



LA CESSATION DE FONCTIONS DES AGENTS CONTRACTUELS DE DROIT PUBLIC

I. LA CESSATION DE FONCTIONS À L’INITIATIVE DE L’EMPLOYEUR	3
1. Les cas de licenciement	3
1.1. Le licenciement pour insuffisance professionnelle.....	3
1.2. Le licenciement dans l’intérêt du service	4
1.3. Le licenciement dû au recrutement d’un fonctionnaire	6
1.4. Le licenciement dû à une impossibilité de réemploi suite à congés	6
1.5. Le licenciement disciplinaire	6
1.6. Le licenciement pour inaptitude physique	7
2. Les procédures de licenciement.....	7
2.1. Les règles générales	7
1.2. Les règles particulières.....	10
2.3. Les obligations de l’employeur	15
3. Le non renouvellement du contrat de travail.....	18
3.1. Le principe de non renouvellement	18
3.2. La procédure de non renouvellement	21
II. LA CESSATION DE FONCTIONS À L’INITIATIVE DE L’AGENT	24
1. L’abandon de poste.....	24
1.1. La définition.....	24
1.2. La procédure	24
1.3. Les conséquences.....	24
2. La démission.....	25
2.1. La définition.....	25
2.2. La procédure	25
2.3. Le retrait de la démission.....	26
2.4. Les conséquences.....	27
III. LES AUTRES CAS DE CESSATION DE FONCTIONS.....	27
1. Le départ en retraite.....	27
1.1. L’âge de départ à la retraite.....	27
1.2. Les agents sur emploi fonctionnel	28
1.3. Le paiement du traitement	28
2. La fin de contrat en cas de perte d’une des conditions générales de recrutement....	28
3. Le décès.....	29

I. LA CESSATION DE FONCTIONS À L'INITIATIVE DE L'EMPLOYEUR

La cessation de fonctions à l'initiative de l'employeur peut avoir pour origines des raisons tenant à l'agent lui-même ou à l'organisation des services.

1. Les cas de licenciement

1.1. Le licenciement pour insuffisance professionnelle¹

Cette procédure s'applique quel que soit le fondement du recrutement contractuel.

L'insuffisance professionnelle est l'inaptitude d'un agent à exercer les fonctions d'un grade par rapport aux exigences de capacité que l'administration est en droit d'attendre d'un agent de ce grade². Elle ne peut pas reposer sur des défaillances ponctuelles et ne peut pas être constatée dans d'autres fonctions que celles occupées par l'agent³.

Elle peut être fondée sur un comportement général dans les relations de travail : il y a insuffisance professionnelle lorsque, par son comportement général, l'agent révèle son inaptitude à accomplir ses fonctions.

Elle s'apprécie dans les rapports au quotidien. Elle est révélée par un faisceau d'indices, une accumulation de faits, donnant lieu à des rappels à l'ordre réitérés, sans qu'il y ait nécessairement faute de l'agent : incompétence, négligence, absence d'implication, inadaptation aux fonctions, dysfonctionnement relationnel à l'égard de sa hiérarchie, des subordonnés, des collègues, mauvaise organisation, absence de rigueur dans l'exécution des tâches confiées...

Exemples de refus de licenciements pour insuffisance professionnelle :

- | Il ne peut y avoir de licenciement pour insuffisance professionnelle pour des missions non prévues dans le contrat (CAA NANTES 10NT02423 du 3 février 2012, Mlle Cristina G)
- | Il ne peut y avoir de licenciement pour insuffisance professionnelle si la collectivité n'apporte pas la preuve de faits précis (CE n° 61321 du 28 janvier 1987, MY). Seuls des faits matériellement établis peuvent justifier un licenciement pour insuffisance professionnelle.
- | Il ne peut y avoir de licenciement pour insuffisance professionnelle en raison de nombreux congés de maladie (CE du 21 juin 1995, Ville d'ARGENTEUIL, n° 110183). De même, les faits traduisant l'incapacité du fonctionnaire à exercer correctement ses fonctions ne doivent pas trouver leur origine exclusive dans des troubles liés à son état de santé (CAA NANCY, 4 avril 1996, commune de VESOUL). Pour prouver l'insuffisance professionnelle, il conviendra de se baser sur des faits objectifs sans lien avec l'état de santé de l'agent.

Toutefois, l'insuffisance professionnelle ne doit pas être confondue avec un comportement fautif relevant d'une sanction disciplinaire⁴. Ces deux qualifications ne sont ni cumulables, ni substituables entre elles.

L'insuffisance professionnelle se distingue de la faute disciplinaire en ce qu'elle n'induit pas de faute caractérisée, sanctionnée dans le cadre d'une procédure disciplinaire, mais « un manque de diligence, de rigueur dans l'exécution du travail, l'inaptitude à exercer ses tâches professionnelles » de la part de l'agent visé⁵.

¹ Article 39-2 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

² CE, 16 octobre 1998, n° 155080

³ CE, 6 juin 1980, n° 18435

⁴ CE, 26 novembre 1993, n° 104025

⁵ CE, 17 mars 2004, n° 205436

Dans le cadre de l'insuffisance professionnelle, l'agent, malgré ses efforts, ne parvient pas à donner satisfaction, la faute disciplinaire résultera quant à elle d'une volonté délibérée de manquer à ses obligations⁶.

Exemples de reconnaissance d'insuffisance professionnelle en l'absence de faute de l'agent :

- | Le fait pour un ouvrier de fournir un travail peu rapide et l'absence de rendement et d'initiative de celui-ci (CE du 06.03.1992 / M. P., n° 92479)
- | Les départs anormaux d'élèves en cours d'année et les mauvais résultats obtenus aux examens par les élèves d'un professeur de musique (CE du 29.03.2000 / M. P. n° 196127)
- | L'incapacité à développer des relations de travail normales au sein des services et difficultés relationnelles dans ses rapports avec la hiérarchie (CAA VERSAILLES du 5 février 2008, n° 06VE00494)
- | Manque de rigueur, d'organisation, d'initiative et absence d'étude approfondie concernant une juriste (CAA PARIS du 21 mars 2000, n° 97PA00439)

L'insuffisance professionnelle présente des spécificités par rapport aux autres cas de licenciement :

- | elle n'est pas soumise à l'obligation de reclassement,
- | les droits de la défense sont plus précisément mentionnés dans le décret n° 88-145 du 15 février 1988 : l'information du droit à la communication du dossier et des documents utilisés pour prendre la décision (qui ne figureraient pas au dossier administratif),
- | l'indemnité de licenciement est réduite de moitié.

Par contre, les autres éléments de la procédure de licenciement (lettre de convocation à un entretien préalable, préavis, saisine de la Commission Consultative Paritaire – CCP...) sont applicables au licenciement pour insuffisance professionnelle et seront développés ci-après.

1.2. Le licenciement dans l'intérêt du service

Le licenciement d'un agent contractuel recruté sur emploi permanent peut notamment être justifié par l'un des motifs suivants :

- | **La disparition du besoin ou la suppression de l'emploi qui a justifié le recrutement de l'agent⁷**

La disparition du besoin ou la décision de suppression d'emploi implique :

- l'avis du comité technique sur la suppression de l'emploi
- une délibération décidant la réorganisation du service et listant les emplois supprimés,
- la mise en œuvre, le cas échéant, du licenciement de l'agent contractuel occupant l'emploi supprimé, s'il n'est pas affecté sur un autre emploi.

Le licenciement ne peut être prononcé que si une délibération a, au préalable, supprimé l'emploi après avis du Comité Technique. En effet, seul l'organe délibérant est compétent pour créer ou supprimer un emploi, le licenciement n'étant que la conséquence de la décision de suppression⁸.

⁶ CAA MARSEILLE, 17 juillet 2012, n° 10MA0235

⁷ Article 39-3.1° du décret n° 88-145 du 15 février 1988

La suppression d'un service n'entraîne pas par elle-même le licenciement des agents. Par exemple, l'adhésion d'une commune à un service de médecine professionnelle n'a pas par elle-même pour effet de supprimer l'emploi occupé par le médecin de prévention. De même, une réorganisation des services n'implique pas forcément la suppression des emplois au sens budgétaire⁹. L'organe délibérant doit expressément lister les emplois supprimés.

La suppression d'emploi par l'organe délibérant n'est pas obligatoirement en lien avec une réorganisation du service.

Le juge assimile à une suppression d'emploi donnant lieu à une décision de licenciement, la réduction de la durée de travail¹⁰ d'un emploi, sauf si elle est inférieure à 10 % du temps de travail initial. Juridiquement, une modification de temps de travail s'analyse comme une suppression d'emploi suivie de la création d'un nouvel emploi comportant un temps de travail différent.

Pour de plus amples informations sur les modifications de temps de travail, consulter la note technique La création d'un emploi à temps non complet (point V) (www.cdg-64.fr / CARRIÈRES ET RH / Nomination des agents de droit public / Règles communes).

L'agent qui signifie à son employeur son intention de mettre fin à leur relation de travail suite à une réduction sensible de son temps de travail n'est pas considéré comme démissionnaire. Le Conseil d'État qualifie cette rupture de licenciement, motivé par le refus de l'agent d'accepter les modifications substantielles de ses conditions d'emploi¹¹.

La suppression de vacances à un professeur de musique constitue également un licenciement même si la commune le qualifie de vacataire dans les différents arrêtés le concernant¹².

Le transformation du besoin ou de l'emploi qui a justifié le recrutement, lorsque l'adaptation de l'agent au nouveau besoin n'est pas possible¹³

Peuvent être considérées comme transformation du besoin ou de l'emploi et entraîner le licenciement de l'agent en cas de refus (voir point suivant) :

- une modification de la quotité de temps de travail de l'agent,
- un changement de fonctions ou de responsabilité même si la rémunération reste identique, exemple : changement de fonctions correspondant à 20 % du temps de travail¹⁴,
- le changement de lieu de travail.

Le refus par l'agent d'une modification d'un élément substantiel du contrat¹⁵

Une procédure particulière est prévue préalablement à l'engagement de la procédure de licenciement. Elle est facultative.

L'autorité territoriale peut¹⁶ :

- proposer une modification d'un élément substantiel du contrat de travail tel que notamment, la quotité de temps de travail de l'agent ou un changement de son lieu de travail.
- proposer dans les mêmes conditions une modification des fonctions de l'agent, sous réserve que celles-ci soient compatibles avec la qualification professionnelle de l'agent.

⁸ CE, 04 janvier 2015, 135589

⁹ CE, 14 juin 1993, n° 127692 – CE, 15 avril 1996, n° 122907

¹⁰ CE, 23 novembre 1988, n° 59236

¹¹ CE, 06 avril 1998, n°154466

¹² CAA PARIS, 28 juin 1996, n° 95PA03856

¹³ Article 39-3.2° du décret n° 88-145 du 15 février 1988

¹⁴ CAA MARSEILLE, 21 juin 2011, n° 09MA01155 - CAA VERSAILLES, 24 novembre 2011, n° 10VE00592

¹⁵ Article 39-3.4° du décret n° 88-145 du 15 février 1988

¹⁶ Article 39-4 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

Lorsqu'une telle modification est envisagée, la proposition est adressée à l'agent par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge.

Cette lettre informe l'agent qu'il dispose d'un mois à compter de sa réception pour faire connaître, le cas échéant, son acceptation et l'informe des conséquences de son silence.

À défaut de réponse dans le délai d'un mois, l'agent est réputé avoir refusé la modification proposée. La collectivité doit dans ce cas engager une procédure de recherche de reclassement (voir point 2-2 : Les règles particulières).

1.3. Le licenciement dû au recrutement d'un fonctionnaire

L'autorité territoriale peut interrompre un contrat en cours pour recruter un fonctionnaire¹⁷, conformément à l'article 3 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983. Le licenciement ne pourra être prononcé que si le reclassement de l'agent n'est pas possible (conciliation du principe selon lequel les emplois permanents doivent être occupés par des fonctionnaires et du principe de protection des agents contractuels).

1.4. Le licenciement dû à une impossibilité de réemploi suite à congés

Seront concernés par la procédure de licenciement, tous les agents qui à l'issue des congés suivants n'ont pas pu être réaffectés sur leur emploi initial :

- de maladie,
- de grave maladie,
- d'accident du travail,
- de maladie professionnelle,
- de maternité,
- de paternité et d'accueil d'un enfant,
- d'adoption,
- d'un congé pour élever un enfant,
- d'un congé pour convenances personnelles,
- d'un congé pour création d'entreprise,
- d'un congé pour formation professionnelle, bilan de compétence, validation des acquis de l'expérience
- congé de mobilité,
- congé pour suivre soit un cycle préparatoire à un concours, une période probatoire, période de scolarité préalable à une nomination,
- congé de présence parentale.

1.5. Le licenciement disciplinaire

La sanction disciplinaire est provoquée par une faute de l'agent qui doit être établie. Les fautes reprochées doivent être matériellement exactes et prouvées. L'existence d'un document écrit peut se révéler utile notamment en cas d'instance contentieuse ultérieure.

Le licenciement est la sanction disciplinaire la plus grave applicable aux agents contractuels¹⁸. Il s'effectue ici sans préavis ni indemnité de licenciement¹⁹.

La notion de perte de confiance peut justifier qu'il soit mis fin aux fonctions d'un agent occupant un emploi fonctionnel mais elle ne constitue pas un motif légal de licenciement d'un agent qui n'occupe pas un tel emploi²⁰.

Pour de plus amples informations sur la discipline des agents contractuels, consulter la note technique [L'essentiel sur le droit disciplinaire](http://www.cdg-64.fr) (www.cdg-64.fr / CARRIÈRES ET RH / Discipline / Note technique).

¹⁷ Article 39-3.3° du décret n° 88-145 du 15 février 1988

¹⁸ Article 36-1 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

¹⁹ Articles 40 et 43 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

²⁰ CAA PARIS, 1er juin 2006, n° 03PA02218

1.6. Le licenciement pour inaptitude physique

Deux situations peuvent conduire au licenciement de l'agent contractuel pour inaptitude physique :

- | L'agent contraint de cesser ses fonctions pour raison de santé qui se trouve, en l'absence d'ancienneté de service suffisante, sans droits à congés rémunérés, et dont l'inaptitude est reconnue permanente²¹.
- | L'agent définitivement inapte pour raison de santé à reprendre son service à l'issue d'un congé de maladie, de grave maladie, d'accident du travail, de maladie professionnelle, de maternité, de paternité, d'accueil d'un enfant ou d'adoption.

Les conditions d'aptitude physique, lors du recrutement des agents contractuels, pour l'exercice de leurs fonctions sont prévues par l'article 2 du décret n° 88-145 du 15 février 1988 et peuvent être vérifiées à tout moment.

L'employeur a l'obligation de rechercher un reclassement, dans un autre emploi, de l'agent contractuel reconnu physiquement inapte à occuper son emploi, s'il occupe un emploi permanent. Il peut procéder au licenciement uniquement si le reclassement est impossible.

2. Les procédures de licenciement

Le décret n° 88-145 du 15 février 1988 encadre la mise en œuvre du licenciement.

2.1. Les règles générales

▪ La convocation à l'entretien préalable

Lorsque l'autorité territoriale envisage de licencier un agent, elle convoque l'intéressé à un entretien préalable.

Effectuée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge, cette convocation doit indiquer l'objet de la convocation et doit informer l'agent de la possibilité de se faire accompagner par le défenseur de son choix.

▪ Le déroulement de l'entretien

L'entretien doit se tenir *a minima* 5 jours ouvrables après la présentation de la lettre de convocation. Au cours de l'entretien, l'autorité territoriale indique à l'agent le ou les motifs du licenciement.

▪ La consultation de la Commission Consultative Paritaire (CCP)

Les CCP sont consultées préalablement aux décisions individuelles relatives aux licenciements intervenant après le terme de la période d'essai, à l'exception des agents recrutés en application des articles 47 et 110 de la loi du 26 janvier 1984 relative à la Fonction Publique Territoriale²².

Cette consultation devra intervenir **avant l'entretien préalable** pour les agents²³ :

- siégeant au sein d'un organisme consultatif au sein duquel s'exerce la participation des fonctionnaires et agents contractuels territoriaux,

²¹ Article 11 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

²² Article 20 du décret n° 2016-1858 du 23 décembre 2016

²³ Article 42-2 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

- ayant obtenu au cours des douze mois précédant ce licenciement une autorisation spéciale d'absence accordée en application des articles 16 et 17 du décret n° 85-397 du 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la Fonction Publique Territoriale,
- bénéficiant d'une décharge d'activité de service, accordée en application de la section III du chapitre II du même décret, égale ou supérieure à 20 % de son temps de travail.

Cette consultation préalable à l'entretien s'applique également en cas de licenciement de l'ancien représentant du personnel mentionné siégeant dans un organisme consultatif au sein duquel s'exerce la participation des fonctionnaires et agents contractuels territoriaux, durant les douze mois suivant l'expiration de son mandat, ou du candidat non élu, pendant un délai de six mois après la date de l'élection pour la création ou le renouvellement de l'organisme consultatif au sein duquel s'exerce la participation des fonctionnaires et agents contractuels territoriaux.

Pour de plus amples informations sur la saisine des CCP, consulter la note technique Les Commissions Consultatives Paritaires (www.cdg-64.fr / INSTANCES CONSULTATIVES / Commissions Consultatives Paritaires / Présentation).

▪ La détermination du préavis²⁴

L'agent recruté pour une durée indéterminée ainsi que l'agent qui, engagé par CDD, est licencié avant le terme de son contrat, a droit à un préavis qui est de :

- 8 jours pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services inférieure à 6 mois de services,
- 1 mois pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services comprise entre 6 mois et 2 ans,
- 2 mois pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services d'au moins 2 ans,
- 3 mois pour l'agent dont le contrat est susceptible d'être renouvelé pour une durée indéterminée.

La durée du préavis fixée par le décret s'impose à l'autorité territoriale et à l'agent et ne peut pas être modulée.

Dispositions particulières à l'égard de personnels ayant la reconnaissance de travailleur handicapé (la reconnaissance du handicap aura été préalablement déclarée à l'employeur et dans des délais suffisants).

Les durées de préavis sont doublées dans la limite de 4 mois, pour les personnels handicapés suivants :

- les travailleurs reconnus handicapés par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées,
- les victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ayant entraîné une incapacité permanente au moins égale à 10 % et titulaires d'une rente attribuée au titre du régime général de sécurité sociale ou de tout autre régime de protection sociale obligatoire,
- les 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,
- les bénéficiaires mentionnés à l'article L. 394 du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre,
- les titulaires d'une allocation ou d'une rente d'invalidité attribuée relative à la protection sociale des sapeurs-pompiers volontaires en cas d'accident survenu ou de maladie contractée en service,
- les titulaires de la carte d'invalidité,
- les titulaires de l'allocation aux adultes handicapés.

²⁴ Article 40 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

Pour la détermination de la durée du préavis, l'ancienneté est décomptée jusqu'à la date d'envoi de la lettre de notification du licenciement. Elle est calculée compte tenu de l'ensemble des contrats conclus par la collectivité (et elle seule) avec l'agent licencié, y compris ceux effectués avant une interruption de fonctions sous réserve que cette interruption n'excède pas quatre mois et qu'elle ne soit pas due à une démission de l'agent.

Les congés pris en compte pour la détermination de cette ancienneté sont les suivants²⁵ :

- Congés annuels,
- Congé pour la formation de cadres et d'animateurs pour la jeunesse,
- Congés pour formation professionnelle, bilan de compétences, validation des acquis de l'expérience,
- Congés pour formation syndicale,
- Congé de représentation au sein d'une association ou mutuelle,
- Congé de maladie ordinaire rémunéré,
- Congé de grave maladie rémunéré,
- Congé pour accident de travail ou maladie professionnelle,
- Congé de maternité, de paternité, d'accueil d'un enfant ou d'adoption,
- Congé de présence parentale,
- Congé de solidarité familiale,
- Congé sans rémunération pour événements familiaux,
- Congé pour l'accomplissement du service national,
- Congé pour l'accomplissement d'une période d'instruction militaire,
- Congé avec ou sans traitement pour l'accomplissement d'une période d'activité dans la réserve opérationnelle ou dans la réserve de sécurité civile,
- Services à temps partiel,
- Congé avec traitement pour l'accomplissement d'une période d'activité ou de formation dans la réserve sanitaire.

Les congés suivants **ne sont pas pris en compte** dans les services nécessaires à la détermination de l'ancienneté pour l'application du préavis en cas de démission, mais ils **ne font pas perdre l'ancienneté acquise avant leur octroi** :

- Congé **sans traitement** pour maladie, maternité, paternité, d'accueil d'un enfant ou adoption,
- Congé sans rémunération pour se rendre dans les D.O.M., les collectivités d'outre-mer, la Nouvelle-Calédonie ou à l'étranger en vue de l'adoption d'un ou plusieurs enfants,
- Congé sans rémunération pour motifs familiaux,
- Congé pour convenances personnelles,
- Congé non rémunéré pour création d'entreprise,
- Congé sans traitement pour fonction gouvernementale ou mandat politique,
- Congé de mobilité,
- Congé parental,
- Congé en vue de suivre un cycle préparatoire à un concours de la fonction publique ou une période de stage préalable à une titularisation.

La date de présentation de la lettre recommandée notifiant le licenciement ou la date de remise en main propre de la lettre de licenciement fixe le point de départ du préavis.

Le préavis ne s'applique pas aux cas de licenciement pendant la période d'essai ou en cas de licenciement pour faute disciplinaire.

- La **notification** de la décision de licenciement

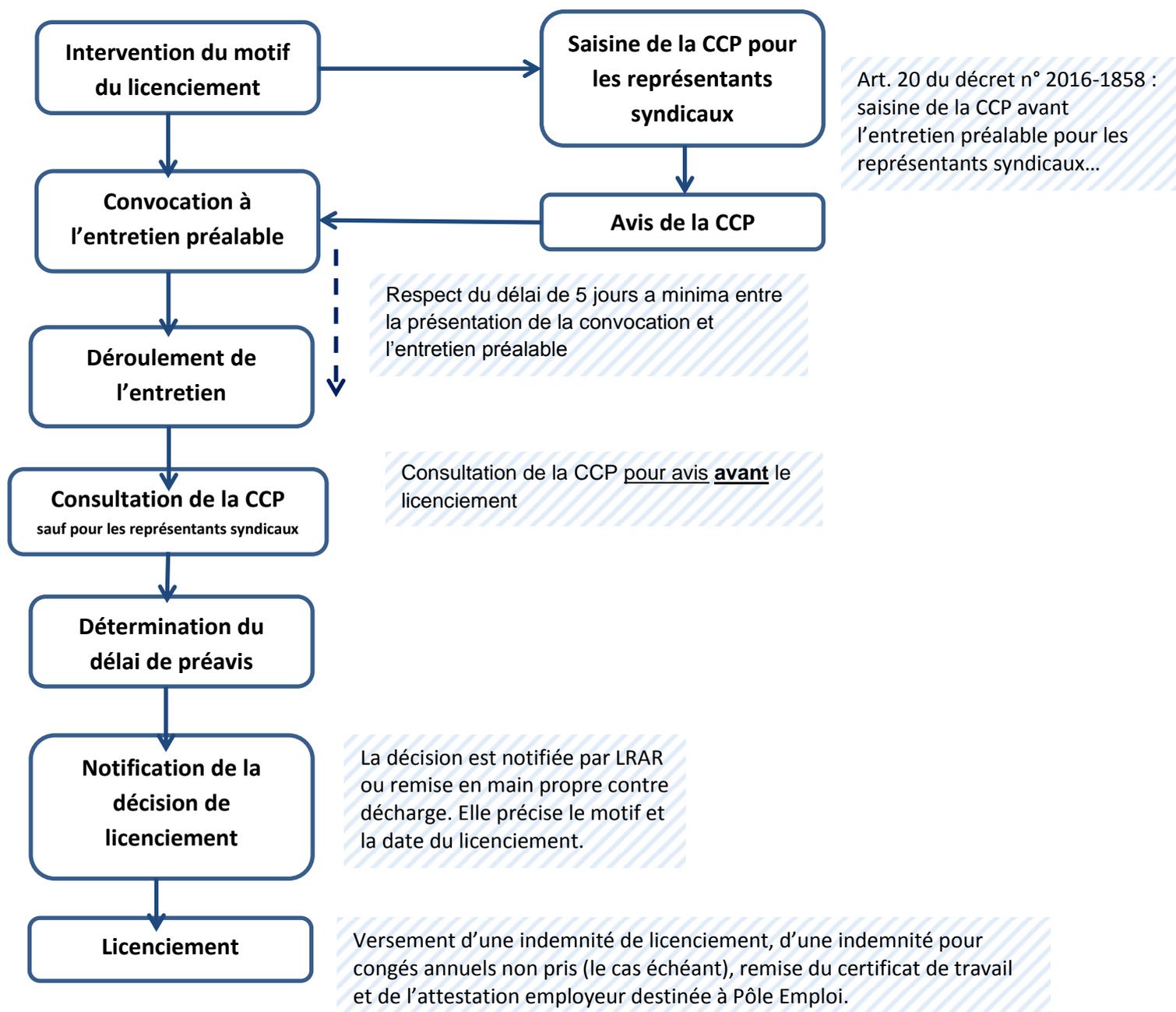
La décision est notifiée à l'agent par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge.

²⁵ Article 28 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

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



Synthèse de la procédure générale de licenciement



2.2. Les règles particulières

La procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle

La réglementation ne précisant pas les modalités pratiques de mise en œuvre, il est conseillé de respecter la procédure suivante :

- **Le rapport de l'autorité territoriale constatant l'insuffisance professionnelle**

L'autorité territoriale établit un rapport constatant l'insuffisance professionnelle. Ce rapport doit contenir des faits précis et avérés, constitutifs d'une insuffisance professionnelle compte tenu des fonctions exercées par l'agent²⁶.

²⁶ CE, 12 juin 2009, n° 312332

▪ La convocation et la lettre d'information préalable au licenciement

Envoyée en recommandé avec demande d'avis de réception, ou remise en main propre contre décharge, la lettre d'information préalable au licenciement vise à convoquer l'agent à l'entretien préalable au licenciement et à l'informer :

- des faits constitutifs de l'insuffisance professionnelle,
- du droit à la communication de l'intégralité du dossier individuel et de tous les documents annexes,
- des coordonnées et horaires du service auprès duquel, il peut effectuer ces différentes démarches,
- d'un délai raisonnable pour effectuer ces démarches et au-delà duquel la décision pourra être prise.

▪ La communication du dossier administratif de l'agent

L'agent doit pouvoir obtenir communication intégrale de son dossier individuel et du rapport établissant l'insuffisance professionnelle. Le dossier communiqué à l'intéressé doit comporter l'ensemble des pièces intéressant sa situation administrative, enregistrées, numérotées et classées sans discontinuité, y compris celles qui lui seraient favorables et qu'il pourrait faire valoir au cours de la procédure engagée à son encontre²⁷.

La communication du dossier administratif se fait au siège de la collectivité qui emploie l'agent dans un délai suffisant pour que celui-ci puisse organiser sa défense. Lors de la consultation, l'agent peut être assisté d'un ou plusieurs conseils de son choix.

Il est conseillé, à l'issue de la consultation, d'établir un procès-verbal, signé par l'agent ou son représentant, indiquant que l'intéressé a bien pris connaissance de son dossier administratif.

▪ L'entretien avec l'agent

L'entretien est une mesure obligatoire préalable au licenciement. Le but de l'entretien est d'instaurer un débat contradictoire entre l'employeur et l'agent autour des motifs du licenciement. Il représente une garantie pour l'agent, ce dernier peut donc y renoncer.



Bien que la réglementation ne le mentionne pas, il est conseillé d'accepter que l'agent se fasse assister par un ou plusieurs défenseurs de son choix (la défense pouvant être assurée par un avocat).

▪ La saisine de la CCP

La CCP doit être consultée avant tout licenciement. La collectivité devra transmettre le rapport étayant l'insuffisance professionnelle ainsi que tous documents prouvant que l'agent a bien eu communication de son dossier individuel et des documents annexes... L'agent pourra transmettre ses observations directement à la CCP.

Pour de plus amples informations sur la saisine des CCP, consulter la note technique Les Commissions Consultatives Paritaires (www.cdg-64.fr / INSTANCES CONSULTATIVES / Commissions Consultatives Paritaires / Présentation).

▪ La décision de licenciement

Lorsqu'à l'issue de l'entretien, et de la consultation de la CCP, l'autorité territoriale décide de licencier un agent, elle lui notifie sa décision par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou remise en main propre contre décharge.

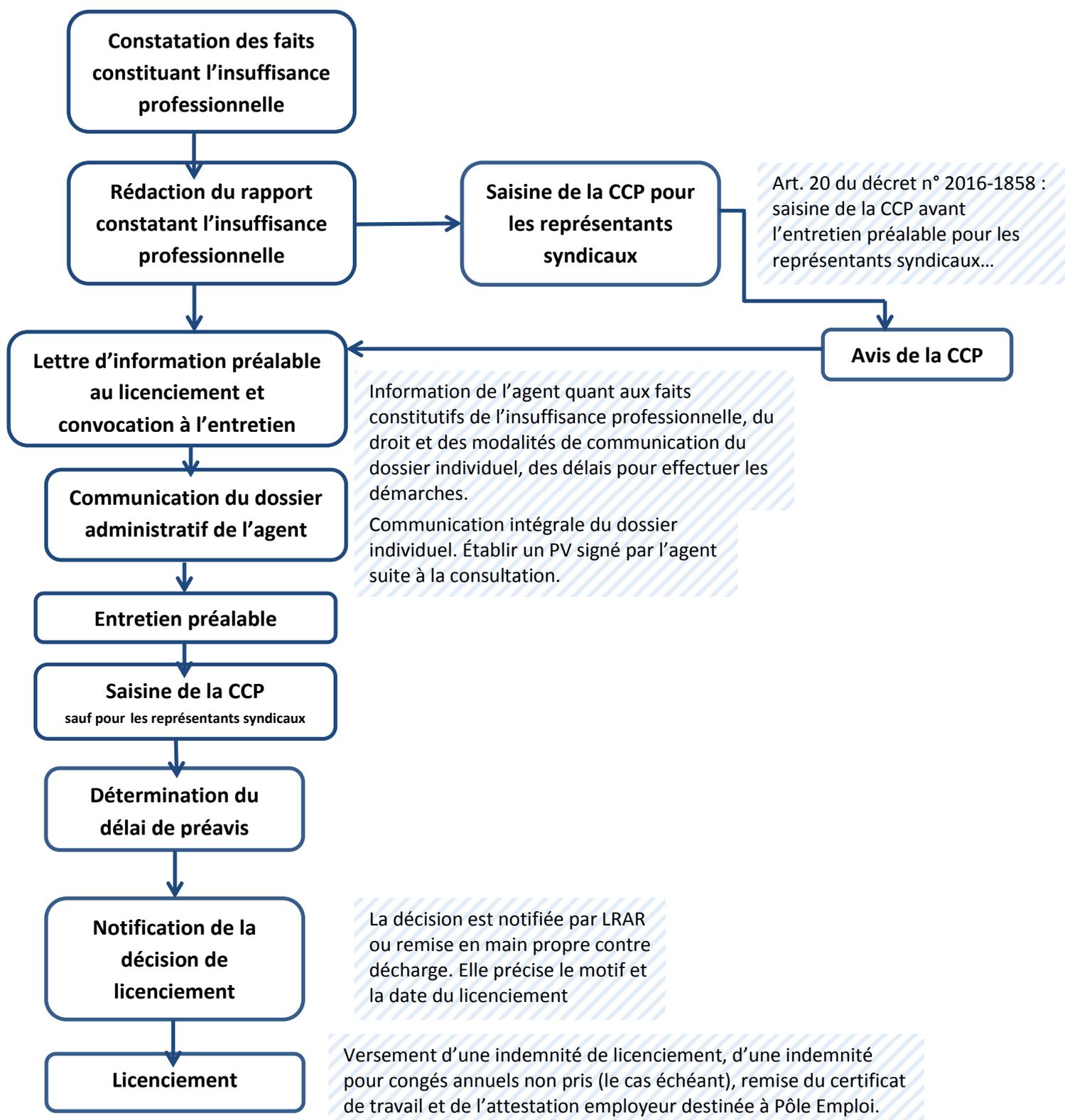
²⁷ CE, 17 mars 2004, n° 205436

Cette lettre précise :

- le ou les motifs du licenciement,
- la date à laquelle celui-ci doit intervenir compte tenu des droits à congés annuels restant à courir et de la durée du préavis,
- le rappel de la date de la CCP et de l'avis émis,
- le droit à l'indemnité de licenciement,
- les voies et les délais de recours.



Synthèse de la procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle



La procédure de licenciement avec obligation de reclassement

L'obligation de reclassement pèse sur l'employeur dans trois cas :

- licenciement pour inaptitude définitive à occuper son emploi à l'issue d'un congé maladie, de grave maladie, de maternité, de paternité, d'accueil d'un enfant, d'adoption, d'accident du travail ou de maladie professionnelle ; l'agent doit occuper un emploi permanent et avoir été recruté en application de l'article 3-3 de la loi du 26 janvier 1984²⁸,
- de licenciement des agents en CDD ou CDI recrutés sur la base de l'article 3-3 de la loi du 26 janvier 1984 relative à la Fonction Publique Territoriale (suppression d'emploi ou modification de l'emploi)²⁹,
- de recrutement d'un fonctionnaire sur le poste³⁰.

L'employeur doit en informer l'agent ainsi que du délai dans lequel il doit présenter sa demande de reclassement (la moitié du préavis à compter de la date de réception de la lettre de licenciement) ainsi que les conditions dans lesquelles les offres de reclassement sont présentées.

Lorsque le terme du contrat est postérieur à la date à laquelle la demande de reclassement est formulée, l'emploi de reclassement est alors proposé pour la période restant à courir avant le terme du contrat. Il s'effectue sur un emploi ayant la même catégorie hiérarchique ou à défaut, et sous réserve de l'accord exprès de l'agent, d'un emploi relevant d'une catégorie inférieure, mais doit être compatible avec ses compétences professionnelles.

L'offre d'emploi peut concerner les emplois des services relevant de l'autorité territoriale ayant recruté l'agent. Elle doit faire l'objet d'une proposition écrite et précise.

▪ La gestion du reclassement

- Dans l'hypothèse où un reclassement est possible dans le temps imparti :

Si l'agent accepte le reclassement, un avenant est conclu pour la durée du contrat restant à courir, accompagné d'une nouvelle fiche de poste, ce qui marque la fin de procédure. Dans ce cas-là, il n'est nécessaire de publier de Déclaration de Vacance d'Emploi.

En cas de refus ou de silence de l'agent sur l'offre de reclassement pendant le délai imparti, la procédure de licenciement se poursuit ; le licenciement sera effectif au terme du préavis.

- Dans l'hypothèse où l'agent a effectué une demande de reclassement mais qu'il n'y a pas de poste disponible avant l'issue du préavis.

L'agent est placé en congé sans traitement pour une durée maximale de 3 mois à l'issue du préavis prévu pour le licenciement. Le contrat de travail n'est pas rompu mais suspendu : la date d'effet du licenciement est repoussée de 3 mois. Une attestation de suspension de contrat est alors délivrée à l'agent.

Si, pendant cette période, l'agent revient sur sa demande de reclassement, il sera alors licencié.

Si, au terme de cette période, l'agent refuse l'emploi présenté par la collectivité, ou si aucune offre d'emploi ne peut lui être proposée, il sera licencié.

La collectivité porte à la connaissance de la CCP les raisons ayant empêché le reclassement. Elle versera à l'agent l'indemnité de licenciement et lui transmettra un certificat de travail ainsi qu'une attestation destinée à Pôle Emploi.

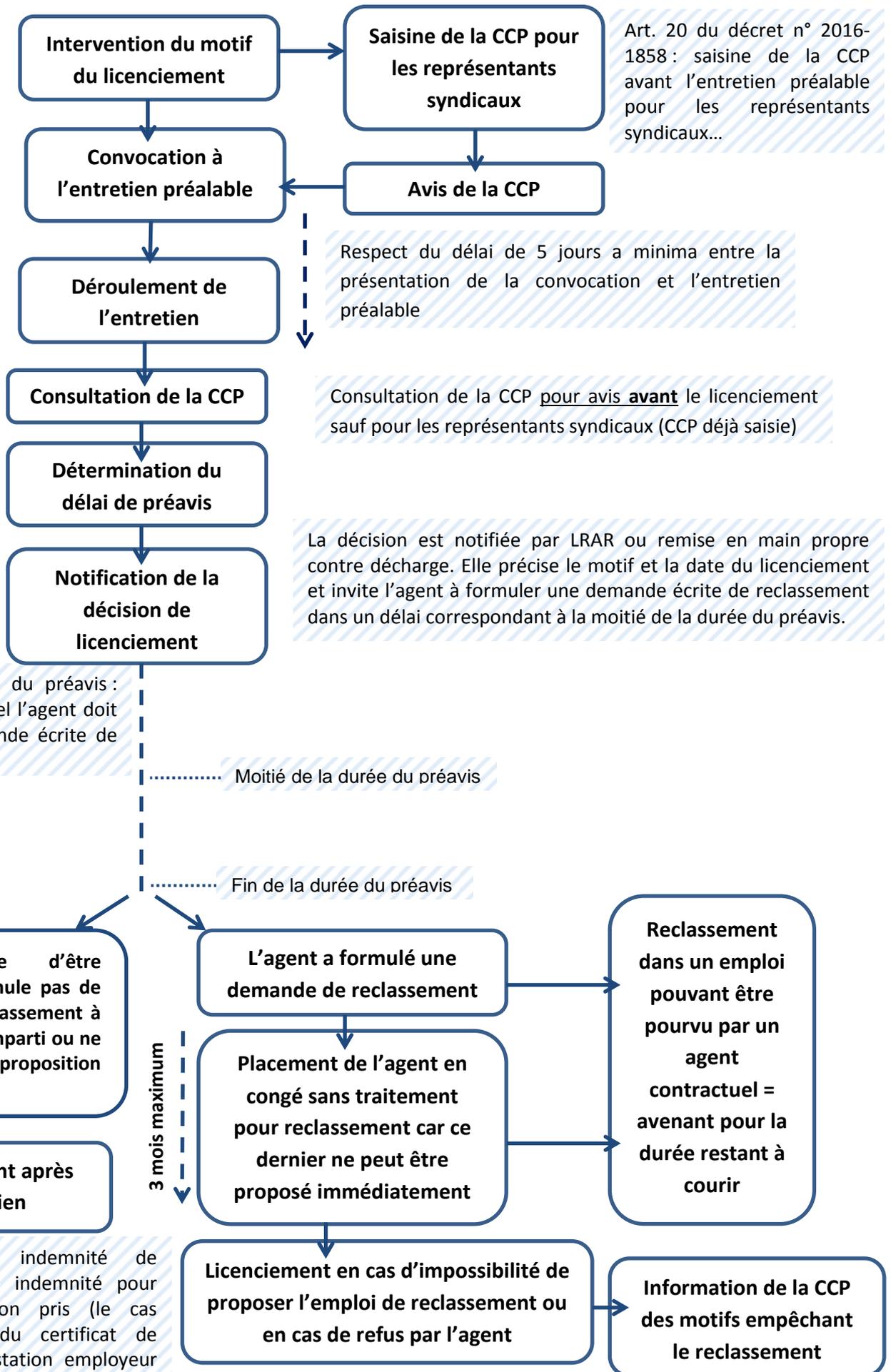
²⁸ Article 13-III-I° du décret n° 88-145 du 15 février 1988

²⁹ Article 39 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

³⁰ Article 39 du décret n° 88-145 du 15 février 1988



Synthèse de la procédure de licenciement avec reclassement



ZOOM : les situations protégées

Aucun licenciement ne peut être prononcé lorsque l'agent se trouve :

- en état de grossesse médicalement constatée
- en congé de maternité
- en congé de paternité
- en congé d'accueil d'un enfant ou d'adoption

Ainsi que pendant 4 semaines suivant l'expiration de ces congés.

La présentation dans les délais (dans les 15 jours suivant la notification de la décision de licenciement en cas de grossesse) des justificatifs fait obligation à l'autorité territoriale d'annuler le licenciement intervenu.

Une décision de licenciement notifiée à l'intéressée durant la période de protection alors même que le licenciement ne prendrait effet qu'après son expiration est illégale (CE, 9 juillet 1997, n° 158347). L'administration ne peut pas non plus prendre des mesures préparatoires à un licenciement durant la période de protection (CJCE, 11 octobre 2007, n° C-460/06). Cependant, la protection n'est pas applicable en cas de licenciement disciplinaire, si l'administration est dans l'impossibilité de continuer à réemployer l'agent pour un motif étranger à sa grossesse, à l'accouchement, à la naissance ou à l'adoption et si le contrat à durée déterminée arrive à son terme (article 41 du décret n° 88-145 du 15 février 1988).

2.3. Les obligations de l'employeur

Le versement d'une indemnité de licenciement

- Peuvent bénéficier d'une indemnité de licenciement :
 - les agents en CDD ou CDI licenciés avant le terme de leur engagement,
 - les agents licenciés, physiquement aptes et remplissant les conditions requises pour être réemployés, qui n'ont pas été réaffectés dans leur emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération équivalente à l'issue d'un congé mentionné à l'article 28-I du décret n° 88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la Fonction Publique Territoriale,
 - les agents licenciés pour inaptitude physique.
- Sont exclus du versement d'une indemnité de licenciement³¹ :
 - les agents licenciés pour motif disciplinaire,
 - les agents licenciés au cours ou au terme de la période d'essai,
 - les agents dont le contrat n'a pas été renouvelé (puisqu'une telle décision ne constitue pas un licenciement),
 - les agents fonctionnaires détachés en qualité d'agent contractuel, en disponibilité ou hors cadre,
 - les agents retrouvant immédiatement un emploi équivalent dans une administration publique dont le personnel relève du statut général des fonctionnaires (État, collectivités territoriales, établissements hospitaliers) ou dans une société d'économie mixte dans laquelle l'État ou une collectivité locale a une participation majoritaire,
 - les agents ayant démissionné,
 - les agents recrutés sur la base de l'article 38 qui ne seraient pas titularisés à l'issue de leur contrat,
 - les agents ayant atteint l'âge d'ouverture de droit à une pension de retraite (62 ans) et justifiant 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.

³¹ Article 44 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

- les agents reclassés physiquement,
- les agents reclassés après un congé,
- les agents ayant accepté une modification de leur contrat en cas de transformation du besoin ou de l'emploi.

Le versement de l'indemnité de licenciement intervient en une seule fois, en capital, par la collectivité ou l'établissement public qui a prononcé le licenciement.

Le montant de l'indemnité varie selon la rémunération de base et l'ancienneté des agents.

▪ **La rémunération de base³²**

La rémunération servant de base au calcul de l'indemnité de licenciement est la dernière rémunération (traitement) effectivement perçue au cours du mois civil précédant le licenciement, nette :

- des cotisations de la sécurité sociale
- des cotisations d'un régime de prévoyance complémentaire, le cas échéant

Elle ne comprend, ni les prestations familiales, ni le supplément familial de traitement, ni les indemnités pour travaux supplémentaires ou autres indemnités accessoires.

Le montant de la rémunération servant de base au calcul de l'indemnité de licenciement d'un agent employé à temps partiel ou à temps non complet est égal au montant de la rémunération définie ci-dessus (pas de proratisation).

Lorsque le dernier traitement de l'agent est réduit de moitié en raison d'un congé de maladie ou de grave maladie, le traitement servant de base au calcul de l'indemnité de licenciement est sa dernière rémunération à plein traitement. Il en est de même lorsque le licenciement intervient après un congé non rémunéré.

▪ **L'ancienneté prise en compte**

Elle est décomptée à partir de la date à laquelle le contrat a été initialement conclu jusqu'à la date d'effet du licenciement, compte tenu, le cas échéant, des droits à congés annuels restant à courir et de la durée du préavis.

Lorsque plusieurs contrats se sont succédés sans interruption ou avec une interruption n'excédant pas deux mois et que celle-ci n'est pas due à une démission de l'agent, la date initiale à prendre en compte est la date à laquelle le premier contrat a été conclu.

Sont pris en compte, pour la détermination de l'ancienneté :

- les services accomplis pour le compte de la même collectivité territoriale, de l'un de ses établissements publics à caractère administratif ou l'un des établissements publics administratifs auquel elle participe.
- les congés prévus à l'article 28 I alinéa 1 du décret n°88-145 relatif aux agents contractuels de la Fonction Publique Territoriale, de la même façon que ceux permettant de déterminer la durée du préavis.

Il en est de même pour les congés qui sont exclus (et qui ne font pas non plus perdre l'ancienneté acquise avant leur octroi).

Cas particuliers

³² Article 15 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

Pour les agents de droit privé transférés, sont également pris en compte les services effectués auprès de leur employeur privé puisqu'ils sont assimilés à des services accomplis auprès de la personne publique concernée. Il en est de même en cas de transfert d'agents publics³³.

Cependant, les services ne peuvent être pris en compte lorsqu'ils ont déjà été retenus dans le calcul d'une précédente indemnité de licenciement.

▪ Décompte des annuités³⁴

Toute fraction de service supérieure ou égale à six mois sera comptée pour un an, et toute fraction de service inférieure à six mois ne sera pas prise en compte.

De plus, en cas de rupture avant son terme d'un engagement à durée déterminée, le nombre d'années pris en compte ne peut excéder le nombre des mois qu'il restait à courir jusqu'au terme normal de l'engagement.

En effet, l'indemnité de licenciement est destinée à réparer le préjudice résultant de la perte de revenus sur les mois restant à courir jusqu'au terme normal de l'engagement et non au-delà.

Exemple

Cas d'un agent engagé par contrat pour une durée de 3 ans du 1^{er} janvier 2014 au 31 décembre 2016 qui serait licencié le 1^{er} novembre 2016.

L'ancienneté de service accompli est de 2 ans 10 mois. Elle correspondrait normalement à 3 annuités (10 mois comptant pour une année).

Toutefois, elle sera décomptée pour 2 annuités en raison des 2 mois restant à courir jusqu'au 31 décembre 2016.

En ce qui concerne les services à temps partiel et à temps non complet, les années de services effectuées sont retenues pour leur durée effective, c'est-à-dire au prorata du temps de travail³⁵.

▪ Calcul de l'indemnité de licenciement

L'indemnité de licenciement est égale à la moitié de la rémunération de base pour chacune des 12 premières années de service et au tiers de la même rémunération pour chacune des années suivantes.

Elle ne doit pas excéder 12 fois la rémunération de base et est réduite de moitié en cas de licenciement pour insuffisance professionnelle.

Pour les agents qui ont atteint l'âge d'ouverture de droit à une pension de retraite mentionné à l'article L. 161-17-2 du code de la sécurité sociale, mais 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, l'indemnité de licenciement subit une réduction de 1,67 % par mois de service accompli au-delà de cet âge.

- **Calcul de l'indemnité de licenciement pour les 12 premières années de service** : la rémunération de base divisée par 2 et multipliée par le nombre d'annuités.
- **Calcul de l'indemnité de licenciement pour les années de service au-delà de la 12^{ème} année** : la rémunération de base divisée par 3 et multipliée par le nombre d'annuités.

Exemple

³³ Article 14 ter de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983

³⁴ Article 46 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

³⁵ Article 48 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

Un agent a cumulé 2 annuités. Il percevait une rémunération nette au mois d'octobre 2016 égale à 1 305,27 € nets.

Calcul de l'indemnité = $(1305.27 / 2) \times 2 = 1\ 305.27$ €
S'il avait été licencié pour insuffisance professionnelle : $1\ 305.27$ € / 2 = 652.64 €

Montant de l'indemnité de licenciement d'un agent âgé de 63 ans et 4 mois à la date du licenciement :

Calcul de la réduction : $16 \times 1,67\%$ soit $26,72\%$ de $1\ 305.27$ € = 956.50 €
Montant de l'indemnité : $1\ 305.27$ € – 956.50 € = 348.77 €

L'indemnité de licenciement n'est pas soumise à l'impôt sur le revenu, ni à cotisations sociales, ni à la CSG et à la CRDS.

En cas de décès, l'indemnité de licenciement constitue une créance entrant dans l'actif successoral et n'est pas exonérée des droits de succession.

| La délivrance de documents administratifs

À l'expiration du contrat, l'autorité territoriale délivre à l'agent une attestation employeur destinée à Pôle Emploi ainsi qu'un certificat qui contient les mentions suivantes :

- la date de recrutement de l'agent et celle de fin de contrat,
- les fonctions occupées par l'agent, la catégorie hiérarchique dont elles relèvent et la durée pendant laquelle elles ont été effectivement exercées,
- le cas échéant, les périodes de congés non assimilées à des périodes de travail effectif.

La réglementation ne prévoit pas la délivrance d'un solde de tout compte comme en droit privé. Toutefois si l'agent le demande, ce document peut lui être délivré.

3. Le non renouvellement du contrat de travail

Les agents publics ne bénéficient d'**aucun droit au renouvellement** de leur contrat de travail. Le juge administratif a cependant apporté des **garanties contre des non renouvellements abusifs** par un **contrôle des motifs** qui ont conduit l'administration à ne pas renouveler le contrat de travail et par des **garanties de procédure** notamment lorsque ce non renouvellement intervient pour des motifs tenant à l'agent (insuffisance professionnelle, faute, inaptitude physique).

3.1. Le principe de non renouvellement

La réglementation applicable aux agents contractuels ne comporte aucune disposition obligeant une collectivité au renouvellement d'un engagement à durée déterminée. Sauf disposition législative ou réglementaire contraire, **un agent contractuel n'a aucun droit au renouvellement de son engagement.**

Un agent n'a aucun droit acquis au renouvellement d'un CDD. Le refus de renouvellement opposé par le chef de service est légal dès l'instant où il n'est pas intervenu pour des considérations étrangères à l'intérêt du service³⁶.

Une promesse d'engagement non tenue est fautive mais elle n'ouvre pas de droit au renouvellement du contrat mais uniquement à une indemnisation du préjudice. Le préjudice doit être réel et pouvoir être évalué³⁷.

³⁶ CE, 21 juillet 1989, n° 58910.

³⁷ CAA VERSAILLES, 10 novembre 2005, n°04VE00895

| L'interdiction d'une clause de reconduction tacite

Le corollaire de l'absence de droit au renouvellement est constitué par l'obligation de reconduction expresse par laquelle les deux parties manifestent leur volonté de poursuivre les relations contractuelles. La réglementation prévoit l'obligation pour l'employeur de conclure un acte d'engagement écrit.

Une clause de **reconduction tacite est donc irrégulière.**

Pour le juge administratif un contrat de travail reconduit tacitement donne naissance à un nouveau CDD pour une durée identique à la durée initiale, et **ne peut avoir pour effet la requalification du contrat en CDI**³⁸.

Il en est ainsi même si le contrat a fait l'objet de reconductions tacites alors qu'il prévoyait une possibilité de reconduction par décision expresse³⁹.

Si la collectivité décide de mettre fin à l'engagement après la reconduction tacite de l'engagement initial, la fin de fonctions est considérée :

- comme un simple non renouvellement si elle intervient au terme de la période de reconduction,
- comme un licenciement si elle intervient avant ce terme.

| Les conséquences de l'absence de droit à renouvellement

Le juge administratif a précisé les conséquences de l'absence de droit au renouvellement du contrat :

- le non renouvellement d'un CDD arrivé à échéance ne peut être assimilé à un licenciement. Si la décision par laquelle l'autorité territoriale met fin aux relations contractuelles intervient à l'échéance du nouveau contrat, elle devra être regardée comme un refus de renouvellement. Mais si elle intervient au cours de ce nouveau contrat, elle devra être regardée comme un licenciement⁴⁰.

Le fait de renouveler un CDD plusieurs fois n'implique pas que la décision de non renouvellement à l'issue de la dernière période constitue un licenciement⁴¹.

L'insertion dans le contrat de travail d'une clause de renouvellement par reconduction expresse ne crée pas de droit au renouvellement⁴²

- Les situations protégées prévues à l'article 41 du décret n° 88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la Fonction Publique Territoriale (état de grossesse, congé de maternité, procédure d'adoption, congé de paternité ou d'accueil d'un enfant) sont sans incidence sur le renouvellement du contrat de travail. L'autorité territoriale n'a pas d'obligation de renouvellement. Le contrat de travail prend fin au terme initialement prévu.

Le fait pour un agent de se trouver en congé de maternité⁴³ ou en congé de maladie⁴⁴ à la date de fin de contrat initialement prévue ne fait pas obstacle à une décision de non renouvellement : aucune disposition n'oblige l'autorité territoriale à renouveler le contrat.

³⁸ CE, 27 octobre 1999, n° 178412

³⁹ CE, 2 février 2000, n°196157

⁴⁰ CE, 2 février 2000, n° 196159

⁴¹ CAA PARIS 6 juin 1996, n°95PA00613

⁴² CAA NANTES, 15 octobre 1998, n° 95NT00008

⁴³ CAA NANTES, 15 octobre 1998, n°95NT00008

⁴⁴ CAA MARSEILLE, 22 juin 2004, n°00MA01970

L'interdiction de licencier un agent en état de grossesse ne s'applique pas à un non renouvellement de contrat de travail à l'expiration de celui-ci⁴⁵.

La décision de ne plus employer un agent recruté en CDD ne peut s'analyser comme un licenciement ; l'agent ne peut en conséquence se prévaloir du principe, applicable aux agents publics, qui interdit le licenciement d'une salariée en état de grossesse⁴⁶.

| **L'absence de droit au renouvellement conduit à une absence de motivation formelle de la décision.**

Une décision de non renouvellement n'est donc pas entachée d'illégalité si elle ne mentionne pas les éléments de droit et/ou de fait sur lesquels elle est fondée⁴⁷.

| **Les garanties minimales dégagées par le juge administratif**

L'absence de formalisme ne signifie pas pour autant une totale liberté de la collectivité.

En cas de contentieux, le juge administratif procède au contrôle des motifs qui ont conduit l'administration à ne pas renouveler le contrat de travail afin de vérifier s'ils sont conformes à l'intérêt du service. La charge de la preuve pèse sur l'employeur. Ce dernier doit donc être en mesure d'apporter la preuve que le non renouvellement de contrat est intervenu pour des raisons tenant à l'intérêt du service ou à la manière de servir de l'agent et que les procédures adéquates ont été suivies.

Le non renouvellement peut intervenir pour des motifs liés à l'intérêt du service ou bien la décision peut être prise en considération de la personne pour des motifs disciplinaires ou non⁴⁸.

Outre le lien avec l'intérêt du service, le juge contrôle la réalité des motifs⁴⁹ notamment, lorsque la mesure est prise en considération de la personne.

Pour tenir compte de l'absence de droit au renouvellement, le juge exercera un contrôle minimum sur l'exactitude matérielle des faits, l'erreur de droit, l'erreur manifeste d'appréciation et le détournement de pouvoir⁵⁰.

Le contrôle va s'exercer à partir des motifs mentionnés dans la décision de non renouvellement. Si aucun motif n'est mentionné, le juge pourra demander à l'administration de lui communiquer les éléments fondant sa décision.

▪ **Motifs légitimes de fin de contrat**

- non renouvellement motivé par le recrutement d'un fonctionnaire titulaire⁵¹
- recrutement d'un autre agent contractuel, à condition que ce nouveau recrutement présente un avantage déterminant pour l'intérêt du service⁵²
- disparition de l'activité pour laquelle l'agent avait été recruté⁵³
- décision de l'autorité territoriale de ne pas pourvoir l'emploi dans l'immédiat, dans l'attente des résultats d'une réflexion engagée sur l'activité des services⁵⁴
- insuffisance des aptitudes professionnelles de l'agent⁵⁵

⁴⁵ CE, 10 mai 1985, n° 5092

⁴⁶ CAA LYON, 6 février 2001, n° 98LY00103

⁴⁷ CE, 23 février 2009, n°304995

⁴⁸ CE, 4 juillet 1994, n°118298

⁴⁹ CAA LYON, 21 juin 2005 n°00LY02432 et n° 00LY02702

⁵⁰ CE, 26 juin 1974, n° 910099

⁵¹ CAA NANCY, 2 juin 2005, n° 02NC00640

⁵² CAA BORDEAUX, 6 juillet 2004, n° 01BX00224

⁵³ CAA NANTES, 8 mars 2002, n° 98NT02552

⁵⁴ CAA BORDEAUX, 4 juillet 2005, n° 01BX01672

⁵⁵ CE, 5 décembre 2005, n° 262948

- non respect d'une stipulation du contrat de recrutement faisant obligation à l'agent de se présenter à un concours déterminé avant le terme de l'engagement⁵⁶
- manquements aux obligations professionnelles : absences injustifiées, refus d'exécution de tâches liées aux fonctions⁵⁷
- modification importante du poste auquel a été intégrée une fonction de comptable pour laquelle l'agent n'avait aucune compétence⁵⁸.
- Nombreux arrêts de travail entraînant la désorganisation d'un service sensible (aide à domicile de personnes âgées et dépendantes)⁵⁹.

- Les motifs illégitimes de fin de contrat

- une décision fondée sur une réorganisation des services qui n'a pas abouti ; aucun poste correspondant à l'emploi occupé n'a été supprimé⁶⁰
- une décision prise uniquement en raison de considérations d'ordre politique (détournement de pouvoir)⁶¹
- une décision immédiatement suivie du recrutement d'un autre agent contractuel⁶²
- une décision motivée par le fait que l'agent avait obtenu des congés liés à sa grossesse et avait demandé un congé parental⁶³.

3.2. La procédure de non renouvellement

L'entretien préalable

La décision de non renouvellement doit être précédée d'un entretien, dans deux cas de figure notamment : lorsque les conditions d'une reconduction en CDI sont remplies, ou lorsque la durée de l'ensemble des contrats conclus sur emplois permanents au titre de l'article 3-3 de la loi du 26 janvier 1984 relative à la Fonction Publique Territoriale est supérieure ou égale à 3 ans.

Cette disposition n'impose pas à la collectivité l'obligation de justifier des raisons qui l'ont conduite à cette décision ; il s'agit d'une démarche informative qui permet d'indiquer à l'agent la suite donnée à son contrat de travail⁶⁴.

L'entretien préalable ne constitue pas une garantie de procédure (formalité substantielle) dont le défaut entraînerait l'illégalité de la décision sauf si le non renouvellement est fondé sur un motif disciplinaire⁶⁵. Dans ce cas-là, il conviendra également de communiquer à l'agent son dossier administratif.

⁵⁶ CAA PARIS, 30 décembre 2005, n° 01PA01793

⁵⁷ CAA BORDEAUX, 10 février 2004, n° 00BX00997

⁵⁸ CAA PARIS, 9 juillet 2009, n° 07PA00519

⁵⁹ CAA MARSEILLE, 22 octobre 2010 n° 08MA03258

⁶⁰ CAA PARIS, 27 mai 1999, n° 98PA00890

⁶¹ CE, 2 février 2000, n° 196157

⁶² CAA NANCY, 18 novembre 2004, n° 99NC01046

⁶³ CE, 9 août 2006, n° 281972

⁶⁴ Circulaire ministérielle du 16 juillet 2008

⁶⁵ CE, 26 avril 2013, n°355509

| Le délai de prévenance

Cette information de ses intentions par l'autorité territoriale doit intervenir avant le terme de l'engagement initial, dans un délai minimum qui varie selon l'ancienneté au service de la collectivité :

- huit jours avant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée inférieure à six mois,
- un mois avant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée égale ou supérieure à six mois et inférieure à deux ans,
- deux mois avant le terme de l'engagement pour l'agent recruté pour une durée égale ou supérieure à deux ans,
- trois mois avant le terme de l'engagement pour l'agent dont le contrat est susceptible d'être renouvelé pour une durée indéterminée en application des dispositions législatives ou réglementaires applicables.

Ces durées sont doublées, dans la limite de 4 mois, pour les personnels handicapés.

La durée de l'engagement s'apprécie sur l'ensemble des contrats conclus avec l'agent, y compris ceux conclus avant une interruption de fonctions, sous réserve que cette interruption n'excède pas quatre mois et qu'elle ne soit pas due à une démission de l'agent.

| Les conséquences du non-respect du délai de prévenance

Le non respect du délai de prévenance n'entraîne pas l'illégalité de la décision de non renouvellement, mais il est susceptible d'engager la responsabilité de l'administration, qui peut être condamnée à verser des indemnités pour réparer le préjudice⁶⁶.

Cette obligation est applicable à tout CDD qui n'a pas expressément exclu la possibilité de son renouvellement. De plus, lorsque l'acte d'engagement ne comporte pas de clause prévoyant la possibilité de reconduire l'engagement, mais ne l'exclut pas non plus expressément, l'agent doit bénéficier des dispositions relatives au préavis⁶⁷.

On peut déduire de cette jurisprudence que lorsque le contrat de travail comporte une clause expresse de non reconduction (par exemple : "ce contrat de travail ne fera l'objet d'aucun renouvellement"), aucune information préalable de l'agent, dans un délai déterminé, n'est nécessaire avant le terme du contrat.

Par contre, le contrat qui stipule : " Le présent contrat ne sera pas renouvelé à l'échéance sauf décision expresse contraire " prévoit une impossibilité de reconduction tacite, mais n'exclut pas une possibilité de reconduction expresse. Il est donc susceptible d'être reconduit selon les règles classiques de renouvellement.

| L'absence d'obligation de transmission au contrôle de légalité

La décision de non renouvellement d'un contrat de travail n'est pas soumise à l'obligation de transmission au contrôle de légalité.

La décision par laquelle un maire constate qu'un CDD est arrivé à son terme et refuse de le renouveler ne figure pas dans la liste établie par le II de l'article 2 de la loi du 2 mars 1982 qui énumère les décisions qui doivent être transmises au représentant de l'État dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement⁶⁸.

⁶⁶ CE, 12 février 1993, n° 109722

⁶⁷ CAA PARS, 16 octobre 2007, n° 05PA02913

⁶⁸ CE, 17 octobre 1999, n° 178412

| La situation de l'agent

- Les congés annuels

L'agent contractuel dont le contrat de travail n'est pas renouvelé doit être mis en mesure d'épuiser ses droits à congés annuels ; si l'agent ne peut, du fait de l'administration, bénéficier de tous ses congés annuels, il a droit à une indemnité compensatrice⁶⁹.

Les congés annuels doivent être pris en priorité. L'indemnité compensatrice de congés payés est due lorsque les congés n'ont pu être pris pour des motifs de fonctionnement de service.

- Délivrance d'un certificat de travail⁷⁰

À l'expiration du contrat, l'autorité territoriale délivre à l'agent un certificat qui contient les mentions suivantes :

- La date de recrutement de l'agent et celle de fin de contrat,
- Les fonctions occupées par l'agent, la catégorie hiérarchique dont elles relèvent et la durée pendant laquelle elles ont été effectivement exercées,
- Le cas échéant, les périodes de congés non assimilées à des périodes de travail effectif.

| L'absence de droit à une indemnité de licenciement

Les situations ouvrant droit à l'indemnité de licenciement sont limitativement énumérées à l'article 43 du décret du 15 février 1988 relatif aux agents contractuels de la Fonction Publique Territoriale. Le non renouvellement d'un CDD à son échéance n'est pas cité.

Il s'agit de l'une des principales différences entre le non renouvellement du contrat de travail et le licenciement.

En outre, la réglementation applicable aux agents contractuels ne prévoit pas le versement d'une indemnité de précarité. Cette indemnité ne s'applique qu'aux fins de CDD dans le secteur privé (art. L1243-8 du Code du Travail).

| Les allocations pour perte d'emploi

- Lorsque la fin de fonction est initiée par l'employeur

La réglementation relative à l'assurance chômage assimile la fin d'un CDD à une privation involontaire d'emploi. Les agents contractuels dont l'engagement n'est pas renouvelé à l'initiative de l'employeur peuvent ainsi prétendre au bénéfice d'allocations chômage, sous réserve de remplir l'ensemble des conditions exigées (notamment les conditions de durée minimales d'activité).

- Lorsque la fin de fonctions est imputable à l'agent (refus de renouvellement du contrat de travail)

La situation de l'agent qui refuse le renouvellement du contrat n'est pas traitée par la réglementation. Selon la jurisprudence, lorsque l'agent refuse le renouvellement de l'engagement, seul un motif légitime de refus peut constituer une perte involontaire d'emploi, et ouvrir ainsi droit à indemnisation.

Il en est ainsi lorsque le contrat de travail a été modifié de façon substantielle ou lors d'un refus motivé par des considérations d'ordre personnel.

⁶⁹ Article 5 du décret n°88-145 du 15 février 1988

⁷⁰ Article 38 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

Le renouvellement du contrat de travail pour une durée de trois mois eu égard notamment à l'ancienneté de l'agent dans l'organisme et en l'absence de justification de l'employeur sur la réduction de la durée de son contrat de travail de douze mois à trois mois, constitue un motif légitime de refus ; l'agent doit être regardé comme ayant été involontairement privé d'emploi⁷¹.

De la même façon, le changement de domicile avec éloignement important du lieu de travail pour des motifs de santé⁷² ou une démission pour suivre le conjoint appelé à exercer son activité professionnelle dans une autre région⁷³ constituent une perte involontaire d'emploi.

II. LA CESSATION DE FONCTIONS À L'INITIATIVE DE L'AGENT

1. L'abandon de poste

1.1. La définition

L'abandon de poste est généré par la volonté de l'agent de cesser son travail sans autorisation. Il y a abandon de poste lorsqu'un agent s'absente de manière prolongée, sans raison et sans autorisation.

À ce jour, la seule procédure connue s'applique pour les fonctionnaires. Toutefois, comme il s'agit d'une notion jurisprudentielle, il est possible de l'appliquer aux agents contractuels.

1.2. La procédure

La collectivité adresse une lettre claire et explicite en recommandée avec accusé réception ou par un agent assermenté ou signifiée par un huissier.

Le courrier doit préciser depuis quelle date l'agent ne s'est pas présenté à son poste, qu'il n'a pas justifié son absence, et que dès réception du courrier il doit informer du motif de son absence et fournir les justificatifs nécessaires. Il doit également être indiqué que, sans réponse de sa part, l'agent sera considéré comme ayant abandonné son poste et radié des effectifs (sans procédure disciplinaire), et qu'il sera alors mis fin au contrat⁷⁴. Le courrier doit enfin fixer la date de reprise des fonctions à une date permettant à l'agent de reprendre son poste, et indiquer que passé ce délai l'agent sera considéré comme ayant abandonné son poste.

1.3. Les conséquences

Si après la mise en demeure, l'agent reste silencieux ou refuse de prendre son poste, il sera considéré comme ayant rompu de sa propre initiative le lien qui l'unissait au service et radié des effectifs sans procédure disciplinaire.

L'autorité territoriale doit prendre un arrêté de radiation sur lequel les mentions suivantes seront portées :

- un rappel de la procédure de mise en demeure (date d'envoi des courriers, absence de réponse...),
- la date à laquelle la radiation pour abandon de poste sera effective, la date de notification de la décision de radiation ou du retour de la lettre recommandée non retirée,
- l'absence de versement d'une indemnité,
- les délais et voies de recours contentieux.

⁷¹ CE, 13 janvier 2003, n° 229251

⁷² CE, 13 novembre 1991, n° 85793

⁷³ CE, 5 février 1998, n° 80009

⁷⁴ CE, 11 décembre 1998 n° 147511/147512

2. La démission

2.1. La définition

La démission est la volonté manifeste et non équivoque d'un agent de son intention de mettre un terme à son engagement, qu'il s'agisse d'un engagement à durée déterminée ou à durée indéterminée.

Est assimilée à une démission, le fait pour un agent, à l'issue de ses droits à congé sans traitement pour congé de maladie ou de grave maladie, ayant duré au moins un an, de ne pas avoir fait sa demande de réemploi par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au plus tard un mois avant l'expiration du congé. Il en est de même lorsqu'un agent s'abstient de reprendre son emploi à l'issue d'un congé de maternité ou d'adoption.

2.2. La procédure

La démission doit être présentée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. D'ailleurs, en prenant acte d'une démission verbale la collectivité commet une faute de nature à engager sa responsabilité⁷⁵.

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

- Huit jours pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services inférieure à 6 mois,
- Un mois pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services supérieure ou égale à 6 mois et inférieure à 2 ans,
- Deux mois pour l'agent qui justifie auprès de l'autorité qui l'a recruté d'une ancienneté de services supérieure ou égale à 2 ans.

Par dérogation, l'agent qui ne reprend pas son emploi à l'issue d'un congé de maternité ou d'adoption est tenu de notifier cette intention 15 jours au moins avant le terme de son congé.

| La détermination du préavis

Pour la détermination de la durée du préavis préalable à la démission de l'agent, l'ancienneté est décomptée jusqu'à la date d'envoi de la lettre de démission. Le délai du préavis débute le premier jour suivant la date de notification de cette lettre. Par exemple : la lettre de démission arrive le 16 septembre, le préavis commencera à courir le 17 septembre.

Le délai de préavis s'impose à l'agent comme à l'administration, par conséquent, la fin des fonctions et l'interruption de la rémunération ne peuvent pas intervenir avant son expiration⁷⁶. Par analogie au préavis dû en cas de licenciement, la durée du préavis en cas de démission ne peut être ni allongée, ni compensée financièrement.

La date de départ est fixée en tenant compte du préavis et des droits à congés annuels restants. La durée du préavis doit donc être travaillée.

Les congés annuels non pris en cas de démission, ne donnent pas lieu au versement de l'indemnité pour congés annuels non pris, mais s'ajoutent à la période de préavis. Un agent qui quitte volontairement ses fonctions avant d'avoir bénéficié de ses droits à congés annuels « doit être considéré comme renonçant implicitement à ce congé » au cas où sa démission serait acceptée⁷⁷.

⁷⁵ CE, 15 juillet 1960, Dame CARDONA

⁷⁶ CE, 12 décembre 2008, n° 296099

⁷⁷ Question écrite au J.O.A.N, 18 novembre 1991, n°4709

Les services pris en compte

L'ensemble des contrats conclus avec l'agent, y compris ceux effectués avant une interruption de fonctions sous réserve que cette interruption n'excède pas quatre mois et qu'elle ne soit pas due à une démission de l'agent.

Sont pris en compte, pour la détermination de l'ancienneté :

- les services accomplis pour le compte de la même collectivité territoriale, de l'un de ses établissements publics à caractère administratif ou l'un des établissements publics administratifs auquel elle participe.
- les congés prévus à l'article 28 I alinéa 1 du décret n°88-145 relatif aux agents contractuels de la Fonction Publique Territoriale, de la même façon que ceux permettant de déterminer la durée du préavis.

Il en est de même pour les congés qui sont exclus (et qui ne font pas non plus perdre l'ancienneté acquise avant leur octroi).

Exemple de gestion d'une démission

Un agent a un CDD de 2 ans depuis le 1er janvier 2017.

La 1ère année il a eu 5 semaines de congés annuels et 3 semaines de congé de maladie rémunéré

La 2nde année, il a pris un congé pour évènement familiaux de 10 jours.

Il lui reste 10 jours de congés annuels

Sa démission est envoyée le 1er août 2018 et reçue le 3 août en collectivité.

La détermination de l'ancienneté :

Congé annuels et congé de maladie sont considérés comme des services accomplis, mais pas le congé pour évènement familiaux.

L'ancienneté prise en compte : du 1er janvier 2017 au 1er août 2018 – 10 jours = 1 an 7 mois et 20 jours.

Son préavis est d'un mois et il débutera le 4 août 2018 pour une durée de 1 mois auquel se rajoute les 10 jours de congés annuels non pris, donc sa démission sera effective le 14 septembre 2018.

L'acceptation de la démission par l'administration

L'obligation pour l'autorité territoriale d'accepter ou non la démission et de faire connaître sa décision dans le délai d'un mois qui est prévue pour les fonctionnaires ne semble pas s'imposer pour la démission d'un agent contractuel.

Aucun texte n'encadre l'acceptation de la démission par la collectivité. Dès lors, la démission deviendrait irrévocable dès sa notification par la collectivité. Il est toutefois conseillé à la collectivité d'accepter la démission par un courrier⁷⁸.

2.3. Le retrait de la démission

Si des dispositions exigent que la démission d'un agent résulte d'une demande écrite, elles n'imposent pas, en revanche, que le retrait d'une telle demande, avant qu'elle soit acceptée par l'administration, soit également écrit et n'excluent pas que l'agent puisse alors recourir à un simple appel téléphonique⁷⁹.

L'agent public peut cependant revenir sur sa décision tant que l'employeur n'a pas encore accepté la démission au moyen d'un écrit signé⁸⁰.

Une fois acceptée par l'administration, la démission devient irrévocable.

⁷⁸ CAA PARIS, 1er juin 2010, n°09PA00474

⁷⁹ CE, 30 avril 2004, n°232264 ; CAA PARIS, 25 octobre 1995, n° 93PAAOO622

⁸⁰ CE, 28 février 1997, n°152418 ; CAA PARIS, 3 octobre 2006, n° 03PA02839

2.4. Les conséquences

Les effets de la démission sont différents de ceux du licenciement. La démission ne donne pas lieu au versement d'indemnités pour congé annuel non pris.

Elle ne donne pas davantage droit aux allocations de chômage.

Des exceptions sont toutefois prévues par un accord d'application de l'UNEDIC agréé par arrêté ministériel, notamment en cas de démission pour motif légitime (démission pour suivre son conjoint ou concubin qui change de lieu de résidence pour exercer un nouvel emploi, par exemple).

La possibilité de versement d'une indemnité de départ volontaire (IDV)

Pour de plus amples informations sur l'indemnité de départ volontaire (uniquement pour les agents en CDI), consulter la note technique Indemnité de départ volontaire (www.cdg-64.fr / CARRIÈRES ET RH / Carrière des fonctionnaires / Cessation de fonctions / note technique en téléchargement).

III. LES AUTRES CAS DE CESSATION DE FONCTIONS

1. Le départ en retraite

1.1. L'âge de départ à la retraite

L'âge limite de départ à la retraite des agents contractuels de droit public est de 67 ans. Le relèvement progressif de la limite d'âge intervient dans les mêmes conditions que pour les fonctionnaires et est déterminé par décret.

Date de naissance	Limite d'âge
Avant le 01/07/1951	65 ans
Du 01/07/1951 au 31/12/1951	65 ans et 4 mois
Du 01/01/1952 au 31/12/1952	65 ans et 9 mois
Du 01/01/1953 au 31/12/1953	66 ans et 2 mois
Du 01/01/1954 au 31/12/1954	66 ans et 7 mois
A compter du 01/01/1955	67 ans

Le recul de la limite d'âge

La limite d'âge de 67 ans n'est pas opposable aux personnes accomplissant des missions ponctuelles, sans lien de subordination hiérarchique pour le compte et à la demande des collectivités et établissements publics.

La loi du 13 mars 2012 a étendu le dispositif de recul de la limite d'âge et le maintien en activité prévu pour les fonctionnaires aux agents contractuels de droit public⁸¹.

Le recul de la limite d'âge pour les agents contractuels est :

- d'une année par enfant à charge, dans la limite de trois ans,
- d'une année, si l'agent contractuel était parent d'au moins trois enfants vivants au moment où il atteignait ses cinquante ans.

⁸¹ Article 115 de la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012

Ces dispositions ne peuvent se cumuler entre elles que si l'un des enfants à charge est atteint d'une invalidité supérieure ou égale à 80% ou ouvrant droit à un versement de l'allocation aux adultes handicapés. Ainsi, l'agent contractuel parent d'un enfant handicapé à plus de 80% ou percevant l'allocation adulte handicapé pourra bénéficier d'un recul de limite d'âge d'une durée maximale de 4 ans.

| La prolongation d'activité⁸²

La prolongation d'activité est possible au-delà de la limite d'âge, le cas échéant, au-delà de la limite d'âge reculée, pour les agents contractuels ayant une carrière incomplète (en effet, l'agent ne doit pas détenir le nombre de trimestres nécessaires pour bénéficier d'une retraite à taux plein).

La prolongation ne peut intervenir que sur demande de l'agent déclaré apte physiquement et sous réserve de l'intérêt du service. La condition de l'aptitude physique sera appréciée par un médecin agréé.

La prolongation d'activité est octroyée pour une durée maximale de 10 trimestres et ne peut avoir pour effet de maintenir l'agent en activité au-delà de la durée d'assurance légale, c'est-à-dire au-delà de laquelle il peut prétendre à une retraite à taux plein.

Ces dispositions ne portent pas préjudice aux règles applicables en matière de recrutement, de renouvellement ou de fin de contrat. Elles seront applicables à condition que l'agent remplisse les conditions générales de recrutement et qu'il soit toujours lié à l'employeur public par contrat.

1.2. Les agents sur emploi fonctionnel

Les agents occupant un emploi fonctionnel peuvent bénéficier d'un recul de la limite d'âge et d'un maintien en activité lié à l'exercice de leurs fonctions de direction. Cette possibilité de recul est offerte aux agents occupant un emploi :

- de directeur général des services et de directeur général adjoint des services des départements et des régions,
- de directeur général des services et directeur général des services techniques des communes de plus de 80 000 habitants et des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 80 000 habitants⁸³.

Ces agents peuvent, sur leur demande, être maintenus en activité jusqu'au renouvellement de l'organe délibérant sans condition de durée.

1.3. Le paiement du traitement

Le paiement du traitement est interrompu à compter du jour de la cessation d'activité, et non pas versé au titre de l'intégralité du mois, la pension restant due à compter du 1er jour du mois suivant le mois de cessation d'activité⁸⁴.

2. La fin de contrat en cas de perte d'une des conditions générales de recrutement⁸⁵

Le non renouvellement d'un titre de séjour, la déchéance des droits civiques ou l'interdiction d'exercer un emploi public prononcée par décision de justice sur le fondement de l'[article 131-26 du code pénal](#) entraînent de plein droit la cessation du contrat, sans préavis ni versement de l'indemnité de licenciement.

⁸² Article 5 de la loi n° 2003-775 du 21 août 2003

⁸³ Article 47 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 ; article 7-1 de la loi 84-834 du 13 septembre 1984

⁸⁴ TA ORLÉANS, 7 juin 2007, n° 0301479

⁸⁵ Article 39-1 du décret n° 88-145 du 15 février 1988

Toutefois, l'agent peut solliciter son réemploi, auprès de son précédent employeur, en cas :

- | de délivrance d'un nouveau titre de séjour,
- | à l'issue de la période de privation des droits civiques (dix ans en cas de condamnation pour crime et une durée de cinq ans en cas de condamnation pour délit)
- | ou de la période d'interdiction d'exercer un emploi public.

La date de réemploi ne peut se faire que si le terme de l'engagement est postérieur à la date à laquelle les intéressés peuvent prétendre au bénéfice d'un réemploi et pour le CDD uniquement pour la durée restant à courir.

3. Le décès

En cas de décès d'un agent contractuel, le capital décès est versé aux ayants-droits :

- | par la sécurité sociale : 3 mois de salaire,
- | par l'IRCANTEC : 9 mois de salaire.

Pour de plus amples informations, consulter le site Internet de la sécurité sociale : www.ameli.fr et de l'IRCANTEC : www.ircantec.retraites.fr.

CONTACTS

| Direction Expertise juridique et
instances consultatives
Pôle Expertise juridique

| ☎ 05 59 84 59 43 – 📠 05 59 90 03 94

| expertise@cdg-64.fr