Centre de Gestion
de la Fonction Publique Territoriale
de la Haute-Garonne

FICHE PRATIQUE 2022

FICHE RECAPITULATIVE :

Le recrutement d'un agent contractuel de droit public
Article L 332-8.4°: emplois des communes nouvelles issues de la fusion de communes de moins de 1 000 habitants

MISE À JOUR du CGFP mars 2022

CADRE LÉGAL ET RÉGLEMENTAIRE

☞ Code général de la fonction publique (CGFP), et notamment son article L 332-8.4° (ex article 3-3.3 bis de la loi du 26 janvier 1984) ;

☞ loi n°2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique ;

☞ décret n° 88-145 du 15 février 1988 pris pour l'application de l'article 136 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et relatif aux agents contractuels de la fonction publique territoriale ;

☞ décret n°2019-1414 du 19 décembre 2019 relatif à la procédure de recrutement pour pourvoir les emplois permanents de la fonction publique ouverts aux agents contractuels.

INTRODUCTION

Les emplois permanents d'une collectivité locale et d'un établissement public sont occupés par principe par des fonctionnaires : ces emplois correspondent à l'activité normale et habituelle, à la mission de service public dont a la charge la collectivité territoriale ou l'établissement public.

Toutefois, l'article L 332-8.4° du CGFP prévoit, par dérogation à ce principe, la possibilité de recruter un agent contractuel de droit public sur un emploi permanent pour les communes nouvelles issues de la fusion de communes de moins de 1000 habitants, cela pendant une période de trois années suivant leur création, prolongée, le cas échéant, jusqu'au premier renouvellement de leur conseil municipal suivant cette même création.

Le recours à cet article supposera obligatoirement au préalable la recherche réelle et véritable d'un fonctionnaire, à justifier, le cas échéant, au contrôle de légalité. Ainsi, sera illégal le recrutement d'un contractuel par une collectivité quand il n'est pas prouvé que le candidat recruté apporte à l'employeur un avantage déterminant par rapport aux candidatures des fonctionnaires territoriaux reçues.

CENTRE DE GESTION DE LA FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE DE LA HAUTE-GARONNE
590 rue Buissonnière – CS 37666 – 31676 LABEGE CEDEX - Tél : 05 81 91 93 00 - Télécopie : 05 62 26 09 39 - Site Internet : www.cdg31.fr - Mél : contact@cdg31.fr
© CDG 31. Tous droits réservés. [2022]. Toute exploitation commerciale est interdite

1/ LES FORMALITÉS PRÉALABLES AU RECRUTEMENT

A - La vérification des conditions relatives à l'agent

Conformément à l'article 2 du décret du 15 février 1988, aucun agent contractuel ne peut être recruté :

❶ S'il fait l'objet d'une interdiction de tout ou partie de ses droits civiques ;

❷ Le cas échéant :

a) Si, étant de nationalité française, les mentions portées au bulletin n° 2 de son casier judiciaire sont incompatibles avec l'exercice des fonctions ;

b) Si, étant de nationalité française, il a fait l'objet, dans un Etat autre que la France, d'une condamnation incompatible avec l'exercice des fonctions ;

c) Si, étant de nationalité étrangère ou apatride, il a subi, en France ou dans un Etat autre que la France, une condamnation incompatible avec l'exercice des fonctions ;

❸ S'il ne se trouve en position régulière au regard du code du service national de l'Etat dont il est ressortissant

❹ S'il ne remplit pas les conditions d'aptitude physique exigées pour l'exercice des fonctions compte tenu des possibilités de compensation du handicap ;

❺ S'il ne fournit, le cas échéant, les certificats de travail qui lui ont été délivrés antérieurement ;

❻ Si, étant de nationalité étrangère, il ne se trouve pas dans une position régulière au regard des dispositions relatives aux documents de séjour du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

IMPORTANT :

☞ la limite d'âge légale est la même pour les agents contractuels de droit public que pour les fonctionnaires : tout contrat conclu au-delà de cette limite est illégal et la survenance de celle-ci entraîne de plein droit la rupture de son lien avec le service *(Conseil d'Etat, 8 novembre 2000, M. Muzi, requête n°209322).*

☞ à la différence d'un fonctionnaire, il est donc possible de recruter un agent contractuel de droit public quelle que soit sa nationalité sous réserve qu'il soit en situation régulière.

La possession d'un diplôme dans le cas du recrutement d'un agent contractuel de droit public n'est en principe pas exigée *(CAA Nantes, 2 août 2002, Préfet de la Vendée, n° 00NT01605).*

Cependant, la possession du diplôme requis pour se présenter au concours externe (ou d'une expérience professionnelle susceptible d'être validée en équivalence de ce diplôme) peut être opportune lorsque la collectivité envisage, au terme de l'engagement en qualité d'agent contractuel de droit public, de recruter l'intéressé en qualité de fonctionnaire après inscription sur une liste d'aptitude.

B - Les conditions relatives à la procédure :

❶ **La délibération** *(cf. modèle en ligne sur le site du CDG31)*

L'emploi permanent est créé par une délibération qui doit préciser le grade ou, le cas échéant, les grades correspondant à l'emploi créé, ainsi que la durée hebdomadaire de temps de travail.

Ce type de contrat est ouvert à toutes les catégories hiérarchiques : la délibération peut donc créer un emploi de catégorie A, B ou C. Elle est par ailleurs à transmettre au contrôle de légalité.

© CDG 31. Tous droits réservés. [2022]. Toute exploitation commerciale est interdite

La délibération doit obligatoirement indiquer qu'en cas de recherche infructueuse et dans l'impossibilité de pouvoir recruter un fonctionnaire sur cet emploi permanent, il est possible qu'il soit occupé par un contractuel.

❷ La déclaration de création ou de vacance d'emploi

Une mesure de publicité légale (DVE ou DCE) est à effectuer auprès du centre de gestion avec un délai minimum de **8** semaines à respecter avant de pouvoir prendre le contrat.

❸ La publication d'une offre d'emploi avec une fiche de poste

Afin de pouvoir recruter le contractuel, la collectivité doit publier une offre d'emploi ainsi qu'une fiche de poste pour l'emploi correspondant, avec un délai minimum d'**un** mois entre la date de publication et la date limite de réception des candidatures.

Cette offre d'emploi et cette fiche de poste doivent contenir notamment : les missions du poste, les qualifications requises, les compétences attendues, les conditions d'exercice, les sujétions particulières attachées au poste ainsi que le fondement juridique du recrutement par contrat.

❹ La réception et la gestion des candidatures reçues

Suite à la publication de l'offre, l'autorité territoriale accuse réception de chaque candidature.

Une appréciation est portée sur chaque candidature au regard des compétences, aptitudes, qualifications et expérience professionnelles, potentiel du candidat et sa capacité à exercer les missions dévolues à l'emploi.

Par la suite, les candidats présélectionnés sont convoqués à un ou plusieurs entretiens de recrutement conduits par une ou plusieurs personnes relevant de l'autorité territoriale ;

Puis, elle doit rejeter les candidatures ne correspondant pas aux conditions règlementaires de recrutement des contractuels ou dont le profil ne correspond pas à celui recherché.

Ensuite, elle doit informer les candidats n'ayant pas la qualité de fonctionnaire de leurs obligations déontologiques prévues aux articles **L 121-1 à L 124-26 du CGFP** (notamment sur l'exercice d'activités privées) et des manquements sanctionnés par les articles 432-12 et 432-13 du code pénal (risque de prise illégale d'intérêts).

La collectivité doit aussi établir une fiche d'appréciation écrite de chaque candidat remplie par l'évaluateur, sur la base des critères de compétence, d'aptitudes, de qualification et d'expérience professionnelles, ainsi que du potentiel et des capacités à occuper l'emploi.

Enfin, elle doit informer les candidats non retenus par tout moyen approprié.

❺ La déclaration unique d'embauche

Une déclaration unique d'embauche doit être effectuée par l'employeur territorial de l'agent auprès de l'URSSAF (article R. 1221-5 du Code du travail), obligatoirement avant l'embauche :

☞ au plus tôt 8 jours avant l'embauche ;

☞ au plus tard le jour d'embauche de l'agent.

© CDG 31. Tous droits réservés. [2022]. Toute exploitation commerciale est interdite

2/ L'ACTE D'ENGAGEMENT : UN CONTRAT *(cf. modèle en ligne sur le site du CDG31)*

L'acte d'engagement est **OBLIGATOIREMENT un contrat écrit,** ce qui exclut toute forme d'engagement verbal.

Le contrat doit comporter certaines mentions obligatoires.

L'agent contractuel n'a aucun droit au renouvellement : le cas échéant, le renouvellement du contrat se fait obligatoirement par un contrat express et dans les mêmes conditions que le contrat initial (DVE à effectuer).

Le contrat peut prévoir une période d'essai, qui doit être expressément indiquée dans le contrat.

IMPORTANT :

☞ le contrat est à transmettre au contrôle de légalité ;

☞ la durée du recrutement effectué sur ce fondement juridique entre en compte pour le calcul des 6 années donnant accès à un CDI de droit public ;

☞ l'agent recruté sur ce fondement juridique de contrat bénéficie chaque année d'un entretien professionnel qui donne lieu à un compte rendu.

3/ LA DURÉE DU CONTRAT

Ce contrat pour les communes nouvelles issues de communes de moins de 1 000 habitants est conclu pour une durée déterminée pouvant aller jusqu'à 3 ans. Il peut être renouvelé pour une durée maximale de 3 ans supplémentaires, dans la limite totale de **6 ans**, dès lors que la procédure de recrutement pour pourvoir l'emploi par un fonctionnaire n'a pu aboutir.

Si, à l'issue de cette durée de 6 ans, le contrat est reconduit, il ne peut l'être que par décision expresse et pour une durée **indéterminée**.

POINT DE VIGILANCE

☛ **Indemnité de précarité :** depuis le 1er janvier 2021, sous réserve du respect des conditions réglementaires, les agents recrutés sur ce fondement juridique peuvent percevoir l'indemnité de précarité *(cf. fiche en ligne sur le site du CDG31).*

☛ **Le contrat doit obligatoirement être signé par les deux parties.**

☛ **La méconnaissance du respect des règles** peut entraîner l'annulation de la procédure de recrutement.

© CDG 31. Tous droits réservés. [2022]. Toute exploitation commerciale est interdite