

FOIRE AUX QUESTIONS

-

ORGANISATION ET FONCTIONNEMENT DES SERVICES

SOMMAIRE

- Est-il possible de supprimer un emploi public occupé par un agent ?
- Est-il possible de modifier le temps d'emploi d'agents publics ?
- Est-il possible de prendre un avenant au contrat pour modifier la date de fin initiale ?
- Faut-il délibérer pour attribuer des véhicules aux agents ?
- Est-il possible que des agents travaillant au sein d'un CCAS soient rémunérés par le budget d'une commune ?
- Un agent public peut-il être mis à disposition auprès d'un organisme de droit privé ?
- Quel est le sort d'agents publics en cas de dissolution d'un syndicat intercommunal ?
- Quel est le sort des agents dans le cadre de fusion de syndicats ?
- Comment créer un service commun et quelle est la position des agents ?
- Les agents communaux peuvent-ils être transférés en cas de création d'un SIVOS ?
- Une collectivité qui reprend en gestion directe une activité exercée par une personne privée doit-elle reprendre le personnel de cette dernière ?
- Un agent refusant la proposition de contrat dans le cadre d'un transfert de personnel à la suite d'une reprise en régie d'une activité doit-il être licencié par la collectivité ?
- Un agent public peut-il signer un acte administratif à la place de l'autorité territoriale ?
- Est-il possible de déléguer une signature du maire à des agents publics pour les actes d'état civil ?
- Un arrêté doit-il être transmis au contrôle de légalité après notification ?
- Un arrêté peut-il être seulement signé électroniquement ?
- La notification d'une décision individuelle peut-elle se faire par mail, courrier simple ou à l'oral ?
- Quelle est la procédure de désignation dans le cadre d'une grève ?
- Le ramassage scolaire peut-il faire l'objet d'une désignation en cas de grève ?
- Comment assurer un service public dans le cadre d'un mouvement de grève d'agents publics ?

Est-il possible de supprimer un emploi public occupé par un agent ?

Oui.

À titre préliminaire, il existe trois manifestations de la suppression d'emploi :

- la suppression stricto sensu qui consiste à mettre un terme à un emploi,
- la modification du temps de travail supérieure ou égale à 10 % du temps d'emploi initial ou qui perdre l'affiliation à la CNRACL,
- la modification du temps d'emploi peu importe l'ampleur d'un fonctionnaire à temps complet.

En premier lieu, la suppression d'emploi impose de respecter une procédure déterminée.

Dans un premier temps, il faut préparer un modèle de délibération de suppression d'emploi et de rédiger un rapport qui explique le contexte et les motifs de la suppression, d'une part, et les modalités de reclassement de l'agent concerné, d'autre part.

Sur ce point, il faut indiquer que le motif de la suppression doit être dûment justifié au titre de l'intérêt du service et légal. Il ne faut pas en effet que la suppression soit une manœuvre pour sanctionner un agent par exemple.

Dans un second temps, il faut saisir le Comité Social Territorial (CST) avant de délibérer officiellement.

Dans un troisième temps, il faut prendre officiellement la délibération, sachant que celle-ci ne pourra être officiellement prise qu'en cas d'un avis favorable ou de deux avis défavorables du CST.

Dans un quatrième temps, il faut prendre les décisions individuelles pour tirer les conséquences de la suppression d'emploi, à l'instar de la décision de reclassement, de maintien en surnombre ou de licenciement.

Par conséquent, une suppression d'emploi s'anticipe et ne saurait être décidée dans des délais brefs.

En second lieu, la suppression d'emploi n'est pas sans conséquence pour l'agent et pour la collectivité, sachant que le régime est différent selon que l'agent concerné est un fonctionnaire titulaire intégré ou non, un fonctionnaire stagiaire ou un contractuel de droit public.

En ce qui concerne un fonctionnaire intégré, c'est-à-dire qui a un temps d'emploi supérieur ou égal à 17h30 par semaine :

- D'un côté, l'agent perd son emploi et doit faire l'objet d'un reclassement. Conformément à l'article L. 542-4 du Code Général de la Fonction Publique,

l'autorité territoriale peut proposer à l'agent un emploi correspondant à son grade dans son cadre d'emplois ou, avec son accord, dans un autre cadre d'emplois.

- De l'autre, si aucun reclassement n'est possible, l'agent se trouve placé en surnombre pendant au maximum un an (article L. 542-4 du Code Général de la Fonction Publique), c'est-à-dire qu'il sera rémunéré « à rester chez lui ». Pendant cette période, l'autorité territoriale devra prendre attache avec le Centre de Gestion pour trouver des emplois de reclassement dans d'autres collectivités, à défaut de possibilités dans la collectivité d'origine.

Si aucun reclassement n'aboutit au terme de cette année, l'agent sera pris en charge par le Centre de Gestion. Précisément, il perçoit, par le Centre de Gestion, la première année l'intégralité de sa rémunération correspondant à l'indice détenu dans son grade, cette rémunération est ensuite réduite de 10 % chaque année. En contrepartie, la collectivité devra verser au Centre de Gestion une contribution financière, laquelle est égale (article L. 542-27 du Code Général de la Fonction Publique) :

- pendant deux ans, une fois et demie le traitement brut de l'agent augmenté des cotisations sociales,
- la troisième année, une fois ce montant,
- les années suivantes, les trois quarts de ce montant.

En ce qui concerne un fonctionnaire non intégré, c'est-à-dire qui a un temps d'emploi inférieur à 17h30 par semaine et un contractuel de droit public, l'agent perd son emploi et peut faire l'objet d'un reclassement. À défaut, il est licencié avec une indemnité et les allocations chômage.

En ce qui concerne un fonctionnaire stagiaire, il ne peut qu'être licencié sans indemnité, mais avec les allocations chômage.

Est-il possible de modifier le temps d'emploi d'agents publics ?

Oui.

La procédure diffère quelque peu selon que la modification concerne un fonctionnaire ou un contractuel de droit public.

➤ **Pour les fonctionnaires :**

La modification du temps d'emploi obéit à une procédure selon que la modification est supérieure à 10 % du temps d'emploi initial ou si elle fait perdre l'affiliation à la CNRACL.

Lorsqu'elle est supérieure à 10 % du temps d'emploi initial et/ou fait perdre l'affiliation à la CNRACL, la modification est constitutive d'une suppression d'emploi.

À ce titre, la modification doit passer :

- par la saisine du Comité Social Territorial) ;

- par une délibération qui aura pour objet de supprimer et de créer concomitamment un emploi ;
- par une déclaration de vacance d'emploi ;
- par la prise d'un arrêté qui précise l'affectation sur l'emploi et le nouveau temps d'emploi.

L'agent peut refuser la modification. Dans ce cas, deux situations doivent être distinguées :

- si l'agent se trouve finalement affecté sur un emploi supérieur ou égal à 17h30, un reclassement doit être envisagé. Le cas échéant, l'agent sera maintenu en surnombre pendant un an et, au terme de cette année, sera pris en charge par le Centre de Gestion si absence de reclassement ;
- si l'agent se trouve finalement affecté sur un emploi inférieur à 17h30, il ne peut bénéficier du dispositif ci-dessus. Il sera alors licencié pour suppression d'emploi avec paiement d'une indemnité à défaut de reclassement.

Lorsqu'elle est inférieure ou égale à 10 % du temps d'emploi initial ou qu'elle ne modifie pas l'affiliation à la CNRACL, la modification n'est pas constitutive d'une suppression d'emploi.

À ce titre, la modification doit seulement se manifester :

- par la prise d'une délibération sans avis du Comité Social Territorial) ;
- par la prise d'un arrêté qui précise l'affectation sur l'emploi et le nouveau temps d'emploi.

Le fonctionnaire ne peut pas refuser la modification.

➤ **Pour les contractuels de droit public :**

La modification du temps d'emploi d'un agent public doit respecter une certaine procédure.

En premier lieu, il faut regarder si la modification a pour effet d'augmenter ou de baisser le temps d'emploi de plus de 10 % par rapport au temps d'emploi initial.

Si la modification est inférieure ou égale à 10 %, il importe de prendre une délibération qui a pour objet de modifier le temps d'emploi et de prendre un avenant au contrat qui modifie le temps d'emploi. L'agent peut refuser la modification.

Si la modification est supérieure à 10 %, il est nécessaire de prendre une délibération ayant pour objet à la fois de supprimer l'emploi et de créer un nouvel emploi **après avis préalable du Comité Social Territorial**. Une telle modification équivaut à une suppression d'emploi. Une déclaration de vacance d'emploi et un nouveau contrat devra également être pris. L'agent peut refuser.

En second lieu, la modification diffère selon la nature du contrat :

Si le contrat a été pris pour pourvoir un emploi permanent, il faut alors distinguer deux hypothèses :

- *Si la modification est inférieure ou égale à 10 %*, elle peut être considérée comme n'étant pas substantielle. À ce titre, seul un avenant au contrat est pris pour procéder au changement après avoir délibéré en ce sens (voir le « en premier lieu »). La modification s'impose par principe à l'agent au sens où il ne peut pas refuser.
- *Si la modification est supérieure à 10 %*, elle est considérée comme étant substantielle. À ce titre, avant de procéder à la modification, il est impératif de faire un courrier, en recommandé avec accusé de réception, précisant à l'agent le projet de modification substantielle du contrat de travail. Dès réception du courrier, l'agent disposera d'un délai d'un mois pour accepter ou non la modification.
 - o S'il accepte, il sera permis de suivre la procédure évoquée en premier lieu et prendre un nouveau contrat.
 - o S'il refuse, il devra être licencié dans l'intérêt du service si et seulement si aucun reclassement de l'agent ne peut intervenir en vertu de l'article 39-5 du décret n° 88-145 du 15 février 1988.

Si le contrat a été pris sur un autre fondement à l'instar d'un emploi non permanent, la réglementation n'apporte pas de précision. Il faut dans tous les cas justifier la modification du contrat de travail sur l'intérêt du service et en informer l'agent.

Est-il possible de prendre un avenant au contrat pour modifier la date de fin initiale ?

Par principe non, sauf à utiliser une procédure dédiée.

La réglementation n'interdit pas, mais n'autorise pas également expressément la possibilité de modifier la date de fin initiale d'un contrat.

En effet, une telle démarche pourrait constituer, comme dans le privé, une rupture amiable. Or, à l'inverse du secteur privé, une telle rupture n'est pas consacrée par les textes.

Toutefois, la réglementation autorise l'autorité territoriale à modifier les conditions substantielles d'un contrat. L'article 39-4 du décret n° 88-145 du 15 février 1988 relatif aux agents publics contractuels dans la fonction publique territoriale précise que l'autorité territoriale « peut proposer la modification d'un élément substantiel du contrat de travail tel que notamment la quotité de temps de travail de l'agent, ou un changement de son lieu de travail. Elle peut proposer dans les mêmes conditions une modification des fonctions de l'agent, sous réserve que celle-ci soit compatible avec la qualification professionnelle de l'agent ».

Si cette disposition ne prévoit pas le cas de la modification de la date de fin, rien ne l'interdirait.

Dans ce cas, la modification de la date de fin du contrat imposerait d'appliquer la procédure dédiée qui est, selon cet article 39-4 :

- d'adresser à l'agent la proposition par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par lettre remise en main propre contre signature ;
- de laisser un délai d'un mois à l'agent pour faire part de sa réponse si bien que, s'il refuse, il sera licencié dans l'intérêt du service.

Afin de modifier la date de fin du contrat, il importerait de suivre cette procédure pour sécuriser les démarches.

Faut-il délibérer pour attribuer des véhicules aux agents ?

Oui, il est nécessaire de prendre une délibération pour attribuer des véhicules de fonction et/ou de service.

À titre préliminaire, il faut distinguer les véhicules de fonction et les véhicules de service.

- Le véhicule de fonction peut être mis à disposition de manière permanente en raison des fonctions occupées uniquement pour les emplois fonctionnels d'une région, d'un département, les emplois de directeur général des services d'une commune de plus de 5 000 habitants, d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 20 000 habitants, les emplois de directeur général adjoint des services d'une commune ou d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 80 000 habitants. L'utilisation est exclusive même en dehors des heures et des jours de service et des besoins de son activité. Cette mise à disposition d'un véhicule de fonction est un avantage en nature faisant l'objet d'une fiscalisation.
- Le véhicule de service est destiné aux seuls besoins de service et ne doit en aucun cas faire l'objet d'un usage à des fins personnelles (déplacement privé, week-ends, vacances). Les conducteurs ne conservent donc pas l'usage de leur véhicule au-delà du service, sauf à bénéficier d'une autorisation de remisage du véhicule à leur domicile.

Concernant les véhicules de fonctions, l'article L. 721-3 du Code Général de la Fonction Publique dispose en effet qu' « *un logement de fonction par nécessité absolue de service, un véhicule et des frais de représentation peuvent être attribués par délibération, dans les conditions fixées à l'article L. 721-1 aux agents territoriaux occupant un emploi fonctionnel ou collaborateurs de cabinet mentionnés sur une liste fixée par décret* ».

Concernant les véhicules de service, l'article L. 2123-18-1-1 du Code Général des Collectivités Territoriales énonce que, « *selon des conditions fixées par une délibération annuelle, le conseil municipal peut mettre un véhicule à disposition de ses membres ou des agents de la commune lorsque l'exercice de leurs mandats ou de leurs fonctions le justifie* ».

Dans les deux cas, la délibération doit ainsi indiquer quels sont les emplois concernés par l'attribution d'un véhicule sans être nominative et les conditions d'utilisation.

Il faut ainsi comprendre qu'une délibération doit être prise chaque année sur l'attribution de véhicules, puis que des arrêtés individuels soient pris par l'autorité territoriale pour attribuer individuellement un véhicule aux agents concernés.

Est-il possible que des agents travaillant au sein d'un CCAS soient rémunérés par le budget d'une commune ?

Oui s'ils sont recrutés par la commune et mis à disposition du CCAS. En-dehors de ce cas de figure, ce n'est pas possible.

À titre préliminaire, un CCAS est une personne morale de droit public distincte de la commune qui l'a créé. Si les élus municipaux sont présents dans le conseil d'administration et que le maire le préside, il n'en demeure pas moins que le CCAS s'administre librement et de manière indépendante de la commune qui l'a créé. De la sorte, il dispose de son propre budget et en principe de son propre personnel.

Doté de la personnalité juridique distincte de celle de la commune, le CCAS est régi par le Code Général des Collectivités Territoriales qui lui impose des organes administratifs, un budget propre et une comptabilité et des disponibilités qui leur sont propres.

Il ne peut donc pas faire l'objet d'un budget annexe géré par la commune qui l'a créé. Un CCAS doit, en tant que personne publique et disposant d'une autonomie financière, adopter un **budget propre**.

Il est vrai que rien dans la réglementation impose explicitement qu'un CCAS soit pourvu d'au moins un agent public. Or, compte tenu de la création obligatoire d'un CCAS pour les communes de plus de 1 500 habitants (article L. 123-4 du Code de l'Action Sociale et des Familles) et des missions obligatoires d'un CCAS (article L. 123-5 du code précité), il paraît logique qu'un CCAS ait au moins un agent pour que les missions puissent être exercées.

Le fait que des agents travaillant au CCAS sont affectés au budget d'une commune peut signifier que :

- Soit les agents ont été officiellement recrutés par la commune et travaillent au CCAS ;
- Soit les agents ont été officiellement recrutés par le CCAS mais sont rémunérés par la commune.

Dans les deux cas de figure, la situation est **illégale**.

Le premier suppose en effet que les agents communaux travaillent pour le CCAS, c'est-à-dire pour une autre structure, comme s'ils étaient prêtés par la commune. Or, un prêt d'agents publics entre personnes publiques est illégal car non prévu par la loi et les dispositions réglementaires.

La seule solution légale de « prêt » est la mise à disposition d'agents publics. Mais même dans ce cas de figure, l'administration d'accueil doit rembourser l'administration d'origine de la rémunération que cette dernière maintient aux agents mis à disposition.

Le second contrevient à la fois aux règles statutaires et aux dispositions propres à la comptabilité et à la gestion publique.

- *Aux règles statutaires* car des agents ne sont pas rémunérés par leur employeur, mais par une autre structure. Or, des agents publics doivent percevoir une rémunération de leur employeur.
- *Aux règles de comptabilité et de gestion publique* car les dépenses inhérentes au personnel doivent être engagées du fait de crédits budgétaires mobilisés par l'administration. Or, une collectivité rémunère des agents qui ne font pas partie de ses effectifs ne peut juridiquement et budgétairement pas justifier les dépenses engagées.

Aussi, plusieurs solutions sont possibles pour régulariser :

D'un côté, s'il n'est pas prévu que le CCAS ait des dépenses de personnel, il faut :

- Soit essayer de créer un service commun entre un EPCI dont la commune est membre, la commune et le CCAS et/ou d'autres communes membres de l'EPCI. Dans ce cadre, il serait permis de ne créer un service commun que pour un service. Si les agents communaux sont affectés dans le service mis en commun, ils seront transférés auprès du service commun et rémunérés par la structure qui le gère et pourront juridiquement être affectés au CCAS.
- Soit essayer de transférer les compétences du CCAS vers un CIAS dès lors que l'EPCI dont la commune est membre est compétent en matière d'intérêt communautaire d'action sociale et qu'un CIAS a été créé ou serait créé (article L. 123-4-1 du Code de l'Action Sociale et des Familles). Dans ce cas, les agents communaux n'auraient pas à travailler pour le CIAS, sauf à les mettre à disposition du CIAS.

De l'autre, s'il n'est pas prévu que le CCAS ait des dépenses de personnel, il faut :

- Soit mettre à disposition les agents pour tout ou partie de leur service auprès du CCAS. Dans ce cas, il incombe qu'il existe des emplois publics permanents créés par délibération au CCAS et que ce dernier rembourse la rémunération des agents au prorata de leur temps de travail de mise à disposition.
- Soit recruter un agent qui serait inter ou pluricommunal dans le sens où il serait à la fois agent de la commune et agent du CCAS en respectant la durée hebdomadaire du travail maximale en cas de cumul d'emplois publics, c'est-à-dire 40h15. Il faudrait ainsi que soient créés des emplois dans la commune et plusieurs au CCAS, que des procédures distinctes de recrutement soient réalisés de même que des actes de recrutement.

Un agent public peut-il être mis à disposition auprès d'un organisme de droit privé ?

Oui.

Sur le principe, il est permis pour une commune de mettre à disposition des fonctionnaires et des agents contractuels de droit public en CDI à disposition d'un autre organisme de droit public ou d'un organisme de droit privé (articles L. 512-6 et suivants du Code Général de la Fonction Publique et décret n° 2008-580 du 18 juin 2008 relatif à la mise à disposition).

Or, la mise à disposition ne peut se faire que dans le cadre d'une procédure déterminée et dans des cas spécifiques lorsque l'organisme d'accueil est une personne morale de droit privé, à l'instar d'une association.

Conformément à l'article L. 512-8 du Code Général de la Fonction Publique, une mise à disposition d'agents publics n'est possible qu'auprès d' « *organismes contribuant à la mise en œuvre d'une politique de l'Etat, des collectivités territoriales ou de leurs établissements publics administratifs, pour l'exercice des seules missions de service public confiées à ces organismes* ».

La mise à disposition auprès d'un tel organisme de droit privé est alors possible si l'organisme en question exerce une mission de service public ou s'il est reconnu d'utilité publique.

➤ **Organisme en charge d'une mission de service public :**

Une mission de service public est une activité d'intérêt général et qui se caractérise par une implication d'une personne publique.

L'activité d'intérêt général est soit reconnue comme telle par le législateur, soit indirectement par la volonté d'une personne publique sous réserve de l'appréciation souveraine du juge administratif.

L'implication d'une personne publique se manifeste soit par la gestion directe par la personne publique, soit par une gestion indirecte quand l'activité est gérée par une personne privée, à l'instar d'une association.

Quand l'activité est gérée par une personne privée et qu'elle n'est pas qualifiée de service public par le législateur, il faut vérifier :

- Dans un premier temps, la réunion de 3 conditions cumulatives :
 - Si l'organisme privé gère une activité d'intérêt général.
 - Si l'organisme privé dispose de prérogatives de puissance publique.
 - Si l'organisme privé est contrôlé par la personne publique. De manière générale, ce contrôle ou cette implication de la personne publique (les deux termes sont synonymes) se manifeste par la présence de représentants de la collectivité au sein de l'organe décisionnel, des bilans annuels, un contrôle comptable du financement public, la fixation de prix et prestations pratiquées, des obligations diverses, ...

- Dans un second temps, à défaut de prérogatives de puissance publique, la réunion de plusieurs conditions :
 - o Si l'organisme privé gère une activité d'intérêt général.
 - o Des conditions de création, d'organisation et de fonctionnement de la personne privée.
 - o Des obligations qui lui sont imposées pour atteindre les objectifs qui lui sont fixés.
 - o Des mesures pouvant être prises pour vérifier que ces objectifs sont bien atteints.

➤ **L'association reconnue d'utilité publique :**

La mise à disposition auprès d'une association reconnue d'utilité publique ou d'une fondation ne figure pas dans les dispositions du Code Général de la Fonction Publique fixant les cas de mise à disposition. Toutefois, une réponse du ministère de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités en date du 2 août 2007 précise qu'un fonctionnaire pourrait être mis à disposition si l'association contribue « *à la mise en œuvre d'une politique nécessaire à l'exercice d'une mission de service public* ».

Or, pour être reconnue d'utilité publique, en tant qu'association, 5 conditions doivent être réunies :

- Être d'intérêt général
- Avoir une influence et un rayonnement qui dépasse le cadre local
- Avoir un nombre minimum d'adhérents (au moins 200), une activité effective et une réelle vie associative (c'est-à-dire une participation incontestable de la majorité des adhérents aux activités de l'association)
- Avoir un fonctionnement démocratique et organisé en ce sens par les statuts
- Avoir une solidité financière sérieuse (c'est-à-dire un montant minimum de ressources annuelles de 46 000 €, un montant de subventions publiques inférieur à la moitié du budget et des résultats positifs au cours des 3 derniers exercices).

Un organisme est d'intérêt général s'il remplit les 3 conditions suivantes :

- Il n'exerce pas d'activité lucrative
- Sa gestion est désintéressée
- Il ne fonctionne pas au profit d'un cercle restreint de personnes.

Quel est le sort d'agents publics en cas de dissolution d'un syndicat intercommunal ?

Juridiquement, les syndicats intercommunaux vont être dissous du fait du transfert de leur compétence auprès d'un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre.

Il faut ainsi faire application de l'article L. 5212-33 du code général des collectivités territoriales. Celui-ci indique en effet que « *le syndicat est dissous : a) Soit de plein droit [...] à la date du transfert à un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité*

propre ou à un syndicat mixte relevant des articles L. 5711-1 ou L. 5721-2 des services en vue desquels il avait été institué ».

Dans ce cadre, le même article L. 5212-33 indique que *« la répartition des personnels concernés entre les communes membres ne peut donner lieu à un dégagement des cadres. Les personnels concernés sont nommés dans un emploi de même niveau et en tenant compte de leurs droits acquis. Les communes attributaires supportent les charges financières correspondantes ».*

Il faut comprendre de cette disposition que les agents publics concernés doivent être repris par et répartis entre les communes membres des syndicats intercommunaux dissous.

Or, rien n'interdit de prévoir une reprise ou une répartition avec l'EPCI concerné. De la sorte, il est recommandé d'identifier, en amont de la dissolution, la collectivité ou l'établissement qui exercera les compétences en lieu et place de l'établissement dissous. Il conviendra alors de transférer les agents chargés de la mise en œuvre de ces compétences auprès de la nouvelle structure exerçant ces compétences.

Cette reprise par l'EPCI peut d'ailleurs se justifier par des solutions consacrées dans d'autres hypothèses de mutualisation-coopération entre personnes publiques.

- D'une part, concernant la dissolution d'un syndicat mixte, le Conseil d'Etat a considéré que *« lorsqu'un syndicat est dissous, sans que le service pour lequel il avait été constitué ne soit préalablement supprimé, et au cas où ce service est repris par un ou plusieurs membres du syndicat, il appartient à ces derniers, en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires spécifiques, de reprendre les agents employés par le syndicat pour la mise en œuvre du service, en fonction de la nouvelle répartition des personnels employés au sein de ce dernier entre les anciens membres du syndicat ; que lorsque le service est repris par un seul des membres du syndicat, cette obligation lui incombe en totalité ; que les personnels doivent être replacés en position d'activité dans un emploi de même niveau, en tenant compte de leurs droits acquis »* (CE, 10 décembre 2015, n° 361665, CE, 10 décembre 2015, n° 361666).
- D'autre part, concernant la transformation d'un syndicat de communes en EPCI, l'article L. 5211-41-2 du CGCT énonce que *« l'ensemble des personnels de l'établissement transformé est réputé relever du nouvel établissement dans les conditions de statut et d'emploi qui sont les siennes »*.
- Enfin, concernant le transfert, intégral ou partiel, d'un service à un EPCI, l'article L. 5211-4-1 du CGCT indique que les agents sont transférés à l'EPCI dans des conditions différentes selon qu'ils exercent en totalité ou non leur fonction dans le service transféré.

Il semble résulter de ces éléments que le sort des agents doit être prévu entre toutes les administrations concernées et les agents eux-mêmes dans le cadre d'une convention et des arrêtés de dissolution. A ce titre, deux situations doivent être distinguées :

- Si les agents ne veulent pas être repris par l'EPCI, il faudrait leur indiquer qu'ils doivent démissionner de leur emploi. Cette solution a le mérite de la simplicité. Ils disposeront toujours de leur emploi à temps complet dans les communes membres.
- Si les agents ne veulent pas être repris par l'EPCI ni démissionner, il faudrait logiquement faire application du régime juridique prévu en cas de reclassement impossible, c'est-à-dire :
 - o *Pour le contractuel*, le licenciement dans l'intérêt du service pour suppression d'emploi conformément aux articles 39-3 et 39-5 du décret n° 88-145 du 15 février 1988) assumé par le syndicat intercommunal employeur.
 - o *Pour les fonctionnaires*, l'application du régime juridique spécifique de la suppression d'emploi, c'est-à-dire :
 - Proposer un emploi au sein de la commune de rattachement ou dans une autre administration par mutation, détachement ou intégration directe ;
 - Le cas échéant, maintien en surnombre pendant un an ;
 - Si aucun reclassement durant ce délai, prise en charge par le CDG ;
 - Licenciement si refus de 3 postes proposés par le CDG.

Quel est le sort des agents dans le cadre de fusion de syndicats ?

Conformément au dernier alinéa du III de l'article L. 5212-27 du Code Général des Collectivités Territoriales, *« l'ensemble des personnels des syndicats fusionnés est réputé relever du syndicat issu de la fusion dans les conditions de statut et d'emploi qui sont les siennes. Les agents conservent, s'ils y ont intérêt, le bénéfice du régime indemnitaire qui leur était applicable ainsi que, à titre individuel, les avantages acquis en application du troisième alinéa de l'article 111 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale ».*

Il faut ainsi comprendre de cette disposition que tous les agents des syndicats deviennent des agents du nouveau syndicat né de la fusion.

Plus précisément, le III de l'article L. 5212-27 précité dispose que *« les statuts déterminent parmi les compétences transférées aux syndicats existants celles qui sont exercées par le nouveau syndicat dans son périmètre ; les autres compétences font l'objet d'une restitution aux membres des syndicats.*

L'ensemble des biens, droits et obligations des établissements publics fusionnés est transféré au syndicat issu de la fusion.

Lorsque la fusion emporte transferts de compétences des syndicats au nouveau syndicat, ces transferts s'effectuent dans les conditions financières et patrimoniales prévues aux cinquième et sixième alinéas de l'article L. 5211-17.

Le syndicat issu de la fusion est substitué de plein droit, pour l'exercice de ses compétences, dans son périmètre, aux anciens syndicats dans toutes leurs délibérations et tous leurs actes ».

Il faut ainsi comprendre de ces dispositions que :

- Les agents des syndicats qui étaient affectés sur des services qui font l'objet d'un transfert de compétences auprès du nouveau syndicat sont de plein droit transférés auprès de ce nouveau syndicat ;
- Les agents des syndicats qui étaient affectés sur des services qui ne font pas l'objet d'un transfert de compétences auprès du nouveau syndicat ne sont pas transférés auprès de ce nouveau syndicat. Ils relèveront de leurs syndicats respectifs si ces derniers existent toujours.

Comment créer un service commun et quelle est la position des agents ?

À titre préliminaire, il faut distinguer deux cas de figure : d'un côté, la mutualisation entre collectivités dans le cadre d'un transfert de compétence d'une commune membre à un EPCI à fiscalité propre et, de l'autre, la mutualisation en-dehors du cadre de compétences transférées, c'est-à-dire le service commun.

➤ Sur la création d'un service commun :

En vertu de l'article L. 5211-4-2 du Code Général des Collectivités Territoriales, un service commun ne peut être créé qu'entre un EPCI à fiscalité propre et une ou plusieurs de ses communes membres et/ou un ou plusieurs de leurs établissements publics rattachés pour l'exercice des compétences du bloc communal ou l'exercice de fonctions support.

Précisément, les « établissements rattachés » doivent s'entendre comme les établissements publics créés par la commune ou l'EPCI à fiscalité propre (CCAS, CIAS, office de tourisme, ...), ainsi que les établissements publics dont sont membres l'EPCI à fiscalité propre ou ses communes (syndicats mixtes fermés et ouverts, syndicats intercommunaux).

Par ailleurs, il faut attirer l'attention sur le fait qu'un service commun peut être créé si le service mis en commun a pour objet des missions opérationnelles ou des missions fonctionnelles en matière de gestion du personnel, de gestion administrative et financière, d'informatique, d'expertise juridique, d'expertise fonctionnelle ainsi que de l'instruction des décisions prises par les maires au nom de la commune ou de l'Etat.

La création d'un service commun obéit à une procédure stricte :

- Saisine préalable pour avis du Comité Social Territorial de chaque personne publique concernée par le service commun.
- Délibérations des organes délibérants de chaque personne publique concernée.
- Convention de création du service commun et fiche d'impact.
- Arrêté de transfert des agents ou convention et arrêté de mise à disposition individuelle (selon les cas de figure).

Par ailleurs, le recours à un service commun n'est possible qu'à la condition que toute personne publique bénéficiant de ce service abonde ce dernier. En effet, la « mise en

commun » de services implique le partage des ressources et des moyens, quand bien même un tel service n'existait pas initialement au sein de l'EPCI ou de la commune.

Contrairement au transfert de compétence, la création du service commun n'emporte pas de dessaisissement des compétences de la commune qui demeure maître d'ouvrage et pouvoir adjudicateur.

➤ **Sur le personnel d'un service commun :**

Conformément à l'article L. 5211-4-2 du CGCT précité, la situation des agents publics concernés par le service commun dépend de la situation selon laquelle ils exercent en totalité ou non leurs fonctions dans ledit service :

- Les fonctionnaires et agents non titulaires qui remplissent en totalité leurs fonctions dans un service ou une partie de service mis en commun **sont transférés de plein droit** à l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre ou à la commune chargée du service commun. Un arrêté de nomination (pour un fonctionnaire) ou un avenant au contrat (pour un contractuel de droit public) devront être pris.
- Les fonctionnaires et agents non titulaires qui remplissent en partie leurs fonctions dans un service ou une partie de service mis en commun **sont de plein droit mis à disposition**, sans limitation de durée, à titre individuel, de l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre ou de la commune chargée du service commun pour le temps de travail consacré au service commun. Une convention de mise à disposition devra être prise par agent concerné.

En fonction de la mission réalisée, les agents des services communs sont placés sous l'autorité fonctionnelle du maire ou sous celle du président de l'établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre.

Dans les deux cas, les agents n'ont pas à donner leur accord sur leur transfert ou mise à disposition.

Si le transfert et la mise à disposition sont de droit dans le sens où les agents ont l'obligation de respecter la nouvelle affectation, il incombe malgré tout de procéder à une déclaration de vacance d'emploi auprès du Centre de Gestion.

La personne publique qui ne gèrera pas le service commun devra également, **en cas de transfert de personnel** :

- Prendre une délibération pour supprimer les emplois ayant été mis en commun et qui ne présentent donc plus aucune utilité ;
- Prendre un arrêté de radiation des effectifs pour les agents qui sont transférés dans le service commun.

Pour approfondir :

Vous trouverez toutes les informations complémentaires sur les services communs et, plus largement, sur les différents cas de coopération et de mutualisation entre collectivités et établissements publics locaux en cliquant sur les liens suivants :

- <https://www.adcf.org/files/convention-type-mutualisation-services-cabinet-Landot-novembre-2014.pdf> ;
- https://www.cohesion-territoires.gouv.fr/sites/default/files/2019-08/20190712_guide_des_cooperations.pdf.

Vous trouverez également un modèle de convention de service commun dans le document (p. 39) en cliquant sur le lien suivant :
<https://www.adcf.org/files/convention-type-mutualisation-services-cabinet-Landot-novembre-2014.pdf>.

Les agents communaux peuvent-ils être transférés en cas de création d'un SIVOS ?

Conformément aux articles L. 5212-1 et suivants du Code Général des Collectivités Territoriales (CGCT), le syndicat de communes est un établissement public de coopération intercommunale (EPCI) associant des communes en vue d'œuvres ou de services d'intérêt intercommunal. Ces œuvres ou services peuvent comprendre la compétence relative au fonctionnement des écoles. Le syndicat constitué sur le fondement d'un objet scolaire prend alors la dénomination de syndicat à vocation scolaire (SIVOS).

➤ Sur le transfert de personnel :

Dans ce cadre, les communes qui adhèreraient à ce syndicat seraient nécessairement amenées à transférer leurs compétences qui répondent à l'objet même du syndicat, c'est-à-dire la compétence de l'école et/ou du périscolaire.

À ce titre, en application de l'article L. 5211-4-1 du CGCT, le transfert de compétences d'une commune au syndicat entraîne **le transfert du service ou de la partie de service** chargé de sa mise en œuvre. Toutefois, dans le cadre d'une bonne organisation des services, une commune peut conserver tout ou partie du service concerné par le transfert de compétences, à raison du caractère partiel de ce dernier.

Il faut ainsi distinguer selon que les agents communaux exercent l'intégralité ou non de leurs fonctions dans le service transféré.

- **Si les fonctionnaires territoriaux et agents territoriaux non titulaires remplissent en totalité leurs fonctions dans un service ou une partie de service transféré**, ils sont **transférés** dans le syndicat.
 - Ils relèvent de cet établissement dans les conditions de statut et d'emploi qui sont les leurs.
 - Ils ne peuvent par principe pas refuser.

- **Si les agents communaux remplissent une partie de leurs fonctions dans un service ou une partie de service transféré**, leur transfert leur est proposé. En cas de refus, ils sont de plein droit et sans limitation de durée **mis à disposition**, à titre individuel et pour la partie de leurs fonctions relevant du service ou de la partie de service transféré, du président de l'organe délibérant de l'établissement public de coopération intercommunale.
 - o Ils sont placés, pour l'exercice de cette partie de leurs fonctions, sous son autorité fonctionnelle.
 - o Les modalités de cette mise à disposition sont réglées par une convention conclue entre la commune et l'établissement public de coopération intercommunale.
 - o Il faut noter que, dans ce cas de figure d'un transfert de personnel exerçant partiellement leur fonction dans le service transféré, ils deviendraient agents intercommunaux ou pluricommunaux, c'est-à-dire qu'ils seraient agents publics de la commune pour les fonctions non transférées et agents publics du SIVOS pour les fonctions transférées.

➤ **Sur la procédure du transfert :**

Afin de pouvoir opérer le transfert des agents, il importe :

- En premier lieu, que chaque commune délibère pour créer et adhérer au SIVOS et lui transférer les compétences concernées, c'est-à-dire l'école et/ou le périscolaire.
- En second lieu, que chaque commune prenne une décision conjointe avec le SIVOS sur les modalités du transfert **après avis du Comité Social Territorial (CST)** compétent pour la commune et, s'il existe, du CST compétent pour l'établissement public.
- En troisième lieu, que le SIVOS prenne des arrêtés pour modifier l'affectation et l'autorité sous laquelle seront placés les agents. Pour les contractuels, il faudra également que le SIVOS reprenne les contrats et les modifie pour les adapter au nouvel employeur.

Une collectivité qui reprend en gestion directe une activité exercée par une personne privée doit-elle reprendre le personnel de cette dernière ?

À titre préliminaire, il incombe de distinguer le marché public de la concession de service.

Le marché public est un contrat conclu à titre onéreux avec un ou plusieurs opérateurs pour répondre à un besoin qui porte sur des travaux, sur des services ou des fournitures. Dans un marché public, l'opérateur est rémunéré soit par une redevance ou un prix payé directement par les usagers, soit par une compensation de la collectivité publique à l'instar de l'abandon d'une recette ou d'une créance.

La concession de service est un contrat par lequel une collectivité publique confie l'exécution de travaux ou la gestion d'un service, à un ou plusieurs opérateurs économiques à qui est transféré un risque lié à l'exploitation de l'ouvrage ou du service, en contrepartie

soit du droit d'exploiter l'ouvrage ou le service qui fait l'objet du contrat, soit de ce droit assorti d'un prix.

- La concession de service public se caractérise soit par une concession de travaux pour faire réaliser des travaux, soit une concession de service pour faire réaliser un service **sans délégation**, soit une concession de service public pour faire gérer une mission de service public.
- Dans le cadre d'une convention de délégation de service public, la collectivité publique délégante exerce un réel contrôle sur l'opérateur délégataire au sens où ce dernier doit rendre des comptes à la collectivité.

Quand l'objet d'un contrat est identique, la différence entre un marché public et une concession de service réside dans la rémunération de l'opérateur.

En tout état de cause, la reprise du personnel ne se pose que lorsque l'activité d'une entité économique est, par transfert de cette entité, reprise par une personne publique.

L'article L. 1224-3 du Code du Travail énonce en effet que, « *lorsque l'activité d'une entité économique employant des salariés de droit privé est, par transfert de cette entité, reprise par une personne publique dans le cadre d'un service public administratif, il appartient à cette personne publique de proposer à ces salariés un contrat de droit public, à durée déterminée ou indéterminée selon la nature du contrat dont ils sont titulaires* ». Cet article est une déclinaison du principe général fixé à l'article L. 1224-1 du même code selon lequel les contrats de travail des salariés d'une entreprise sont transférés à tout nouvel employeur reprenant, suite notamment à une fusion, une vente ou une succession, l'activité de cette entreprise.

La reprise du personnel par une personne publique n'a ainsi vocation à s'appliquer qu'en présence d'un transfert d'une entité économique autonome ayant conservé son identité.

Ainsi, il doit, tout d'abord, s'agir d'un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre.

Autrement dit, l'entité économique doit disposer de son propre personnel, spécialement affecté à l'exercice de l'activité en cause, et de ses propres moyens corporels (bâtiment, terrains, matériels, stocks, ...) ou incorporels (clientèle, droit au bail, ...). Ces moyens matériels ou humains doivent par ailleurs être organisés en vue de l'exercice d'une activité poursuivant un objectif propre, c'est-à-dire qu'ils doivent tendre à des résultats spécifiques et à une finalité propre. À titre d'exemple, la présence d'une entité économique autonome ne pouvait être caractérisée dès lors que le « *service ne possédait pas de moyens particuliers tendant à des résultats spécifiques et à une finalité économique propre* » (Cour de cassation, soc. 18 juillet 2000, n°98-18037) ou encore en « *l'absence d'affectation de tout un personnel à titre permanent, même à temps partiel, dans le secteur concerné* » (Cour de cassation, soc. 28 janvier 2004, n°01-46102)).

La notion de transfert recouvre notamment, pour ce qui concerne les personnes publiques, l'hypothèse de la reprise par une commune de l'activité d'une association gérant un centre culturel dans la mesure où l'intégralité de l'activité avait été reprise ainsi que la plus grande partie des moyens en personnel ((Cour d'appel de Paris, 23 septembre 2010, n°08/12162)), ou encore l'hypothèse de la reprise en régie directe, par une commune, d'une piscine auparavant gérée par une association, la commune ayant repris la gestion du service avec les mêmes moyens matériel et humains (moyens corporels tels que le bâtiment de la piscine et le matériel y afférents ainsi que le personnel propre au service tels que les maitres-nageurs) ((Cour d'appel de Versailles, 13 mai 2008, n°05-4042)).

Enfin, la condition liée à la conservation, par l'entité économique transférée, de son identité est par principe remplie dès lors que la même activité se poursuit chez le repreneur, avec les mêmes moyens. Ainsi, l'activité ne doit pas être substantiellement modifiée, ni qualitativement, ni quantitativement et les moyens nécessaires à la poursuite de l'activité doivent être transférés (locaux, matériels, ...). Par exemple, un simple changement dans les modalités d'exploitation ou la structure de la clientèle ne suffit pas à caractériser une modification de l'identité de l'entité ((Cour de cassation, soc. 12 octobre 2004, n°02-44309)). En revanche, l'identité n'existe plus en cas de changement d'activité ((Cour de cassation, soc. 9 juin 1983, n°81-40257)) ou de cessation pure et simple de l'activité sans reprise de son exploitation par le successeur ((Cour de cassation, soc. 3 mars 1988, n°84-43596)).

La seule fin d'un marché public ou d'une concession de service avec ou sans délégation ne veut donc pas nécessairement signifier qu'il y aurait transfert obligatoire du personnel. Il est vrai toutefois qu'avec une vraie concession de délégation de service public, la question de la reprise du personnel se pose avec plus de facilité car, dans ce cas, l'opérateur privé gère le service dans les conditions et avec des moyens de la collectivité publique.

Quoi qu'il en soit, en cas de reprise en régie directe, il n'est pas possible d'agir dans l'urgence.

La procédure peut être longue car il faut :

- Recueillir l'avis du Comité Social Territorial préalable en disposant de tous les éléments nécessaires, c'est-à-dire :
 - o Un rapport explicatif du projet ;
 - o Un projet de délibération ;
 - o Les propositions de contrats de droit public pour le personnel transféré sans perte ni modification substantielle de leur situation initiale ;
 - o Les lettres d'accord ou de refus des personnels.
- Prendre une délibération actant le principe de la reprise en régie de l'activité.

Aussi, avant de pouvoir saisir le CST, encore faut-il être parvenu à résilier le marché ou la convention de délégation de service public, de s'entendre sur la reprise totale ou partielle de l'activité, si l'opérateur privé est dissous ou non et de proposer au personnel de l'opérateur les contrats de droit public.

Un agent refusant la proposition de contrat dans le cadre d'un transfert de personnel à la suite d'une reprise en régie d'une activité doit-il être licencié par la collectivité ?

Oui.

Le salarié qui refuse la proposition de recrutement doit être licencié, son contrat prenant fin de plein droit. L'article L. 1224-3 du Code du Travail dispose en effet qu'« *en cas de refus des salariés d'accepter le contrat proposé, leur contrat prend fin de plein droit. La personne publique applique les dispositions relatives aux agents licenciés prévues par le droit du travail et par leur contrat* ».

La procédure de licenciement devra être mise en œuvre par la collectivité après la date du transfert.

Les règles du Code du Travail et de la convention collective de l'ancien employeur sont alors applicables.

Si le refus de l'agent est catégorique sans qu'il soit lié à une modification substantielle de son ancien contrat (ce qui n'est pas censé être le cas avec un transfert de personnel), le motif du licenciement est « licenciement pour motif personnel ».

Dans un arrêt du 10 janvier 2017, n° 15-14775, la Cour de Cassation est venue apporter des précisions sur les modalités de la procédure de licenciement.

En premier lieu, la personne publique doit respecter un délai de préavis entre la date de notification du licenciement et sa date d'effet, sa durée étant fonction de l'ancienneté de l'agent au sein de l'entreprise. La Cour de Cassation a ainsi considéré que la personne publique qui n'avait pu respecter le délai de préavis était redevable d'une indemnité de préavis auprès de l'agent qui avait refusé le contrat de droit public.

En revanche, la Cour de Cassation a, dans le même arrêt, pu préciser que les dispositions relatives à la réalisation d'un entretien préalable au licenciement n'étaient pas applicables.

La durée du préavis dépend de l'ancienneté de l'agent dans la structure initiale.

Plus d'informations en cliquant sur le lien suivant : <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F2855>.

Le montant de l'indemnité compensatrice de préavis correspond à la rémunération intégrale que le salarié aurait perçue s'il avait travaillé pendant le préavis.

Plus d'informations en cliquant sur le lien suivant : <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F24660>.

En second lieu, le salarié licencié a également droit au versement d'une indemnité de licenciement, conformément aux dispositions des articles R. 1234-1 et suivants du Code du Travail, sauf à ce que les dispositions de la convention collective soient plus favorables.

L'indemnité de licenciement est à la charge de la personne publique reprenant l'activité et est, à l'instar de la durée du préavis, fonction de l'ancienneté. La personne publique reprenant l'entité économique autonome doit donc appliquer les règles inscrites au sein du Code du Travail ou, si celles-ci sont plus favorables, celles de la convention collective applicable.

Pour des informations, veuillez cliquer sur le lien suivant : <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F987>.

Un agent public peut-il signer un acte administratif à la place de l'autorité territoriale ?

Aucun agent public ne peut procéder à la signature de décisions administratives sans délégation officielle de l'autorité territoriale c'est-à-dire, pour une commune, le maire et, pour un établissement public, le président.

En effet, la délégation de l'autorité territoriale est obligatoire. La délégation de signature est l'acte par lequel une autorité administrative supérieure autorise une personne, sous son contrôle et sa responsabilité, à signer à sa place des décisions administratives.

Pour ce faire, il est impératif qu'un arrêté de l'autorité territoriale soit pris pour procéder à la délégation de signature et transmis à la préfecture au titre du contrôle de légalité.

Dans ce cadre, l'arrêté doit, pour être légal, respecter des conditions de forme et de fond.

- Au titre des conditions de forme, l'acte doit :
 - o être écrit et signé,
 - o être publié pour être exécutoire et opposable aux administrés.
- Au titre des conditions de fond, l'acte doit :
 - o porter sur une matière délégable prévue par un texte,
 - o nécessairement être partiel en ne réalisant pas un transfert total de compétence,
 - o concerner des agents nommément désignés.

Sur les conditions de fond, il faut attirer l'attention sur le fait que, selon l'agent destinataire de la délégation, les actes pouvant être délégués sont différents :

- si l'agent est, sur emploi fonctionnel, un DGS, DGA, DGST, DTS ou, sans emploi fonctionnel, un responsable des services communaux, les actes relevant de la compétence du maire peuvent faire l'objet d'une délégation de signature.
- si l'agent n'est pas un agent évoqués ci-dessus, il ne peut bénéficier d'une délégation de signature que dans des cas strictement limitatifs, à l'instar des actes liés à l'état civil.

Est-il possible de déléguer une signature du maire à des agents publics pour les actes d'état civil ?

Les cas de délégation de signature du maire à des agents publics sont strictement déterminés et encadrés par la législation et la réglementation.

Dans le cadre de l'état civil et conformément à [l'article R. 2122-10 du Code Général des Collectivités Territoriales](#) (CGCT), le maire peut déléguer à un ou à plusieurs **fonctionnaires titulaires de la commune** tout ou partie des fonctions qu'il exerce en tant qu'officier de l'état civil, sauf celles prévues à l'article 75 du Code Civil.

Cette faculté suppose ainsi plusieurs conditions :

- Seuls des fonctionnaires titulaires peuvent bénéficier d'une délégation.
- Un arrêté portant délégation doit impérativement être pris en précisant les actes et les fonctionnaires concernés. Il doit être envoyé à la préfecture au titre du contrôle de légalité. Sur ce point, **une même délégation de fonction ou de signature ne doit pas être attribuée simultanément à plusieurs personnes. Pour que la délégation soit légale, il convient pour le maire de fixer un ordre de priorité entre les différents délégataires afin de clairement déterminer qui est compétent et à quel moment.**
- Les actes dressés dans le cadre des fonctions ainsi déléguées comportent la seule signature du fonctionnaire municipal délégué.
- L'exercice des fonctions déléguées s'opère sous le contrôle et la responsabilité du maire.
- Les actes délégués ne doivent être ceux mentionnés à [l'article 75 du Code Civil](#).

Ainsi, des fonctionnaires titulaires qui auraient reçu délégation de signature du maire peuvent :

- Signer les actes relevant du domaine de la délégation par arrêté.
- Délivrer toutes copies, et extraits, quelle que soit la nature des actes.
- Mettre en œuvre la procédure de vérification prévue par les dispositions du chapitre II du titre II du décret n° 2017-890 du 6 mai 2017.

Un arrêté doit-il être transmis au contrôle de légalité après notification ?

Non.

Juridiquement, il n'est pas exigé que les décisions administratives individuelles soient transmises au contrôle de légalité après leur notification. Le II de l'article L. 2131-2 du Code Général des Collectivités Territoriales énonce en effet que « *la transmission des décisions individuelles intervient dans un délai de quinze jours à compter de leur signature* ».

Or, la signature n'équivaut pas à la notification. La première est la modalité qui permet d'assurer la validité de la décision et de la rendre opposable à son destinataire et constitue

un vice de procédure en cas d'absence, tandis que la seconde permet l'entrée en vigueur de la décision, c'est-à-dire l'application des effets de droit et sa contestation.

Un arrêté peut-il être seulement signé électroniquement ?

En premier lieu, conformément à l'article L. 212-1 du Code des Relations entre le Public et l'Administration, « *toute décision prise par une administration comporte la signature de son auteur ainsi que la mention, en caractères lisibles, du prénom, du nom et de la qualité de celui-ci* ».

En second lieu, conformément à l'article L. 212-3 du même code, la signature électronique est possible. Or, « *celle-ci n'est valablement apposée que par l'usage d'un procédé, conforme aux règles du référentiel général de sécurité mentionné au I de l'article 9 de l'ordonnance n° 2005-1516 du 8 décembre 2005 relative aux échanges électroniques entre les usagers et les autorités administratives et entre les autorités administratives, qui permette l'identification du signataire, garantisse le lien de la signature avec la décision à laquelle elle s'attache et assure l'intégrité de cette décision* ».

Précisément, la signature électronique de l'autorité territoriale doit reposer sur un système d'authentification assurant la sécurité des décisions.

Par ailleurs, il faut attirer l'attention sur le fait qu'une signature manuscrite reproduite graphiquement sur un support électronique ne peut pas être considérée comme une véritable signature électronique ([voir question écrite n° 12819](#)).

En troisième lieu, si l'autorité territoriale signe l'arrêté électroniquement, il n'y a pas lieu à ce qu'il le signe de manière manuscrite dès lors que la signature est régulière via, d'une part, la signature en tant que telle, le prénom, le nom et la qualité de l'auteur et, d'autre part, l'authentification.

Par contre, tout arrêté doit être publié dans un registre des arrêtés. L'article R. 2122-7 du Code Général des Collectivités Territoriales énonce en effet que « *l'inscription par ordre de date des arrêtés, actes de publication et de notification a lieu sur le registre mentionné à l'article R. 2121-9 ou sur un registre propre aux actes du maire, tenu dans les conditions prévues à ce même article* », sachant que l'article R. 2121-9 du même code dispose notamment que « *lorsque la tenue du registre est organisée sur support numérique et que les délibérations sont signées électroniquement, le maire et le ou les secrétaires de séance apposent leur signature manuscrite, pour chaque séance, sur le registre papier* ». Par analogie, il semble logique que le maire appose sa signature manuscrite sur le registre papier des arrêtés.

Bon à savoir : Sur la gestion des arrêtés et leur archivage, je vous invite à prendre contact avec le service archivage du Centre de Gestion via l'adresse suivante : archives@cdg60.com.

La notification d'une décision individuelle peut-elle se faire par mail, courrier simple ou à l'oral ?

Oui en théorie mais à exclure en pratique.

Conformément à l'article R. 421-1 du Code des Relations entre le Public et l'Administration, le délai de recours de 2 mois court à compter de la notification de la décision à l'intéressé (pour une décision individuelle). À défaut de notification, la décision est considérée comme n'étant pas entrée en vigueur. Elle n'a pas produit ses effets juridiques. Il faut également indiquer qu'une décision notifiée doit mentionner les voies et délais de recours. À défaut, la décision peut être contestée sans délai.

Juridiquement, aucune modalité n'est exigée. Par principe, la notification doit intervenir par recommandé avec accusé de réception ou remise en mains propres contre signature car ces modalités présentent les meilleures garanties de preuve.

Une information par mail (ou par courrier simple ou par oral) peut être retenue comme valant notification. Toutefois, il faut être en capacité de le prouver. En effet, même avec un accusé de réception, il n'est pas possible de prouver que l'agent a bien lu le mail et, sans accusé de réception, il n'y a aucune preuve que l'agent a eu notification du mail et, partant, de son contenu. Il existe ainsi un risque d'un défaut de notification et que l'agent s'en prévale.

Quelle est la procédure de désignation dans le cadre d'une grève ?

Aucun texte juridique ne consacre officiellement la procédure de désignation. Celle-ci a été déduite par le juge administratif en se fondant sur le préambule de la Constitution de 1946 qui consacre le droit de grève.

Dans un arrêt de principe de 1950 (dit Dehaene), le Conseil d'Etat a ainsi reconnu que le droit de grève pouvait, en l'absence de réglementation, être limité par une autorité administrative afin de concilier la défense des intérêts professionnels, dont la grève constitue l'une des modalités, et la sauvegarde de l'intérêt général, et notamment afin d'éviter un usage abusif et contraire à l'ordre public.

Pour procéder à la désignation d'agents publics, il est prévu qu'un arrêté soit pris afin de déterminer les emplois concernés et de le justifier et d'en informer les agents. Il semble ainsi falloir comprendre que l'arrêté soit général et impersonnel au sens où il serait de portée réglementaire et non individuelle.

Aussi, la désignation ne serait possible qu'en respectant la procédure suivante :

- Dans un premier temps, prendre un arrêté afin de déterminer, soit de manière permanente, soit occasionnelle au fur et à mesure de grèves, les emplois donnant lieu à la restriction du droit de grève.
- Dans un second temps, publier ledit arrêté pour notification aux agents.

- Dans un troisième temps, prendre une décision individuelle (arrêté ou courrier) pour expressément indiquer aux agents concernés qu'ils font l'objet de la procédure de désignation.

Le juge administratif a rappelé qu'il exerçait un contrôle sur les limitations à l'exercice du droit de grève, dont constitue la désignation. Aussi, il résulte de la jurisprudence administrative que les emplois concernés par la désignation doivent être indispensables au bon fonctionnement du service.

Le juge contrôle strictement si la privation du droit de grève n'affecte que les agents indispensables au fonctionnement des activités dont le maintien est nécessaire. Il a ainsi jugé :

- que le personnel des ateliers mécanographiques du ministère de l'intérieur n'entre pas dans cette catégorie d'agents (CE, 10 juin 1959, Syndicat National des personnels des préfectures et sous-préfectures) ;
- qu'un maire ne peut exiger d'un chef de bureau qu'il assure son service dès lors que le bureau est tenu par des employés non-grévistes (CE, 9 juillet 1965, n° et 58779) ;
- que le règlement intérieur d'un SDIS ne peut imposer à ses agents de se rendre à leur poste de travail les jours de grève en vue de la désignation des personnels pour assurer le service minimum (CAA, Marseille, 6 juin 2017, n° 15MA01034).

En fait, pourraient être considérés comme indispensables dans la FPT, les emplois relevant :

- De l'état civil ;
- De la police municipale ;
- Des élections.

Elle pourrait, le cas échéant, être admise pour les services énumérés à l'article L. 114-7 du Code Général de la Fonction Publique. Or, cet article L. 114-7 prévoit la possibilité d'instaurer un service minimum. Il semblerait ainsi, en l'absence de service minimum, qu'aucune désignation ne puisse intervenir dans la mesure où le dispositif prévu n'a pas été actionné par la collectivité ou l'établissement.

Le ramassage scolaire peut-il faire l'objet d'une désignation en cas de grève ?

Le juge administratif a rappelé qu'il exerçait un contrôle sur les limitations à l'exercice du droit de grève, dont constitue la désignation. Aussi, il résulte de la jurisprudence administrative que les emplois concernés par la désignation doivent être indispensables au bon fonctionnement du service.

Le juge contrôle strictement si la privation du droit de grève n'affecte que les agents indispensables au fonctionnement des activités dont le maintien est nécessaire. Il a ainsi jugé :

- que le personnel des ateliers mécanographiques du ministère de l'intérieur n'entre pas dans cette catégorie d'agents (CE, 10 juin 1959, Syndicat National des personnels des préfectures et sous-préfectures) ;
- qu'un maire ne peut exiger d'un chef de bureau qu'il assure son service dès lors que le bureau est tenu par des employés non-grévistes (CE, 9 juillet 1965, n° et 58779) ;

- que le règlement intérieur d'un SDIS ne peut imposer à ses agents de se rendre à leur poste de travail les jours de grève en vue de la désignation des personnels pour assurer le service minimum (CAA, Marseille, 6 juin 2017, n° 15MA01034).

En ce qui concerne le ramassage scolaire, il pourrait éventuellement, **selon les circonstances**, être considéré comme relevant de fonctions indispensables.

Pour le savoir, il faudrait le combiner avec le service public de l'éducation (selon que le service minimum serait obligatoirement mis en place ou non au sens de l'article L. 133-3 du Code de l'Education) :

- Si le service minimum à l'école n'est pas une obligation car le nombre d'enseignants grévistes est inférieur à 25 %, le service de ramassage scolaire ne semble pas être indispensable car la continuité de l'école n'est pas une obligation.
- Si le service minimum à l'école est une obligation car le nombre d'enseignants grévistes est supérieur à 25 % et est effectivement mis en œuvre, le service de ramassage scolaire pourrait être indispensable car il permettrait que le service minimum obligatoire soit effectif en permettant d'emmener les enfants.

De plus, il est à noter que le transport public de personnes relève de la liste des services publics pouvant faire l'objet d'un service minimum au sens de l'article L. 114-7 du Code Général de la Fonction Publique. Le ramassage scolaire est une composante du transport public de personnes, et plus précisément d'un transport régulier de personnes.

Il est vrai toutefois que la jurisprudence administrative relative à l'éducation ou au périscolaire, ... ne retient pas ces emplois comme indispensables. Ainsi le juge administratif a reconnu illégale la désignation d'agents de la restauration scolaire et d'agents de haltes garderie. Par analogie, il serait permis de raisonner de manière identique pour le ramassage scolaire.

Comment assurer un service public dans le cadre d'un mouvement de grève d'agents publics ?

La réglementation n'impose que la mise en place d'un service minimum au sein de l'école maternelle et primaire durant le temps scolaire lorsqu'au moins 25 % du personnel enseignant fait grève (articles L. 133-2 et suivants du Code de l'Education).

Si 25 % du personnel enseignant d'une école font grève, l'autorité territoriale a l'obligation d'assurer ce service minimum si elle parvient à trouver suffisamment de personnel pour l'assurer. Sur ce point :

- Il est possible de réaffecter des agents au sein de l'école pour assurer la surveillance des enfants et leur faire faire des activités ou recourir à d'autres personnes à l'instar de retraités, d'étudiants, de parents en qualité soit de vacataires (quand une délibération a pu être prise en amont), soit de collaborateurs bénévoles du service public.

- Aucun taux d'encadrement n'est prévu. Il est toutefois conseillé de se rapprocher de la réglementation prévue pour l'accueil périscolaire pour le taux d'encadrement, à savoir (article R. 227-16 du Code de l'Action Sociale et des Familles) : 1 adulte pour 10 enfants de moins de 6 ans et 1 adulte pour 14 mineurs de plus de 6 ans.

La réglementation prévoit toutefois la possibilité pour les collectivités territoriales de prévoir l'organisation de service minimum dans d'autres activités (article L. 114-7 du Code Général de la Fonction Publique), à l'instar de :

- la collecte et le traitement des déchets ménagers ;
- le transport public des personnes ;
- l'aide aux personnes âgées et handicapées ;
- l'accueil des enfants de moins de 3 ans ;
- l'accueil périscolaire ;
- la restauration collective et scolaire.

Ce service minimum ne peut être mis en œuvre que par une **délibération** après avis du Comité Social Territorial et négociation avec les organisations syndicales pour fixer quels services, fonctions et nombre d'agents sont indispensables pour garantir la continuité du service public.

Par ailleurs, **l'autorité territoriale ne peut en aucun cas réquisitionner des agents publics grévistes ou absents**. Cette prérogative n'incombe qu'aux préfets.