

LES EMPLOIS FONCTIONNELS OU DE DIRECTION

Partie 2 – Fin des fonctions

RÉFÉRENCES JURIDIQUES

- Code Général de la Fonction Publique (CGFP)
- Décret n° 86-68 du 13 janvier 1986 relatif aux positions de détachement, hors cadres, de disponibilité, de congé parental des fonctionnaires territoriaux et à l'intégration
- Décret n°87-1101 du 30 décembre 1987 portant dispositions statutaires particulières à certains emplois administratifs de direction des collectivités territoriales et des établissements publics locaux assimilés
- 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
- Décret n°88-546 du 6 mai 1988 fixant la liste des établissements publics mentionnés à l'article 53 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale
- Décret n° 88-614 du 6 mai 1988 pris pour l'application des articles 98 et 99 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée et relatif à la perte d'emploi et au congé spécial de certains fonctionnaires territoriaux
- Décret n°88-631 du 6 mai 1988 relatif à l'attribution d'une prime de responsabilité à certains emplois administratifs de direction des collectivités territoriales et des établissements publics locaux assimilés
- Décret n°90-128 du 9 février 1990 portant dispositions statutaires particulières aux emplois de directeur général et directeur des services techniques des communes et de directeur général des services techniques des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre
- Décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 relatif aux modalités de nominations équilibrées dans l'encadrement supérieur de la fonction publique
- Circulaire relative à l'application du décret n° 2012-601 du 30 avril 2012 modifié relatif aux modalités de nominations équilibrées dans l'encadrement supérieur de la fonction publique

La fin des fonctions sur un emploi fonctionnel déroge la plupart du temps aux règles habituelles de fin de détachement ou de contrat.

En effet, le régime juridique relatif à la fin des fonctions sur l'emploi fonctionnel concilie la liberté de gestion des autorités territoriales, leur donnant une plus grande facilité à mettre fin à la relation de travail avec leurs proches collaborateurs de confiance, et les garanties procédurales qui sont de droit pour tout agent public.

La fin des fonctions sur l'emploi fonctionnel peut intervenir selon 8 procédures distinctes :

- ❖ **Pour le fonctionnaire détaché sur l'emploi fonctionnel:**
 - ▶ Fin de détachement à l'initiative de l'agent
 - ▶ Fin de détachement à l'initiative de la collectivité d'origine
 - ▶ Fin de détachement à l'initiative de la collectivité d'accueil : la « décharge de fonctions »
- ❖ **Pour le contractuel :**
 - ▶ Démission (cf. fiche thématique sur la démission)
 - ▶ Non renouvellement du contrat (cf. fiche thématique sur la gestion de la fin normale du contrat)
 - ▶ Licenciement pour perte de confiance

La loi du 7 août 2015 sur le SDCI prévoit des dispositions propres sur le sort des emplois fonctionnels en cas de

- ▶ Fusion de communes en commune nouvelle
- ▶ Fusion d'EPCI à fiscalité propre

I. FIN DE FONCTIONS DU FONCTIONNAIRE DÉTACHE SUR L'EMPLOI FONCTIONNEL

A) La fin du détachement à l'initiative de l'agent

On rappellera au préalable que le détachement sur un emploi fonctionnel a été prononcé pour une durée déterminée par l'arrêté de nomination. L'agent ne dispose d'aucun droit à son renouvellement à l'issue de cette période, ni de droit à intégration à l'issue d'une période de 5 années de détachement (TA Caen 3 oct. 2017 n°1601807).

1) Le non-renouvellement du détachement à la demande de l'agent

Le fonctionnaire peut souhaiter ne pas renouveler son détachement.

Dans ce cas, celui- doit informer par écrit l'autorité territoriale de sa collectivité d'accueil et de sa collectivité d'origine si celles-ci sont différentes. Aucun délai réglementaire minimal d'information n'a été fixé.

Lorsque l'agent sollicite la fin de son détachement sur l'emploi fonctionnel, c'est le droit commun qui s'applique (Articles L. 513-23 à L. 513-26 du CGFP + Décret n°86-68 du 13 janvier 1986).

Cette fin de détachement emporte 2 conséquences en fonction de l'existence d'un emploi vacant au sein de sa collectivité ou établissement d'origine.

- ▶ **Si emploi vacant correspondant à son grade d'origine** : l'agent est réintégré dans sa collectivité d'origine et affecté dans l'emploi vacant correspondant à son grade.
Si l'agent refuse l'emploi proposé pour sa réintégration, il est alors placé en disponibilité d'office pour une durée maximum de 3 ans (art.10 et 20 du décret n°86-68).
Il est alors privé de rémunération. Il conserve néanmoins toujours la faculté d'être nommé sur un nouvel emploi à l'occasion d'une création ou nouvelle vacance de poste correspondant à son grade, mais il ne bénéficiera plus de la priorité. Le refus du poste proposé lui empêche également de percevoir les allocations chômage (QE AN n°69222 du 5 juillet 2005).
- ▶ **Si aucun emploi vacant correspondant à son grade d'origine n'existe** : L'agent est maintenu en **surnombre** pendant 1 an maximum dans les conditions fixées par les articles L 542-4 et L 542-5 du CGFP.
Durant l'année de surnombre , l'agent est en position d'activité et conserve ses droits à avancement et peut être placé en congé ou dans une position administrative autre que l'activité.
L'agent perçoit la rémunération afférente à son grade (traitement + SFT), hormis les primes et indemnités. Il a été jugé que le régime indemnitaire lié à l'exercice de ses fonctions est suspendu (CAA Douai 4 mars 2010 n°08DA00368).
La collectivité doit continuer de chercher à reclasser l'agent, auprès d'autres employeurs publics en saisissant la Bourse de l'Emploi du CDG ou du CNFPT.
La collectivité est tenue de lui proposer en priorité tout emploi créé ou vacant correspondant à son grade

L'agent peut bénéficier d'un détachement vers un emploi relevant d'un autre cadre d'emplois, s'il est d'accord.

L'agent peut bénéficier de l'accompagnement du CDG compétent ou du CNFPT (selon le grade) pour examiner une nomination dans un emploi d'une autre collectivité ou établissement.

A l'issue de l'année de surnombre, si aucun poste n'a pu lui être trouvé, l'agent est pris en charge soit par le CDG, soit par le CNFPT (pour les agents A+) en application de l'article L 542-7 du CGFP :

CNFPT	CDG
<ul style="list-style-type: none"> ▶ administrateurs territoriaux ▶ conservateurs territoriaux ▶ bibliothèques ▶ conservateurs territoriaux du patrimoine ▶ ingénieurs territoriaux en chef 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ autres fonctionnaires de catégorie A ▶ ensemble des fonctionnaires de catégories B et C

Il faut que la collectivité demande expressément la prise en charge (CE, 4 mai 2011, n°338677). La prise en charge se matérialise par la prise d'un arrêté du CDG ou du CNFPT (selon le grade) .

Durant la période de prise en charge, l'agent est rémunéré par le CDG ou du CNFPT (selon le grade) . L'agent perçoit alors la rémunération correspondant à l'indice détenu dans son grade (exclusion du régime indemnitaire sauf si des missions lui sont confiées) à hauteur de 100 % la première année de prise en charge. Depuis la loi du 6 août 2019, cette rémunération est ensuite réduite dès la 2ème année de prise en charge, de 10 % chaque année dans les conditions de l'article L. 542-15 du Code général de la fonction publique. Une fois qu'il ne perçoit plus de rémunération, il pourra être licencié par le CDG ou du CNFPT (selon le grade) (soit au 10 ans après sa prise en charge) :

Année de prise en charge	Rémunération de l'agent pris en charge
1 ^{ère} année	100%
2 ^{ème} année	90%
3 ^{ème} année	80%
4 ^{ème} année	70%
5 ^{ème} année	60%
6 ^{ème} année	50%
7 ^{ème} année	40%
8 ^{ème} année	30%
9 ^{ème} année	20%
10 ^{ème} année	10%
11 ^{ème} année	Licenciement

La rémunération nette perçue par le fonctionnaire est réduite du montant des autres rémunérations nettes qu'il pourrait percevoir au titre du cumul d'activités.

Durant cette période de prise en charge, le CDG ou le CNFPT peut confier des missions à l'agent y compris dans le cadre de la mise à disposition. Le fonctionnaire peut bénéficier alors du régime indemnitaire correspondant à son grade en vigueur dans le centre de gestion ou au CNFPT et peut bénéficier d'un complément de rémunération versée par la collectivité ou l'établissement où l'agent est mis à disposition (Article 9 du décret n°2008-580 du 18 juin 2008

A noter : L'exercice d'une mission ne suspend pas le décompte de la dégressivité de la rémunération

Durant la prise en charge, l'agent continue de bénéficier d'un droit à avancement auprès de l'autorité de gestion.

Durant la période de prise en charge qui peut durer 10 ans, la collectivité devra **verser une contribution financière élevée au CDG** ou du CNFPT (selon le grade), fixée à l'article L. 542-26 du Code général de la fonction publique, équivalent à

Durée de versement de la contribution	Collectivités affiliées obligatoirement ou volontairement au CDG depuis au moins 3 ans	Autres collectivités
1ère année	150% *	200% *
2ème année	150% *	200% *
3ème année	100% *	100% *
4ème année	75% *	100% *
5ème année et suivantes	75% *	75% *

* du montant de la rémunération brute versée et des cotisations sociales (traitement indiciaire, augmenté des charges sociales et du SFT et de l'indemnité de résidence le cas échéant)

A noter :

➔ En cas de nomination au sein d'une nouvelle collectivité ou établissement public

Dans cette hypothèse, la collectivité d'accueil doit prendre en charge le paiement des charges sociales (patronales et salariales) pendant 2 ans à compter de cette nomination.

Exception : cette disposition ne s'applique pas lorsque l'emploi a été supprimé en raison d'une décision qui s'impose à la collectivité ou à l'établissement en matière de création, de changement de périmètre ou de suppression d'un service public.

⇒ En l'absence de proposition d'emploi à l'agent pris en charge

Si dans un délai de deux ans à compter de la prise en charge, le CDG /CNFPT n'a proposé aucun emploi au fonctionnaire, la contribution due par la collectivité est réduite d'un montant égal au dixième du montant constitué par les traitements bruts versés au fonctionnaire augmentés des cotisations sociales afférentes à ces traitements (L. 542-29 du CGFP).

⇒ En cas de mise à disposition de l'agent pris en charge

La contribution est réduite à concurrence du remboursement effectué par la collectivité d'accueil jusqu'à la fin de la période de mise à disposition.

⇒ Lorsque l'agent pris en charge est placé dans une autre position que l'activité ou la mise à disposition

Le versement de la contribution est suspendu à compter de la date d'effet de l'arrêté plaçant l'agent dans cette position jusqu'à la fin de la période mentionnée dans cet arrêté.

Durant la prise en charge, le fonctionnaire et le CNFPT ou le CDG doivent élaborer conjointement un projet personnalisé de retour à l'emploi. Le cas échéant, la collectivité ou l'établissement d'accueil peut participer à cette convention.

Ce projet décrit :

- ▶ Les capacités professionnelles de l'agent
- ▶ Le projet professionnel du fonctionnaire à court et moyen terme
- ▶ Les formations suivies et les actions d'orientation, de formation et d'évaluation nécessaires à l'accomplissement de son projet et de manière générale son reclassement. A ce titre, le fonctionnaire bénéficie d'un accès prioritaire aux actions de formation longues nécessaires à l'exercice d'un nouveau métier dans l'un des versants de la fonction publique ou dans le secteur privé
- ▶ Les modalités de suivi . Les points d'étape sont réalisés, en priorité, avec le conseiller en évolution professionnelle du CDG ou du CNFPT.

Durant le temps de la prise en charge, le CDG ou du CNFPT (selon le grade) propose à l'agent tout emploi vacant correspondant à son grade qu'il crée ou déclare vacant.

La fin de la prise en charge par le CNFPT ou par le CDG intervient :

- ▶ Lorsque l'agent est nommé dans une autre collectivité ou un autre établissement,
- ▶ Lorsque l'agent est admis à faire valoir ses droits à la retraite s'il remplit les conditions ou à défaut licencié, suite à 3 refus d'offres d'emploi correspondant à son grade.
- ▶ L'article L 542-13 du CGFP précise que l'offre d'emploi proposée à un fonctionnaire territorial pris en charge doit être ferme et précise. Elle prend la forme d'une proposition d'embauche comportant les éléments relatifs à la nature de l'emploi et à la rémunération. Le poste proposé doit correspondre aux fonctions précédemment exercées ou à celles définies dans le statut particulier du cadre d'emplois du fonctionnaire. Ne peut être comprise dans ce décompte qu'une seule offre d'emploi émanant de la collectivité ou établissement » où il occupait l'emploi fonctionnel.
- ▶ Lorsque l'agent est licencié pour avoir commis des manquements à ses obligations de manière grave et répétée, en particulier les obligations de suivi et de reclassement mises en œuvre par l'autorité de gestion,
- ▶ Lorsque le fonctionnaire pris en charge remplit les conditions lui permettant de bénéficier d'une pension de retraite de base à taux plein. Dans ce cas de figure, il est radié des cadres d'office et admis à faire valoir ses droits à la retraite (L 524-20 du CGFP),
- ▶ Lorsque sa rémunération atteint 0, le fonctionnaire est licencié,

A noter : S'il est licencié, les allocations d'assurance chômage sont versées directement par le CDG ou le CNFPT (selon le grade) puis remboursées par la collectivité qui l'employait antérieurement (Article L542-24 du CGFP).

A noter : Un modèle d'arrêté de maintien en surnombre est disponible sur l'extranet de notre site Internet : <http://www.cdg28.fr/>, rubrique « Modèles d'actes »/ Arrêtés et contrats/ Fonctionnaires/ Cessation de fonction/.

2) La fin anticipée du détachement à la demande de l'agent

Dans ce cas, si la collectivité d'origine dispose d'un emploi vacant correspondant à son grade, elle doit obligatoirement le réintégrer dans les services.

Par contre, si la collectivité ne dispose pas d'emploi vacant, **elle doit le placer en disponibilité d'office jusqu'à sa réintégration et au plus tard jusqu'au terme normal du détachement.**

Depuis le 1er janvier 2020, la CAP n'a plus à connaître pour avis préalable ce dossier avant la prise de décision de l'autorité territoriale.

Durant cette période, l'agent n'est plus rémunéré et ne peut bénéficier des allocations chômage compte tenu de la privation volontaire de son emploi de détachement (QE AN n°69222 du 5 juillet 2005).

S'il n'a toujours pas été réintégré à la date à laquelle le détachement devait initialement prendre fin, il est alors réintégré selon les règles prévues pour la réintégration à la fin normale du détachement, c'est-à-dire que l'agent est réaffecté à la première vacance ou création d'emploi, qui doit lui être proposé en priorité.

Si aucun emploi n'est vacant à cette date, l'agent doit être maintenu en surnombre pendant une durée maximum d'un an, puis, le cas échéant, pris en charge par le le CDG ou du CNFPT moyennant le versement d'une contribution financière de la collectivité d'origine.

Depuis le 1er janvier 2020, la CAP n'a plus à connaître pour avis préalable ce dossier avant la prise de décision de l'autorité territoriale.

B) La fin du détachement à l'initiative de la collectivité d'origine

Lorsque la collectivité d'origine du fonctionnaire est différent de celle où il occupe un emploi fonctionnel, celle-ci peut demander à l'agent de mettre fin à son détachement.

Pour que la collectivité d'origine puisse demander à l'agent de mettre fin à son détachement, il faut la réunion de trois conditions cumulatives :

- ▶ L'existence d'un poste vacant correspondant au grade de l'agent dans la collectivité d'origine
- ▶ Une nécessité de service dûment justifiée
- ▶ L'accord express de l'agent

A noter

Un modèle d'arrêté de fin de détachement sur emploi fonctionnel est disponible sur l'extranet de notre site Internet : <http://www.cdg28.fr/>, rubrique « Modèles d'actes » / « Arrêtés et contrats » / « Fonctionnaires » / « Cessation de fonction » / « Détachement sur emploi fonctionnel ».

C) La fin du détachement à l'initiative de la collectivité d'accueil

L'autorité territoriale de la collectivité d'accueil est en droit de refuser le renouvellement du détachement à son terme normal ou de mettre fin de manière anticipée à celui-ci.

En effet, au regard de la spécificité de l'emploi fonctionnel, l'autorité territoriale dispose d'un pouvoir quasi-discrétionnaire en la matière.

En revanche, **elle est soumise à une procédure spécifique et complexe pour mettre en œuvre la « décharge de fonction » prévue à l'article L. 544-4 du CGFP**, et ce qu'elle envisage de ne pas renouveler le détachement ou d'y mettre fin de manière anticipée (CE 31 mars 2010, n°306978)..

La procédure spécifique de décharge de fonctions doit alors obligatoirement être suivie, sous peine d'illégalité susceptible d'engager la responsabilité de la collectivité et d'être annulée par le juge.

La réglementation précise alors que si l'autorité territoriale envisage, à l'occasion de l'expiration du terme normal du détachement, de mettre fin aux fonctions d'agent détaché sur un emploi fonctionnel, son détachement est prorogé de plein droit, de la durée nécessaire, pour lui permettre de bénéficier s'il le souhaite des dispositions de l'article L. 544-4 du CGFP (cf. article 4-1 du décret n°87-1101).

1) Les motifs de la fin de détachement sur emploi fonctionnel

Le juge est venu préciser les motifs justifiant de la mise en œuvre de la procédure. Aussi, il indique qu'il peut être mis fin au détachement d'un agent occupant un emploi fonctionnel pour des motifs tirés de l'intérêt du service, et notamment lorsque eu égard à la nature particulière des responsabilités qui lui incombe, l'agent est placé dans une situation ne lui permettant plus de disposer, de la part de l'autorité territoriale, de la confiance nécessaire au bon accomplissement de ses missions.

Ainsi, la décharge de fonctions est légalement mise en œuvre lorsqu'elle est justifiée par :

- des motifs liés à la perte de confiance de l'autorité territoriale,
- des motifs liés à l'insuffisance professionnelle de l'agent à exercer les missions de direction confiées,
- des motifs à caractère disciplinaire ;
- des motifs liés à l'indisponibilité de l'agent liée à son état de santé par exemple, qui serait incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions, eu égard à leur importance (CAA Douai, 19 juin 2003, n°00DA00054 : arrêt de 26 jours sur un an ; CAA Marseille 16 septembre 2003, n°02MA02291).

La décision de mettre fin aux fonctions de l'agent doit être dûment motivée. Il a été jugé **que les griefs à l'origine de cette perte de confiance doivent être précisés dans l'arrêté mettant fin au détachement sous peine de l'entacher d'illégalité** (CE 27 juin 2005 n°266767). Effet, le juge annule toute décision qui s'appuie sur la simple mention de la disparition du rapport de confiance, sans précision des faits précis pour l'étayer (CE, 26 février 2007, n°295886; CE, 27 juin 2005, n° 266767), ou sur la simple allégation de mauvaise relation avec le Maire (CAA Nancy, 13 avril 2006, n° 02NC01064).

A titre d'illustration, vous trouverez des exemples de motifs reçus par le juge comme justifiant la cessation de fonctions pour perte de confiance :

- Des relations conflictuelles du DGS avec le maire résultant de l'absence de réponses à ses demandes sur des questions générales relatives, en début de mandat, à la situation financière et budgétaire de la ville, et ce malgré parfois plusieurs relances (CAA Douai, 5 février 2013, n° 12DA00421),
- Des négligences répétées dans l'exercice des fonctions témoignant d'un manque de conscience des impératifs du bon fonctionnement des services de la commune, le DGS n'ayant pas transmis au maire les messages des services préfectoraux concernant la saisine de la Chambre Régionale des Comptes (CAA Marseille, 6 Avril 2004, n°MA01485),
- La manifestation d'une attitude systématiquement négative ou la mauvaise volonté dans la mise en œuvre des orientations définies par la nouvelle municipalité en matière financière et de personnel (CAA Paris, 18 mars 2004, n° 00PA03563 ; CE, 23 décembre 2011, n° 337122),
- Le non-respect des directives du Maire en matière d'amélioration dans l'organisation et le fonctionnement des services (CAA Paris, 8 Novembre 2004, n° 01PA02627),
- Le caractère conflictuel des relations avec les agents du service, et avec son autorité territoriale résultant de notes par lesquelles elle avait attiré son attention sur de nombreuses irrégularités, quand bien même elles ont été soulevées après par la CRC (CAA Nantes, 20 Février 2004, n° 02NT00164),
- Des absences injustifiées et une désinvolture dans le traitement des dossiers ayant, à plusieurs reprises, fait l'objet des remarques écrites et orales de la part du DGS et du maire (CAA Bordeaux, 8 Novembre 2005, n° 02BX00947),
- Le lancement d'un marché public pour des séances de « coaching individuel et collectif » à l'intention des cadres de l'agglomération en joignant une « note de contexte » aux documents de consultation des entreprises faisant état notamment des difficultés liées au nouveau « style de gouvernance » du président, à la « posture » du chef de cabinet, à des « équipes parfois en résistance à ce nouveau mode managérial » et au « clivage politique/administratif », le manque d'implication dans la collaboration avec les services des villes centre de l'agglomération, le manque de diligence dans la procédure de recrutement du directeur de la communication et la négligence dans la rédaction du compte administratif (CAA Bordeaux 21 mars 2017, n°15BX01395)
- Le retrait par le DGS de sa propre autorité, de la décision d'un président de région portant concession de logement, au motif de son illégalité, interprétée comme une divergence dans la conduite de l'action de la région, rendant impossible la poursuite de la collaboration entre le président et son DGS (CAA Bordeaux 3 janvier 2017 n° 15BX04114)
- La déposition faite par le DGS auprès du commissariat de police mettant en cause le comportement d'un élu municipal pour harcèlement à l'égard d'un agent de cette commune, sans en avoir avisé le maire et qui n'a pas donné de suite ; l'agent victime ayant témoigné avoir fait l'objet d'oppression de

la part du DGS, et son témoignage ayant été corroboré par d'autres agents s'estimant eux-aussi victimes de cette oppression (CAA Paris 3 novembre 2015, n°14PA02892).

En revanche, il a été jugé que le simple fait d'avoir été employé par la municipalité précédente, sans faire état du moindre élément de nature à établir la perte de confiance, ne suffit pas à justifier la cessation des fonctions (CAA de Marseille, 6 avril 2004, n°00MA01485 ; CAA Paris 23 juin 2016, n°14PA03843). Il en a été jugé de même pour le fait de formuler en termes modérés des remarques sur l'illégalité de mesures prises par l'autorité territoriale et par l'assemblée délibérante (CAA Bordeaux 27 mai 2008, n°06BX00727).

A noter : Le simple changement de Maire ou de Président à la tête de la collectivité ou de l'établissement à la suite des élections, ne justifie par une décharge de fonctions sans faire état du moindre élément de nature à établir la perte de confiance (CAA Paris, 23 juin 2016, n°14PA03843).

Même si le juge ne fait qu'un contrôle minimum d'erreur manifeste d'appréciation, il vérifiera systématiquement la matérialité des griefs avancés par l'autorité territoriale pour justifier la perte de confiance fondant la décision attaquée.

A noter : il est essentiel de constituer un dossier complet permettant d'établir la matérialité des griefs justifiant la perte de confiance invoquée, par tout document, notes, courriels ou témoignages en votre possession, afin de pouvoir le produire devant le juge en cas de recours (CAA Marseille 7 février 2017 n°15MA01194 ; CAA Versailles 13 septembre 2018, n°16VE01600 ; CAA Douai, 5 février 2013, n° 12DA00421).

A ce titre, il a par ailleurs été jugé que la seule production d'une notation ne suffit pas à établir la matérialité des griefs formulés pour justifier la perte de confiance (CAA Bordeaux 3 janvier 2017 n° 15BX01300).

2) La procédure de la fin de détachement sur emploi fonctionnel

La procédure de décharge de fonctions relève de l'article L.544-1 du CGFP qui prévoit :

➔ **Le respect d'un délai d'attente de 6 mois :**

La réglementation prévoit qu'il **ne peut être mis fin aux fonctions des agents qu'après un délai de 6 mois** suivant :

▶ **Soit leur nomination dans l'emploi.**

Cette disposition s'applique même si l'agent est en congé de maladie au cours de cette période.

▶ **Soit l'élection de l'autorité territoriale par l'assemblée délibérante.**

Cette disposition s'applique même lorsque l'autorité territoriale est réélue après un renouvellement de l'assemblée délibérante (CE, 21 juillet 2006, n°279502).

Ce délai n'empêche pas le lancement de la procédure pendant la période des 6 mois. Aucune jurisprudence n'est venue sanctionner à notre connaissance la réalisation des formalités préalables (entretien préalable et information de l'assemblée délibérante) dans le délai de 6 mois. Au contraire, certaines jurisprudences permettent la réalisation de certaines formalités (entretien, information au conseil) avant le terme du délai de 6 mois (CE, 23 décembre 2011, n°337122).

En revanche, le juge a eu l'occasion de préciser que l'arrêté mettant fin aux fonctions ne peut être signé pendant ce délai de 6 mois (CE, 21 juillet 2006, n° 279502), et ce même si sa prise d'effet est fixée à une date postérieure à ce délai (CAA Nancy 3 février 2005 n°02NC00302).

Exemples :

En cas d'élection du maire le 29.03.2020, l'arrêté devrait être pris au plus tôt le 30 septembre 2020.

En cas d'élection du maire le 24.05.2020, l'arrêté devrait être pris au plus tôt le 24 novembre 2020.

En cas d'élection du maire le 05.07.2020, l'arrêté devrait être pris au plus tôt le 05.01.2021.

➔ **L'élaboration d'un protocole -Article L. 544-3 du CGFP :**

La loi n°2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique est venue apporter de nouvelles garanties aux fonctionnaires détachés sur un emploi fonctionnel.

Pendant ce délai de 6 mois, **l'autorité territoriale doit permettre à l'agent concerné de rechercher une nouvelle affectation, en mobilisant à cette fin, le cas échéant, les moyens de la collectivité ou de l'établissement.**

La conclusion d'un tel protocole entre l'autorité territoriale et le fonctionnaire permet d'organiser cette période de transition, dans le respect des dispositions statutaires en vigueur. Ce protocole prend acte du principe de la fin du détachement sur l'emploi fonctionnel.

Le protocole porte notamment sur :

- ▶ Les missions qui demeurent confiées à l'agent dans le respect des dispositions statutaires propres à ces emplois
- ▶ La gestion du temps de travail (temps consacré à sa recherche d'emploi)
- ▶ Les moyens (confirmation ou infirmation des avantages en nature comme le logement, le véhicule et les frais de représentation)
- ▶ La rémunération du fonctionnaire (maintien de la prime de responsabilité)
- ▶ Ses obligations en matière de formation, de recherche d'emploi et la manière dont l'autorité territoriale accompagne et favorise cette recherche de mobilité (point mensuel sur les recherches de poste et les formations suivies)
- ▶ Indique la manière dont l'autorité territoriale accompagne et favorise cette recherche de mobilité (solicitation d'un accompagnement par le Centre de gestion...

Ce protocole n'est pas une obligation. L'accompagnement de l'agent dans sa recherche d'un nouveau poste et la conclusion d'un protocole d'accord constituent une simple faculté pour l'autorité territoriale.

Si cela n'est pas précisé expressément par un texte, il semble admis par le juge, que la signature d'un protocole transactionnel relève de la compétence de l'assemblée délibérante, et non de la seule autorité territoriale.

➔ **La convocation à l'entretien préalable et le respect des droits de la défense :**

Un entretien préalable entre l'autorité territoriale et l'agent est obligatoire.

Il doit d'ailleurs être visé dans l'arrêté de fin de fonctions qui comportera la date à laquelle il a eu lieu.

Le Conseil d'Etat a jugé qu'en l'absence de disposition législative ou réglementaire relative à la forme de cette convocation, l'autorité compétente, dans le cas où elle prend une mesure en considération de la personne doit s'assurer qu'il n'y ait pas d'ambiguïté sur la nature de l'entretien afin notamment que l'agent puisse prendre connaissance de son dossier (CE 10 novembre 2004, n°257032).

Au regard de la jurisprudence administrative, la convocation doit :

- ▶ Etre écrite
- ▶ Etre explicite : **l'autorité doit clairement mentionner son souhait de mettre fin au détachement sur l'emploi fonctionnel de l'agent convoqué** (CE, 22 juillet 2011, n°345037).
- ▶ Préciser le lieu, la date et l'heure de l'entretien

- ▶ **Confirmer le droit d'accès de l'agent à son dossier individuel et le droit d'en prendre copie** (CE 15 octobre 2015, n°381502)
- ▶ **Indiquer la possibilité pour l'agent de se faire assister d'une ou plusieurs personnes de son choix**
- ▶ **Indiquer à l'agent qu'il pourra présenter toutes les observations qu'il juge utiles**
- ▶ Laisser à l'agent un délai suffisant pour se préparer à l'entretien (un délai de 15 jours à 3 semaines après l'envoi de la convocation paraît correct)

S'il n'est pas obligatoire à ce stade de préciser les motifs de la décharge, il paraît néanmoins souhaitable d'indiquer les griefs conduisant à engager la procédure de décharge de fonctions.

Pour disposer de preuve en cas de recours, cette convocation devra être adressée à l'agent par courrier en recommandé avec demande d'avis de réception, ou par remise en main propre à l'intéressé moyennant un récépissé de dépôt signé de l'agent (préférer la lettre recommandée).

A noter

Dans le cas où la collectivité ou l'établissement choisit d'envoyer la convocation par recommandé avec accusé de réception, il convient que la date d'entretien correspondant au 20^{ème} jour à compter du jour de l'envoi. Ce délai de 20 jours comprend :

- ▶ Le délai de présentation
- ▶ Le délai de garde de 15 jour du recommandé au bureau de poste

- ☞ L'absence de retrait d'un courrier en accusé de réception n'empêche pas la validité de la convocation. Le courrier sera présumé avoir été notifié à la date de première présentation du pli au domicile du destinataire figurant sur l'avis de passage déposé par La Poste.
- ☞ Si l'agent est absent lors du passage du facteur, la notification sera considérée comme effectuée au jour où il ira retirer la lettre au bureau de poste

➔ L'entretien préalable :

L'entretien préalable doit intervenir avant que la décision de mettre fin aux fonctions ne soit prise. L'entretien doit permettre à l'agent de présenter ses observations à l'autorité territoriale (CAA de Bordeaux, 14 février 2012, n°11BX01100).

Compte tenu de la nature particulière des fonctions exercées par ces agents, **l'entretien doit être obligatoirement mené par la seule autorité territoriale qui ne peut le déléguer à un adjoint, vice-président ou encore directeur général** (CE, 16 décembre 2013, n°367007) ou par une instance collégiale.

En revanche, rien ne fait obstacle à la présence de ces derniers auprès de l'autorité territoriale.

Cet entretien sera l'occasion d'indiquer clairement à l'agent :

- **les motifs de la décision de l'autorité territoriale,**

- **qu'il bénéficie s'il le souhaite de l'application des dispositions de l'article L544-4 du CGFP** (c.-à-d. soit réintégration dans un emploi correspondant à son grade lorsque cet emploi est vacant (si solution déjà connue au moment de l'entretien) ; soit, en l'absence de possibilité de réintégration, au choix de l'agent, recherche d'un reclassement avec maintien en surnombre dans l'attente ou licenciement avec indemnité ou congé spécial).

Cet entretien devra être expressément visé dans l'information au conseil municipal et dans l'arrêté mettant fin au détachement de l'agent.

Il est également conseillé d'établir un compte rendu de l'entretien (notamment si l'agent conteste les motifs), ou au moins une attestation de présence.

La circonstance que l'agent se trouve placé en congé maladie de l'agent n'est pas à elle seule considérée par le juge comme un obstacle à la poursuite de la procédure (CAA Paris du 8 novembre 2004 n°01PA02627). Cette position est également retenue en matière disciplinaire ou de licenciement pour insuffisance professionnelle.

Cependant, le juge est un peu restrictif puisque selon lui, le simple fait pour l'agent d'être en arrêt maladie le jour de l'entretien ne contraint pas l'administration à réaliser un nouvelle convocation, dès lors qu'elle ne constate pas que l'agent est dans l'impossibilité physique de se présenter à l'entretien et qu'il ne sollicite pas un report (CAA Paris du 8 novembre 2004 n°01PA02627 ; CAA Bordeaux du 6 mai 2014 n°12BX03238). Ainsi, la procédure ne peut se poursuivre si l'agent devait justifier de son incapacité physique à assister à l'entretien ; l'administration devra reconvoquer l'agent à un nouvel entretien pour pouvoir finaliser la procédure jusqu'il soit en mesure d'assister à son entretien (CAA Bordeaux du 6 mai 2014 n°12BX03238 , CAA Bordeaux du 08 mars 2018 n°16BX00523 ; CAA Nancy du 10 mai 2016 n° 15NC00531).

A noter

L'examen de la jurisprudence en matière de licenciement est assez intéressant pour appréhender la notion « d'impossibilité de se rendre à l'entretien durant un congé maladie ».

Dans une affaire, un agent contractuel a demandé le report de l'entretien préalable à son licenciement du fait de son arrêt maladie. L'employeur ne lui a pas accordé et a tout de même procédé à son licenciement sans avoir mené l'entretien. Le juge a donc considéré que l'agent n'avait pas été privé d'une garantie et que par conséquent le licenciement était légal dans la mesure où l'agent, qui avait été autorisé à sortir de chez lui par le médecin, n'établissait pas qu'il aurait été dans l'impossibilité d'assister à cet entretien (CAA Bordeaux du 6 mai 2014 n°12BX03238).

Dans une autre affaire, le juge a annulé le licenciement d'un agent qui a transmis le jour de l'entretien prévu à 15h à son employeur un arrêt de travail lui intimant l'obligation de rester à son domicile tous les jours durant son congé maladie entre 14 et 16h en considérant que l'administration avait été en mesure de constater l'impossibilité dans laquelle l'agent se trouve d'assister à cet entretien (CAA Nancy du 10 mai 2016 n° 15NC00531). Dans ce cas, le juge a considéré qu'une nouvelle convocation devait avoir lieu.

On peut imaginer à la lecture de l'arrêt que si l'entretien était fixé sur les horaires de sorties autorisés, l'absence de l'agent placé en maladie à l'entretien préalable n'empêcherait pas la procédure de se poursuivre.

L'impossibilité d'assister à l'entretien pourrait être un certificat du médecin lui interdisant expressément de sortir de chez lui, ou bien que l'entretien n'a pas lieu sur des horaires de sorties autorisés par l'arrêt de travail lorsqu'elles s'appliquent (pour les agents IRCANTEC relevant du régime de la sécurité sociale dont l'arrêt de travail limite les sorties), ou s'il produit un certificat d'hospitalisation.

NOTA : Les fonctionnaires *ne sont pas soumis au respect des heures de sorties en l'absence de texte applicable* (CE du 28 septembre 2011 n°345238 ; CAA Marseille du 05 juin 2012 n°10MA02246). En effet, la jurisprudence a jugé que « si le refus d'un agent (fonctionnaire) de se soumettre à une contre-visite alors qu'il est en congé maladie peut entraîner une suspension de sa rémunération, le seul fait qu'il ait été absent de son domicile, en dehors des heures de sortie autorisées, lors d'une contre-visite inopinée à son domicile ne peut justifier une suspension de sa rémunération en l'absence de toute disposition législative ou réglementaire l'autorisant pour un tel motif ».

Par conséquent, sous réserve de l'appréciation souveraine du juge, il semble possible d'admettre que la procédure de décharge de fonction d'un agent placé en arrêt maladie puisse poursuivre, sans nouvelle convocation à l'entretien préalable, si et seulement si l'administration ne constate pas que l'agent est dans l'impossibilité physique de se rendre à cet entretien (ex : hospitalisation, entretien en dehors des heures de sorties autorisées si l'arrêt limite les sorties, ...). Si l'agent produit également un justificatif établissant d'une impossibilité médicale à assister à l'entretien, il conviendra d'attendre, avant de reconvoquer l'agent à un nouvel entretien afin de finaliser la procédure. Dans l'attente rien n'empêche en parallèle l'employeur solliciter une contre-visite médicale par un médecin agréé pour vérifier que l'arrêt est justifié.

La situation sera donc à adapter à la situation de chaque agent.

Par exemple, à la lecture des jurisprudences susvisées, la procédure semble pouvoir se poursuivre quand un agent placé en arrêt de travail avec des horaires de sorties limités, et que l'entretien est fixé durant les heures de sorties. Si le premier entretien auquel l'agent ne s'est pas présenté devait alors être fixé pendant des heures où les sorties ne sont pas autorisées, il conviendra de convoquer l'agent à un nouvel entretien en le fixant sur les heures de sorties autorisées en tenant compte du temps de trajet...

Durant cet entretien, la possibilité de négocier un protocole dont l'objet sera de favoriser la mobilité et organiser la période transitoire dans l'attente de la mobilité peut être abordée.

➔ **L'information à l'assemblée délibérante et du CNFPT / CDG :**

La décision de décharge des fonctions prise par l'autorité territoriale fait obligatoirement l'objet d'une information à l'assemblée délibérante.

En cas de décharge suite à une élection : si cette formalité peut être réalisée avant l'expiration du délai de 6 mois, elle doit intervenir au plus tôt au cours du 4^{ème} mois suivant l'élection du maire ou de la nomination sur l'emploi fonctionnel.

EX : pour une élection du maire le 29.03.2020, l'assemblée délibérante pourra être informée entre le 1.07.2020 et le 31.07.2020.

En cas d'élection du maire le 24.05.2020, l'assemblée délibérante pourra être informée entre le 1.09.2020 et le 31.09..2020.

En cas d'élection du maire le 05.07.2020, l'assemblée délibérante pourra être informée entre le 1.11.2020 et le 31.11.2020.

Cette formalité est essentielle car **elle fait courir le délai de prise d'effet de la décharge de fonctions qui sera automatiquement effective le premier jour du troisième mois suivant l'information du Conseil Municipal**. Le choix de la date d'information est donc déterminant.

Exemple :



Aucun texte ne prévoit que cette information doive faire l'objet d'une discussion ou d'une délibération et doive figurer à l'ordre du jour ; le juge ayant validé une simple information verbale (CAA Marseille, 6 avril 2004, n°00MA01485)

Cependant, pour pouvoir attester la réalité de cette information en cas de recours contentieux, il est souhaitable que cette information soit portée à l'ordre du jour de la convocation adressée aux conseillers municipaux (information du souhait de mettre fin aux fonctions du DGS), **et surtout de faire mention de cette information dans le procès-verbal de séance.**

L'information peut indiquer la décharge et les motifs de cette dernière

Cette formalité devra être expressément visée dans l'arrêté mettant fin au détachement de l'agent

➔ **L'information au Centre de Gestion (CDG) ou du CNFPT (pour les A+)**

L'autorité territoriale doit **obligatoirement informer sans délai le CDG ou le CNFPT** (pour les A+) de son projet de mettre fin aux fonctions de son DGS.

Pour disposer de la preuve de la réalité de cette information, il est conseillé de l'effectuer par le biais d'un courrier adressé en recommandé avec accusé de réception, en même temps de l'information faite à l'assemblée délibérante.

Cette formalité devra être expressément visée dans l'arrêté mettant fin au détachement de l'agent.

A noter : L'examen de l'information tardive au CNFPT ou au CDG ne constitue pas un vice de procédure, aucun délai n'étant fixé par les textes CAA de Bordeaux, 18 juin 2018, n° 16BX0125 .

➔ **L'arrêté de fin de détachement sur emploi fonctionnel :**

Cet arrêté ne peut valablement être signé dans les 6 mois suivant votre élection.

Ex : En cas d'élection du maire le 29.03.2020, l'arrêté devra être pris au plus tôt le 30 septembre 2020.

Une fois ces informations faites, l'arrêté individuel portant fin de détachement sur l'emploi fonctionnel pourra être pris par l'autorité territoriale.

Cet arrêté devra indiquer la date de prise d'effet de la décharge, à savoir « *au premier jour du troisième mois suivant l'information donnée par le Maire au conseil municipal et au Centre de Gestion* ».

Il devra donc obligatoirement être pris et notifié avant l'expiration du délai de 3 mois suivant l'information au conseil municipal qui fixe la date d'effet de la décharge de fonctions.

Exemples :

- *Prise d'effet le 1.10.2020 si information du conseil en juillet*
- *Prise d'effet le 1.11.2020 si information du conseil en août*
- *Prise d'effet le 1.12.2020 si information du conseil en septembre*

L'arrêté de décharge de fonctions devra obligatoirement être motivé en fait et en droit. En conséquence, l'arrêté devra préciser :

- En visa : l'article L544-1 du Code général de la fonction publique,
- Dans les considérants :
 - o Les faits motivant la décharge, avec une énonciation précise des griefs retenus (CE 27 juin 2005 n°262727), la simple mention relative à la perte de confiance ne suffisant pas à motiver l'arrêté
 - o Les différentes étapes de la procédure avec leurs dates : convocation, entretien, informations
- Il doit mentionner les 3 solutions ouvertes à l'agent dans l'hypothèse où aucun emploi vacant ne lui sera proposé par sa collectivité d'origine et informer l'agent qu'il devra opérer un choix écrit.
- Les nom, prénom et qualité du signataire
- Les délais et voies de recours, en précisant également la possibilité du « télérecours citoyens ».

Aucune obligation de transmission de cet arrêté en préfecture n'est prévue (article L2131-1 du CGCT).

La saisine préalable de la Commission Administrative Paritaire (CAP) n'est pas requise dans ce cas (CE 3 novembre 2014 n°371115 ; CAA Bordeaux, 27 avril 2018, n° 16BX02437).

La notification de l'arrêté à l'agent devra intervenir avant la prise d'effet de la décharge, un acte administratif ne pouvant pas être rétroactif (CE 21 mars 2012, n° 341347). Par conséquent, il est important de tenir compte des délais de notification par voie postale (prévoyez au moins 15 jours entre la date d'envoi de la notification et la date d'effet).

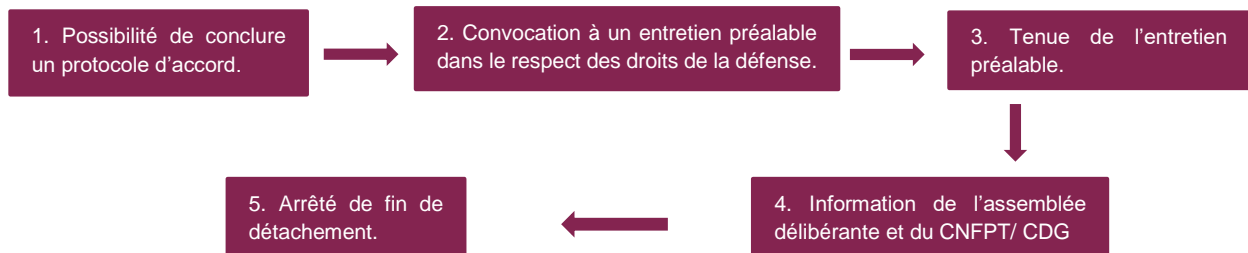
A noter : Le fait d'écartier dans les faits un agent avant la date de décharge de fonction officielle engage la responsabilité de la collectivité, qui peut alors être condamnée à indemniser l'agent en cas de préjudice subi direct et certain.

Il en ira ainsi si l'agent est privé avant la décharge de fonctions des moyens d'exercer ses attributions (suppression de la délégation de signature, retrait des dossiers dont l'agent avait la responsabilité, nomination d'un successeur...).

Le lancement d'un appel à candidature portant sur l'emploi de DGS avant même la fin du détachement de l'agent sur l'emploi fonctionnel ne rend pas irrégulière la procédure de fin de détachement sur l'emploi fonctionnel (CE, 23 décembre 2011, n° 337122).

A noter : Compte tenu des différentes échéances à respecter, il est vivement conseillé d'effectuer un rétro-planning de la procédure à mettre en œuvre .

Pour résumer la procédure de fin de détachement en 5 étapes :



3) Les conséquences de la fin de détachement sur emploi fonctionnel

La collectivité d'origine ayant mis fin au détachement sur l'emploi fonctionnel doit examiner les possibilités de reclassement de l'agent sur un emploi de son grade. Elle doit apprécier s'il existe un poste vacant pour réintégrer l'agent sur son grade.

Il a été jugé que la réintégration d'un fonctionnaire détaché sur un emploi fonctionnel relevant de sa collectivité d'origine, doit s'effectuer en prenant en compte, sous réserve des nécessités du service, les emplois vacants à la date à laquelle cette collectivité ou cet établissement informe son organe délibérant ainsi que ceux qui deviennent vacants ultérieurement (CE 8 juillet 2020, n°423759).

Dans le cas où le fonctionnaire est détaché sur un emploi fonctionnel ne relevant pas de sa collectivité d'origine, l'examen des conditions de réintégration incombe d'abord à la collectivité d'origine (CE 10 février 2023 n°443616). Cette dernière doit prendre en compte les emplois vacants à la date où elle/il est informé de la fin du détachement, ainsi que ceux qui deviennent vacants ultérieurement (CE 8 juillet 2020, n°423759).**Si la collectivité d'origine ne peut réintégrer l'agent, il appartient au fonctionnaire de demander à la collectivité d'accueil dans laquelle il exerçait son emploi fonctionnel à bénéficier des dispositions de l'article L 544-4 du CGFP** (options) ; en effet, c'est à elle de supporter les conséquences induites par le terme du détachement (CE 10 février 2023 n°443616).

L'emploi est vacant lorsque l'emploi n'est pas occupé par un fonctionnaire, mais par un contractuel ; ce dernier peut en effet être licencié pour permettre de donner un emploi à un fonctionnaire (CAA de Bordeaux, 3 janvier 2017, n° 15BX01745).

Aussi, deux situations peuvent se présenter :

- Soit la collectivité dispose d'un emploi vacant de l'agent pour le réintégrer : elle le réintègre,
- Soit la collectivité ne dispose pas d'emploi vacant pour réintégrer l'agent : l'agent bénéficie de la possibilité de bénéficier des dispositions de l'article L 544-4 du CGFP qui lui ouvre 3 options.

➔ **L'existence d'un emploi vacant et la réintégration :**

Lorsqu'un emploi correspondant au grade de l'agent est vacant dans sa collectivité ou établissement d'origine, il doit être obligatoirement proposé à l'agent, sous peine de commettre une faute engageant sa responsabilité.

La collectivité n'a pas à tenir compte d'une quelconque spécialisation du poste ou du fonctionnaire pour le décompte des vacances ou refuser la réintégration. En effet, un agent à vocation à occuper n'importe quel emploi de son grade. (CE 27 mars 1991 n° 85136)

S'il l'accepte, il est réintégré dans sa collectivité ou établissement d'origine et nommé dans cet emploi vacant. L'agent réintégré perd le bénéfice du régime indemnitaire et des avantages afférents à l'emploi fonctionnel. Il peut en revanche percevoir le régime indemnitaire attaché à son nouveau poste, et la NBI si ses nouvelles fonctions y ouvrent droit.

En présence d'une proposition d'affectation sur emploi vacant correspondant à son grade, l'agent ne peut se prévaloir d'être maintenu en surnombre (CAA de Paris, 3 novembre 2005 n°14PA02892).

Le fonctionnaire territorial qui refuse l'emploi proposé est placé d'office en position de disponibilité. Il ne peut alors être nommé à l'emploi auquel il peut prétendre ou à un emploi équivalent que lorsqu'une vacance est ouverte ou un poste créé (L. 513-24 du CGFP). Il ne peut alors prétendre à aucune rémunération.

A noter : La collectivité d'origine ne doit pas procéder à la suppression d'un poste préalablement ou concomitamment à la demande de réintégration pour éviter cette dernière. Cela constituerait un détournement de pouvoir qui rendrait la suppression illégale (CAA de Lyon, 7 janvier 2014, , n° 12LY02949).

➔ **L'absence d'un emploi vacant :**

En l'absence d'emploi vacant, **le fonctionnaire dispose d'un choix entre 3 solutions en vertu de l'article L 544-4 du CGFP :**

- ▶ Le reclassement
- ▶ Bénéficier de son droit au congé spécial
- ▶ Percevoir une indemnité de licenciement

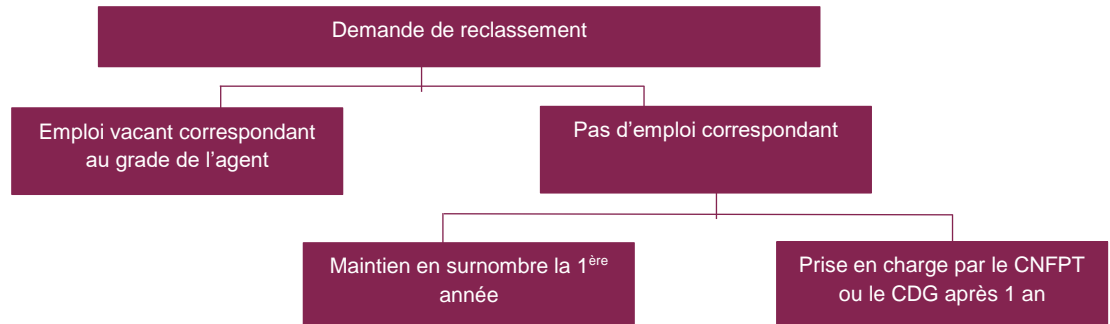
Il s'agit d'un choix discrétionnaire de l'agent auquel l'autorité territoriale ne pourra pas s'opposer. L'agent doit exprimer ce choix sous la forme d'un courrier adressé à l'autorité territoriale de la collectivité où il exerçait l'emploi fonctionnel demandant à bénéficier des dispositions de l'article L 544-4 du CGFP (ex-art.53 de la loi 84-53).

En revanche, si l'agent ne demande pas expressément le bénéfice de ces dispositions, les obligations de droit commun prévues en matière de fin de détachement s'appliquent, et il doit être maintenu en surnombre en application des dispositions L 513-1 et suivants (CE 30 mars 2009 n°306991).

De même lorsque l'agent demande à bénéficier d'une des options offertes par l'article L 544-4 du CGFP, les dispositions de droit commun des articles L 513-24 à 26 du CGFP ne sont plus applicables (CE 10 février 2023 n°443616)

Les options laissées à l'agent varient selon son âge :

• **Le choix du « reclassement » :**



En l'absence d'emploi vacant correspondant à son grade dans sa collectivité ou établissement d'origine, l'agent peut demander à **être maintenu en surnombre** dans la collectivité ou établissement où il occupait l'emploi fonctionnel. En général le placement en surnombre prendra effet à la même date que la fin du détachement sur emploi fonctionnel.

Cette période de maintien en surnombre dure 1 an maximum, avant une éventuelle prise en charge par le CDG ou CNFPT (selon le grade).

Cependant, **tout fonctionnaire déchargé de ses fonctions peut demander à ce que la durée du maintien surnombre soit écourtée pour être pris en charge plus rapidement par le Centre de Gestion. Il est alors fait droit à sa demande le premier jour du troisième mois suivant celle-ci.**

Ce sont alors les dispositions des articles L 542-4 et L 542-5 du CGFP qui s'appliqueront.

Durant l'année de surnombre, l'agent est en position d'activité et conserve ses droits à avancement et peut être placé en congé ou dans une position administrative autre que l'activité.

L'agent perçoit la rémunération afférente à son grade (traitement + SFT), hormis les primes et indemnités versées par sa collectivité ou établissement d'accueil. Il a été jugé que le régime indemnitaire lié à l'exercice de ses fonctions est suspendu (CAA Douai 4 mars 2010 n°08DA00368).

La collectivité d'accueil doit en outre continuer de chercher à reclasser l'agent, auprès d'autres employeurs publics en saisissant la Bourse de l'Emploi du CDG ou du CNFPT.

Elle est tenue de lui proposer en priorité tout emploi créé ou vacant correspondant à son grade.

L'agent peut bénéficier d'un détachement vers un emploi relevant d'un autre cadre d'emplois, s'il est d'accord.

L'agent peut bénéficier de l'accompagnement du CDG compétent ou du CNFPT (selon le grade) pour examiner une nomination dans un emploi d'une autre collectivité ou établissement.

A l'issue de l'année de surnombre, si aucun poste n'a pu lui être trouvé, l'agent est pris en charge soit par le CDG, soit par le CNFPT (pour les agents A+) en application de l'article L 542-7 du CGFP :

CNFPT	CDG
<ul style="list-style-type: none"> ▶ administrateurs territoriaux ▶ conservateurs territoriaux ▶ bibliothèques ▶ conservateurs territoriaux du patrimoine ▶ ingénieurs territoriaux en chef 	<ul style="list-style-type: none"> ▶ autres fonctionnaires de catégorie A ▶ ensemble des fonctionnaires de catégories B et C

Il faut que la collectivité demande expressément la prise en charge (CE, 4 mai 2011, n°338677). La prise en charge se matérialise par la prise d'un arrêté du CDG ou du CNFPT (selon le grade) .

Durant la période de prise en charge, l'agent est rémunéré par le CDG ou du CNFPT (selon le grade) . L'agent perçoit alors la rémunération correspondant à l'indice détenu dans son grade (exclusion du régime indemnitaire sauf si des missions lui sont confiées) à hauteur de 100 % la première année de prise en charge. Depuis la loi du 6 aout 2019, cette rémunération est ensuite réduite dès la 2eme année de prise en charge, de 10 % chaque année dans les conditions de l'article L. 542-15 du Code général de la fonction publique. Une fois qu'il ne perçoit plus de rémunération, il pourra être licencié par le CDG ou du CNFPT (selon le grade) (soit au 10 ans après sa prise en charge).

Année de prise en charge	Rémunération de l'agent pris en charge
1 ^{ere} année	100%
2 ^{eme} année	90%
3 ^{eme} année	80%
4 ^{eme} année	70%
5 ^{eme} année	60%
6 ^{eme} année	50%
7 ^{eme} année	40%
8 ^{eme} année	30%
9 ^{eme} année	20%
10 ^{eme} année	10%
11 ^{eme} année	Licenciement

La rémunération nette perçue par le fonctionnaire est réduite du montant des autres rémunérations nettes qu'il pourrait percevoir au titre du cumul d'activités.

Durant cette période de prise en charge, le CDG ou le CNFPT peut confier des missions à l'agent y compris dans le cadre de la mise à disposition. Le fonctionnaire peut bénéficier alors du régime indemnitaire correspondant à son grade en vigueur dans le centre de gestion ou au CNFPT et peut bénéficier d'un complément de rémunération versée par la collectivité ou l'établissement où l'agent est mis à disposition (Article 9 du décret n°2008-580 du 18 juin 2008

A noter : L'exercice d'une mission ne suspend pas le décompte de la dégressivité de la rémunération

Durant la prise en charge, l'agent continue de bénéficier d'un droit à avancement auprès de l'autorité de gestion.

Durant la période de prise en charge qui peut durer 10 ans, la collectivité devra verser une contribution financière élevée au CDG ou du CNFPT (selon le grade), fixée à l'article L. 542-26 du Code général de la fonction publique, équivalent à :

Durée de versement de la contribution	Collectivités affiliées obligatoirement ou volontairement au CDG depuis au moins 3 ans	Autres collectivités
1ère année	150% *	200% *
2ème année	150% *	200% *
3ème année	100% *	100% *
4ème année	75% *	100% *
5ème année et suivantes	75% *	75% *

* du montant de la rémunération brute versée et des cotisations sociales (traitement indiciaire, augmenté des charges sociales et du SFT et de l'indemnité de résidence le cas échéant)

A noter :

→ En cas de nomination au sein d'une nouvelle collectivité ou établissement public

Dans cette hypothèse, la collectivité d'accueil doit prendre en charge le paiement des charges sociales (patronales et salariales) pendant 2 ans à compter de cette nomination.

Exception : cette disposition ne s'applique pas lorsque l'emploi a été supprimé en raison d'une décision qui s'impose à la collectivité ou à l'établissement en matière de création, de changement de périmètre ou de suppression d'un service public.

⇒ En l'absence de proposition d'emploi à l'agent pris en charge

Si dans un délai de deux ans à compter de la prise en charge, le CDG /CNFPT n'a proposé aucun emploi au fonctionnaire, la contribution due par la collectivité est réduite d'un montant égal au dixième du montant constitué par les traitements bruts versés au fonctionnaire augmentés des cotisations sociales afférentes à ces traitements (L. 542-29 du CGFP).

⇒ En cas de mise à disposition de l'agent pris en charge

La contribution est réduite à concurrence du remboursement effectué par la collectivité d'accueil jusqu'à la fin de la période de mise à disposition.

⇒ Lorsque l'agent pris en charge est placé dans une autre position que l'activité ou la mise à disposition

Le versement de la contribution est suspendu à compter de la date d'effet de l'arrêté plaçant l'agent dans cette position jusqu'à la fin de la période mentionnée dans cet arrêté.

Durant la prise en charge, le fonctionnaire et le CNFPT ou le CDG doivent élaborer conjointement un projet personnalisé de retour à l'emploi. Le cas échéant, la collectivité ou l'établissement d'accueil peut participer à cette convention.

Ce projet décrit :

- ▶ Les capacités professionnelles de l'agent
- ▶ Le projet professionnel du fonctionnaire à court et moyen terme
- ▶ Les formations suivies et les actions d'orientation, de formation et d'évaluation nécessaires à l'accomplissement de son projet et de manière générale son reclassement. A ce titre, le fonctionnaire bénéficie d'un accès prioritaire aux actions de formation longues nécessaires à l'exercice d'un nouveau métier dans l'un des versants de la fonction publique ou dans le secteur privé.
- ▶ Les modalités de suivi . Les points d'étape sont réalisés, en priorité, avec le conseiller en évolution professionnelle du CDG ou du CNFPT.

Durant le temps de la prise en charge, le CDG ou du CNFPT (selon le grade) propose à l'agent tout emploi vacant correspondant à son grade qu'il crée ou déclare vacant.

La fin de la prise en charge par le CNFPT ou par le CDG intervient :

- ▶ Lorsque l'agent est nommé dans une autre collectivité ou un autre établissement,
- ▶ Lorsque l'agent est admis à faire valoir ses droits à la retraite s'il remplit les conditions ou à défaut licencié, suite à 3 refus d'offres d'emploi correspondant à son grade.
- ▶ L'article L 542-13 du CGFP précise que l'offre d'emploi proposée à un fonctionnaire territorial pris en charge doit être ferme et précise. Elle prend la forme d'une proposition d'embauche comportant les éléments relatifs à la nature de l'emploi et à la rémunération. Le poste proposé doit correspondre aux fonctions précédemment exercées ou à celles définies dans le statut particulier du cadre d'emplois du fonctionnaire. Ne peut être comprise dans ce décompte qu'une seule offre d'emploi émanant de la collectivité ou établissement » où il occupait l'emploi fonctionnel.
- ▶ Lorsque l'agent est licencié pour avoir commis des manquements à ses obligations de manière grave et répétée, en particulier les obligations de suivi et de reclassement mises en œuvre par l'autorité de gestion,
- ▶ Lorsque le fonctionnaire pris en charge remplit les conditions lui permettant de bénéficier d'une pension de retraite de base à taux plein. Dans ce cas de figure, il est radié des cadres d'office et admis à faire valoir ses droits à la retraite (L 524-20 du CGFP),
- ▶ Lorsque sa rémunération atteint 0, le fonctionnaire est licencié,

A noter : S'il est licencié, les allocations d'assurance chômage sont versées directement par le CDG ou le CNFPT (selon le grade) puis remboursées par la collectivité qui l'employait antérieurement (Article L542-24 du CGFP).

Dans ce cas, la collectivité devra donc supporter la rémunération de deux agents (celle de l'agent déchargé et celle de son remplaçant), jusqu'à ce que l'agent déchargé de ses fonctions retrouve un autre emploi.

- **La demande de « congé spécial » (Articles L544-10 à L544-16)**

Le congé spécial est réservé au fonctionnaire territorial qui occupe un emploi fonctionnel en position de détachement.

Sont exclus du congé spécial les contractuels recrutés sur le fondement de l'article L. 343-1 du CGFP et ce même qu'ils sont fonctionnaire placés en position de disponibilité.

La collectivité ou l'établissement qui met fin au détachement en son sein d'un fonctionnaire territorial dans l'un des emplois fonctionnels de direction mentionnés à l'article L. 412-6, est tenu de lui accorder, sur sa demande, un congé spécial de droit (art. L 544-12 du CGFP), dès lors que l'agent remplit les conditions pour en bénéficier.

En vertu de l'article 7 du décret n° 88-614 du 6 mai 1988 :

- ▶ Le congé spécial est accordé par l'autorité territoriale qui a nommé le fonctionnaire dans l'emploi fonctionnel.
- ▶ Le congé spécial est accordé par l'autorité territoriale de la collectivité ou l'établissement d'accueil et non par la collectivité ou l'établissement d'origine du fonctionnaire, en cas de détachement dans l'emploi fonctionnel depuis une autre collectivité
- ▶ Le congé spécial est accordé par l'autorité de la collectivité ou l'établissement qui a mis fin aux fonctions de l'agent en cas de demande par un fonctionnaire pris en charge par le CDG jusqu'au terme de la période de prise en charge et même si l'agent avait opté dans un premier temps pour un reclassement (CAA de Versailles, 2 juillet 2020, n° 17VE02653).

En vertu de l'article 6 du décret n° 88-614 du 6 mai 1988, précise que pour en bénéficier l'agent

- ▶ **doit en faire la demande par écrit.**
- ▶ **doit compter au moins 20 ans de services civils et militaires valables pour le calcul de ses droits à pension**
- ▶ **doit être à moins de 5 ans de son âge d'ouverture du droit à une pension de retrait**

La demande de congé spécial de droit peut être présentée par le fonctionnaire territorial à la collectivité territoriale ou à l'établissement public dans lequel il occupait un emploi fonctionnel, dès la fin de son détachement sur cet emploi et jusqu'au terme de la période de prise en charge par le CNFPT ou le CDG (art. L 544-13 du CGFP).

La durée maximale d'un congé spécial est de cinq ans (art. L 544-14 du CGFP), à l'expiration desquels l'agent est admis d'office à la retraite. Cependant, le congé pourra prendre fin avant, par la mise à la retraite de l'agent, dès que le fonctionnaire aura atteint l'âge limite de retraite, et qu'il remplira les conditions pour bénéficier de sa retraite à taux plein.

Une fois le congé spécial accordé, toute réintégration est impossible.

Durant son congé spécial, bien que non affecté à un emploi au sein de la collectivité, l'agent continue d'être rémunéré par la collectivité. La rémunération du fonctionnaire territorial bénéficiaire d'un congé spécial demeure à la charge de la collectivité ou de l'établissement au sein duquel il occupait l'emploi fonctionnel de direction mentionné à l'article L. 412-6 (art. L 544-15 du CGFP).

En vertu de l'article 8 du décret n° 88-614 du 6 mai 1988, le fonctionnaire en congé spécial « perçoit une rémunération égale au montant du traitement indiciaire atteint à la date de la mise en congé, majoré du montant de l'indemnité de résidence et, s'il y a lieu, du supplément familial de traitement. ».

Le temps passé en congé spécial est pris en compte pour la constitution du droit à pension, et les cotisations salariales et patronales doivent être acquittées à la CNRACL. Si l'agent conserve le bénéfice des revalorisations indiciaires de son grade, il perd tout droit à avancement (Article 9 du décret n°886614 du 6 mai 1988).

Pendant cette période le fonctionnaire peut exercer des « activités publiques ou privées annexes » et percevoir des rémunérations. Dans ce cas, la rémunération versée au titre du congé spécial est réduite :

- ▶ D'un tiers, si les émoluments perçus au titre de l'activité exercée sont supérieurs à la moitié de cette rémunération
- ▶ De la moitié, s'ils sont supérieurs aux deux tiers de cette rémunération
- ▶ Des deux tiers, s'ils sont supérieurs à 100 % de cette rémunération
- ▶ Au montant de la retenue pour pension que l'intéressé doit verser en application de l'article 9, s'ils sont supérieurs à 125 % de cette rémunération
- ▶ Au montant de la retenue pour pension, dans tous les cas où les émoluments alloués au titre de l'activité exercée pendant le congé spécial sont versés par une administration, une entreprise publique, un office, établissement ou organisme public, ou un organisme privé chargé d'une mission de service public.

A noter : Au début de chaque semestre, le bénéficiaire doit informer l'autorité territoriale des activités publiques ou privées qu'il exerce ou qu'il a exercées au cours du semestre précédent, en précisant l'identité de l'employeur et le montant des émoluments (Article 9 du décret n°886614 du 6 mai 1988).

Le fonctionnaire placé en congé spécial cesse définitivement d'exercer ses fonctions. Il ne bénéficie donc d'aucun avancement de grade.

• **Le choix du licenciement » (article L544-6 du CGFP et décret 88-614 du 6.05.1988).**

Le fonctionnaire qui souhaite être licencié, doit formuler sa demande dans un délai d'un mois à compter du dernier jour du mois au cours duquel lui a été notifiée la décision de l'autorité territoriale mettant fin à ses fonctions. A défaut de respecter ce délai, il ne peut plus solliciter son licenciement. Il est alors pris en charge par le CDG ou le CNFPT.

En pratique, après la notification de l'arrêté de fin de détachement, et une fois la demande de l'agent formulée dans le délai, l'autorité territoriale devra prendre l'arrêté de licenciement en fixant une date de prise d'effet de la radiation des cadres qui tiendra compte du solde des congés annuels de l'agent.

En principe, l'avis de la Commission administrative paritaire (CAP) n'est pas requis dans ce cas.

En cas de licenciement, **l'agent dispose d'un droit à indemnité dont le montant est égal à un mois de traitement indiciaire net des retenues pour pension et cotisations de sécurité social, par annuité de services effectifs, majoré de 10 % en faveur du fonctionnaire qui a atteint l'âge de 50 ans.**

L'indemnité ne peut être inférieur à une année ni supérieur à 2 années de traitement.

Cette indemnité est à la charge de la collectivité ayant mis fin à l'emploi fonctionnel.

Elle est payable en totalité, dans les 3 mois à compter du jour où le fonctionnaire en a fait la demande.

Pour le calcul de l'indemnité, on note que:

- ▶ Les services accomplis à temps complet auprès d'une collectivité territoriale ou d'un établissement public local, et qui n'ont pas déjà été retenus pour le versement d'une indemnité de licenciement.
- ▶ Les services effectués à temps non complet ou à temps partiel sont pris en compte pour leur durée effective.
- ▶ Tout autre service, civil ou militaire, n'entre pas en ligne de compte.
- ▶ Le mois de traitement, est égal au dernier traitement indiciaire mensuel, net des retenues pour pension et cotisations de sécurité sociale, et augmenté, s'il y a lieu, de l'indemnité de résidence, à l'exclusion de tout autre élément de rémunération.

Lorsque l'agent opte en fin de détachement sur l'emploi fonctionnel pour un licenciement, il perd le bénéfice immédiat de l'allocation de retour à l'emploi versée par son employeur aux agents involontairement privés d'emploi (CE, 6 novembre 2013, n° 364654)..

A noter : Si le licenciement est généralement le moins coûteux pour la collectivité, il est rarement choisi par l'agent car il lui fait perdre la qualité de fonctionnaire, et est financièrement moins avantageux, l'agent étant privé dans l'immédiat du bénéfice des allocations chômage s'agissant d'une perte volontaire d'emploi. Cependant, son droit à allocation pourra être réexaminé après 121 jours de carence ; dans ce cas, ces allocations pourront être à la charge de la collectivité ayant prononcé le licenciement

II. FIN DE FONCTIONS POUR UN CONTRACTUEL

La procédure et les garanties procédurales mentionnées à l'article L. 544-4 du CGFP, ne sont pas applicables aux agents contractuels recrutés sur les emplois fonctionnels.

Ces agents bénéficient des dispositions applicables aux agents contractuels de la fonction publique territoriale prévues par le décret n°88-145 du 15 février 1988.

Il existe 3 motifs de fin de contrat sont susceptibles de survenir :

- ▶ Non renouvellement du contrat
- ▶ Démission
- ▶ Licenciement

A) Le non renouvellement du contrat (Article 38-1 du décret n°88-145 du 15 février 1988)

Lorsqu'un agent contractuel a été engagé pour une durée déterminée susceptible d'être renouvelée en application des dispositions législatives ou réglementaires qui lui sont applicables, l'autorité territoriale doit lui notifier son intention de renouveler ou non l'engagement au plus tard

- ▶ huit jours avant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée inférieure à six mois ;
- ▶ un mois avant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée égale ou supérieure à six mois et inférieure à deux ans ;
- ▶ deux mois avant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée égale ou supérieure à deux ans ;

Pour la détermination de la durée du délai de prévenance, les durées d'engagement mentionnées ci-dessus sont décomptées compte tenu de l'ensemble des contrats conclus avec l'agent, y compris ceux conclus avant une interruption de fonctions, sous réserve que cette interruption n'excède pas quatre mois et qu'elle ne soit pas due à une démission de l'agent.

Lorsqu'il est proposé de renouveler le contrat, l'agent contractuel dispose d'un délai de 8 jours pour faire connaître, le cas échéant, son acceptation. L'autorité territoriale informe l'agent des conséquences de son silence. En cas de non-réponse dans le délai prévu, l'intéressé est présumé renoncer à son emploi. »

Il est précisé que le non-renouvellement :

- ▶ **N'est pas précédé d'un entretien préalable** puisque le recrutement ne s'est pas effectué sur le fondement de l'article 3-3 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 et ne peut donner lieu à l'obtention d'un CDI.
- ▶ **N'a pas à être formellement motivé.**

Cependant, sur le fond, l'autorité territoriale devra pouvoir justifier que la décision qu'elle a prise l'a été dans l'intérêt du service.

- ▶ **Ne donne pas lieu à saisine de la Commission consultative paritaire (CCP).**

Pour plus d'informations sur le renouvellement d'un contrat, veuillez consulter la fiche thématique du CDG 28 « gestion de fin normale du contrat ».

L'agent qui avait la qualité de fonctionnaire peut demeurer en disponibilité et rechercher un autre poste ou mettre fin à sa disponibilité et demander à réintégrer par anticipation ou à l'issue de sa période de disponibilité sa collectivité territoriale d'origine.

L'agent qui n'avait pas la qualité de fonctionnaire doit s'inscrire à Pôle emploi.

Dans les deux cas de figure, ces agents pourront bénéficier du versement des allocations de retour à l'emploi, qui pourront le cas échéant être à la collectivité d'origine, ou d'accueil (si elle n'a pas adhéré à l'assurance chômage pour les contractuels).

Pour plus d'informations, veuillez consulter la fiche thématique du CDG 28 « allocations chômage ».

B) La démission (Article 39 du décret n°88-145 du 15 février 1988)

L'agent contractuel occupant l'emploi fonctionnel peut décider de rompre la relation de travail de manière unilatérale en présentant sa démission à l'autorité territoriale.

L'agent contractuel qui présente sa démission est tenu de respecter un préavis qui est de :

- ▶ huit jours pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services inférieure à six mois de services ;
- ▶ un mois pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services égale ou supérieure à six mois et inférieure à deux ans ;
- ▶ deux mois pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services égale ou supérieure à deux ans.

L'agent qui s'abstient de reprendre son emploi à l'issue d'un congé de maternité ou d'adoption est tenu de notifier cette intention quinze jours au moins avant le terme de ce congé.

La démission est présentée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Pour la détermination de la durée du préavis, l'ancienneté est décomptée jusqu'à la date d'envoi de la lettre de démission. Elle est calculée compte tenu de l'ensemble des contrats conclus avec l'agent, y compris ceux effectués avant une interruption de fonctions sous réserve que cette interruption n'excède pas quatre mois et qu'elle ne soit pas due à une démission de l'agent. Les congés pris en compte pour la détermination de cette ancienneté sont ceux fixés à l'article 27 du décret n°88- 145 du 15 février 1988).

Les congés non pris en compte ne font pas perdre l'ancienneté acquise avant leur octroi. »

La démission ne donne pas lieu :

- ▶ Au versement d'une indemnité de licenciement (Article 44 du décret n°88-145 du 15 février 1988)
- ▶ A la perception immédiate des allocations de retour à l'emploi.

En revanche, l'agent peut prétendre dans une certaine mesure à l'indemnisation des congés annuels non pris. En effet, en cas de démission ou de licenciement n'intervenant pas à titre de sanction disciplinaire ou à la fin d'un contrat à durée déterminée, l'agent qui, du fait de l'autorité territoriale, en raison notamment de la définition par le chef de service du calendrier des congés annuels, ou pour raison de santé, n'a pu bénéficier de tout ou partie de ses congés annuels a droit à une indemnité compensatrice de congés annuels (art. 5 du décret n°88- 145 du 15 février 1988).

Lorsque l'agent n'a pu bénéficier d'aucun congé annuel, l'indemnité compensatrice est égale au 1 / 10 de la rémunération totale brute perçue par l'agent lors de l'année en cours.

Lorsque l'agent a pu bénéficier d'une partie de ses congés annuels, l'indemnité compensatrice est proportionnelle au nombre de jours de congés annuels dus et non pris.

L'indemnité ne peut être inférieure au montant de la rémunération que l'agent aurait perçue pendant la période de congés annuels dus et non pris.

L'indemnité est soumise aux mêmes retenues que la rémunération de l'agent.

Pour plus d'informations, veuillez consulter la fiche thématique du CDG 28 « démission ».

C) Le licenciement

Les procédures et motifs de licenciement prévus par le décret n°88-145 du 15 février 1988 sont applicables aux agents contractuels occupant des emplois fonctionnels et notamment :

- Insuffisance professionnelle (art.39-2 du décret)
- Motif disciplinaire (article 36-1 du décret)

Le juge administratif a reconnu que l'autorité territoriale puisse fonder le licenciement d'un agent contractuel occupant un emploi fonctionnel sur le motif de la perte de confiance (CAA de Lyon, 23 octobre 2007, Guyot).

Le licenciement ouvre droit à la perception d'une indemnité de licenciement (art. 43 du décret n°88-145 du 15 février 1988).

Les exceptions au versement d'une indemnité de licenciement prévues par la réglementation :

- ▶ Un licenciement pour raisons disciplinaires
- ▶ Le licenciement d'un agent contractuel ayant le statut de fonctionnaire titulaire, en position de détachement, de disponibilité ou hors cadre
- ▶ Le licenciement d'un agent qui retrouve immédiatement un emploi équivalent dans l'une des collectivités publiques ou d'une société d'économie mixte dans laquelle l'Etat ou une collectivité territoriale a une participation majoritaire
- ▶ Le licenciement d'un agent qui atteint l'âge d'ouverture de droit à une pension de retraite mentionnée à l'article L. 161-17-2 du code de la sécurité sociale et justifient de la durée d'assurance, tous régimes de retraite de base confondus, exigée pour obtenir la liquidation d'une retraite au taux plein du régime général de la sécurité sociale
- ▶ Le licenciement d'un agent reclassé
- ▶ Le licenciement d'un agent qui accepte une modification de son contrat
- ▶ Les dispositions relatives aux indemnités de licenciement sont d'ordre public. Il ne peut donc pas y être dérogé par le contrat ou une transaction conclue entre l'autorité territoriale et l'agent.

↪ Conseil d'Etat, 1 er octobre 2001, Commune des Angles, n°221037

Pour plus d'informations sur la procédure à mettre en œuvre , veuillez consulter la fiche thématique du CDG 28 « fin anticipée du contrat à l'initiative de l'employeur » ou celle concernant « la procédure disciplinaire des agents contractuels ».

III. FIN DE FONCTIONS EN DE FUSION D'EPCI OU COMMUNE

A. Sort des emplois fonctionnels en cas de fusion d'EPCI à fiscalité propre

Au plus tard dans les 6 mois qui suivent la fusion :

Conformément à l'article 114 VIII de la loi NOTRe, lorsque deux EPCI à fiscalité propre fusionnent, l'agent occupant l'emploi de Directeur Général des Services (DGS) de l'établissement regroupant le plus grand nombre d'habitants est maintenu dans ses fonctions jusqu'à la date de la délibération créant les emplois fonctionnels du nouvel EPCI à fiscalité propre et au plus tard 6 mois après la fusion.

Les DGS des autres établissements publics sont maintenus en qualité de Directeurs Généraux Adjointes (DGA) dans les mêmes délais.

Les anciens DGA ainsi que les Directeurs Généraux des Services Techniques sont eux aussi maintenus en qualité de DGA, toujours jusqu'à la date de la délibération créant les emplois fonctionnels du nouvel EPCI à fiscalité propre et au plus tard 6 mois après la fusion.

Jusqu'à la date de cette délibération :

Fonction :	Durant la période transitoire :
L'agent occupant le poste de DGS au sein de l'EPCI, avant la fusion, regroupant le plus grand nombre d'habitants	Est maintenu dans ses fonctions, jusqu'à la date de la délibération créant les emplois fonctionnels de l'EPCI issu de la fusion.
Les agents occupants les postes de DGS dans les autres EPCI à FP, avant la fusion	Sont maintenus en qualité de DGA, jusqu'à la date de la délibération créant les emplois fonctionnels de l'EPCI issu de la fusion.
Les agents occupants les postes de DGA et de DST, avant la fusion, dans l'ensemble des EPCI	Sont maintenus en qualité de DGA, jusqu'à la date de la délibération créant les emplois fonctionnels de l'EPCI issu de la fusion.

Durant la période transitoire, il s'agit d'un maintien de leur ancienne situation et donc de leur ancienne rémunération (même en cas de changement de strate).

A la date de la délibération créant les emplois :

La délibération créant les emplois fonctionnels doit être prise dans les 6 mois qui suivent la fusion.

A la date de la délibération, tous les agents détachés sur un emploi fonctionnel sont déchargés de fonctions, en application des dispositions de droit commun imposées par les articles L.544-1 à L.544-8. Du code général de la fonction publique.

L'article L.544-1 du code général de la fonction publique prévoit qu'il ne peut être mis fin aux fonctions des agents occupant un emploi fonctionnel qu'après un délai de 6 mois suivant leur nomination.

Il est à noter que cette modalité ne s'applique pas dans le cadre d'une décharge de fonctions faisant suite à une fusion d'EPCI. Les agents, qui ne sont plus détachés sur un emploi fonctionnel, devront être reclassés en priorité dans un emploi vacant correspondant à leur grade statutaire.

Si aucun emploi ne correspond au grade de l'agent, trois options peuvent être mises en œuvre :

- En cas d'incapacité de reclassement dans un emploi correspondant à son grade dans son cadre d'emplois, ou avec son accord, dans un autre cadre d'emplois, le fonctionnaire est maintenu en surnombre pendant un an auprès de l'EPCI issu de la fusion qui subroge l'ancien employeur (article L.542-4 du code général de la fonction publique). Au terme de ce délai, le fonctionnaire est pris en charge de droit par le CDG selon son cadre d'emplois d'origine.

- Le congé spécial dont le dispositif est prévu aux articles L.544-10 à L.544-16 du code général de la fonction publique. Il est accordé à la demande du fonctionnaire à condition que l'intéressé compte au moins 20 ans de services civils et militaires valables pour le calcul de ses droits à pension, qu'il soit âgé d'au moins 55 ans et qu'il occupe son emploi depuis 2 ans au moins.

- Le versement d'une indemnité de licenciement à la demande de l'agent. Les modalités de calcul de l'indemnité de licenciement sont déterminées conformément aux dispositions des articles 2 et suivants du décret n° 88-614 du 6 mai 1988 relatif à la perte d'emploi et au congé spécial de certains fonctionnaires territoriaux. La décision de décharger de ses fonctions un agent occupant un emploi fonctionnel sera motivée par la fusion.

L'article L.544-1 du code général de la fonction publique dispose que la fin des fonctions de ces agents est précédée d'un entretien de l'autorité territoriale avec les intéressés et fait l'objet d'une information de l'assemblée délibérante, du Centre Nationale de la Fonction Publique Territoriale (CNFPT) et du CDG ; elle prend effet le premier jour du troisième mois suivant l'information de l'assemblée délibérante.

B. Sort des emplois fonctionnels en cas de création de commune nouvelle

Lors de la création d'une commune nouvelle, un seul agent pourra exercer les fonctions de Directeur Général des Services/Secrétaire Général de cette nouvelle collectivité.

Les agents qui exerçaient cette fonction dans les anciennes communes pourront se voir proposer d'autres missions correspondant à leur grade et cadre d'emplois au sein de la nouvelle entité.

Si aucun poste correspondant au cadre d'emplois des agents concernés n'est vacant, il conviendra d'appliquer l'article L.431-3 du code des communes qui dispose que « *les agents titulaires, qui se trouvent non pourvus d'emploi dans la nouvelle commune, sont maintenus en surnombre dans leur emploi d'origine jusqu'à leur reclassement éventuel en priorité dans l'un des emplois vacants similaires de la nouvelle commune ou des communes du département, sous réserve qu'ils remplissent les conditions d'aptitude requises. Les délibérations du conseil municipal de la nouvelle commune qui ont pour effet d'entraîner une perte d'emploi pour tout ou partie du personnel titularisé dans un emploi permanent à temps non complet d'une ancienne commune doivent contenir une clause assurant aux agents licenciés un emploi ou une indemnité calculée conformément à l'article 97 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale* ».

Depuis le 1er janvier 2017, dans le cadre d'une démarche volontaire de création d'une commune nouvelle, il appartient aux élus, avant sa création, de mettre en œuvre les dispositions de droit commun relatives à la fin des emplois fonctionnels prévus par le code général de la fonction publique, et, dès la mise en place de la nouvelle collectivité, de choisir le directeur général des services, comme c'est déjà le cas pour les fusions volontaires d'EPCI à fiscalité propre en application de l'article L. 5211-47-3 du code général des collectivités territoriales (question écrite n° 22071 publiée dans le JO Sénat du 02/06/2016).

ATTENTION : cette décharge de service s'impose à tous les agents détachés.

Ainsi, l'agent pressenti pour assurer les missions de directeur général des services (DGS) au sein de la nouvelle commune, sera également déchargé avant d'être de nouveau détaché sur un emploi fonctionnel de DGS.