

Paris, le 28 janvier 2021

Décision du Défenseur des droits n°2021-024

La Défenseure des droits,

Vu la Constitution du 4 octobre 1958, notamment son article 71-1 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, notamment son article 6 *ter* A ;

Vu la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, notamment ses articles 6 à 8 ;

Vu le décret n° 88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale ;

Après consultation des collègues chargés, conformément aux dispositions de l'article 11 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, d'assister le Défenseur des droits pour l'exercice de ses attributions en matière de défense et de promotion des droits de l'enfant, de lutte contre les discriminations, d'orientation et de protection des lanceurs d'alerte, ainsi que de déontologie dans le domaine de la sécurité ;

Saisie par Monsieur X, ancien chargé de mission contractuel de la communauté de communes de Y, qui estime avoir fait l'objet de représailles à la suite d'une alerte émise dans le cadre de l'exercice de ses fonctions ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal administratif de Z, saisi par le réclamant.

Claire HÉDON

Observations devant le tribunal administratif de Z en application de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits

Le tribunal administratif de Z a été saisi d'une requête déposée par Monsieur X, ancien chargé de mission employé par la communauté de communes de Y, dont le contrat de travail à durée déterminée (CDD) n'a pas été renouvelé.

FAITS ET PROCÉDURE

Monsieur X a été recruté par contrat de travail à durée déterminée (CDD) du 11 juin 2018 au 10 juin 2020 pour exercer les fonctions de chargé de mission « transfert de compétence eau et assainissement » au sein de la communauté de communes de Y.

À la suite de la réception d'un rapport de suivi élaboré par le conseil départemental de W sur la qualité de l'eau, Monsieur X s'est inquiété d'une pollution qui aurait été constatée dans plusieurs cours d'eau, se traduisant notamment par une présence accrue de métaux lourds.

Le 24 septembre 2019, il a proposé un courrier afin d'en avertir les services de l'État. Il n'a pas été donné suite à cette proposition.

Le 11 octobre 2019, il a adressé un courriel à sa hiérarchie, insistant sur le fait que « *les mesures sur 2010, 2014 et 2018 montrent un accroissement des taux de métaux lourds [dans le canal *****], ce qui justifie mon alerte* ».

Le 18 octobre 2019, le président de la communauté de communes lui a rappelé la nécessité de respecter les missions indiquées sur sa fiche de poste et liées au transfert de la compétence eau et assainissement.

Le 23 octobre 2019, Monsieur X a transmis par courriel à sa hiérarchie un projet de rapport d'activités pour la période 2018/2019, en mettant en copie de son envoi un agent de l'agence de l'eau.

Le 5 novembre 2019, l'administration, lui reprochant d'avoir communiqué à l'agence de l'eau ce rapport d'activités non validé préalablement par la voie hiérarchique, lui a adressé un avertissement rappelant la nécessité de « *respecter les consignes qui [lui] sont assignées dans l'exercice de [ses] fonctions* ».

Le 7 novembre 2019, Monsieur X a réitéré, par courrier recommandé, les termes de son courriel du 11 octobre 2019. Il précisait que « *Cette alerte relève des dispositions légales* » et demandait à ce titre « *de bien vouloir [le] tenir informé du délai estimé pour examiner [son] signalement* ».

Le 16 décembre 2019, le réclamant, se plaignant de l'absence de suite donnée au signalement interne susmentionné et estimant que l'impact des pollutions constatées pourrait présenter une menace pour la santé publique, a saisi l'agence régionale de santé (ARS) A ainsi que l'agence française de la biodiversité (AFB). Dans ses courriels adressés à l'ARS et à l'AFB, il décrit la pollution qui aurait été constatée dans trois cours d'eau (B, C et D).

Le 10 janvier 2020, la communauté de communes lui a indiqué, à propos de l'alerte, avoir « *fait part de [ses] observations aux services ad hoc afin de connaître leurs appréciations sur [ses] remarques* », ajoutant que « *le rapport de suivi de la qualité des eaux n'a rien révélé d'inquiétant ni d'alarmant* ».

Le 28 février 2020, dans la continuité d'une réunion du « comité rivière du C », le réclamant a adressé par courriel aux membres de ce comité un rapport sur la qualité de l'eau.

Monsieur X a également sollicité, début mars 2020, un bureau d'études pour obtenir un devis sur la réalisation de nouvelles analyses de la qualité de l'eau.

Le 6 mars 2020, l'administration a saisi le conseil de discipline en indiquant envisager de prononcer une sanction d'exclusion temporaire de fonctions d'une durée de trois jours pour manquements, notamment, au devoir d'obéissance hiérarchique et à l'obligation de discrétion professionnelle. Le réclamant en a été informé le 10 mars 2020.

Le 27 mars 2020, la communauté de communes a décidé de ne pas renouveler son CDD arrivant à échéance le 11 juin 2020.

Le 19 mai 2020, Monsieur X a été informé que la commission consultative paritaire des contractuels de catégorie A, siégeant en conseil de discipline, se réunirait le 2 juin 2020 pour rendre un avis sur la sanction disciplinaire envisagée à son encontre.

L'intéressé a alors transmis une réclamation au Défenseur des droits.

Aux termes du 5° de l'article 4 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, dans sa version modifiée par la loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016, l'institution est chargée « *d'orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi, de veiller aux droits et libertés de cette personne* ».

Cette compétence a été attribuée au Défenseur des droits par le législateur organique à la suite d'une proposition émise en ce sens par l'assemblée générale plénière du Conseil d'État¹ en 2016.

Dans le cadre de sa mission de protection des lanceurs d'alerte, lorsqu'il est saisi par un agent public estimant avoir subi des représailles à la suite du signalement d'une alerte et que des indices suffisamment sérieux permettent de supposer l'existence d'un lien entre l'alerte et la mesure contestée, le Défenseur des droits mène une enquête auprès de l'administration mise en cause afin de déterminer si la décision litigieuse constitue une mesure de rétorsion consécutive au signalement.

Au regard des éléments portés à sa connaissance par le réclamant, le Défenseur des droits a ouvert en mai 2020 une instruction auprès de la communauté de communes afin de recueillir des pièces ainsi que la position de l'administration mise en cause sur les allégations du réclamant.

La communauté de communes a communiqué ses éléments de réponse par courrier daté du 28 mai 2020.

Le 2 juin 2020, le président du conseil de discipline, constatant à l'ouverture de la séance que l'instance ne pouvait se tenir faute de quorum, a proposé à l'administration une nouvelle convocation dans un délai de huit jours. Le président de la communauté de communes a alors informé les membres présents de sa décision de ne pas poursuivre la procédure disciplinaire, au regard de l'échéance du contrat au 10 juin 2020.

L'administration ayant décidé d'abandonner la procédure disciplinaire diligentée à l'encontre de Monsieur X, l'instruction menée par le Défenseur des droits a porté seulement sur la

¹ *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, étude adoptée le 25 février 2016 par l'assemblée générale plénière du Conseil d'État, pages 74 et 75.

question d'un possible lien entre le signalement réalisé et la fin de sa relation de travail avec la communauté de communes.

Par courrier du 8 septembre 2020, le Défenseur des droits a informé la communauté de communes qu'au vu des éléments recueillis dans le cadre de son instruction, il pourrait conclure à l'existence d'une mesure de représailles prohibée par la loi. Une « note récapitulative », formalisant la position provisoire de l'institution, a été transmise à l'administration. Cette dernière a alors été invitée à transmettre, dans un délai de deux mois à compter de la réception de ce courrier, tout élément nouveau qu'elle estimerait utile de porter à la connaissance de l'institution.

Le 22 septembre 2020, l'administration a, par l'intermédiaire de son conseil, apporté une réponse contestant la qualité de lanceur d'alerte de Monsieur X et expliquant notamment que la décision était justifiée par l'existence de manquements professionnels.

Au terme de cette instruction contradictoire, le Défenseur des droits entend présenter des observations devant le tribunal administratif de Z, saisi le 21 août 2020 par Monsieur X, de conclusions tendant à obtenir l'annulation de la décision de non-renouvellement de son contrat de travail et une réintégration dans ses anciennes fonctions.

ANALYSE JURIDIQUE

L'article 6 *ter* A de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose qu'« (...) *Aucun fonctionnaire ne peut être sanctionné ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, pour avoir signalé une alerte dans le respect des articles 6 à 8 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique* ».

Cet article 6 *ter* A s'applique non seulement aux fonctionnaires mais également aux agents non titulaires, conformément à ce que prévoient les dispositions du II de l'article 32 de la loi du 13 juillet 1983.

I - Sur la qualité de lanceur d'alerte et le respect de la procédure prévue par la loi du 9 décembre 2016

1. Sur la qualité de lanceur d'alerte

Conformément aux dispositions de l'article 6 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, « *Un lanceur d'alerte est une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance (...)* ».

Sont ainsi susceptibles d'être signalés notamment des actes ou des faits constitutifs d'une menace ou d'un préjudice graves pour l'intérêt général.

Comme l'indique la circulaire de la direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP) du 19 juillet 2018 relative à la procédure de signalement des alertes émises par les agents publics et aux garanties et protections qui leur sont accordées², un tel signalement « *vise aussi bien l'origine ou la cause d'un fait ou d'un comportement grave qui*

² Publiée sur *Legifrance* (NOR : CPAF1800656C).

n'a pas encore engendré de conséquences (menace), que son résultat ou ses effets (préjudice déjà constitué) ».

Un agent public révélant ce qu'il considère comme une menace ou un préjudice grave pour l'intérêt général doit remplir trois conditions pour répondre à la définition du lanceur d'alerte posée par ce texte :

- Agir de manière désintéressée, ce qui signifie ne pas avoir formulé le signalement en raison de griefs personnels à l'égard de l'employeur ou dans l'attente d'un gain financier ou personnel ;
- Avoir eu personnellement connaissance des faits, et ainsi ne pas se contenter de transmettre ce qui lui aurait été relaté de manière indirecte. Il ressort en effet des travaux parlementaires relatifs à la loi du 9 décembre 2016 que ce critère exige la connaissance du fait « *et non sa déduction ou sa supputation* »³ ;
- Être de bonne foi, c'est-à-dire avoir une conviction raisonnablement établie dans la véracité des faits et actes signalés au regard des informations auxquelles l'agent a eu accès, et être dénué de toute intention de nuire.

Dans sa correspondance adressée le 22 septembre 2020 au Défenseur des droits, l'administration conteste le respect de chacune de ces conditions par Monsieur X.

a) Sur le caractère désintéressé de la démarche

S'agissant du caractère désintéressé de la démarche, l'administration soutient qu'il « *est acquis dans ce dossier que [Monsieur X] n'entretient pas de bonnes relations avec son encadrement. Pour preuve, le Défenseur des droits prendra connaissance des échanges électroniques qui sont intervenus entre X et sa hiérarchie, ce dernier n'ayant de cesse de dévaloriser ses encadrants* ».

Toutefois, en se bornant à produire deux échanges de courriels, datés des 7 et 13 novembre 2019 – donc intervenus tous deux postérieurement à la date de l'alerte –, l'administration n'établit pas le caractère intéressé du signalement litigieux.

b) Sur la connaissance personnelle des faits

S'agissant de la connaissance personnelle, l'administration explique que « *X transforme la réalité puisque le rapport 2019 ne lui était pas destiné et que ce rapport a été ensuite analysé par les services de l'État* ».

Toutefois, l'administration reconnaît dans le même courrier que « *Monsieur X (...) en aura connaissance incidemment – par le simple fait que son adresse mail figure dans une boucle d'envoi groupé en septembre 2019* ».

Ainsi, alors même qu'une divergence existe entre la présentation des faits retenue par le réclamant et par l'administration (Monsieur X expliquant avoir été le seul destinataire des résultats de campagnes quadri-annuelles de qualité des cours d'eau conduites par le conseil départemental, l'administration faisant valoir en sens inverse qu'il en a pris connaissance

³ Rapport n° 712 de M. François Pillet, fait au nom de la commission des lois du Sénat, déposé le 22 juin 2016, p. 48.

incidemment), quelle que soit la version retenue des faits, le critère de la connaissance personnelle est bien rempli dans les deux cas.

c) Sur la bonne foi

Enfin, ni la mauvaise foi, ni l'intention de nuire du réclamant ne sont caractérisées.

En ce qui concerne la bonne foi de l'agent, l'administration la conteste en expliquant avoir réalisé des démarches en vue de porter à la connaissance des autorités compétentes la pollution constatée.

Elle a ainsi transmis au Défenseur des droits un courrier du 25 juin 2019 adressé au directeur d'EDF de F afin de le « *saisir de ce problème sanitaire dans le cadre de [sa] restitution des eaux de G au B* » ainsi que des échanges de mail du 22 novembre 2019 avec le conseil départemental qui font état de démarches en vue d'alerter la DREAL de la pollution constatée. Le conseil départemental y expliquait notamment que « *La notion de grave danger sanitaire doit être laissée à l'appréciation de l'ARS ou de la DDCSPP* », tout en reconnaissant qu'il y a « *une contamination certaine et forte en A qu'il convient de surveiller en particulier dans le compartiment « eau » avec au moins 4 analyses/an* ».

Il convient de préciser que le rôle du Défenseur des droits ne consiste pas à apprécier le caractère suffisant ou non des mesures prises par l'administration, ni à se prononcer sur le suivi de l'alerte⁴ – lequel relève en l'espèce de l'appréciation des autorités sanitaires compétentes.

Dans son étude publiée en 2016 sur les lanceurs d'alerte, le Conseil d'État, reprenant les principes posés en la matière par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme⁵, expliquait qu'un lanceur d'alerte est de bonne foi dès lors qu'il a « *des motifs suffisants de croire à l'exactitude des faits et des risques [qu'il a] entendu signaler* »⁶.

Ainsi, la simple circonstance que l'administration ait réalisé des démarches en vue de porter à la connaissance des autorités compétentes la pollution constatée ne fait pas perdre au réclamant la qualité de lanceur d'alerte, d'autant qu'aucun élément du dossier ne permet de penser que ce dernier aurait été tenu informé, avant janvier 2020, des actions en cours par l'administration pour remédier à la pollution constatée. C'est seulement le 10 janvier 2020 que le président de la collectivité lui a indiqué par écrit que « *compte-tenu de nos compétences et de la politique de notre collectivité quant à la protection et la préservation de notre environnement, j'ai fait part de vos observations aux services ad hoc afin de connaître leur appréciation sur vos remarques* ».

Enfin, dans son courrier du 10 mars 2020 informant le réclamant de l'engagement d'une procédure disciplinaire, l'autorité territoriale relevait que « *Les faits rappelés plus haut (...) sont constitutifs d'une volonté assumée de ne pas respecter les ordres de votre hiérarchie, et de nuire à la réputation de la collectivité en insinuant et aussi en affirmant que le nécessaire n'est pas mis en œuvre pour veiller à la qualité des eaux (...)* ».

Il ressort du dossier que le réclamant s'est abstenu d'un signalement externe à la communauté de communes jusqu'au 16 décembre 2019. À cette date, il avait déjà saisi sa hiérarchie par écrit le 24 septembre 2019, le 11 octobre 2019 et le 7 novembre 2019, sans obtenir

⁴ Cf. guide « Orientation et protection des lanceurs d'alerte » publié par le Défenseur des droits, accessible sur le site <https://www.defenseurdesdroits.fr/fr>.

⁵ Voir notamment CEDH, 21 juillet 2011, *Heinisch c. Allemagne*, n° 28274/08, § 82 à 87.

⁶ *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, étude précitée, page 8.

d'explications sur les suites réservées à son signalement, une telle réponse lui ayant été communiquée le 10 janvier 2020.

Dans ces conditions, la saisine d'organismes extérieurs à la communauté de communes le 16 décembre 2019, précédée de trois signalements écrits internes, ne révèle pas, à elle seule, une volonté de porter atteinte à la réputation de son employeur.

Par ailleurs, Monsieur X a transmis le 23 octobre 2019 un rapport d'activités non validé par la voie hiérarchique à l'agence de l'eau, ce qui a conduit l'administration à lui adresser un avertissement le 5 novembre 2019. Ce rapport ne procède pas à une divulgation publique du signalement, puisqu'il ne contient pas d'éléments sur la pollution qui aurait été constatée dans trois cours d'eau (B, C et D) et qui a été décrite par Monsieur X dans les courriels adressés à l'ARS A et à l'agence française de la biodiversité le 16 décembre 2019.

2. Sur le respect des conditions fixées par l'article 8 de la loi du 9 décembre 2016

Pour qu'un agent se présentant comme lanceur d'alerte puisse bénéficier de la protection prévue à l'article 6 *ter* A du titre premier du statut général des fonctionnaires, le signalement effectué doit répondre aux conditions fixées par l'article 8 de la loi du 9 décembre 2016.

a) Sur la procédure graduée de signalement applicable en l'espèce

Conformément aux dispositions du I de l'article 8 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016, « I. - Le signalement d'une alerte est porté à la connaissance du supérieur hiérarchique, direct ou indirect, de l'employeur ou d'un référent désigné par celui-ci.

En l'absence de diligences de la personne destinataire de l'alerte mentionnée au premier alinéa du présent I à vérifier, dans un délai raisonnable, la recevabilité du signalement, celui-ci est adressé à l'autorité judiciaire, à l'autorité administrative ou aux ordres professionnels.

En dernier ressort, à défaut de traitement par l'un des organismes mentionnés au deuxième alinéa du présent I dans un délai de trois mois, le signalement peut être rendu public ».

En l'espèce, le signalement a été porté à la connaissance de la hiérarchie de Monsieur X, par écrit, à partir du 24 septembre 2019.

Le réclamant a saisi l'agence régionale de santé A ainsi que l'agence française de la biodiversité le 16 décembre 2019, soit près de trois mois après son premier signalement écrit.

Un tel délai peut être considéré comme raisonnable.

Compte tenu de ces éléments, le Défenseur des droits considère que Monsieur X a respecté la procédure graduée de signalement prévue par l'article 8 de la loi du 9 décembre 2016.

b) Sur l'absence d'une procédure formalisée de recueil des signalements au sein de la communauté de communes de Y

Aux termes du III de l'article 8 de la loi du 9 décembre 2016, « *Des procédures appropriées de recueil des signalements émis par les membres de leur personnel (...) sont établies par (...) les communes de plus de 10 000 habitants ainsi que les établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre dont elles sont membres, (...) dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat* ».

Le texte d'application de cette disposition législative est le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017, dont l'article 1^{er} précise, s'agissant des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre, que seul ceux regroupant au moins une commune de plus de 10 000 habitants sont inclus dans le champ de ce dispositif.

La communauté de communes de Y comprend 19 communes, dont aucune n'atteint le seuil de 10 000 habitants. La procédure issue du décret du 19 avril 2017 n'était ainsi pas applicable au sein de cet EPCI.

Dès lors, le réclamant n'avait d'autre choix que d'adresser son signalement aux autorités administratives après avoir vainement saisi sa hiérarchie, puisqu'il ne disposait notamment pas de la possibilité de s'adresser à un référent alerte tel que mentionné à l'article 4 du décret du 19 avril 2017.

En revanche, l'absence d'application de la procédure formalisée prévue par le décret du 19 avril 2017 ne dispensait pas l'administration de son obligation de vérifier la recevabilité du signalement dans un délai raisonnable et d'en informer le réclamant, en vertu des dispositions du I de l'article 8 de la loi du 9 décembre 2016, qui sont applicables à l'ensemble des employeurs publics et privés.

II- Sur l'existence d'un lien entre le signalement réalisé et la cessation des fonctions de Monsieur X

1. Rappel de l'impossibilité de fonder une décision de non-renouvellement d'un contrat de travail sur une alerte

Si un agent public recruté par contrat de travail à durée déterminée ne bénéficie d'aucun droit au renouvellement de son contrat⁷, la décision de non-renouvellement doit reposer sur des raisons objectives tirées de l'intérêt du service. Elle ne saurait être fondée sur le déclenchement d'une alerte réalisé dans les conditions prévues par la loi.

Les lois du 13 juillet 1983 et du 9 décembre 2016 précitées prévoient ainsi des garanties et protections aux agents auteurs de signalement afin de leur éviter de subir des mesures de rétorsion fondées sur une alerte dès lors que celle-ci a été faite de bonne foi et dans le respect des procédures.

Afin de renforcer cette protection, l'article 9 de la loi du 9 décembre 2016 a modifié l'article L. 911-1-1 du code de justice administrative. Cet article précise désormais, au titre des pouvoirs d'injonction du juge administratif, que « *la juridiction peut prescrire de réintégrer toute personne ayant fait l'objet d'un (...) non-renouvellement de son contrat (...) en méconnaissance (...) du deuxième alinéa de l'article 6 ter A de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, y compris lorsque cette personne était liée par une relation à durée déterminée avec la personne morale de droit public* ».

2. Application du principe d'aménagement de la charge de la preuve en l'espèce

Un principe d'aménagement de la charge de la preuve s'applique dès lors qu'un agent public s'estime victime de représailles pour avoir signalé une alerte.

Aux termes du cinquième alinéa de l'article 6 ter A précité, « *En cas de litige relatif à l'application des quatre premiers alinéas, dès lors que la personne présente des éléments de fait qui permettent de présumer qu'elle a relaté ou témoigné de bonne foi (...) d'un signalement constitutif d'une alerte au sens de l'article 6 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 précitée, il incombe à la partie défenderesse, au vu des éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à la déclaration ou au témoignage de l'intéressé (...)* ».

⁷ Voir notamment CE, sous-sections réunies, 10 juillet 2015, req. n° 374157.

Ce principe d'aménagement de la charge de la preuve signifie qu'il incombe à l'administration d'établir que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à l'alerte, autrement dit qu'elle ne constitue pas une mesure de rétorsion. L'auteur du signalement n'a pas à apporter la preuve d'un lien de cause à effet entre son alerte et la décision contestée. À charge pour lui, cependant, de présenter des éléments de fait qui permettent de présumer qu'il a procédé de bonne foi à son signalement.

En l'espèce, la chronologie des faits précédemment rappelée – alerte formalisée par écrit à partir du 24 septembre 2019, avertissement prononcé le 5 novembre 2019, déclenchement d'une procédure disciplinaire le 6 mars 2020 et non-renouvellement du contrat de travail décidé le 27 mars 2020 – conduit à s'interroger sur les motifs de l'absence de renouvellement du CDD.

Alors même que les refus de renouvellement de CDD n'entrent pas dans le champ des décisions administratives soumises à l'obligation de motivation, l'administration a pris soin de mentionner, dans la décision du 27 mars 2020, les raisons pour lesquelles elle ne souhaitait pas la poursuite des relations contractuelles.

Parmi les motifs de la décision portant refus de renouvellement du contrat de travail, figure ainsi celui selon lequel « *le comportement professionnel a dû faire l'objet de nombreux reproches, et donner lieu à plusieurs recadrages puisque, loin s'en faut, [son] attitude professionnelle était fort éloignée des attentes de la Communauté de Communes, et qu'elle a également contribué à une dégradation des relations de travail au sein du service où [il exerçait ses fonctions]* ».

Dans sa réponse au Défenseur des droits du 28 mai 2020, l'administration explique que « *les décisions prises à l'encontre de Monsieur X ne visent en aucun cas sa prétendue « alerte » sur l'impact environnemental insinuant par ailleurs de manière aussi fausse que diffamatoire ce qu'il croit identifier comme un désengagement de la collectivité, mais uniquement sa manière de servir et son refus de respecter les consignes de sa hiérarchie* ».

Dans le même sens, dans son courrier du 22 septembre 2020, l'administration soutient que la fin de la relation de travail s'explique par le fait que Monsieur X « *n'a pas donné satisfaction puisqu'il passait davantage de temps à essayer de salir celui des autres qu'à effectuer les missions et tâches pour lesquelles il avait été recruté* ».

a) *Sur le constat d'une dégradation des relations professionnelles à partir de septembre 2019*

La dégradation des rapports entre l'intéressé et sa hiérarchie paraît avoir débuté fin septembre 2019, date à laquelle il a signalé, pour la première fois, une pollution des eaux.

Aucun manquement ne semble lui avoir été reproché avant septembre 2019. Le rapport de saisine qui avait été adressé au conseil de discipline ne comportait d'ailleurs aucune pièce faisant état de problèmes de comportement antérieurs à cette date.

En outre, alors que les courriels antérieurs à la date de l'alerte, transmis par le réclamant au Défenseur des droits, font apparaître des échanges cordiaux avec sa hiérarchie, une dégradation des relations professionnelles est constatée à partir de septembre 2019. Une illustration parmi d'autres de cette rupture, même si elle peut paraître anecdotique, tient au ton employé par la directrice générale des services lorsqu'elle s'adresse à lui dans ses courriels, l'appelant « X » jusqu'en septembre 2019 puis « Monsieur X » dans les messages électroniques envoyés à partir d'octobre 2019.

De même, le compte rendu de l'entretien professionnel de Monsieur X qui lui a été notifié le 26 août 2019 – soit un mois environ avant son premier signalement – indique que cet agent est « *impliqué et motivé* », tout en relevant qu'il doit « *parfaire ses connaissances en matière de fonctionnement de la collectivité* ». Aucun manquement professionnel n'est relevé par l'évaluateur.

b) Sur l'absence d'incidence du débat relatif aux missions confiées à l'agent sur sa qualité de lanceur d'alerte

Un différend a vu le jour quant au périmètre des missions confiées à Monsieur X. L'administration lui reproche ainsi, dans son courrier du 10 mars 2020, d'avoir « *persisté dans [sa] volonté de ne pas [se] conformer à [ses] obligations, en prenant le parti d'ignorer [sa] fiche de poste et de dénigrer l'action de la collectivité en matière de gestion de la ressource en eau* ».

Dans sa correspondance du 22 septembre 2020, l'administration insiste sur le fait que « *Monsieur X a été recruté par contrat à durée déterminée afin de prêter main forte à la communauté de communes dans le cadre de la compétence eau et assainissement et non dans le cadre du suivi de la mise en œuvre de la gestion des eaux et des milieux aquatiques* ».

Le Défenseur des droits, qui dans le cadre de son instruction a obtenu diverses pièces dont le contrat de travail du réclamant, la fiche de poste et la délibération de la collectivité par laquelle les élus ont voté en faveur de la création de ce poste, a effectivement pris note que ces documents faisaient état d'une compétence « *eau et assainissement* », et non « *gestion des milieux aquatiques et prévention des inondations* » (GEMAPI).

Toutefois, pour bénéficier du régime de protection prévu par la loi du 9 décembre 2016, il n'est pas nécessaire que les faits portés à la connaissance d'un agent se rapportent aux missions énumérées sur sa fiche de poste. La DGAFP admet d'ailleurs, en s'inspirant d'une décision rendue par le Conseil constitutionnel en 2016⁸, que le droit reconnu aux agents publics de procéder à un signalement « *ne se limite pas au périmètre du service auprès duquel ils sont affectés, mais peut s'étendre à l'ensemble des services qui les emploient* »⁹.

En l'espèce, il n'est pas contesté que les documents portés à la connaissance de Monsieur X, relatifs aux mesures de suivi de la qualité de l'eau conduites par le conseil départemental de W, l'ont été dans le cadre de ses fonctions.

Le débat sur la définition du champ exact des missions confiées à Monsieur X est donc sans incidence sur sa qualité de lanceur d'alerte.

En revanche, se pose la question de l'existence de manquements professionnels indépendants de l'alerte, auquel cas la mesure contestée pourrait être considérée comme détachable de l'alerte.

c) Sur l'absence de démonstration de manquements à l'obligation d'obéissance hiérarchique antérieurement au déclenchement de l'alerte

À titre liminaire, il convient de rappeler que l'appréciation de la manière de servir d'un agent public relève du pouvoir hiérarchique de l'employeur, sous le contrôle du juge administratif, et que le Défenseur des droits ne saurait substituer sa propre appréciation à celle portée par l'autorité hiérarchique, son rôle consistant seulement à s'assurer que la décision contestée ne

⁸ Conseil constitutionnel, 8 décembre 2016, décision n° 2016-741 DC, paragraphe n° 7 : « *le législateur a entendu limiter le champ d'application de l'article 8 aux seuls lanceurs d'alerte procédant à un signalement visant l'organisme qui les emploie ou celui auquel ils apportent leur collaboration dans un cadre professionnel* ».

⁹ Circulaire du 19 juillet 2018 précitée, page 2.

repose pas sur un motif lié au déclenchement d'une alerte dans les conditions prévues par la loi.

Dans sa réponse du 22 septembre 2020, l'administration insiste sur le contexte du recrutement de Monsieur X, lié au transfert de la compétence intercommunale « eau et assainissement », et sur l'idée que ce dernier se serait obstiné à exercer des missions allant au-delà de ce qui était prévu sur sa fiche de poste.

Toutefois, à supposer que cet agent ait manifesté une tendance à intervenir au-delà du cadre des fonctions pour lesquelles il avait été recruté, les services du Défenseur des droits s'étonnent qu'aucun rappel à l'ordre n'ait été réalisé avant septembre 2019, alors que Monsieur X exerçait ses fonctions depuis plus de 14 mois à la date de l'alerte.

Si l'administration avait justifié de démarches pour « recentrer » l'agent sur sa fiche de poste entre la date de son recrutement (en juin 2018) et la date de son alerte (en septembre 2019), le refus de se conformer à de telles consignes aurait effectivement été de nature à constituer un manquement professionnel. La procédure disciplinaire diligentée et le non-renouvellement de CDD auraient, en pareille hypothèse, pu être considérés comme détachables de l'alerte.

Mais tel ne semble pas être le cas en l'espèce.

Aucune démarche en ce sens n'est attestée entre juin 2018 et septembre 2019, les échanges sur ce sujet étant tous postérieurs au déclenchement de l'alerte. Il est donc permis de s'interroger sur les raisons pour lesquelles l'administration a ordonné à cet agent, à partir d'octobre 2019 (soit concomitamment à son alerte), de ne plus s'immiscer dans les dossiers relatifs à la qualité de l'eau.

D'autant que, dans l'organigramme de la collectivité transmis par le réclamant, ce dernier apparaît comme coordonnateur « eau-assainissement-GEMAPI », et non simplement comme chargé de mission « eau et assainissement ».

En définitive, le Défenseur des droits considère que les explications apportées par la collectivité ne permettent ni d'établir que Monsieur X n'aurait pas été de bonne foi en signalant les faits de pollution, ni de prouver que le non-renouvellement de CDD n'aurait pas été lié à l'alerte.

CONCLUSION

Les conditions posées par l'article 6 de la loi du 9 décembre 2016 précitée (caractère désintéressé de la démarche, croyance raisonnable en l'existence de faits possiblement constitutifs d'une menace grave pour l'intérêt général, connaissance personnelle de ces faits) semblent satisfaites.

La procédure graduée de signalement prévue par l'article 8 de la même loi a été respectée.

Enfin, l'agent a présenté des éléments de fait qui permettent de présumer qu'il a témoigné de bonne foi de la pollution en cause. Conformément au principe de l'aménagement de la charge de la preuve prévu par l'article 6 ter A de la loi du 13 juillet 1983 susmentionnée, la Défenseure des droits considère que l'administration n'a pas apporté d'éléments suffisants permettant de prouver que la décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à l'alerte.

Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation de la formation de jugement.

Claire HÉDON