



MINISTÈRE DU BUDGET, DES COMPTES PUBLICS
ET DE LA FONCTION PUBLIQUE

DGAIFP
Direction Générale de
l'Administration et de la
Fonction Publique

Paris, le 26 NOV. 2007

Sous-direction
des politiques
interministérielles

Bureau du statut
général et du dialogue
social
B8

Dossier suivi par
Véronique ROBILIN
Téléphone
01 42 75 89 80
Télécopie
01 42 75 71 06
Mél
veronique.robilin
@fp.p.m.gouv.fr

Le ministre du budget, des comptes
publics et de la fonction publique

à

Mesdames et Messieurs les ministres
et secrétaires d'Etat

Adresse
32, rue de Babylone
Paris 7^{ème}

Références
B8/07.001262

Objet : Dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'Etat.
Modifications du décret du 17 janvier 1986 introduites par le décret du 12
mars 2007.

La présente circulaire a pour but d'explicitier les récentes modifications apportées au décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 relatif aux dispositions générales applicables aux agents non titulaires de l'Etat, notamment par le décret n° 2007-338 du 12 mars 2007, et d'apporter les éclaircissements nécessaires à leur mise en œuvre.

Ce décret, pris à l'initiative du ministère de la fonction publique, vise à améliorer la situation des agents non titulaires de l'Etat et revêt à cet égard une triple portée. D'une part, il adapte les dispositions relatives aux agents non titulaires de l'Etat aux nouvelles conditions d'emploi de ces derniers à la suite de l'introduction des contrats à durée indéterminée dans la fonction publique. D'autre part, il introduit dans le droit applicable aux agents non titulaires des dispositions issues du protocole d'accord signé par trois organisations syndicales représentatives de fonctionnaires le 25 janvier 2006. Enfin, il toilette le décret du 17 janvier 1986 afin de mettre en conformité certaines de ses références devenues obsolètes ou ayant été modifiées depuis sa rédaction.

1- CHAMP D'APPLICATION

1- 1. L'article 1er du décret porte sur son champ d'application.

Les dispositions du décret de 1986 s'appliquent de droit aux agents non titulaires de droit public de l'Etat et de ses établissements publics à caractère administratif ou à caractère scientifique, culturel et professionnel, recrutés par l'administration sur le fondement des articles du statut général énumérés à l'article 1^{er}.

Adresse administrative : 32, rue de Babylone 75700 PARIS SP 07

Téléphone : 01 42 75 80 00 - Télécopie : 01 42 75 88 62 - www.fonction-publique.gouv.fr

Deux modifications visant à élargir le champ d'application ont été apportées à l'article 1^{er}.

1- 1 - 1. La première est issue de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées qui modifie l'article 27 du titre II du statut général relatif au recrutement par contrat des personnes handicapées.

Ce recrutement dérogatoire est dorénavant prévu par le II de l'article 27 et non plus par son premier alinéa initial. Cette modification entraîne une mise à jour de cette référence en spécifiant par ailleurs que les dispositions du décret du 17 janvier 1986 sont applicables aux agents handicapés recrutés par contrat, sous réserve des dispositions spécifiques prévues par le décret n° 95-979 du 25 août 1995 relatif au recrutement des travailleurs handicapés dans la fonction publique pris pour l'application de l'article 27 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat. L'article 11 de ce décret précise les articles et titres du décret de 1986 applicables à ces agents non titulaires¹.

1- 1 - 2. La seconde résulte de l'article 20 de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique. Cet article fait obligation, en cas de transfert de l'activité d'une personne morale de droit privé vers une personne morale de droit public, à cette dernière de proposer un contrat de droit public à chaque salarié de droit privé, à durée déterminée ou indéterminée selon la nature du contrat dont ils étaient titulaires. Ce contrat reprend, sauf disposition législative ou réglementaire contraires, les clauses substantielles du contrat dont les salariés sont titulaires, en particulier celles qui concernent la rémunération.

Devenus agents contractuels de droit public, recrutés par une personne morale de droit public gérant un service public administratif, il convient de les intégrer dans le champ d'application du décret pour qu'ils bénéficient d'une protection sociale identique à celles de l'ensemble des agents non titulaires de l'Etat.

1- 2. Le décret du 17 janvier 1986 n'est toutefois pas applicable aux agents non titulaires recrutés :

1. pour exécuter un acte déterminé, c'est-à-dire aux agents vacataires ;
2. pour effectuer un service à l'étranger dans la mesure où un texte spécifique leur est applicable ;
3. par un établissement public administratif autorisé par la loi à pourvoir ses emplois permanents par des contractuels. Cependant, dans ce cas de figure, il est possible qu'un décret en Conseil d'Etat le rende expressément applicable auxdits agents ;
4. sur des emplois supérieurs dont la nomination est laissée à la décision du gouvernement ;
5. sur des emplois dits de cabinet dès lors qu'ils sont recrutés sur des emplois qui ne sont pas, par nature, des emplois permanents de l'Etat (conseiller technique, chargés de mission, etc.) ;

Il ne s'applique pas davantage aux ouvriers d'Etat qui sont régis par des dispositions spécifiques.

Pour les agents des trois dernières catégories mentionnées ci-dessus, il est toutefois possible que le contrat, en vertu duquel ils sont recrutés, rende applicables certaines dispositions du décret (notamment en matière de congé pour raison de santé).

Par ailleurs, tout texte régissant des agents non titulaires qui prévoirait des dispositions dérogatoires à celles du décret du 17 janvier 1986 devra être publié après avis du Conseil d'Etat.

¹ Article 11 du décret 95-979 du 25 août 1995 : « sous réserve des dispositions du présent décret, les dispositions des titres Ier, II, III, IV, VI, VII et X, à l'exception des articles 5, 6, 7, 8, 9, 11 et 13 du décret du 17 janvier 1986 susvisé, sont applicables aux agents contractuels recrutés en application de l'article 27 de la loi du 11 janvier 1984 susvisée pendant la durée de leur contrat. L'article 48 de ce même décret leur est également applicable. »

2- DROITS ET OBLIGATIONS

2- 1. Les droits et obligations des agents non titulaires

L'article 1-1 soumet expressément les agents relevant du champ d'application du décret du 17 janvier 1986 à certains droits et obligations des fonctionnaires dès lors qu'ils ne sont pas déjà rendus applicables d'office par une mention expresse du titre I^{er} du statut général des fonctionnaires.

2- 1- 1. Les droits et obligations déjà applicables aux agents non titulaires

Il est important de rappeler que le titre I^{er} comporte déjà des dispositions applicables aux agents non titulaires :

- article 6 relatif à la liberté d'opinion ;
- article 6 *bis* relatif à la non discrimination ;
- article 6 *ter* relatif au harcèlement sexuel ;
- article 6 *quinquies* relatif au harcèlement moral ;
- article 6 *sexies* qui impose aux employeurs publics de garantir l'égalité de traitement et de prendre des mesures appropriées permettant aux travailleurs handicapés d'accéder, de conserver, d'exercer et de progresser dans un emploi ;
- article 10 relatif au droit de grève reconnu à tous les travailleurs ;
- article 11 relatif à la protection des agents publics à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions ;
- article 11 *bis*, repris dans son intégralité par l'article 95 de la loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité, octroyant aux agents non titulaires qui occupent des fonctions publiques électives les garanties accordées aux titulaires de mandats locaux et du droit à la formation des élus locaux² ;
- article 11 *bis* A relatif à la responsabilité pénale des agents publics ;
- article 25, qui stipule l'obligation de consacrer l'intégralité de l'activité à l'emploi public occupé, modifié par la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique.

2- 1- 2. Droits et obligations introduits par le décret du 12 mars 2007

L'article 1-1 introduit une garantie supplémentaire et deux obligations à l'égard des agents non titulaires, inspirées des articles 18, 26 et 28 du titre I^{er} du statut général.

2- 1- 2- 1. Le droit d'accès au dossier

Le dossier individuel de l'agent doit comporter toutes les pièces intéressant sa situation administrative, enregistrées, numérotées et classées sans discontinuité. Il ne doit faire état ou ne comporter aucune mention relative soit aux opinions soit aux activités politiques, syndicales, religieuses ou philosophiques de l'intéressé, soit aux sanctions amnistiées.

S'agissant de l'accès au dossier de l'agent non titulaire, il convient notamment de se référer aux dispositions du II et III de l'article 6 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 modifiée portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal³.

² Article 95 « Sans préjudice des dispositions plus favorables qui leur seraient applicables, les agents contractuels de l'Etat, des collectivités locales et de leurs établissements publics administratifs qui exercent des fonctions publiques électives bénéficient des garanties accordées aux titulaires de mandats locaux et du droit à la formation des élus locaux reconnu par le code général des collectivités territoriales. L'article 40 de la loi n° 92-108 du 3 février 1992 relative aux conditions d'exercice des mandats locaux est abrogé. »

³ Article 6 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 « [...] »

II. - Ne sont communicables qu'à l'intéressé les documents administratifs :

- dont la communication porterait atteinte au secret de la vie privée et des dossiers personnels, au secret médical et au secret en matière commerciale et industrielle ;

2- 1- 2- 2. Le secret professionnel et l'obligation de discrétion professionnelle

Les agents non titulaires sont expressément tenus au secret professionnel dans le cadre des règles instituées par le code pénal et sont liés par l'obligation de discrétion professionnelle pour tout ce qui concerne les faits et informations dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. Ils ne peuvent communiquer des documents de services, sous réserve des dispositions réglementant la liberté d'accès aux documents administratifs, sauf autorisation expresse de l'autorité dont ils dépendent.

Ils répondent de tout manquement au respect des obligations auxquelles sont assujettis les agents publics, qu'elles soient d'origine légale ou jurisprudentielle. Il y a donc lieu de considérer que les agents non titulaires sont assujettis notamment au respect des obligations de réserve, d'intégrité, de loyauté et de moralité.

2- 1- 2- 3. Le respect du devoir d'obéissance et de bonne exécution du service

L'agent non titulaire doit se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, sauf dans le cas où l'ordre donné est manifestement illégal et de nature à compromettre gravement un intérêt public. Par ailleurs, il est soumis au respect de l'obligation de bonne exécution du service. Il est responsable de l'exécution des tâches qui lui sont confiées et n'est dégagé d'aucune des responsabilités qui lui incombent par la responsabilité propre de ses subordonnés.

2- 2. Les commissions consultatives paritaires

Aux termes de l'article 1-2 toute administration doit créer par arrêté ministériel une ou plusieurs commissions consultatives paritaires (CCP) dans toutes les administrations et dans tous les établissements publics de l'Etat.

Jusqu'à présent, la concertation avec les agents non titulaires de l'Etat s'est développée à travers la mise en place de commissions consultatives paritaires, sans toutefois qu'une base législative ou réglementaire n'impose leur création.

Seules deux lettres circulaires, l'une en date du 21 janvier 1986 sous le timbre du Premier ministre et l'autre en date du 15 janvier 1998 sous le timbre du ministre chargé de la fonction publique, ont précisé quelques modalités d'organisation et de fonctionnement afin de favoriser le développement de ces instances.

Ces deux instructions ont donc encouragé la généralisation et l'harmonisation de ces commissions, moyennant quelques adaptations liées aux spécificités des ministères et établissements publics concernés.

Le dispositif réglementaire proposé aujourd'hui vise, d'une part, à ne pas remettre en cause la concertation d'ores et déjà organisée dans les différentes administrations et, d'autre part, à garantir une véritable souplesse dans l'organisation de la concertation rendue obligatoire par la réglementation actuelle.

L'arrêté instituant une ou plusieurs CCP pourra, dans le cadre du dialogue social ministériel, être soumis à l'avis du comité technique paritaire ministériel.

- portant une appréciation ou un jugement de valeur sur une personne physique, nommément désignée ou facilement identifiable ;

- faisant apparaître le comportement d'une personne, dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice.

Les informations à caractère médical sont communiquées à l'intéressé, selon son choix, directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'il désigne à cet effet, dans le respect des dispositions de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique.

III. - Lorsque la demande porte sur un document comportant des mentions qui ne sont pas communicables en application du présent article mais qu'il est possible d'occulter ou de disjoindre, le document est communiqué au demandeur après occultation ou disjonction de ces mentions.

Les documents administratifs non communicables au sens du présent chapitre deviennent consultables au terme des délais et dans les conditions fixés par les articles L. 213-1 et L. 213-2 du code du patrimoine. »

2-2-1. Organisation des CCP : obligation d'instituer au minimum une CCP par ministère ou par établissement public

Commissions consultatives paritaires centrales et commissions consultatives paritaires locales (ou de proximité)

Il appartient à chaque administration, compte tenu des effectifs d'agents non titulaires concernés et du niveau auquel est organisée leur gestion, de créer une ou plusieurs commissions consultatives paritaires auprès des autorités de gestion du département ministériel.

Dans l'hypothèse où la création d'une seule CCP centrale n'est pas pertinente, plusieurs commissions centrales et/ou locales (ou de proximité) pourront être instituées au sein d'un même département ministériel.

Toutefois, le niveau de création de l'instance peut être déconnecté du niveau de gestion des agents. Ainsi, alors même qu'il s'agit d'une gestion déconcentrée (ou de proximité), la ou les CCP correspondantes peuvent être instituées au niveau national.

De même, au sein d'un établissement public, il peut être créé une ou plusieurs CCP au(x) niveau(x) le(s) mieux adapté(s).

Quoiqu'il en soit, si les effectifs ne permettent pas la création de plusieurs CCP, il doit en être institué au moins une par département ministériel et une par établissement public. Si les effectifs de l'établissement public sont insuffisants pour mettre en place une commission en son sein, la situation des agents concernés de l'établissement est examinée par une commission consultative paritaire du département ministériel chargé de la tutelle, désignée par arrêté du ministre intéressé. Dans ce cas, les agents de l'établissement relevant de la CCP du département ministériel sont électeurs et éligibles à cette commission.

La structure de la commission consultative paritaire.

Il est souhaitable que la commission consultative paritaire représente l'ensemble des agents non titulaires quelle que soit la base législative justifiant leur recrutement ou la durée de leur contrat.

Le décret n'impose pas les modalités d'organisation des CCP au sein des ministères et laisse une grande latitude dans le choix d'une organisation :

- centralisée au sein d'une CCP centrale, y compris lorsque la gestion des agents est déconcentrée au niveau local ;
- déconcentrée au niveau local, compte tenu des effectifs et de l'organisation particulière de l'administration auprès de laquelle la CCP est placée.

De même, les administrations sont libres de déterminer les critères pertinents pour la composition des CCP suivant les agents représentés, soit :

- une CCP unique avec en son sein, une représentation organisée par niveau de fonctions équivalents (par exemple en se référant aux catégories hiérarchiques [A, B, C] applicables aux fonctionnaires) ou par filières de métiers ;
- plusieurs CCP correspondantes à ces catégories d'agents lorsque leur nombre et la spécificité des professions exercées le justifient.

Par souci d'harmonisation et de simplification, quelle que soit la structure choisie, il est proposé d'appliquer les mêmes règles de manière homogène dans chaque administration ou établissement public, tout en tenant compte des contraintes particulières d'organisation interne.

En tout état de cause, la seule obligation réglementaire est celle de permettre une représentation des agents non titulaires répondant aux exigences du décret du 17 janvier 1986.

2-2-2. Composition de la commission consultative paritaire.

Les commissions consultatives paritaires comprennent en nombre égal des représentants de l'administration et des représentants du personnel. Elles ont des membres titulaires et elles peuvent avoir un nombre égal de membres suppléants. Le mandat de ces membres peut être fixé à trois ans et être renouvelé.

S'agissant des modalités de désignation des représentants du personnel, il est d'usage de retenir le principe du scrutin à deux tours avec représentation proportionnelle et répartition des restes à la plus forte moyenne. Toutefois, il n'est pas impossible de recourir à un autre mode de scrutin lorsque les spécificités d'une administration le nécessitent.

Afin de faciliter la mise en place des commissions, il peut être envisagé, dans l'hypothèse où aucune liste de candidats n'a été présentée pour l'élection à une commission, de procéder à la désignation des représentants du personnel par tirage au sort, parmi les agents relevant de la commission.

Les règles d'organisation de l'élection peuvent comprendre des dispositions relatives aux conditions d'électorat et d'éligibilité évitant, par exemple, qu'un agent non titulaire recruté pour une très courte durée soit électeur et éligible à la commission.

Ces conditions pourront être fixées en retenant des critères cumulatifs ou alternatifs tels que la durée du contrat ou une durée minimum effective de présence dans les services.

Toutefois, la détermination de ces conditions ne doit pas avoir pour conséquence de restreindre excessivement le corps électoral.

Les modalités de remplacement des membres définitivement empêchés de siéger en cours de mandat devront être précisées.

Dans ce cas, un membre titulaire est remplacé par son suppléant.

Pour faciliter ce remplacement, il peut être prévu qu'au moment des élections les listes présentent jusqu'à 50 % de candidatures supplémentaires par rapport au nombre de sièges à pourvoir afin de disposer d'un nombre plus important de suppléants.

Cependant, si aucun membre suppléant ne peut devenir titulaire ou si la commission ne comprend plus de membre suppléant, une procédure de tirage au sort parmi les agents relevant de la commission peut être organisée afin de pourvoir au remplacement.

2-2-3. Compétence de la commission consultative paritaire.

Les attributions obligatoires :

Les CCP sont obligatoirement consultées sur les décisions individuelles :

- relatives aux licenciements intervenant à l'expiration d'une période d'essai ;
- aux sanctions disciplinaires autres que l'avertissement et le blâme.

Les autres attributions :

L'article 1-2 du décret précise que les CCP peuvent par ailleurs être consultées sur toute question d'ordre individuel relative à la situation professionnelle des agents non titulaires.

Ces attributions pourront être fixées par arrêté en s'inspirant des modalités proposées par les deux lettres circulaires rappelées au paragraphe 2-2.

2-2-4. Le fonctionnement de la commission consultative paritaire

A l'instar des règles d'organisation et de composition, les règles de fonctionnement doivent être définies par arrêté.

Dans ce domaine, l'arrêté pourra prévoir les règles relatives notamment à la présidence, au quorum et au vote.

Il devra également préciser la formation dans laquelle la commission siège.

Lorsqu'elle siège en matière disciplinaire, seuls les représentants du personnel occupant un emploi du niveau hiérarchique au moins équivalent à celui de l'agent dont le dossier est examiné, ainsi qu'un nombre égal de représentants de l'administration, sont appelés à délibérer. Cette équivalence pourra être appréciée en référence au niveau hiérarchique des fonctionnaires affectés à des tâches similaires, suivant les catégories statutaires usuelles (A, B, C).

2-2-5. Entrée en vigueur du dispositif.

Un certain nombre d'administrations ou d'établissements publics ont d'ores et déjà instauré des commissions consultatives paritaires. Il suffira donc de vérifier la conformité du dispositif existant avec les dispositions de l'article 1-2, telles que décrites ci-dessus.

Dans le cas où le dispositif ne serait pas conforme ou dans le cas où aucun dispositif n'est en place, l'article 37 du décret du 12 mars 2007 modifiant le décret du 17 janvier 1986 précise que les dispositions de l'article 1-2 n'entrent en vigueur que le premier jour du douzième mois suivant la publication du décret, soit le 1^{er} mars 2008.

2- 3. Dispositions relatives à la rémunération

2- 3- 1. La composition et le montant de la rémunération relèvent des dispositions du contrat

Le décret n° 2007-338 du 12 mars 2007 modifiant le décret du 17 janvier 1986 ne change rien en ce domaine. En l'absence de texte de portée générale relatif à la rémunération des agents non titulaires de l'Etat, cette dernière est fixée en tenant compte notamment du type de fonctions exercées, du niveau de responsabilité, des qualifications, du niveau de diplôme et de l'expérience professionnelle antérieure de l'intéressé.

En conséquence, dès lors que ce principe est admis, la personne publique peut être conduite à fixer la rémunération d'un agent non titulaire à un niveau inférieur ou supérieur à celui qu'il percevait dans un emploi précédent, qu'il soit public ou privé. Par suite, le contractant est libre d'accepter ou non les conditions de rémunération proposées.

Il importe toutefois que les modalités de rémunération soient prévues par les dispositions du contrat. Un texte de portée plus générale peut toutefois prévoir pour certains agents non titulaires, relevant par exemple d'un même établissement, des dispositions relatives à la rémunération.

2- 3- 2. L'évolution de la rémunération des agents non titulaires de l'Etat.

L'article 1-3 introduit au profit de l'agent non titulaire, dont le contrat a été reconduit en contrat à durée indéterminée, le principe du réexamen périodique de sa rémunération. La situation salariale de l'intéressé sera notamment évoquée lors de l'entretien individuel d'évaluation (voir 2- 4.) ou lors d'un entretien spécifiquement prévu à cet effet.

Il appartient à chaque ministère de prévoir les modalités de ce réexamen et les termes de ces entretiens. Pour autant, cette obligation de réexamen n'implique pas nécessairement une augmentation de la rémunération perçue par l'intéressé.

L'obligation posée à l'article 1-3 ne porte pas sur le montant de la rémunération mais la périodicité à laquelle il est procédé à un réexamen. Le nouveau dispositif doit offrir le cadre d'une discussion entre l'employeur et l'agent en CDI au moins tous les trois ans.

L'appréciation portée sur l'évolution de la rémunération de l'agent non titulaire reposera sur plusieurs critères qui seront apparus lors de l'évaluation individuelle de l'agent, notamment :

- les compétences et le niveau de qualification de l'intéressé ;
- la spécificité du poste, notamment les sujétions particulières afférentes au poste ou le niveau de responsabilité confié à l'intéressé ;
- les acquis de l'expérience professionnelle ;
- la manière de servir et l'atteinte des objectifs assignés.

Le réexamen au moins tous les trois ans donne une garantie à l'agent non titulaire du réexamen de sa situation sans qu'il soit nécessairement besoin de faire référence à une grille indiciaire permettant de définir le rythme et la périodicité des augmentations de rémunération.

2- 3- 3. La combinaison de l'article 1-3 avec les dispositifs préexistants

S'il existe des dispositifs spécifiques en matières de rémunération pour certaines catégories d'agent non titulaire, ces derniers ne sont pas remis en cause par l'introduction de cette nouvelle garantie.

2- 4. L'évaluation professionnelle individuelle des agents

L'article 1-4 introduit le principe d'une évaluation individuelle pour les agents employés à durée indéterminée, conformément aux dispositions de l'accord du 25 janvier 2006 précité.

L'évaluation des agents non titulaires participe d'une démarche de management par la performance et d'atteinte des objectifs fixés en cohérence avec ceux du service et de la politique publique dans laquelle celui-ci s'inscrit. Elle doit être articulée avec la politique d'évaluation conduite pour les fonctionnaires avec l'évaluation de la performance collective du service.

Il appartient à chaque administration de mettre en place un entretien professionnel pour les agents engagés pour une durée indéterminée. A noter que, lors de la mise en place de ce dispositif, il est possible de prévoir un dispositif similaire pour les agents non titulaires en contrat à durée déterminée.

Le dispositif n'est pas identique à celui applicable aux fonctionnaires (cf. décret n° 2002-682 du 29 avril 2002 relatif aux conditions générales d'évaluation, de notation et d'avancement des fonctionnaires de l'Etat) puisqu'il ne prévoit pas la mise en place d'une notation mais d'une évaluation professionnelle. Il peut cependant s'en inspirer.

La procédure d'évaluation (notamment sa périodicité, son contenu, son mode d'organisation, le régime des formations à l'évaluation à mettre en place, etc.) est définie dans chaque ministère ou chaque établissement public. Dans la mesure où il s'agit d'une mesure d'organisation du service, il convient de la soumettre à l'avis du comité technique paritaire (CTP) compétent.

L'article 1-4 fixe toutefois un cadre général à sa mise en œuvre.

2- 4- 1. La périodicité de l'entretien

Un entretien, au minimum tous les trois ans, est désormais obligatoire.

Chaque agent non titulaire engagé pour une durée indéterminée, doit bénéficier d'un entretien d'évaluation professionnelle, tous les trois ans minimum.

Néanmoins, chaque administration peut faire le choix d'organiser ces entretiens suivant une périodicité plus rapprochée et de l'aligner par exemple, sur les pratiques en vigueur pour les fonctionnaires notamment ceux exerçant des métiers comparables.

Dans un souci d'efficacité, l'entretien est conduit par le supérieur hiérarchique direct de l'agent, celui-ci étant le mieux à même d'apprécier les résultats obtenus par rapport aux objectifs fixés et d'engager la discussion avec l'intéressé.

L'entretien doit donner lieu à un compte rendu écrit. Avec un objectif de pleine transparence, le compte rendu est signé par l'agent dans un délai raisonnable. Des observations peuvent être apportées à ce compte rendu, sur demande de l'agent. Il lui est communiqué et est versé à son dossier.

2- 4- 2. L'objet de l'entretien

L'entretien porte principalement sur la fixation des objectifs assignés à l'agent, l'examen de ses résultats obtenus au regard des objectifs qui lui ont été précédemment fixés.

Au cœur de cet entretien se trouve la définition des objectifs que le supérieur hiérarchique assigne à ses collaborateurs compte tenu des besoins du services, des missions qui lui ont été confiées, des compétences et du positionnement de l'intéressé au sein de la structure qui l'emploie. Ces objectifs sont individualisés. Ils traduisent cependant des objectifs généraux définis au niveau du service auxquels il appartient ou du programme de politique publique auquel il apporte son concours. L'entretien porte également sur l'examen des résultats précédents obtenus par l'agent au regard des objectifs fixés. Cet examen tient compte du contexte de réalisation des objectifs à travers les conditions d'organisation et de fonctionnement du service. La mesure des résultats suppose que des objectifs individuels aient été définis au préalable.

Il revient au supérieur hiérarchique de l'agent, avec lequel il collabore au quotidien et qui est le mieux à même d'apprécier son travail, de définir ces objectifs, au terme d'une discussion approfondie menée avec l'agent au cours d'un entretien individuel.

La mise en place de l'évaluation des agents non titulaires employés pour une durée indéterminée pourra notamment se fonder sur les outils méthodologiques d'évaluation mis en place à l'égard des fonctionnaires.

L'entretien a un caractère global et peut être élargi à d'autres besoins.

Au-delà de son objet principal, il peut porter notamment sur les moyens matériels nécessaires à l'exercice des missions, les besoins de formation des agents en rapport avec leurs missions, leurs projets professionnels et notamment leurs projets de préparation aux concours d'accès aux corps et cadres d'emplois de la fonction publique.

L'agent non titulaire peut également être invité à formuler, en cours d'entretien, ses observations sur le fonctionnement du service et ses préconisations quant à l'amélioration des processus et à la rationalisation de son organisation.

3- SECURITE SOCIALE

L'article 2 du décret de 1986 qui fixe le régime applicable en matière de versement des prestations sociales et familiales est réécrit. Il fixe le régime d'affiliation à la sécurité sociale pour les risques sociaux ainsi que le régime applicable en matière de versement des prestations familiales. En effet, le service des prestations familiales dues aux agents contractuels de l'Etat en service en métropole, lorsqu'ils sont employés à temps

complet ou pour une durée supérieure à un an, est désormais assuré par les caisses d'allocations familiales⁴.

3- 1. L'affiliation obligatoire de tous les agents non titulaires pour la majorité des risques sociaux

Aucune modification n'étant intervenue dans les modalités d'affiliation au régime de sécurité sociale, les 1) et 2) ne font que reprendre les anciennes dispositions en y apportant de simples modifications de forme.

Le 1) précise à nouveau que les agents non titulaires de l'Etat sont affiliés au régime général de sécurité sociale pour les risques maladie, maternité, invalidité, décès et vieillesse ainsi que pour la couverture du congé de paternité.

Le 2°) rappelle que l'Etat assure directement l'indemnisation des accidents du travail et maladies professionnelles pour ses agents non titulaires à l'exception de ceux recrutés par contrat d'une durée inférieure à un an ou qui travaillent à temps incomplet.

3- 2. Le temps partiel thérapeutique

Le 3° rappelle qu'étant affiliés au régime général de sécurité sociale, les agents non titulaires bénéficient de plein droit du dispositif du temps partiel thérapeutique mis en place pour les salariés du secteur privé. Les agents non titulaires désirant reprendre leur service à temps partiel thérapeutique, car remplissant les conditions d'éligibilité prévues par le code de la sécurité sociale, doivent donc demander, d'une part, l'autorisation de travailler à temps partiel selon les modalités prévues par le titre IX du décret du 17 janvier 1986 à leur administration et, d'autre part, le maintien des indemnités journalières à la caisse primaire d'assurance maladie dont ils relèvent, en lui transmettant un certificat médical mentionnant l'intérêt thérapeutique d'une reprise de travail à temps partiel.

3- 3. Le versement des allocations familiales

Le 4°) pose le principe de versement des allocations familiales par les caisses d'allocations familiales pour tous les agents, à l'exception de ceux qui sont en service dans les départements d'outre-mer. Cette rédaction tire les conséquences des opérations de transfert du service des prestations familiales dues aux agents de l'Etat en fonctions en métropole aux caisses d'allocation familiale évoquées ci-dessus.

3- 4. L'introduction de trois principes nouveaux

Deux nouveaux alinéas sont introduits à l'article 2.

3- 4- 1. Le principe de la déduction des indemnités journalières du traitement

Les services gestionnaires sont invités à rappeler à leurs agents non titulaires les règles applicables en matière de rémunération des congés pour raison de santé et à les inciter à leur transmettre rapidement les décomptes des indemnités journalières perçues.

Le 6^{ème} alinéa de l'article 2 précise que les prestations en espèces versées en application du code de la sécurité sociale en matière de maladie, maternité, adoption, invalidité, couverture du congé paternité, accident du travail et maladie professionnelle ainsi que les pensions vieillesse allouées en cas d'inaptitude au travail après 60 ans, sont déduites du plein ou du demi-traitement maintenu par l'administration durant certains congés dès lors qu'elles lui sont inférieures ou égales.

⁴ Depuis le 1^{er} janvier 2005 pour l'ensemble des départements ministériels et depuis le 1^{er} juillet 2005 pour le ministère chargé de l'éducation nationale.

Compte tenu des difficultés rencontrées par de nombreux services gestionnaires pour obtenir les informations nécessaires à cette déduction, puisque le versement de ces prestations est effectué directement à l'agent non titulaire, le 7ème alinéa impose désormais la communication par l'agent à son administration, du montant des prestations en espèces (indemnités journalières) ou des pensions de vieillesse allouées pour inaptitude physique versées par les caisses de sécurité sociale. L'administration peut en outre, suspendre le versement du traitement jusqu'à la transmission des informations demandées.

3- 4- 2. La réfaction du traitement versé par l'administration

Le 8ème et dernier alinéa précise que lorsqu'en application de l'article R.321-2 du code de la sécurité sociale, les prestations en espèces versées par le régime général sont diminuées, le traitement versé par l'administration en application des articles 12 et 13 du décret de 1986 est réduit à due concurrence de la diminution pratiquée.

En effet, l'article D. 323-2 du code de la sécurité sociale prévoit qu'en cas d'envoi tardif des lettres d'avis d'interruption de travail prévues par les articles L. 321-2 et R. 321-2 du même code, « le montant des indemnités journalières afférentes à la période écoulée entre la date de prescription de l'arrêt et la date d'envoi est réduit de 50 % ». Les prestations en espèces servies en application du régime général de sécurité sociale venant en déduction des sommes allouées par l'administration, il n'apparaissait pas équitable de lui faire supporter une charge accrue, le montant du traitement étant calculé sur la base de prestations réduites versées par le régime général en cas de retard par l'agent dans l'envoi des lettres d'interruption de travail.

4 – RECRUTEMENT

4- 1 Dispositions communes à l'ensemble des agents non titulaires

Ces dispositions s'appliquent quelles que soient les modalités de leur recrutement. Il est important de rappeler que les emplois permanents de l'administration sont normalement occupés par des fonctionnaires. Toutefois, celle-ci peut recruter à titre dérogatoire, dans certains cas, des agents non titulaires.

Il convient en outre de préciser la différence entre un agent non titulaire et un vacataire.

En effet, un certain nombre d'agents sont souvent appelés vacataires au motif que leur rémunération s'impute sur des crédits dits de vacation. Pour autant, dès lors que leur activité présente une certaine continuité dans le temps et qu'il existe, dans l'exercice de cette activité, un lien de subordination à l'autorité administrative, ces agents sont des agents publics contractuels à part entière⁵. Dans son rapport annuel de 1996, le Conseil d'Etat a ainsi rappelé que le support budgétaire des rémunérations est sans portée au regard de la situation juridique des agents. La jurisprudence de la Haute Assemblée précise en outre que le fait d'être agent contractuel n'interdit pas que la rémunération soit calculée sur la base d'un taux horaire ou « vacation ».

A contrario, un vrai vacataire, même si aucun texte ne le définit, est une personne appelée, à la demande de l'administration, à réaliser un acte déterminé non susceptible de se répéter de façon régulière dans le temps (étude, expertise, etc.) et qui l'effectue sans lien de subordination directe à l'autorité administrative. C'est cet état de subordination à l'autorité administrative qui constitue la caractéristique première du lien contractuel et, par conséquent, du lien salarial (CE – n° 25248 du 24 avril 1981 – Ministre du budget c/ M.X).

⁵ Dans cette hypothèse, la jurisprudence requalifie ces vacataires en agents contractuels : Tribunal des Conflits – n° 3143 du 5 juillet 1999 – Madame Courchay ; Conseil d'Etat – n° 185343 du 28 juillet 1999 – Monsieur Lassablière ; Cour administrative d'appel de Marseille (2^{ème} chambre) n° 96MA02814 du 16 mars 1999 – Monsieur POIGNARD – n° 97MA00790 du 16 mars 1999 – Monsieur Meichel... etc.

Cette dernière catégorie regroupe un nombre restreint d'agents dont les fonctions sont assimilables à une prestation de service ponctuelle ou à l'accomplissement d'une tâche très précise (le médecin qui effectue à titre très occasionnel une visite médicale pour le compte de l'administration, le spécialiste juridique à qui une consultation sur un problème précis a été demandée, etc.).

4- 1- 1 Conditions à remplir pour être recruté

Les conditions que doit remplir l'agent non titulaire pour être recruté sont à peu près les mêmes que celles exigées des fonctionnaires titulaires. Toutefois, il est possible de recruter des agents qui ne sont pas des ressortissants de l'Union Européenne ou de l'Espace Economique Européen.

La modification de l'article 3 du décret du 17 janvier 1986 porte exclusivement sur les conditions d'aptitude physique exigées pour l'exercice des fonctions qui désormais doivent tenir compte des possibilités de compensation du handicap.

Cette disposition tire la conséquence de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 et aligne le régime de la vérification de l'aptitude physique des agents non titulaires sur celui des fonctionnaires.

L'aptitude physique exigée pour avoir la qualité de fonctionnaire ou de non titulaire doit s'apprécier en fonction notamment des aides techniques susceptibles d'être mises en œuvre pour compenser le handicap. Cette aptitude est vérifiée dans les conditions prévues par la réglementation applicable aux fonctionnaires.

Une visite médicale doit être effectuée avant le recrutement afin de déterminer si l'intéressé est physiquement apte à l'exercice des fonctions postulées.

L'administration recourt à ses services médicaux si elle en dispose.

A défaut, les frais médicaux seront pris en charge par l'administration dans les limites des tarifs de remboursement du régime général d'assurance-maladie, au vu d'une attestation délivrée par le médecin agréé qui a examiné l'intéressé, précisant le montant des honoraires effectivement perçus et certifiant qu'aucune feuille de maladie destinée à un organisme de sécurité sociale n'a été établie au titre des frais exposés à l'occasion de la visite médicale.

En outre, si l'emploi requiert des conditions d'aptitude physique particulières, le certificat médical devra indiquer que l'intéressé satisfait à ces conditions, compte tenu également des possibilités de compensation du handicap susceptibles d'être mises en œuvre par l'administration.

4- 1- 2 Modalités de recrutement

Les agents non titulaires qui relèvent des articles 4, 5 et 6 de la loi du 11 janvier 1984 doivent être recrutés par contrat. Les autres agents non titulaires le sont en général mais peuvent être engagés par un acte administratif d'une autre nature.

En tout état de cause, le contrat ou l'engagement doit être écrit et comporter notamment :

- sa date de prise d'effet et sa durée ;
- la durée d'une éventuelle période d'essai (doit être en rapport avec celle du contrat conclu) ;
- la définition précise du poste occupé (la fiche de poste peut être annexée, le cas échéant) ;
- les obligations et droits de l'agent lorsqu'ils ne relèvent pas d'un texte réglementaire (par exemple : les horaires de travail, la localisation géographique de l'emploi, les obligations de déplacement, etc.) ;
- la rémunération.

Il est enfin souhaitable qu'il précise le fondement juridique du recrutement.

Par ailleurs, le décret du 17 janvier 1986 ou un document de présentation de ce texte et éventuellement des textes précisant les conditions particulières d'emploi pour certaines catégories d'agents (statut particulier, règlement intérieur, etc.) doit être porté à la connaissance de l'agent non titulaire au moment de son recrutement, un exemplaire de ces textes pouvant éventuellement lui être remis.

4- 1- 3. Renouvellement du contrat ou de l'engagement

L'article 45 du décret du 17 janvier 1986 précise les conditions dans lesquelles les contrats ou engagements à durée déterminée peuvent être renouvelés.

Le renouvellement doit être exprès, ce qui exclut tout renouvellement par tacite reconduction.

A noter que les agents recrutés par contrat à durée déterminée avant le 14 juin 1983 et qui n'ont pas été titularisés, dont le contrat a été renouvelé au moins une fois, sont réputés être employés pour une durée indéterminée, en application des deuxième et troisième alinéas de l'article 8 du décret de 1986.

L'administration doit notifier son intention de renouveler ou non l'engagement de l'agent non titulaire au minimum :

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

Désormais, en application du 5^{ème} alinéa de l'article 4 de la loi du 11 janvier 1984 précitée, l'administration qui souhaite faire perdurer la relation contractuelle au terme d'une période de six années pour répondre aux mêmes besoins et pour l'exercice de fonctions similaires, est tenue de reconduire le contrat pour une durée indéterminée.

Cette obligation revêt une triple portée :

- 1) l'administration ne peut reconduire au terme de ces six années, un même contrat pour une durée déterminée ;
- 2) il s'agit d'un changement de situation contractuelle qui implique un acte exprès de la part de l'administration sous la forme d'un avenant visant à reconduire le contrat antérieur ;
- 3) il ne peut être question de renouveler le contrat pour une durée indéterminée avant le terme de la période de six années d'emploi en CDD.

Dans cette hypothèse, le nouvel alinéa 5 de l'article 45 impose à l'employeur de respecter un délai de prévenance de 3 mois pour faire connaître son intention de renouveler ou non le contrat.

Par ailleurs, il fait obligation aux administrations d'organiser un entretien préalable à la notification de la décision.

Cette disposition n'impose nullement à l'administration de justifier les raisons qui ont poussé à sa décision mais d'informer l'agent sur son sort de vive voix, à l'occasion de cet entretien.

Lorsqu'il est proposé de renouveler le contrat, l'agent non titulaire dispose d'un délai de huit jours pour faire connaître, le cas échéant, son accord. En cas de non-réponse dans ce délai, l'intéressé est présumé renoncer à l'emploi. Ce délai part du jour de la réception de la proposition de l'administration (signature de l'accusé de réception). La lettre de l'administration (qui peut être un formulaire type) doit au minimum indiquer le délai dans lequel l'intéressé est tenu d'y répondre.

Il est important que cette procédure s'inscrive dans une politique de gestion prévisionnelle des effectifs et que les reconductions des contrats en CDI soient pleinement prises en compte dans les anticipations des besoins de recrutement, de formation et de construction des parcours professionnels des agents de vos administrations.

4- 2. Dispositions applicables à certaines catégories d'agents

La durée des contrats et engagements varie en fonction de l'article 6 de la loi du 11 janvier 1984 qui en permet la conclusion.

4- 2- 1. Agents recrutés pour un besoin permanent impliquant un temps incomplet

Pour les besoins permanents impliquant un service à temps incomplet, les contrats sont conclus sur le fondement du premier alinéa de l'article 6 de la loi du 11 janvier 1984. Le temps de travail incomplet se caractérise par un temps de travail limité à 70 % d'un temps de travail à temps complet. Ce sont les fonctions afférentes à l'emploi vacant qui impliquent un recrutement à temps incomplet quand bien même le besoin de l'administration est permanent.

L'article 6 du décret du 17 janvier 1986 a été modifié et précise désormais que le contrat à durée déterminée conclu pour un temps incomplet l'est pour une durée maximale de trois ans. Ce contrat est renouvelable, par reconduction expresse, dans la limite maximale de six ans. A l'issue de cette période maximale de six ans, le contrat ne peut être reconduit, que par décision expresse et pour une durée indéterminée. A la différence des contrats conclus sur le fondement de l'article 4 de la loi du 11 janvier 1984, il est possible de conclure directement un contrat à durée indéterminée dans la seule hypothèse où les besoins de l'administration présentent réellement un caractère pérenne.

4- 2- 2. Agents recrutés pour un besoin occasionnel ou saisonnier

Pour les besoins occasionnels ou saisonniers, les contrats sont conclus sur le fondement du second alinéa de l'article 6 de la loi du 11 janvier 1984.

Le recrutement d'un agent non titulaire sur ce fondement ne doit pas avoir pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'administration :

- le besoin occasionnel s'exprime notamment en cas d'accroissement temporaire d'activité nécessitant un renfort en personnel ou pour faire face à une situation transitoire impliquant une vacance momentanée d'emplois ;
- le caractère saisonnier d'un emploi concerne des tâches normalement appelées à se répéter chaque année à des dates à peu près fixes, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vies collectifs.

Ces contrats sont d'une durée qui varie en fonction du besoin qui justifie le recrutement. Le contrat initial et ses renouvellements ne doivent pas dépasser 6 mois pour assurer des besoins saisonniers et 10 mois pour des besoins occasionnels.

Le contrat ou l'engagement doit préciser le besoin qui justifie le recrutement.

L'article 7 du décret du 17 janvier 1986 a été modifié et précise désormais que la durée maximale de ces contrats se décompte au cours d'une période de 12 mois consécutifs.

Ainsi, l'administration pourra conclure avec un même agent, soit :

- un contrat unique indiquant les périodes durant lesquelles l'intéressé aura à remplir ses fonctions au cours des douze mois qui suivent sa première embauche pour faire face au besoin identifié dans le contrat ;

- des contrats successifs ou interrompus au cours des douze mois qui suivent sa première embauche pour faire face au besoin identifié dans le premier contrat, sans pouvoir excéder au total 10 ou 6 mois selon les cas ;
- un contrat initial, qui pourra être renouvelé au cours des douze mois consécutif à ce contrat, par des avenants, dans les limites de durée précitées.

5- ABSENCES ET CONGES

5- 1. Dispositions communes à l'ensemble des congés

L'article 27 du décret du 17 janvier 1986 précise qu'aucun congé ne peut être accordé au-delà de la durée du contrat et de l'engagement restant à courir, lorsque celui-ci est à durée déterminée. La modification de cet article prend en compte l'introduction des CDI. Durant la période d'emploi en CDD limitée à 6 ans, les congés ne pourront pas être accordés au-delà du terme du contrat.

Toutefois, lorsque l'administration se propose de renouveler un contrat ou un engagement à durée déterminée, un congé pris en partie à la fin du contrat ou de l'engagement initial peut se prolonger sur le contrat ou l'engagement résultant du renouvellement.

Par exemple, pour un contrat de trois ans prenant fin le 31 août ; si l'agent non titulaire bénéficie au 15 juillet d'un congé d'adoption dont la durée théorique aurait du être de dix semaines, ce congé s'achèvera néanmoins avec le contrat à la date du 31 août, sauf reconduction du contrat, qui permet que le congé se prolonge sur le mois de septembre.

5- 2. Modifications introduites par le décret du 12 mars 2007 relatives aux congés

5- 2- 1. Le congé pour convenances personnelles

Les conditions d'octroi et de durée du congé pour convenances personnelles prévues à l'article 22 du décret du 17 janvier 1986 ont été modifiées.

Pour en bénéficier, l'agent non titulaire sollicite par écrit l'octroi de ce congé. Il doit avoir été employé de manière continue depuis au moins trois ans avant de pouvoir en bénéficier. En outre, il ne doit pas avoir bénéficié d'un congé du même type, d'un congé pour création d'entreprise ou d'un congé pour formation professionnelle d'une durée d'au moins six mois dans les six ans qui précèdent sa demande de congé.

Le congé pour convenances personnelles est un congé sans rémunération qui n'est accordé que dans la mesure où il est compatible avec l'intérêt du service. Cette appréciation incombe à l'autorité hiérarchique dont relève l'agent, compte tenu notamment des besoins du service.

Ce congé est accordé pour une durée maximale de trois ans, renouvelable dans la limite d'une durée totale de six années pour l'ensemble des contrats successifs.

Par rapport à la réglementation antérieure, le congé n'a plus de durée minimale et la durée maximale a été augmentée, passant ainsi de 11 mois à 3 ans. En tout état de cause, ce congé ne pourra jamais être accordé au-delà de la durée du contrat à durée déterminée.

L'agent doit formuler sa demande au moins deux mois avant la date de début du congé, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Ce délai s'applique dans les mêmes conditions avant l'expiration de la période en cours lorsque l'agent demande à être réemployé au terme du congé pour convenances personnelles.

5- 2- 2. Le congé pour création d'entreprise

Les conditions d'octroi et la durée du congé pour la création d'une entreprise prévues à l'article 23 du décret du 17 janvier 1986 n'ont pas été modifiées. La référence au code du travail a été mise à jour et par parallélisme avec le congé pour convenances personnelles, le délai pour solliciter ce congé est réduit à deux mois au lieu de trois. Il en est de même s'agissant du délai à respecter pour son renouvellement.

Il est rappelé que pour ces deux types de congés, il vous appartient de veiller à la compatibilité et de saisir, le cas échéant, la commission de déontologie, du projet de création d'entreprise ou d'exercice d'une autre activité d'un agent non titulaire au regard des dispositions déontologiques en vigueur (article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-148 du 2 février 1987 de modernisation de la fonction publique).

5- 3. Modification du régime des absences résultant d'une obligation légale

5- 3- 1. Le congé pour mandat électif ou l'exercice de fonctions de membre du Gouvernement

Le congé accordé pour remplir un mandat de membre élu de l'assemblée nationale ou du sénat ou de l'assemblée des communautés européennes est de droit, sans condition d'ancienneté. C'est un congé sans rémunération.

L'article 25 du décret du 17 janvier 1986 a été modifié afin que les modalités de réintégration des agents non titulaires soient au moins aussi favorables à celles prévues à l'article L.122-24-2 du code du travail.

Au terme de ce congé, l'agent non titulaire est réintégré à sa demande, dans son précédent emploi ou un emploi analogue assorti d'une rémunération identique. Cette réintégration intervient dans les deux mois qui suivent la date à laquelle il a avisé son employeur.

5- 3- 2. Activités dans la réserve opérationnelle

L'article 26 du décret de 1986 est modifié afin de clarifier le régime juridique de l'accomplissement d'une activité dans la réserve opérationnelle pour les agents non titulaires, à l'instar de ce qui a été fait pour les fonctionnaires. L'agent est placé en congé avec traitement, lorsque les activités accomplies sur le temps de travail dans la réserve opérationnelle sont d'une durée inférieure ou égale à 30 jours cumulés sur une année civile. Au delà de cette durée, il est mis en congé sans traitement. Il en est de même pour une période d'activité accomplie sur le temps de travail dans la réserve de sécurité civile d'une durée inférieure ou égale à quinze jours cumulés par année civile.

6- ANCIENNETE, CONDITIONS D'OUVERTURE DES DROITS

Un certain nombre de droits susceptibles d'être reconnus aux agents non titulaires sont soumis à des règles d'ancienneté et d'activité dont il convient de préciser le sens.

L'ancienneté s'entend comme la durée au cours de laquelle l'agent est au service de l'administration. Les articles 28, 29 et 30 précisent les modalités de décompte de l'ancienneté.

La durée de service s'entend comme une période d'activité effective de l'agent, étant précisé que certains congés sont assimilés à du travail effectif pour le décompte de l'ancienneté (article 27 du décret du 17 janvier 1986).

6- 1. Décompte de l'ancienneté

6- 1- 1. Prise en compte de certains congés dans le calcul de l'ancienneté

La durée des congés énumérés ci-dessous est prise en compte dans le calcul de l'ancienneté au même titre que les périodes d'exercice effectif des fonctions :

- congé annuel ;
- congé pour formation syndicale, congé en vue de favoriser la formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse, congé pour formation professionnelle ou congé de représentation ;
- congé de maladie rémunéré ;
- congé de grave maladie ;
- congé pour accident du travail ou maladie professionnelle ;
- congé de maternité ou d'adoption rémunéré ;
- congé de paternité rémunéré.

6- 1- 2. Dispositions particulières

Le congé parental est pris en compte dans le calcul de l'ancienneté pour la moitié de sa durée.

Les autres congés dont peuvent bénéficier les agents non titulaires ne font pas acquérir d'ancienneté, l'intéressé retrouvant lors de sa reprise de fonction celle qu'il avait acquise avant son départ en congé.

6- 2. Conservation de l'ancienneté

Lorsqu'un agent non titulaire cesse d'être employé par son administration et est recruté par une autre, l'ancienneté qu'il avait acquise au titre de son premier emploi peut dans certaines hypothèses être conservée.

6- 2- 1. L'agent bénéficiant précédemment d'un autre contrat sur emploi permanent

L'ancienneté acquise par un agent avant son recrutement sur l'un des emplois mentionnés aux articles 4 et 6 de la loi du 11 janvier 1984 n'est jamais prise en compte pour l'ouverture des droits dont il peut demander le bénéfice pendant la durée de son contrat et de son ou de ses éventuels renouvellements (article 28).

6- 2- 2. L'agent recruté en application des alinéas 2, 3 et 6 de l'article 3 et de l'article 5, 27 et 82 de la loi du 11 janvier 1984, ainsi que les agents recrutés en application de l'article 34 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leur relations avec les administrations dits berkaniens

Pour ces agents, l'ancienneté acquise sur d'autres emplois assurés en tant qu'agent non titulaire de l'Etat ou d'un de ses établissements publics se cumule sous réserve que ces services n'aient pas été effectués sur des emplois pourvus en application des articles 4 et 6 de la loi n° 84-16 susvisée ;

L'ancienneté acquise sur un emploi antérieur autre que ceux réalisés sur le fondement de l'article 4 et 6 de la loi du 11 janvier 1984 peut être prise en compte à l'occasion d'un nouveau recrutement que si l'interruption qui sépare ces deux emplois est :

- inférieure à un an si cette interruption de fonction est involontaire (principalement arrivée à terme d'un contrat à durée déterminée, licenciement, démission pour raison légitime...) ;
- inférieure à trois mois si elle est volontaire (principalement démission sans motif reconnu légitime) ;
- le résultat d'un recrutement, quelle que soit sa durée, en application des articles 4 et 6 de la loi du 11 janvier 1984 ou à l'accomplissement du service national.

L'ancienneté acquise au cours d'un contrat ou engagement qui a pris fin en raison d'un licenciement à titre de sanction disciplinaire n'est jamais prise en compte.

Exemple

Un agent non titulaire est employé quatre ans en tant qu'assistant d'éducation. Démissionnant pour suivre son conjoint, cet agent est recruté dans une administration pour trois ans en application de l'article 4 de la loi du 11 janvier 1984, puis est recruté dans un établissement public administratif inscrit sur la liste annexée au décret n° 84-38 du 18 janvier 1984 modifié.

- sur le contrat de trois ans, l'agent prend ses fonctions sans reprise d'ancienneté ;
- sur le contrat conclu avec l'établissement public administratif, il prend ses fonctions avec une ancienneté de 4 ans.

6- 2- 3. Ancienneté prise en compte pour l'octroi de certains congés ou l'autorisation d'exercice à temps partiel

L'article 30 précise que la condition de continuité d'emploi nécessaire pour bénéficier des congés de l'article 13 (congé de grave maladie), 19 (congé parental), 20 (congé pour élever son enfant), 22 (congé pour convenances personnelles) et 23 (congé pour création d'entreprise) et l'autorisation d'exercer ses fonctions à temps partiel, s'apprécie « au regard des administrations et établissements publics administratifs ou à caractère scientifique, culturel et professionnel de l'Etat. »

Cette disposition a une portée sociale qui justifie une acception large de la notion de continuité d'emploi. Dans ces cas spécifiques, la condition d'avoir été au service du même employeur pour l'ouverture du droit au congé ne s'applique pas. Ainsi, des contrats conclus successivement avec des employeurs différents permettent à l'administration de considérer la condition comme remplie.

En conséquence, pour l'octroi des congés de santé ou à caractère social cités précisément dans l'article 30, la « condition de continuité d'emploi » s'apprécie au regard de l'ensemble des contrats successifs, auprès d'une administration et d'un établissement public.

6- 3. L'agent recruté en application de l'article 20 de la loi du 26 juillet 2005

Depuis l'introduction d'un nouvel article 28-1, lorsque les agents sont recrutés à la suite d'un transfert d'activité en application de l'article 20 de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 précitée⁶, les services effectués auprès de leur employeur précédent sont assimilés, pour l'ouverture des droits à formation et à congés, ainsi que, le cas échéant, pour l'application des titres IX (travail à temps partiel), XI (fin de contrat et licenciement) et XII (indemnité de licenciement) du décret, à des services accomplis auprès de la personne publique concernée.

En conséquence, aucune condition de durée de services en qualité d'agent public ne peut leur être opposée pour l'ouverture des droits précités, par exemple lors d'une demande de congés.

7- LE REEMPLOI

7- 1. Principe

A l'issue des congés accordés en application du décret du 17 janvier 1986, l'agent non titulaire est réemployé dans la mesure où il remplit toujours les conditions requises

⁶ Cet article est codifié à l'article L.1224-3 du code du travail qui entrera en vigueur au plus tard le 1^{er} mars 2008.

énumérées à l'article 3 du décret et où il est apte physiquement à l'exercice de ses fonctions.

Dans la mesure permise par le service, le réemploi a lieu sur le même emploi ou occupation précédente. Si le réemploi ne peut avoir lieu en raison des nécessités de service, l'agent non titulaire bénéficie d'une priorité pour obtenir une affectation équivalente à celle de son affectation antérieure compte tenu notamment de son niveau de responsabilité et de rémunération. L'existence de cette priorité ne fait pas obstacle à ce que l'intéressé s'inscrive en parallèle comme demandeur d'emploi et bénéficie des allocations pour perte d'emploi auxquelles il peut prétendre.

7- 2. Cas d'un agent recruté par un contrat avec un terme fixe

Pour les agents recrutés pour une durée déterminée, le réemploi ne peut intervenir que pour la durée restant à courir du contrat ou de l'engagement sans que l'intervention du congé puisse en modifier l'échéance.

Par exemple, un agent recruté pour trois ans du 1^{er} mai 2004 au 30 avril 2007 bénéficie d'un congé parental au 1^{er} juillet 2005. S'il demande son réemploi à l'issue d'une année de congé parental, il peut être réemployé du 1^{er} juillet 2006 au 30 avril 2007. S'il le demande après 18 mois de congé, son réemploi couvrira la période du 1^{er} janvier au 30 avril 2007. En tout état de cause, son congé parental ne peut être accordé au-delà du 30 avril 2007 sauf si son contrat est renouvelé entre temps.

7- 3. Modalités pour bénéficier du réemploi

Le réemploi après certains congés est par ailleurs subordonné à une demande présentée par l'agent qui doit respecter un délai de prévenance qui peut être de un à trois mois précédent le terme du contrat selon le type de congés.

En l'absence d'une telle demande, l'intéressé est considéré comme démissionnaire. Il est évident que le non respect de cette formalité ne peut être opposé à l'intéressé si celui-ci ignorait les démarches qui lui incombent. Il convient donc de les rappeler clairement, dans toute notification d'acceptation de congé assortie d'une telle clause pour la réintégration.

7- 4. Cas de l'agent inapte au terme d'un congé

Lorsqu'à l'issue d'un congé, l'agent est temporairement inapte à l'exercice de ses fonctions et qu'il ne peut prétendre à aucun congé rémunéré, il est placé en congé de maladie non rémunéré pour une durée maximale d'une année, éventuellement prolongé de six mois sous réserve qu'un avis médical précise que l'agent sera susceptible de reprendre ses fonctions au terme de cette période complémentaire. S'il est toujours inapte (définitivement ou temporairement) au terme de ce congé, cet agent est licencié.

Si, à l'issue d'un congé, l'inaptitude définitive d'un agent non titulaire est constatée, il est normalement procédé à son licenciement (sous réserve du 4 de l'article 17 du décret du 17 janvier 1986).

Cependant, il est rappelé que le reclassement a été érigé en principe général du droit par le Conseil d'Etat dans son arrêt n° 227868, CCI Meurthe et Moselle, du 2 octobre 2002. Ainsi, ce principe oblige l'employeur à reclasser un salarié atteint de manière définitive et constatée par un médecin, d'une inaptitude à exercer son emploi et, en cas d'impossibilité, de prononcer son licenciement.

L'inaptitude de l'agent non titulaire peut être contrôlée par un médecin agréé. Elle doit l'être obligatoirement lorsque l'inaptitude conduit à prononcer le licenciement de l'intéressé. Le comité médical doit être consulté dès lors que l'avis du médecin agréé est contesté.

Il convient de s'efforcer dans toute la mesure du possible de proposer aux agents non titulaires dont l'inaptitude partielle a été constatée, un reclassement sur un emploi correspondant mieux à leur état de santé ou de procéder à une adaptation de leur poste de travail en vue de leur réemploi sur ce poste. A cet égard, il est précisé que les crédits du fonds pour l'insertion des personnes handicapées dans la fonction publique (FIPHFP) peuvent être sollicités en vue d'une adaptation du poste, en vertu de l'article 3 du décret n° 2006-501 du 3 mai 2006.⁷ Toutes les informations utiles relatives aux démarches sont sur le site www.fiphfp.fr.

L'application de telles mesures est particulièrement nécessaire lorsque l'inaptitude de l'agent résulte d'une maladie professionnelle ou d'un accident du travail.

8. LA MOBILITE DES AGENTS NON TITULAIRES

L'article 20 du décret du 12 mars 2007 insère un titre VIII bis qui ouvre aux agents non titulaires le bénéfice de la mise à disposition d'une part et d'un congé de mobilité d'autre part.

8- 1. La mise à disposition de l'agent non titulaire

La définition de la mise à disposition est identique à celle des fonctionnaires : « *La mise à disposition est la situation de l'agent qui est réputé occuper son emploi, continue à percevoir la rémunération afférente à celui-ci, mais exerce des fonctions hors du service au sein duquel il a vocation à servir.* ».

Ce dispositif a pour objet de faciliter la mobilité des agents employés sur des contrats à durée indéterminée et de permettre également à certaines administrations de répondre à certains besoins spécifiques, qu'il s'agisse des administrations d'origine ou des administrations d'accueil. Il s'agit par exemple de permettre à un établissement public d'envoyer l'un de ses agents non titulaires participer à une mission d'expertise à l'étranger ou dans une administration, lorsque cette dernière a besoin, pour l'exécution d'une mission particulière, des compétences d'un agent non titulaire expert dans un domaine spécialisé.

8- 1- 1. Conditions pour en bénéficier

L'article 33-1 précise que seul l'agent employé pour une durée indéterminée peut faire l'objet d'une mise à disposition. Cette mise à disposition intervient avec l'accord de l'agent dans le cadre d'une convention conclue entre l'administration d'origine et l'administration d'accueil qui peut s'inspirer de celles en vigueur pour la mise à disposition des fonctionnaires dans les conditions du décret n° 85-986 du 16 septembre 1985.

8- 1- 2. Modalités de la mise à disposition des agents non titulaires

Le régime de la mise à disposition des agents non titulaires est identique à celui prévu à l'égard des fonctionnaires de l'Etat.

Dans cette situation, l'agent demeure régi par les dispositions du décret du 17 janvier 1986. L'autorité de l'administration d'origine exerce le pouvoir disciplinaire.

Durant sa mise à disposition, l'agent est placé sous l'autorité directe du responsable de l'administration ou de l'organisme auprès duquel il exerce ses fonctions, qui fixe ses conditions de travail. Il a une relation « fonctionnelle » avec cet organisme et est soumis à ses règles de fonctionnement telles que celles afférentes notamment à la durée et aux horaires de travail.

⁷ « Peuvent également faire l'objet de financements par le fonds les adaptations des postes de travail destinés à maintenir dans leur emploi les agents reconnus inaptes à l'exercice de leurs fonctions dans les conditions réglementaires applicables à chaque fonction publique »

La mise à disposition ne peut intervenir qu'après signature d'une convention passée entre l'administration gestionnaire et l'organisme d'accueil.

Ce document définit notamment la nature et le niveau des activités exercées par l'agent, ses conditions d'emploi et les modalités du contrôle et de l'évaluation desdites activités. Il est, le cas échéant, préalablement soumis à l'accord du contrôle financier de l'administration d'origine et, lorsqu'il existe, de celui de l'administration ou de l'établissement d'accueil. Il fixe également la durée de la mise à disposition ainsi que les modalités de remboursement. La convention est un outil de gestion interne à l'administration dont le but est de favoriser la « traçabilité » des mises à dispositions.

8- 1- 2- 1. La mise à disposition peut intervenir auprès :

- des administrations de l'Etat et de ses établissements publics ;
- des organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes (associations, organismes bénéficiant d'une délégation de service public)⁸ ;
- des organisations internationales intergouvernementales ;
- d'un Etat étranger. La mise à disposition n'est cependant possible dans ce cas que si l'agent conserve, par ses missions, un lien fonctionnel avec l'administration d'origine.

8- 1- 2- 2. Durée et renouvellement

La mise à disposition ne peut excéder trois ans. Elle peut être renouvelée dans la même limite, sans que sa durée totale ne puisse excéder six ans.

8- 1- 3. Fin de la mise à disposition

La mise à disposition peut prendre fin, avant l'expiration de la durée initialement prévue dans la convention, à la demande de l'agent, de l'administration d'origine ou de l'administration ou de l'organisme d'accueil.

Dans le cas d'une fin anticipée de la mise à disposition, celle-ci doit respecter les délais de préavis prévus par la convention de mise à disposition.

Toutefois, en cas de faute disciplinaire, il peut être mis fin à la mise à disposition sans préavis, par accord entre l'administration gestionnaire et l'administration ou l'organisme d'accueil.

8- 1- 4. Réemploi

A l'instar du fonctionnaire de l'Etat, l'agent non titulaire est, à l'issue de sa mise à disposition, réemployé pour exercer les mêmes fonctions que celles dont il était précédemment chargé et répondant au même besoin que celui qui a justifié son recrutement. A défaut, il sera réemployé sur un poste équivalent de son administration d'origine.

⁸ La définition d'organisme contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat est celle d'un organisme qui concourt aux côtés de l'Etat à la défense ou à la mise en œuvre d'une politique publique. Il s'agit de centrer la mise à disposition sur le service public et de ne pas permettre la mise à disposition vers des organismes ayant un lien plus ou moins vague avec un sujet d'intérêt général. Par ailleurs, cette définition permet à des organismes même privés d'avoir des mises à disposition de fonctionnaires et d'agents non titulaires notamment s'ils sont délégataires de service public, dès lors qu'ils participent à une politique publique. Le statut de l'organisme n'a plus d'importance, c'est sa mission qui prime.

8- 1- 5. Remboursement

8- 1- 5- 1. Principe

La mise à disposition donne lieu à un remboursement dont les modalités sont prévues par la convention de mise à disposition.

8- 1- 5- 2. Exception

Il peut être dérogé à cette règle dans deux cas :

- lorsqu'elle est prononcée auprès d'une administration de l'Etat ou auprès d'un de ses établissements publics administratifs ;
- lorsque l'agent est mis à disposition d'une organisation internationale intergouvernementale ou d'un Etat étranger.

8- 1- 6. Bilan

Le point VII de l'article 33-1 du décret du 17 janvier 1986 oblige chaque administration à établir un état retraçant le nombre de ses agents non titulaires mis à disposition ainsi que leur répartition entre les organismes bénéficiaires. Cet état est inclus dans le rapport annuel soumis aux comités techniques paritaires prévu à l'article 15 du décret n° 82-452 du 28 mai 1982 relatif aux comités techniques paritaires.

8- 2. Le congé de mobilité

L'article 33-2 du décret du 17 janvier 1986 innove en créant un « congé de mobilité ». Ce nouveau type de congé doit permettre à l'agent non titulaire d'être recruté par une autre administration, tout en conservant la possibilité de retrouver son emploi précédent sous réserve des nécessités de service. Ainsi, les agents non titulaires employés à durée indéterminée pourront effectuer une mobilité dans un autre organisme, notamment dans un objectif d'évolution professionnelle, tout en conservant la possibilité de réemploi au sein de l'administration d'origine.

Ce congé créé pour les agents non titulaires employés pour une durée indéterminée offre les conditions d'une mobilité sans toutefois déroger aux dispositions de l'article 4 du titre II du statut général des fonctionnaires puisque l'agent qui bénéficie de ces dispositions est également recruté par une autre administration sur la base d'un nouveau CDD, conformément au statut général des fonctionnaires.

Il s'apparente à la procédure de détachement des fonctionnaires. Il permet aux agents non titulaires de changer d'employeur et de fonction sans toutefois perdre le bénéfice, si la nouvelle fonction ne le satisfait pas, de la relation contractuelle initiale à durée indéterminée.

Le CDI est suspendu durant cette période.

8- 2- 1. Conditions d'ouverture

L'agent non titulaire doit être employé pour une durée indéterminée. Le congé est accordé sous réserve des nécessités du service qui l'emploie : l'administration pourra refuser le bénéfice de ce congé si des considérations d'intérêt du service tirées de l'organisation ou de l'accomplissement des missions qui lui sont dévolues, s'y opposent.

8- 2- 2. Principes

Il s'agit d'un congé sans rémunération.

Il ne peut être accordé que lorsque l'agent est recruté par une autre personne morale de droit public qui ne peut le recruter initialement que pour une durée déterminée.

8- 2- 3. Modalités

L'agent doit solliciter ce congé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. L'administration est tenue d'y répondre dans un délai de deux mois. En cas de décision implicite de rejet, l'intéressé pourra demander à l'administration les motifs qui fondent la décision de refus.

8- 2- 4. Durée et renouvellement.

Ce congé peut être accordé pour une durée maximale de trois ans renouvelable, dans la limite d'une durée totale de six ans. Ces délais doivent permettre à l'agent de remplir les conditions pour bénéficier de la reconduction éventuelle de son contrat pour une durée indéterminée auprès de son nouvel employeur, tout en conservant une certaine sécurité lui permettant de revenir travailler auprès de son employeur initial le cas échéant et surtout de ne pas perdre le bénéfice de son CDI. Si tel n'est pas le cas, il peut demander à réintégrer son administration d'origine.

Le renouvellement du congé est sollicité par l'agent au moins deux mois avant le terme du congé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Un nouveau congé de même nature ne peut être accordé que si l'intéressé a repris ses fonctions pendant trois ans au moins. C'est-à-dire qu'un agent qui reprend ses fonctions dans son administration d'origine ne peut pas bénéficier d'un autre congé de mobilité pour rejoindre une autre administration avant ce délai.

8- 2- 5. Réemploi

La demande de réemploi de l'agent par son administration d'origine est sollicitée au moins deux mois avant le terme du congé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

L'agent est réemployé, selon les nécessités du service, dans les conditions prévues aux articles 32 et 33 du décret du 17 janvier 1986, c'est-à-dire qu'il doit être physiquement apte et qu'il remplit toujours les conditions de l'article 3 du décret de 1986.

L'agent est réemployé sur son emploi ou occupation précédente dans la mesure permise par le service. Dans le cas contraire, il dispose d'une priorité pour être réemployé sur un emploi ou occupation similaire, assortis d'une rémunération équivalente.

Si l'agent, au terme du congé, n'a pas exprimé son intention dans le délai de deux mois précédent le terme du congé, il est présumé renoncer à son emploi et ne peut percevoir aucune indemnité à ce titre.

9- DISPOSITIONS RELATIVES AU TEMPS PARTIEL

9- 1. Principe

En principe, l'autorisation de travailler à temps partiel peut être accordée aux agents recrutés à temps complet et ayant une année d'ancienneté. Elle peut en outre être accordée lors d'une reprise de fonctions après un quelconque congé.

La demande d'autorisation de travailler à temps partiel n'a pas à être motivée par l'agent. De ce fait, s'il précise qu'il effectue cette démarche pour des raisons de santé, il n'y a pas lieu de vérifier cette motivation par un contrôle médical.

9- 2. Différence entre le temps partiel et le temps incomplet

L'autorisation d'exercer ses fonctions à temps partiel doit être distinguée du recrutement à temps incomplet. En effet, l'agent recruté à temps incomplet ne peut

obtenir une modification de sa quotité de temps de travail que par un avenant à son contrat. C'est la nature des fonctions qui impliquent un service à temps incomplet et qui s'impose à l'administration. Elle a ensuite le choix de la quotité de travail de l'emploi étant entendu que celle-ci ne peut excéder 70 % d'un temps complet. C'est donc un temps de travail choisi par l'administration en fonction de ses besoins, alors que le temps partiel est un temps de travail choisi par l'agent. Il peut décider de reprendre son activité à 100 %.

9- 3. Dispositions relatives au temps partiel de droit

L'article 21 du décret du 12 mars 2007 met en conformité les deux premiers alinéas de l'article 34 *bis* du décret de 1986 avec la loi du 11 février 2005 précitée. En effet, cette loi ouvre le bénéfice du temps partiel de droit aux fonctionnaires bénéficiaires de l'obligation d'emploi relevant des catégories visées aux 1°, 2°, 3°, 4°, 9°, 10° et 11° de l'article L. 323-3 du code du travail. Ce dispositif a été transposé aux agents non titulaires de l'Etat.

Désormais, le temps partiel selon les quotités de 50 %, 60 %, 70 % et 80 % est accordé de droit dans trois cas :

9- 3- 1. A l'occasion de chaque naissance ou adoption

A l'occasion de chaque naissance jusqu'au troisième anniversaire de l'enfant ou de chaque adoption jusqu'à l'expiration d'un délai de trois ans à compter de l'arrivée au foyer de l'enfant adopté.

L'agent non titulaire doit avoir été employé depuis plus d'un an à temps complet ou en équivalent temps plein à la date de prise d'effet du temps partiel.

9- 3- 2. Pour les agents non titulaires reconnus travailleurs handicapés ou autres

Lorsqu'ils relèvent des catégories suivantes de l'article L. 323-3 du code du travail et après avis du médecin de prévention :

- 1°: travailleurs reconnus handicapés par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées mentionnée à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles ;
- 2°: victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ayant entraîné une incapacité permanente au moins égale à 10 p. 100 et titulaires d'une rente attribuée au titre du régime général de sécurité sociale ou de tout autre régime de protection sociale obligatoire ;
- 3°: titulaires d'une pension d'invalidité attribuée au titre du régime général de sécurité sociale, de tout autre régime de protection sociale obligatoire ou au titre des dispositions régissant les agents publics à condition que l'invalidité des intéressés réduise au moins des deux tiers leur capacité de travail ou de gain ;
- 4 : anciens militaires et assimilés, titulaires d'une pension militaire d'invalidité au titre du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre ;
- 9°: Les titulaires d'une allocation ou d'une rente d'invalidité attribuée dans les conditions définies par la loi n° 91-1389 du 31 décembre 1991 relative à la protection sociale des sapeurs-pompiers volontaires en cas d'accident survenu ou de maladie contractée en service ;
- 10°: titulaires de la carte d'invalidité définie à l'article L. 241-3 du code de l'action sociale et des familles ;
- 11 : titulaires de l'allocation aux adultes handicapés.

L'avis du médecin de prévention est réputé rendu lorsque ce médecin ne s'est pas prononcé au terme d'un délai de deux mois à compter de la date de la saisine.

Le médecin de prévention, par son avis, est appelé à apprécier la situation de travail de l'agent au regard de son état de santé et de sa résistance physique. Il est par ailleurs habilité à proposer des aménagements de poste de travail ou de conditions d'exercice

des fonctions justifiés par l'âge, la résistance physique ou l'état de santé des agents. Il peut par exemple, suggérer des solutions matérielles d'organisation du travail.

Il y a lieu de regarder les conditions d'octroi et de déroulement de cette nouvelle possibilité de temps partiel de manière analogue à celles des deux autres cas d'ouverture prévus par l'article 34 *bis* du décret de 1986, avec la seule réserve de l'intervention du médecin de prévention ci-dessus évoquée. Ainsi, si le temps partiel est de droit, il n'en demeure pas moins une mesure qui permet d'adapter les conditions de travail des agents handicapés à leur état de santé. Son octroi suppose donc l'avis du médecin de prévention qui connaît la situation de travail de l'agent et qui est en mesure d'apprécier au cas par cas et en temps réel l'intérêt d'en bénéficier. Il ne rend toutefois qu'un avis qui ne saurait lier l'agent et, a fortiori, l'administration dans son choix définitif.

Il convient de noter également que la qualité de travailleur handicapé (art. L.323-3 1° du code du travail) n'est pas nécessairement accordée que pour des handicaps lourds. En outre, il n'appartient pas au médecin de prévention de se prononcer sur la gravité du handicap : il n'effectue qu'un suivi médical renforcé auprès de l'agent et conseille le service gestionnaire au regard de son état de santé ou de ses capacités, compte tenu des possibilités de compensation du handicap (par le biais notamment d'aménagements techniques ou organisationnels). La décision du service gestionnaire sur l'octroi d'un temps partiel de droit ne saurait donc être fonction du caractère supposé léger du handicap ou encore de son origine privée ou professionnelle.

9- 3- 3. Pour donner des soins à un membre de la famille

Pour donner des soins à leur conjoint, à un enfant à charge ou à un ascendant atteint d'un handicap nécessitant la présence d'une tierce personne, ou victime d'un accident ou d'une maladie grave.

9- 4. Assimilation du temps partiel à du temps complet

Le premier alinéa de l'article 40 du décret de 1986 étend l'assimilation temps partiel et temps plein. Désormais, les agents non titulaires bénéficient d'un décompte des périodes de travail à temps partiel sur la base d'un service à temps complet, pour la détermination des droits à formation et le cas échéant, de l'évolution de la rémunération.

9- 5. Assimilation du temps incomplet à du temps complet

Les agents recrutés à temps incomplet peuvent bénéficier, en application de l'article 42 et dans les conditions de l'article 37 du décret du 17 janvier 1986, lorsque l'intérêt du service l'exige, du versement d'heures supplémentaires dans les conditions prévues par le décret n° 2002-60 du 14 janvier 2002 relatif aux indemnités horaires pour travaux supplémentaires.

En outre, pour le calcul de l'ancienneté exigée pour la détermination des droits à formation et le cas échéant, de l'évolution de la rémunération (alinéa 1^{er} de l'article 40 du décret de 1986), leur temps de travail est assimilé à du temps complet dès lors que leur temps de travail est au moins égal à un mi-temps. Les périodes d'activité d'une durée inférieure à un mi-temps sont comptabilisées proportionnellement au temps de travail effectivement accompli.

9- 6. Le temps partiel annualisé

Le nouvel article 40 *bis* rend applicable aux agents non titulaires le décret n° 2002-1072 du 7 août 2002 relatif au temps partiel annualisé dans la fonction publique de l'Etat.

Cette annualisation du service à temps partiel se traduit par une répartition des jours de travail sur l'ensemble de l'année.

La durée du service à temps partiel est fixée par référence à la durée annuelle d'un service à temps plein, elle-même fixée par les articles 1er et 7 du décret n° 2000-815 du 25 août 2000 relatif à l'aménagement et à la réduction du temps de travail dans la fonction publique de l'Etat.

Par ailleurs, le II de l'article 40 *bis* nouveau précise les modalités de détermination de la rémunération en cas de temps partiel annualisé.

Les agents exerçant leurs fonctions à temps partiel dans un cadre annuel perçoivent une rémunération calculée dans les mêmes conditions que le temps partiel de droit commun fixé à l'article 39 du décret du 17 janvier 1986.

Toutefois, cette rémunération est lissée mensuellement sur l'année. Ainsi, l'agent percevra tout au long de l'année le même traitement mensuel quelle que soit la quotité de travail qu'il aura effectuée sur le mois considéré.

Les conditions pour bénéficier du temps partiel annualisé sont fixées par le décret du 7 août 2002 précité, il convient de s'y référer afin de vérifier si l'agent non titulaire remplit les conditions pour en bénéficier. Un guide du temps partiel auquel il convient de se référer a été édité par la DGAFP qui est téléchargeable à l'adresse suivante : www.fonction-publique.retraites.gouv.fr/data/Public/documents/Guide_temps_partiel_FPE.pdf.

9- 7. Le temps partiel dans le dispositif de cessation progressive d'activité

L'article 42-1 est mis en conformité avec l'article 73 de la loi n° 2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites.

Lorsqu'ils sont admis au bénéfice du dispositif de la cessation progressive d'activité, les agents non titulaires sont régis par les dispositions du titre IX du décret du 17 janvier 1986 relatif au temps partiel et les dispositions de l'ordonnance n° 82-297 du 31 mars 1982 portant modification de certaines dispositions du code des pensions civiles et militaires de retraite et relative à la cessation d'activité des fonctionnaires et des agents de l'Etat et des établissements publics de l'Etat à caractère administratif.

Ils peuvent demander à travailler à temps partiel selon les quotités prévues à l'article 34 du décret du 17 janvier 1986 puisque les conditions de travail de la cessation progressive d'activité ne sont plus limitées au mi-temps.

En outre, la date de fin de la cessation progressive d'activité n'est plus obligatoirement fixée à 60 ans. Ils peuvent poursuivre leur activité dans cette position au delà de la date de l'âge d'ouverture de leurs droits à la retraite et jusqu'à ce qu'ils justifient d'une durée d'assurance égale au nombre de trimestres nécessaire pour obtenir la liquidation de leur retraite au taux plein, sans toutefois dépasser la limite d'âge. Comme pour le temps partiel, vous pouvez utilement consulter un guide de la cessation progressive d'activité à l'adresse électronique suivante :

http://www.fonction-publique.retraites.gouv.fr/data/Public/documents/guide_cpa.pdf

10- SUSPENSION ET DISCIPLINE

L'intitulé du titre X du décret du 17 janvier 1986 est modifié afin d'introduire la suspension de fonctions.

10- 1. Suspension de fonctions

La suspension de fonctions est une mesure conservatoire et provisoire, prévue par l'article 43 nouveau du décret du 17 janvier 1986. Elle permet, dans l'attente d'un jugement pénal ou du prononcé d'une sanction à son encontre, d'écarter l'agent du service, s'il a commis une faute grave ou une infraction pénale de droit commun.

La faute grave s'entend soit de manquements graves aux obligations professionnelles soit de la commission d'infractions de droit commun, la faute ou l'infraction pouvant avoir été commise en service ou en dehors du service.

Le pouvoir de prononcer la suspension de fonctions appartient à l'autorité dotée du pouvoir de procéder au recrutement, c'est-à-dire soit le ministre ou son délégué, soit le directeur d'établissement public.

La suspension de fonctions est une mesure administrative, dépourvue de caractère disciplinaire. A ce titre, elle n'est pas entourée des garanties qu'offre la procédure disciplinaire et ne donne pas lieu à l'application du principe du respect du droit de la défense : au droit à un défenseur de son choix, à la consultation de la C.C.P. compétente ou à la consultation du dossier. Elle ne rompt pas le lien unissant l'agent à son administration.

L'agent non titulaire suspendu, tout comme le fonctionnaire dans la même situation, conserve sa rémunération, ainsi que les prestations familiales obligatoires.

L'agent non titulaire qui n'est pas rétabli dans ses droits en raison des poursuites pénales peut subir une retenue de sa rémunération qui ne peut être supérieure à la moitié de celui-ci.

Un agent public qui, en raison des procédures disciplinaire ou pénale dont il fait l'objet, subit une retenue sur rémunération et qui ne fait l'objet d'aucune sanction pénale ou disciplinaire au terme des procédures engagées à son encontre, peut prétendre au remboursement des retenues effectuées sur sa rémunération (CE Ass. 29 avril 1994 Colombani).

La durée de la suspension ne peut être supérieure à quatre mois. En tout état de cause elle ne peut excéder la durée du contrat restant à courir.

Si, à l'expiration de ce délai, aucune décision n'a été prise par l'autorité ayant pouvoir disciplinaire, l'intéressé, sauf s'il est l'objet de poursuites pénales, est rétabli dans ses fonctions.

La suspension prend fin dans trois hypothèses :

- à l'issue du délai de 4 mois :

Si l'agent ne fait l'objet d'aucune poursuite pénale, il est rétabli dans ses fonctions. A noter que le rétablissement dans les fonctions n'implique cependant pas l'abandon des poursuites disciplinaires.

- à tout moment avant le terme des 4 mois :

L'administration a toujours la possibilité de mettre fin à une mesure de suspension s'il lui apparaît que l'agent non titulaire peut rejoindre son poste sans inconvénient pour le fonctionnement du service. La fin de la suspension n'a pas pour effet obligatoire l'abandon des poursuites disciplinaires.

- au jour du prononcé de la sanction disciplinaire, si la sanction est prononcée avant l'expiration des 4 mois :

La suspension ne peut se poursuivre après le prononcé de la sanction même si le délai de 4 mois n'est pas expiré.

- à l'issue des poursuites pénales :

L'agent qui ne fait plus l'objet de poursuites pénales, c'est-à-dire à l'encontre duquel l'action publique est éteinte, doit être rétabli dans ses fonctions, avant de faire l'objet, si l'autorité disciplinaire l'estime nécessaire, et si les poursuites disciplinaires sont légalement fondées, d'une sanction disciplinaire.

La suspension ne peut être rétroactive et prend effet à compter de sa notification.

10- 2. Procédure disciplinaire

L'article 43-1 établit le principe de la responsabilité disciplinaire des agents non titulaires, en cas de manquement aux obligations auxquelles ils sont soumis et les conditions de déclenchement de leur responsabilité.

Dès lors qu'une faute a été commise par un agent non titulaire, l'autorité qui a procédé à son recrutement peut prononcer une sanction qui doit être motivée et proportionnée à la faute commise. Cette appréciation est effectuée sous le contrôle du juge administratif.

10- 2- 1. L'enquête disciplinaire

L'enquête est indispensable car la sanction doit être motivée en fait et en droit et c'est à l'administration qu'il appartient de démontrer que les faits reprochés ont existé et qu'ils méritent d'être sanctionnés. C'est sur elle que repose la charge de la preuve de l'existence des faits reprochés.

L'enquête va permettre dans un premier temps de vérifier la réalité matérielle des faits reprochés, et de vérifier leur imputabilité à l'agent.

La responsabilité de l'intéressé peut être écartée, si les faits reprochés sont dus :

- soit à un événement imprévisible, indépendant de la volonté de l'intéressé et insurmontable ;
- soit à un état pathologique entraînant son irresponsabilité ; il est donc indispensable de faire procéder aux examens médicaux nécessaires afin d'éclairer l'autorité ayant pouvoir disciplinaire chaque fois que l'état de santé de l'intéressé paraît le justifier ou que ce moyen de défense peut être allégué.

Cette enquête va permettre dans un second temps de qualifier les faits reprochés, c'est-à-dire d'identifier l'obligation professionnelle enfreinte et de retenir conséquemment la qualification du manquement qui lui correspond.

10- 2- 3. L'information de l'agent et le respect de ses droits

Dans un souci du respect des droits de la défense de l'agent, dès l'engagement d'une procédure disciplinaire, il est conseillé à l'administration d'informer l'agent par écrit.

Cette lettre comporte au minimum les mentions suivantes :

- la mention des faits reprochés ;
- la sanction qu'il est envisagé de prendre ;
- la date de la réunion de la CCP compétente lorsque le niveau de la sanction justifie sa consultation (exclusion temporaire des fonctions et licenciement). Dans ce cas, la notification tient lieu de convocation et doit être effectuée quinze jours au moins avant la date de la réunion.
- l'indication des droits de l'intéressé, à savoir :
 - o La possibilité de consulter l'intégralité de son dossier individuel (cf. point 2.12.1. Selon l'article 44 du décret du décret du 17 janvier 1986 l'administration a l'obligation d'informer l'agent de son droit à obtenir cette communication ainsi que celle de tous les documents annexes.
 - o La possibilité de formuler des observations écrites ou orales et de se faire assister par un ou plusieurs défenseurs de son choix, la défense pouvant être assurée par un avocat.

Avant tout prononcé d'une sanction l'agent doit avoir été mis en mesure de produire ses observations en réponse aux faits reprochés par l'administration, que la sanction envisagée nécessite ou non la consultation du conseil de discipline.

10- 2- 4. Le prononcé de la sanction

Les mêmes faits ne peuvent donner lieu qu'à une seule sanction.

La sanction ne peut être choisie que parmi celle figurant sur l'échelle prévue par l'article 43-2 du décret du 17 janvier 1986.

Celui-ci reprend pour la majorité d'entre elles, les dispositions de l'ancien article 43. Cependant, il modifie la durée de l'exclusion temporaire, compte tenu de la durée des contrats qui peut désormais être indéterminée. L'exclusion temporaire peut être prononcée pour une durée maximale de six mois pour un agent en CDD et pour une durée maximale d'un an pour un agent en CDI.

Enfin, il rappelle le principe de motivation des décisions prises en matière disciplinaire. Ce principe signifie que la décision de sanction doit comporter l'ensemble des éléments de faits et de droit sur lesquels elle repose. En somme, le descriptif des faits reprochés et la mention des textes visés. L'agent doit en effet, pouvoir comprendre la raison pour laquelle il est sanctionné dès la première lecture de la décision.

Enfin aucune sanction ne peut prendre effet avant la date à laquelle elle est portée à la connaissance de l'agent.

11- FIN DES FONCTIONS

11- 1. Principe

Les fonctions d'un agent non titulaire peuvent prendre fin dans les hypothèses suivantes :

- fin d'un contrat à durée déterminée ;
- atteinte de la limite d'âge fixée à 65 ans sans possibilité de dérogation, en application de l'article 20 de la loi n° 47-465 du 8 août 1947 ;
- licenciement ;
- départ à la retraite soit par limite d'âge ou à la demande de l'agent qui remplit les conditions ;
- démission ;
- décès.

11- 2. Le délai de préavis

Un délai de préavis doit être respecté dans certains cas de licenciement. Il est rappelé que l'indemnité pour préavis non pris n'existe pas dans la fonction publique. De même, la transaction couramment utilisée dans le secteur marchand n'a pas d'application en droit public.

Il convient de veiller, à l'occasion d'une décision de licenciement, à ce que la date d'effet de celui-ci soit fixée de façon à permettre à l'intéressé de bénéficier du préavis et des congés annuels auxquels il a droit.

En principe, le préavis est un délai dont l'échéance ne peut être reportée. Son cours ne peut donc être suspendu ou interrompu, même par des circonstances qui, normalement, suspendent le contrat¹⁰. Ainsi, ce délai ne peut être prorogé de la durée du congé de maladie de l'agent non titulaire.

Le congé annuel peut éventuellement être pris sur la période de préavis si l'intéressé en fait la demande, sachant que cette hypothèse reportera d'autant le terme du préavis, sauf arrangement avec l'employeur.

A cet égard, l'article 10 du décret permet la rémunération des congés annuels non pris en cas de licenciement n'intervenant pas à titre de sanction disciplinaire ou en cas de fin d'un CDD, si l'agent n'a pu prendre ses congés annuels du fait de l'administration. Un agent démissionnaire ne peut bénéficier de l'indemnité compensatrice de congés

¹⁰ Cass. soc., 8 janvier 1987, N° 85-43.510 Azuar c/École Pigier

annuels. De même, les congés placés dans un compte épargne temps ne peuvent pas faire l'objet d'une rémunération.

11- 3. La procédure de licenciement

L'article 47 précise la procédure de licenciement qui s'impose à l'administration.

Le licenciement ne peut intervenir qu'à l'issue d'un entretien préalable. Cet entretien permet à l'administration de faire connaître suffisamment tôt les arguments sur lesquels elle fonde la procédure de licenciement, et à l'intéressé la possibilité de faire part de ses réactions et de ses observations préalables à l'engagement d'une telle procédure.

La décision de licenciement est notifiée à l'intéressé par une lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Avant cette notification, il est rappelé que l'administration doit consulter la CCP (cf. point 2.2).

Cette lettre précise le ou les motifs du licenciement et la date à laquelle celui-ci doit intervenir compte tenu des droits à congés annuels restant à courir et de la durée du préavis.

12- INDEMNITE DE LICENCIEMENT

12- 1. Les bénéficiaires

Cette indemnité est attribuée en cas de licenciement proprement dit, c'est-à-dire lorsque le contrat ou l'engagement est à durée indéterminée, ou lorsque, étant à durée déterminée, il est interrompu avant son terme.

Elle n'est versée que lorsque le contrat ou l'engagement a été confirmé après une éventuelle période d'essai. Elle n'est pas due si l'agent est licencié au cours ou à l'expiration de cette période.

Le licenciement peut intervenir au cours de l'exercice des fonctions ou lorsque l'agent, physiquement apte n'a pu être réintégré à l'issue d'un congé.

Dans cette dernière hypothèse l'indemnité de licenciement est versée en cas de non réemploi, à l'issue des congés suivants :

- tous les congés pour raison de santé rémunérés ou non ;
- le congé parental ;
- le congé pour formation professionnelle ;
- le congé non rémunéré pour raison de famille ;
- le congé pour exercice d'un mandat électif dont l'exercice est incompatible avec l'occupation d'un emploi public ;
- le congé pour élever un enfant lorsque sa durée n'a pas excédé un mois.

Par ailleurs, l'indemnité de licenciement est aussi versée lorsque le licenciement est prononcé pour inaptitude physique.

12- 2. L'interdiction de verser l'indemnité de licenciement

En revanche, cette indemnité n'est pas servie dans les circonstances énoncées ci-dessous, si l'intéressé :

- arrive au terme de son contrat à durée déterminée ;
- démissionne ;
- est fonctionnaire détaché sur un emploi ne conduisant pas à pension civile ; c'est-à-dire un emploi de contractuel ;
- retrouve un emploi dans le secteur public ;
- a été engagé pour effectuer des vacances ;
- est licencié à titre de sanction disciplinaire ;

- à atteint l'âge de soixante ans et justifie 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.

12- 3. Modalités de calcul

12- 3- 1. Formule de calcul

Les articles 53 et 55 précisent les modalités de calcul de l'indemnité de licenciement, qui sont illustrées ci-dessous par quelques exemples.

D'une manière générale, il convient d'utiliser la formule :

$$I = ([A \times R] / 2) + ([A'' \times R] / 3) \text{ avec la limite } \leq 12 R$$

I = est l'indemnité de licenciement qui ne peut être supérieure à 12 fois la rémunération de base.

R = est la rémunération correspondant à la dernière rémunération nette mensuelle qui a été perçue avant le licenciement. Dans l'hypothèse où l'agent travaillait à temps partiel, la rémunération prise en compte est celle d'un temps complet.

A = est l'ancienneté décomptée par années, inférieure ou égale à 12.

A'' = est l'ancienneté décomptée par années à partir de la 13ème année.

Toute période supérieure ou égale à six mois est comptée pour une année, les périodes inférieures à six mois ne sont pas décomptées ; l'ancienneté est décomptée au prorata du temps de travail assuré durant la période considérée, que l'agent ait été recruté à temps incomplet ou autorisé à travailler à temps partiel.

Depuis la publication du décret du 12 mars 2007, l'agent licencié après un congé non rémunéré peut percevoir une indemnité de licenciement dont la base de calcul est la rémunération effectivement perçue au cours du mois civil précédant la mise en congé sans traitement, telle qu'elle est définie au premier alinéa de l'article 53.

12- 3- 2. Exemples

Cas n° 1 :

Dernière rémunération nette 1200 euros

Ancienneté 16 ans

$$I = [(1200 \times 12)/2] + [(1200 \times 4)/3] = 8.800 \text{ euros}$$

Cas n° 2

Dernière rémunération nette : 960 euros

Travail effectué à 80 %

Ancienneté : 3 ans à 80%, 4 ans à 100% et 5 ans à 50%

Salaires rétabli à 100% = $960 \times 100 / 80 = 1200$ euros

$$I = [(3 \times 0.8 \times 1200) / 2] + [(4 \times 1200)/2] + [(5 \times 0.5 \times 1200)/2] = 5.340 \text{ euros}$$

(Décompte de l'ancienneté au prorata du temps effectué, utilisation de la rémunération correspondant à du temps plein)

Cas n° 3

Ancienneté 4 mois : **pas d'indemnité**

Cas n° 4

Dernière rémunération nette mensuelle : 1200 euros

Ancienneté 7 mois

Licenciement prononcé pour insuffisance professionnelle

$$I = [(1 \times 1200)/2] / 2 = 300 \text{ euros}$$

L'ancienneté compte pour un an puisqu'elle est supérieure à 6 mois

Le montant de l'indemnité est divisé par 2 puisque le licenciement est prononcé pour insuffisance professionnelle

12- 3- 3. Réductions du montant de l'indemnité

Des réductions de l'indemnité peuvent être effectuées dans certains cas :

- en cas de licenciement pour insuffisance professionnelle, l'indemnité de licenciement est réduite de moitié ;
- lorsque le contrat ou engagement à durée déterminée est interrompu avant son terme, l'indemnité ne peut pas être supérieure au nombre de mois qui restait à courir jusqu'au terme normal de l'engagement ;
- pour l'agent âgé de plus de 60 ans mais ne justifiant pas d'une durée d'assurance tous régimes de retraite de base confondus au moins égale à celle exigée pour obtenir une retraite au taux plein, l'indemnité de licenciement est réduite de 1,67 % par mois de service au-delà du soixantième anniversaire.

L'article 54 du décret de 1986 tient compte de la réforme des retraites de 2003 précitée. La réduction de 1,67 % pour les agents qui sont licenciés au-delà de leur 60^{ème} anniversaire ne s'applique que lorsqu'ils ne justifient pas d'une durée d'assurance tous régimes de retraite de base confondus au moins égale à celle exigée pour obtenir une retraite au taux plein.

Exemple :

Dernier salaire net : 1200 euros
Ancienneté 11 ans
Durée de l'ancienneté au-delà de 60 ans : 24 mois

Indemnité de licenciement :

$$I = (1200 \times 11) / 2 = 6600 \text{ euros}$$

Réduction de l'indemnité de licenciement de 1,67 % par mois de service au-delà de 60 ans :

$$\begin{aligned} 6600 \times 1,67 \% &= 110,22 \text{ euros} \\ \text{Sur 24 mois} &= 110,22 \times 24 = 2645,28 \\ \text{Indemnité réduite} &= 6600 - 2645,28 = 3954,72 \text{ euros.} \end{aligned}$$

12- 4. Modalités de versement

L'indemnité est versée en une seule fois par l'administration.

13. AUTRES MODIFICATIONS

13- 1. Le congé parental

La nouvelle rédaction du point I de l'article 19 du décret du 17 janvier 1986 prévient toute erreur d'interprétation en rendant explicite le fait que le droit au congé parental est ouvert soit au père soit à la mère.

Par ailleurs, le **transfert** du droit de l'un à l'autre parent ne peut être réalisé que si le régime du bénéficiaire est le même. Le transfert du bénéfice d'un congé parental obtenu par un agent non titulaire ne pourra l'être qu'au profit du père ou de la mère, lui aussi agent non titulaire.

13- 2. Le congé pour événements familiaux

Ce congé non rémunéré prévu à l'article 20 du décret du 17 janvier 1986 est accordé de droit dès lors que l'agent est employé de manière continue depuis un an et qu'il en fait la demande. Il peut être fractionné et ne comprend pas de période minimale ; il est

renouvelable et ne peut excéder une durée maximale de cinq ans pour l'ensemble des contrats successifs de l'agent quel que soit le nombre d'enfants.

13- 3. Abrogation de l'article 35

Cet article a été abrogé puisque les dispositions relatives au cumul d'activité et de rémunération viennent d'être modifiées par la loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique et ont fait l'objet d'un nouveau décret d'application dont les dispositions s'appliquent aux agents non titulaires (décret n° 2007-658 du 2 mai 2007 relatif au cumul d'activités des fonctionnaires, des agents non titulaires de droit public et des ouvriers des établissements industriels de l'État). En conséquence, les agents non titulaires peuvent désormais cumuler leur activité dans les conditions prévues par l'article 25 de la loi du 13 juillet 1983 et par le décret du 2 mai 2007.

13- 3. Dispositions nouvelles au profit des agents handicapés

13- 3- 1. Aménagements d'horaires pour les agents handicapés

Au sein du nouveau titre XIII intitulé « Dispositions diverses », l'article 56-1 transpose, dans les mêmes conditions et au profit des agents non titulaires, le principe des aménagements d'horaires prévus pour le fonctionnaire handicapé ou aidant familial fixé par la loi du 11 février 2005 précitée.

13- 3- 2. Dispositions particulières liées à la CPA pour les agents handicapés

Pour bénéficier de la cessation progressive d'activité, un agent non titulaire doit justifier, entre autres conditions, de vingt-cinq années de services civils ou militaires effectifs. Cette durée peut être réduite de six années dans certains cas.

Le nouvel article 42-4 prend en considération la disparition de la nomenclature des catégories A, B et C COTOREP relatives à la lourdeur du handicap. La modification permet d'identifier les agents non titulaires bénéficiaires en fonction de l'importance du handicap en conformité avec l'ordonnance de 1982 mais sans ouvrir le champ de la réduction de six années à tous les travailleurs handicapés.

Seules les catégories d'agents suivantes peuvent bénéficier d'une réduction de six années :

- les agents titulaires de la carte d'invalidité définitive dont le taux d'incapacité permanente est au moins de 80 % ou classé en 3^e catégorie de la pension d'invalidité de la sécurité sociale (cf. article L. 241-3 du code de l'action sociale et des familles) ;
- les agents accidentés du travail et victimes de maladies professionnelles ayant entraîné une incapacité permanente au moins égale à 10 p. 100 et titulaires d'une rente attribuée au titre du régime général de sécurité sociale ou de tout autre régime de protection sociale obligatoire (cf. 2^e de l'article L. 323-3 du code du travail) ;
- les anciens militaires et assimilés titulaires d'une pension militaire d'invalidité au titre du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre (cf. 4^e de l'article L. 323-3 du code du travail).

S'agissant de ces deux dernières catégories, la réduction de six années ne leur sera accordée que si le taux d'invalidité fixé par la commission de réforme compétente est au moins égal à 60 %.

L'ensemble des conditions requises pour bénéficier de ces dispositions est apprécié à la date à laquelle est accordée l'autorisation.

14. INFORMATIONS DIVERSES

14- 1. Information d'autres organismes

Dans tous les cas où surviendrait un accident du travail ou une maladie professionnelle, la caisse primaire d'assurance maladie qui peut faire procéder à une enquête par un agent assermenté (articles L 441-2, R. 442-1 et R. 442-2 du code de la sécurité sociale), doit automatiquement en être avertie. Par ailleurs, l'IRCANTEC doit obligatoirement être informé de tout arrêt de travail pour raison de santé et des congés accordés à ce titre. En effet, les intéressés peuvent sous certaines conditions obtenir des points gratuits à ce titre.

14-2. Information des agents

Le décret du 17 janvier 1986 et la présente circulaire prévoient le respect d'un certain nombre de procédures et la notification de certaines décisions. Ces garanties doivent pouvoir être complétées par des renseignements fournis aux intéressés sur leur situation individuelle et sur les conséquences éventuelles qu'un choix dans le déroulement de leurs activités pourrait entraîner.

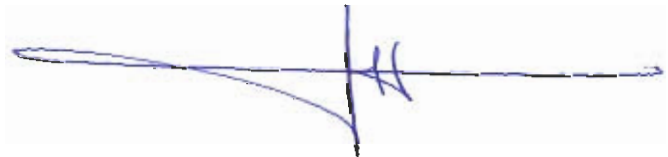
Toute notification d'une décision (qu'il est recommandé d'effectuer sur des formulaires préétablis en fonction du type de décision) ; acceptation ou refus d'un congé, d'une autorisation de travailler à temps partiel, sanction disciplinaire etc. doit indiquer les voies de recours éventuellement ouvertes aux intéressés (recours gracieux, hiérarchique et contentieux, contestation devant le comité médical ou le comité médical supérieur etc.) et les délais impartis.

Par ailleurs, il est particulièrement important que les agents non titulaires en activité soient correctement informés sur leurs droits à pension de retraite au titre du régime général de la sécurité sociale et du régime de retraite complémentaire de l'IRCANTEC. A cet égard, l'employeur doit transmettre à l'agent le relevé de situation annuel envoyé par l'IRCANTEC.

Des renseignements précis doivent pouvoir leur être communiqués sur la réglementation en vigueur et sur les modalités de leurs droits, notamment en fonction de l'âge auquel ils cesseront leur activité.

Pour la Ministre
et par délégation

Le Directeur général de l'Administration
et de la Fonction Publique



Paul PENNY

SOMMAIRE

| | |
|--|-----------|
| 1- CHAMP D'APPLICATION | 1 |
| 2- DROITS ET OBLIGATIONS | 3 |
| 2- 1. LES DROITS ET OBLIGATIONS DES AGENTS NON TITULAIRES | 3 |
| 2- 1- 1. <i>Les droits et obligations déjà applicables aux agents non titulaires</i> | 3 |
| 2- 1- 2. <i>Droits et obligations introduits par le décret du 12 mars 2007</i> | 3 |
| 2- 2. LES COMMISSIONS CONSULTATIVES PARITAIRES | 4 |
| 2-2-1. <i>Organisation des CCP : obligation d'instituer au minimum une CCP par ministère ou par établissement public</i> | 5 |
| 2-2-2. <i>Composition de la commission consultative paritaire.</i> | 6 |
| 2-2-3. <i>Compétence de la commission consultative paritaire.</i> | 6 |
| 2-2-4. <i>Le fonctionnement de la commission consultative paritaire</i> | 7 |
| 2-2-5. <i>Entrée en vigueur du dispositif.</i> | 7 |
| 2- 3. DISPOSITIONS RELATIVES À LA RÉMUNÉRATION | 7 |
| 2- 3- 1. <i>La composition et le montant de la rémunération relèvent des dispositions du contrat</i> | 7 |
| 2- 3- 2. <i>L'évolution de la rémunération des agents non titulaires de l'Etat.</i> | 7 |
| 2- 3- 3. <i>La combinaison de l'article 1-3 avec les dispositifs préexistants</i> | 8 |
| 2- 4. L'ÉVALUATION PROFESSIONNELLE INDIVIDUELLE DES AGENTS | 8 |
| 2- 4- 1. <i>La périodicité de l'entretien</i> | 8 |
| 2- 4- 2. <i>L'objet de l'entretien</i> | 9 |
| 3- SECURITE SOCIALE | 9 |
| 3- 1. L'AFFILIATION OBLIGATOIRE DE TOUS LES AGENTS NON TITULAIRES POUR LA MAJORITÉ DES RISQUES SOCIAUX | 10 |
| 3- 2. LE TEMPS PARTIEL THÉRAPEUTIQUE | 10 |
| 3- 3. LE VERSEMENT DES ALLOCATIONS FAMILIALES | 10 |
| 3- 4. L'INTRODUCTION DE TROIS PRINCIPES NOUVEAUX | 10 |
| 3- 4- 1. <i>Le principe de la déduction des indemnités journalières du traitement</i> | 10 |
| 3- 4- 2. <i>La réfaction du traitement versé par l'administration</i> | 11 |
| 4 – RECRUTEMENT | 11 |
| 4- 1 DISPOSITIONS COMMUNES À L'ENSEMBLE DES AGENTS NON TITULAIRES | 11 |
| 4- 1- 1 <i>Conditions à remplir pour être recruté</i> | 12 |
| 4- 1- 2 <i>Modalités de recrutement</i> | 12 |
| 4- 1- 3. <i>Renouvellement du contrat ou de l'engagement</i> | 13 |
| 4- 2. DISPOSITIONS APPLICABLES À CERTAINES CATÉGORIES D'AGENTS | 14 |
| 4- 2- 1. <i>Agents recrutés pour un besoin permanent impliquant un temps incomplet</i> | 14 |
| 4- 2- 2. <i>Agents recrutés pour un besoin occasionnel ou saisonnier</i> | 14 |
| 5- ABSENCES ET CONGES | 15 |
| 5- 1. DISPOSITIONS COMMUNES À L'ENSEMBLE DES CONGÉS | 15 |
| 5- 2. MODIFICATIONS INTRODUITES PAR LE DÉCRET DU 12 MARS 2007 RELATIVES AUX CONGÉS | 15 |
| 5- 2- 1. <i>Le congé pour convenances personnelles</i> | 15 |
| 5- 2- 2. <i>Le congé pour création d'entreprise</i> | 16 |
| 5- 3. MODIFICATION DU RÉGIME DES ABSENCES RÉSULTANT D'UNE OBLIGATION LÉGALE | 16 |
| 5- 3- 1. <i>Le congé pour mandat électif ou l'exercice de fonctions de membre du Gouvernement</i> | 16 |
| 5- 3- 2. <i>Activités dans la réserve opérationnelle</i> | 16 |

| | |
|---|-----------|
| 6- ANCIENNETE, CONDITIONS D'OUVERTURE DES DROITS | 16 |
| 6- 1. DÉCOMPTE DE L' ANCIENNETÉ | 17 |
| 6- 1- 1. <i>Prise en compte de certains congés dans le calcul de l'ancienneté</i> | 17 |
| 6- 1- 2. <i>Dispositions particulières</i> | 17 |
| 6- 2. CONSERVATION DE L' ANCIENNETÉ | 17 |
| 6- 2- 1. <i>L'agent bénéficiant précédemment d'un autre contrat sur emploi permanent</i> | 17 |
| 6- 2- 2. <i>L'agent recruté en application des alinéas 2, 3 et 6 de l'article 3 et de l'article 5, 27 et 82 de la loi du 11 janvier 1984, ainsi que les agents recrutés en application de l'article 34 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leur relations avec les administrations dits berkaniens</i> | 17 |
| Exemple | 18 |
| 6- 2- 3. <i>Ancienneté prise en compte pour l'octroi de certains congés ou l'autorisation d'exercice à temps partiel</i> | 18 |
| 6- 3. L' AGENT RECRUTÉ EN APPLICATION DE L' ARTICLE 20 DE LA LOI DU 26 JUILLET 2005 | 18 |
| 7- LE REEMPLOI | 18 |
| 7- 1. PRINCIPE | 18 |
| 7- 2. CAS D' UN AGENT RECRUTÉ PAR UN CONTRAT AVEC UN TERME FIXE | 19 |
| 7- 3. MODALITÉS POUR BÉNÉFICIER DU RÉEMPLOI | 19 |
| 7- 4. CAS DE L' AGENT INAPTE AU TERME D' UN CONGÉ | 19 |
| 8. LA MOBILITE DES AGENTS NON TITULAIRES | 20 |
| 8- 1. LA MISE À DISPOSITION DE L' AGENT NON TITULAIRE | 20 |
| 8- 1- 1. <i>Conditions pour en bénéficier</i> | 20 |
| 8- 1- 2. <i>Modalités de la mise à disposition des agents non titulaires</i> | 20 |
| 8- 1- 3. <i>Fin de la mise à disposition</i> | 21 |
| 8- 1- 4. <i>Réemploi</i> | 21 |
| 8- 1- 5. <i>Remboursement</i> | 22 |
| 8- 1- 6. <i>Bilan</i> | 22 |
| 8- 2. LE CONGÉ DE MOBILITÉ | 22 |
| 8- 2- 1. <i>Conditions d'ouverture</i> | 22 |
| 8- 2- 2. <i>Principes</i> | 22 |
| 8- 2- 3. <i>Modalités</i> | 23 |
| 8- 2- 4. <i>Durée et renouvellement.</i> | 23 |
| 8- 2- 5. <i>Réemploi</i> | 23 |
| 9- DISPOSITIONS RELATIVES AU TEMPS PARTIEL | 23 |
| 9- 1. PRINCIPE | 23 |
| 9- 2. DIFFÉRENCE ENTRE LE TEMPS PARTIEL ET LE TEMPS INCOMPLET | 23 |
| 9- 3. DISPOSITIONS RELATIVES AU TEMPS PARTIEL DE DROIT | 24 |
| 9- 3- 1. <i>A l'occasion de chaque naissance ou adoption</i> | 24 |
| 9- 3- 2. <i>Pour les agents non titulaires reconnus travailleurs handicapés ou autres</i> | 24 |
| 9- 3- 3. <i>Pour donner des soins à un membre de la famille</i> | 25 |
| 9- 4. ASSIMILATION DU TEMPS PARTIEL À DU TEMPS COMPLET | 25 |
| 9- 5. ASSIMILATION DU TEMPS INCOMPLET À DU TEMPS COMPLET | 25 |
| 9- 6. LE TEMPS PARTIEL ANNUALISÉ | 25 |
| 9- 7. LE TEMPS PARTIEL DANS LE DISPOSITIF DE CESSATION PROGRESSIVE D' ACTIVITÉ | 26 |

| | |
|---|-----------|
| 10- SUSPENSION ET DISCIPLINE | 26 |
| 10- 1. SUSPENSION DE FONCTIONS | 26 |
| 10- 2. PROCÉDURE DISCIPLINAIRE | 28 |
| 10- 2- 1. <i>L'enquête disciplinaire</i> | 28 |
| 10- 2- 3. <i>L'information de l'agent et le respect de ses droits</i> | 28 |
| 10- 2- 4. <i>Le prononcé de la sanction</i> | 28 |
| 11- FIN DES FONCTIONS | 29 |
| 11- 1. PRINCIPE | 29 |
| 11- 2. LE DÉLAI DE PRÉAVIS | 29 |
| 11- 3. LA PROCÉDURE DE LICENCIEMENT | 30 |
| 12- INDEMNITE DE LICENCIEMENT | 30 |
| 12- 1. LES BÉNÉFICIAIRES | 30 |
| 12- 2. L'INTERDICTION DE VERSER L'INDEMNITÉ DE LICENCIEMENT | 30 |
| 12- 3. MODALITÉS DE CALCUL | 31 |
| 12- 3- 1. <i>Formule de calcul</i> | 31 |
| 12- 3- 2. <i>Exemples</i> | 31 |
| 12- 3- 3. <i>Réductions du montant de l'indemnité</i> | 32 |
| 12- 4. MODALITÉS DE VERSEMENT | 32 |
| 13. AUTRES MODIFICATIONS | 32 |
| 13- 1. LE CONGÉ PARENTAL | 32 |
| 13- 2. LE CONGÉ POUR ÉVÉNEMENTS FAMILIAUX | 32 |
| 13- 3. ABROGATION DE L'ARTICLE 35 | 33 |
| 13- 3. DISPOSITIONS NOUVELLES AU PROFIT DES AGENTS HANDICAPÉS | 33 |
| 13- 3- 1. <i>Aménagements d'horaires pour les agents handicapés</i> | 33 |
| 13- 3- 2. <i>Dispositions particulières liées à la CPA pour les agents handicapés</i> | 33 |
| 14. INFORMATIONS DIVERSES | 34 |
| 14- 1. INFORMATION D'AUTRES ORGANISMES | 34 |
| 14-2. INFORMATION DES AGENTS | 34 |