

Contractuels, mode d'emploi

La Lettre du cadre

Ce n'est pas parce que la fonction publique territoriale est composée pour une part conséquente de contractuels que leur gestion est une partie de plaisir.

De l'embauche à la carrière, de la définition des besoins aux conséquences financières, la gestion des « **agents non titulaires de droit public** » s'apparente davantage à un chemin de croix.

La Lettre du cadre vous a préparé un dossier spécial sur la question, qui vous aidera à éclairer vos choix.

Recruter des contractuels : quelques bases pour bien commencer

La gestion des agents non titulaires dans la fonction publique territoriale n'est pas une évidence. En introduction d'un dossier complet sur la question, voilà quelques notions qui permettront de partir du bon pied.

De prime abord, la notion d'agent non titulaire semble évidente. La fonction publique se compose d'agents titulaires qui, bénéficiant d'un déroulé de carrière, sont liés à l'autorité par un arrêté les nommant sur un grade, et d'agents non titulaires qui n'ont pas ces garanties et sont placés dans une certaine situation de précarité.

Des missions bien définies répondant à un besoin précis et sur une durée déterminée

Le fonctionnaire peut ainsi exercer toutes les fonctions correspondant à son grade ⁽¹⁾ **alors que le non-titulaire est recruté par contrat, pour des fonctions, des missions bien définies répondant à un besoin précis et sur une durée déterminée.**

Or, pour éviter toute confusion ou abus de langage, il est préférable d'indiquer que la notion d'agent non titulaire de droit public se différencie des contractuels de droit privé (par exemple, les agents recrutés par un contrat unique d'insertion ou un contrat d'accompagnement dans l'emploi ou encore des contrats d'intérim, régis par le Code du travail) et des vacataires, recrutés et rémunérés pour un acte déterminé.

LE CDI n'est pas une solution que la collectivité est libre de proposer spontanément.

Il en résulte que les agents non titulaires de droit public sont soumis au décret n° 88-145 du 15 février 1988 ⁽²⁾.

Le CDI : un dispositif particulier :

À ce titre, il convient également de noter que le contrat à durée indéterminée (CDI) est une exception à ce principe. Ce n'est pas une solution que la collectivité est libre de proposer spontanément. Le CDI intervient – alors même que le besoin perdure – lorsque tous les renouvellements possibles et autorisés ont déjà été effectués (article 3-3, 3-4 ou 110-1 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Le CDI assure sur le long terme une certaine quiétude d'esprit au non-titulaire qui n'est plus soumis à des renouvellements ou des successions de contrats à courts ou moyens termes, mais il n'enlève en rien le caractère précaire du contrat (**sans déroulé de carrière, ou le licenciement dans les conditions du décret de 1988 précité**).

⁽⁰¹⁾ Article 12 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

⁽⁰²⁾ 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 non titulaires de la fonction publique territoriale

La lettre du cadre

Contractuels : comment bien définir ses besoins avant d'embaucher

Avant d'embaucher des agents non titulaires, quelques préalables s'imposent, au premier rang desquels une bonne définition des besoins. Il s'agit avant tout pour l'autorité territoriale de sécuriser le fondement et le régime juridique de ces contrats, toujours sensibles.

Afin de pouvoir gérer efficacement le recrutement des agents non titulaires, il convient – en amont – de procéder à une analyse détaillée des réels besoins de la collectivité. Ces besoins seront préalablement définis sur une durée et éventuellement associés à des emplois permanents. Il s'agit pour l'autorité territoriale de sécuriser le fondement et le régime juridique de ses contrats.

Les besoins ponctuels, sur des emplois non permanents :

Les besoins ponctuels, sur des emplois non permanents, répondent principalement à l'accroissement saisonnier ou temporaire (ancien besoin occasionnel) d'activité ⁽¹⁾. Ils permettent à la collectivité de recruter tous agents de toutes catégories (A, B ou C).

Afin de combler un accroissement saisonnier d'activité, la collectivité peut conclure un contrat pour une durée maximale de 6 mois, compte tenu, le cas échéant, du renouvellement du contrat, pendant une même période de 12 mois consécutifs.

Un contrat d'une année au maximum, compte tenu, le cas échéant, du renouvellement du contrat, pendant une même période de 18 mois consécutifs pourra en revanche être conclu pour faire face à un accroissement temporaire d'activité.

Les contractuels recrutés pour exercer les missions de collaborateur de cabinet bénéficient nécessairement d'un contrat temporaire d'activité.

De même, les agents contractuels recrutés pour exercer les missions de collaborateur de cabinet ou de groupe d'élus, bénéficient nécessairement d'un contrat temporaire d'activité puisque celle-ci est liée au mandat électoral de l'assemblée délibérante concernée.

L'article 110-1 de la loi du 26 janvier 1984 précise d'ailleurs que «la qualité de collaborateur de groupe d'élus est incompatible avec l'affectation à un emploi permanent d'une collectivité territoriale et ne donne aucun droit à titularisation dans un grade de la fonction publique territoriale ».

Les besoins ponctuels sur des emplois permanents :

Les recrutements pour répondre à des besoins ponctuels, sur des emplois permanents, constituent une exception au principe selon lequel les emplois permanents sont nécessairement pourvus par des

fonctionnaires (**stagiaires ou titulaires**). Ce principe est expressément prévu par le statut général de la fonction publique, à l'article 3 de la loi du 13 juillet 1983 ⁽²⁾, puis repris dans le statut particulier du 26 janvier 1984 ⁽³⁾ aux articles 34 et 41.

Le remplacement temporaire : une possibilité limitée

Tout d'abord, conformément à l'article 3-1 de la loi du 26 janvier 1984, un agent non titulaire peut être recruté pour remplacer temporairement un fonctionnaire ou un agent non titulaire. **Les possibilités offertes à l'administration pour pallier l'indisponibilité d'un agent y sont limitativement énumérées.**

On retiendra, notamment, l'absence pour exercer ses fonctions à temps partiel ou en raison d'un congé annuel, d'une maladie, d'un congé maternité, adoption ou parental.... En conséquence, il apparaît que le remplacement d'un agent placé en disponibilité d'office, par exemple, pour raisons médicales n'est pas prévu. À la lecture de l'article 57 de cette même loi et par extension de l'article 3-1, il est toutefois possible de remplacer un agent placé en congé pour accident de service ou maladie ayant une cause exceptionnelle.

En tout état de cause, le contrat peut prendre effet avant le départ de l'agent à remplacer. Il est conclu pour une durée déterminée et peut être renouvelé, par décision expresse, dans la limite de la durée de l'absence.

L'article 47 de la loi de 1984 autorise le recrutement direct d'agents non titulaires sur certains emplois fonctionnels.

La vacance temporaire d'emploi :

Ensuite, afin d'assurer la continuité du service, un agent non titulaire peut être recruté pour faire face à une vacance temporaire ⁽⁴⁾ d'emploi dans l'attente du recrutement d'un fonctionnaire (par voie de mutation, de détachement ou nomination d'un fonctionnaire stagiaire lauréat de concours). **Le contrat peut être renouvelé dans la limite d'une durée totale de 2 ans. Ce renouvellement n'intervient qu'après une nouvelle déclaration de vacance d'emploi et au terme d'une nouvelle procédure de recrutement de fonctionnaire infructueuse.**

Le cas des emplois fonctionnels :

À noter également, que les emplois de direction peuvent répondre à des besoins permanents, mais étant des emplois fonctionnels, ils ne correspondent pas, par principe, à des emplois permanents. En effet, les emplois de direction sont généralement pourvus par détachement de fonctionnaires, ainsi qu'en dispose l'article 53 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984. Cependant, l'article 47 de la même loi autorise le recrutement direct d'agents non titulaires sur certains d'entre eux.

Les emplois permanents qui peuvent être occupés de manière permanente :

Par ailleurs, **il existe des emplois permanents qui peuvent être occupés de manière permanente par des agents contractuels, tels que prévus à l'article 3-3** de la loi du 26 janvier 1984.

Bien que cet article expose 5 motifs de recrutement, ce fondement pourra être utilement invoqué pour les missions relevant d'un emploi de catégorie A. Il permet ainsi à une collectivité de contracter avec un non-titulaire, sous réserve qu'aucun fonctionnaire n'ait pu être recruté, lorsque la nature des fonctions ou les besoins du service le justifient.

Les recrutements d'utilité sociale :

Enfin, certains besoins peuvent être considérés comme permanents mais imposent au contractant de demeurer un temps dans une situation de précarité, avant éventuellement d'être titularisé. Il s'agit ici de

recrutements d'utilité sociale, destinés à faciliter l'intégration dans l'emploi public de personnes en situation de difficultés particulières.

L'article 38 de la loi n° 84-53 prévoit le recrutement de travailleurs reconnus handicapés, dans les emplois de catégories A, B et C pendant une période correspondant à la durée de stage prévue par le statut particulier du cadre d'emplois dans lequel elles ont vocation à être titularisées. De plus, les agents bénéficient, au cours du contrat, de la formation prévue pour la titularisation par la loi du 12 juillet 1984.

Le FIPHFP peut apporter une aide financière aux collectivités qui favorisent l'emploi des personnes handicapées.

Ces **contractuels** sont soumis non seulement pour partie ⁽⁵⁾ au décret n° 88-145 mais également au décret n° 96-1087 qui fixe expressément les modalités d'application de l'article 38 de la loi du 26 janvier 1984. **De plus, les candidats aux emplois à pourvoir du niveau des cadres d'emplois de catégories A et B « doivent justifier des diplômes ou du niveau d'études exigés des candidats aux concours externes et fixés par le statut particulier du cadre d'emplois auquel ils sont susceptibles d'accéder ».**

À l'issue de ce contrat, si l'agent est déclaré apte à exercer ses fonctions, il est titularisé sans saisine de la Commission administrative paritaire (CAP) et affecté dans l'emploi pour lequel il a été recruté comme agent non titulaire.

Le refus de titularisation ou le renouvellement du contrat doivent faire l'objet d'un avis en CAP. À ce titre, le FIPHFP (**le Fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique**) peut apporter, sous certaines conditions, une aide financière aux collectivités qui favorisent précisément le recrutement et le maintien dans l'emploi des personnes handicapées.

LES CONTRATS PACTE EN 5 POINTS

L'article 38 bis de la loi de 1984 expose le dispositif des contrats **PACTE** (Parcours d'Accès aux Carrières de la Fonction Publique Territoriale). Créé en 2005, il a pour objectif de lutter contre les discriminations et contre l'exclusion.

Cinq points sont à retenir :

- Ce recrutement est ouvert **dans les trois fonctions publiques**, pour des corps et **des cadres d'emplois de catégorie C**.
- Le PACTE est accessible à tous les jeunes de 16 à 25 ans révolus, sans diplôme et sans qualification ainsi qu'à ceux n'ayant pas atteint le niveau du baccalauréat. Les titulaires d'un CAP ou d'un BEP sont éligibles au dispositif.
- Le recrutement s'effectue dans un premier temps dans le cadre d'un apprentissage en alternance.
- La durée des contrats **ne peut être inférieure à 12 mois** et ne peut être supérieure à 2 ans.
- Au terme du contrat, l'intéressé est titularisé par l'autorité territoriale dans le cadre d'emplois pour lequel il a été recruté après avis de la CAP et sur avis d'aptitude émis par une commission de titularisation ⁽⁶⁾. L'autorité territoriale est tenue par l'appréciation de la commission s'agissant de l'aptitude professionnelle de l'agent ⁽⁷⁾.

Un l'accès facilité à l'emploi titulaire :

Par principe, l'engagement des non-titulaires n'entraîne pas leur titularisation, sauf disposition expresse. Or, la loi du 12 mars 2012 ⁽⁸⁾ a modifié le statut particulier de la fonction publique territoriale et a, entre autres, créé un nouvel article 3-4 favorisant l'accès à l'emploi titulaire.

Lire ce sujet, notre article sur le dispositif de titularisation

De ce fait, il est désormais expressément prévu que « lorsqu'un agent non titulaire, recruté pour pourvoir un emploi permanent sur le fondement des articles 3-2 ou 3-3 est inscrit sur une liste d'aptitude d'accès à un cadre d'emplois dont les missions englobent l'emploi qu'il occupe, il est, au plus tard au terme de son contrat, nommé en qualité de fonctionnaire stagiaire par l'autorité territoriale ».

En somme si l'agent, recruté sur le fondement d'une vacance temporaire ou sur un emploi permanent, réussit le concours du cadre d'emplois pour lequel il exerce contractuellement ses missions, sa collectivité employeur aura l'obligation de le stagieriser, au plus tard au terme de son contrat en cours.

Note

⁽⁰¹⁾ Article 3 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

⁽⁰²⁾ Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, loi dite « loi Le Pors ».

⁽⁰³⁾ Loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents non titulaires de la fonction publique territoriale.

⁽⁰⁴⁾ Article 3-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

⁽⁰⁵⁾ Article 10 du décret n° 96-1087 du 10 décembre 1996 relatif au recrutement des travailleurs handicapés dans la fonction publique pris pour l'application de l'article 38 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

⁽⁰⁶⁾ Article 19 du décret n° 2005-904 du 2 août 2005 pris pour l'application de l'article 38 bis de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

⁽⁰⁷⁾ CAA Marseille, 5 février 2013, n° 10MA03128.

⁽⁰⁸⁾ Loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique.

La lettre du cadre

Tout savoir sur le dispositif de résorption de l'emploi précaire

Pour sécuriser les parcours professionnels des agents non titulaires, les collectivités peuvent ouvrir, jusqu'au 13 mars 2016, des recrutements réservés. Ce précieux sésame d'entrée dans la FPT permet aux contractuels de rompre leur situation de précarité pour être nommés stagiaires et assoir leur déroulé de carrière. À l'approche de l'échéance, petit rappel sur ce dispositif.

Par dérogation au principe ⁽¹⁾ de l'occupation des emplois permanents par des fonctionnaires, l'administration ne peut être autorisée à recruter des agents non titulaires qu'en vertu d'une disposition législative particulière.

Répondant à des besoins de plus en plus précis ou persistants, les dérogations se sont multipliées et plusieurs étapes ont récemment été entreprises afin de répondre aux situations de précarité que ces derniers rencontraient parfois.

Recruter des contractuels : quelques bases pour bien commencer

Les étapes réglementaires et législatives de la résorption de l'emploi précaire :

Dans un premier temps, un protocole d'accord, portant sécurisation des parcours professionnels des agents contractuels dans les trois versants de la fonction publique, a été signé le 31 mars 2011 entre le gouvernement et six organisations syndicales ⁽²⁾.

Il a ensuite été explicité et mis en œuvre par la circulaire du 21 novembre 2011 ⁽³⁾. Trois axes d'action y sont clairement affichés :

- Favoriser l'accès à l'emploi titulaire et au contrat à durée indéterminée pour les agents justifiant d'une certaine ancienneté de service dans la fonction publique,
- Encadrer les cas de recours aux contrats et les conditions de renouvellement,
- Améliorer les droits individuels et collectifs des agents contractuels et leurs conditions d'emplois.

La loi du 12 mars 2012 met en place deux dispositifs de sécurisation pour les agents non titulaires, chacun ayant une portée différente.

Dans un second temps, la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 ⁽⁴⁾ a concrétisé le protocole d'accord de 2011. Elle met en place deux dispositifs de sécurisation pour les agents non titulaires, chacun ayant une portée différente.

D'une part, une application immédiate, dès sa publication, le 13 mars 2012, **qui imposait à la collectivité – sous réserve du respect des conditions d'ancienneté – de transformer de plein droit les contrats à durée déterminée en contrats à durée indéterminée.**

D'autre part, une application étalée, pendant les quatre années suivant la publication de la loi, prévoyant **un accès possible à la nomination stagiaire**, selon trois modalités fondées sur la valorisation de l'expérience et les acquis professionnels :

- Des sélections professionnelles ;
- Des concours réservés ;
- Des recrutements réservés sans concours pour l'accès au premier grade des cadres d'emplois de catégorie C accessibles sans concours.

L'éligibilité au dispositif et les voies d'accès :

Enfin, le décret du 22 novembre 2012 et la circulaire du 12 décembre 2012 rappellent les conditions d'éligibilité à ces voies d'accès et précisent leur mise en œuvre ⁽⁵⁾.

En conséquence, il résulte de ces textes que ces recrutements peuvent être ouverts jusqu'au 13 mars 2016, qu'ils sont étudiés à la lumière d'un rapport sur les non-titulaires éligibles au dispositif de titularisation, remplissant les conditions prévues aux articles 14 et 15 de la loi du 12 mars 2012, et présentés dans un programme pluriannuel d'accès à l'emploi titulaire.

Les recrutements peuvent être ouverts jusqu'au 13 mars 2016, et sont étudiés à la lumière d'un rapport sur les non-titulaires éligibles au dispositif de titularisation.

Ce programme détermine « en fonction des besoins de la collectivité territoriale et des objectifs de la gestion prévisionnelle des effectifs, des emplois et des compétences, les cadres d'emplois ouverts aux recrutements réservés, le nombre d'emplois ouverts à chacun de ces recrutements et leur répartition entre les sessions successives de recrutement » ⁽⁶⁾.

La présentation du rapport et du programme pluriannuel **devait être soumise à l'avis du comité technique au plus tard le 23 février 2013, dans un délai de trois mois suivant la publication du décret du 22 novembre 2012.** De plus, l'organe délibérant de la collectivité doit approuver le programme pluriannuel. Bien entendu, l'autorité territoriale procède également à l'information individualisée des agents concernés sur le contenu de ce programme, les conditions et les conséquences de la titularisation.

Elle sera alors amenée à le mettre en œuvre conformément aux dispositions du décret et de la circulaire de 2012, selon l'une des trois modalités ci-dessus exposées.

Les modalités d'accès à la nomination stagiaire :

Les voies d'accès des concours et recrutements réservés

L'organisation des concours et des recrutements réservés ne semble pas poser de difficultés particulières. Elle est d'ailleurs précisée à l'article 18-V de la loi du 12 mars 2012, sans que la circulaire ou le décret d'application n'y apporte de précisions supplémentaires.

L'organisation des concours réservés s'effectue dans les conditions réglementaires applicables aux concours classiques du cadre d'emplois concerné. Chaque concours donne lieu à l'établissement d'une liste d'aptitude par un jury. Cette inscription est valable une année puis l'agent pourra maintenir son inscription sur demande expresse au terme de la première et deuxième année. La période des 3 ans peut dépasser la date de fin du dispositif prévue au 13 mars 2016 ⁽⁷⁾.

Les recrutements réservés ne concernent que les premiers grades d'entrée des cadres d'emplois de catégorie C, accessibles sans concours.

Pour autant, même si l'organisation de concours réservés participe à la résorption des situations précaires, l'inscription sur liste d'aptitude ne vaut pas recrutement. Il appartient à l'agent d'entreprendre des démarches de recherches d'emploi, d'y postuler et d'être nommé en qualité de stagiaire. Dans ce contexte, les arrêtés fixant les modalités d'organisation des concours réservés pour l'accès aux corps de fonctionnaires de l'État des catégories A, B et C et fixant les conditions générales d'organisation de ces recrutements ont été publiés aux journaux officiels des 11 et 12 janvier 2013.

Concernant les recrutements réservés, ils ne concernent que les premiers grades d'entrée des cadres d'emplois de catégorie C, accessibles sans concours (par exemple : adjoint administratif ou technique de 2^e classe). C'est alors l'autorité territoriale qui nommera les candidats, en fonction du programme pluriannuel adopté.

La voie d'accès de la sélection professionnelle

Si les concours réservés ne semblent pas poser de problèmes majeurs, la mise en œuvre des sélections professionnelles mérite une attention toute particulière. Applicable pour les trois catégories, elle constitue néanmoins une véritable dérogation à l'article 36 de la loi du 26 janvier 1984, pour les agents contractuels qui pourront être nommés stagiaires sur des grades de catégorie A ou B jusqu'alors accessibles uniquement sur concours.

Il appartient aux collectivités d'organiser ces sélections professionnelles. Toutefois elles peuvent, par convention, confier cette organisation au centre de gestion dont elles relèvent. Cette sélection professionnelle impose des obligations pour l'organisateur, collectivité ou centre de gestion, mais également pour le candidat. Si le premier doit concrètement mettre en œuvre la sélection professionnelle et en informer le second, le candidat doit prendre l'initiative de concrétiser cette démarche.

La sélection professionnelle impose des obligations pour l'organisateur, collectivité ou centre de gestion, mais également pour le candidat.

Au plus tard un mois avant le commencement des auditions, l'autorité territoriale ou le président du centre de gestion ouvre par arrêté les sessions des sélections professionnelles. L'arrêté précise, pour chaque session, la date limite de dépôt des candidatures, le nombre d'emplois ouverts, les dates et lieu des auditions. Il doit être affiché dans les locaux de la structure organisatrice. Dans le même délai, l'arrêté est en outre publié, lorsqu'il existe, sur le site internet de la collectivité. En tout état de cause, l'autorité territoriale procède à l'examen de la recevabilité des dossiers des candidats qui se présentent à la sélection professionnelle concernée ⁽⁸⁾. Tous les candidats dont les dossiers ont été déclarés recevables doivent être convoqués.

Comme il a été précisé, le candidat doit donc déposer son dossier de candidature complet, dans les délais impartis fixés par l'arrêté d'ouverture. Il dispose donc au minimum d'un mois pour le constituer et le remettre à l'autorité territoriale.

Le dossier comporte une lettre de candidature et un curriculum vitae. Tout élément complémentaire permettant d'apprécier son parcours professionnel, tels que ses titres, attestations de stage, de formations, de travaux ou d'œuvres, peut être joint au dossier.

La commission d'évaluation professionnelle :

La sélection professionnelle est ensuite confiée à une commission d'évaluation professionnelle qui procède à l'audition de chaque candidat retenu par l'autorité territoriale. Il incombera donc à chaque organisateur de constituer et de réunir cette commission.

Lorsque la collectivité organise elle-même les sélections, la commission se compose :

- 1-** d'un président, personne qualifiée, désigné par le président du centre de gestion du ressort de la collectivité. Afin de garantir le principe d'impartialité du jury, cette personne qualifiée ne saurait être un agent de la collectivité qui procède au recrutement ⁽⁹⁾ ;
- 2-** de l'autorité territoriale ou la personne qu'elle désigne ;
- 3-** d'un fonctionnaire de la collectivité appartenant au moins à la catégorie hiérarchique, dont relève le cadre d'emplois auquel le **recrutement** donne accès.

Lorsque la collectivité a conventionné avec un centre de gestion, la commission se compose :

- 1-** d'un président qui est généralement le président du centre de gestion ou la personne qu'il désigne à cet effet, en dehors bien entendu de l'autorité territoriale d'emploi ;
- 2-** d'une personnalité qualifiée désignée par le président du centre de gestion. Ici aussi, afin de garantir le

principe d'impartialité du jury, cette personne qualifiée ne saurait être un agent de la collectivité qui procède au recrutement ;

3- d'un fonctionnaire de la collectivité appartenant au moins à la catégorie dont relève le cadre d'emplois auquel le **recrutement** donne accès.

Dans les deux cas, s'il n'y a aucun fonctionnaire appartenant à la même catégorie hiérarchique, un fonctionnaire issu d'une autre collectivité ou d'un autre établissement remplissant cette condition pourra siéger à la commission. De même, le dernier membre peut changer si la commission se prononce sur l'accès à des cadres d'emplois différents.

La durée de l'audition varie de 20 à 30 minutes selon la catégorie hiérarchique du recrutement.

Pareillement, la composition de la commission doit être affichée dans les locaux et mise en ligne sur le site de la collectivité s'il existe.

L'audition débute par un exposé du candidat sur les acquis de son expérience professionnelle. Elle est suivie d'un entretien, à partir du dossier remis lors de l'inscription, destiné à apprécier l'aptitude à exercer les missions du cadre d'emplois. La durée de l'audition varie selon la catégorie hiérarchique du recrutement : 30 minutes, dont 10 au plus d'exposé pour l'accès à un emploi de catégorie A ; 20 minutes, dont 5 au plus d'exposé, pour les autres cadres d'emplois.

À l'issue des auditions, la commission dresse par ordre alphabétique, en tenant compte des objectifs du plan pluriannuel, la liste des candidats aptes à être nommés. Elle est affichée dans les locaux de la collectivité concernée et publiée sur son site internet s'il existe.

Les règles de nomination et classement des agents déclarés aptes :

Les agents sont ensuite nommés fonctionnaires stagiaires au plus tard le 31 décembre de l'année au titre de laquelle le recrutement professionnel est organisé ⁽¹⁰⁾. Ils doivent effectuer un stage d'une durée de 6 mois. Pendant cette période, ils sont placés en congé sans rémunération au titre de leur contrat. Ils sont soumis, pour le reste des dispositions, au décret du 4 novembre 1992 ⁽¹¹⁾ et à la formation statutaire obligatoire ⁽¹²⁾.

La nouvelle situation de l'agent est établie à partir de deux critères : la reprise de ses services publics d'une part et le principe d'un certain maintien de la rémunération antérieure d'autre part.

Les catégories A

Pour la nomination dans un grade d'emploi de catégorie A, le classement s'effectue selon les règles de droit commun exposées au chapitre Ier du décret du 22 décembre 2006 ⁽¹³⁾, notamment son article 7.

Ainsi, la reprise d'ancienneté est calculée selon les modalités suivantes :

- 1-** Les services accomplis dans des fonctions du niveau de la catégorie A sont retenus à raison de la moitié de leur durée jusqu'à 12 ans et des trois quarts au-delà de 12 ans ;
- 2-** Les services accomplis dans des fonctions du niveau de la catégorie B ne sont pas retenus en ce qui concerne les 7 premières années ; ils sont pris en compte à raison des 6/16^{es} pour la fraction comprise entre 7 ans et 16 ans et des 9/16^{es} pour l'ancienneté excédant 16 ans ;
- 3-** Les services accomplis dans des fonctions du niveau de la catégorie C sont retenus à raison des 6/16^{es} de leur durée excédant 10 ans.

L'agent nommé dont le traitement indiciaire est inférieur à sa rémunération antérieure peut bénéficier – à titre personnel – d'un maintien de salaire.

Les catégories B

Pour la nomination dans un grade d'emploi de catégorie B, le classement s'effectue selon les règles de droit commun exposées au chapitre III du décret du 22 mars 2010 ⁽¹⁴⁾, notamment son article 14. La reprise d'ancienneté est alors calculée en prenant en compte les services accomplis dans un emploi de niveau au moins équivalent à celui de la catégorie B à raison des trois quarts de leur durée, et ceux accomplis dans un emploi de niveau inférieur à raison de la moitié de leur durée.

Les catégories C

Pour la nomination dans un grade d'emploi de catégorie C, le classement s'effectue selon les règles de droit commun exposées au chapitre I^{er} du décret du 30 décembre 1987 ⁽¹⁵⁾, notamment son article 6-1. Dans ce cas d'espèce, les agents concernés sont classés avec une reprise d'ancienneté égale aux trois quarts de la durée des services civils qu'ils ont accomplis.

Lorsqu'à l'issue du classement, l'agent est nommé à un échelon lui conférant un traitement indiciaire inférieur à sa rémunération antérieure, ce dernier peut bénéficier – à titre personnel – d'un maintien de salaire.

Des dérogations pour les seules catégories A et B :

Pour les catégories C, le droit commun trouve à s'appliquer sans exception. Lorsque l'échelon de classement est doté d'un indice de traitement inférieur à celui dont bénéficiait l'intéressé dans son emploi précédent, il conserve à titre personnel le bénéfice de ce traitement, dans la limite du traitement indiciaire afférent au dernier échelon du grade de nomination, jusqu'au jour où il bénéficie d'un traitement au moins égal. Le texte ne fait ici référence qu'au traitement indiciaire et ne prend pas en considération les primes que pouvait percevoir l'agent.

Pour les catégories C, le droit commun s'applique sans exception, pour les A et B, les textes prévoient expressément des règles dérogatoires.

Pour les catégories A et B, le décret et la circulaire de 2012 prévoient expressément des règles dérogatoires. Dans l'hypothèse où la situation à leur nomination est moins favorable, ils sont maintenus à un indice majoré le plus proche de celui leur permettant d'obtenir un traitement mensuel brut égal à 70 % (en catégorie A) ou 80 % (en catégorie B) de leur rémunération antérieure (primes comprises), dans la limite du traitement correspondant au dernier échelon du grade dans lequel ils seront classés ⁽¹⁶⁾. La rémunération antérieure est calculée en fonction de la moyenne des 6 meilleurs salaires perçus dans le dernier emploi, au cours de la période des 12 mois précédent la nomination. Ne sont pas pris en compte les éléments accessoires liés à la situation familiale, au lieu de travail ou aux frais de transport.

Dans ce contexte, libre à la collectivité de verser un régime indemnitaire qui pourra compenser sa rémunération.

Note :

⁽⁰¹⁾ Article 3 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires. Loi dite loi Le Pors.

⁽⁰²⁾ CGT, CFDT, FO, UNSA, CFTC, CFE-CGC

⁽⁰³⁾ Circulaire du 21 novembre 2011 relative à la mise en œuvre du protocole d'accord du 31 mars 2011 portant sécurisation des parcours professionnels des agents contractuels dans les trois versants de la fonction publique (NOR : MFPP1128291C)

⁽⁰⁴⁾ Loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique (NOR: MFPP1116839L)

(05) Décret n° 2012-1293 du 22 novembre 2012 (NOR INTB1227558D) et circulaire du 12 décembre 2012 (NOR INTB1240384C)

(06) Article 17 de la loi n°2012-347 du 12 mars 2012, repris au chapitre II du décret n°2012-1293 et à l'article 2.1 de la circulaire

(07) Article 18-V de la loi n°2012-347 précitée

(08) Article 10 du décret n° 2012-1293 précité

(09) Article 19 de la loi n°2012-347 précitée

(10) Article 15 du décret n° 2012-1293 précité

(11) Décret n° 92-1194 du 4 novembre 1992 fixant les dispositions communes applicables aux fonctionnaires stagiaires de la fonction publique territoriale

(12) Décret n° 2008-512 du 29 mai 2008 relatif à la formation statutaire obligatoire des fonctionnaires territoriaux

(13) Décret n° 2006-1695 du 22 décembre 2006 fixant les dispositions statutaires communes applicables aux cadres d'emplois des fonctionnaires de la catégorie A de la fonction publique territoriale

(14) Décret n° 2010-329 du 22 mars 2010 portant dispositions statutaires communes à divers cadres d'emplois de fonctionnaires de la catégorie B de la fonction publique territoriale

(15) Décret n° 87-1107 du 30 décembre 1987 portant organisation des carrières des fonctionnaires territoriaux de catégorie C

(16) Article 3 de la circulaire de 2012 et article 16 du décret de 2012 précités

La lettre du cadre

Contractuels : des perspectives de carrière limitées

Si la portabilité du CDI offre désormais de réelles perspectives de carrière au sein de la fonction publique, ces dernières demeurent très encadrées.

La loi du 26 juillet 2005, portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique, a offert aux contractuels des perspectives de carrière au sein d'une collectivité donnée. La loi n° 2012-347 du 12 mars 2012, relative à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels, a étendu ces perspectives à l'ensemble des administrations territoriales. Pour autant, ces dernières demeurent limitées, de sorte que le concours constitue encore aujourd'hui la voie privilégiée pour une personne souhaitant évoluer professionnellement au sein de l'administration publique.

La portabilité du CDI :

En application de l'article 3-5 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, un agent territorial bénéficiant déjà d'un contrat à durée indéterminée, peut désormais être immédiatement recruté en CDI par une autre administration territoriale. À défaut de précisions et d'exclusions, il convient d'admettre que

le CDI en cause peut avoir été acquis sous l'effet de n'importe quel régime légal. Il peut ainsi s'agir d'un agent CDIisé avant 1984, d'un CDI berkanien, d'un CDI obtenu en application des dispositifs transitoires issus de la loi du 26 juillet 2005... La seule condition requise est que l'agent soit titulaire d'un CDI de droit public, à l'exclusion donc des CDI de droit privé.

En revanche, un tel CDI de droit public ne peut pas être détenu dans n'importe quelle fonction publique. Il doit s'agir d'un CDI acquis au sein d'une commune, d'un EPCI, d'un département, d'une région ou d'un établissement public territorial. Ainsi, la portabilité du CDI exclut les agents en provenance directe de l'État ou de la fonction publique hospitalière.

En limitant ainsi les hypothèses de recrutement sous CDI, le législateur entend explicitement refuser de mettre un terme à la priorité des fonctionnaires.

Une portabilité réservée aux emplois ouverts aux contractuels :

La mutation d'un agent public en CDI est toutefois soumise à deux principales restrictions, desquelles il ressort que le législateur a, sans équivoques, voulu maintenir la priorité du fonctionnaire au sein de l'administration publique.

Déjà, la mutation doit intervenir sur un emploi permanent pouvant être pourvu par un contractuel, en application de l'article 3-3 de la loi du 26 janvier 1984 (ex-alinéas 4, 5 et 6 de l'article 3 de la même loi).

Ainsi, la portabilité du CDI ne peut être admise que pour occuper un emploi relevant d'au moins une des hypothèses suivantes :

Fondement juridique	Hypothèse de recrutement
Article 3-3.1°	Absence de cadre d'emplois
Article 3-3.2°	Lorsque la nature des fonctions ou les besoins du service le justifient, sous réserve qu'aucun fonctionnaire n'ait pu être recruté dans les conditions légales.
Article 3-3.3°	Secrétaires de mairie au sein de communes de moins de 1 000 habitants ou groupements de communes dont la moyenne arithmétique du nombre d'habitants n'excède pas 1 000 habitants.
Article 3-3.4°	Emploi permanent à temps non complet dont la quotité de travail est inférieure ou égale à un mi-temps dans les petites collectivités : communes de moins de 1 000 habitants ; groupements de communes dont la moyenne arithmétique des membres ne dépasse pas ce seuil.
Article 3-3.5°	Emploi dont la création ou la suppression dépend de la décision d'une autorité qui s'impose à la collectivité en matière de création, changement de périmètre ou de suppression d'un service public, dans les communes de moins de 2 000 habitants et les groupements de moins de 10 000 habitants.

En conséquence, un tel recrutement direct en CDI ne peut pas avoir lieu sur un emploi de cabinet (article 110), sur un emploi de collaborateur de groupement politique (article 110-1), sur un besoin temporaire ou saisonnier (article 3), pour le remplacement d'un agent (article 3-1) ou sur un besoin transitoire (article 3-2).

S'agissant des collaborateurs de groupes d'élus, une telle conclusion se révèle particulièrement rigoureuse dès lors que législateur a rendu possible leur CDIisation après six années d'exercice (article 110-1).

Mais surtout, en limitant ainsi les hypothèses de recrutement sous CDI, le législateur entend explicitement refuser de mettre un terme à la priorité des fonctionnaires. Dès lors, qu'on soit employé en

CDD ou en CDI, le principe demeure que l'embauche ne pourra survenir qu'au motif qu'un fonctionnaire ne peut ou n'a pas pu être recruté.

Une portabilité limitée aux emplois de même catégorie hiérarchique :

De plus, s'il ressort des dispositions de l'article 3-5 de la loi du 26 janvier 1984, et plus précisément de son silence en la matière, que la mutation sous CDI peut intervenir sur des fonctions de nature différente, cette portabilité du CDI est cependant limitée aux emplois relevant de la même catégorie hiérarchique, à savoir : C, B ou A. Ainsi, alors même qu'un droit à la mobilité est institué, et donc un droit à la carrière au sein d'une fonction publique déterminée, ce droit demeure en réalité réservé à la catégorie hiérarchique d'origine.

Cette portabilité du CDI est cependant limitée aux emplois relevant de la même catégorie hiérarchique, à savoir : C, B ou A

Pour résumer et à titre d'exemple, un instructeur de marchés publics, recruté il y a plusieurs années par un contrat à durée déterminée d'un an (article 3, alinéa 1) en tant que rédacteur territorial (emploi de catégorie B), aura dû attendre six ans dans la même collectivité pour bénéficier d'un CDI en vertu du dispositif transitoire issu de la loi du 12 mars 2012. Si dans le cadre d'une mutation professionnelle, ce dernier peut être employé par une autre administration territoriale, en CDI, y compris sur des fonctions de nature différentes telles que directeur des affaires scolaires, il ne pourra cependant pas être recruté et donc rémunéré sur un emploi équivalent à celui d'un attaché territorial, ce dernier étant d'une catégorie hiérarchique différente (emploi de catégorie A).

Pour évoluer, l'agent contractuel qui ne bénéficie pas d'ores et déjà d'un CDI sur un emploi de catégorie A, devra donc accepter de repartir sur un contrat à durée déterminée. Il ne pourra ensuite prétendre à un nouveau CDI, qu'en cumulant six nouvelles années d'exercice dans cette nouvelle catégorie A.

Le recrutement des emplois fonctionnels en CDI :

Enfin aux termes d'une récente décision, il a été jugé que rien n'interdisait de procéder au recrutement en CDI, d'un directeur général non titulaire (TA de Montpellier 1er février 2012, Syndicat mixte des transports en commun de l'Hérault, req. 1101695). Suivant les conclusions détaillées de son rapporteur public, le tribunal a en effet estimé qu'aucune règle n'interdisait la CDIisation à tout moment de l'emploi fonctionnel pourvu sur le fondement dérogatoire de l'article 47 de la loi du 26 janvier 1984. Il s'agit toutefois d'une position, d'une part isolée à ce jour, et d'autre part en opposition avec la jurisprudence Bayeux (CE, 27 octobre 1999, n° 178412, publié), arrêt depuis lequel il est jugé que les contractuels des collectivités doivent, sauf disposition législative spéciale contraire, être engagés pour une durée déterminée.

Des perspectives de recrutement direct en CDI en l'absence de cadre d'emplois :

En application de l'article 36 de la loi du 12 mars 2012, pendant une durée de 4 ans à compter de la date de publication de la loi, l'État peut, à titre expérimental, recruter directement en CDI des agents non titulaires employés sur le fondement de l'absence de corps correspondant aux fonctions confiées. Tel

que cela ressort de l'étude d'impact de la loi : « son extension à la fonction publique territoriale pourrait être envisagée dans un second temps, si la pratique d'un primo recrutement en CDI dans la fonction publique d'État s'avérait concluante ».

Pour autant, les hypothèses professionnelles liées à l'absence de cadre d'emplois se révélant de plus en plus ténues au sein de la fonction publique territoriale, une telle perspective pourrait paraître inutile

La lettre du cadre

Le Conseil d'État passe l'obligation de reclassement à la loupe

Jusqu'où va la nécessité de rechercher la possibilité de reclasser un agent non titulaire avant de procéder à son licenciement pour motif d'intérêt général ? De récentes décisions du Conseil d'État éclairent cette doctrine complexe.

Dans un précédent article, nous examinions la question de la durée des contrats de recrutement des emplois fonctionnels des collectivités de moins de 80 000 habitants au regard des dispositions du 2e alinéa de l'article 3-3 de la loi de 1984 ⁽¹⁾, éclairées par l'ordonnance n° 12DA01511 du juge des référés de la CAA Douai du 11 février 2013.

Dans la continuité de cette ordonnance, M. Bernard Pécheur, président de section au Conseil d'État, dans son rapport sur la fonction publique remis en octobre 2013 au Premier ministre, rappelle que la loi du 12 mars 2012 ⁽²⁾ a procédé à une réécriture de l'article 3 de la loi de 1984 pour subordonner le recrutement de contractuels devant occuper des emplois permanents de catégorie A lorsque les besoins des services ou la nature des fonctions le justifient, au fait qu'aucun fonctionnaire n'ait pu être recruté. Rappelons que cette condition doit être comprise comme le fait qu'aucun fonctionnaire n'ait présenté de candidature au sens de la jurisprudence du Conseil d'État de 97 ⁽³⁾.

Recherche de reclassement obligatoire :

Dans le même article, il avait été également abordé la nécessité de procéder à un examen de la possibilité de reclasser un agent non titulaire avant de procéder à son licenciement en cas de fin anticipée de son contrat pour motif d'intérêt général. En effet, dans un arrêt rendu en 2008 ⁽⁴⁾, le Conseil d'État avait déjà posé les jalons d'une obligation pour l'employeur public d'examiner la possibilité de reclasser un agent non titulaire avant son licenciement pour motif d'intérêt général. Depuis, dans un avis du 25 septembre 2013 ⁽⁵⁾, la Haute Assemblée a rappelé que l'administration pouvait toujours affecter un agent titulaire sur un poste permanent occupé par un contractuel à durée indéterminée, mais qu'elle se devait de rechercher à reclasser ce dernier avant de le licencier.

Dans son commentaire sous cet avis, Aurélie Bretonneau estime que ce nouveau principe général du droit, qui institue l'obligation de procéder à un examen des possibilités de reclassement d'un agent non titulaire avant licenciement pour motif d'intérêt général, ne concerne que les bénéficiaires d'un contrat à durée indéterminée et non ceux ayant conclu un contrat à durée déterminée contrairement à une jurisprudence plus favorable aux CDD en ce domaine de la cour administrative de Lyon ⁽⁶⁾.

L'obligation de reclassement n'a rien à voir avec le reclassement pour inaptitude physique.

Une obligation qui ne concerne que les CDI :

En effet, l'extension de l'obligation de reclassement des CDD dans le cadre d'un licenciement pour motif d'intérêt général avant son terme contractuel, fait débat puisque l'agent en CDD est par nature en situation précaire, comme le rappellent Sylvain Niquèze et Fabien Tesson.

Gweltaz Eveillard relève d'ailleurs que le Code du travail ne prévoit pas une telle obligation de reclassement pour les salariés en CDD. Tant que la jurisprudence n'est pas stabilisée à l'égard des CDD, nous ne pouvons que conseiller par pragmatisme aux DRH d'appliquer ce principe général du droit (PGD) à l'égard des agents en CDD.

En plus de la question des bénéficiaires de ce PGD, se pose la question de ses modalités concrètes de mise en œuvre. Il résulte de l'avis du CE du 25 septembre 2013 que : « Dans l'attente des décrets prévus par l'article 49 de la loi du 12 mars 2012, la mise en œuvre de ce principe implique que l'administration, lorsqu'elle entend pourvoir par un fonctionnaire l'emploi occupé par un agent contractuel titulaire d'un contrat à durée indéterminée, propose à cet agent un emploi de niveau équivalent ou, à défaut d'un tel emploi et si l'intéressé le demande, tout autre emploi. L'agent contractuel ne peut être licencié, sous réserve du respect des règles relatives au préavis et aux droits à indemnité qui résultent, pour les agents non titulaires de l'État, des dispositions des titres XI et XII du décret du 17 janvier 1986, que si le reclassement s'avère impossible, faute d'emploi vacant, ou si l'intéressé refuse la proposition qui lui est faite ».

L'extension de l'obligation de reclassement des CDD, dans le cadre d'un licenciement pour motif d'intérêt général avant son terme contractuel, fait débat.

Le PGD en trois points :

À la lecture de l'avis du Conseil d'État, la mise en œuvre du PGD s'articule en trois points :

une obligation pour l'employeur de proposer à l'agent contractuel un emploi de niveau équivalent à celui pour lequel il est évincé ;

une faculté pour l'agent de solliciter tout autre emploi ;

une seule issue en cas d'absence d'emploi vacant ou de refus de l'agent, le licenciement.

Le PGD institué par l'avis du Conseil d'État du 25 septembre 2013 fait en sorte que l'obligation de reclassement s'apparente à la procédure de licenciement en cas de suppression d'emploi selon les termes mêmes de cet avis, ce qui se traduit concrètement par la recherche d'un emploi équivalent à celui pour lequel l'agent est évincé. Ceci fait dire à Gweltaz Eveillard que cette obligation n'a rien à voir avec le reclassement pour inaptitude physique.

Les conditions de reclassement en cas de suppression de postes sont plus restrictives que celles en vigueur pour inaptitude physique.

En effet, les conditions de reclassement en cas de suppression de postes sont plus restrictives que celles en vigueur pour inaptitude physique. Elles sont définies par le paragraphe I de l'article 97 de la loi FPT de 1984. La loi mobilité ⁽⁷⁾ de 2009 a néanmoins élargi les possibilités de reclassement de l'agent licencié à un autre cadre d'emplois de niveau équivalent avec l'accord de l'intéressé. La justice administrative a donné quelques illustrations jurisprudentielles de la mise en œuvre de cette obligation de reclassement ⁽⁸⁾.

Selon l'avis du Conseil d'État, l'agent peut solliciter tout autre emploi. Ce n'est cependant pas à l'administration de le lui proposer à son initiative. Premièrement parce qu'il appartient bien à l'agent concerné de demander son déclassement éventuel dans un autre poste inférieur, comme le relève Aurélie Bretonneau. Deuxièmement, selon le contexte du licenciement, parce que l'administration qui prendrait l'initiative d'une proposition de déclassement professionnel pourrait voir son action suspectée de harcèlement moral.

Dans un arrêt relativement récent, la Haute Assemblée a reconnu que l'obligation de reclassement relative au statut particulier des CCI concerne expressément l'examen d'emplois subalternes mais qui doivent cependant être en rapport avec la qualification et le rang hiérarchique de l'agent concerné ⁽⁹⁾.

Note

(01) Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

(02) Loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique.

(03) Conseil d'État, décision du 15 janvier 1997, préfet du Nord (cf. p. 108-109)

(04) Le 31 décembre 2008, affaire dite « Cavallo » req n° 283256.

(05) Mme S., n° 365139.

(06) Arrêt du 07-07-2011 n° 10LY02078.

(07) Loi n° 2009-972 du 3 août 2009 relative à la mobilité et aux parcours professionnels dans la fonction publique.

(08) CE en date du 18/12/2013 (n° 366369, recueil Lebon, ministère de l'Éducation nationale) ; CAA Marseille du 29/10/2013 n° 12 MA04980, commune de Codognan.

(09) CE du 01/08/2013, req. 357852. Il est à noter que ces dispositions du statut des CCI ne sont pas celles de la FPT (art. 97 de la loi 84-53).