



Centre de gestion de la FPT de l'Ain

Note d'information

1^{er} janvier 2014

Les vacances d'emploi

Références :

- Loi n°84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale modifiée par la loi n°2012-347 du 12 mars 2012,
- Loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires,
- Décret n°85-643 du 26 juin 1985 relatif aux centres de gestion de la fonction publique territoriale.

I) Le principe

Aucune nomination ne peut être prononcée en l'absence d'emploi vacant : une nomination qui n'aurait pas pour but de permettre à un fonctionnaire d'exercer les fonctions correspondant à un emploi vacant serait nulle (art. 12 loi du 13 juil. 1983).

Ce principe vaut :

- ✓ dans tous les cas de nomination d'un fonctionnaire : recrutement dans un cadre d'emplois, promotion interne, détachement dans un cadre d'emplois ou un emploi territorial ;
- ✓ dans tous les cas de recrutement d'un agent non titulaire dans un emploi permanent, sauf en cas de remplacement momentané d'un fonctionnaire.

Par ailleurs, tout emploi vacant doit faire l'objet d'une déclaration au centre de gestion dès lors que la collectivité souhaite le pourvoir.

Il est nécessaire d'établir une distinction entre emploi vacant et emploi non vacant afin de déterminer dans quels cas la procédure de déclaration préalable est applicable.

II) La notion de vacance d'emploi

A) Cas de vacance d'emploi :

L'emploi est vacant et donc soumis à déclaration préalable auprès du centre de gestion à la suite :

- ✓ de la création d'un emploi ;
- ✓ d'une mutation dans une autre collectivité ;

- ✓ de la radiation des cadres d'un fonctionnaire, quelle qu'en soit la cause : retraite, démission, licenciement, révocation, perte de la nationalité française, déchéance des droits civiques, interdiction d'exercer un emploi public, décès, abandon de poste ;
- ✓ d'un congé de fin d'activité ;
- ✓ d'un détachement de longue durée ;
- ✓ d'une mise en position hors cadres ;
- ✓ d'une mise en disponibilité de plus de six mois, pour raisons familiales ou d'office à l'expiration des droits statutaires à congés de maladie et des autres disponibilités quelle que soit la durée ;
- ✓ de l'arrivée à son terme de l'engagement d'un agent non titulaire qui occupe un emploi permanent, sauf s'il remplace momentanément un titulaire (*auquel cas l'emploi n'est pas vacant*).

B) Cas où il n'y a pas vacance d'emploi :

L'emploi n'est pas vacant et ne doit donc pas être transmis au centre de gestion pour publicité, bien que les fonctions ne soient pas assurées :

- ✓ dans tous les cas correspondant à la position d'activité et notamment en cas de congé de longue maladie, de congé de longue durée ou de travail à temps partiel ;

Le remplacement du fonctionnaire momentanément absent ne peut être assuré que par le recrutement d'un agent non titulaire :

- ✓ en cas de détachement de courte durée ou de détachement pour effectuer un stage ;
- ✓ en cas de disponibilité accordée pour une durée n'excédant pas six mois, soit d'office après un congé de maladie, soit de droit pour raisons familiales ;
- ✓ en cas de suspension ;
- ✓ en cas d'activité dans la réserve opérationnelle de moins de 30 jours par an.
- ✓ Un emploi non permanent (*accroissement temporaire d'activité ou accroissement saisonnier d'activité*)

NB : Les emplois susceptibles d'être pourvus exclusivement par voie d'avancement de grade ne font pas l'objet d'une déclaration de création ou de vacance d'emploi.

III) Les règles de recrutement, de compétence et de procédure

A) Le recrutement :

Tout emploi vacant doit faire l'objet d'une déclaration préalable auprès du centre de gestion compétent quelle que soit la nature de l'emploi vacant :

- ✓ emplois correspondant à des grades de la fonction publique territoriale ;
- ✓ emplois fonctionnels et les emplois accessibles par la voie du recrutement direct ;
- ✓ emplois à temps complet et à temps non complet ;
- ✓ les emplois transformés ou créés ;

La transformation d'un emploi revient à le supprimer pour en créer un nouveau (***la saisine du CTP est alors obligatoire***). Ainsi, il y a création d'un nouvel emploi (*avec mesures de publicité réglementaires*) suite à des modifications telles que :

- ✓ la rémunération attachée à un emploi ;
- ✓ le mode de recrutement permettant de pourvoir à un poste vacant ;
- ✓ la durée de service afférant à un emploi à temps non complet, de telle sorte que cette modification soit assimilée à une suppression d'emploi ; dans ce cas, la modification implique en effet nécessairement la création d'un nouvel emploi

La déclaration préalable au centre de gestion est obligatoire quel que soit le mode de recrutement :

- ✓ recrutement de fonctionnaires, y compris par mutation interne ;
- ✓ recrutement d'agents non titulaires dans des emplois permanents à l'exception des agents non titulaires recrutés pour le remplacement momentané de fonctionnaires sur le fondement du premier alinéa de l'article 3 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984

De même, lorsqu'un tel contrat arrive à échéance, l'emploi concerné doit à nouveau faire l'objet d'une déclaration de vacance avant de procéder éventuellement au renouvellement du contrat.

Les emplois déclarés vacants peuvent être pourvus par mutation, détachement, avancement de grade, nomination d'un candidat inscrit sur une liste d'aptitude établie après concours ou après promotion interne pendant les 4 mois qui suivent la date de publicité de la vacance ou de la création de l'emploi.

Si, dans ce délai de 4 mois, aucun candidat n'a été nommé, l'emploi ne peut plus être pourvu que par la nomination d'un lauréat du concours (art. 41 loi n°84-53 du 26 janv. 1984).

NB : les obligations en matière de publicité ne s'appliquent pas aux emplois de collaborateur de cabinet.

B) Autorité compétente :

1- La création de l'emploi

L'organe délibérant dispose du pouvoir de création et de transformation des emplois de la collectivité (art. 34 loi du 26 janv. 1984).

2- La nomination

La nomination dans un emploi vacant relève de la compétence de l'autorité territoriale : maire ou président (art. 40 loi du 26 janv. 1984).

3- La déclaration

Les collectivités et établissements publics doivent déclarer leurs emplois vacants au centre de gestion, à peine d'illégalité de la nomination prononcée sur cet emploi (art. 23-1 loi du 26 janv. 1984).

4- La publicité

Les centres de gestion assurent la publicité des créations et vacances d'emplois de l'ensemble des fonctionnaires (art. 23 II 3° et art. 23 III loi du 26 janv. 1984) à l'exception des administrateurs territoriaux, conservateurs territoriaux des bibliothèques, conservateurs territoriaux du patrimoine et ingénieurs en chef pour lesquels ils doivent transmettre ces données au CNFPT (art. 12-1 loi du 26 janv. 1984).

La validité de la déclaration de vacance de poste perdure jusqu'à ce que le poste soit pourvu ou le cas échéant, supprimé.

Lorsqu'un emploi qui a fait l'objet d'une déclaration de vacance est pourvu ou supprimé, l'autorité investie du pouvoir de nomination en informe immédiatement le centre de gestion (art. 44 décret n°85-643 du 26 juin 1985).

C) La régularité de la procédure :

Toute nomination dans un emploi dont la vacance n'a pas donné lieu à publicité est annulée par le juge administratif (CE 22 mai 1981 n°15397).

En outre, le juge peut accorder à l'agent dont la nomination a été annulée des indemnités liées au préjudice subi (CAA Bordeaux 23 juin 1997 n°94BX00460).

1- Le contenu de la déclaration

Elle doit préciser au moins le(s) grade(s) et la durée de travail afférente à l'emploi (*durée hebdomadaire*).

Lors de la nomination, le cadre d'emplois de l'agent nommé doit correspondre à celui mentionné par la déclaration (CE 17 déc. 2003 n°236036).

De plus, elle ne doit pas être confondue avec l'offre d'emploi qui comporte des mentions facultatives telles que la date limite de dépôt de candidature, le profil du poste.

Ainsi, le juge n'a pas conditionné la légalité d'une nomination au respect de la date limite de dépôt de candidature (CAA Nancy 13 nov. 2003 n°01NC01253).

2- Le délai entre la nomination d'un agent non titulaire et la déclaration

Le juge n'a pas déterminé de délai minimum précis mais a seulement indiqué qu'un délai raisonnable devait être respecté. Le juge étudie donc au cas par cas le temps écoulé entre la déclaration et la nomination.

Le délai doit permettre à l'autorité territoriale d'envisager les différents modes de recrutement de fonctionnaires, sauf dans le cas où serait établie l'urgence pour les besoins du service (CAA Marseille 9 mars 2004 n°00MA01956).

Le juge a estimé :

- ✓ qu'un délai de 9 mois était suffisant (CE 20 mars 1996 n°152651).
- ✓ qu'un délai de 30 jours était trop court (CE 16 juin 1997 n°149088 et 157666).
- ✓ que la collectivité devait tenir compte des particularités de la période concernée par la déclaration et notamment de la période des congés pour prolonger le délai ; en l'espèce, un délai de 3 mois a été jugé suffisant (CAA Marseille 9 mars 2004 n°00MA01956).
- ✓ que le délai de 4 mois défini à l'article 41 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 n'a pas pour objectif d'interdire pendant ce délai le recrutement d'un contractuel ; le juge a ainsi validé un intervalle de 2 mois entre la déclaration et la nomination (CAA Nancy 20 fév. 2003 n°97NC02620).