**Droit de la fonction publique :**

Examen : 3 sujets : dissertation, commentaire d’arrêt et cas pratique.

Bibliographie :

* E.Aubin – droit de la fonction publique
* O.Dord –droit de la fonction publique
* A.Plantey – la fonction publique

Introduction :

Fonction publique : Certains agents ne sont pas soumis à un régime de la fonction publique mais à un régime privé. Cependant, ces derniers restent rémunérés par des deniers publics et soumis à des personnes publiques. Il y a en fonction publique une déconnexion entre la fonction publique du point de vue juridique et du point de vue économique et social : de ce point de vue, elle rassemble l’ensemble des agents rémunérés par des personnes publiques alors que du point de vue juridique, **la fonction publique est la structure administrative qui regroupe l’ensemble des personnels employés par une collectivité publique, affecté dans un service public administratif et qui sont soumis à un régime juridique de droit public.**

Distinction notion fonction publique (fonctionnaires, contractuels de droit public, autre non titulaires de droit public : ouvriers d’Etat… 🡪 ordre décroissant d’importance)/ personnels employés dans le secteur public (même si régime juridique de droit privé : stagiaire, auxiliaires, contractuels de droit privé 🡪 agents soumis à des régimes juridiques variables avec des contrats aidés).

Le concept de fonction publique est récent : début XXème siècle, le terme de fonctionnaire était alors déjà adopté, donnant l’idée de fonction publique. Terme développé par G.Jèze : ce qui justifie l’existence d’un régime particulier pour ces agents tient au fit qu’ils sont chargés d’une MSP. Aujourd'hui, modification en cours : un fonctionnaire peut effectuer une mission qui n’est pas de service public.

La fonction publique est apparue parallèlement au 1er statut général, en 1946.

**Chapitre 1 : Evolution historique du système français**

1. **Des origines à 1946**

Dès le XIVème siècle avec Philippe Le Bel, renforcement de l’Etat et alors question d’agents propres.

1. **L’ancien régime**
2. **L’office**

Fonction publique patrimonialisée : l’office est cessible dès 1520 et également transmissible. Le titulaire de l’office n’est pas rémunéré par l’Etat mais par une taxe sur ses usagers. En échange de l’office, la personne doit verser la Paulette : sous Louis XIV, environ 50.000 offices, le plus souvent indépendants. Certains subsistent toujours aujourd'hui 🡪 office notariaux.

1. **La ferme**

Fonctionnariat où le roi confie à un personne (le fermier) le recouvrement de l’impôt pour une durée limitée : il se rémunérait sur l’impôt perçu

1. **La commission**

Commissaires apparaissent vers le milieu du XVIIème siècle pour des missions temporaires, ils ne sont pas propriétaires d’une charge. Ces commissaires sont directement rémunérés par le roi.

1. **La Révolution et l’Empire**

* Révolution : tournant essentiel du droit de la fonction publique : art 6 DDHC : tous les citoyens sont également admissibles à toute dignité, place et emplois publiques selon leur capacité et sans autre distinction que celles de leurs vertus et talents. 🡪 l’accès à la FPq est librement ouvert sous condition que les candidats en montrent les qualités nécessaires.

En 1791, être fonctionnaire est une fonction élective, n’a rien à voir avec aujourd'hui. Il était une personne aux fonctions importantes. Statut de fonctionnaire abandonné dès 1795 et le Directoire (jusque 1799) puisque ce dernier a substitué la FPq à une administration hiérarchisé soumise au gouvernement : on passe d’un principe d’indépendance à un principe de soumission.

* L’Empire : C’est lui qui structure la FPq : Napoléon a utilisé la structuration des corps militaires pour structurer la FPq : ces corps de fonctionnaires étaient divisés en grade successif dont charge grade est une place dans l’organisation administrative. A chaque grade une rémunération augmentant avec l’avancement. Le temps de travail dans la FBq commence également à être aménagé.

A la fin de l’empire (1830, 2ème monarchie parlementaire), l’expression de fonctionnaire publique tend à se développer au détriment du terme d’employé 🡪 déconnexion du modèle français par rapport au modèle allemand. On voit émerger les premiers projets de statuts, un projet d’école d’administration mais non effectué, uniquement à partir de 1945. Pourtant, les 5 grandes idées autour desquelles s’ordonne la FPq sont déjà existantes :

* + Recrutement par concours
  + Carrière et avancement régulier
  + Soumission au devoir d’obéissance hiérarchique
  + Obligation de discrétion professionnelle (différent de secret professionnel)
  + Droit au traitement et congé (on parle de traitement et non de salaire).

1. **L’ère républicaine**

Jurisprudence administrative encadre les modalités d’exercice des FPq dès le début du XXème siècle : interdiction du droit de grève dans les services publics 🡪 CE, Winkell, 1909 : cet agent se place volontairement en dehors de sa relation administrative.

A côté de cet enrichissement jurisprudentiel, on voit émerger des projets afin de rationaliser l’action de la FBq. Cela prévoit un cadre avec droits et obligations imposés aux agents publics : projet Clémenceau 1908 : s’inspire du civil service britannique : développe l’idée d’un statut spécifique pour les fonctionnaires : rejeté par les syndicalistes car affirmait des garanties en terme de carrière mais en contrepartie, il interdisait toute activité syndicale, tout recours à la grève.

Gouvernement Millrand a présenté un projet de statut des fonctionnaires, menant également à l’interdiction de la grève.

Entre 1918 et 1940 : évolution pour 3 raisons :

* Développement du syndicalisme : passe de la proscription à une tolérance de fait (mais pas en droit). Ils étaient toujours considérés comme illégaux mais dès 1924, le gouvernement Herriot a pris contact officiellement avec les syndicats nationaux de fonctionnaires (reconnaissance de fait) et il a également adressé une circulaires menant à ce que les syndicats et les administrations entrent en contact 🡪 reconnaissance première des syndicats de fonctionnaires
* Des décrets ont été pris dans les ministères pour fixer les statuts particuliers des personnels : dès ce moment jusque 1946, les fonctionnaires sont soumis à un statut spécifique selon leurs ministères.
* Le CE ouvre son prétoire aux agents et assouplit les règles de recevabilité des recours : cela permet aux agents d’attaquer les nominations qui semblent irrégulières.

1. **Le statut de 1946 et ses avatars**

Depuis 1946, évolution mais sans grandes révolutions, semblables à 1946.

1. **Le statut du 19 octobre 1946**

Légitime car avant 1946, en 1941, le gouvernement de Vichy donne un 1er statut général de la FBq en 3 lois du 14 septembre 1941 : il visait à renforcer le contrôle hiérarchique sur les agents avec une déontologie très développée et une reprise de la conception allemande du fonctionnariat plutôt limitée : les emplois analogues aux secteurs privé devait être occupés par des employés et non des fonctionnaires qui étaient alors soumis à un régime de droit privé. Supprimé le 4 août 1944.

2 institutions créées par ordonnance du 9 octobre 1945 : l’ENA et la Direction de la FBq (aujourd'hui la DGAFP).

En 1946, 1er véritable statut de la FPq : 19 octobre 1946 de 145 arts. Dans sa logique, ce statut prend le contrepied de la FPq proposée en 1908, 1920. En effet, passe d’une volonté de propagande contre le syndicalisme à une logique de garantie avec une loi de codification et une loi de réforme.

1. **Une loi de codification**

Décret de chaque ministère constituant statut particulier sont synthétisés dans le statut tout comme la jurisprudence du CE. Une fois le travail de synthèse réalisé : loi du 19 octobre 1946. On retrouve le principe du recrutement par concours, principe de séparation du grade et de l’emploi (chaque fonctionnaire et propriétaire de son grade : a pour intérêt que l’agent, si l’emploi est supprimé, puisse occuper un autre emploi et permet alors une stabilité de l’emploi), modalité d’avancement (d’échelon à l’ancienneté ou de grade sur concours).

1. **Une loi de réforme**
2. Le droit syndical

Le droit syndical est reconnu par la loi du 19 octobre 1946 alors que la liberté syndicale est affirmée dans la Constitution de 1946. Dans les statuts de 1946, la liberté syndicale est reconnu mais pas le droit de grève : seulement avec l’arrêt Dehaene, CE, 1950.

1. La participation

Loi pose le principe de participation de la prise de décision concernant leur carrière, l’organisation du service. 3 organes sont alors créés pour les participations :

* Commission administratives paritaires (CAP) : prend les décisions individuelles intéressant les agents
* Comité techniques paritaires (CTP) : se prononce sur les modalités de fonctionnement et d’organisation du service (évolution des horaires du service). Aujourd'hui, le terme paritaire a disparu 🡪 uniquement comité technique.
* Conseil supérieur de la FPq : organe composé pour partie de représentants des agents (du personnel). C’est un organe consultatif (sans pouvoir décisionnel) devant être interrogé par le gouvernement sur les règles statutaires : ce conseil rend un avis non décisoire, le gouvernement peut passer outre. En 1946, un seul conseil supérieur, aujourd'hui il en existe 3 :
  + Conseil supérieur de la FPq d’Etat
  + Conseil supérieur de la FPq territoriale
  + Conseil supérieur de la FPq hospitalière
    - Depuis la loi du 5 août 2010 sur le dialogue social, ces 3 conseils peuvent être réunis en une instance commune lors de questions communes : ils siègeront sous forme de conseil supérieur de la FPq.

1. Le rôle de promotion sociale de l’appartenance à la fonction publique

Avant 1946, lorsqu’un individu accédait à la FPq, il passait un concours externe et une fois la FBq intégrée, il pouvait faire carrière au sein du corps mais sa promotion au sein de la FBq était limitée par les règles relatives à l’avancement de grade. Dès 1946, les agents peuvent faire pleinement carrière et pour tous les corps, il y a au moins 2 concours : externe et interne réservé aux agents en poste remplissant les conditions d’ancienneté : cela leur permet d’accéder à d’autre corps que celui dans lequel il a été nommé.

1. **Le statut du 4 février 1959**

Statut sans grand intérêt : très peu de modifications : changement formel suite à la Constitution de la Vème République : art 34/37 C° domaines lois/règlements : scindé en deux parties : la loi fixe les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l’Etat

1. **L’actuel statut général**

C’est un statut de 1983-1984-1986. Plus complet, prend la forme de 4 lois, chacune étant un titre du statut général :

* Loi 13 juillet 1983 : Titre I : droits et obligation des fonctionnaires : titre communs à tous les agents fonctionnaires, qu’ils relèvent de la FBQ d’Etat, territoriale ou hospitalière. Chacune a pourtant un enjeu spécifique :
  + Etat : gestion des cohortes.
  + Territoriale : autant d’employeur que de CL et EPCI : mettre en place des organismes pour garder le lien entre l’agent et l’administration : par le centre nationale de la FBq territoriale (CNFPT) et les centres de gestions départementaux ou interdépartementaux : gestions des agents de catégories B-C qui sont momentanément et involontairement privés d’emploi. C’est à l’agent qu’il incombe de trouver un nouvel emploi
  + Hospitalière : fonctionne en continu, regroupe les établissements de santé, maisons de retraites… Importance de la gestion des temps de récupérations, de recours aux contractuels
* Loi du 11 janvier 1984, Titre II : FPq de l’Etat : chaque FPq doit avoir son titre de par sa particularité
* Loi du 26 janvier 1984, Titre III pour la FPq territoriale
* Loi du 9 janvier 1986 pour la FPq hospitalière
  + - Chaque fonction publique est soumise à 2 titres.

Malgré les différenciations par titre, il existe une tendance récente ou rapprochement depuis 2010 qui est constante : se trouve dans le phénomène de codification du droit de la FPq en 1999 puis 2010. Depuis 2012, un véritable code de la FPq est prêt, fait pas la DGAFP dont le titre commun aux 3 FPq est plus étoffé 🡪 345 arts (25% de dispositions communes contre seulement 10% auparavant). Cependant, ce code n’est toujours pas soumis aux parlementaires afin d’en obtenir ordonnance.

La convergence s’explique également par une harmonisation des lois depuis 2010 en termes de FPq. Loi 20 avril 2016 : s’applique aux agents des 3 fonctions publics (loi concernant le cadre déontologique).

* + - La FPq a évolué depuis 1983 : le recours aux agents contractuels s’est considérablement développé : ils constituent aujourd'hui 1/5 des agents de la FPq

**Chapitre 2 : Le poids de la fonction publique en France**

1. **Les effectifs des fonctions publiques**

La FPq en France en décembre 2016 emploie près de 6 millions d’agents dans les administrations publiques. D’un point de vue juridique, fin 2016, la FPq représente 5,4 millions d’agents (20% d’emplois total) hors contrats aidés. Sur les 5,4 millions d’agents, près de la moitié appartient à la FPq d’Etat (ministère ou ses services déconcentrés ou dans des établissements publics à caractère administratif). 1/3 est rattaché à la FPq territorial et 1/5 est rattaché à la FPq hospitalière.

4/5 des agents travaille à temps complet, le reste à temps partielle. La moyenne d’âge est de 42 ans et la majorité des fonctionnaires sont des femmes.

Entre 2002 et 2013, l’emploi public dans les 3 FPq a augmenté de 8%. Du côté de la FPE, chute dès 2006 jusque 2008 : 100 000 postes n’ont pas été remplacé par la politique de non remplacement des fonctionnaires. Corrélativement, les effectifs ont augmentés dans la FPH mais également dans la FPT pour deux raisons : basculement d’effectif liés à la décentralisation de la FPE à la FPT mais également car des portes ont été créés dans la FPT : problème 🡪 ne peuvent les financer.

Agents par catégories : variable selon la FPq :

* Dans la FPE, la moitié des agents sont de catégorie A : le plus important étant le corps de l’éducation nationale (les enseignants sont au moins de catégorie A). Si on enlève les enseignants, les agents de catégorie A en FPE représentent 20% des effectifs.
* Dans la FPT : emplois d’exécution donc majoritairement de catégorie C (75%).
* Dans la FPH : catégorie C (aide-soignant) pour presque 50% des effectifs.

Les contractuels représentent 17% de la FPq sans les contrats aidés. La part des non titulaires a considérablement augmenté : de 4 points en 13 ans. Cette part ne devrait pas réduire, surtout dans la FPT car l’emploi de contractuel permet de garantir selon les besoins en intuitu personae selon les qualités nécessaires, contrairement au recrutement par concours. 2galement dans la FPH pour les besoins ponctuels.

1. **Le poids des dépenses de la fonction publique**

Enjeu majeur. La FPE représente 40% des dépenses de l’Etat en 2013 : 120 milliards d’euros. Ce budget de décompose en 3 catégories :

* Rémunérations d’activités (59%) 🡪 traitement
* Autres 40% : contributions et cotisations à la charge de l’employeur et financement des retraites.
* Reste : prestations sociales et allocations diverses : de retour à l’emploi, remboursement de transports.

DPE depuis 1997 n’ont augmentés que de 40 points alors que les DPH 3 fois plus rapides et les DPT ont augmenté de 120 points sur la période 1997-2013.

Augmentation 2012-2013 de dépenses d’administration de SS de 2,2% 🡪 1,3 milliards d’€. Dans les APUL : augmentation de 3,2% : augmentation de 2,3 milliards d’€.

Explication dépenses de personnels :

* Revalorisations : augmentation d’une catégorie (l’année dernière pour les catégories C) 🡪 revalorisation catégorielle. Il existe également une revalorisation générale : du point d’indice, gelé depuis 2010 mais augmentation, dégel début 2016 puis ré-augmentation de 0,6% début 2017 🡪 concerne alors tous les agents
* Politiques de recrutement : en cas d’accroissement du nombre d’agents
* GVT (glissement vieillesse technicité) : prise en compte normal de l’évolution de la carrière : prise en compte de la manière dont les carrières dans la FPq évoluent 🡪 mesures ayant une incidence d’augmentation de la dépense : GVT positif lorsque les dépenses s’accroissent : pour des cas d’avancement de carrières de l’agent ou amélioration de la qualification de l’agent. A côté du GVT positif, il y en a un négatif sur la masse salariale : mesure venant réduire les dépenses de personnels : révocation pour motif disciplinaire, départ en retraite anticipé et départs en retraite normaux. Le GVT, après avoir été longtemps négatif (2005-2011). Cependant maintenant positif par une revalorisation des catégories

**Chapitre 3 : Evolutions contemporaines**

1. **La féminisation de la fonction publique**
2. **La part des femmes dans la fonction publique**

Phénomène constant depuis 1946 : le taux de féminisation dans le secteur public est plus important que dans le secteur privé : les femmes représentent 61% des effectifs contre 44% dans le privé. Varie pourtant selon paramètres : catégorie hiérarchique, catégorie statutaire et socio-professionnelle. Egalement variation selon l’âge. Au 31 décembre 2013, les femmes représentaient 77% de la FPH, 54% de la FPE, 61% de la FPT. Sont présentes à tous les échelons de la hiérarchie, presque à égalité avec les hommes. Pourtant, se heurtent tout de même au plafond de verre : écart de 13% entre hommes et femmes à responsabilités égales.

La part des femmes dans la haute FPq a tendance à augmenter : emploi de direction : de 34 à 45% de 2010 à aujourd'hui.

1. **Une politique dynamique de féminisation de la Haute fonction publique**
2. **Un système de quotas**

L’instauration de ce système existe depuis la loi du 12 mars 2012 (très important) relative à l’accès à l’emploi public. Cette loi est complétée par la loi du 4 août 2014 (loi pour l’égalité réelle entre les hommes et les femmes). Ces lois prévoient un système de quotas

* Pour la présence au comité d’administration des entreprises publiques : hauteur d’au moins 40% des membres de chaque sexe. L’écart entre homme et femme nommés par l’Etat ne peut être supérieur à 1 : si un conseil d’administration ne respecte pas ces règles, toutes ses décisions sont caduques.
* Le second mécanisme de quotas est celui de la nomination des emplois supérieurs dans la FPq (loi 12 mars 2012) : emploi de directeur d’agence régionale de santé (ARS), emploi de directeur d’administration centrale, directeur dans une collectivité de plus de 80 000 habitants. Pour ces emplois, les nominations et renouvellements doivent être composé pour un même type d’emploi d’au moins 40% de personnes de chaque sexe. Complexe donc dispositif transitoire avec des paliers croissants de 2013 à aujourd'hui.

Il existe un dispositif de contrôle pour le respect de cette politique de quotas : les employeurs publics entrant dans ce dispositif doivent déposer auprès du comptable une déclaration annuelle du nombre de nomination par emploi, type d’emploi et répartition par sexe. Pour la FPT et la FPH 🡪 devant le préfet : regard du contrôle de la légalité et pourtant, une nomination qui interviendrait en méconnaissance de ces quotas est tout de même valable car le législateur n’a ici pas prévu que ces nominations sont irrégulières. Seule sanction prévu et donné par décret du 30 avril 2012 : sanctions pécuniaires (90 000€ par nomination irrégulière).

Dans la jurisprudence antérieure à la loi et au décret de 2012, la parité est un objectif et non un impératif.

* Quotas pour la composition des listes aux élections professionnelles : liste paritaires : autant d’hommes que de femmes.

1. **La mise en place d’actions de sensibilisation**

* Circulaire 8 juillet 2013 dans le prolongement du 8 mars 2013 ; employeurs publics s’engagent à mettre en places certaines pratiques : obligation de formation et remise à niveau quand l’agent est parti plus d’un an (aussi bien pour les hommes que pour les femmes), informer les agents des conséquences de leur congé sur leur carrière, prévention des violences sur les lieux de travail (harcèlement moral et sexuel)
* Loi 4 août 2014 sur l’égalité réel : impose au niveau local pour les communes et EPCI une présentation de rapport sur l’égalité mais ne donne pas lieu à des débats.
  + - Un effort réel est fait mais il parait illusoire, sans se donner les moyens d’arriver à une véritable égalité. L’effort semble pouvoir être poussé 🡪 Entreprise ne peut accéder à un MP ou DSP si elle ne met pas en place une négociation pour réduire l’écart entre homme et femmes : ne pèse que sur les entreprises privées et non les publiques.

1. **La contractualisation de la fonction publique**

Phénomène double :

* Développement du recours aux agents contractuels de plus en plus fréquent : à côté des titulaires (agents fonctionnaire).
* Banalisation et pérennisation (vocation à durer dans le temps) des contrats dans la FPq.

Les contractuels représentent 1 millions d’agents publics 🡪 en intégrant les contrats aidés, plus. Ils sont surtout présents dans la FPT et FPH (17% d’effectif) : en effet, dans ces domaines il y a des besoins en termes d’adaptabilité : demandes ponctuelles : Ex : surcharge par épidémie dans les hôpitaux. De 2002 à 2013, augmentation des contractuels dans la FPE et FPH mais baisse dans la FPT 🡪 s’explique par une titularisation des contractuels par concours.

Pérennisation : en 1983, cadre FPq restrictivement énumérés : l’administration ne peut, même aujourd'hui, recruter des agents sous contrat que dans des cas spécifique. Cependant en 1983, les besoins devaient être exceptionnellement importants à certaines périodes : contractuel était une ressource humaine d’appoint en cas de besoin occasionnel ou bien pour exercer une mission très spécifique : il ne s’agissait que ne CDD et non de CDI. Cependant, en pratique, le nombre de contrat ont largement été dépassés et donc leurs conditions légales aussi 🡪 CDI s’est alors développé dans la FPq : arrêt Préfet des bouches du Rhône dit Berkani, TC, 1996 : question de la qualification du contrat de recrutement de l’agent public employé dans un SPA par une PP, il s’agissait d’un CDI 🡪 Est posé le principe selon lequel l’agent contractuel dans le cadre d’un SPA est toujours dans une situation de droit public donc contrat de droit public, même s’il est à durée indéterminée. Par cet arrêt, le CE créer les CDI de droit public.

* Dispositifs législatif entre Berkani et 2005 : loi 12 avril 2000 : amélioration des relations entre l’administration et ses usagers : invite les agents « berkaniens » à opter entre un statut de droit privé ou public, ce faisant, le législateur a confirmé l’idée selon laquelle le CDI existe en droit public.
* Lois 4 janvier 2002 (EP de coopération culturelle : organise activité de promotion culturelle mis en œuvre par des acteurs privé 🡪 association loi 1901) et reconnait la possibilité pour les agents contractuels en CDI d’être reconnu de droit public. Et loi du 13 août 2004 (loi liberté et responsabilité locale 🡪 prévoit pour les personnels d’association liste du patrimoine culturel étant association loi 1901 la possibilité de recruté du personnel du droit public dans un CDI de droit public).
* CDI de droit public généralisé par la loi du 26 juillet 2005 : loi portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la FPq. Cette loi entraine des évolutions à deux niveaux :
  + Impose qu’au-delà d’une durée de 6 ans de CDD, le contrat, s’il est renouvelé, ne peut l’être que pour une durée indéterminée. L’agent n’est pas tenu d’accepter le CDI : la relation de travail est alors rompue. Cette loi a notamment autorisé le recrutement de contractuels sur des postes permanents : pour requalifier, le juge regarde si le poste occupé par l’agent constitue une activité normale et permanente de l’administration : si activité normale (TC, 2009, Desbordes c/ Ministère de la défense), femme dans un contrat de travail temporaire : juxtaposition de CDD censé ouvrir droit à la requalification en CDI 🡪 faisait partie d’activité normale et permanente du service donc contrat de droit public et comme délai de 6 ans dépassé, requalification en CDI de droit public possible.

Juxtaposition de CDD uniquement pour des besoins ponctuelles et temporaires de l’administration : même si la durée totale de ses CDD excède les 6 ans, ne pourra pas bénéficier de la requalification en CDI.

* Ce CDI a été consacré par un autre dispositif législatif : loi 12 mars 2012 : accès à l’emploi titulaire et l’amélioration des conditions d’emploi des agents contractuel : renforce le mouvement de CDIsation pour les agents en CDD 🡪dès lors qu’ils ont effectué 6 ans de service public au cours des 8 dernières années au sein du même ministère, du même EP, de la même collectivité. Pour les agents de plus de 55 ans, si dans les 4 dernières années ils ont exercé 3 ans de service public, droit à un CDI.
* Loi 20 avril 2016 sur la déontologie : facilite le passage du CDD au CDI en prenant l’ancienneté acquise, même au sein de plusieurs PP (fait tomber l’exigence du même EP, ou ministère etc…) Même lorsqu’association reprend droit privée, de même qu’une personne de droit public reprenant une entreprise de droit privée : si la commune reprend ce service : elle reprend l’activité mais aussi les employés 🡪 les agents passent d’un statut de droit privé à un statut de droit public : ses années dans l’entreprise seront comptabilisés même sous la personne privée : ouvre droit une fois que l’entreprise est de statut public à une CDIsation plus rapide.

Loi 12 mars 2012 donne également :

* La possibilité de CDI pour les emplois à temps incomplet (différent de temps partiel) : emploi qui de par ses caractéristiques n’implique pas un emploi à temps complet : dès que représente moins de 70% de temps de travail.
* Enfin, cette loi affirme la possibilité dans la FPq d’Etat d’un primo recrutement par CDI : possible que lorsqu’il n’existe pas de corps de fonctionnaire susceptible de les occuper : met en place le principe avec une expérimentation : a été généralisé par la loi du 20 avril 2016.
* Quatrième innovation loi 12 mars 2012 : principe de la portabilité du CDI entre collectivité : Echec car ne peut se prévaloir de son CDI : l’agent public voudrait d’abord vérifier les compétences de l’agent

1. **Le recours aux agents contractuels**
   * + Tout au-dessus
2. **La contractualisation dans les rapports entre l’administration et ses agents**

2 exemples de contractualisation :

* Accord dans la FPq : entre agent et service ou bien entre syndicats d’agents et employeurs publics.
  + Ces accords sont toujours dépourvus de portée juridique : loi 5 juillet 2010 sur dialogue sociale précise conditions de validité des accords : certains ont pu considérer que ces accords pouvaient alors être contestés devant le JA 🡪 CE saisit : CE, 2013, Fédération Interco CFDT : CE confirme l’idée selon laquelle un accord entre syndicats et un employeur public est toujours dépourvu de portée juridique et ne constitue pas un acte faisant grief donc aucun recours devant le JA. Si l’accord est de lui-même dépourvu de portée juridique, une organisation syndicale a la capacité de contester le refus d’une PP de prendre en compte son opposition : l’opposition doit alors être inscrite dans l’accord mais si l’employeur refuse de l’inscrire, il prend une décision de refus d’inscrire l’opposition qui lui pourra alors être contestée : CE, 2013, Fédération Interco CFDT : fragilise politiquement l’accord.
  + Les conventions d’affectation : idée développé par le CE (M.Pochard) : lorsqu’un agent est affecté sur un poste, une convention d’affectation doit être passée entre lui et l’administration : n’est pas un contrat et doit servir de référence pour l’évaluation de l’agent (objectifs dans la convention), donnait également la fonction de l’agent et sa rémunération : ressemble à une fiche de poste

1. **La logique de performance**

Performance au cœur du droit public avec la LOLF du 1er août 2001 : se manifeste dans le droit de la FPq à travers deux mécanismes d’intéressements existants auparavant dans les relations privées :

1. **L’intéressement individuel :**

Dispositif PFR (Prime de fonction et de résultat) par décret du 22 décembre 2008 : dispositif indemnitaire en 2 parties :

* Responsabilité, niveau d’expertise et sujétions : obligation de résidence proche du travail : but est de moduler la PFR
* Résultat de la procédure d’évaluation individuelle : selon notation de l’agent, le niveau de la PFR évoluait

Le dispositif PFR est créé dans la FPE pour les agents d’administration centrale et déconcentrée : l’intérêt est de prévoir une prime en fonction du mérite de l’agent. Est ensuite étendue à la FPT et FPH. Cependant, très critiqué :

* Importance de l’entretien d’évaluation sur le niveau de la prime : selon entente avec patron, PFR pourrait être dépourvu d’objectivité
* Dans la mise en œuvre, la PFR a provoqué des inégalités extrêmement contestables : les barèmes par ministère sont hétérogènes : variation des PFR de l’ordre de 200% d’un ministère à un autre.
  + - PFR remplacé par le Régime d’indemnité de fonction, de sujétions et d’expertise (RIFSEEP) : Dès décret 20 mai 2014 et élargi à la FPT en 2015. Cependant, n’existe pas dans la FPH. Composé de deux primes d’indemnité :
      * Indemnité de fonction, sujétion et d’expertise : part réévaluée tous les 4 ans pour les agents.
      * Complément indemnitaire : en fonction de l’engagement professionnel et de la manière de servir.
      * Différence PFR 🡪 est plafonné : variant selon les collectivités de rattachement. RIFSEEP déployé dans tous les services **d’Etat** au 1er janvier 2017.

1. **L’intéressement collectif :**

Prime d’intéressement collectif à la performance : rapport M.Diefenbacher développe l’idée. Tous les agents d’un même service, dès qu’objectifs assignés au service sont atteints 🡪 membres ont droit à une prime de performance collective : mis en place dans la FPE en août 2011 et dans la FPT en 2012, cependant pas dans FPH. Prime à deux caractéristiques, peuvent être considérées comme contre-productives :

* Montant de l’intéressement collectif est le même que les fonctions soient à temps partiel ou plein. Peuvent en bénéficier tous les agents au sein du service dès qu’il exerce sur au moins 6 mois sur l’année
* Intéresse tous les agents quel que soit leur statut : fonctionnaires, contractuels, stagiaires : même si l’un des agents est contre-productif, a prime. Si insuffisance professionnel caractérisée : procédure de licenciement et perd alors le bénéfice de la prime d’intéressement. Le plafond de la prime est faible : 300€ maximum brut pour l’année.

1. **La « travaillisation » de la fonction publique**

Clémenceau : agents du service public ne devait pas être assimilé à agents privé afin d’éviter d’avoir à négocier avec agents : l’Etat devait imposer de manière unilatérale les modalités d’exercice des FPq. Volonté de soumettre les agents à un cadre exorbitant du droit privé a justifier mise en place d’un régime légale et règlementaire différent du droit privé.

Rapprochement droit public et privé du travail a été évoquer, idée assez ancienne 🡪 1947 après statut général de FPq : J.Rivero : souhaite droit commun du travail : n’est pas le cas aujourd'hui : cependant, JA rapproche droit public du droit privé à travers les PGD :

* PGD interdisant licenciement d’agent public en état de grossesse pour des raisons liés à sa grossesse : CE, 1973, Dame Peynet.
* PGD obligeant rémunération au moins égale au SMIC à un agent titulaire : CE, 1982, Ville de Toulouse c/ Mme Aragnou.
* PGD modification contrat recueille l’accord préalable à la fois de l’employeur et de l’agent (CE, 2001, Berton)
* PGD obligeant employeur à reclasser ou licencier agent atteint d’inaptitude physique (CE, 2002, CCI de Meurthe et Moselle). Si impossible de reclasser l’agent ou qu’il le refuse, licenciement 🡪 mène à indemnité.

Le législateur semble également tendre à un rapprochement des agents publics des agents privés : réduction temps de travail à 35h, réforme retraites, droit individuel à la formation cependant limites tendant

* Au statut spécial des fonctionnaires (cadre imposé par le législateur). Même concernant les agents contractuels, ils sont soumis à un régime juridique proche de celui des fonctionnaires : marge de négociation limitée.
* Egalement limite tendant à la volonté politique

Question de savoir si un régime spécifique de droit public doit s’appliquer à tous les agents publics.

M.Pochard *: « La soumission ou non au droit de la FPq ne s’impose pas avec la même force d’un service public à l’autre, le temps est peut-être venu de commencer à réduire les cloisonnements et les fractures entre les deux droits, et de gommer les spécificités qui n’ont pas lieu d’être »* 🡪 RFAP. Mouvement poussé par un mouvement européen

**Première partie : La notion de fonction publique**

**Chapitre 1 : La notion d’agent public**

**Paragraphe 1 : Les critères constitutifs de l’appartenance à la FPq**

1. **Personnes placées sous un régime de droit public**

Vaut quelle que soit la situation du personnel : titulaire ou non : évident pour les titulaires puisque sont fonctionnaires mais plus complexe pour les non-titulaires (certains sont de droit privé) 🡪 critère déconnectant la FPq de sa réalité (la FPq regroupe certains personnels de droit privé). De nombreux dispositifs soumettent les agents personnes publiques à des régimes juridiques de droit privé : contrat aidés : contrat favorisant l’embauche, souvent des jeunes, aujourd'hui les contrats avenirs. Ces contrats aidés, en vertu de la loi, sont des contrats de droit privé (soumis aux juridictions prud’homales) : question de savoir s’il était possible pour le législateur de soumettre des agents travaillant dans un service public à caractère constitutionnel à un régime de droit privé : il existe les contrats avenirs professeur des école permettant à des personnes s’engageant à passer les concours de l’éducation nationale à intervenir dans des établissements scolaires pour assurer des mission d’accompagnement pédagogique 🡪 CC°L rend décision du 24 octobre 2012 : CC°L affirme qu’il n’y a pas d’obstacle C°L à ce que le législateur prévoit que des personnes recrutés au titre d’un emploi d’avenir professeur participant au service public de l’éducation nationale soit soumises à un régime de droit privé : déroge au triptyque SPA, PP, régime de droit public. Se pose alors la question d’une pertinence du droit public pour les autres agents.

1. **L’emploi par une collectivité publique**
2. **Le principe**

Est le principe mais la condition n’est pas suffisante : il faut qu’il soit dans un SPA avec un régime de droit public. Cette condition est néanmoins nécessaire : emploi par personne privée exclut par principe la qualification d’agent public : principe posé par TC, 1987, Du Puy de Clinchamps : association chargé de MSP mais privé donc pas de droit public. Cependant, exception :

* Association cachant un EP : requalification en employeur de droit public possible
* Personne privée transparente : CE avis, 2001, Demoiselle Joly : pour trouver cette personne, méthode du faisceau d’indice : lien de subordination agent employeur ou avec une PP ? Egalement sur l’autonomie de la personne transparente : sur point de vue financier (cependant même si budget de personnes publique, il peut y avoir une autonomie décisionnelle : point déterminant est le réel pouvoir de décision : si a le pouvoir, n’est pas transparent).

1. **La question de la républicisation des services publics**

Tendance à la republicisation :

* Début 1990’s jusque 2002 : largement privatisé
* Depuis 2005 : Republicisation : repris en régie ou par le biais d’EP. Conséquences des agents suite à cette republicisation ? Etait dans le droit privé, évolue-t-il vers du droit public ? Distinction de 2 hypothèses identifiées par le code du travail
  + Si activité reprise de SPA : art L1224-3 🡪 obligation pour la collectivité publique de proposer aux agents un contrat de droit public, cependant n’est pas automatique, l’agent n’est pas tenu d’accepter le contrat, cela débouchera alors sur un licenciement mais puisqu’il y a obligation de proposer ce contrat, question de savoir si ce principe de reprise est conforme au principe d’égal accès aux emplois publics : art 6 DDHC devrait pouvoir laisser le choix aux personnes publiques de choisir en fonction des talents et vertus de chacun donc obligation de reprise semble contraire : CE, 2013, syndicat des cadres de la FPq : CE affirme que l’art 6 de la DDHC ne s’applique pas aux hypothèses de reprises de SPA dans la mesure où les reprises d’activités ne constituent pas une opération de recrutement : s’explique par garantie de maintien de l’emploi en cas de changement d’employeur. Semble tout de même surprenant : la reprise du service a pour conséquence d’intégrer dans un régime de droit public l’obligation d’intégrer naturellement des CDI s’il y avait un CDI lorsque l’entreprise était privée : cela s’explique encore par un maintien de relation d’emploi, le changement d’employeur doit être secondaire : la succession d’employeur n’est alors pas une opération de recrutement. 🡪 mise en place de la continuité contractuelle.

CE y a cependant posé une limite au fait que l’art 6 ne s’applique pas : la reprise d’activité ne doit pas avoir pour conséquence d’intégrer les agents avec le statut de fonctionnaire

* + Art L1224-1 : employé par une personne publique dans le cadre d’un SPIC 🡪 si changement d’employeur, reste SPIC dont toujours de droit privé

1. **Les exceptions**

Affecte parfois agents publics à des entreprises ayant une forme juridique de droit privé : mise à disposition d’agents publics

* Question des personnels fonctionnaires de l’Etat employés à l’imprimerie nationale : 1ère hypothèse, transformé par la loi du 31 décembre 1993 : est une société de droit privé
* France télécom (Orange) : est devenu un exploitant public en 1990 puis loi 26 juillet 1996 ; passe d’exploitant public en SA. Pose 2 questions :
  + Dans quelles conditions une personne privée peut employer des fonctionnaires ?
  + Ces agents fonctionnaires peuvent-ils être amenés à exercer une mission qui n’est pas de service public ?
    - CE, avis, 1993 : affirme qu’une personne privée peut employer des fonctionnaires sous réserve que la loi définisse les missions données aux fonctionnaires, que le capital soit majoritairement détenu par l’Etat et que le gouvernement ait le pouvoir de nommer et mettre fin aux fonction de la société directement. Dans cet avis, le CE affirme l’existence d’un principe C°L (sort de ses fonctions) selon lequel les fonctionnaires de l’Etat ne peuvent être maintenus qu’en vue de pourvoir à l’exécution de MSP. CC°L dans une QPC du 12 octobre 2012, syndicat de défense des fonctionnaires : saisit à l’initiative du CE pour savoir s’il existe un principe à valeur C°L au terme duquel des agents fonctionnaires doivent nécessairement agir dans le cadre d’une activité de service public ? Dis que France Télécom n’est plus tenu d’une MSP donc saisine CE de la question de savoir s’il était possible pour France Télécom de prendre des mesures concernant les fonctionnaires : renvoyé au CC°L : ce dernier affirme que la situation des agents fonctionnaires de France Télécom et l’entreprise peut continuer à employer ces fonctionnaires 🡪 il n’y a pas de principe à valeur C°L selon lequel les fonctionnaires de l’Etat ne peuvent qu’exercer une MSP. Cela ne veut pas dire qu’il n’y a pas de principe entre le lien de fonctionnaire et la MSP : il y a principe législatif mais pas C°L.

Cette décision fragilise la notion de fonctionnaire

* La Poste : Loi 9 février 2010 : est devenu SA : fonctionnaires de la Poste rattaché sous le président de la Poste, est privé.
* Mise à disposition d’agent public : c’est une situation possible pour agent en activité : situation dans laquelle un agent publique va être mis à disposition d’une autre structure de droit privé : l’agent mis à disposition est dans une double relation de travail : dès lors qu’il est mis à disposition, il va travailler au bénéfice d’une structure de droit privée dans le cadre d’un lien de travail de droit privé : juridictions prud’homales si contentieux sur l’exercice de l’activité professionnel. En revanche, la relation de travail initiale ne cesse d’exister : d’un point de vue statutaire, l’agent mis à disposition est toujours dans une relation de droit public par rapport à l’employeur.

Si dans mise à disposition, litige avec employeur public (évaluation par sa structure d’origine) : devant les JA : cela même s’il évalue l’agent par informations transmises par l’entreprise où il est mis à disposition.

A côté de cette double relation de travail, il y a un contrat passé entre la structure publique et l’employeur privé : ce contrat est un contrat de droit public qui va pouvoir être soumis à la juridiction administrative.

1. **Des personnels affectés dans un SPA**

Dès lors que l’agent est employé par une personne publique dans le cadre d’un SPA, il a la qualité d’agent public. Critère de participation directe à l’exécution du service public : CE sect°, 4 juin 1954, Affortit et Vingtain et TC, 1963, Dame Mazerand, cependant évolution CE, Berkani, 1996 : dès que SPA et employé par PP, agent est de droit public (conditions cumulatives). Ces conditions cèdent devant les qualifications législatives : si législateur impose qualification de droit privé, ne peut être de droit public même si employé dans SPA (contrats aidés). Lorsque l’agent est soumis à un SPIC, quelle que soit la nature juridique de son employeur, de droit privé sauf si l’agent a la qualité de qualité de directeur ou de comptable public et que l’employeur est un EP : CE, 1957, Jalanques de labeau. Art 2 loi 3 juillet 1983 : Statut général de la FPq ne s’applique pas aux agents d’EPIC, à l’exception de ceux travaillant dans ces services ayant la qualité de fonctionnaire.

Exception à l’exception : quand personne publique qui gère le SPIC le reprend et que au moment de la reprise, elle manifeste sa volonté de ne pas maintenir le directeur : reste en contrat de droit privé avant licenciement : si souhaite contester, devant juridiction prud’homales.

Spa peut être transformé en SPIC pour souplesse de gestion :

* Si changement de caractère affecte un personnel dont le statut résulte d’une loi :
  + Principe est que le changement de la nature du service public n’affecte pas le statut du personnel : CE, ass, L’Herbier, 1965.
  + Si changement de caractère du service public, le législateur peut choisir de maintenir le statut préexistant (La Poste, France Télécom)
  + Législateur peut laisser un choix au personnel (assedic fusionnant avec pôle emploi)
* EP à double visage : concerne les chambres consulaire (chambre des métiers) : exercent mission administrative et industrielles et commerciale (est un EPA) : la jurisprudence est clair : CE, 1959, Sieur Abadie : le régime juridique du personnel dépend de la nature de la mission : mission administrative mène à droit public, si mission industrielle et commerciale, régime de droit privé.

**Paragraphe 2 : les agents publics titulaires et non-titulaires**

1. **Les fonctionnaires**
2. **La notion de fonctionnaire**

Personnes nommées de façon unilatérale dans un emploi permanent et titularisée dans un grade de la hiérarchie des administrations de l’Etat, locales (communes, départements, régions, EP) ou hôpitaux publics : spécifique à l’administration française.

Au niveau du droit de l’UE ou du conseil de l’Europe, aucune notion de fonctionnaire, ignoré car le concept de fonctionnaire et l’existence d’un statut spécifique n’est pas partagé par tous les Etats européens. Cependant, le conseil admet la spécificité des règles applicables aux agents des personnes publiques : agents publics avec mission d’IG. Pour UE, appréhendé comme terme d’agent occupant un emploi dans l’administration publique.

* Conseil de l’Europe : notion d’agent public : le droit issu du conseil de l’Europe fait régulièrement référence à la notion d’agent public :
  + Recommandation 1997 : composé d’agents publics
  + Recommandation 2000 : sur statut des agents publics en Europe : proposition de statut commun d’agents publics en Europe avec règles identiques. De plus, autre recommandation de 2000 relative au code de conduite pour les agents publics : le conseil de l’Europe se prononce en faveur d’un code de déontologie pour les agents publics. Devoirs et obligations mentionnés mais vise agents publics et non pas les fonctionnaires. Le conseil de l’Europe a une vision plus large de l’agent public et plus cohérente que la notion de droit français 🡪 pour conseil, toutes les personnes employées par une autorité publique, directement ou indirectement, quel que soit le cadre juridique de leur emploi et quel que soit leur régime juridique applicable.
  + Lorsque le conseil de l’Europe s’intéresse à des questions de déontologie (prévention de la corruption), ne présente pas de distinctions de statut.
* UE : référence à agent occupant un emploi public : ne parle de fonctionnaires que pour les fonctionnaires européens (Parlement etc). Art 45 TFUE : affirme que la liberté de circulation s’applique à tous les travailleurs sauf concernant les emplois de l’administration publique, pour tous les agents travaillant dans l’administration ? CJUE rend décision : CJCE, 1980, commission contre Belgique : précise les critères d’emploi dans l’administration publiques : dès lors que l’emploi est caractéristique des activités spécifiques de l’administration publique en tant qu’elle est investi de la puissance publique et de la responsabilité pour la sauvegarde des intérêts de l’Etat et des CP 🡪 dès que PPP dans le cadre d’une activité touchant à la sauvegarde des IG de l’Etat ou du CP. Si pas de PPP à des fins stratégiques sont ouverts aux ressortissants de l’UE. Mise en œuvre de cette jurisprudence a très largement ouverts aux ressortissants des postes dans la FPq : tant en tant que contractuel que fonctionnaire. Depuis, FPq s’offre de plus en plus aux ressortissants européens.

Notions fonctionnaire : aucune notion commune aux 3 FPq.

1. Un agent public nommé

Fonctionnaire acquière sa qualité de fonctionnaire suite à une recrutement par concours en principe : dispositifs dérogatoires. Recruté par un AA de nomination. Cet acte est individuel

1. Un agent public occupant un emploi permanent

* L’emploi occupé par l’agent doit exister de manière permanente : emploi ayant vocation à être pérenne.
* Agent doit se consacrer exclusivement à l’exercice de ses fonctions : permanence de l’occupation. Règle de cumul d’activité : très strict : un agent ne peut pas en principe cumuler les emplois même si depuis 2009, les employeurs publics ont la possibilité de faire cumuler par les agents publics des emplois à temps non-complet : ne doit juste pas être supérieur en temps à un emploi à temps complet. Il est possible d’occuper un emploi permanent à temps partiel

1. Un agent public titularisé dans un grade

Concept fondamental : c’est le grade qui va garantir à l’agent la stabilité de sa relation avec le service : dès lors que l’agent est titularisé, il va être intégré dans un corps ou dans un cadre d’emploi et va intégrer la hiérarchie administrative à un niveau déterminé. C’est à partir de ce niveau qu’il va pouvoir évoluer. Permet d’intégrer un service et d’être propriétaire de son grade : le lien qui l’unit au service est pérenne. La titularisation ne suit pas immédiatement la réussite du concours : période de stagiaire avec régime n’étant pas caractérisé par une stabilité avec le service.

1. **La particularité du régime juridique des fonctionnaires**

Situation juridique très particulière car prévalence de l’intérêt du service, mais le fondement de cette prévalence a changé : le fondement n’est plus aujourd'hui celui du XXème siècle.

Au début du XXème siècle, fondé sur la théorie contractuelle. Dominant jusqu’à 2GM : situation subjective de nature contractuelle : l’administration proposerait à l’agent une offre dans la FPq qui s’il l’accepte, permet la formation du contrat. Le 1er fondement juridique est le fondement contractuel et non unilatéral. Cela se justifie par 2 raisons :

* La théorie de l’AAU seulement depuis 1920
* Intérêt des pouvoirs publics pour le fondement contractuel : permettait de mettre un terme à la relation de travail : il suffisait que l’agent ne donne pas satisfaction pour que le contrat soit rompu et donc que l’agent ne respecte pas les obligations liées au service (grèves massives) : CE, Winkell, 1909 : grèves réprimées par l’Etat : révocation de 600 agents, était une sanction disciplinaire sans respect d’art 65 de loi d’avril 1905 : agent dans sanction disciplinaire peut avoir communication du dossier : révocation irrégulière et pourtant CE rejette ensemble de recours sur notion de contrat public : J.Tardieu : en se mettant en grève, le fonctionnaire rompait lui-même le contrat qui le liait au service : commet alors un abandon de poste.

CE, 1937, Dlle Minaire : ne se base plus sur contrat mais sur théorie statutaire : contestation de changement de service sans respect de la procédure disciplinaire : reconnait nature statutaire du lien existant entre les fonctionnaires et l’administration puisque se trouve dans une situation légale et règlementaire. 1946 🡪 affirmation nature statutaire entre administration et agent : art 5 statut 19 octobre 1946 puis à nouveau dans l’art 4 de la loi du 13 juillet 1983.

Situation légale et règlementaire mène à 3 conséquences :

* Fonctionnaire ne peut pas modifier sa situation même avec l’accord de l’administration : ne peuvent négocier conditions de travail ou rémunération : en réalité, syndicat etc mais accord toujours dépourvus d’accord contractuels et non inopposables sauf dispositions contraires.
* Modifiable à tout moment par l’administration ou bien même à l’initiative du législateur : soumis au principe de mutabilité : aucun droit acquis au maintien de sa situation juridique, évolution possible sans qu’agent ne le conteste : mutabilité de plein droit : CE, 1937, la Bigne de Villeneuve : les agents dans une situation règlementaire et non pas contractuelle pouvait voir les règles leur étant applicables modifiées sans qu’ils puissent invoquer de droits antérieurement acquis. 3 limites à l’administration dans son pouvoir
  + Interdiction de la rétroactivité des AA : CE, Sté du journal l’Aurore, 1948
  + Possible de faire évoluer de régime des agents sous réserve de respect de la légalité
  + Respect des droits individuels
* REP possible contre les décisions administratives prises en méconnaissance des dispositions statutaires alors même que la décision aurait une dimension pécuniaire (CE, 1912, Lafage). Disposition qui méconnaitrait leur statut : CE affirme possibilité du REP même si la décision au cœur du litige à une dimension pécuniaire

1. Le fondement la particularité : théorie contractuelle/statutaire
2. Les conséquences de la situation légale et règlementaire
3. **Le principe du recrutement de fonctionnaires sur les emplois dans l’administration publique**

Art 3 loi 13 juillet 1983 : emplois civils de l’Etat occupés par des fonctionnaires prioritairement sauf dérogation par une disposition législative : recrutement d’agents non-titulaires possibles : emplois à la discrétion du gouvernement : désignation par décret du président de la République ou 1er ministre et figurant sur une liste, également pour EP (direction des grandes écoles), emplois musées, AAI. Cependant, principe reste celui du recours aux titulaires : confirmé par le CE, 2013, avis 🡪 un agent contractuel ne peut tenir de son contrat le droit de conserver l’emploi pour lequel il a été recruté, lorsque l’autorité administrative entend affecter un fonctionnaire sur cet emploi. L’administration peut, pour ce motif, légalement écarter l’agent contractuel de cet emploi. Donc, si agent non titulaire peut être écarté, aucune sécurité donc obligation de reclassement de l’agent et si impossible ou si l’agent refuse le reclassement, possible mesure de licenciement : il faut pouvoir prouver l’impossibilité de reclasser l’agent

L’obligation de reclassement du CE en 2013 avait déjà été donné dans un arrêt CE, 2008, Kabalo. Le remplacement des titulaires peut être assuré par des titulaires ou agents contractuels dans le cadre de CDD. Depuis l’entrée en vigueur de la loi du 3 août 2009, possible pour l’administration de faire appel à des intérimaires : dans toutes les FPq : les intérimaires peuvent être appelé pour les courtes durées (18 mois). Dans 4 hypothèses :

* Congé ordinaire par l’agent, temps partiel
* Accroissement temporaire d’activité
* Besoin occasionnel et saisonniers
* Pour faire face temporairement à une vacance d’emploi qui ne peut être immédiatement pourvu : durée d’un an

Loi 3 août 2009 : intérim variable selon FPq : très utilisé dans FPH, très rarement dans FPE et circulaire 3 août 2010 précisant les conditions de recours à l’intérim : doit être exceptionnel et ne pas pourvoir durablement un emploi et motivé car pas d’autre moyen d’assurer continuité du service. L’intérimaire est dans une relation de droit privé (agence d’intérim) mais relation entre l’agence et le service public est de droit public : peut déboucher du CDI ou CDD de droit public

1. **Les non-titulaires**
2. **Les catégories de non-titulaires**

Plus précaires que les titulaires : participe à service public mais non nommé sur un emploi permanent ou ne sont pas titularisé dans un grade de la hiérarchie.

1. Les non-titulaires statutaires

Soumis à un statut :

* Les stagiaires : fonctionnaire en devenir, a vocation à être titularisé car a passé un concours et une fois nommé, il est dans une période probatoire de stage : de 1 à 2 ans : si stagiaire n’est pas à même d’être titularisé, renouvellement du stage. A vocation à la fin à être titularisé et à devenir pleinement fonctionnaire et titulaire de son grade.

Depuis 1949, statut assez protecteur, statut général s’applique au stagiaire sauf si écarté par un texte particulier et sous condition que l’application du statut soit compatible avec la situation particulière du stagiaire

Stage=période permettant d’apprécier attitude du stagiaire. Stagiaire a droit à accomplir son stage : obligation de l’administration de le mettre dans une situation lui permettant d’acquérir une expérience professionnelle : ses fonctions ne peuvent prendre fin avant la fin : terme possible si inaptitude physique ou professionnelles.

Pendant le stage étant une période probatoire, lorsque l’administration refuse de le titulariser en raison d’une inaptitude professionnelle, aucun transfert du dossier obligatoire et aucune information obligatoire de la non-titularisation : CE, 1979, Stephan). Cependant, l’administration doit conserver une trace de sa motivation. Cependant, motivation nécessaire si refus titularisation intervient en cours de stage, pour motif disciplinaire ou en raison d’une inaptitude physique (obligation de reclassement)

* Auxiliaires : n’ont pas passé de concours, par voie d’AAU : statutaire car quasi statut. Nombre des auxiliaires s’est réduit
* Bénéficiaires de PACTE (Parcours d’accès aux carrières de l’Etat, de la territoriale et de l’hospitalière) : par loi du 2 août 2005 : permet à des personnes de 16 à 25 ans sortis du système éducatif sans qualification professionnel d’être recruté par la FPq sur des emplois d’exécution après sélection par des employeurs publics. Le bénéficiaire du PACTE : 2 ans en contrat de droit public avec une formation en alternance : à cet issu, examen pour valider ou non sa formation et s’il réussit, il intègre la FPq en tant que fonctionnaire.

Fonctionne assez mal car recrutement essentiellement dans la FPE : surtout dans l’administration des finances et dans la DGFIP, service des douanes.

1. Les non-titulaires non-statutaires

IL s’agit des contractuels : se distingue des fonctionnaires par 3 traits :

* Ne sont pas nommé mais recrutés par contrat
* N’occupe pas un emploi à caractère permanent
* Ne sont pas titularisé dans un grade de la hiérarchie administrative
  + - Est dérogatoire et donc très encadré. Les hypothèses varient selon la FPq. Peut être en CDI
  + Si pas de corps de fonctionnaire pour exercer les fonctions
  + Si pour compléter un emploi incomplet si inférieur à 70% d’un temps complet.
  + Emploi de catégorie A si nature et besoin des services le justifie

Recours à CDD également possible : besoin saisonnier ou temporaire, remplacement de fonctionnement ou contractuels momentanément indisponibles ou à temps partiel ou pour assurer continuité du service 🡪 exactement mêmes hypothèses de l’intérim seule différence est que l’intérim est seulement sur 18 mois.

Les contractuels peuvent être amener à exercer dans la FPq (art 45 TFUE) : implique la mise en œuvre de prérogatives de puissance publiques et qui interviennent dans l’exercice des fonctions stratégiques de l’Etat ou d’une CP. Contractuels sont ouverts à tout individu quelle que soit sa nationalité, même si non-européen : décret 21 mars 2014. Toutefois, une limite : emplois dans l’administration publique opposé à tous, même hors UE. CE ass, avis, 11 septembre 2014, ANR (agence nationale de la recherche) : souhait du 1er ministre de recruter étranger à l’ANR : si emploi dans l’administration publique, refusé mais en réalité, ne réalise pas fonction stratégique et directeur d’ANR n’exerce pas de PPP dans la mise en œuvre de la politique de la recherche : n’est pas emploi d’administration publique donc possible de nommer ressortissant étranger.

Règles à respecter pour engager des contractuels : CE, mars 2013, syndicats des cadres de la FPq : précise deux règles : administration doit préciser les modalités selon lesquelles les aptitudes des candidats seront examinés et également fonder les décisions de recrutement sur « les vertus, talents et capacités des intéressés à remplir leurs missions, au regard de la nature du service public considéré et des règles régissant l’organisation et le fonctionnement de ce service ».

Les agents contractuels sont dans une situation plus précaire que celle des agents fonctionnaires même si l’évolution de la jurisprudence depuis 2008 va dans le sens de la stabilisation :

CE, 1980, Delaunay : pas de principe d’égalité entre fonctionnaire et contractuel : le contractuel n’a aucun droit à être traité de la même manière qu’un agent fonctionnaire car n’est pas titulaire de son poste et ne bénéficie pas de garanties de carrière et d’emploi : plus précaire : il peut se faire licencier pour motif disciplinaire sans préavis ni indemnité mais également pour motif d’IG. Néanmoins, situation spécifique, statut mixte car le contrat qui lie l’agent à son employeur est un faux contrat car très peu négocié : seulement niveau de rémunération. Soumis à cadre réglementaire variant selon la FPq (FPE décret 17 janvier 1986, FPT décret 15 février 1988 et FPH décret 6 février 1991).

Dans l’idée d’un statut mixte, le régime qui s’applique aux agents contractuels est différents du régime juridique des contrats publics : décision d’engager un contractuel et créatrice de droit, peut faire l’objet d’un REP : CE, 1988, ville de Lisieux : contrat peut être contesté par REP, confirmé par le CE, 2015, commune d’Aix en Provence c/ Mme. Joissains : prouve qu’est un AAU car sinon serait RPC.

Enfin, ce régime contractuel : possibilité du contractuel de demande l’annulation de la décision : CE, 1979, Rabut : les décisions de modifications ne peuvent faire l’objet que de RPC mais pour les contrats de la FPq étant des faux contrats : seulement REP

Arrêt Cavallo, CE, 2008 : souhaite se défaire d’agent : si irrégularité, régularisation et donc droit au reclassement de l’agent : administration, dans la limite des droits du contrat initial, doit proposer emploi de niveau équivalent ou si l’intéressé le demande, tout autre emploi pour régulariser situation : si aucune emploi disponible, fin de la relation.

Loi 12 mars 2000 confirmé par loi 20 avril 2016 : mise en place d’un dispositif de titularisation des agents contractuels : surtout pour catégorie C, dispositif ouvert jusqu’au 12 mars 2018. Les agents contractuels sur poste de catégorie C pendant au moins 4 ans un emploi permanent, à temps complet ou incomplet a droit à la titularisation soit par concours spécifique soit par examen professions soit même sans concours : dispositif Sauvadet

Forme du contrat : doit être écrit : obligation réglementaire mais non sanctionné par nullité. Il arrive que les administrations méconnaissent ce caractère écrit : CT de taille modeste. Question de justification d’un contrat verbal, comment formaliser le contrat : CE, 2010, Mme Henny : face à contrat verbal : nourri et logé et devait en échange surveiller seul les occupants d’une maison de retraite de nuit sans aucune rémunération autre que logement et nourriture. Il y avait impossibilité de se faire remplacer sans consentement de la collectivité et obligation de préavis en cas de cessation d’activité donc contrat : obligations formalisées dans un document.

* Les vacataires : n’occupe pas un emploi qu’il soit à temps complet ou incomplet : il ne fait que d’exécuter prestations : chargé de TD. Il n’est soumis à aucun décret de 1986, 1988 ou 1991 et ne bénéficie pas des règles du code du travail : bénéficie du régime selon le cadre d’activité.
* Les ouvriers d’Etat : agents employés essentiellement dans les établissements industriels de l’armée (poudrerie). Environ 40000 aujourd'hui, sont des agents de droit public si permanent. Le statut général ne leur est pas applicable car le domaine militaire est hors statut général (1972 puis 2005) mais également car leur régime juridique est dérogatoire au droit commun car leurs échelles indemnitaires sont très largement supérieures : démarche d’extinction de ce cadre.
* Les volontaires : nouvelle catégorie : service civique, volontariat associatif : tous les contrats de volontariat 🡪 relève toujours de compétence du JJ même si l’application des critères permet de les qualifier de contrat administratif (art L.120-35 code du service national)

1. **Les garanties juridiques protégeant les non-titulaires**

* Découlant du statut car le JA a pu décider de soumettre les agents non-titulaires à certaines dispositions du statut (droit à la protection fonctionnelle : protection si menace ou attaque
* Législateur avec les PGD :
  + Smic est le minimum : CE section, 1982, Ville de Toulouse c/ Aragnou
  + Interdiction employeur d’édicter amendes et sanctions pécuniaires : CE ass, 1988, Billard et Volle
  + Cependant, refus de certains PGD : ouvrant aux agents contractuels une indemnité compensatrice en cas de congés payés, indemnités compensatrices si après titularisation voit sa rémunération baisser, refuse également PGS d’interdiction de licencier agent dès qu’il est en arrêt maladie.

Parfois, PGD précède intervention législative ou règlementaire : droit de retrait : c’est le droit dont bénéficie tout agent de cesser son activité professionnelle lorsque celle-ci lui fait encourir un risque immédiat pour sa sécurité ou sa santé : TA Besançon, 1996, Patrick Glory : Par la suite consacré dans le décret du 16 juin 2000.

**Chapitre 2 : Les agents de droit privé de l’administration**

1. **Le statut des personnels des SPIC**

Arrêt de Robert Lafreygère, CE, 1923 : régime analogue aux personnes de droit privés avec des activités comparables. Exceptions : Directeur et comptable public sous régime de droit public : arrêt CE section, 1957, Jalenques de Labeau.

Echappent au statut général de la FPq des statuts de 1983, 1984 et 1986 : art 2 loi du 13 juillet 1983 constituant le titre I du statut général sauf pour les agents des SPIC ayant la qualité de fonctionnaire : entreprises à statut employant des fonctionnaires (La Poste, France Telecom) : statut général s’applique mais avec des règlements spécifiques des directeurs généraux.

Pour les EPIC employant des fonctionnaires : cadre juridique du détachement semble le plus simple à adopter

1. **Le personnel des entreprises publiques ou nationales**

Entreprises publiques, prennent souvent la forme de société de droit privé ou de SA dont le personnel est de droit privé (soumis au droit du travail) mais régit par un règlement spécifique qui intègre des sujétions de service public. Si les agents sont soumis à un régime de droit privée, ce n’est pas pour autant qu’ils ne peuvent pas être soumis à un cadre spécifique contraignant visant à garantie la mise en œuvre de la MSP

1. **Les contrats de droit privé par détermination législative : les contrats aidés**

Si litige de conclusion, exécution, rupture : JJ mais si litige sur la légalité de la convention entre l’Etat et l’employeur publique : JA compétente. Sont des agents de droit privés donc se pose la question de la situation de l’agent qui intervient à plusieurs titres : juxtapose contrat de droit public (CDD) et des contrats de droit privé (contrat emploi solidarité, contrat d’avenir) 🡪 TC, 2009, Desbordes c/ université de Valenciennes : est employé en tant que vacataire, contractuelle de droit public mais également en contrat emploi solidarité : université met un terme à sa situation de travail : va devant le JJ car dernier contrat était de droit privé : pour préfet, JA compétente car dans l’ensemble des contrats, il y avait des contrats de droit public : TC fait renaitre Dame veuve mazerand : lorsqu’alterne droit public et privé et que conteste les conditions de rupture de la relation de travail, le contentieux doit être porté devant les deux ordres de juridictions

1. **Les contrats de droit local**

Deux catégories :

* Conclus à l’étranger et soumis au droit local : ne peuvent être rattaché au droit frnaçais car aucune règle de droit public français ou parce que les parties ont décidé de soumettre le contrat aux règles local : est forcément de droit privé : arrêt CE, 1999, Tegos : règle la question du personnel employé à des fins culturelles par les consulats étrangers : dès lors que le contrat est conclu à l’étranger et que les parties ont entendu soumettre le contrat à des règles de droit local et non de droit français, ne relève aucunement des juridictions administratives. Si était soumis au droit français, se pose la question mais si employeur public et SPA : Berkani trouve à s’appliquer.
* Contrats en NC et Polynésie française et soumis au droit local : sont dans une situation ordinaire (de droit commun) tous les agents contractuels et a contrario, situation de droit public ne concerne que les agents titulaires (fonctionnaires) : un contractuel sur le territoire métropolitain étant de droit public devient un contractuel de droit privé : confirmé dans l’arrêt TC, 2010, Van Assche

Si employé en Polynésie français ou en NC mais exerce à l’étranger : TC, 2012, Mlle Chung : contrat passé conformément aux lois du pays mais comme en dehors du territoire polynésien, échappe à loi du pays et donc échappe à soumission du régime de droit privé : échappe à JJ, est à JA.

**Partie 2 : Les structures de la fonction publiques**

**Chapitre 1 : Eléments comparatifs**

1. **La question de la spécificité du droit de la FPq**
2. **Les modèles : système de l’emploi/système de la carrière**

* Système de l’emploi : occupe un poste déterminé le temps qu’il sera au service de l’administration : n’empêche pas l’agent de faire carrière mais système de l’emploi n’organise pas la carrière. Il peut faire carrière : dès lors qu’une place est vacante, l’agent en poste peut postuler sur cette place mais en concurrence avec des éléments externes. Caractéristiques : lien précaire en fonction de l’emploi occupé : s’il disparait, le lien lui-même disparait. Le régime juridique est proche du système du droit du travail privé
  + Avantage : adaptabilité : restructurations facilitées, est plus égalitaire car les agents employés par l’administration ne bénéficient pas de garanties plus avantageuses et favorables que celle qui existent aux bénéfices des employeurs privés. De plus, c’est un système ouvert permettant le brassage entre le secteur public et le secteur privé, entrainant l’entrée de nouvelles personnes dans l’administration
  + Risque de clientélisme et de politisation mais également absence de prise en compte de la spécificité de la mission d’IG
* Système de la carrière : une fois l’agent recruté, intégré à un corps hiérarchisé où il va passer sa vie professionnelle en franchissant les différents grades : va monter en fonction tout au long de sa carrière. Ce système consacre un lien stable entre l’agent et l’administration : garantie d’un emploi pendant toute la durée de sa carrière : si emploi supprimé, remplacé dans un emploi de niveau équivalent. Ce système implique une organisation spécifique et implique la mise en place d’un système disciplinaire spécifique. Règles à respecter. Permet de développer un sens du service public : formation poussée avec à leur disposition des structures de formations. Protégerait de la politisation et des changements politiques. Cependant inconvénient, également rigidité : de la gestion : promu en interne, pas de licenciement des agents en surnombre et également, système ferme empêchant mobilité entre le secteur public et le privé

Ces modèles sont des modèles théoriques et dans tous les système, combinaisons empruntées aux deux modères

1. **Les systèmes de FPq dans les Etats d’Europe de l’ouest**

Suisse et Pays-Bas s’inspire d’avantage du système de l’emploi sauf pour le secteur de la diplomatie ou de l’armée mais dans l’autres Etats (Sud), l’administration emprunte beaucoup plus au système de la carrière : Italie, Portugal, Espagne, France.

Depuis le début des années 2000 avec les doctrines libérales et le contexte budgétaire et des contraintes imposées par le droit de l’UE : système de l’emploi gagne du terrain. Régime statutaire de droit public a également reculé au profit du régime contractuel : mouvement généralisé dans les pays industrialisé mais variable dans sa mesure selon les Etats.

* UK : contractualisation importante dès le milieu des années 1995 : développe l’externalisation des MSP : avant fait pas les civil servances (fonctionnaires) confiés à des contractuels entreprises privées soit des agents contractuels employés par des agences.
* Suisse : Depuis 1927, fonctionnaires suisses sont sous régime contractuel mais situation a évolué depuis 2000 avec loi sur le personnel de la confédération (24 mars 2000) : sur CDI. Régime de droit privé avec rémunération selon la performance et la sécurité de l’emploi est subordonnée à la mobilité professionnelle : cependant, règles statutaires fortes : impartialité, neutralité…
* Allemagne : Deux régime juridiques : pour les ouvriers et employés d’une part : régime de droit privé et les fonctionnaires sont sous régime de droit public
* Italie : programme de privatisation de la FPq dès 1990 avec une réforme en février 1993 : vise à privatiser la FPq alors qu’était sur un système de carrière. Ce programme avait pour objectif de soumettre la FPq italienne à un régime de droit privé :
  + 1993 : programme lancé avec exceptions chargés de fonctions régaliennes et les professeurs d’université devaient rester dans le domaine de la carrière
  + Réforme Bassanini de 1997 : 2ème volet
  + Limites car les autorités italiennes ont constaté une augmentation de la corruption et de la politisation donc font machine arrière en 2 temps : réforme Frattini en 2002 puis Brunetta en 2009 : dé contractualisation de la FPq pour les cadre de l’administration d’Etat. Primauté du cadre législatif. Réaffirme la prévalence du concours pour entrer dans la FPq.
  + La contractualisation de 1993 avait montré, parce qu’elle n’était pas suffisamment cadré, la limite du système de l’emploi, de contractualisation. L’Italie laisse une place importante de la marge de rémunération mais reste recrutement par concours.
  + Espagne et Portugal : rapprochement : rémunération au mérite pour tous les agents sauf ceux ayant des fonctions de souveraineté au Portugal et en Espagne ce sont développés les contrats de travail : rapport contractuel doit respecter un cadre législatif public.
    - Partout en Europe, nouveau mode d’organisation de la FPq : privatisation de la FPq européenne : se rapproche du régime du droit du travail ordinaire.
* En France : seule elle n’a pas consacré de mouvement de travaillisation : la situation française est en retrait. S’il n’y a pas eu en France de train de réforme frontal, le développement du recours au contractuel : loi 20 avril 2016 : autorisation du recours aux agents contractuels comme aux fonctionnaires montre que le système français de fonction public s’ouvre toujours d’avantage au rapprochement avec le système de droit privé

Régulièrement, les initiatives parlementaires sont prises afin de faire évoluer le système français de fonction publique : volonté de soumettre la FPq local à un régime de droit privé (comme avant 1982). Loi 20 avril 2016 affirmant les règles de déontologie pour tous va vers l’encadrement d’une fonction publique privatisée.

1. **La question des relations de la FPq avec le pouvoir politique**
2. **L’absence d’obligation de neutralité politique en dehors du service public pour les agents**
3. **Le principe et sa facilitation par le mécanisme du détachement**

En France, ne peut porter de signes ou propos pour des raisons politiques : il doit être neutre en service mais en dehors du service, il n’est pas soumis à cette obligation mais seulement à un devoir de réserve : c’est l’obligation de modération dans la tenue de ses propos. Le système français de fonction publique organise la politisation de ses agents par le mécanisme du détachement🡪 Si l’agent souhaite s’engager politiquement, se présenter à des élections, il va pouvoir s’engager et concilier cet engagement avec cette situation professionnelle : si l’agent public est élu, il voit sa position statutaire d’activité suspendue : passe de position d’exercice à position de détachement qu’il garde jusqu’au terme de ses fonctions politiques. A pour intérêt, en cas d’échec politique, de retrouver sa situation de fonctionnaire.

Même en détachement, avancement moyen continue selon l’ancienneté et donc à l’expiration de son mandat, il a vocation à être réintégré automatiquement en surnombre : très avantageux en cas de volonté de se lancer dans une carrière politique.

1. **Les tempéraments : l’inéligibilité de certains agents dans la circonscription de leur activité professionnelle**

Dans code électoral : par fonction en cours ou passé, ne sont pas éligible dans le ressort où ils sont encore en exercice ou ont exercé une activité professionnelle : art L.231 code électoral : ne peuvent être élus aux élections municipales dans le ressort dans lequel il exerce ou ont cessé d’exercer leur fonction depuis moins de 3 ans les préfets de régions, de département, les sous-préfets si ont cessé leurs fonctions depuis au moins un an. S’applique également aux magistrats de CA, de TI, TA, CAA…

Si cessation avant l’échéance électoral, possible car pas seulement pour se présenter

1. **Les mécanismes permettant l’influence du politique dans la nomination de fonctionnaire**
2. **Le cabinet**

Structure dont dispose chaque membre de l’exécutif. Egalement dans les CL importantes : intercommunalité, départements, régions… On y trouve les collaborateurs les plus proches de l’homme politique : recruté par lui dans la FPq mais également en dehors. Proviennent de (très haute) FPq.

La personne nommée dans le cabinet n’en acquière pas pour autant la qualité de fonctionnaire : si la personne nommée avait antérieurement la qualité de fonctionnaire, la garde mais si ne l’avait pas, elle va être recrutée en tant que contractuel en CDD ou CDI. Les personnes dans les cabinets ont des fonctions temporaires le temps du politique et même le temps qu’ils bénéficient de la confiance de politique.

Compétences : assure la continuité de l’action politique et lorsque leurs fonctions prennent fin, 3 questions se posent :

* Quel va être la suite de leur carrière ? si suite à cessation de fonction du politique : se voit affecté à d’autres fonctions mais y a-t-il un risque de conflit d’intérêt : pour les éviter, si le collaborateur était dans un cabinet ministériel, la commission de déontologie (1993) doit obligatoirement être saisie pour s’assurer de l’absence de conflits d’intérêts. Si elle n’est pas saisie, le président de la commission peut se saisir d’office et rendre un avis dans les 10j
* Pour quels motifs les fonctions peuvent prendre fin ?
  + Temps politique prend fin, homme politique cesse d’exercer ses fonctions
  + Perte de confiance : licencié par l’homme politique : relève toujours d’un pouvoir discrétionnaire : ad nutum si perte de confiance de l’exécution dans son collaborateur. Contrôle pouvant être exercé : pour la jurisprudence, CE considère que le politique à la possibilité de mettre fin aux fonctions d’un collaborateur de cabinet en se fondant sur la perte de confiance. Le JA se contente de contrôler le détournement de pouvoir. Dès lors que les faits sont matériellement exacts (même si contestation de la réalité des faits) et dès lors qu’il n’y a pas erreur de droit : contrôle très souple : CE, 2001, commune de Saint Jory : si éléments montrant une divergence d’appréciation de la matérialité des faits, il n’y avait pas d’inexactitude matérielle des faits car exécutif local s’est fondé sur des faits qu’il a présenté.

Obligation de mettre à disposition son dossier car dans ce cas la fin des fonctions se fait en raison de son comportement : affirmé par la JA : CE, 1956, Nègre

Recrutement possible par détachement ou contrat : CDI ou CDD. Lorsque l’agent est nommé dans un cabinet ministériel en CDD, les services qu’il effectue en tant que collaborateur ne sont pas pris en compte pour le calcul permettant la transformation du CDD en CDI : cependant, obligation de reclassement (Cavallo 2008) : reclassement différent selon la situation contractuelle :

* Si en CDI : doit être reclassé dans n’importe quel emploi en CDI
* Si CDD : reclassement jusqu’au terme du contrat.

1. **Le tour extérieur**

Permet de nommer directement des personnes dans la FPq en qualité de fonctionnaire et bénéficieront des mêmes droits et avantages. Ce procédé a longtemps concerné quasiment exclusivement la FPq : aujourd'hui, s’applique dans toutes les FPq et à tous les niveaux (mêmes catégories C) : permet brassage car extérieurs à l’administration.

Ce tour à pour défaut d’entrainer une politisation : sur des critères de compétences mais également des critères politiques

* Encadrement jurisprudentiel : intervenu à deux niveaux :
  + Par CC°L : respect art 6 DDHC : égale admissibilité aux emplois publics : décision 12 septembre 1984 : doit se faire sur le critère du mérite et talent à exercer des fonctions publiques : si nomination d’une personne incompétente, inC°L.
  + CE, 1988, Bléton : erreur manifeste d’appréciation dans l’adéquation des compétences de la personne nommée et du poste dans lequel il avait été nommé : contrôle d’adéquation des fonctions : contrôle restreint de l’erreur manifeste d’appréciation. CE, 2011, Tiberi 🡪 si n’a pas les compétences : nomination au tour extérieur annulée mais reste contrôle restreint de l’erreur manifeste d’appréciation.
  + JA : pose le principe selon lequel lorsque l’administration souhaite faire intégrer un corps à un agent au tour extérieur alors qu’il est déjà détaché dans ce corps : doit respecter les règles propres du corps. Si l’agent est déjà membre détaché du corps, doit respecter règle du corps et si règles refuse qu’il puisse intégrer le corps, ne pourra le faire : exemple de l’administrateur détaché en sous-préfet voulant être préfet : ne peut le faire si n’a pas acquis l’ancienneté
* Encadrement législatif : après Bléton : loi 28 juin 1994 : en cas de nomination d’un agent au tour extérieur, doit impérativement être précédé d’un avis d’une commission composée d’un corps d’accueil. Simple avis, on peut passer outre. Il suffit que la nomination de l’agent soit publié au JO pour permettre d’éviter la censure pour vice de forme.

1. **Le recrutement à la discrétion du gouvernement :**

Recrutement libre d’emplois supérieurs : sur liste du décret du 25 juillet 1985. Environ 500 emplois. C’est le cas des postes de préfet, ambassadeurs, recteur d’académie, directeur d’administration centrale ou publique… Pouvoir discrétionnaire du gouvernement qui peut en révoquer les titulaires, qu’ils aient la qualité de fonctionnaire ou non. Si vient du secteur privé, doit y retourner sauf si proposition dans le secteur public : se posera la question d’un conflit d’intérêt. Si était fonctionnaire : reprend la position initiale de fonctionnaire puisqu’il était en position de détachement. Pas de besoin de prouver de faute professionnelle pour révoquer. Révocation libre permet l’alternance politique

* Encadrement juridictionnel : doit respecter art 6 DDHC : CC°L, 2011, Robert Casanovas : selon capacités requises pour l’exercice d’attribution de l’emploi 🡪 comme tour extérieur. Egalement même situation pour le contrôle de compatibilité de la nomination avec les règles statutaires du corps dans lequel l’agent est nommé : CE ass, 31 mai 2006, syndicat CFDT du ministère des affaires étrangères : pour ambassadeurs mais était déjà secrétaire principal des affaires étrangères. Si respecte les règles du corps, exécutif libre de la nomination.

Cependant différence : tendance pour les emplois à la discrétion du gouvernement : Décret 1985 intègre dans la liste des emplois des emplois qui présente une plus grande indépendance au pouvoir politique : directeur d’EP, postes d’AAI. Révocation ad nutum aujourd'hui surtout pour alternance politique et non plus pour rapport hiérarchique extrêmement poussé.

1. **Les emplois fonctionnels :**

Caractéristiques de la FPq territoriale : limitativement énuméré art 47 et 53 statut de la FPT (titre III : loi 26 janvier 1984) : directeurs généraux des services dans les CT de plus de 10000 habitants. Implique une proximité important avec le politique. Ces emplois peuvent prendre fin à tous moments : révocables ad nutum et ils peuvent être pourvus par détachement : peut être en CDI. Les titulaires peuvent voir leurs fonctions prendre fin à tout moment pour motif de perte de confiance : peut être utilisé si ne figure pas dans le contrat. Quand la perte de confiance est invoquée, question de l’étendue du contrôle juridictionnel : plus étendue dans ce cas : contrôle de l’erreur manifeste de la perte de confiance : va vérifier qu’il n’y a pas détournement de pouvoir, si les faits de sont pas matériellement inexactes et s’il n’y a pas d’erreur de droit : il va alors rechercher s’il n’y a pas une erreur manifeste d’appréciation dans la perte de confiance : plus approfondie car le JA ne se contente pas de la simple invocation du motif tiré de la perte de confiance. Doit prouver éléments factuels que le juge appréciera pour démontrer la perte de confiance et s’il apparait qu’il y a une erreur grossière de l’exécutif dans l’appréciation de la suffisance des faits, la cessation de fonction est considérée illégale.

* Si recruté dans le cadre d’un détachement et que le détachement prend fin, la collectivité a l’obligation de lui proposer un emploi correspondant à son grade sinon il réintègre son corps d’origine. S’il ne souhaite pas réintégré le corps d’origine, peut être reclassé après une prise en charge par le centre de gestion : gère les fonctionnaires territoriaux momentanément privés d’emploi. Peut également demander à bénéficier d’un congé spécial de 5 ans maximum avant l’entrée en jouissance d’une pension de retraite. Ils bénéficient de l’intégralité de leur traitement qui est à la charge de l’employeur. Enfin, peuvent obtenir indemnité de licenciement d’au moins une année de traitement.
* Si contractuel : ces périodes ne sont pas prises en compte pour la CDIsation

**Chapitre 2 : Les grands principes du système français d’organisation de la fonction publique**

1. **La recherche d’un traitement uniforme : l’unité statutaire :**

Volonté d’uniformité dans statut général depuis 1983/84/86 : unité de traitement à toutes les FPq. Confirmé depuis 2009 : loi mobilité du 3 août 2009 : dispositif de passerelle entre les FPq : possible de passer entres les différentes FPq

Unification relative : seulement une trentaine d’articles communs aux 3 FPq : ne s’applique pas de la même manière à tous les agents publics : distinctions des fonctionnaires ou non : statut général seulement pour les fonctionnaires même si certaines mesures s’appliquent : impartialité, neutralité. CE section, 2011, M.Robert Farré : la protection fonctionnelle s’applique à tous.

Seulement aux fonctionnaires d’après l’art 2 du titre I.

Autre limite : importante soumission des fonctionnaires au statut général mais ne s’applique pas à tous les fonctionnaires et ne s’applique pas de la même manière à tous. Relativise l’uniformisation du statut général de la FPq

1. **Les exclusions totales :**

* Les militaires
* Les magistrats judiciaires
* Les fonctionnaires des assemblées
  + - Découle d’art 2 titre I, s’applique aux fonctionnaires civils à l’exception des parlementaires et des magistrats de l’ordre judiciaire
* Militaires : exclus pas nature même de fonctions : rapports beaucoup plus stricts : discrétion professionnelle. A des droits privés qui existait également pour syndicats, droit de grève. Statut militaire par loi 24 mars 2005 : rapproché du régime disciplinaire des civils : se rapproche du régime des fonctionnaires civils sous jurisprudence de la CEDH : liberté syndicale : arrêt Matelly c/ France 2014. De plus, considère que les nécessités liées à l’Etat démocratique ne justifient pas l’interdiction pour les militaires de pouvoir s’associer de manière syndicale
* - Magistrats judiciaires : la nature de leurs fonctions et l’indépendance qui les caractérisent justifie un aménagement de leurs règles statutaires : soumis à régime suite à ordonnance 22 décembre 1958 : sont quand même des fonctionnaires : CE section, 1992, Ortiz.
* Fonctionnaires des assemblées : absence d’emprise sur l’activité législative explique qu’ils ne soient pas soumis au statut général de la FPq. Ces statuts particuliers par ordonnance 17 novembre 1958 : statut particulier dans chaque assemblée : statut fixé par le bureau de chaque assemblée. Si non prévu par le statut de chaque assemblée : statut général s’applique

Question de pouvoir du JA sur les fonctionnaires des assemblées : JA toujours compétent pour les actes individuels concernant les fonctionnaires des assemblées. JA compétent également pour le contentieux de la responsabilité des agents.

En revanche, concernant les dispositions statutaires, comme adopté par le bureau de chaque assemblée, le JA ne peut pas en connaitre dans un recours par voie d’action : il ne peut être valablement saisi de la question de l’illégalité ou inC°T ou inconventionalité du statut qui régissent les fonctionnaires des assemblées. Il peut cependant en connaitre par voir d’exception : ne peut alors censurer le statut particulier mais peut constater son irregularité et en tirer des conséquences sur la décision individuelle fondant le litige : CE, 2011, Patureau

Fonctionnaires peuvent saisir JA mais ne peuvent former de recours collectifs : n’ont pas la possibilité de former un recours regroupant un certain nombre de parlementaires qui serait assimilable à une action syndicale. CE a été saisi de QPC, renvoyé au CC°L tenant à l’inc°T des recours collectifs : CC°L, 2011, Syndicat des fonctionnaires du Sénat : aucune règle C°L ne s’opposait à l’interdiction faite aux fonctionnaires des assemblées de former un recours collectif : interdiction toujours possible

Certains statuts généraux s’appliquent à eux : dès qu’il n’y a pas de statut particulier et tout ce qui concerne la protection fonctionnaires

**Exclusions partielles** : Existe seulement dans la FPE art 10 titre général 1984. 4 types de corps peuvent être soumis à des statuts particuliers :

* Corps recrutés par l’ENA : forme à métiers extrêmement différents : cour des comptes, CE. Forme à fonction hétérogène donc soumis à statuts spécifiques propre à chaque corps
* Corps enseignants et personnels de la recherche : par deux caractéristiques :
  + Absence de relation hiérarchique donc mécanismes d’évaluation mis en œuvre de manière particulières.
  + Indépendance intellectuelle
* Corps reconnus comme ayant un caractère technique : corps de fonctionnaire appliquant un savoir-faire spécialisés : spécificité va justifier un statut dérogatoire. Cependant, même si les fonctions sont particulières, ne justifie pas une dérogation au statut général
* Corps interministériels ou communs à plusieurs établissement publics de l’Etat : Rattachés à plusieurs administrations centrales donc doit être aménagé.
  + - Pour que ces régimes particuliers soient conforme au régime légale, deux conditions sont exigées :
      * Les statuts spécifiques et dérogations doivent obligatoirement être soumis pour avis au conseil supérieur de la FPE : composé de représentants syndicaux et de l’Etat, regarde validité des statuts : avis consultatif
      * Dérogations doivent être justifiés au besoin du corps

Il existe également des statuts spéciaux concernant les corps participants directement ou indirectement au maintien de l’ordre public : règle s’appliquant est qu’ils échappent pour partie au statut général, régit par des règles dérogatoires (administration pénitentiaires, police nationale…). S’explique par nature même des fonctions : aménagement des droits offerts aux autres fonctionnaires : ne bénéficient pas du droit de grève.

Si la dérogation doit toujours être justifié par les besoins particuliers du corps, il n’est pas nécessaire qu’il y a ait une saisine du conseil supérieur de la FPE (apparu en 1984) 🡪 raison historique : conseil n’existait pas.

* + - Statut général en réalité peu général : ne s’applique pas à tous les fonctionnaires : en réalité à peine à la moitié des fonctionnaires. Les statuts particuliers ont un caractère règlementaire

Legislateur art 34 fixe règles fondamentales des fonctionnaires. En réalité aujourd'hui, c’est le pouvoir règlementaire qui fixe la moitié des règles des foncitonnaires (pour les statuts particuliers) P **Paragraphe 2 : l’organistation interne de la FPq**

1. **La distinction du grade et de l’emploi**
2. Le principe de séparation du grade et de l’emploi

Art 12 du 1er statut général (1983). Principe s’applique à tous les fonctionnaires y compris ceux n’enrant pas dans le champ du statut général : militaires, magistrats

Grade : titre juridique donnant vocation à son titulaire d’occuper un emploi déterminer : il est propriétaire du grave.

Principe de séparation en double relation :

* Grade renvoie nécessairement à la notion d’emploi : un grade doit toujours correspondre à un ou plusieurs emplois. Si un grade correspond toujours à un ou plusieurs emplois, certaines emplois n’ont pas forcément un grade : emploi à la discrétion du gouvernement : vont pouvoir être proposé à des agents parce-qu’ils sont titulaires d’un grade mais ne leur est pas réservé
* Grade ne peut être conféré à un individu que pour occuper un emploi correspondant à ce grade : principe d’interdiction des nominations pour ordre : art 12 loi 13 juillet 1983 titre général. Procure au bénéficiaire le bénéfice d’un avancement, cependant, n’a pas pour objet exclusif de pourvoir un emploi vacant : l’administration ne souhaite pas faire occuper au bénéficiaire de la nominationun emploi correspondant au grade dans lequel il est nommé : Ex : CE, 1971, association des magistrats et anciens magistrats de la CComptes : personne non magistrat est promu conseiller à la CComptes : non nommé pour exercer fonction à la CComptes mais pour fonctions à la radio-TV française car aucun support budgétaire vacant à radio mais il y en a à la CComptes : mécanisme visant à sanctionner nominations qui n’ont pas objectif de pourvoir emploi vacant car ne va pas exercer emploi auquel il est nommé : très sévèrement réprimé : est reconnu comme un acte juridiquement inexistant : est réputé n’avoir jamais existé : déclaré nul et non avenu par le juge, n’est pas créateur de droit. Est un moyen d’ordre public : est soulevé d’office par le JA alors même que les parties ne le soulèverai pas : ultra petita.
  + Distinction nomination pour ordre et nomination illégale : JA jusque début 2000’s, revient après à distinction : la nomination d’un agent sur un emploi n’existant pas mais qui a amené l’agent à exercer les fonctions correspondant à cet emploi : simplement illégal
  + Le fait de nommer sur un emploi non vacant n’est pas forcément une nomination pour ordre : ne l’est pas à partir du moment où l’agent exerce les fonctions sur lesquels il est nommé : reste illégal
  + CE, 2013, Syndicat de la magistrature : nomination pour ordre quand agent nommé dans un grade alors que l’autorité de nomination n’entendait pas lui confier un emploi correspondant à ce grade.

1. **Conséquence de la séparation :**

* Les fonctionnaires d’un même grade ont les mêmes avantages
* Agent est propriétaire de son grade mais pas de son emploi : peut lui être enlevé, peut être nommé sur autre emploi
* En cas de perte d’emploi, doit être affecté dans un nouvel emploi correspondant à son grade. Dans la FPH et FPT, les établissements employeurs bénéficiant d’une autonomie de gestion, le reclassement peut être complexe à mettre en œuvre.

Question de savoir si agent peut se prévaloir de son grade à l’encontre de sa hiérarchique : peut-il refuser emploi en se fondant sur son grade ? 🡪 Le fonctionnaire peut être affecté à un emploi de correspondant pas à son grade dès que l’intérêt du service le justifie : emploi supérieur ou inférieur. Principe affirmé par CE, 1958, Portes, Vollots et autres. Contrôle restreint du JA : ne peut pas être le juge de l’intérêt du service : contrôle de l’erreur manifeste d’appréciation. Il est possible de placer une personne sous la direction d’une personne ayant un grade inférieur : CE, 1971, département de la Savoie.

* + - Séparation du grade et de l’emploi est garantie pour les fonctionnaires : peuvent être reclassé en cas de perte d’emploi. Cependant c’est aussi un moyen au service de l’administration permettant une relative souplesse des agents.

1. **Les corps et les cadres d’emplois**
2. **Les corps**

Sont des groupes de fonctionnaires soumis au même statut particulier et qui ont vocation au même grade. En France dès XVIIIème siècle, repris dans statut de 1983/84/86.

1. Dans la FPE

Statuts particuliers décrivent corps : statut règlementaire : décrit les fonctions exercées par les membres du corps, les modalités d’accès au corps, énumère les différents grades du corps. Nombres de grades variables, au moins 3. Evolution depuis 10 ans : présente une rigidité excessive : le corps regroupe des fonctionnaires titulaires de grades avec fonction correspondant à ce grade : les emplois auxquels correspondent l’appartenant à un corps sont fermés à des titulaires dans des corps différents. Mène à 3 palliatifs :

* Fusions de corps : passage de 2000 à aujourd'hui de 1000 corps à moins de 300
* Organisation de la FPq en fonctions : différentes fonctions pouvant être exercées par les agents : dès qu’ils exercent fonctions, peuvent occuper n’importe quel emploi du grade dont il est titulaire et correspondant à ses fonctions : administration générale, enseignement… Pour chaque fonction, nombre réduit de cadres statutaire mis en place : agents de même niveaux et qualifications ont vocation à servir dans toutes les administrations sans les barrières que constituait le corps. Décret 17 octobre 2011 porte statut particulier du corps interministériel des attachés d’administration de l’Etat
* Mécanisme des statuts d’emploi : 1959, consacré par jurisprudence : c’est un statut propre à certains emplois et qui détermine qui peut accéder à ces emplois sous conditions et avec quelle rémunération. Permet de dépasser l’approche par corps : ce type d’emploi est ouvert à des agents venant de corps différents : maximum 9 ans si détachés : dans statut d’emploi, rémunération supérieure à corps d’origine 🡪 près d’une centaine aujourd'hui.

1. Dans le FPH

La FPH est organisé en corps : art 4 titre 4. Géré au niveau local et non national sauf pour 2 types d’agents : personnel de direction et pharmaciens résidents : local permet de respecter autonomie de gestion des établissement hospitaliers : il faut relever une volonté d’assouplissement avec multiplication des statuts d’emplois pour les postes d’encadrement. La loi HPST (hopitaux publics santé territoire) ouvre tous les emplois d’encadrement dans les établissement hospitaliers pour des personnes n’appartenant pas à la FPq : n’acquière pas la qualité de fonctionnaire : CDD ou CDI sous statut particulier : de droit public.

1. **Les cadres d’emploi**

Structures existants seulement dans la FPT : loi 13 juillet 1987 : car le nombre d’employeur justifiait une gestion plus souple des agents que la gestion pas corps. Regroupe des fonctinnaires soumis au même statut particulier, titulaire d’un grade leur donnant vocation à occuper un ensemble d’emploi. Se distingue du corps en ce que le gradeet plus largement conçu dans la territoriale. Décorrélation de l’emploi et du grade. Dans la territoriale, les agents ne sont pas réparties en corps mais en cadre d’emploi : aujourd'hui, 59 cadres d’emploi dans la territoriale (300 dans la FPE). Les cadres d’emploi sont répartis en filières : administration sportive, culturelle, technique… Ces cadres permettent une gestion plus souple que la gestion par corps :

* Modalités de recrutement différentes dans FPE ou FPT selon qui soit recruté par cadre d’emploi ou par corps : dans corps de l’Etat, permet d’exercer un emploi correspondant au grade dans lequel il est nommé donc réussite de concours lui donne droit d’exercer un emploi correspondant au grade du concours. Quand cadre d’emploi, réussite de concours ne lui garantie pas un emploi car en vertu du principe de libre administration, la réussite au concours ne lui permettra d’être recruté que si un employeur local décide de l’embaucher : phénomène territorial des reçus-collés : ne trouve pas d’emplois correspondant à leur grade. Ce classement se fait au mérite dans la FPE, de manière alphabétique pour la FPT
* Modalités d’avancement : Différente dans FPE et FPT : cet avancement est centralisé au niveaux des administrations centrales : à chaque fois, tableau d’avancement unique et le supérieur hiérarchique de l’agent a un pouvoir propre en matière d’avancement, dès lors qu’il est au mérite. Pour les cadres d’emplois : décentralisé avec les commissions administratives paritaires qui créé les tableaux d’avancement qu’il fait évoluer en fonction d’une considération budgétaire
* Modalités de mutation : différente pour FPE et FPT : dans la FPE, la procédure de mutation est centralisée : si plusieurs fonctionnaires demandent leur mutation sur un même poste : tableau de mutation classe les personnes. Pour cadres d’emploi : agent souhaitant mutation doit prendre directement contact avec la collectivité qu’il souhaite intégrer : elle publie des vacances d’emploi et l’agent peut intégrer cette collectivité après entretien

Néanmoins, éléments communs aux FPq : pour le CE, existe d’un principe de parité entre les agents relevant des diverses FPq : CE ass, 1994, préfet de la région Nord-Pas-de-Calais : art 88 titre 3 1984. Traitement ne doit pas être supérieur tant le salaire que les primes que le régime indemnitaire dont bénéficie les agents de l’Etat. Interprétation stricte, restrictive entre FPq. Dès lors qu’une indemnité est prévue dans la FPT dans des conditions moins précises que celles qui préside dans la FPE ou bien lorsqu’elle est accordé dans des conditions plus souples : cette indemnité est nécessairement illégal donc censure du JA. Exceptions :

* Si avantage collectivement acquis par agents de la FPT avant l’entrée en vigueur du titre 3
* Emploi sans équivalent dans la FPE : sapeurs pompiers

Ce principe de parité concerne tous les agents des FPq mais en pratique, mis en œuvre que dans les rapports FPE/FPT et mis en œuvre sur le terrain du contentieux indemnitaire : ne peut pas bénéficier aux agents de la FPT : Syndicat intercommunal de Bellecombe, CE, 2008 🡪 cependant, le CE affirme que le principe de parité au niveau indemnitaire ne permet pas aux agents d’exiger de leur employeur un niveau de traitement équivalent à celui donc bénéficie leurs homologues dans FPE

1. **Les catégories hiérarchiques**

Avant 5 catégorie, puis 4, puis 3 : A, B et C :

1. **Le mécanisme des catégories hiérarchiques**

* Catégorie A : fonction les plus hautes. Seuils de recrutements : conditions de diplôme (bac+3 ou M1). Pour le recrutement interne : condition d’ancienneté prévu par le statut particulier et un niveau de diplôme mais possibilité de validation des acquis d’exprérience (VAE) 🡪 conversion de leur expérience professionnelle en diplôme
* Catégorie B : encadrement intermédiaire : recrutement externe au bac+2
* Catégorie C : fonction d’exécution : pas de pouvoir décisionnel ou fonction d’encadrement : recruté par concours sans diplôme ou brevet (DNB) ou CAP/BEP. Sont à vocation technique.

Un corps ou cadre d’emploi ne peut être à cheval entre deux catégories. De plus en plus de personnes passent des concours de catégories inférieur à leurs diplômes : il existe de nombreuses formations pour les concours : internes ou externes : en réalité, les faux externes, n’ont pas conditions d’ancienneté pour présenter concours en tant qu’interne mais profil de nature à proférer chance importante du concours externe : administration leur finance une préparation leur permettant d’intégrer le corps qu’il souhaite intégrer.

Depuis une 20aine d’années, évolution importante : pour assurer la cohérence du système de rémunération dans le FPq : il existe dans chaque catégorie hiérarchique une fourchette avec plancher et plafond : tous les emplois de la catégorie doivent répondre à la fourchette : Même fourchette selon la FPq si même catégorie : homogénéité du niveau de rémunération : si contestation du traitement dans un corps modifiant le traitement : effet domino sur les autres corps. De plus, depuis 1959, multiplication des primes par corps ou emplois : permet aux agents de bénéficier de complément de rémunération mais qui vont permettre d’augmenter leur niveau de rémunération sans que cela entraine répercutions sur autres agents de même catégorie hiérarchique. Catégories critiquées : contribuent à opacité du système de rémunération.

1. **Critiques et évolution du système**

Pour pallier à cette approche, proposition d’approche fonctionnelle par deux idées :

* NBI : nouvelle bonification indiciaire (depuis loi 18 janvier 1991) : attribuer points d’indices supplémentaires permettant d’augmenter leur traitement mensuel : attribué en raison des fonctions attribuées par l’agent : en fonction des fonctions exercées par l’agent. Nuancée : bonification quelle que soit la manière de servir et insuffisance. De plus, mise en place sur des supports d’emplois qui ne paraissent pas la justifier : Ex : emploi de bibliothèques municipaux mais pas les magasiniers.
* Approche en terme de métiers : dans les fonctions publics dans le répertoire interministériel des métiers sont rapproché en terme de sujétions analogues.

Système de catégorie a considérablement évolué : parfois rémunération élargies et parfois restreint

* Rémunérations élargies : pour les catégories B : plafond augmente. De même, dans la catégorie C, élargi de manière à garantir davantage de possibilité d’évolution de carrière
* Eventail resserré : avant, 48 point au-dessus du SMIC, aujourd'hui se rapproche du SMIC

Accord « parcours professionnel, carrière et rémunération » : jusque 2020 : s’applique à tous les fonctionnaire : communiqué de presse du 30 septembre 2015 : vise à revaloriser de manière échelonnée les 3 catégories et élargie leur éventail de rémunération en intégrant les primes dans les rémunération des agents : niveau de prime variable. Aura répercussion sur les retraites et va les aggraver car les primes ne sont pas prises en compte

**Troisième partie : les grandes lignes du statut de la FPq**

**Chapitre 1 : Le recrutement**

1. **Les conditions générales d’accès à la FPq**
2. **La condition de nationalité**

Art 5 titre 1 statut général a dû être aménagé avec exigence du droit de l’UE et de la libre circulation des travailleurs sauf s’il s’agit d’emploi dans l’administration publique : ces emplois sont entendu au sens de la jurisprudence de la CJUE : ceux comportant participation directe ou indirecte à l’exercice de la puissance publique et qui ont pour objet la sauvegarde des intérêt généraux de l’Etat ou des CP 🡪 si caractère régalien : amenant l’agent à exercer des PPP : CJCE, 1980, commission contre royaume de Belgique 🡪 mène à art 5 bis titre 1 : ressortissant des EM de l’UE ont accès aux corps et cadres d’emplois de la FPq française sauf attribution inséparable d’exercice de la souveraineté ou comportant participation directe ou indirecte à l’exercice de PPP : se ralie à la CJUE.

Condition de nationalité s’applique différemment selon qu’il s’agisse d’un emploi de titulaire ou de non-titulaire :

* Titulaire : nationalité française sauf si aucun exercice de PPP…
* Non-titulaire : condition de nationalité non exigées

CE, avis, ANR, 2014 : possibilité pour l’ANR de recruter un directeur en contractuel alors que n’est pas français : précise notion de PPP : implique la participation à l’élaboration d’acte juridique, le contrôle de leur application, la sanction de leur violation, l’accomplissement de mesure et le recours à la contrainte, exercice de la tutelle : dès lors qu’un agent exerce l’une de ses fonctions : dans un domaine régalien, fonctions réservées à un national

1. **La jouissance des droits civiques**

Casier judiciaire doit être compatible avec l’exercice des fonctions : érigé par le CE en PGD : CE, 1989, Commune de sainte-Marie : nul ne peut accéder à un emploi public s’il ne jouit de l’intégralité de ses droits civiques. Recouvre le droit de vote, d’éligibilité, juré, témoin en justice. Exigé de tous les agents. S’applique également aux non nationaux : si l’administration nomme un agent ne jouissant pas de ses droits civique : acte inexistant : nul.

Cas de perte de droits civiques :

* Si condamnation accessoire de perte des droits civiques : totale ou partielle. Pour cela, doit être prononcé par le juge répressif, n’est pas présumé. Si la condamnation est prononcée alors que l’agent est en service, la sanction entraine sa sortie de carrière, il perd ses droits civiques mêmes partiellement : compétence liée pour constater la perte des droits civiques de l’administration donc doit le radier. SI le juge répressif relève le condamné de la perte de droits civiques : l’administration va apprécier la gravité de la faute commise de l’agent et elle peut malgré le relèvement, révoquer l’agent si la condamnation est incompatible avec l’exercice des fonctions. Lorsqu’agent réintégré dans ses droits civiques, aucune obligation de l’administration de le réintégrer.
* Tutelle : agent en service, en cours de carrière et des circonstances accidentelles mène à le placer sous un régime de tutelle : il perd ses facultés : dans ce cas, privation de droits civiques. A droit au reclassement : CE, 2002, mutualité de Meurthe et Moselle : quand agent perd droits civiques à cause de perte de ses facultés mentales, ne sort pas automatiquement des cadres : administration examine son aptitude professionnelle et envisager son reclassement
* Ne doit pas faire objet de condamnation pénale incompatible avec les fonctions auxquelles il postule : art 5 titre 1 : il ne faut pas que figure au bulletin n°2 des condamnations incompatibles avec l’exercice de ses fonctions : c’est l’autorité de nomination qui apprécie si les condamnations pénales son compatibles avec les fonctions auxquelles il postule. Si le juge répressif décide de ne pas inscrite la condamnation au bulletin n°2, si l’administration en a connaissance, peut l’opposer à l’agent si contraire à l’exercice des fonctions
* Situation régulière au regard du code du service national : recensement et JDC
* Aptitude physique : selon la fonction à laquelle l’agent postule : approche du JA : CE, 2008, union général des syndicats pénitentiaires CGT : si pathologie de longue durée, n’empêche pas l’accès aux fonction dès lors que l’administration prend en compte les conséquences de la pathologie sur les fonctions, en prenant en compte son évolution mais également en tenant compte des traitement permettant de bloquer ou de limiter l’évolution de la pathologie ou même de la guérir.
  + - Pour les personnes handicapées : obligation dès qu’au moins 20 personnes à temps plein, de l’ordre de 6% de travailleurs handicapés sinon versement au fond pour les personnes handicapées

1. L’absence de condamnation pénale incomptable avec les fonctions
2. La situation régulière par rapport au code du service national
3. L’aptitude physique
4. **Le principe de l’égal accès aux emplois publics**

Art 6 DDHC, PGD dans CE, 1959, syndicat général de l’administration centrale du ministère des finances : a valeur constitutionnelle : repris art 6 titre 1 FPq. Interdiction de discrimination directe ou indirecte. Le droit de l’UE prévoit un aménagement de la charge de la preuve en cas de discrimination : toute personne s’estimant victime d’une discrimination doit présenter devant la juridiction devant laquelle elle se prévaut d’une discrimination des faits permettant de présumer l’existence d’une discrimination : permet au juge de considérer : une fois présumé, renversement charge de la preuve : administration doit prouver que la mesure contesté est justifié par des objectifs étrangers à toutes discrimination.

CE ass, 2009, Mme Perreux : reconnais présomption de discrimination.

Loi de modernisation de la justice du XXIème siècle créé une action de groupe, collective au bénéfice de tous les agents pour faciliter les actions contre les discriminations dont peuvent faire l’objet les employés

1. **Discrimination sur les origines**

De plus en plus rare, subsiste dans certains pays pour égale représentation des groupes ethniques. En NC et Polynésie Française : il existe citoyenneté de NC et de Polynésie française : bénéfice d’une priorité d’emploi dans la FPq locale 🡪 discrimination positive

1. **Discriminations sur le sexe**

CE ass, 1936, Dlle Bobard : femmes ont aptitude légale aux emplois publics. Avant, gouvernement décidait de restriction de l’avancement du personnel féminin. Femmes comme hommes accèdent ensuite à l’emploi public avec le statut de 1946 mais avec des exceptions : service pouvait être constitué exclusivement d’homme ou de femme.

Evolution par l’UE et directive de 1976 enjoignant de prendre toutes mesures nécessaires pour égalité homme/femme. Néanmoins, exceptions des situations dans lesquels le sexe constitue une condition déterminante de l’exercice des fonctions : condamnation de la France : CJCE, 1988, commission c/ république française sur la compatibilité des discriminations fondés sur le sexe dans la police nationale et administration pénitentiaire.

3 conditions pour recruter un sexe plus qu’un autre :

* Emploi doit impliquer exercice de fonctions spécifiques : pour lesquels l’appartenant au genre constitue une condition déterminante pour l’exercice des fonctions
* Dérogation, discriminations doivent être prévues de manière transparente
* Dérogation susceptible d’évolution

Art 6 bis Titre 1 reprend.

Question des discriminations positives : CJUE pose principe selon lequel (CJCE, 2000, Georg Badeck) les discriminations positives sont compatibles avec le droit de l’UE dès lors que remplisse 2 conditions :

* Il ne faut pas de priorité automatique et inconditionnel aux candidats d’un sexe
* Toutes les candidatures doivent faire l’objet d’une appréciation objective tenant compte des situation d’ordre personne de tous les candidats.

Seul le législateur peut prendre mesure pour favoriser égalité professionnel : CE ass, 2013, Fédération CFDT de l’agriculture et fédération générale des travailleurs de l’alimentation, des tabac FO

1. **Discriminations sur opinions et leurs manifestations**

Interdit : CE, 1954, Barel : on ne peut pas exclure un candidat exclusivement pour ses opinions politiques. Cependant, possible de l’exclure en se fondant sur l’expression de ses opinions, contraire aux obligations de réserve. Si fait manifestation, affiche ses opinion, méconnaissance devoir de réserve. Quand l’administration empêche l’entrée dans la FPq suite à la manifestation de ses opinions, contrôle normal : recherche si les faits sont de nature à justifier l’interdiction d’accéder à la FPq : CE, 1983, Mulsant, CE, 1983, Raoult.

De plus, interdit de mentionner dans le dossier de l’agent ses opinions, quelles qu’elles soient : CE, 1988, Merlenghi. De même, interdiction de sanction sur les pratiques religieuses, confessionnelles : si non repecté, entretien nul et non avenu : CE, 1009, M. El Haddioui.

1. **Les modes de recrutement :**
2. **Le concours :**

Art 16 titre 1 : est un principe à valeur législative. Dans un concours, exigence d’un jury, importance des résultats et classement : ce classement varie selon la FPq. Se base sur les capacités, le mérite des candidats. Ce concours évite le risque de favoritisme. Cependant, inconvénients : jury distinct de l’autorité ayant le pouvoir de nomination : distinct de personne sous l’autorité de qui l’agent va travailler : mérites attendus peuvent ne pas être les mêmes : de plus en plus, la place des employeur publics est de plus en plus marqué pour éviter le décalage des membres du jury par rapport aux souhaits des chefs de services. De plus, favorise les connaissances académiques au détriment des personnalités. Aujourd'hui, la place de la personnalité est de plus en plus importante

1. Le déroulement des concours :

D’un point de vue juridique, opération complexe 🡪 formé d’un ensemble d’acte juridique solidaire les uns par rapport aux autres : l’irrégularité de l’un rend les autres illégaux : le recours contre le dernier permet l’annulation du 1er. La décision d’organisation du concours dépend de l’autorité qui en est chargé en vertu des règles prévues par le statut particulier : autorité prend arrêté d’ouverture du concours précisant le nombre de poste ouvert, les dates, dates limites d’inscription et les conditions nécessaires pour pouvoir passer le concours. Cet arrêté doit avoir une publicité suffisante.

Arrêté d’ouverture susceptible de REP : CE, 2011, association sauvons l’université : n’est pas acte individuel ou règlementaire

* Modifications possibles pendant le concours :
  + Une fois date limite, administration ne peut modifier règlement du concours ni modalités de déroulement. Elle peut cependant le faire avant.
  + Peut cependant supprimer le concours, avancer ou reporter la date des épreuves
  + Peut modifier le nombre de poste ouvert au concours jusqu’au début des épreuves

Cependant, principe de sécurité juridique : KPMG et CE, 2007, syndicat CFDT du ministère des affaires étrangères : modification des règles d’un concours de la FPq impose, pour des raisons de sécurité juridique, à l’autorité investie de ce pouvoir d’édicter des mesures transitoires si l’application immédiate de ces règles nouvelles porte une atteinte disproportionnée à l’intérêt des candidats.

Doit ensuite publier la liste des candidats admis à concourir : acte créateur de droit et le refus d’admission à concourir doit être motivé : saisine JA possible mais ne lui donne pas compétence sur l’aptitude professionnelle du candidat : seul le jury est compétent

Pour les résultats : pas d’obligation de pourvoir tous les poste si le niveau n’est pas suffisant. Il existe une liste complémentaire en cas de désistement ou vacances d’emploi entre deux concours : réserve limité à 2 ans sauf si nouveau concours entre temps

1. Régime juridique des concours :

Ne peuvent être membres les individus dont on peut douter de l’impartialité subjective parce-qu’ils ont fait des déclarations sur certains candidats ou certains types. Avant jury, liste des candidats pour vérifier qu’ils n’en connaissent pas et se déporter si connaissance, lien de parenté…

Le jury doit être représenté de manière équilibre d’hommes et de femme sur application de la loi du 12 mars 2012 : au moins 40% de membres de chaque sexe. Parfois, pour des raisons liées à la composition du corps, la règle de parité peut être difficile à attaindre.

Le jury doit être unique : complexe lorsqu’il y a beaucoup de candidats. Pour décision finale, jury unique se prononce

Le jury doit respecter le programme du concours : toute irrégularité entraine l’annulation des épreuves

Enfin, secret des délibérations

Sanction des irrégularités : si incidence sur les résultats du concours, annule le concours car incidence sur les résultats : les résultats sont tellement proches que mène à annuler concours. Si irrégularité, JA ne peut estimer des aptitudes du candidat. Annulation du concours peut cependant être éviter par validation législative. De plus, la nomination est un acte créateur de droit : personnes déclarés recevable ont un acte créateur de droit : CE, 1997, Lugan : jurisprudence Ternon donc si illégalité…

En outre, il est possible pour le JA de moduler dans le temps les effets d’une nomination et de son annulation : CE ass, 2004, association AC ! : mise en place par CE, 2007, Sire.

Délai de recours à partie de la notification de la décision qui fait grief à l’intéressé.

1. Les différentes formes de concours :

3 sortes de concours pour chaque concours : concours externe pour les étudiant venant d’être diplômé, concours interne aux agents de l’administration (parfois également conditions de diplômes) et enfin concours réservé au candidat ayant une expérience professionnelle dans le secteur privé (salarié ou indépendant), en tant que membre d’une assemblée locale ou en tant que responsable d’une association.

1. **Les exceptions à la règle du recrutement par concours :**

* Le contrat (de droit public ou privé) et les PACTE (parcours d’accès …) : évolution par le Sénat le 18 octobre 2016 : vote un amendement permettant d’ouvrir le dispositif PACTE aux chômeurs de longue durée
* Les emplois réservés : en fonction de circonstances professionnelles ou familiales : veufs ou veuves de guerre, travailleurs handicapés, anciens militaires : souvent catégorie C, parfois B
* Recrutement à des emplois subalternes : procédé existant depuis l’entrée en vigueur du statut général de 1983 : car concours non adapté. Décret 3 août 2016 développe les hypothèses de recrutement direct sans concours pour la catégorie C pour toutes les FPq en harmonisant les modes de recrutement direct 🡪 offre d’emploi déposé dans journal d’annonce local au service de l’administration concerné et éventuellement à pôle emploi, ensuite sélectionné par commission de 3 membre dont l’un n’appartenant pas à l’administration qui recrute : suite aux auditions, classement par ordre de mérite. Se rapproche des concours car possibilité pour la commission de recrutement d’indiquer sur la liste un nombre de personne supérieur au nombre de postes disponibles : en cas de désistement et pour faire face à des besoins intervenant avant l’organisation de nouveaux recrutements.
* Création initiale d’un corps : ne va pas procéder à l’organisation de concours mais va faire appel aux agents d’ores et déjà en poste
* Promotion interne : pas seulement pas concours : examens professionnels, inscriptions sur une liste d’aptitude après avis de la CAP (commission administrative paritaire)
* Si emploi discrétionnaire de l’administration : emploi à la discrétion du gouvernement

**Chapitre 2 : la carrière**

1. **Les grands principes concernant le déroulement de la carrière**
2. **Le principe de l’unilatéralité**

Art 4 titre 1 1983 : *« le fonctionnaire est, vis-à-vis de l’administration dans une situation statutaire et réglementaire ».* Fonctionnaire ne sont pas dans une situation contractuelle : pouvoir unilatéral des pouvoirs publics donc aucun droit acquis aux avantages acquis par les dispositions statutaires. Si l’administration souhaite modifier les dispositions, elle doit consulter les organes consultatifs paritaires : conseil supérieur de la FPq, comité technique

1. **Le principe de l’égalité de traitement**

Les agents fonctionnaires appartenant à un même corps doivent être traités de manière égale :

* Principe ne vaut qu’entre agents fonctionnaires, pas avec les non titulaires.
* Ne vaut qu’entre fonctionnaires appartenant au même corps : les agents de corps différents peuvent être soumis alors à des règles distinctes : le législateur peut fixer des limites d’âge différentes pour des enseignants de corps distincts. A l’intérieur d’un corps, des différences de traitements sont possibles :
  + Discriminations
    - * Si différence de nature ou de conditions d’exercice des fonctions : CC°L reconnait possibilité de soumettre à limite d’âge différente les titulaires de certains emplois au sein de CE ou de la CComptes : seulement pour les emplois de vice-président, de procureur général, de président de sections… Les hauts emplois ne donnant pas lieu à une rotation rapide.
      * Pour l’intérêt du service : service d’équipement connaissant variation des primes selon les départements : peut varier en fonction de critère géographique si permet une meilleure répartition des agents sur le territoire national : CE, 2001, Syndicat départemental CFDT de la direction départementale de l’équipement du Gard

Egalité découle d’art 6 de la DDHC : égalité de traitement a valeur C°L et CE : PGD de la FPq : CE, 1957, Milliard.

1. **Les positions**

Evolution avec la loi du 20 avril 2016 à deux niveaux : inscrite désormais dans le titre 1 du statut général : auparavant, 6 positions, désormais 4 : cette liste est exhaustive et on ne peut être à cheval entre deux positions : important car à chaque position, il existe un régime particulier.

La position ordinaire est la position d’activité.

1. **L’activité**

Position où le fonctionnaire, titulaire d’un grade exerce/occupe une des fonctions correspondant à ce grade. Cependant, parfois hypothèses où l’agent n’exerce pas de fonction correspondant à son grade : il reste réputé en activité alors que l’activité est une fiction : en cas de décharge pour représentation syndicale

1. **La décharge**

La décharge peut être partielle, pour exercer l’activité d’un syndicat : cette décharge partielle peut aller de 10 à 50% de son activité. La décharge peut également être totale : il n’exerce dans ce cas aucune fonction sur laquelle il a été nommé, correspondant à son grade. Néanmoins, qu’il ait une décharge, il est toujours réputé en position d’activité. Puisqu’il est en activité, problème d’avancement : CE, 2006, ministre de la défense c/ Giannorsi : il a le droit à un avancement calculé sur un avancement moyen : il ne peut avancer plus lentement ou plus vite que les autres et il a également le droit au bénéfice de l’ensemble des primes du corps sauf si elles sont liées à des sujétions liées aux fonctions.

1. **Les congés**

Reste dans ses positions d’activité sauf lorsqu’il s’agit de congé parental ou assimilé : congé adoption. Il reste en fonction si congé annuel (ne peut les reporter d’une année sur l’autre : si pas pris, sont perdus), congé de formation, d’équivalence de son expérience professionnel, formation syndicale… Egalement congé de représentation.

Les congés paternité/maternité le sont dans le cadre de la position d’activité : il ne change de position que s’il active un congé parental. Enfin, possibilité de congé de solidarité familiale. Il y a bien sûr également les congés maladie de 3 types :

* Congé maladie simple : traitement intégral pendant 3 mois puis 50% pour les 9 mois suivants. Lorsque fait l’objet de congé maladie : aucun jour de carence : il reste rémunéré dès le 1er jour de congé
* Le congé longue maladie : impose des soins prolongés, caractère gravement invalidant : doit être attesté par le médecin du travail : traitement intégral pendant un an puis 50% pendant 2 ans
* Le congé longue durée : dès lors qu’il présente certaines affections énumérées : cancer, tuberculose, déficit immunitaire grave et acquis, maladie mentale… Mène à 3 ans de plein traitement et 50% pendant 2 ans ensuite.
  + - En plus de son traitement, il conserve son indemnité de résidence et son supplément familial de traitement. Cependant, il perd logiquement le bénéfice des primes liées à l’exercice des fonctions.

Enfin, le CE pose une règle : lorsque l’agent est en congé maladie, il a le droit au report de ses projet annuels : CE, 2012, Lliboutry.

1. **La mise à disposition**

La mise à disposition est rationalité par la loi du 2 février 2007 : modernisation de la FPq : défini comme la situation du fonctionnaire qui demeure dans son corps d’origine, réputé occuper son emploi et continue de percevoir la rémunération correspondant à son emploi mais effectue son service dans une autre administration que la sienne. Il va pouvoir exercer dans une autre administration publique, soit d’une autre structure administrative au sein de la même FPq, soit vers un organisme de droit privé : association 1901, entreprise d’IG, soit dans les GIP ou dans une administration de l’UE.

Lien maintenu car administration conserve le pouvoir hiérarchique, garde pouvoir disciplinaire, d’évaluation et reste chargé de la rémunération.

La logique de la mise à disposition est d’améliorer la gestion des RH avec redistribution des moyens humains en fonction des besoins des services mais également des compétences des agents : 3 conditions :

* Il faut que l’agent soit d’accord : aucune mise à disposition sans accord de l’agent
* Justifié par l’intérêt du service d’accueil
* En rapport avec les qualifications de l’agent et à son niveau dans la hiérarchie administrative.

Quand l’agent est dans un organisme de droit privé : est dans relation à la fois publique et privée, avec un contrat de travail : arrêt Rey-Herme.

1. **La durée du travail**

Application décret 25 août 2000 : Base de 1607h par an : les agents fonctionnaires bénéficie d’un compte épargne temps (décret 29 avril 2002) : report des jours de RTT dans la limite de 22j de RTT par an : ne fonctionne pas dans certaines FPq : FPH.

Temps partiel possible, ne peut être inférieur au mi-temps. Pour temps partiel, il faut autorisation du chef de service, doit être expresse et peut être refusé pour la bonne gestion du service. N’est un droit que dans une possibilité : quand l’agent, après avis du comité médical : temps partiel thérapeutique : après congé longue durée ou longue maladie : comme temps partiel subi et non choisi : a même rémunération que temps plein, c’est le seul.

Enfin, l’agent fonctionnaire a des autorisations d’absences : si fait partie des organismes paritaires, pour les fêtes religieuses (n’est pas de droit), si jury d’assise…

1. **Le détachement**

Est détaché de corps d’origine : soumis aux règles du corps d’accueil, au pouvoir hiérarchique, à l’évaluation et à la rémunération. Cependant, les règles statutaires particulières sont celles de son corps d’origine. C’est dans son corps d’origine qu’il continue de bénéficier de ses droits à l’avancement et de ses droits à la retraite. Son avancement se poursuite alors dans son corps d’origine. Le rapport de fin 2013, proposant la suppression de certaines positions proposait de suspendre l’avancement pendant la période de détachement. Elargi par la loi mobilité de 2009 qui

* Prévoit que tous les corps et cadres d’emplois sont accessibles par le détachement à tous les fonctionnaires civils et militaires
* Si souhait de prolongation au-delà que 5 ans, doit se voir proposer intégration dans le corps d’accueil

Détachement dans des hypothèses diversifiées : nationales ou internationales, auprès de CT, auprès d’un membre du gouvernement mais les membres du gouvernement sont en position de détachement, si mandat syndical, électif. Enfin, peut être détacher dans organisme privé ayant mission d’IG.

Avantage détachement : à la fin du détachement : peut réintégrer service

1. **D’office ou à la demande de l’agent**

Si le détachement se fait à la demande de l’agent, pas obligé de lui accorder : si c’est le cas, c’est en raison de la nécessité du service. Il peut également être prononcé d’office. L’administration peut elle-même d’office prononcer le détachement : elle doit alors demander l’avis de la commission administrative paritaire. Si motif disciplinaire : est une sanction disciplinaire déguisée : pourra être sanctionné par le juge de l’EP.

L’agent n’a pas de droit au détachement ou à son renouvellement. Concernant la durée :

1. **De courte ou de longue durée**

Maximal de 6 mois non renouvelable pour celui de courte durée sauf si outre-mer ou étranger où la durée est de 1 an maximum. Au terme de ce détachement, agent a droit à réintégration automatique dans son emploi d’origine : obligation de retourner dans le corps d’origine pour reprendre emploi initial : s’il ne le fait pas, correspond à un abandon de poste

En cas de longue durée, 5 ans renouvelable, intégration proposée obligatoire à la fin du terme. Va sinon pouvoir réintégrer administration d’origine mais ne réintègrera pas emploi d’origine mais celui correspondant à son grade. Peut être renouvelé indéfiniement

Dans tous les cas, l’agent détaché ne peut faire l’objet d’un nouveau détachement. Si aucun poste disponible dans le corps d’accueil : administration engage dans ce cas sa responsabilité.

1. Effet du détachement
2. **La disponibilité**

Est hors de son administration d’origine et cesse de bénéficier à ses droits à avancement et à la retraite : perd son traitement mais conserve les droits à retraite antérieurement acquis. Elle peut être prononcé d’office ou à la demande de l’agent :

* D’office : pour maladie si épuise ses droits à congé maladie (longue maladie ou longue durée). Disponibilité pendant une durée de 1 an. Ensuite, retraite anticipée possible
* Si demande d’agent : si avec intérêt du service ou si étude et recherche d’IG : disponibilité de 3 ans renouvelable une fois. Egalement possible pour convenance personnelle : projet personnel, familiale, professionnel sur 3 ans renouvelable : pour personnel : pas plus de 10 ans sur l’ensemble de la carrière : à la suite de disponibilité, réintègre l’administration

2 hypothèse où l’agent a DROIT à la disponibilité : pour élever agent de moins de 8 ans ou pour donner des soins à un membre de sa famille.

Il a droit à la réintégration mais doit alors en faire la demande dans les 2 mois précédant l’échéance de la disponibilité : obligation de proposer 3 postes correspondant à son grade : si l’agent refuse, licenciement après avis de la CAP.

1. **Le congé parental**

Depuis 1983 : position du fonctionnaire hors de son administration ou service d’origine pour élever son enfant : bénéfice jusqu’au 3 ans de l’enfant ou si enfant adopté arrivé au foyer avant l’âge de 3 ans : pendant 3 ans à compter de la date d’anniversaire d’arrivée au foyer.

Congé parental possible également en cas d’adoption d’un enfant en âge de scolarisation : dans ce cas, 1 an. Profit du congé parental est toujours de droit. Pers ayant congé parental : perd droit au traitement mais conserve son droit à avancement : avancement intégral pendant la 1ère année puis réduit de moitié pour les deux prochaines. Si ne peut être réintégré dans poste d’origine, droit à réintégration dans un autre le plus proche de son domicile

Avant, il existait également la position du service national : agent bénéficiait de congé dans ce cadre : position d’activité réputée. Egalement il y avait la position hors cadre : proche de détachement : permettait aux agents qui étaient titulaires d’au moins 15 ans de service actif d’en bénéficier pour exercer auprès d’une organisation internationale : avait pour intérêt de comptabiliser la retraite de l’organisation d’origine mais également dans l’organisation internationale.

1. **Le déroulement de la carrière**
2. **La notation**

Art 17 Titre 1 : les notes et appréciation des fonctionnaires et exprimant leur valeur professionnelle leur sont communiqué. Les statuts particuliers peuvent ne pas prévoir de système de notation. 3 périodes :

* Avant 1983 : notation obligatoire pour tous les agents devant intervenir tous les ans
* Le statut de 1983 : exonère de notation pour certains corps
  + Statut 1983 prévoit une note chiffrée
  + Appréciation générale : ponctualité, respect… A partir de 2002 puis 2012 : la notation a pris la forme d’une évaluation professionnelle : entretien annuel d’évaluation : décret 29 avril 2002 pour FPE mais ce principe a été repris dans la FPT et FPH : s’est très vite développé car il y a une plus grande facilité de gestion des agents. Dans la FPE : le principe est réaffirmé en 2010 : principe d’un entretien professionnel annuel qui depuis 2012 est le principe dans toutes les FPq. L’évaluation est réalisée par le chef de service et pas le supérieur hiérarchique : permet de faire bilan du comportement de l’agent et de prendre acte des souhaits d’évolution de carrière de l’agent. Il s’agit aussi pour le chef de service de proposer aux agents des évolutions de carrière. Compte rendu est dressé à l’agent : l’agent pourra préciser le contenu du compte rendu : une fois retourné au chef de service, possibilité de recours hiérarchique dans les 15j si chef de service souhaite ne pas modifier le compte rendu. S’il n’obtient pas gain de cause, peut saisir CAP qui pourra proposer des modifications. L’agent peut également former un recours contentieux contre l’évaluation : évolution du recours : jusque 1962, refus du JA de connaitre des décisions de notations car MOI. Evolution avec CE, 1962, Camara : possibilité de contester directement sous REP la décision de notation : est un contrôle de l’erreur manifeste (restreint).

1. **L’avancement**

Selon notation, peut être accéléré ou ralenti.

1. **L’avancement d’échelon**

Pour tous les fonctionnaires. N’a aucune signification fonctionnelle donc aucune incidence sur les fonctions de l’agent : la seule incidence est l’augmentation du traitement. S’opère de manière continue au fur et à mesure de la carrière de l’agent. : aucun saut d’échelon.

1. L’avancement de grade

A une signification fonctionnelle : n’existe que dès lors que le corps est subdivisé en plusieurs grades. Cet avancement s’effectue au mérite de l’agent. Selon 3 procédés différents :

* Par inscription à un tableau annuel d’avancement après avis consultatif de la CAP : si chef de service ne souhaite pas que l’agent intègre le tableau, possibilité de saisir après 2 refus d’avancement par chef de service. Permet d’être promu de grade à grade : l’agent ne peut pas par ce mécanisme sauter de grade
* Par inscription à tableau d’avancement établi par la commission administrative paritaire mais après sélection des agents pas le biais d’un examen professionnel
* Pas voir de concours professionnel sans tableau d’avancement

Il existe enfin un avancement de classe lorsqu’il n’y a pas vraiment de hiérarchie interne : au mérite. Par tableau annuel ou concours professionnel. L’avancement de classe n’a pas de signification fonctionnelle, permet seulement de redynamiser la carrière de l’agent

1. **La mobilité**

Mobilité peut être obligatoire en vertu d’un texte. Si n’exécute pas cette obligation, bloqué dans sa carrière. Peut être pour avancement de grade (fonctionnel). Tenu d’accepter le nouvel emploi proposé même si l’oblige à déménager : s’il refuse, perd le bénéfice de son avancement. La mobilité peut également exister pour des emplois correspondants au même grade quand l’agent va changer de localisation géographique ou changement d’attribution. Si mutation, après avis obligatoire (sauf urgence) sur CAP : ne peut être prononcé avant cet avis.

Il faut distinguer les mutations des changements de poste : agent chargé de nouvelles fonctions ou changement de résident (modification géographique) : dans ces deux cas, c’est mutation. Pour le changement de poste, ne change pas de résidence (lieu de travail) et ses attributions ne change pas

1. **Mutation à la demande de l’agent**

Si veut être muté, doit suivre les publications de vacances d’emploi, il va répondre à ces informations, CAP examine les dossiers au regard de priorité : critères : situation de famille, état de santé de l’agent, service de l’agent, prise en compte de la notation. L’agent n’a aucun droit à la mutation.

Doit être distingué de la permutation : agents s’entendent pour échanger leur poste : il faut accord des autorités hiérarchiques. Cependant, principe selon lequel tout agent titularisé dans un corps ou cadre d’emploi a droit d’exercer n’importe quel emploi correspondant au corps ou cadre d’emploi. Mais il faut déjà être au courant de la vacance de l’emploi : non publié : permutation possible avant même que vacance soit publiée : CE, 2006, Sionneau : affirme la compatibilité du mécanisme de la permutation avec le statut général : permutation légale même si porte sur poste non publié car susceptible de devenir vacant

1. **Mutations dans l’intérêt du service**

N’ont pas été souhaité par l’agent : très rare mais administration a le droit d’obliger la mobilité et de supprimer emploi initial. Ne doit pas être une sanction disciplinaire déguisée : ne doit pas être justifié par le non-respect des règles disciplinaires. B.Genevois sur CE, section, 1978, Spire : critère d’identification de la sanction disciplinaire déguisée : 2 éléments alternatifs :

* Elément subjectif : intentionnel : dès lors qu’il y a intention d’infliger une sanction, de porter atteinte à la situation professionnelle de l’agent.
* Elément objectif : si supprime ou limite les droits et avantages de l’agent (Spire)

Dès lors que sanction disciplinaire déguisé, interdit car ne suivrait pas procédure disciplinaire. Si 2 éléments absent même si pris suite au comportement de l’agent, ne sera pas sanction disciplinaire de l’agent

Cette mutation dans l’intérêt du service doit être concilié avec la vie privée de l’agent : contrôle du juge de l’erreur manifeste d’appréciation (militaire ayant mutation d’office alors que garde alternée). Sauf erreur grossière de l’administration, le JA valide la mutation dans l’intérêt du service. Si annulation, l’administration peut reprendre une nouvelle décision de mutation. L’administration doit communiquer à l’agent son dossier et avant mutation, avis de la CA

Chapitre 4 : La fin de sa carrière

1. Les hypothèses de fin de carrière
2. L’admission à la retraite

Limites d’âge variables selon les corps et la nature de l’emploi occupé : si corps ou cadre d’emploi actif (policier, gendarme) : 62 ans. Si corps sédentaires : 67 ans. Au-delà de ces âges, l’agent ne peut plus être maintenu en service. Pour les contrôleurs aériens : 57 ans : CE ass, 2014, Ministre de l’écologie c/ Lamblois et autres : au regard des spécificités de l’emploi. Même s’il a atteint la limite d’âge, possible d’être maintenu par 2 dispositifs :

* Procédé de l’honorariat Si 20 années de service public.
* Eméritat : agent retraité peut rester en lien avec le service (enseignant chercheur souhaitant suivre leurs doctorants : maximum 3 ans.

Peut demander maintien si n’a pas atteint limite d’âge et refus de l’administration : décision individuelle défavorable donc doit être démotivé : CE, 2011, Mme Maille.

Loi retraite de 2010 augmente de 2 ans âge de la retraite. La durée de cotisation des agents publics augmente en même temps que celle des secteurs privés. Cependant, particularité : pension de retraite calculé sur la base du traitement de l’agent depuis les 6 derniers mois à liquidation de la pension de retraite. Les primes ne sont pas prises en compte. Pour cotisation complète : 42 ans. Pour pouvoir partir en retraite, au moins 17 ans de carrière. Décret 18 juin 2004 RAFP (retraite additionnelle de la FPq) : met en place une retraite additionnelle obligatoire pour les agents fonctionnaire alimenté par leurs primes et indemnités.

1. La démission

Sortie de carrière à l’initiative de l’agent et dès qu’elle est décidée, définitive et irrévocable. Doit être accepté par le chef de service même s’il est un acte individuel. Si aucune autorisation du supérieur, sanction disciplinaire possible.

1. La révocation

Sanction disciplinaire la plus lourde

1. Le licenciement

* Agents contractuels : possible même si une telle clause n’est pas prévue au contrat : prévu par CE en 2010.
* Si disponibilité : propose 3 emploi et si refus : licenciement
* Inaptitude physique définitive : CE, 2002, CCI de meurthe et moselle si aucun reclassement possible
* Insuffisance professionnelle après respect de la procédure disciplinaire alors que n’est pas une sanction disciplinaire (mesure administrative)
* Abandon de poste : fait pour l’agent de ne pas se présenter à son poste de travail : fait l’objet d’une révocation sans communication du dossier et sans procédure contradictoire, la procédure disciplinaire n’est donc pas respecter : on la qualifie de licenciement : CE, 1968, Ponama (absence de contradictoire et du dossier). Obligation néanmoins de mettre en demeure l’agent de retourner à son poste sauf urgence.

1. La suppression d’emploi

Pourtant, séparation du grade et de l’emploi : si l’emploi est supprimé, conserve son grade et alors 🡪 administration le nomme sur un autre emploi correspondant. Néanmoins, parfois, la suppression a pour conséquence une sortie de carrière. Exceptionnel dans la FPE, moins dans la FPT et FPH. Dans la FPE, mécanisme de la loi de dégagement des cadres : le faire sortir des cadres administratifs menant à pouvoir mettre un terme à la carrière de l’agent dont l’emploi a été supprimé. Procédure lourde à mettre en œuvre mais déjà mise en œuvre : 2000’s : dans ce dégagement, compensation financière est négociée.

Pour plus de souplesse, la loi du 3 août 2009 prévoit une autre modalité de sortie des cadres : situation de réorientation professionnelle : a disparu avec la loi du 20 avril 2016 : était une situation et non une position : situation possible durant une position d’activité. Pendant la réorientation, possibilité de réfléchir à son avenir professionnel : au terme de la réorientation professionnelle, il se voyait proposer 3 postes en adéquation avec son projet professionnel : si aucun ne lui plait, agent mis en disponibilité (licenciement)

* Dans la FPT : lorsque l’agent voit son emploi supprimé : est maintenu en surnombre pendant un an : avis du comité technique et information du centre de gestion : au bout d’un an, pris en charge par centre de gestion (catégorie B et C) ou par CNFPT (catégorie A) pour effectuer des missions avant de retrouver un emploi pérenne. Au bout de 3 offres refusées : licencié
* FPH : L’emploi est supprimé : avis du comité technique. Pendant toute la recherche d’emploi, pris en charge par ancien établissement : 3 propositions refusées : licenciement

1. **Les conséquences d’une radiation des cadres irrégulière**

Intérêt à contester, qu’il s’agisse d’une sortie suite à un licenciement ou d’une mise à la retraite… Contestation dans le REP : il y a intérêt à agir mais n’a pas intérêt à agir quant à la nomination de son successeur. Une fois l’irrégularité constatée, l’administration doit supporter 3 obligations :

* 1. **L’obligation de réintégration de l’agent**

Car annulation mène à ce que tout se passe comme si l’acte n’avait jamais exister. Doit être réintégré dans un emploi correspondant à son grade mais pas forcément son ancien emploi

* 1. **La reconstitution de la carrière de l’agent :**

Remettre l’agent dans l’état de carrière qui aurait existé s’il n’y avait pas eu lieu de radiation irrégulière : CE, 26 décembre 1925, Rodière*.* Doit alors reconstituer ses droits indemnitaires, à prime, reconstituer son avancement, ses droits à retraite et ses droits sociaux. L’avancement de grade cependant est complexe à mettre en œuvre puisqu’il existe selon la manière de servir, de même que les primes pour la manière e servir

* 1. **La réparation du préjudice subi par l’agent :**

Réparation suite à radiation irrégulière : subi un préjudice économique, moraux possible également. L’agent n’a le droit qu’au seul préjudice réellement subi : si occupe un emploi suite à la radiation des cadres irrégulière, les sommes correspondants à son activité professionnelle vont être déduite du dédommagement mis à la charge de l’administration. CE,Sect. 6 décembre 2013, Commune d’Ajaccio : évaluation de l’indemnité :

* Concernant la perte du traitement : réparée de plein droit : compensation financière du fait de cette perte
* Pour les primes et indemnités : toutes les primes et indemnités que l’agent avait une chance sérieuse de percevoir.
* Pour les primes et indemnités correspondant à l’exercice effectif des fonctions : aucune compensation

**Chapitre 3- Les droits et obligations des agents publics**

1. **Les droits directement liés à l’exercice de la profession**
2. **Le droit à la rémunération**

Titre 1 1983

1. **Le traitement**

En fonction du grade de l’agent et de l’échelon dans son grade.

1. **L’indemnité de résidence**

Depuis 1919 : complément selon les différences dans le coût de la vie : en 3 zones : entre 0 et 3% : 3% si à Paris ou région parisienne, Marseille ou en Corse

1. **Le supplément familial de traitement**

Donné aux parents en plus des prestations familiales : varie selon le nombre d’enfant à charge en 2 composantes :

* Une fixe : varie selon le nombre d’enfant à charge
* Une proportionnelle : plus le traitement est important, plus le supplément est important : jusqu’à 8%

1. **Les primes et indemnités diverses**

Plus de 1000 : problème de lisibilité : représente entre 15 à 20% du traitement : but que les primes soient inscrites dans le traitement des agents

On peut y ajouter le dispositif GIPA, depuis un décret de 2008, confirmé en 2016 : pour les agents de catégories B et C qui constate que le traitement indiciaire brut a augmenté moins vite que l’inflation sur une période de 4 ans peuvent demander une compensation financière : si approuvé, bénéficie d’une compensation correspondant à la différence entre le traitement brut et le traitement qu’il aurait dû avoir. Limite : repose sur une démarche active des agents. Très peu d’agent le demande

La rémunération est soumise à la règle du service fait, sinon, n’est pas rémunéré : est toujours à posteriori sans avance

1. **Le droit à certains avantages sociaux**
   * + Toutes les prestations attribuées à un agent en fonction de sa situation dans que ces prestations aient une contrepartie directe sous forme de travail (tickets restaurant, chèques vacances).
2. **Les prestations obligatoires**

L’administration ne peut lui en refuser le bénéfice : pension de retraite, de même pour les congés, accidents du travail… Le montant peut varier selon la situation des agents : selon l’employeur est la situation des agents mais doit respecter le principe de non- discrimination. QPC 2011 en matière de pensions de réversion : pension due au conjoint non-fonctionnaire veuf ou veuve d’un agent fonctionnaire : question du bénéfice de la pension de réversion : il faut absolument être marié, question des concubins et pacsés : rupture d’égalité ? CC°L fait différence entre personnes mariés, divorcés et en concubinage car concubins sans solidarité financière

1. **Les prestations facultatives**

Choisies par l’employeur : aide au logement. Comités techniques gèrent l’action sociale : elle varie selon les secteurs et administration : dans la FPE, différence entre ministères

1. **La prise en charge des accidents liés à l’activité professionnelle :**

Rente d’invalidité en cas d’accident en service, évalué par un comité d’expert : la commission de réforme. Rente cumulable avec pension de retraite ensuite.

Tout accident lorsque l’agent public est en mission doit être regardé comme un accident de service : CE, 3 décembre 2004, Quinio. Cela même si survient suite à un acte de la vie courante sauf si l’agent a interrompu sa mission pour des motifs personnels. Cet arrêt pose une prestation des accidents rattachés au service, c’est à l’administration de prouver que l’agent a rompu sa mission*.* Mène à de nombreuses illustrations suivantes, notamment pour les accidents de trajets : jurisprudence aujourd'hui claire : dès que lié à l’exécution du service : si véhicule de service ou personnel pour exécuter le service et que subi un accident : est un accident de service. Lorsque trajet lieu de travail domicile ou lieu de travail lieu de repas : rattachable au service. Jurisprudence va même plus loin : si dépasse limite de trajet et accident plus loin : est un accident de trajet : favorable aux agents. Même si l’agent est partie plus tôt de son travail que prévu, n’empêche pas la qualification d’accident de trajet : tout dépend de deux éléments : ampleur de l’horaire de départ mais également des circonstances de départ (prévention de la hiérarchie ? demande l’autorisation ?) : dans ce cas, facilite le rattachement à l’accident au service : CE, sect., 17 janvier 2014, Ministre du budget, des comptes publics et de la réforme de l’Etat : est partie 45 minutes plus tôt sans prévenir hiérarchie mais prévient collègue : présomption d’accident de trajet n’existe pas : cependant, agent peut bénéficier de la qualification d’accident de trajet

Pour les TS sur lieux ou temps de travail : CE Sect., 16 juillet 2014, n° 361820: est imputable au service. Pour les TS en dehors mais avec une arme de service : rattachable au service sauf circonstances particulière l’en détachant.

Lorsqu’accident lié à l’activité : question de la prise en charge : fin de mécanisme du forfait de tension : ms en place par la jurisprudence avec l’arrêt CE, 1906, Paillotin : prend en charge les accident liés au service de manière plus favorable que pour les salariés : met en place le mécanisme forfait de tension : lorsqu’accident lié au service, doit se voir accorder une indemnisation qui correspond à la prise en charge de son dommage corporel mais cette indemnisation ne peut pas être cumulé avec une autre forme d’indemnisation : seul réparation du dommage corporel : aucun cumul même si accident professionnel avec faute de l’employeur.

Evolution avec l’arrêt CE ass, 2003, Moya Caville : réparation intégrale des agents victimes. Dommage corporel évalué par la commission de réforme. De plus, va pouvoir engager la responsabilité pour risque (arrêt Cames 1995), pour réparation des souffrances physiques et morales sur le fondement du risque, de même pour les préjudices esthétiques, d’agréments si distincts de l’atteinte à l’intégrité physique : est une responsabilité sans faute : c’est à lui d’en faire la demande : si défaut d’entretien d’ouvrage public…

Enfin, l’agent peut obtenir une réparation intégrale pour les autres chefs de préjudices

1. **Le droit à la formation professionnelle**

Se développe depuis 2000’s. 3 modalités :

* Décharge de service : décharge bénéficie au fonctionnaire : pendant toute sa formation, est déchargé de son service mais perçoit son traitement. Maximum 24j pendant sa carrière
* Congé formation : Fonctionnaire bénéficie d’une rémunération partielle : perçoit 85% de son traitement : ne peut excéder 3 ans. S’engage à rester au service de l’administration sur une période d’au moins le triple du congé
* Disponibilité : n’a pas de traitement

2 actions de formations :

* Initiale : Dans les écoles de FPq : ENA, ENI
* Continues : préparation aux concours, examens professionnels.

1. **Le droit à la protection fonctionnelle :**

Bénéficie aux agents du fait de l’appartenance à la FPq : justifie pour l’agent la possibilité de bénéficier d’une protection particulière : protection fonctionnelle art 11 titre 1. Bénéficie à tous les agents même retraite… Garde pour la période liée à l’activité. Incombe à l’administration qui emploi l’agent à la date des faits en cause. Est un PGD de valeur législative s’appliquant à tous les agents quel que soit le mode d’accès à leur fonction

1. **Les deux volets de la protection fonctionnelle**

De deux formes d’après l’art 11 :

* Passive, quand responsabilité d’un agent mise en jeu dans un fait lié à l’exercice de ses fonctions. Passive car c’est l’auteur des poursuites qui prend l’initiative
* Active : dans le cas où agent est victime de menace suite à un fait dans l’exercice de ses fonctions : protection active car c’est l’administration ou l’agent lui-même qui prend des initiatives pour faire cesser ses attaques. Posé à famille de l’agent : ascendants, descendants et conjoints depuis 2016 : protection fonctionnelle : avant, seulement pour les familles de magistrats judiciaire, désormais pour tous. Il faut lien entre attaque subi par l’agent et l’activité exercée. Le lien doit être incontestable : attaques, injures en relation avec ses fonctions : CE, 1977, Sieur Vincent. De plus, le bénéficie doit viser à garantir le bon exercice des fonctions administratives : ne doit pas être accordé à l’agent qui à un autre dessein que celui de permettre une prise en charge d’une exposition liée à ses fonctions administratives. Bénéfice de cette protection doit se faire par tout moyen approprié : bénéfice d’une assistance juridique ; L n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires

1. Le contenu de la protection fonctionnelle :

* Assistance juridique
* Assistance morale
* Réparation des préjudices subis par l’agent
  + Recours subrogatoire contre les auteurs du dommage
  + En revanche, assureur indemnisant alors que dommage lié aux fonctions : pas d’action subrogatoire.CE, 28 décembre 2009, Mme Borrel

1. **Les effets de l’octroi de la protection fonctionnelle :**

Décision créatrice de droit pour l’agent : ne peut être retiré que pour illégalité dans les 4 mois : CE, 2007, Maruani. Après 4 mois, est définitive : l’octroi ne peut être accordée de manière suspensive ou résolutoire : CE, 2008, Portalis : si conditions réunies, ne peut être refusé car est un droit pour l’agent : exceptions :

* Pour motif d’IG
* Plus fréquente mais difficile à prouver pour l’administration : en cas de poursuite pénale pour faute personnelle : cependant l’administration n’a pas les éléments pour prouver qu’il y a une faute personnelle : si elle refuse le bénéfice de la protection à l’agent alors qu’elle ne peut prouver une faute personnelle, elle engage sa responsabilité car refuse la protection sans preuve mais si elle, accorde la protection, elle encourt un risque d’image.

1. **La protection en cas de harcèlement :**

Art 6ter titre 1 : le fonctionnaire ne doit pas subir de faits constitutifs de harcèlement moral ou sexuel. Peut être défini comme

* Résultant d’une attitude répété ou non répété dès qu’elle atteint un certain niveau de gravité
* Attitude ou comportement non désirés par celui qui en est le destinataire
* Attitude ayant pour objet ou effet d’affecter l’agent
  + Atteinte à dignité
  + Influence sur les conditions de travail ou déroulement de carrière, de créer à l’encontre de la victime une situation intimidante, hostile ou offensante.
  + Altère santé physique ou mentale.

Intention de harcèlement : que l’intention soit malveillante ou pas, peu importe : CAA Marseille, M. et Mme Rieux, 4 avril 2014. Présomption de harcèlement si éléments de faits suffisants : présomption simple renversable : si agissements étrangers à tout harcèlement.

Du point de vue indemnitaire, le comportement de l’agent victime de harcèlement n’est jamais retenu pour atténuer les conséquences dommageables du harcèlement : CE, 11 juillet 2011, Montaut

Le harcèlement mène à un droit à la protection fonctionnelle mais malgré les faits de harcèlement, il réserve tenu par son devoir de réserve ; s’il dénonce des faits de harcèlement, il doit toujours, même s’il décide de dénoncer les faits : pourra être sanctionné si dépasse le cadre dans lequel se sont produits les faits

1. Le droit de retrait :

Formalisé dans le code du travail : quand agent confronté à une relation de travail avec motif de penser que danger grave et imminent pour sa vie et sa santé : rapidement dans une situation de péril : TA Besançon, 10 oct. 1996, Patrick Glory : danger doit être personnel.

* Il faut risque grave et immédiat pour sa vie ou sa santé
  + Risque d’accident, harcèlement
  + Cas de retrait protestataire
  + N’existe pas pour les fonctions qui par leur nature expose à danger grave et imminent sauf risque spécial.
* Agent qui constate un défaut dans les systèmes de protect° doit immédiatement alerter l’autorité compétente : si refus de droit de retrait, réparation possible en cas de préjudice. A la fin de situation de danger, l’agent, sans notification nécessaire, doit reprendre le travail. Avec droit de retrait, retenu sur traitement et si non justifié, possible reconnaissance de sanction et d’abandon de poste

1. **Les droits découlant de l’exercice d’une liberté**

**A- Les libertés d’opinion et d’expression**

1. **La liberté d’opinion**

Art 6 titre 1 et art 18 Titre 1 : le dossier n’a aucun contenu sur ses opinions : ne doit pas non plus mentionner les conséquences sur le service

2) La liberté d’expression

a- Liberté d’expression et devoir de loyauté :

Interdict° de se livrer à des attaques trop violentes contre l’Etat ou les institutions : CE, 25 janvier 1935 Defrance

Encadrement européen : CEDH, 26 septembre 1995, Vogt c/ Allemagne : Révocation suite à appartenance au partie communiste pour atteinte au devoir de loyauté contraire à art 10 et 11 CEDH

b- Liberté d’expression et devoir de réserve :

Par d’attaque et re mec trop violente et critiques trop virulentes, même si en dehors du service. Si conversation purement privé, propos libre : si non diffusé et ne dépasse pas le cercle de certaines personnes : réseaux sociale n’est pas privé. A toute de même droit de critique : encadré : l’administration et en cas de contentieux le JA apprécient les limites de la liberté d’expression de l’agent :

* Diffusion du propose : écrit ou discours : CE, 1er décembre 1972, Dlle Obrego.
* Position hiérarchique de l’agent : CE, 13 mars 1953, Teissier : plus il est haut, plus il doit être exemplaire
* Administration concernée : CE, 2011, Matelly : dans la défense, très strictement entendu.
  + - S’impose aux agents tout au long de leur carrière : même au niveau des concours. L’agent même retraité est tenu à son devoir de réserve (Teissier)

Assouplissement :

* Titulaires mandats électifs
* Représentants syndicaux
* Enseignants du supérieur.

1. **La liberté syndicale :**

Apparu tardivement : 1884 mais pas expressément reconnue aux fonctionnaires : reconnaissance implicite : véritable connaissance dans le statut de 1946. CE avis 1996 : valeur C°L de la liberté syndicale pour les agents publics. Question de l’exercice de la liberté syndicale : loi 5 juillet 2010 sur le dialogue social : présomption de représentativité pour certaines organisations syndicales est abandonnée : ces organisation avait un monopole de présentation de candidat pour les représentants du personnel : désormais, peuvent se présenter aux élections professionnelles toute organisation syndicale qui a deux critères : exister depuis au moins deux ans et satisfaire au critère de respect des valeurs républicaines et d’indépendance : De même pour une union. Cependant, interdiction persiste pour le corps préfectoral et pour les militaires. Pour le corps préfectoral, il y a tout de même une association de défense. Concernant les militaires : CEDH 2014, Matelly c/ France : atteinte prohibé par la convention à l’essence même de la liberté d’association.

Rôle des syndicats : charger de défendre les intérêts professionnels de leurs membres : action en justice possible par un règlement, par une décision individuelle si porte atteinte aux intérêts collectifs de leurs membres : CE, 1906, syndicat des patrons coiffeurs de Limoges). Ce syndicat peut négocier (évolution de carrière, rémunération), prendre l’initiative d’une grève ou encore être présent dans les organes représentatifs, participatif, tant au niveau local que national.

Les syndicats doivent nécessairement agir en vue de la préservation d’intérêts professionnelles, ne peut montrer les points de vues politiques : CE, 8 juin 1962, Frischmann

Quant à la représentation syndicale, facilités de plus en plus importantes : ont des locaux qui doivent être mis à leur disposition gratuitement par l’employeur, doivent bénéficier de décharge de services ou de formation syndicale : le législateur comme la jurisprudence cherchent à renforcer les facilités : loi 2010 :

* Prend en compte les compétences acquises dans l’expérience syndicale en tant qu’acquis des expériences professionnelles
* Affirmation du principe d’un déroulement de carrière spécifique pour les représentants syndicaux : non freiné.

Pour la jurisprudence :

* Primes : CE, Section, 2012, Bourdois : les représentants syndicaux bénéficient du maintien de leur rémunération et des primes et indemnités légalement attaché à leur fonction (qu’ils occupaient avant décharge) sauf indemnités liées aux sujétions, contraintes. Si décharge partielle, calcul selon sa décharge.
* Avancement :
  + Déterminé par référence à l’avancement moyen de l’ensemble des fonctionnaires du corps auquel appartiennent les intéressés
  + Aucun droit à avancement automatique de grade.

1. **Le droit de grève**
2. **Evolutions historiques :**

Auparavant prohibé : CE 1909, Winkell : si grève, révoque son contrat car en dehors des lois et règlement : révocation immédiate possible sans avoir à respecter la procédure disciplinaire car grève assimilée à un abandon de poste. En 1946, reconnu aux agents public : CE, 1950, Dehaene : reconnu comme C°L.

1. **Autorités compétentes en matière de réglementation du droit de grève :**

Le droit de grève s’exerce dans le cadre des lois qui le règlemente : CC°L 25 juillet 1979, Droit de grève à la Radio et à la télévision. Le législateur a tardé à règlementer le droit de grève dans le secteur public : abouti à faire peser en pratique la règlementation du droit de grève sur le chef de service

**3) contenu actuel de la réglementation en matière de grève dans les services publics**

**i) La réglementation générale :**

L 31 juillet 1963 (art L 2512-1 et suivants du code du travail) : champs d’application large : aux fonctionnaires, agents publics et personnels des SPIC dès lors que les agents sont employés par une CT de plus de 10 000 habitants ou bien un organisme public ou privé chargé de l’organisation du service public. Principe de l’obligation du préavis qui doit être déposé par une organisation syndicale représentative au moins 5 jours avant le déclenchement de la grève précisant la date, heure et durée. Si aucune organisation syndicale pour faire le préavis 🡪 agent peut lui-même déposer un préavis sans organisation : CAA Marseille, 1998, Dlle Thomas

Certaines grèves sont interdites : grève tournante pour qu’elle soit la plus longue possible sans trop atteindre financièrement, grève avec occupation du lieu de travail

**ii) Les réglementations particulières :**

* Pour certaines agents : police nationale, militaires, administrations pénitentiaires, ministère de l’intérieur, magistrats…
* Service minimum : peut être prévu par la loi mais le plus souvent par le chef de service. Donne lieu à un contrôle juridictionnel : contrôle sur le contenu du service a minima. Ce service minimum et sa mise en place n’est jamais obligatoire, seulement à la limite si est le seul moyen d’assurer les besoins essentiels du service : CE, 2006, Onesto et autres : service minimum RATP par bateau.
* Embauche d’un personnel d’appoint pour une durée limitée pour faire face aux nécessités du service : en CDD à courte durée mais peut aussi d’après CE, Ass, 1980, Syndicat CFDT des postes et télécommunications du Haut Rhin, recourir à des entreprises de TT

1. **Les conséquences de la grève :**

* Conséquences pécuniaires : s’expose à des retenus sur traitement sur la base d’un principe art 20 titre 1 de la rémunération après service fait. Calcul des retenus varie selon la FPq :
  + FPE : règle du 30ème indivisible : quelle que soit la durée de la grève d’un agent au cours d’une journée, il perdra toujours l’équivalent d’un 30ème de son traitement. Le calcul se fait du 1er au dernier jour de grève en intégrant les jours où l’agent n’avait pas à travailler et en excluant les périodes correspondant aux congés annuels : CE, 7 juillet 1978, Omont (ne travaille par samedi et dimanche mais compté dans les jours retirés). Si agent pose congé annuel, doit être fait avant le préavis de grève : CE, 28 juin 2008, Morand
  + FPH et FPT : proportionné
* Conséquences disciplinaires : parfois, pas toujours, ne sont pas le principe car estune liberté fondamentale. L’agent qui fait grève ne peut en principe faire l’objet de poursuite disciplinaires. Possible si est privé de ce pouvoir de grève : militaire.
  + Si non respect du cadre législative de 1963 : peuvent faire l’objet de sanction dont les modalités varient selon la sanction envisagée :
* Sanction légère (de 1er groupe : avertissement ou blâme) : dans ce cas, n’a pas à respecter la procédure disciplinaire, communique seulement à l’agent son dossier.
* Sanction lourde : procédure disciplinaire doit être respectée
  + SI agent bénéficie du droit de grève mais que pendant la grève, il manque à une obligation professionnelle : manque au devoir de réserve.

**§3-Les obligations des fonctionnaires**

Chapitre 4 titre 1. Loi de déontologie 20 avril 2016 renforce et clarifie les obligations incombant aux agents publics en inscrivant dans le statut général des obligation auparavant jurisprudentielles : neutralité, dignité.

Affirmé également l’obligation pour les agents de respecter des règles déontologiques issues de la loi mais aussi d’un corpus déontologique identifié par le chef de service : dès que justifié par l’intérêt du service. Les agents ont la possibilité d’un recours au déontologue : conseil sur leurs obligations déontologiques

1. **L’obligation d’exercice personnel et exclusif de la fonction**

Art 25 septiès titre 1 suite à loi 20 avril 2016. Obligation d’exercice donc autorise sanction des défauts de ponctualité.

* Exercice personnel et exclusif : l’agent doit se consacrer exclusivement à l’emploi public de manière à prémunir contre un risque de conflit d’intérêt. Ne peut se faire remplacer, personnel.

Cumul d’activité possible si raisonnable, bon nombre d’activité interdite. Principe est que ne doit pas porter atteinte au bon fonctionnement du service : interdit pour la participation à des organes de direction à but lucratif.

Agent ne peut procéder à des expertises, plaider, faire des consultations contre une personne publique même si n’est pas son employeur. Consultation à l’inverse possible dans des litiges.

Interdiction également des de prise d’intérêt et d’emploi à temps complet. 2 hypothèses de dérogations cependant :

* Recrutement : peut exercer pendant encore un an après le recrutement : renouvelable une fois.
* Agent de droit privé occupant un emploi permanent qui n’est pas à temps complet : déclaration à l’employeur préalable est impérative.
* Activité exercée après autorisation préalable de l’employeur
  + Création entreprise ou reprise (2 ans max) : si compatible avec le fonctionnement du service : ne doit pas avoir bénéficié de temps partiel depuis moins de 3 ans (vérification pas la commission de déontologie)
  + Enseignement, formation, activité sportive, culturelle…
  + Activité de conjoint collaborateur dans une entreprise
  + Aide à domicile pour certaines proches (auto-entrepreneur).

D’autre activités sont libres : production des œuvres de l’esprit si ne découle pas de leur activité. Si non respect des règles, agent à l’obligation de reverser l’intégralité des traitements perçus pendant la période de cumul. En plus, poursuites disciplinaires possibles.

1. **L’obligation de désintéressement :**

Agent doit chercher à satisfaire l’intérêts du service et pas d’autre : pas intérêt public autre que l’intérêt du service.

1. **Le devoir de probité**

Honnêteté exemplaire, précision par la loi du 20 avril 2016 : certaines infractions sont spécifiquement définies :

* Concussion : recevoir, exiger, ordonner le paiement de somme que l’on sait ne pas être du ou excéder ce qui est du : se rend coupable de concussion, infraction pénale.
* Trafic d’influences ou corruption passive : solliciter ou accepter des dons pour accomplir ou ne pas accomplir un acte professionnel ou promettre d’user de son influence dans le sens souhaité par le donateur.
* Prise illégale d’intérêt :
  + Interférence entre intérêt public et intérêt public ou privé pourvant influencer l’exercice indépendant, impartiel et objectif des fonctions
  + Sanction : 3 ans d’emprisonnement et 200 000€ d’amende

Nomination ne doit pas mettre agent dans situation de prise illégale d’intérêt sinon annulation : CE, ass, 1996, sté Lambda.

* Atteinte égalité des candidats dans l’accès à un marché public

Quand autorité disciplinaire saisie, inflexible : manquement au devoir de probité sévèrement sanctionner, surtout pour les agents au bas de la pyramide administrative : CE section, 1996, Rubio

Devoir de probité renforcé par la loi du 20 avril 2016 : art 25 ter titre 1 : obligation de déclaration d’intérêt : identifie tous leurs intérêts dès lors que fonction et niveau hiérarchique le justifie

1. **L’encadrement du pantouflage :**

Fait pour des agents de mettre entre parenthèse leur activité publique pour exercer une activité le plus souvent dans le secteur privé.

Encadré à deux niveaux : par l’intervention de la commission de déontologie de la FPq : créée en 2007 : dès qu’activité lucrative le justifie avec fonctions assumées au cours des 3 années précédant le début de cette activité : fonction des 3 années antérieures sont-elles incompatibles ?

* Apprécie l’incidence de l’activité privé selon l’incidence sur le service
  + Sur indépendance, fonctionnement, neutralité
  + Sur respect principes déontologiques
  + Sur risque prise illégale d’intérêt
    - Dimension déontologique et pénale
* Peut s’autosaisir depuis 2009, peut être saisi par les agents.
* Avis liant l’administration et l’agent : possibilité de sanctions en cas de méconnaissance : pécuniaire et disciplinaire

Egalement interdiction des parachutes dorés quelle que soit leur position : art 25 déciès Titre 1 : ne peuvent percevoir d’autre indemnités que celles compensatrices de congés payés

**C- Les obligations relatives aux informations recueillies à titre professionnel**

1. **Le secret professionnel**

Seulement pour les personnels limitativement énumérés dépositaires de secret par la nature de leur fonction : médecin, magistrat. Si non-respect : sanction pénales et administratives spécifiques : 1 an d’emprisonnement, 15000€

Secret peut tomber : si accord du bénéficiaire ou quand la loi le prévoit : CSP pour obligation de révéler les maladies épidémiques, sévices et violences sexuelles sur mineurs de moins de 15 ans.

1. **La discrétion professionnelle :**

Protège les secrets de l’administration dont divulgation pourrait nuire au bon fonctionnement du service : différent du devoir de réserve.

Couvre tous les éléments dont l’agent a connaissance dans le cadre du service, peu importe le mode de divulgation (oral, écrit). Il n’y a pas de distinction selon qu’information pas lui-même ou par indiscrétion d’un tiers.

Responsabilités syndicales s’impose aux représentants syndicaux. CE, 6 mars 1953, Faucheux

Limite :

* Agents peuvent être déliés de leur obligation de discrétion professionnelle par une décision expresse de l’autorité dont ils dépendent
* Question des lanceurs d’alertes : régime juridique : évolution depuis 2013 : obligation pour tout officier public ou fonctionnaire qui dans ses fonctions a connaissance d’un crime ou délit de prévenir le procureur de la République : pour la jurisprudence administrative, possibilité tout de même de poursuite disciplinaire car méconnaissance de secret professionnel : CEDH, 12 février 2008, Kudla c/ Moldavie : si information qui doit être divulgué car grand intérêt pour les citoyens, l’agent, si ne peut obtenir information en passant par sa hiérarchie a le droit de procéder à la diffusion d’information. Mène à possibilité pour les agents de relater des faits constitutifs de crimes ou de délits sans encourir de poursuite : TA Cergy-pontoise 2014, M. H : si fonctionnaire témoigne de bonne foi fait de délits ou crimes dont a connaissance dans l’exercice de ses fonctions, aucune mesure prise contre lui.
  + - Désormais, les agents titulaires ou non disposent du droit d’alerte dès lors que ces alertes visent à relater des crimes ou délits dont ils auraient eu connaissance dans l’exercice de leurs fonctions dès lors que l’alerte est lancée de bonne foi, sans intention malveillante. Doit alerter sa hiérarchie à plusieurs reprises et que celle-ci ne donne pas suite aux interventions

1. **L’obligation de satisfaire aux demandes d’information du public**

Art 27 Titre 1 : Ne peuvent porter sur des informations nominatives. Si agent va eu-delà et que transmission de l’information cause un préjudice au service, peut faire l’objet de poursuites disciplinaires.

1. **L’obligation de neutralité :**

Avant, jurisprudentielle avec CE, 3 mai 1950, Dlle Jamet : devoir de stricte neutralité : devoir d’agent collaborant à un service public quel que soit son statut. Implique que le comportement de l’agent soit indépendant de ses opinions politiques, philosophiques et religieuses. De plus, ne doit pas les véhiculer. CEDH, 18 mai 2004, Seurot c/ France : professeur tenant propos négationniste = manquement à neutralité.

1. **L’interdiction de la propagande :**

Sinon propagande : faute disciplinaire. Egalement propagande religieuse. Il ne peut pas dans association religieuses etc mentionner sa qualité d’agent public : CE, 15 oct. 2003, Odent 🡪 atteinte principe de laïcité. De même, agent ne peut avoir sur son bureau un support cultuel 🡪 manquement à l’honneur professionnel : faute disciplinaire insusceptible d’être amnistié

1. **L’interdiction du port de tout signe d’appartenance politique, philosophique ou religieuse**

Développé par jurisprudence administrative : CE, avis, 2000, Dlle Marteaux 🡪 agents du services de l’éducation ont liberté de conscience mais ne peuvent sur lieu de travail véhiculer leur croyance religieuse, quel que soit les fonctions qu’ils exercent.

TA Paris, 2002 : affirme que la laïcité et la neutralité s’oppose à ce que les agents extériorisent par leurs vêtements leurs croyances : dans tous les services même si l’obligation, rigoureux quand dans un cercle où les agents sont dans une situation de fragilité ou de dépendance.

CAA Lyon 2003 : refus d’obéir aux ordres d’enlever vêtement ou accessoire religieux est contraire à honneur professionnel : pour TOUS signe, peut mener à sanction disciplinaire et contrôle de proportion du JA. Le signe peut être indépendant de toute connotation religieuse : CAA Versailles, 2011. Confirmé par CEDH. 2015, Ebrahimian c/ France,

1. **L’obligation de moralité**

* Tenu à obligation de bonne vie et de bonne mœurs : quand comportement de l’agent n’a pas de répercussion sur le service et le renom de l’administration
* Egalement dans la vie privée de l’agent si compromet le fonctionnement
* Varie selon nature fonction et place dans la hiérarchie
* Enquête sur agent possible : CE, 1988, Chamand

1. **L’obligation d’obéissance hiérarchique**

Obligation de servir avec obéissance : Exceptions :

* CE, 1944, Langneur : quand ordre manifestement illégal, pouvant compromettre le service, peut désobéir, en a même l’obligation s’il ne veut pas engager sa propre responsabilité . En réalité, difficile à mettre en œuvre car si considéré simplement illégal 🡪 art 122-4 code pénal : possibilité de refus si manifestement illégal
* Droit de désobéissance dans hypothèses spécifiques :
  + Harcèlement sexuel
  + Si agent fait jouer son droit de retrait : quand travail présente danger grave et immédiat pour vie ou santé de l’agent : TA Besançon, 1996, Patrick Glory
  + Si injonction de reprise du travail en cas de grève

Pour revenir à l’obligation d’obéissance hiérarchique :

* Police nationale : si conditions jurisprudence Langneur réunies : il faut présenter les objections au supérieur hiérarchique puis si ordre maintenu et que l’agent persiste dans son refus, il doit en référer à la 1ère autorité supérieure : prend acte de son opposition
* Militaires : dès lors que l’ordre est contraire ou lois et coutumes de guerres, aux conventions internationales ou constitue un crime ou un délit : possibilité de désobéissance. Pour alerte :

CHAPITRE 4- LES RESPONSABILITES DES FONCTIONNAIRES

§1-Les responsabilités de droit commun appliquées aux fonctionnaires

1. La responsabilité civile des fonctionnaires

Arrêt TC, 1873, Pelletier : distinction faute personnelle et de service engageant juridictions différentes. Avant, mécanisme de la garantie des fonctionnaires : lorsqu’un administré s’estime victime d’une faute de l’agent, devait obtenir l’autorisation de l’administration du CE pour aller devant le JJ. Aujourd'hui, conception restrictive de la faite personnelle : 3 hypothèses :

- Dépourvu de tout lien avec le service

- Faute dans le service mais présentant caractère inentionnel correspondant à volonté de nuire, malveillance délibérée pour une recherche d’avantage personnel

- Faute commise dans le service ou à l’occasion du service sans caractère intentionnel, mais dépassant un certain degré de gravité : Préfet du Tarn, TC, 1998 : fais faux en écriture mais obéit aux ordres du maire

1) L’affirmation d’un principe de responsabilité : de l’article 75 de la constitution de l’an VIII à l’arrêt TC, 30 juillet 1873, Pelletier ; CE, Ass., 12 avril 2002, Papon

2) Les limites à l’affirmation de la responsabilité :

i- La responsabilité solidaire de l’administration :

Intervient dans deux hypothèses :

* Cumul de faute : CE, 3 février 1911, Anguet
* Cumul des responsabilités : ne peut être dépourvu de tout lien avec le service : CE 26 juill. 1918 , Epoux Lemmonnier, GAJA; CE 18 nov. 1949, Mimeur, Besthelsemer, Defaux : mène à la responsabilité de l’administration

Conception de la faute non dépourvu de tout lien avec le service vu très largement : CE, 2007, BFCOI (si écrit sur papier à en-tête de la mairie, non dépourvu de lien. Cependant : TC, 2014, Berthet c/ Filippi : peut agir pour le tout devant JA ou JJ, au choix. Conception alors restrictive de la faute personnelle : cette faute si non-dépourvu de tout lien avec le service engageant la responsabilité civile solidaire de l’administration et de l’agent peut justifier le refus d’octroi de la protection fonctionnelle : CE 2015, Ministre de la justice c/ Craighero

Réparation : répartition entre l’agent et l’administration selon la gravité des fautes respectives.

iii-La faible mise en œuvre des actions récursoires :

Administration peut se retourner contre son agent en cas de faute commise par ce dernier CE, Ass. 28 juill. 1951, Laruelle et Delville, également dans l’hypothèse où la réparation a été accordée dans le cadre d’une transaction : CE, 8 aout 2008, Mazière.

Parfois, responsabilité de l’administration substituée à celle de l’agent : responsabilité des enseignants, également si le dommage est causé par un véhicule de l’administration. Cependant, si faute personnelle également, peut se retourner contre l’agent.

Lorsque la responsabilité civile de l’agent est engagée, l’administration a l’obligation de lui donner la protection fonctionnelle sauf si faute personnelle sur le terrain pénal.

* Dans la plupart des hypothèses, responsabilité solidaire et pas personnelle : administration supporte alors la part de l’administration et exerce l’action récursoire que de manière exceptionnelle : seule politique dynamique : pour le ministère de la défense.

1. **La responsabilité pénale des fonctionnaires et des agents publics :**

Faute pénal : l’administration ne s’y substitue jamais : agent public qui renverse cycliste : infraction involontaire en service : est faute de servie 🡪 TC 14 janvier 1935, Thepaz : ne peut être considéré comme faute personnel car pas de faute mais reste une faute pénale supportée par l’agent.

**Paragraphe 2 : Le régime disciplinaire**

1. **Les spécificités de la responsabilité disciplinaire :**

Vise à protéger l’intérêt du service et pas l’intérêt général, la société civile etc. Protège le bon fonctionnement et l’image du service. L’usager n’est jamais au centre de la répression disciplinaire, protège les manquements à la loi interne : prévu pas le statut général mais peuvent être fixés dans un RI. Comme protège l’intérêt du service, 3 conséquences :

* Traitement disciplinaire autant des fonctionnaires que des contractuels
* Sanctions ne sont pas les mêmes qu’au pénal : limitativement énuméré : principe de légalité des peines. Les sanctions pécuniaires sont interdites : PGD (Billard et Vol 1988).
* Application spécifique : les principes de base *nullum crimen, nula poena sine legue* ne s’applique pas de la même manière en droit disciplinaire qu’en droit pénal
  + Nullum crimen : aujourd'hui pas de définition légale du pouvoir disciplinaire (toute faute à l’occasion de l’exercice des fonctions). Parfois méconnaissance d’un principe non écrit du statut général : devoir de réserve. Lorsqu’identification d’une faute disciplinaire, prend l’ensemble du comportement de l’agent 🡪 même si dans dossier, pas d’élément suffisants pour caractériser sanction disciplinaire, peut prendre tout autre élément en restant dans prescription de 5 ans. Jusque 2016, imprescriptibilité.

Egalement possibilité de prendre des éléments privés si peuvent avoir répercussions dans le service : atteinte à la réputation : CE 14 mai 1986, Ministre de l’intérieur. Si également troubles physiques ou mentaux qui rejaillissent sur le service : troubles psychiques 🡪 reclassement (Meurthe et Moselle). Sauf si trouble caractérise prouve manquement aux lis du service (ébriété sur le lieu de travail).

Principe de loyauté de la preuve : administration ne peut fonder sanction sur des éléments qu’elle aurait obtenue déloyalement : CE Sect. 16 juillet 2014, M. Ganem : fonctionnaire contre lequel l’administration engage poursuites car actes de malversation : le fait suivre par un cabinet de détective privé : déloyal.

Répression disciplinaire impossible si insuffisance professionnelle de l’agent. Pas de connotation disciplinaire donc procédure n’a pas à être respectée

* + Légalité des peines : très strictement entendu : il ne peut y avoir comme en droit pénal de sanction disciplinaire sans texte : CE, 11 mars 1932, Hirigoyen. Ce principe est à valeur C°L : doivent être prédéterminée, figure sur une liste limitative. Les sanctions, qu’il soit contractuel ou fonctionnaire ne sont pas exactement les mêmes dans les 3 FPq : se rapproche dans FPE et FPH, différent pour FPT qui a des sanctions accessoires : il y a eu projet d’harmonisation par loi déontologie mais refusé par FPT.

Echelle de peine : sans corrélation selon les peines et les faits

Principe non bis in idem : avis CE S. Int. 29 février 1996 s’applique à FPq. De même, cumul de peine ou sanction impossible

1. **La question de la prescription :**

CE, Ass., 27 mai 1955, Deleuze : aucun texte n’enferme dans un délai déterminé l’exercice de l’action disciplinaire : est imprescriptible : mène à QPC : C. Const.,. 2011, QPC, M. Gourmelon : CC°L affirme qu’aucune loi de la République oblige à soumettre à une règle de prescription.

CAA Marseille, 29 janvier 2013 🡪 affirme l’existence d’un PGD : mène à délai de 5 ans à compter de l’inscription des faits au dossier pour engager une procédure disciplinaire sur ces faits : Loi du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

1. **Le cumul de la répression disciplinaire et de la répression pénale :**

Parfois, même faits peuvent constituer infraction pénale et faite disciplinaire : possibilité pour disciplinaire de surseoir à statuer en attendant décision pénal qui prouvera la matérialité des faits. En principe, le fait souvent et en attendant l’issue, la matérialité des faits au pénal s’impose à l’autorité disciplinaire qui ne pourra contester cette décision. Si l’agent bénéficie de relaxe etc, peut tout de même faire l’objet de poursuite disciplinaire si on considère tout de même qu’il y a faute disciplinaire : CE, 11 mai 1956, Chomat.

1. **La procédure disciplinaire**
2. **L’autorité disciplinaire**

Seule elle est compétente pour prononcer une sanction : peut être détaché du pouvoir hiérarchique dans certains système/corps. Présente les caractères d’une juridiction sanctionnant l’agent : indépendant du pouvoir hiérarchique

Mais, dans d’autres système, confusion totale entre pouvoir disciplinaire et hiérarchique, non juridictionnalisée : c’est la règle générale. Néanmoins, le pouvoir disciplinaire est distinct du pouvoir hiérarchique : l’autorité disciplinaire n’est pas nécessairement l’autorité hiérarchique : l’autorité disciplinaire est investie du pouvoir de nomination

Ordre chronologique : lorsque soupçon de commission d’une faute, peut faire l’objet d’une mesure provisoire de suspension : n’est pas une sanction mais une mesure administrative conservatoire pour conserver l’intérêt du service. Suspension qu’en cas de faute grave car a répercussion sur l’agent. Si à la fois disciplinaire et pénal, quasiment toujours suspension provisoire. Mesure susceptible de recours car porte atteinte à ses droits. Lorsque l’autorité disciplinaire prononce une suspension, doit saisir la commission disciplinaire immédiatement car déclenche la procédure disciplinaire

L’agent qui fait l’objet d’une suspension provisoire conserve les principaux éléments de sa rémunération pendant au moins 4 mois car durée de principe de la suspension provisoire. Si au-delà de 4 mois, autorité disciplinaire peut décider d’une retenue sur traitement : retenue ne peut jamais être supérieure à la moitié du traitement. Agent a droit à la communication de son dossier et possible intervention du conseil de discipline : comité administratif paritaire sauf pour les sanctions bénigne : avertissement, blâme 🡪 intervention dès les sanctions de 2ème groupe

Audience de procédure disciplinaire est publique : l’agent à le droit à l’assistance d’un conseil, est contradictoire mais la délibération est à huis clos et doit motiver la décision/ Délai de 1 à 2 mois mais peut surseoir si poursuites pénales

L’avis du conseil de discipline ne lie pas l’autorité disciplinaire. L’autorité disciplinaire prend une décision motivée sinon est irrégulière. Absence de mise en oeuvre de garanties si :

* Grève illicite (quand ne bénéficie pas du droit de grève)
* Circonstances exceptionnelles : CE, 1918, Heyriès
* Abandon de poste mais n’est pas disciplinaire

1. Sanctions disciplinaires et voies de recours
2. Les sanctions disciplinaires :

En 4 groupes : des moins aux plus graves

- Sanctions morales : blâme, avertissement

- 2ème groupe : baissement d’échelon, radiation tableau d’avancement, exclusion temporaires, déplacement d’office

- 3ème groupe : Exclusion temporaires de 3 mois à 2 ans, rétrogradation

- 4ème groupe : mise à retraite, révocation.

Quand exclusion temporaire, privative de rémunération 🡪 liste limitative.

Distinction mesure administrative et sanction disciplinaire déguisée : CE, 1978, Spire : deux critère : subjectif (intention d’infliger une sanction) et objectif (effet sur la situation de l’agent)

Deux utilité de classification des sanctions : permet de déterminer le champs d’application des garanties : intervention du conseil de discipline qu’à partir de 2ème groupe, contribue à déterminer les conditions de délégation du pouvoir disciplinaire car l’autorité disciplinaire peut déléguer son vpr disciplinaire sans déléguer le pouvoir de nomination : seulement pour les sanction du 1er et 2ème groupe

1. **Les voies de recours :**

* Non juridictionnel : recours gracieux, recours spécifique : différent pour FPE, FPT et FPH : si relève de FPE ou FPH : peut saisir la commission des recours du conseil supérieur de la FPE soit du conseil supérieur de la FPH. Commission ne peut émettre qu’une recommandation qui peut tendre à un allègement de la sanction. Pour la FPT, conseil départementale ou interdépartementale : est une instance administrative : garantie respect des droits de la FPq

Les avis rendues par les commissions des recours en FPE et FPH ne lie pas l’autorité disciplinaire. En revanche, l’avis du conseil de FPT lie l’avis.

* Juridictionnel : contrôle normal : CE, Sect., 1978, Lebon : CE affirme que le contrôle opéré par le JA est un contrôle de l’erreur manifeste d’appréciation sur la décision de l’administration : confirmé par CE 2006, Touzard. Cependant, parfois plus poussé : contrôle entier pour les sanctions des magistrats du parquet (CE, 2009, Hontang) et contrôle entier pour les sanctions infligées au maire : CE, 2010, Dalongeville. Mène à évolution avec CE, 2013, Dahan : contrôle entier reconnu : proportion par rapport à la gravité de la faute : contrôle opéré par les juges du fond mais soumis à l’appréciation du juge de cassation : rentre dans son office : CE, 27 fév. 2015, La Poste.

La victime d’une faute disciplinaire n’est pas concerné par la procédure disciplinaire : terrain pénal, administratif : CE, 2 juillet 2010, Bellanger : la victime d’une faute disciplinaire ne peut obtenir réparation du fait de l’absence d’engagement de procédure disciplinaire

1. **Les suites des sanctions disciplinaires**
2. **Inscription**

Inscrite au dossier de l’agent sauf avertissement

1. **Effacement**

Le blâme, autre sanction du 1er groupe est automatiquement effacée après 3 ans si aucune autre sanction n’est intervenu pendant cette période. Pour les autres sanctions, 2ème et 3ème groupe, l’effacement n’est jamais automatique : reste dans le dossier mais après 10 ans, demande d’effacement peut être faite par l’agent : l’autorité disciplinaire statut après avis du conseil de discipline.

Dans tous les cas, l’effacement ne concerne que le contenu du dossier, l’agent ne peut demander réparation du fait de l’effacement.

1. **Annulation**

Intervient lorsque la sanction est irrégulière : l’annulation mène à effacer la sanction du dossier, mais l’administration doit réparer en plus les préjudices subis par l’agent.

1. **Amnistie**

Les lois d’amnistie n’existe plus depuis une 15aine d’année. Elle fait disparaitre le caractère répréhensible des faits amnistié sur le terrain pénal ou disciplinaire. Si amnistie, ne peuvent plus faire l’objet de poursuite disciplinaire et sanction prononcée effacée.

Exclu certains faits : contraire à l’honneur, à la probité ou aux bonnes mœurs : si y sont contraires, jamais d’effacement automatique

QUATRIEME PARTIE : LE CONTENTIEUX DE LA FONCTION PUBLIQUE

CEDH, 19 avril 2007, Vilho Eskelinen

§1- L’obligation de recours administratif préalable :

Article 23 de la loi 2000-597 du 30 juin 2000

Militaires : décret 2001-407 du 7 mai 2001

Fonctionnaires civils : décret n° 2012-765 du 10 mai 2012 portant expérimentation de la procédure de recours administratif préalable aux recours contentieux formés à l’encontre d’actes relatifs à la situation personnelle des agents civils de l’Etat

§2- La recevabilité des recours

A- Les recours individuels : CE, 11 déc. 1903, Lot et Molinier, CE, section, 26 octobre 1956 association générale des administrateurs civils ; CE 15 avril 2015, Pôle emploi

B- La recevabilité des recours formés par les groupements d’agents : CE, 28 décembre 1906 syndicat des patrons coiffeur de Limoges ; CE, 2 juin 2010 commune de Loos

§3-Les référés en matière de fonction publique

§4-La distinction REP/RPC en matière de fonction publique : CE, 8 mars 1912 sieur Lafage, GAJA ; CE, 30 oct. 1998, Ville de Lisieux

§5- Les voies de recours pour les litiges en matière de fonction publique