

LA FIN DE DÉTACHEMENT SUR

EMPLOI FONCTIONNEL

(VADE-MECUM)

Dossier réalisé pour le compte et les membres du S.N.D.G.C.T. par Suzanne Sanchez, D.G.S. « incidentée de carrière » avec le concours de Bernard Bézard, D.G.S. de Combs-la-ville et Président de la Section Départementale de Seine & Marne – « Médiateur régional Ile de France » et l'aide avisée de Corinne HERVE- Responsable Nationale « Médiation », Jean-François MAISONNEUVE – Responsable National « Contentieux » et Maître Denis Garreau - Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation

AVANT PROPOS :

Les circonstances d'un incident de parcours professionnel, pour appeler « pudiquement » les choses et les raisons tronquées de ce dernier, m'ont amené à « assister » notre collègue depuis l'entretien préalable à la fin de détachement sur emploi fonctionnel, jusqu'au recours en annulation de cette décision introduit devant le tribunal administratif avec l'aide de notre syndicat dans le cadre du contrat d'assurance conclu avec la SMACL.

Selon la formule consacrée, la justice est saisie...

Pour autant, la lucidité, la clairvoyance mais aussi la détermination à « aller jusqu'au bout » de notre collègue, tout comme l'exemplarité, d'une certaine manière, de ce cas, nous a conduit très vite et avec son entier accord, à trouver intérêt à mettre à profit ce temps « d'errance professionnelle », bien involontaire, pour rédiger une sorte de guide pratique (ce vade-mecum) de la fin de détachement sur emploi fonctionnel.

En complément de toutes les études très pertinentes déjà produites sur ce sujet, il nous a paru utile et opportun d'apporter, le plus correctement possible, réponses aux multiples questions qui se posent en pareil cas.

Tous mes remerciements à Suzanne pour la réalisation de ce dossier qui n'a d'autre ambition que d'être un guide « ressource » pour les collègues concernés aujourd'hui ou... demain et ceux qui les accompagnent dans notre réseau national et local de médiation.

Syndicalement vôtre.

Bernard Bézard
Président de la Section
Départementale de Seine & Marne
Du S.N.D.G.C.T.
Médiateur régional « Ile de France »

SOMMAIRE

- **DEFINITION** de la fin de détachement sur emploi fonctionnel

- I - LES MOTIFS :

1.1. - Le motif invoqué dans la majeure partie des cas : la perte de confiance

1.2. - Les faits susceptibles de constituer la perte de confiance

- II - LA PROCÉDURE :

2.1. - A quel moment ?

2.2. - La lettre de convocation à l'entretien préalable

2.3. - L'entretien préalable

2.4. - L'information à l'assemblée délibérante

2.5. - Informer ou non la C.A.P. ?

2.6. - L'arrêté

2.7. - L'information du C.N.F.P.T. (ou du Centre de gestion à partir de Janvier 2010)

2.8. - Cas particulier des agents recrutés directement (sur la base de l'article 47 de la Loi 84-53 du 26 Janvier 1984)

2.8.1. - Emplois fonctionnels occupés par des agents contractuels

2.8.1.1. - Non renouvellement du contrat à son terme

2.8.1.2. - Licenciement

2.8.2. - Emplois fonctionnels occupés par des agents titulaires de l'Etat ou d'une autre collectivité territoriale (ou EPCI)

- III - LES SUITES DE LA FIN DE DÉTACHEMENT :

3.1. - Il existe, dans la collectivité, au moment de l'information faite à l'assemblée délibérante, un emploi vacant correspondant au grade de l'intéressé

3.1.1. - La réintégration

3.2. - Il n'existe, dans la collectivité, au moment de l'information faite à l'assemblée délibérante, aucun emploi vacant correspondant au grade de l'intéressé

3.2.1. - Le reclassement

3.2.2. - Le congé spécial

3.2.3. - Le licenciement

3.3. - Le contentieux

3.3.1. - La requête en annulation

3.3.1.1. - Moyens touchant à la légalité externe

3.3.1.2. - Moyens touchant à la légalité interne

3.4. - Les effets de l'annulation de l'arrêté par le Juge administratif

3.4.1. - Remarques préalables

3.4.2. - Cas des recours pour « la forme »

3.4.3. - Cas des recours sur « le fond »

LA FIN DE DÉTACHEMENT SUR EMPLOI FONCTIONNEL

Définition

La fin de détachement sur emploi fonctionnel... C'est ainsi que l'on appelle la procédure administrative qui consiste à ne pas renouveler ou à mettre fin, « prématurément » aux fonctions d'un Directeur Général, Directeur Général Adjoint ou Directeur des Services Techniques, autrement dit de « se libérer », « se séparer » de lui.

Il ressemble, dans son principe, au « *spoil system* » ou **système des dépouilles** décrit ci-dessous bien qu'il ne concerne que les cadres de la direction générale.

Le **système des dépouilles** (*spoil system*) repose sur le principe selon lequel un nouveau gouvernement doit pouvoir compter sur la loyauté **partisane** des fonctionnaires, et donc remplacer ceux qui sont en place par des "fidèles". Il est mis en place aux Etats-Unis, sous la présidence d'Andrew Jackson qui, après son élection, remplaça la quasi totalité de l'administration (*Définition WIKIPEDIA*).

Sans se référer, dans tous les cas de figure, à ce côté « partisan », l'emploi fonctionnel peut y ressembler par bien des côtés. Pour certains d'entre nous, il est difficile de concevoir une proximité aussi étroite entre la tête de l'exécutif et son principal collaborateur sans adhésion aux idées. Pourtant « *les élus eux-mêmes, à quelques exceptions près, ont parfaitement intégré qu'il existait désormais des cadres capables de diriger leurs collectivités sans avoir une étiquette politique marquée* » (Stéphane PINTRE – Président du SNDGCT – La Lettre du Cadre du 15/10/2008).

L'emploi fonctionnel est, souvent, considéré avec envie en raison des « avantages » qu'il procure à celui qui l'occupe (reconnaissance et valorisation, régime indemnitaire plus favorable et/ou, parfois, avantages en nature tels que véhicule et logement). En réalité, il s'agit de faibles contreparties au regard des risques juridiques encourus par ceux qui se consacrent à un tel emploi, à la charge de travail impressionnante qu'il représente et à la précarité de la situation des « heureux élus ». En effet, l'autorité locale peut mettre un terme à cette collaboration avec une facilité déconcertante, le motif de la perte de confiance étant aisément accepté par le juge administratif (sous certaines conditions toutefois comme nous le verrons dans ce vade-mecum).

Il existe une autre expression, moins élégante, (mais qui possède au moins le mérite de la franchise) que l'on utilise parfois pour parler de la fin de cette collaboration : la « décharge de fonction ». Ainsi, on se débarrasse d'individus comme d'objets, de cageots ou de détritits.

La comparaison n'est pas outrancière, il est arrivé que certains Directeurs Généraux soient privés de tous leurs droits, humiliés, détruits, traités comme des « non » personnes et il ne serait pas inutile que les parlementaires, (pour certains d'entre nous, nos patrons) se penchent sur cette forme de « casse sociale », car certains de nos collègues, surtout les bourreaux de travail ou « *workaholic* » in english, ne s'en remettent pas ou difficilement.

Pour autant l'emploi fonctionnel relèverait-il d'un pouvoir discrétionnaire ? Rappelons que l'on parle de « pouvoir discrétionnaire chaque fois qu'une autorité administrative agit librement sans que sa conduite lui soit dictée à l'avance par une règle de droit » (Michoud).

Or, si l'article 25 de la Loi 84-16 du 11 Janvier 1984, portant dispositions statutaires relatives à la Fonction Publique d'Etat stipule « Un décret en Conseil d'Etat détermine, pour chaque administration et service, les emplois supérieurs pour lesquels les nominations sont laissées à la décision du gouvernement (§ 1) », « ces nominations étant essentiellement révocables qu'elles concernent ou non des fonctionnaires (§3) », rien de tel ne figure dans la loi 84-53 du 26 Janvier 1984, portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale.

Les emplois supérieurs des collectivités territoriales (emplois fonctionnels) sont pourvus soit par recrutement direct (article 47 de la loi 84-53), soit par détachement sur demande de l'intéressé à l'intérieur de sa collectivité (article 41 de la loi 84-53). Dans ce dernier cas de figure, la fin du détachement sur emploi fonctionnel est gérée par l'application de l'article 53 de la loi susmentionnée. Ces emplois peuvent également être pourvus par détachement d'une autre collectivité (article 64 de la loi 84-53).

On observe ainsi que des textes encadrent précisément cette fin de fonction.

Ce Vade-mecum est donc destiné à tous ceux qui sont ou seront l'objet d'une procédure de fin de détachement sur emploi fonctionnel. Il est élaboré dans l'esprit et la continuité des documents produits par le Syndicat et, notamment, de la « Boite à Outils » proposée par le **groupe de travail médiation**, en Juin 2006.

- I - LES MOTIFS

Mettre fin au détachement, d'un cadre détaché sur emploi fonctionnel est organisé, comme précisé dans l'introduction, par un certain nombre de règles.

La première d'entre elles impose à l'autorité territoriale de motiver sa décision.

Ainsi, comme le rappelle Gilles Destaerke, dans un article paru le 1^{er} Juillet 2000, dans « La Lettre du Cadre » : « La haute juridiction a établi (Arrêt Camy-Peyret du 3 Mai 1993) et confirmé (Arrêt Commune de Sarlat-la-Caneda du 13 Octobre 1995) que la décision de fin de fonctions devait être motivée conformément aux dispositions de l'article 1^{er} de la loi du 11 Juillet 1979, en tant qu'elle constitue une décision individuelle défavorable et abroge une décision créatrice de droits. »

L'arrêt du 3 Mai 1993 (Camy-Peyret) indique ainsi dans l'un de ses considérants : *«**Considérant** qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 11 juillet 1979 : « les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives défavorables qui les concernent. A cet effet, doivent être motivées les décisions qui... infligent une sanction... retirent ou abrogent une décision créatrice de droits » ; que ni la lettre du 26 Janvier 1990 ni l'arrêté du 6 Février n'indiquent les motifs de la décharge de fonction qu'ils prononcent ; que cette mesure est, dès lors entachée d'illégalité et doit être annulée ; »*

L'arrêt du 13 Octobre 1995 (Commune de Sarlat-la-Caneda), quant à lui, confirme, en termes identiques le « Considérant » ci-dessus.

Il convient donc d'être attentif au sens et au contenu des motifs allégués à l'appui de la décision et notamment veiller à ce que la fin de détachement ne constitue pas une « sanction disciplinaire déguisée », la sanction disciplinaire relevant d'une autre procédure.

1.1. - Le motif invoqué dans la majeure partie des cas : « la perte de confiance » :

Il s'agit d'une qualification juridique spécifique qui n'est définie par aucun texte. Seuls les arrêts des cours administratives d'appel ou du Conseil d'Etat permettent de déduire, au fil du temps, ce qui pourrait relever de ce vocable directement inspiré de la jurisprudence de la Cour de Cassation.

La perte de confiance dépend, la plupart du temps, de considérations subjectives, tenant à la personne de l'agent, à son comportement et aux relations qu'il entretient avec l'autorité territoriale, ou d'autres élus ou avec le personnel ou avec des tiers mais qui doivent, selon la jurisprudence, être fondées sur des faits objectifs.

Toutefois, comme le rappelait le Conseiller d'Etat Marcel POCHARD dans ses conclusions relatives à l'arrêt CAMY-PEYRET précité : « *que les agents en cause ne sont pas révocables **ad nutum**, un minimum d'encadrement du pouvoir des exécutifs paraît s'imposer ; cet encadrement nous paraît pouvoir consister au moins dans la vérification de l'existence d'un motif d'intérêt général de la mesure* »

Autrement dit, le fonctionnaire ne peut être « écarté » arbitrairement, sans justification. Il y aura, comme nous le verrons dans les paragraphes suivants, et sous réserve qu'il y ait saisine du juge administratif, contrôle de la motivation, par le biais de la technique juridictionnelle de « l'erreur manifeste d'appréciation. »

1.2. - Les faits susceptibles de constituer la perte de confiance :

La confiance est conçue essentiellement par référence au sens courant du terme : une croyance spontanée ou acquise en la valeur morale et professionnelle de l'agent qui fait que l'on est incapable d'imaginer de sa part tromperie, trahison ou incompétence.

La jurisprudence, sur ce point, est déjà nombreuse et parfois contradictoire, d'où certains recours auprès des Cours Administrative d'Appel, voire auprès du Conseil d'Etat.

Voici quelques exemples de motifs reçus comme justifiant la perte de confiance :

1.2.1. - Les mauvaises relations avec le maire ou les membres de la nouvelle équipe : CAA Nancy, 13 Avril 2006, n° 02NC01064, Commune de Bétheny

1.2.2. - Des différends d'ordre professionnel ayant conduit à un passage à l'acte entre un élu et un DGS rendant difficiles toute poursuite de collaboration entre le maire et l'intéressé : CE, 7 Janvier 2004, M. X c/Commune de Port-Saint-Louis-du-Rhône, n° 250616

1.2.3. - Des négligences répétées dans l'exercice des fonctions : CAA Marseille, 6 Avril 2004, M. Jean-Luc X, n°00MA01485

1.2.4. - La manifestation d'une attitude systématiquement négative ou la mauvaise volonté dans la mise en œuvre des orientations définies par la nouvelle municipalité : CAA Paris, 18 mars 2004, n°00PA03563, X. c/Commune de Montmorency

1.2.5. - Le non respect des directives du maire en matière d'amélioration dans l'organisation et le fonctionnement des services : CAA Paris, 8 Novembre 2004, Commune du Bourget, n° 01PA02627

1.2.6. - Le caractère conflictuel des relations d'un agent avec son autorité territoriale : CAA de Nantes, 4^{ème} chambre, 20 Février 2004, n° 01NT00164

1.2.7. - Des absences injustifiées d'un DST et la désinvolture dans le traitement des dossiers ayant, à plusieurs reprises, fait l'objet des remarques écrites et orales de la part du DGS et du maire : CAA de Bordeaux, 8 Novembre 2005, n° 02BX00947

En revanche, n'a pas été considéré comme étant « *de nature à entraîner une perte de confiance*, le fait de « ne pas avoir informé le maire qu'un agent municipal avait demandé sa mutation dans le syndicat intercommunal d'assainissement avec lequel la commune entretenait des rapports conflictuels » (CE, 25 Février 2004, *Commune de Maurepas*, n° 256981).

- II - LA PROCEDURE

La procédure de fin de détachement obéit à un formalisme qui doit être strictement respecté, sous peine de rendre la décision irrégulière.

On notera que l'ensemble des dispositions de l'article 53 de la loi statutaire numéro 84-53 du 26 janvier 1984 s'appliquent de la même manière, tant en cas de fin de détachement avant le terme normal du détachement qu'en cas de non renouvellement à l'expiration du terme normal du détachement.

2.1. - A quel moment ?

Sauf s'il y a eu « recrutement direct », la décision de fin de détachement ne peut intervenir avant un délai de « cohabitation » de six mois suivant, soit sa nomination sur son emploi fonctionnel, soit l'élection d'un nouvel exécutif territorial. Ceci s'applique également en cas de réélection de la même autorité territoriale, qu'elle ait lieu au terme normal du mandat ou en cours de mandat.

Ce délai a été estimé suffisant, voire nécessaire pour que l'autorité territoriale et son proche collaborateur apprennent à se connaître et à travailler ensemble.

Le législateur a souhaité donner aux autorités territoriales, avant de procéder à cette démarche, le temps de la réflexion. Le Député Pierre TABANOU, précisait « *Ce délai est destiné à éviter les décisions hâtives, dictées par l'impulsion* » (Rapport Assemblée Nationale n° 1519, procès-verbal de la séance du 19 Mai 1983).

Le Sénateur Daniel HOEFFEL soulignait, quant à lui, « *Ce délai de réflexion, parfois qualifié de délai de « répudiation » est destiné à éviter des décisions intempestives* » (Rapport Sénat n° 82, procès-verbal de la séance du 30 Novembre 1983).

On observera que, trop souvent, la décision est prise sans que cette période probatoire puisse produire ses effets.

Il s'agit en effet d'une décision lourde de conséquences, tant sur un plan psychologique pour l'Agent, que sur un plan financier pour la collectivité.

2.2. - La lettre de convocation à l'entretien préalable

S'agissant d'une mesure prise en considération de la personne, l'entretien préalable étant une formalité obligatoire, la convocation à cet entretien, l'est donc par définition également.

Toutefois, l'article 53 ne décrit aucun formalisme particulier.

La convocation prend généralement la forme d'une lettre envoyée par voie postale ou remise en mains propres contre décharge.

Elle indique de manière explicite, l'objet de l'entretien, la date et l'heure auxquelles devra se dérouler l'entretien et précise que l'intéressé peut se faire assister d'une ou plusieurs personnes (conseiller, défenseur, délégué syndical) de son choix.

Toutefois, « aucune disposition n'oblige le Maire à communiquer à l'agent aux fonctions duquel il entend mettre fin, avant l'entretien prévu à l'article 53, les motifs de la décision qu'il envisage » (CAA Paris, 8 Novembre 2004, Commune du Bourget, n° 01PA02627) lesdits motifs ne doivent donc aucunement figurer dans la convocation à l'entretien préalable.

En revanche, l'autorité territoriale doit veiller à ce qu'il n'existe « aucun risque d'ambiguïté quant à l'objet de l'entretien auquel est convoqué l'intéressé, afin notamment de mettre ce dernier à même de prendre communication de son dossier » (CE du 10 Novembre 2004 n° 257032). Il devra donc être fait référence à la situation à venir ou très prochaine au regard de la fonction.

Dès réception ou remise de la lettre, il est fortement recommandé à l'agent d'aller consulter son dossier, de noter avec précision l'intitulé des pièces y figurant, ne serait-ce que pour prendre connaissance des documents sur lesquels pourrait éventuellement s'appuyer l'autorité territoriale pour argumenter sa décision d'une part, et préparer l'entretien, donc sa défense d'autre part, quand bien même, il n'y aurait dans le dossier aucune pièce, confirmant ou infirmant les motifs allégués pour mettre fin au détachement.

En cas de refus de communication du dossier, l'agent doit s'efforcer, par tout moyen de garder des traces de ce refus (faire une demande de consultation écrite, par exemple, la non-réponse pouvant être assimilée à un refus). En effet, l'absence de communication est de nature à vicier la procédure.

De plus, le temps laissé pour consulter le dossier doit être suffisant, le caractère *suffisant* étant apprécié par le juge.

2.3. - L'entretien préalable

L'entretien est une autre phase de la procédure. Cet entretien est obligatoire d'autant qu'il doit être visé dans l'arrêté de fin de fonctions avec mention de la date à laquelle il s'est déroulé.

Attention : le fait que l'agent concerné soit en congé maladie à la date à laquelle est prévu l'entretien et que l'intéressé se saisisse de ce prétexte pour faire valoir l'irrégularité de la procédure n'est pas un motif retenu par les Tribunaux pour annuler la procédure, particulièrement si l'agent n'a pas demandé de report ou

démontré l'impossibilité dans laquelle il se trouve de se rendre à l'entretien, comme l'indiquent les 2 extraits d'arrêts, ci-dessous :

*« Considérant qu'il n'est pas contesté que M. X a été convoqué à cinq reprises par le maire de... en vue de l'entretien préalable...et qu'à cinq reprises il a prétexté qu'il se trouvait en congé de maladie afin de ne pas se rendre à ces convocations ; que dans ces conditions le maire doit être regardé comme ayant accompli des diligences suffisantes pour organiser l'entretien prévu et que M. X. n'établit pas qu'il se serait trouvé dans l'impossibilité de se rendre à l'entretien préalable... **L'absence d'un tel entretien n'est pas de nature à entacher d'irrégularité la procédure précédant la fin des fonctions de l'intéressé** » (CAA de Marseille du 6 avril 2004 n° 00MA01485).*

*« Mme X. a fait valoir que son état de santé ne lui permettait pas de s'y rendre (nota : à l'entretien) joignant un certificat médical du même jour justifiant cette incapacité par le seul fait que l'intéressée était en congé maladie ; que la seule circonstance que Mme X. était en congé maladie depuis d'ailleurs près de cinq mois **ne démontre pas qu'elle était effectivement dans l'impossibilité de se rendre à l'entretien, dont elle n'a en outre sollicité aucun report ; que dans ces conditions le maire était fondé... à mettre fin aux fonctions de l'intéressée sans la convoquer à un nouvel entretien** » (CAA de Paris du 8 Novembre 2004 n° 01PA02627 - COMMUNE DU BOURGET).*

L'entretien a pour objet de permettre à l'autorité territoriale de présenter les raisons de sa décision et à l'agent de faire valoir son point de vue et ses moyens de défense.

Il peut parfois aboutir à un compromis et conduire l'autorité territoriale à abandonner sa décision.

Si tel n'est pas le cas, et quoiqu'il en soit, il est fortement suggéré à l'agent de se faire accompagner, **au minimum, par une personne**, et plus si possible.

Pourquoi ? Parce que c'est une phase éprouvante de la procédure. L'agent peut être confronté à des affirmations outrancières, voire mensongères, qui, le plus souvent porteront sur sa personne et pas toujours sur ses actes ou sur la nature de son travail.

Or, il est **impératif** de dresser un compte rendu, le plus exhaustif possible des propos qui auront été échangés, et cela, seul un tiers, moins impliqué « émotionnellement » peut être en mesure de le faire.

La deuxième personne peut, quant à elle, faire fonction d'intermédiaire, de médiateur et demander des précisions à l'autorité territoriale sur tel ou tel point.

Il est souhaitable qu'il s'agisse d'une personne extérieure à la Collectivité et qui possède une certaine autorité morale (représentant du Syndicat des Directeurs Généraux, par exemple).

Face aux allégations, qui, de toute façon sont déstabilisantes, le fonctionnaire doit s'efforcer de rester digne et éviter de perdre son self-control. Le risque existe de voir

l'entretien dériver en un conflit, voire une joute verbale ce qui pourrait conduire l'autorité territoriale à tenter la requalification des faits en faute disciplinaire.

Dans tous les cas, et quelles que soient les circonstances, toute demande de fin de détachement sur emploi fonctionnel formulée par le cadre lui-même, lui fait perdre le bénéfice des dispositions de l'article 53 de la loi statutaire numéro 84-53 du 26 janvier 1984.

2.4. - L'information à l'assemblée délibérante

Cette information n'est encadrée par aucun délai par rapport à l'entretien préalable. Elle ne doit pas, non plus, respecter une forme particulière, une simple information suffit.

Elle est, en revanche, indispensable et la méconnaître entraînerait l'annulation de la procédure.

Si vous êtes présent à cette réunion de l'Assemblée délibérante, il s'agit là d'une autre phase éprouvante.

En effet, aucun texte n'imposant ni l'inscription à l'ordre du jour, ni l'adoption d'une délibération, ni la moindre discussion, votre « sort » peut se « jouer » en quelques secondes, le temps d'en faire l'annonce.

La fin de votre détachement sera effective au plus tôt, le 1^{er} jour du 3^{ème} mois suivant l'annonce à l'assemblée délibérante. Ex. : supposons que l'annonce ait été faite au Conseil Municipal du 14 Novembre 2008, votre fin de détachement sera devenue effective, au plus tôt, le 1^{er} Février 2009.

2.5. - Informé ou non la C.A.P. ?

Maître Denis GARREAU avait jugé la question pertinente dans la mesure où l'article 30 de la Loi n° 84-53 du 26 Janvier 1984 dispose :

*« Les commissions administratives paritaires connaissent des refus de titularisation. Elles connaissent des questions d'ordre individuel résultant de l'application **notamment** de l'article 25 du titre 1^{er} du statut général des fonctionnaires de l'Etat et des Collectivités Territoriales et des articles 39, 52, 60, 61, 64, 67, 70, 72, 76, 78, 80, 82 à 84, 89 à 91, 93 et 95 à 97. »*

Selon lui, le terme « notamment » « prend une valeur sémantique inclusive et péremptoire qui implique que les C.A.P. doivent être saisies pour avis de l'ensemble des questions d'ordre individuel affectant la situation des agents de la Collectivité Territoriale et pas uniquement lorsqu'il est fait application des dispositions des articles cités ».

Nous partageons, à titre personnel, ce point de vue, mais il nous appartient de noter qu'une telle consultation n'est pas prévue par l'article 53 de la Loi n° 84-53 du 26 Janvier 1984 d'une part, et que le Conseil d'Etat n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur cette question, d'autre part.

Donc, à ce jour, les C.A.P. ne sont pas consultées sur les décisions de fin de détachement sans que cela puisse vicier la procédure, ainsi que le démontrent les 2 arrêts suivants :

« **Considérant** qu'aucun texte n'impose de soumettre à la commission Administrative paritaire la décision mettant aux fonctions d'un agent occupant un emploi fonctionnel... » (CAA de Bordeaux du 24 Avril 2004 n° 02MABX00583),

« **Considérant** qu'aucun texte n'impose de soumettre aux commissions administratives paritaires les décisions mettant fin aux fonctions des agents occupant un emploi fonctionnel... » (CAA de Paris du 8 Novembre 2004 n° 01PA02627 - COMMUNE DU BOURGET).

2.6. - L'arrêté mettant fin au détachement

Comme indiqué dans la Ière partie - LES MOTIFS - en application de l'article 1^{er} de la loi du 11 Juillet 1979 (relative à la motivation des Actes administratifs), la décision de fin de détachement doit être motivée.

La motivation implique que l'arrêté soit rédigé de telle manière qu'il comporte les **considérations de fait et de droit** sur lesquelles repose la décision.

S'agissant des considérations de droit :

L'arrêté doit viser, en particulier, l'article 53 de la loi n°84-53 du 26 Janvier 1984.

S'agissant des considérations de fait :

L'arrêté doit viser les différentes étapes de la procédure ainsi que les raisons justifiant la fin du détachement.

Lesdites raisons ont été commentées dans la Ière partie - LES MOTIFS.

Toutefois, dans le cadre d'une médiation portant sur les conditions de fin de détachement, il peut s'avérer utile de négocier une « motivation légère » de l'arrêté de fin de détachement ne portant que sur la mention de « perte de confiance ». Une telle médiation interdit, de fait, tout recours ultérieur portant sur une motivation insuffisante.

2.7. - L'information du C.N.F.P.T.

Le Centre National de la Fonction Publique Territoriale (et à compter du 1^{er} Janvier 2010, les Centres de Gestion), doit être informé de cette décision.

Cette information a pour but de permettre à cet organisme de préparer les éventuelles futures prises en charge.

Toutefois, le fait que l'information se fasse « tardivement », et notamment postérieurement à la décision, n'est pas de nature à vicier la procédure ainsi que le stipule l'arrêt ci-après : *«**Considérant...** que la circonstance que l'information du Centre national de la fonction publique territoriale prévue par les dispositions de l'article 53 de la loi du 26 Janvier 1984 n'est intervenue que le 22 Septembre, postérieurement à l'arrêté litigieux, n'est pas de nature à vicier celui-ci, l'article 53 précité n'enfermant cette obligation dans aucun délai (CAA de Paris du 8 Novembre 2004 n° 01PA02627 - COMMUNE DU BOURGET).*

2.8. - Cas particulier des agents recrutés sur la base de l'article 47 - Titre III de la Loi n° 84-53 du 26 Janvier 1984

Ces cas particuliers concernent les Directeurs Généraux recrutés sur la base de l'article 47 de la Loi 84-53 du 26 Janvier 1984 dont l'engagement arrive à son terme ou qui sont licenciés soit avant le terme de leur contrat à durée déterminée ou en cours de contrat à durée indéterminée.

2.8.1. - Emplois fonctionnels occupés par des agents contractuels :

Les emplois fonctionnels peuvent être pourvus par la voie contractuelle, sur les emplois suivants :

- Directeur Général des services et, lorsque l'emploi est créé, directeur général adjoint des services des départements et des régions,
- Directeur Général des services et directeur général des services techniques des communes de plus de 80.000 habitants et des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 80.000 habitants,
- Directeur Général adjoint des services des communes de plus de 150.000 habitants et des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de plus de 150.000 habitants,
- Directeur Général des établissements publics dont les caractéristiques et l'importance le justifient.

2.8.1.1. - Non renouvellement du contrat à son terme (contrat à durée déterminée) :

Cette décision relève du pouvoir discrétionnaire de l'autorité territoriale. Elle doit être annoncée à l'agent en respectant toutes les règles de délai d'information prévues

au contrat, sous peine de relever d'un non-renouvellement fautif qui serait poursuivi devant le Tribunal Administratif.

Comme il ne s'agit pas d'un licenciement, mais d'une fin de contrat, l'agent n'a droit à aucune indemnité de licenciement, pas plus que d'indemnité de fin de contrat prévue par l'article L.122-3-4 du Code du Travail.

L'agent peut en revanche bénéficier des allocations chômage servies par l'ASSEDIC.

2.8.1.2. - Licenciement :

L'agent est licencié par l'autorité territoriale, avant le terme prévu (contrat à durée déterminée) ou en cours de contrat (contrat à durée indéterminée).

Une indemnité de licenciement, à la charge de la collectivité employeur, peut être, dans ce cas de figure, versée à l'agent. Elle sera calculée sur la base du temps de présence de l'intéressé dans la collectivité.

L'agent pourra, en outre, bénéficier des allocations chômage servies par l'ASSEDIC.

2.8.2. - Emplois fonctionnels occupés par des agents titulaires de l'Etat ou d'une autre collectivité territoriale (ou EPCI):

Jusqu'à une jurisprudence récente du Conseil d'Etat (voir ci-dessous) lorsque la fin du détachement sur emploi fonctionnel du fonctionnaire détaché préalablement d'une autre administration était prononcée soit à son terme normal, soit avant son terme, la règle était la suivante : application immédiate de l'article 53, par la collectivité d'accueil (c'est-à-dire triple choix, éventuellement surnombre puis mise à disposition du C.N.F.P.T. et contribution payée par la collectivité d'accueil),

Toutefois, une évolution récente de la jurisprudence - Arrêt du Conseil d'Etat du 30 mars 2009 (Commune de Lons le Saunier) vient apporter un nouvel éclairage à cette situation de « détachement en deux temps ».

Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat, s'il met à la charge de la commune d'origine (Lons le saunier) de l'agent la charge financière de la fin de détachement, ne le fait qu'au double motif suivant : « ... dès lors qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier qui lui était soumis que la commune d'origine n'était pas en mesure d'offrir à M. A. un emploi correspondant à son grade *et que celui-ci ait demandé à la commune de Romilly-sur-Seine, comme il était en droit de le faire, le bénéfice des dispositions de l'article 53...* » Il apparaît donc, en vertu de cet arrêt, que l'agent bénéficiant d'un double détachement peut se prévaloir des dispositions de l'article 53 mais surtout qu'il doit expressément en demander l'application.

Rien n'interdit de penser que cette exigence de forme puisse être opposable dans tous les cas.

Cet arrêt met en évidence la distinction des responsabilités entre la collectivité d'origine et la collectivité d'accueil. D'abord réintégration en application de l'article 67 sur un poste vacant au sein de la collectivité d'origine et, à défaut mise en application de l'article 53 par la collectivité d'accueil si le fonctionnaire en a sollicité le bénéfice. On notera que ce raisonnement peut s'appliquer de la même manière lorsque le détachement se fait au sein de la même collectivité.

C'est la conclusion, semble t-il que l'on doit tirer de cet arrêt dont l'analyse approfondie des conclusions du Rapporteur public sera ici d'un précieux secours. C'est la démarche engagée par Maître Denis Garreau.

Ajoutons, pour conclure sur ce point, que, d'une manière générale, quelle que soit la situation de départ (recrutement direct d'un agent titulaire par la collectivité qui a ensuite procédé au détachement sur l'emploi fonctionnel ou recrutement d'un agent titulaire de l'Etat ou d'une autre collectivité territoriale (ou EPCI) puis détachement sur emploi fonctionnel) il est souhaitable pour l'intéressé confronté à la fin de détachement, et en cas d'absence de poste vacant, de demander le bénéfice des dispositions de l'article 53.

- III - LES SUITES DE LA FIN DE DÉTACHEMENT

La fin de détachement prend effet, au plus tôt, le premier jour du troisième mois suivant l'information faite à l'assemblée délibérante (voir : LA PROCEDURE - § 2.4.).

Dès lors, plusieurs possibilités se présentent :

3.1 - Il existe, dans la collectivité, au moment de l'information faite à l'assemblée délibérante, au tableau des effectifs, un emploi vacant correspondant au grade de l'intéressé

3.1.1. - La réintégration :

Il ne s'agit pas du tout d'une option, car la réintégration s'appuie sur l'Article 67 de la loi du 26 Janvier 1984 et elle est alors obligatoire et exclusive de l'application de l'article 53.

Si un tel emploi existe, la collectivité doit le proposer obligatoirement à l'agent sous peine de commettre une faute engageant sa responsabilité et l'agent ne peut refuser cet emploi.

3.2 - Il n'existe, dans la collectivité, au moment de l'information faite à l'assemblée délibérante, au tableau des effectifs, aucun emploi vacant correspondant au grade de l'intéressé

3 solutions sont possibles lorsqu'il n'existe, dans la collectivité, aucun emploi vacant correspondant au grade de l'agent déchargé de fonction. L'intéressé est maintenu en surnombre pendant un an et peut pendant cette période bénéficier d'un « reclassement », présenter, sous réserve de remplir certaines conditions, une demande de « Congé Spécial » ou choisir « le licenciement » moyennant le versement d'une indemnité.

Il peut aussi anticiper la prise en charge par le C.N.F.P.T. qui prend alors effet le 1^{er} jour du troisième mois qui suit sa demande.

3.2.1. - Le surnombre :

Pendant la période de surnombre, l'agent continue à percevoir le traitement concordant au grade sur lequel il a été reclassé. Il peut aussi percevoir le régime indemnitaire correspondant mais ce n'est pas obligatoire.

De plus, pendant cette année, tout emploi créé dans le grade de reclassement ou venant à se libérer au sein de la collectivité doit lui être proposé en priorité.

Cette période est considérée comme une période d'emploi pleine et entière et la collectivité doit lui proposer des missions ou des études ou il doit pouvoir assurer des remplacements correspondant à son grade.

La collectivité peut également faciliter toute recherche d'emploi, notamment par des autorisations d'absence, mise à disposition de moyens (téléphonique, accès internet...). Ceci est vivement souhaitable mais ce n'est pas obligatoire.

Au terme de cette année de surnombre, l'agent est pris en charge par le C.N.F.P.T. (par les centres de gestion. à compter du 1^{er} Janvier 2010), selon le même régime juridique que le fonctionnaire dont l'emploi a été supprimé (article 67, alinéa 3 et article 97).

Sa collectivité est alors amenée à verser une contribution selon le détail ci-après :

- Les deux premières années :

- si la collectivité est affiliée à un Centre de gestion : 150 % du traitement net de base + indemnité de résidence + (le cas échéant : le supplément familial de traitement) augmenté des charges sur salaire.

- si la collectivité n'est pas affiliée à un Centre de gestion : 200 % du traitement net de base + indemnité de résidence + (le cas échéant : le supplément familial de traitement) augmenté des charges sur salaire.

- La 3^{ème} année :

- si la collectivité est affiliée à un Centre de gestion : 100 % du traitement net de base + indemnité de résidence + (le cas échéant : le supplément familial de traitement) augmenté des charges sur salaire.

- si la collectivité n'est pas affiliée à un Centre de gestion : 150 % du traitement net de base + indemnité de résidence + (le cas échéant : le supplément familial de traitement) augmenté des charges sur salaire.

- A partir de la 4^{ème} année :

- si la collectivité est affiliée à un Centre de gestion : 75 % du traitement net de base + indemnité de résidence + (le cas échéant : le supplément familial de traitement) augmenté des charges sur salaire.

- si la collectivité n'est pas affiliée à un Centre de gestion : 100 % du traitement net de base + indemnité de résidence + (le cas échéant : le supplément familial de traitement) augmenté des charges sur salaire.

Enfin, le fonctionnaire peut, à son initiative, demander au C.N.F.P.T à être pris en charge avant le terme de l'année (prise en charge anticipée). Cette demande est

acceptée « de droit » et intervient effectivement le 1^{er} jour du 3^{ème} mois de sa réception par le C.N.F.P.T..

Exemple : si la demande a été reçue le 15 janvier 2009, elle sera devenue effective le 1^{er} Avril 2009.

Lorsque l'agent est pris en charge par le C.N.F.P.T., il continue à percevoir sa rémunération de base (à laquelle s'ajoute l'indemnité de résidence et le cas échéant le supplément familial de traitement), mais il perd son régime indemnitaire, excepté s'il accepte d'exercer des missions qui peuvent lui être confiées.

Il peut aussi se voir proposer des emplois correspondant à son grade, mais après trois refus, le fonctionnaire est licencié ou lorsqu'il peut bénéficier de la jouissance immédiate de ses droits à pension, être amené à faire valoir ses droits à la retraite.

Ce cas de figure est rare car la notion de proposition d'emploi n'est pas définie et est peu compatible avec le principe de libre administration des collectivités territoriales.

En cas de licenciement, les allocations pour perte d'emploi sont versées par le C.N.F.P.T. et remboursées par la collectivité qui employait précédemment l'agent.

3.2.2. - Le congé spécial :

Le congé spécial est accordé « de droit » au fonctionnaire déchargé de fonction qui en fait la demande (même si un autre fonctionnaire en bénéficie déjà), à condition qu'il remplisse deux conditions cumulatives :

- être âgé d'au moins 55 ans,
- compter au moins vingt ans de services civils valables pour le calcul de ses droits à pension.

La condition d'occupation de l'emploi depuis 2 ans au moins ne s'applique pas dès lors qu'il s'agit d'une décharge de fonction (Article 6 du décret n° 88-614 du 6 Mai 1988, modifié par l'article 3 du Décret n° 2001-640 du 18 Juillet 2001).

Cette demande peut-être présentée jusqu'au terme de la période de prise en charge par le C.N.F.P.T., même si l'agent avait opté, dans un premier temps pour un reclassement.

Le congé spécial est de 5 ans maximum. Toutefois, le fonctionnaire qui a obtenu un congé spécial de droit est mis à la retraite, au plus tard, à la fin du mois au cours duquel il réunit les conditions requises pour obtenir une pension à jouissance immédiate à taux plein.

Les émoluments perçus au cours du congé spécial sont ceux du traitement indiciaire de son grade et échelon (augmenté de l'indemnité et, le cas échéant du supplément familial de traitement), atteint à la mise en congé.

Pendant cette période, le fonctionnaire peut exercer des « activités annexes » et percevoir des rémunérations. Toutefois, la rémunération complémentaire perçue entraîne des répercussions sur la contribution versée par la collectivité comme l'indiquent **les articles 8 et 9 du décret n° 88-614 du 6 mai 1988**.

Ainsi, lorsque le bénéficiaire perçoit une autre rémunération publique, le montant de ses émoluments est réduit au seul montant de la retenue pour pension qu'il doit verser.

Si le bénéficiaire perçoit, au cours du congé spécial, une rémunération privée, le montant de ses émoluments est réduit :

- du tiers, si la rémunération privée est supérieure à la moitié et inférieure aux deux tiers des émoluments du congé spécial ;
- de la moitié, si la rémunération privée est supérieure aux deux tiers des émoluments du congé spécial, tout en leur demeurant inférieure ;
- aux deux tiers, si la rémunération privée est supérieure aux émoluments du congé spécial et inférieure à 125 p. 100 de ces émoluments ;
- au seul montant de la retenue pour pension que l'intéressé doit verser, si la rémunération privée est supérieure à 125 p. 100 des émoluments du congé spécial.

Le 1er janvier et le 1er juillet de chaque année, le bénéficiaire du congé spécial informe l'autorité territoriale des activités publiques ou privées qu'il exerce ou a exercées au cours du semestre précédent en précisant l'identité de son employeur et le montant des émoluments que celui-ci a versés.

Au cas où l'intéressé aurait accepté des fonctions dans une entreprise privée visée à l'article 175-1 du code pénal, les émoluments du congé spécial cessent d'être versés.

3.2.3. - Le licenciement :

Le fonctionnaire « déchargé de fonction » peut choisir d'être licencié moyennant le versement d'une indemnité.

Sa demande doit être formulée dans le mois qui suit le dernier jour du mois au cours duquel la décision de fin de fonction lui a été notifiée.

Exemple : si l'arrêté a été notifié à l'agent le 15 Février 2009, la demande de licenciement a du être formulée dans le courant du mois de Mars 2009 et au plus tard avant le 31 du mois.

Il perd, dès lors, sa qualité de fonctionnaire.

Une indemnité de licenciement lui sera versée, en totalité, par la collectivité ayant pris la décision de mettre fin à ses fonctions (dépense obligatoire) dans les trois mois à compter du jour où l'agent en a fait la demande.

Le montant de l'indemnité est égal à un mois de traitement par annuité de services effectifs. Il est majoré de 10% pour les fonctionnaires ayant atteint l'âge de cinquante ans.

Ce montant ne peut être inférieur à une année de traitement.

Lorsque le fonctionnaire a atteint soixante ans à la date de la décision (ou qu'il les atteindra dans un délai d'un an à compter de ladite date) et qu'il a accompli trente sept annuités et demi de services effectifs, ce montant ne peut être supérieur à une année de traitement et à deux années, dans les autres cas (Article 2 du décret n° 88-614 du 6 Mai 1988).

Le traitement retenu pour le calcul de l'indemnité est égal au dernier traitement indiciaire net des retenues pour pension et cotisations de sécurité sociale, et augmenté, s'il y a lieu, de l'indemnité de résidence, à l'exclusion de tout autre élément de rémunération cas (Article 4 du décret n° 88-614 du 6 Mai 1988).

3.3. - Le contentieux :

Nous n'aborderons pas ici les suites contentieuses relevant plus ou moins de brimades et pouvant aller jusqu'au harcèlement moral, car, pour difficiles à vivre qu'elles soient pour les intéressés qui les subissent, elles ne relèvent pas que du juge administratif, mais aussi du juge pénal.

Nous ne traiterons ici que les contentieux tendant à l'annulation de l'arrêté de fin de détachement et ses suites éventuelles.

Avant de s'engager dans une telle démarche, qui requiert énergie, une immense patience et un équilibre personnel à toute épreuve, il convient d'avoir épuisé tous les autres moyens possibles de négociation avec l'autorité territoriale, ou médiation proposée par le Syndicat National des Directeurs Généraux des Collectivités des Territoriales, en particulier et donc, d'en définir l'objectif pour en évaluer l'intérêt.

3.3.1. - La requête en annulation :

3.3.1.1. - Moyens touchant à la légalité externe :

Le juge examinera s'il y a vice de compétence (l'acte a-t-il bien été pris par la personne compétente pour le faire) ou vice de procédure (la procédure a-t-elle bien été respectée notamment dans ses délais et ses différentes étapes).

Qu'il soit permis de dire que l'invocation de ces moyens **n'est pas d'un grand intérêt** pour l'agent.

Les tribunaux administratifs prennent beaucoup de temps pour se prononcer (en supposant qu'ils annulent l'acte). Il n'y a jamais de réintégration et il est aisé de corriger un vice de procédure.

Ceci est, hélas, sans comparaison aucune entre la cause de l'annulation et le sentiment que peut avoir eu l'agent de l'injustice et la dureté de la situation qu'il a vécue.

3.3.1.2. - Moyens touchant à la légalité interne :

Le juge examinera les moyens de fond utilisés pour mettre un terme au détachement de l'agent sur son emploi fonctionnel.

En particulier, il pourra regarder :

3.3.3.1.2.1 - S'il y a eu détournement de pouvoir : l'autorité territoriale aurait-elle détourné ses pouvoirs pour prendre une décision répondant à un autre but : par exemple pour écarter un Directeur pour des raisons autres que professionnelles et justifiée par l'intérêt du service.

3.3.3.1.2.2 - S'il y a eu détournement de procédure : l'autorité territoriale aurait-elle pu utiliser la procédure de fin de détachement pour cacher « une sanction disciplinaire déguisée » qui relèverait, en fait, du Conseil de discipline :

*« **Considérant...** qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que la décision en cause ait été prise pour des **motifs autres que ceux qui sont invoqués par la commune**, les pièces du dossier faisant apparaître des divergences de vues entre le maire et M. X ; que, dès lors, M. X n'est pas fondé à soutenir que la décision attaquée constituerait une sanction déguisée ; que le moyen tiré du détournement de procédure doit être rejeté (CAA, PARIS, 8 Novembre 2004, Guy X. c/commune de Tournan en Brie, n° 01PA03601)*

3.3.3.1.2.3 - S'il a pu y avoir erreur manifeste d'interprétation : dans ce cas de figure, le juge ne se cantonnerait pas uniquement au constat de «la perte de confiance » mais vérifierait, au cours de son instruction, les faits fondant cette décision :

*« **Considérant** qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que l'arrêté du 8 décembre 1995 par lequel le maire de Montmorency a mis fin au détachement de M. X sur l'emploi fonctionnel de directeur des services techniques de cette ville était motivé par la seule considération que le rapport de confiance nécessaire à une bonne collaboration n'était plus possible, **sans que soient aucunement précisés les faits fondant cette décision** ; que, par suite, en jugeant que cette décision était suffisamment motivée, la cour*

administrative d'appel de Paris a entaché son arrêt d'une dénaturation des pièces du dossier qui lui était soumis » (CE, 27 Juin 2005, M. Jacques X, n° 266767)

3.3.3.1.2.4 - S'il a pu y avoir erreur manifeste d'appréciation : il pourrait également, dans ce cas de figure, y avoir vérification, au cours de l'instruction, des faits fondant la décision. Ainsi, dans son arrêt du 27 Mai 2008 - n° 06BX00727, la CAA de Bordeaux a estimé que :

*«**Considérant** qu'il résulte de l'instruction que, au cours de l'année 2001, M. X a attiré l'attention du président du Centre de gestion de la Guyane sur l'illégalité de différentes mesures prises par ce dernier à l'égard de certains agents... ; qu'en formulant de telles remarques, comme ses fonctions l'y appelaient au moyen de notes rédigées en termes modérés, M. X n'a pu adopter un comportement susceptible d'altérer la confiance nécessaire au bon accomplissement de ses missions ; que le président du centre de gestion ne pouvait dès lors, **sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation**, mettre fin à son détachement sur l'emploi fonctionnel de directeur de cet établissement*
et a annulé le 1^{er} jugement du Tribunal administratif et accordé, outre la régularisation salariale, des dommages et intérêts au titre du préjudice moral. C'est là un arrêt très isolé et contredit par une autre Cour administrative d'Appel dans une situation comparable...

3.3.2. - La requête en indemnités :

L'agent qui estime avoir subi un préjudice du fait de la décision de fin de détachement pourra demander la mise en cause de la responsabilité de la collectivité au juge administratif et l'attribution, à ce titre, d'indemnités.

Pour ce faire, la preuve du comportement fautif de l'exécutif devra être apportée (harcèlement moral, mesures vexatoires...) ainsi que la preuve d'un préjudice direct, matériel et certain.

Il s'agira en l'occurrence d'un préjudice moral, d'une atteinte à la réputation, à la dignité de l'agent. Que penser, dès lors, du motif récurrent de « perte de confiance » qui peut laisser tout supposer...

Toutefois, un lien de causalité devra être établi entre le préjudice subi et le comportement de l'autorité territoriale.

De plus, l'agent devra avoir eu, pendant toute la période considérée, un comportement irréprochable et s'être abstenu de tout acte susceptible d'avoir contribué à la dégradation des conditions de travail dont il se plaint.

3.4 - Les effets de l'annulation de l'arrêté par le Juge administratif

Avant de s'engager dans une procédure contentieuse, l'agent devra bien réfléchir aux conséquences éventuelles qui résulteraient de l'annulation de l'arrêté de fin de détachement, car obtenir l'annulation par le juge administratif, pour satisfaisant et

réparateur que cela soit sur un plan moral, ne signifierait pas automatiquement que tout rentre dans l'ordre. A ce jour, cela ne s'est jamais produit.

Lorsque le juge administratif ordonnera l'annulation de la décision de fin de détachement, cette annulation sera rétroactive et l'acte est donc censé n'avoir jamais existé. (CE, 26 décembre 1925, Rodière "*les actes annulés sont réputés n'être jamais intervenus*").

Cependant, pour que jouent les effets de l'annulation il faut que celle-ci soit définitive et donc par conséquent que la décision portant annulation ne soit plus susceptible de recours.

Dans le cas où l'annulation de l'arrêté, prononcée par un tribunal administratif fait l'objet d'un recours (par exemple, la commune fait appel de la décision), s'applique une **seconde règle** du droit commun du contentieux administratif, **qui est celle de l'effet non suspensif des recours**.

En conséquence, **tant que la juridiction d'appel ne se sera pas prononcée sur le recours** exercé contre le jugement d'annulation de la décision de la commune, dans notre hypothèse, **celle-ci conserve sa valeur juridique** en vertu du principe de l'effet non suspensif des recours. Il n'en irait autrement que si un sursis à exécution avait été préalablement sollicité et expressément accordé par le jugement attaqué. En revanche, si l'annulation est confirmée en appel, celle-ci sera rétroactive et l'arrêté sera censé n'avoir jamais existé.

Si tel est le cas, l'agent devra donc être réintégré dans la plénitude de ses fonctions et recevoir les rappels de rémunération auxquels il peut prétendre.

3.4.1. - Remarques préliminaires :

Obtenir une telle décision constitue une victoire morale évidente et bien compréhensible.

Rappelons toutefois que :

- La durée moyenne des procédures est de 2 à 3 ans pour le Tribunal Administratif, auquel il convient d'ajouter une durée identique pour un recours devant la Cour Administrative d'Appel, et idem pour le Conseil d'Etat, c'est-à-dire 2 à 3 ans dans le meilleur des cas, pas moins de 6 à 8 ans en cas d'appel, et cela sans certitude d'obtenir l'annulation de l'acte litigieux et donc réparation par une nouvelle procédure distincte de la première mais fondée sur sa conclusion.

- Il est inutile d'insister sur le coût de la procédure, non seulement sur le plan financier, mais sur le plan de l'énergie qu'elle va requérir pour l'agent qui, à chaque réception de mémoire sera replongé dans la situation qui l'a pénalisé.

3.4.2. - Cas des recours pour « vice de forme » ou pour « motivation insuffisante » :

En supposant que le juge administratif se soit prononcé, sur cette base, pour l'annulation de l'acte administratif, l'agent pourrait être réintégré et percevoir les rappels de rémunération correspondants.

Mais à n'en pas douter l'autorité territoriale à l'origine de la décision litigieuse en reprendrait une seconde en tenant compte des remarques du Juge et ce serait pour l'agent, retour à la case départ, et, peut-être une nouvelle procédure à la clef.

3.4.3. - Cas des recours sur « le fond » et notamment pour « détournement de procédure » ou « erreur manifeste d'appréciation ou d'interprétation » :

Il y a peu d'exemples, dans la jurisprudence, d'arrêts sur cette base, le juge estimant, jusque là, ne pas devoir s'ingérer dans le « pouvoir décisionnaire » de l'autorité territoriale.

Toutefois, rappelons que les deux arrêts précités, ont ouvert une voie vers une évolution jurisprudentielle, à savoir :

L'arrêt CAMY-PEYRET - CE du 03/05/1993 n° 119805 et 119806, et les conclusions de M. POCHARD, Commissaire du gouvernement, particulièrement lorsqu'il précise :

« Le contrôle du juge nous paraît pouvoir résider dans la vérification que les exécutifs locaux n'ont pas commis d'erreur manifeste d'appréciation sur l'existence de cet intérêt général... »

et, l'arrêt WATRIN - CE du 27/06/2005 n° 266767 annulant le jugement du 6 Octobre 2000 du Tribunal Administratif de Versailles et l'arrêt de la Cour Administrative d'Appel de Paris du 18 Mars 2004.

Gageons qu'à la suite des fins de détachement prononcées à l'issue des élections municipales de Mars 2008, la jurisprudence devrait encore pouvoir « s'enrichir », si l'on ose dire, à l'occasion de quelques contentieux engagés sur ces différentes bases et motifs.

BIBLIOGRAPHIE

- Loi 84-53 du 26 Janvier 1984, dite Loi Le Pors portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriales

- Cahier détaché de La Gazette des Communes du 20 Octobre 2007 : Etude réalisée par Emmanuelle Marc, Catherine RIBOT, professeures de droit public, faculté de droit de Montpellier - Guide réalise par l'Association nationale des directeurs généraux et directeurs généraux adjoints des régions et des départements (ANDGDGARD) et le Syndicat national des directeurs généraux des Collectivités territoriales (SNDGCT)

- La gazette des Communes - 23 Novembre 1998 : « Le point sur les emplois fonctionnels »

- La lettre du Cadre territorial - 1^{er} Juillet 2000 : « Fin de fonction sur un emploi fonctionnel : un liberté sous conditions

- Territoriales Juin-Juillet 2001 : « Le point sur la fin de détachement sur emploi fonctionnel »

- La gazette des communes - 10 Octobre 2005 - « La fin de détachement sur un emploi fonctionnel »

- La lettre du cadre territorial - 15 Septembre 2007 : Décharge de fonctions : ce qu'il faut savoir... au cas où ! »

- La Gazette des Communes du 14 Janvier 2008 : Table ronde n° 1 : « Vers une politisation de haute administration territoriale »

- Editorial AJFP - Mars-Avril 2008 : Les DGS face aux risques du *spoil system*

- La Gazette des Communes du 3 Mars 2008 : « Emplois fonctionnels : entre attractivité et précarité »

- Etude de Maître Denis Garreau - Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation et Maître Mohamed Boukheloua - Avocat à la Cour : « Le Directeur Général des Services : un fonctionnaire parmi les élus ».

