur autorité, une grande liberté de ton et de critique (*avis Mme S.* du 10 juin 2015).

On observe toutefois assez souvent que la dégradation des relations au sein d'un service et les tensions qui peuvent en résulter ne sont pas sans lien avec un dysfonctionnement de celui-ci, dû à sa situation en matière d'effectifs, à une hiérarchie absente, voire à une attitude stigmatisante à l'égard de l'intéressé (*avis N.* du 6 novembre 2013, la hiérarchie ayant organisé une réunion d'information sur le blâme reçu par l'intéressé).

La Commission est ainsi sensible au fait que des manquements aux obligations professionnelles et une attitude irrespectueuse envers les collègues et les patients ne peuvent être imputés à la seule agent concernée, eu égard notamment au climat dégradé existant au sein du service (*avis V.* du 2 décembre 2009).

De la même manière, il a été considéré qu'une attitude irrespectueuse et désinvolte à l'égard de la hiérarchie et des collègues pouvait être en partie atténuée par les multiples rappels à l'ordre en matière de sécurité que l'intéressé avait dû formuler et qui n'avaient pas été toujours bien perçus (*avis L.* du 10 novembre 2009).

Tel n'est naturellement pas toujours le cas, notamment s'agissant des actes d'agression sexuelle à l'égard d'une collègue (*avis P.* du 22 septembre 2010), ou de faits de harcèlement moral, finalement requalifiés en attitude traduisant un manque de considération, d'un supérieur hiérarchique sur ses subordonnés (*avis G.* du 16 décembre 2010).

Il peut aussi s'agir de conflits personnels générés par le dénigrement systématique d'un agent par un autre, ce qui est de nature à atténuer la sanction prononcée (*avis L.* du 16 novembre 2012).

3) Actes de maltraitance, d'atteinte à la dignité, agression physique ou verbale à l'égard des usagers

Les cas de maltraitance dont la Commission connaît sont nombreux. Ils représentent à eux seuls près du tiers des recours dont elle est saisie, même si on a pu constater, au cours des années 2014-2015, une diminution de cette proportion : 9 cas de maltraitance pour 61 dossiers.

Il n'existe pas de définition jurisprudentielle de la maltraitance, aussi la Commission se fonde-t-elle sur la définition proposée par le Conseil de l'Europe en 1987, et reprise à leur compte par les observatoires départementaux de la maltraitance dont la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance, qui substitue d'ailleurs cette expression à celle de lutte contre la maltraitance, renforce le rôle, aux termes de laquelle « *la maltraitance se caractérise par tout acte ou omission commis par une personne, s'il porte atteinte à la vie, à l'intégrité corporelle ou psychique, à la liberté d'une autre personne ou compromet gravement le développement de sa personnalité et/ou nuit à la sécurité financière* ».

La Commission est particulièrement vigilante en ce qui concerne l'établissement des faits (a). Seront ensuite présentés la nature (b), les victimes (c), et les causes (d) de la maltraitance.

a) L'établissement des faits de maltraitance

Les actes de maltraitance peuvent être révélés par les patients ou dénoncés par les collègues (ou les deux : *avis C.* du 8 octobre 2012).

Mais encore faut-il, pour qu'ils puissent donner lieu à sanction, qu'ils soient établis. La Commission est à cet égard particulièrement vigilante :

- Pour des faits non établis : *avis Mme L.* du 25 juin 2014 (trois témoignages partiellement contradictoires ne permettent pas d'établir le fait allégué) ; *avis M. A.* du

17 février 2015 (la seule relation par un médecin du service à un cadre de santé de ce qu'une patiente lui aurait spontanément révélé que l'agent intéressé l'aurait forcée à lui pratiquer une fellation ne permet pas de tenir le fait, nié par l'intéressé, pour matériellement établi) ; *avis M. C.* du 23 septembre 2015 : des témoignages qui ne mentionnent ni le nom du résident victime de la maltraitance, ni la date des faits, et qui sont peu circonstanciés, ne permettent pas, malgré leur nombre important (en l'espèce treize), à l'agent sanctionné d'assurer utilement sa défense : il appartient dans ces conditions au centre hospitalier de poursuivre ses investigations tendant à établir l'exactitude matérielle des faits de maltraitance à l'origine de la sanction litigieuse ; *avis B.* du 2 décembre 2009 (accusations de maltraitance à l'égard de mineurs par un éducateur technique spécialisé non établies) ; *avis A.* du 17 mars 2010 (accusations d'instrumentalisation d'une patiente handicapée sur le plan psychique finalement non établie) ; *avis S.* du 15 mai 2013 (comportement inapproprié à l'égard des résidents non établi eu égard à l'imprécision des témoignages produits) ;

- Pour des faits insuffisamment établis en raison de zones d'ombres laissées par les témoignages produits et du classement sans suite par le procureur de la plainte déposée par les parents de l'enfant victime de gestes brutaux de la part d'un éducateur : *avis G.* du 8 juillet 2009, estimant que les incertitudes persistantes devaient conduire à atténuer la sanction d'ETF, qui passe de 21 mois dont 18 avec sursis à 12 mois dont 10 avec sursis.

La Commission s'assure également que les actes litigieux puissent être qualifiés d'actes de maltraitance. Ainsi la prise d'une photographie d'un patient allongé nu sur une table de contention ne peut être assimilée à un tel acte dès lors qu'elle n'avait eu pour autre objet que d'établir une preuve de la maltraitance subie par le patient et que son visage avait été occulté (*avis B.* du 2 octobre 2013, s'inspirant de l'arrêt de la CAA de Bordeaux du 29 mars 2011, *Mme D.*, n°10BX01351).

b) La nature de la maltraitance

- Elle peut être de nature sexuelle :
 - Attouchements sur la poitrine d'une résidente assortis de commentaires graveleux : *avis M. J.* du 16 septembre 2014 ;
 - ainsi d'une agression sexuelle sur un patient, commise dans l'exercice des fonctions et dans l'enceinte de l'hôpital, qui a pu justifier une révocation malgré les démarches thérapeutiques entamées par l'intéressé qui avait au demeurant été condamné à un an d'emprisonnement avec sursis et obligation de se soumettre à des mesures de traitement ou de soins médicaux : *avis B.* du 2 décembre 2009 ;
 - agression sexuelle sur une collègue avec contrainte physique violente (étranglement : *avis M.* du 10 novembre 2009 ;
 - relation amoureuse entre une animatrice et un stagiaire handicapé mental, de vingt ans son cadet, qualifiée de maltraitance : *avis D.* du 8 juillet 2009.
- Elle peut être de nature physique :

- *avis Mme B.* du 21 avril 2015 : gestes brutaux et violents infligés à des personnes atteintes de troubles cognitifs, réveils intempestifs en pleine nuit, ouverture sans précaution des fenêtres des chambres des résidents en plein hiver, application de mesures de contention sans accord médical ;
 - *avis Mme M.* du 17 février 2015 : brutalités récurrentes (contrainte à la marche rapide, bousclements, toilette réalisée brutalement, pressions sur le corps) ;
 - *avis M. J.* du 16 septembre 2014 : rasage effectué à sec, manipulation brutale d'un patient ;
 - *avis Mme L.* du 25 juin 2014 : brusquerie avec laquelle l'agent a donné leurs repas à deux patientes, en position exagérément allongée, augmentant ainsi le risque de fausse-route ; ces faits sont qualifiables d'actes de maltraitance, dès lors qu'il n'est pas établi que l'absence d'alimentation aurait été de nature à nuire à la santé des intéressées ni que les repas n'auraient pu être reportés ;
 - *avis G.* du 17 avril 2013 : fessées infligées publiquement sur un patient dénudé, claques assénées à une résidente ;
 - *avis O.* du 27 février 2013 : patients contraints de porter des couches plus absorbantes mais moins confortables sans raison, indication non expliquée donnée à des collègues de ne pas lever ou doucher certains patients ;
 - *avis M.* du 25 mai 2011 : pose d'un étui pénien dans des conditions particulièrement douloureuses ayant entraîné une souffrance physique extrême et un sentiment de viol : ces faits sont assimilables à de la maltraitance et de nature à fonder la révocation prononcée ;
 - *avis P.* du 22 septembre 2010 : coups portés à la tête d'un jeune pensionnaire de l'établissement départemental public d'accompagnement médico-social par un assistant socio-éducatif déjà sanctionné pour des faits similaires de violence ;
 - *avis T.* du 16 juin 2010 : comportement brutal d'un assistant socio-éducatif à l'égard d'une jeune pensionnaire d'un institut départemental de l'enfance, de la famille et du handicap, reconnu malgré les difficultés d'une journée caractérisée par l'agitation particulière des pensionnaires ;
- Elle peut être de nature psychologique :
 - *Avis Mme M.* du 17 février 2015 : propos déplacés et insultants ;
 - *Avis Mme G.* du 17 février 2015 : violences verbales constantes, notamment au cours de la toilette et de l'habillage, suscitant chez les résidents des réactions d'angoisse longtemps contenues par peur des représailles ;
 - *Avis M. J.* du 16 septembre 2014 : demandes répétées à un patient s'il prévoyait de rédiger prochainement son testament ;

- *avis S.* du 4 mars 2009 : atteinte à la dignité d'un patient filmé en train de se masturber sous ses draps, le film ayant été montré par l'agent en cause à plusieurs membres du personnel ;
- *avis M.* du 6 novembre 2013 : implication, par un adulte référent exerçant sur eux une autorité juridique et morale, de jeunes majeurs souffrant de troubles du comportement et de déficiences mentales dans la réalisation d'un acte délictuel (vols de denrées alimentaires appartenant à l'institut médico-éducatif).
- *avis B.* du 17 avril 2013 : privation de soins, brutalités verbales, morales ou physiques, harcèlement de certains résidents, manquements dans les pratiques professionnelles ;
- *avis M.* du 17 avril 2013 : brutalité physique et agressivité verbale ;
- *avis O.* du 27 février 2013 : ouverture de sa blouse par une aide-soignante devant des patients masculins, diffusion d'une photographie d'une patiente de 86 ans nue dans son bain, tutoiements des patients ;
- *avis M.* du 17 mars 2010 : incitation d'un résident d'une maison de retraite à se masturber lors de sa toilette ;

c) Les victimes de maltraitances

Il s'agit le plus souvent des usagers du service (patients hospitalisés, retraités, jeunes en centres éducatifs), moins souvent de personnel hospitalier (collègue de travail notamment dans le cas des agressions sexuelles).

La grande majorité des actes de maltraitances ont lieu dans des structures accueillant des publics « difficiles » : EHPAD ou centres d'accueil de jeunes en difficulté, déficients mentaux, services de réanimation.

d) Les causes de la maltraitance

Elles sont variées. On observe néanmoins une corrélation entre les difficultés du service liées notamment à la spécificité du public accueilli (personnes âgées, jeunes en difficulté, adultes déficients mentaux), et les actes de maltraitance, sans qu'il soit cependant toujours aisé de faire le départ entre ces difficultés et les facteurs personnels propres aux intéressés.

Ces actes sont également commis par des personnels ayant une ancienneté assez importante dans le service.

Le renouvellement régulier des personnels affectés à ces services difficiles peut être une des façons de lutter contre les actes de maltraitance. Cette lutte passe également par une dotation en moyens humains et matériels suffisants des services accueillants un public sensible.

4) Omissions, abstentions fautives, absentéisme, désobéissance

La Commission est régulièrement saisie de fautes consistant en l'absence d'accomplissement ou l'accomplissement imparfait des missions des fonctionnaires. Ainsi les erreurs dans l'administration des médicaments ou le non-respect des prescriptions médicamenteuses faites par le médecin est-il constitutif d'une faute de nature à entraîner une sanction (*avis F.* du 12 février 2014) ;

La Commission a à connaître de comportements inappropriés, désinvoltes, se traduisant par des retards, des départs anticipés, une certaine insolence à l'égard des collègues et de la hiérarchie. Elle tient néanmoins compte du contexte, notamment lié à l'organisation du service et aux tolérances qui peuvent exister, ainsi que de la situation personnelle de l'intéressé (victime d'un cambriolage la nuit précédent le retard à l'origine de la sanction : *avis K.* du 16 décembre 2010).

L'absentéisme chronique justifie la révocation (*avis K.* du 17 mars 2011), comme une attitude générale insuffisamment rigoureuse pendant sept ans, malgré de multiples rappels à l'ordre accompagnés de changements de services, et caractérisée par une désinvolture et une insolence permanentes (*avis B.* du 2 octobre 2013).

Les actes de désobéissance justifient également le plus souvent des sanctions, qui peuvent aller jusqu'à la révocation (cas d'un moniteur-éducateur ayant emmené en voyage en Afrique une enfant alors-même que le voyage avait été annulé pour des raisons de sécurité tenant à la situation du pays voisin (*avis M.* du 16 novembre 2012).

5) Vols

Il s'agit également d'un cas fréquent de saisine de la Commission des recours.

S'il peut lui arriver de tenir compte d'éléments de contexte particuliers pour atténuer la sanction, elle ne les admet pas facilement et applique en général la jurisprudence ferme du Conseil d'Etat en matière de vol dans les services publics commis par les agents.

Elle a ainsi estimé que le vol d'un portefeuille appartenant à un patient de l'hôpital était de nature à justifier la révocation, malgré l'absence de sanction préalable en 26 ans de service, l'agent ayant mis à profit ses fonctions, qui lui offraient un accès aisé aux effets personnels des patients, pour détrousser de son argent une personne dont elle ne pouvait ignorer la grande fragilité et la dépendance, trahissant ainsi la confiance mise en elle, et celle due à l'hôpital public. Ce comportement, même isolé, entre en contradiction frontale avec le devoir de tout fonctionnaire d'assurer à l'usager un service de qualité dans des conditions de sécurité et de probité irréprochables (*avis Mme C.* du 10 juin 2015).

Le vol à un patient de 86 ans puis la falsification d'un chèque est également de nature à justifier la révocation (*avis M. C.* du 8 juillet 2015).

Le vol, à plusieurs reprises, de denrées alimentaires par un agent affecté au service des cuisines est de nature à justifier une ETF d'une durée d'un an assortie d'une période de sursis de six mois (*avis M. M.* du 18 novembre 2015).

La tentative de vol du portefeuille d'un supérieur hiérarchique, avortée en raison du déclenchement d'une alarme, justifie une mise à la retraite d'office, en l'absence de tout

élément permettant d'expliquer les faits et d'atténuer, sinon leur gravité, du moins celle de la sanction encourue (*avis G.* du 12 février 2014).

Des vols répétés sur deux mois pour des montants de 500 euros à chaque fois auraient pu justifier la mise à la retraite d'office, cette sanction ayant été mutée en ETF de deux ans eu égard à l'âge de l'intéressée (*avis L.* du 20 janvier 2010).

Des vols répétés sur une durée de plusieurs mois pour un montant de près de 15 000 euros commis par un agent de sécurité justifient la révocation (*avis G.* du 19 décembre 2012).

En revanche, la Commission des recours a estimé disproportionnée la sanction d'ETF d'une durée de deux ans assortie d'une période de sursis d'un an infligée à un infirmier ayant subtilisé, pour sa consommation personnelle durant ses heures de travail afin de soulager les douleurs dorsales ressenties, du paracétamol codéiné pendant trois mois. Outre l'absence de trafic ou de manipulation destinée à dissimuler sa consommation, qui ne pouvait manquer d'être découverte, la Commission a relevé que l'intéressé n'avait fait l'objet, en 23 ans de carrière, d'aucune sanction, que sa notation était bonne, qu'il avait pris conscience de la gravité de son comportement et entamé un protocole de soins et que la faute commise n'avait eu aucune incidence sur la disponibilité des médicaments. Elle a ainsi décidé qu'il convenait d'assortir la sanction d'ETF de deux ans, justifiée en raison de la gravité du vol, d'un sursis de dix-huit mois (*avis M. L.* du 23 septembre 2015).

Dans tous ces cas, les difficultés financières invoquées par les intéressés ne sont pas prises en compte, eu égard à l'exigence de probité qui s'attache au comportement de tout agent public et à la rupture de la confiance de l'employeur qui peut résulter des vols commis (par exemple *avis C.* du 27 février 2013, l'intéressé invoquant des difficultés financières dues à son addiction, au demeurant non établie, au jeu).

6) Cumul illégal d'activités

C'est un cas de saisine qui n'est pas rare.

Les agents sanctionnés pour ce motif invoquent fréquemment des difficultés financières. La Commission apprécie, en tenant compte du principe du droit de la fonction publique selon lequel tout fonctionnaire doit se consacrer exclusivement à ses fonctions et en étant consciente qu'en cas de cumul, le perdant se trouve en général être le service public.

Ainsi, elle n'a pas estimé convaincantes les explications apportées par un agent de maîtrise qui, huit années durant, avait exercé une activité professionnelle au sein d'une société de gardiennage privée (*avis M. K.* du 21 avril 2015) ; ni celles d'une aide-soignante travaillant de nuit et exerçant de jour une activité privée lucrative, mettant ainsi en danger tant la sécurité des patients que sa propre santé, alors-même que son époux était au chômage et que sa mère, demeurée dans son pays d'origine, était malade. La sanction de révocation est ainsi justifiée (*avis S.* du 5 mai 2010).

La sanction d'exclusion définitive d'un stagiaire ayant ouvert parallèlement à ses fonctions de manipulatrice en électroradiologie un cabinet libéral en qualité de diététicienne a été jugée fondée (*avis R.* du 25 mai 2011).

La sanction d'abaissement d'échelon a également été reconnue fondée pour une activité salariée exercée dans le secteur privé durant quatre nuits (*avis G.* du 17 mars 2011).

En revanche, la révocation d'un technicien de laboratoire qui effectuait des gardes dans un établissement privé a pu être mutée en ETF de deux ans dont un avec sursis, eu égard au professionnalisme et au profond attachement au service public que manifestait l'agent et qui ressortait des pièces du dossier, « *dans les circonstances particulières de l'affaire* » (*avis B.* du 19 décembre 2012).

7) Insuffisance professionnelle

La Commission est assez peu saisie de ce type d'affaires.

Elle a par exemple estimé justifié le licenciement d'un aide-soignant stagiaire ne faisant preuve d'aucune initiative et ne maîtrisant aucun aspect de son activité professionnelle (*avis M. B.* du 8 juillet 2015).

En revanche, et malgré un rapport de saisine fort détaillé, la Commission a relevé que le faible nombre de pièces en étayant les allégations ne permettait pas de regarder l'insuffisance professionnelle comme suffisamment établie, alors, au demeurant, que l'intéressé avait exercé au sein de l'établissement treize années durant sans autre reproche que, deux années, un manque d'implication (*avis M. N.* du 12 novembre 2015).

Elle a confirmé le licenciement pour insuffisance professionnelle d'un agent dont le comportement, caractérisé par une insuffisance d'investissement, de compétences opérationnelles et de fiabilité, n'avait connu aucune amélioration en plusieurs années de service. L'intéressé, aide-soignant, refusait d'apporter de l'aide aux autres membres de l'équipe, ne respectait pas les régimes alimentaires des patients, commettait des erreurs dans le remplissage des diagrammes de soins, ne respectait pas les procédures de commande, etc. (*avis L.* du 13 mai 2009).

Les difficultés à tenir un raisonnement quant aux procédures à adopter, à réaliser des analyses dans le respect desdites procédures, des négligences dans la saisie et l'enregistrement des examens, le manque de rigueur dans le travail, l'absence de prise en compte des observations de la hiérarchie, une insuffisante aptitude à s'intégrer dans le service ont également été de nature à regarder comme justifié un licenciement pour insuffisance professionnelle (*avis C.* du 20 janvier 2010).

Elle a en revanche estimé que l'insuffisance professionnelle n'était pas fondée, notamment au regard de la faible durée de travail après titularisation avec au demeurant une charge de travail lourde pour un agent récemment nommé (*avis C.* du 16 décembre 2010).

Dans tous les cas, la Commission s'assure que les conditions de travail dans lesquelles a été placé l'intéressé n'ont pas été au moins partiellement à l'origine de l'insuffisance professionnelle reprochée. Ainsi le licenciement pour insuffisance professionnelle d'un directeur d'hôpital placé en position d'adjoint sur un poste dépourvu de fiche de poste, sans délégation de pouvoir et dans un établissement reconnu « *objectivement difficile* » par l'ARS, a-t-il été estimé non justifié (*avis R.* du 21 mars 2012).

B) La qualification des faits

Une fois établis, encore faut-il s'assurer que les faits reprochés à l'intéressé sont de nature à entraîner une sanction disciplinaire, c'est-à-dire sont fautifs. Dans la plupart des cas cette phase du raisonnement ne soulève pas de difficulté. Mais il arrive qu'il en aille autrement.

A cet égard, la prise en compte du contexte dans lesquels les faits ont lieu constitue un élément important auquel la Commission est attentive : ainsi :

- les « tapes » administrées à une patiente pour la réveiller alors que, atone, elle devait impérativement prendre des médicaments, ne peuvent être regardés comme un acte de maltraitance (*avis B.* du 2 avril 2014) ;

- les révélations faites par une infirmière sur les conditions dans lesquelles un centre hospitalier fusionne avec une clinique privée n'ont pas été regardées comme méconnaissant son devoir de réserve, dès lors que les propos de l'intéressée, tenus au cours d'une réunion publique, ont été rapportés par une journaliste dont l'article n'a pu être relu préalablement à sa publication (*avis D.* du 2 avril 2014) ;

- la prise d'une photographie d'un patient allongé nu sur une table de contention ne peut être assimilée à un acte de maltraitance psychologique dès lors qu'elle n'avait eu pour autre objet que d'établir une preuve de la maltraitance subie par le patient et que son visage avait été occulté (*avis B.* du 2 octobre 2013, s'inspirant de l'arrêt de la CAA de Bordeaux du 29 mars 2011, *Mme D.*, n°10BX01351) ;

- l'injonction faite par un agent à un patient de marcher, alors qu'aucune information ne lui avait été donnée sur les précautions à prendre avec ledit patient, n'est pas fautif (*avis D.* du 27 février 2013) ;

- le maintien vigoureux d'un patient par une agent n'est pas regardé comme une faute disciplinaire dans la mesure où il s'agissait de l'empêcher de chuter et de gifler à nouveau l'agent en cause (*avis B.* du 9 octobre 2012).

La Commission s'assure également qu'un licenciement pour insuffisance professionnelle ne constitue pas en réalité une sanction de révocation déguisée (*avis L.* du 13 mai 2009, *avis C.* du 20 janvier 2010).

C) L'adéquation de la sanction

Conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat, dont elle s'inspire au premier chef, la Commission prend en compte, pour apprécier la proportionnalité de la sanction, la nature des actes commis et leur réitération éventuelle, la gravité de la faute, ainsi que ses conséquences potentielles (par exemple CE 7 avril 2010, *AP-HP*, n°301784), notamment sur la relation de confiance entre l'intéressé et son employeur (CE 12 octobre 2001, *Centre hospitalier de Lille*,

n°224679) et sur la réputation du service ou de l'établissement concerné (CE 25 mai 1990, *K.*, n°94461).

Ces éléments étant systématiquement examinés, il n'est pas utile d'illustrer d'exemples cet aspect du travail de la Commission. On pourra en revanche développer quelques aspects du contrôle qu'elle exerce sur la proportionnalité de la sanction.

1) Prise en compte de l'organisation du service et de l'attitude de la hiérarchie à l'égard de l'agent

La Commission prend en compte l'organisation du service, voire le climat qui y règne, pour apprécier l'adéquation de la sanction à la faute commise, quelle que soit sa nature : il peut s'agir d'une simple faute technique comme d'une attitude irrespectueuse, agressive ou violente à l'égard de collègues.

a) S'agissant des fautes techniques :

- La sanction d'une manipulatrice d'électroradiologie dans l'injection d'un produit de contraste qui a entraîné le décès du patient a été atténuée en raison de la prise en compte de la désorganisation du service (ETF de quatre mois dont deux avec sursis ramenée à trois mois dont deux avec sursis : *avis B.* 3 décembre 2008) ;
- La sanction d'un agent de service mortuaire et de désinfection ayant omis de procéder à la restauration tégumentaire d'une patiente décédée, alors qu'il était, le jour des faits, seul dans le service pour assurer à la fois l'assistance aux médecins légistes et l'activité habituelle du service consistant à recevoir les familles des patients décédés à l'hôpital, a été atténuée (sursis total de l'ETF de quinze jours prononcée : *avis R.* du 2 décembre 2009) ;
- La sanction d'une IDE ayant physiquement agressé sa supérieure hiérarchique alors qu'elle avait été convoquée dans l'urgence sous la menace de l'engagement d'une procédure pour abandon de poste et alors qu'elle était en congé, pour découvrir, une fois arrivée à 23 heures, qu'elle avait été remplacée, a également été atténuée (ETF de deux ans dont un avec sursis ramené à une ETF de six mois : *avis N.* du 20 janvier 2010).

b) S'agissant des comportements inappropriés :

- La tension extrêmement vive, voire délétère, impliquant la plupart des acteurs ayant des responsabilités au sein de l'établissement a été prise en considération pour atténuer la sanction infligée à un agent ayant montré des signes de vive colère et s'étant violemment emporté contre une collègue (*avis M. O.* du 8 juillet 2015) ;
- La virulence des critiques adressées par un agent syndicaliste à la direction de l'établissement a pu être en partie regardée comme expliquée par des tensions récurrentes venant se greffer sur un climat social dégradé depuis plusieurs années (*avis Mme S.* du 10 juin 2015) ;

- Un refus d'obéissance peut être partiellement excusé en raison du caractère brutal et imprévu du changement d'affectation, en cours de service de nuit, alors-même que l'intéressé avait pris son service habituel sans au préalable se présenter au bureau des affectations : *avis Mme B.* du 1^{er} octobre 2014 ;
- En revanche, un refus systématique d'obéir à un supérieur hiérarchique dont la légitimité était niée est de nature à justifier, quelles que soient les difficultés liées à la réduction des effectifs et les tensions qui en sont résulté, une ETF de quinze jours assortie d'un sursis de sept jours, sanction dont la Commission a au demeurant relevé, dans les circonstances de l'espèce, le « *caractère clément* » : *avis M. P.* du 31 mars 2015 ;
- Des manquements aux obligations professionnelles et une attitude irrespectueuse envers les collègues et les patients d'une IDE ne peuvent être imputés exclusivement à l'intéressée, eu égard au climat fortement dégradé du service (*avis V.* du 2 décembre 2009) ;
- Une attitude irrespectueuse et désinvolte à l'égard de la hiérarchie et des collègues peut en partie être atténuée par les multiples rappels à l'ordre en matière de sécurité que l'intéressé avait dû formuler et qui n'avaient pas été toujours bien perçus (*avis L.* du 10 novembre 2009) ;

Mais encore faut-il, dans tous les cas, que l'agent établisse, au moins, avoir souffert de la désorganisation du service, qui se serait traduite par exemple par une surcharge de travail qui l'aurait conduit à une situation d'épuisement professionnel : à défaut de tout élément en ce sens, la Commission, qui a relevé qu'à aucun moment l'intéressé n'avait fait part à sa hiérarchie des difficultés qu'il rencontrait, écarte l'invocation liée aux dysfonctionnements du service (*avis M. H.* du 23 septembre 2015, *avis M. B.* du 17 février 2016).

Pareillement, la Commission a écarté l'argument tiré du harcèlement dont l'intéressée prétendait avoir été victime de la part de la direction, dès lors qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier qu'elle se soit jamais plainte d'un tel harcèlement (*avis Mme Q.* du 18 novembre 2015). A l'inverse, la Commission a tenu compte de ce qu'une infirmière avait alerté à plusieurs reprises sa hiérarchie sur les difficultés qu'elle ressentait à travailler sur la nouvelle amplitude de 12 heures de nuit et sollicité en vain un changement de service pour reprendre un autre rythme de travail (*avis Mme B.* du 23 septembre 2015).

Cette prise en compte du fonctionnement du service fait écho à la prise en compte du comportement de la hiérarchie à l'égard du personnel, ce comportement pouvant être de nature à atténuer l'appréciation de la gravité de la faute commise et de la sanction encourue (*avis E.* du 3 décembre 2008 : passage d'une ETF de six mois dont deux avec sursis à six mois dont quatre avec sursis pour un agent en difficulté manquant de reconnaissance dans son travail, ce qui a pu expliquer la violence du geste accompli (crevaisson des pneus du véhicule du directeur du centre hospitalier)).

La Commission a également eu à connaître d'une affaire particulière où un directeur d'établissement avait, préalablement à l'arrivée de la fonctionnaire sanctionnée, établi un système de falsification des données relatives à la carrière d'agents leur permettant de bénéficier d'avancements plus rapides. La circonstance que l'agent en cause, nouvellement

nommée, ait accepté de participer, malgré son caractère manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public, à un système dont elle avait en outre personnellement bénéficié, n'a pas empêché la Commission des recours de relever que « *la sanction ne devait pas avoir pour effet de faire peser sur un agent toute la responsabilité d'un système dont il n'apparaît être qu'un des maillons* ». Dans ces conditions, elle a substitué à la sanction de révocation prononcée une ETF de deux ans assortie d'une période de sursis de six mois (*avis Mme P.* du 25 juin 2014).

2) Prise en compte de la situation personnelle de l'agent et de l'attitude corrélative de l'établissement

La Commission prend également en compte la situation de l'intéressé pour, le cas échéant, atténuer la sanction prononcée. Elle peut à cet égard tenir compte d'éléments postérieurs aux faits : ainsi le passé sans tache et l'excellente notation, joints aux profonds regrets qu'accompagnait le suivi d'une thérapie auprès d'un médecin spécialiste, ont-ils été pris en compte pour atténuer la sanction subie par un agent souffrant de troubles liés à l'alcool (*avis G.* du 12 février 2014).

C'est en relevant que le centre hospitalier avait réintégré l'intéressé à son retour de disponibilité malgré sa connaissance de la faute préalablement commise, l'absence d'allégation de toute perte de confiance et l'absence « *d'un quelconque élément de nature à laisser supposer que l'agent serait susceptible de récidiver* », que la Commission a atténué une sanction portant ETF d'un agent ayant commis un faux à l'en-tête du centre hospitalier dans le seul but de s'exonérer de frais dus au propriétaire de son logement (*avis M. A.* du 2 avril 2014).

La Commission a pu également se montrer sensible à la circonstance qu'un vol de médicament n'avait été motivé que pour la consommation personnelle de l'agent intéressé, en raison de l'addiction liée au traitement d'une pathologie. Relevant, par ailleurs, que le centre hospitalier, qui avait dans un premier temps accepté de ne pas déclencher de procédure disciplinaire, n'avait par la suite pas assuré un suivi suffisamment encadré de l'agent, elle a réduit à une ETF de deux ans assortie d'un sursis de six mois la sanction de révocation initialement infligée (*avis Mme P.* du 25 avril 2014).

La sanction d'ETF de deux ans infligée à une aide médico-psychologique en raison de l'acceptation d'un chèque par un patient a été assortie d'un sursis d'un an en raison de l'absence de volonté démontrée d'abuser de la faiblesse psychologique du patient et de l'excellence du service passé (*avis Mme P.* du 12 février 2014).

A l'inverse, l'exercice non autorisé d'une activité privée lucrative a pu être de nature à justifier la révocation d'un agent dont la Commission a également relevé la notation moyenne, l'existence d'une précédente sanction et les nombreuses absences et manifestations de fatigue, allant jusqu'à l'assoupissement sur les lieux du service, de l'intéressé (*avis M. M.* du 31 mars 2015).

3) Autres éléments pris en compte.

a) Etat psychique.

La Commission des recours examine également si, au moment des faits, l'intéressé pouvait être regardé comme responsable de ses actes (sur ce point, voir la décision CE 28 février 1996, *J.*, n°127550). Ainsi, dans l'*avis P.* du 17 mars 2010, la commission annule une sanction de révocation, l'expertise médicale ayant révélé que l'intéressée était dépourvue de tout discernement au moment des vols commis ayant fondé la sanction de révocation. Elle atténue une sanction de mise à la retraite d'office en ETF d'un an pour une agent placée sous curatelle renforcée en raison de ses difficultés psychologiques (*avis B.* du 8 octobre 2012). Elle ordonne au centre hospitalier la réalisation d'une expertise sur l'état de santé de l'intéressé à la date des faits à l'origine de la sanction (*avis P.* du 2 décembre 2009).

b) Age.

La Commission tient aussi compte de l'âge de l'agent : proche de la retraite, un abaissement d'échelon, qui aura un impact sur le montant de la pension, pourra ainsi être annulé au profit d'une ETF de quinze jours (*avis O.* du 9 octobre 2012). C'est d'ailleurs le seul cas dans lequel les conséquences financières de la sanction pour l'intéressé sont prises en compte (voir, refusant cette prise en compte par principe : *avis M.* du 17 avril 2013).

c) Nature des fonctions.

La prise en compte de la nature des fonctions de l'agent peut être de nature à porter sur la faute commise une appréciation sévère : ainsi de vols commis par des agents de sécurité (*avis C.* du 27 février 2013, *avis G.* du 19 décembre 2012, avis fondés sur la jurisprudence du Conseil d'Etat selon laquelle l'adéquation de la sanction à la faute doit tenir compte de la nature particulière des fonctions exercées par l'agent (parmi de très nombreux exemples : CE 26 janvier 2000, *La Poste*, n°187182)).

3) Eléments non pris en compte

L'invocation de l'existence de complice est sans incidence sur l'appréciation de la faute personnelle de l'agent (*avis V.* du 6 novembre 2013).

En principe, les difficultés financières invoquées par les agents ayant commis des vols ou cumulé illégalement les activités, ne sont pas prises en compte, eu égard à l'exigence de probité qui s'attache au comportement de tout agent public et à la rupture de la confiance de l'employeur qui peut résulter des vols commis (par exemple *avis M. M.* du 31 mars 2015, *avis C.* du 27 février 2013, l'intéressé invoquant des difficultés financières dues à son addiction, au demeurant non établie, au jeu), suivant en cela la jurisprudence du Conseil d'Etat (CE 29 janvier 2003, *CHU de Clermont-Ferrand*, n°241764).

Annexe – Bilan statistique : janvier 2014 – décembre 2015

Le présent bilan a été établi à partir des avis rendus par la Commission des recours du CSFPH entre janvier 2014 et décembre 2015, soit 61 avis (20 en 2014 et 41 en 2015).

Six grandes données ont été analysées, qui ont parfois fait l'objet de subdivision : l'origine géographique du requérant, la nature de l'établissement employeur, les renseignements relatifs au requérant (sexe, corps, catégorie), la nature des faits à l'origine de la sanction, le type de défense invoquée, la nature des sanctions prononcées et le sens des avis de la Commission (confirmation, infirmation partielle ou totale, irrecevabilité).

Lorsque plusieurs faits sont à l'origine de la sanction, le parti a été pris de retenir le fait principal, souvent le plus grave, et de faire abstraction des faits secondaires.

Origine géographique³ :

Aquitaine : 4
Auvergne : 2
Bretagne : 4
Centre : 10
Champagne-Ardenne : 1
Franche-Comté : 1
Haute-Normandie : 1
Ile-de-France : 12
Limousin : 1
Lorraine : 1
Midi-Pyrénées : 2
Nord-Pas-de-Calais : 2
Pays de la Loire : 4
Picardie : 4
Poitou-Charentes : 1
Provence-Alpes-Côte d'Azur : 6
Rhône-Alpes : 5

Commentaire : l'absence de corrélation entre l'origine géographique et le comportement disciplinaire des fonctionnaires ne surprend pas.

Nature de l'établissement :

- Centre hospitalier : 43

³ Les régions indiquées sont celles existant avant l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2016, de la nouvelle carte régionale.

- Centre gérontologique départemental : 1
- Maison de retraite : 1
- Etablissement public de santé mentale : 1
- Etablissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes : 11
- Etablissement public départemental chargé de l'accueil de l'enfance et de l'adolescence handicapée : 1
- EPDA : 1
- Ville de Paris (direction de l'action sociale, de l'enfance et de la santé) : 1
- Centre de psychothérapie : 1

Commentaire : représentation majoritaire des centres hospitaliers, stabilité de la proportion des établissements accueillant des publics difficiles (près d'un tiers (18 sur 61)).

Informations relatives au requérant :

- sexe :
 - masculin : 34
 - féminin : 27
- corps :
 - adjoint administratif hospitalier : 2
 - adjoint des cadres hospitaliers : 2
 - agent d'entretien qualifié : 6
 - agent de maîtrise principal : 1
 - agent des services hospitaliers qualifié : 8
 - aide médico-psychologique : 3
 - aide-soignant(e) : 11
 - animateur sportif : 1
 - auxiliaire de puériculture : 1
 - cadre socio-éducatif : 1
 - conducteur ambulancier : 1
 - dessinateur : 1
 - IDE : 10
 - infirmier psychiatrique : 3
 - maître ouvrier : 1
 - moniteur-éducateur : 1
 - ouvrier professionnel qualifié : 5
 - psychologue : 1
 - technicien hospitalier : 1
 - non précisé : 1
- catégorie :
 - A : 16⁴
 - B : 5

⁴ Les IDE sont ici considérés comme un corps de catégorie A.

- C : 39
- non précisé : 1

Commentaire : hommes et femmes à égalité au regard du comportement disciplinaire, agents de catégorie C majoritaires.

Nature des faits à l'origine de la sanction prononcée par l'autorité administrative :

- agression sexuelle / tentative de viol : 1
- comportement inapproprié/agressif vis-à-vis des collègues et/ou de la hiérarchie : 10
- cumul illégal d'activités : 2
- dégradation de biens (dégradation des locaux et du matériel, des murs, des portes par la projection violente de charriots) : 1
- faute professionnelle (erreurs répétées dans l'administration de médicaments, acceptation illégale d'un don par un patient, méconnaissance du devoir de réserve et de l'obligation de discrétion, confection d'un document falsifié, falsification de données relatives à la carrière de plusieurs agents, vols d'ordonnances pour se procurer des médicaments, violation du secret professionnel, perte d'un trousseau de clés professionnelles par un infirmier psychiatrique n'ayant pas averti à temps sa hiérarchie, passivité devant une situation d'urgence, nombreuses fautes professionnelles, retards et absences injustifiés, inversion de deux traitements, absence d'exécution d'une prescription médicale, de consultation du dossier d'un patient et absence d'application des soins de première urgence, réalisation d'un soin par une infirmière sans prescription médicale, annonce prématurée d'un décès à la famille de la victime) : 14
- insuffisance professionnelle : 3
- maltraitance, atteinte à la dignité, agression physique ou verbale à l'égard des usagers : 9
- défaillance dans l'exécution du service (comportement inapproprié à l'égard de résidents) : 1
- comportement inadapté pendant le service (ingestion d'alcool pendant le service) : 1
- vols : 6
- conduite sans permis de conduire : 1
- insuffisance professionnelle constatée en fin de stage, refus de titularisation : 2 (Commission incompétente pour connaître de tels recours)
- non précisé : 10 (irrecevabilité du recours)

Commentaire : la maltraitance (au sens large, qui comprend les atteintes à la dignité des patients ainsi que les agressions physiques et verbales à leur encontre) recouvre un sixième des recours (9 sur 61, en baisse par rapport au précédent bilan où la proportion était d'un tiers). Viennent ensuite les fautes professionnelles (14) et l'agressivité dans le cadre du travail (11).

Type de défense :

- négation de l'exactitude matérielle des faits : 11
- invocation de circonstances atténuantes :
 - liées au contexte dans lequel les faits litigieux ont eu lieu : 29
 - liées à l'état psychique de l'intéressé : 0
- négation de la qualification de faute disciplinaire des faits : 6
- contestation de la gravité des faits : 3
- comportement postérieurement aux faits (démarches thérapeutiques, etc.) : 0
- non précisée : 12 (irrecevabilité du recours)

Commentaire : la négation pure et simple des faits n'est pas majoritaire : le plus souvent, l'intéressé cherche à expliquer son comportement en le resituant dans le contexte professionnel et/ou personnel.

Sanctions prononcées par l'autorité administrative :

- premier groupe : 0
- deuxième groupe : 9 :
 - ETF < 15 jours : 6
 - radiation du tableau d'avancement : 0
 - abaissement d'échelon : 3
- troisième groupe : 18 :
 - ETF > 15 jours : 18
 - rétrogradation : 0
- quatrième groupe : 25 :
 - révocation : 21
 - mise à la retraite d'office : 4
- licenciement pour insuffisance professionnelle : 3

- refus de titularisation en fin de stage : 2 (irrecevabilité du recours, la Commission n'étant pas compétente pour examiner un tel refus)

- refus d'inscription sur la liste complémentaire du tableau d'avancement non transmis par le président de la CAP : 2 (irrecevabilité du recours)

- refus d'accorder une disponibilité pour convenance personnelle : 1 (irrecevabilité du recours, la Commission n'étant pas compétente pour examiner un tel refus)

- radiation des cadres : 1 (irrecevabilité du recours, la Commission n'étant pas compétente pour examiner un tel refus)

Commentaire : les sanctions du quatrième groupe sont majoritaires (25), devant celles du troisième groupe (18) et celle du deuxième groupe (9).

Sens des avis de la Commission :

- confirmation : 26

- infirmation partielle (autre sanction prononcée) : 19

- appréciation différente de la gravité des faits : 2

- appréciation du contexte dans lequel les faits ont été commis : 17

- appréciation différente de la qualification des faits : 0

- faits non établis : 0

- agent non responsable de ses actes en raison de son état de santé mentale : 0

- appréciation de la situation de l'agent (âge au regard de la sanction de mise à la retraite d'office, âge au regard de la sanction d'abaissement d'échelon qui conduisait à une diminution de la pension de retraite) : 0

- infirmation totale (annulation de la sanction, aucune autre sanction prononcée, annulation du licenciement pour insuffisance professionnelle, le plus souvent parce que les faits ne sont pas suffisamment établis ou ne peuvent, dans les circonstances de l'espèce, être qualifiés de fautifs) : 6

- suspension de l'avis : 0

- le temps de la réalisation d'une expertise (sur l'état mental de l'intéressé au moment des faits) : 0

- le temps de l'enquête demandée à la DDASS par le procureur de la République : 0

- le temps d'une mesure d'instruction : 0

- irrecevabilité : 8

- pour tardiveté du recours : 3

- pour sanction adoptée identique à la sanction proposée : 3

- pour non-respect de la procédure de saisine de la Commission : 2 (recours contre une décision de refus d'inscription sur la liste complémentaire du tableau d'avancement non transmis par le président de la CAP)

- pour incompetence de la Commission à connaître de la décision attaquée : 2 (refus de titularisation à l'issue d'un stage, refus d'accorder une disponibilité pour convenances personnelles, radiation des cadres, qui ne sont pas au nombre des décisions dont la Commission peut connaître) :

- ne s'est pas prononcée pour cause de désistement : 0

Commentaire : la Commission propose une modification de la sanction prononcée dans un tiers des cas, le plus souvent en raison d'une appréciation différente de la gravité des faits ou en tenant compte du contexte dans lequel ils ont été commis.

Nombre d'avis :

2014 : 20

2015 : 41