

Les vacataires de la fonction publique territoriale

Le statut de la fonction publique territoriale prévoit que les emplois permanents des collectivités territoriales et des établissements publics locaux sont occupés par des fonctionnaires territoriaux. Ces emplois peuvent dans certaines circonstances être occupés par des agents non titulaires de droit public, lesquels sont régis par le décret n° 88-145 du 15 février 1945. Ces mêmes agents peuvent par ailleurs occuper des emplois non permanents correspondant à des besoins occasionnels ou saisonniers.

En dehors de ces cas de recrutement, les collectivités peuvent recruter des « vacataires ». Ni fonctionnaires ni agents non titulaires de droit public, les agents vacataires sont recrutés dans des conditions particulières exclues de toute reconnaissance statutaire ou réglementaire ; la notion de vacataire est une création du juge administratif répondant à des conditions strictes.

I – La qualité de "vacataire"

La qualité de « **vacataire** » répond à **trois conditions cumulatives** : recrutement pour effectuer un acte déterminé, recrutement discontinu dans le temps, rémunération à l'acte.

Recrutement pour effectuer un acte déterminé

L'objet du recrutement est spécifique → réalisation d'un acte ou une série d'actes isolés et identifiables, n'ayant pas pour objet de pourvoir un emploi permanent ou non permanent de la collectivité mais répondant à un besoin ponctuel de la collectivité.

Ex : Formation, recensement, archivage, vaccination...

Recrutement discontinu dans le temps

Le recrutement ne s'effectue pas sur un emploi permanent ou non permanent pour besoin occasionnel ou saisonnier (réservé aux agents non titulaires de droit public), compte tenu du caractère déterminé, spécifique de l'acte à effectuer et de la discontinuité de la collaboration entre la collectivité employeur et le vacataire. La discontinuité du recrutement n'emporte pas nécessairement de considération de temps sur la durée de l'engagement mais peut impliquer une discontinuité dans la réalisation des missions.

Caractère discontinu dans le temps → le juge administratif prend en compte la durée du recrutement et la nature des tâches confiées (= réalisation d'un acte déterminé).

Ex : Un agent recruté durant quatre ans pour effectuer ponctuellement des activités d'animation au centre de loisirs et des remplacements dans les réfectoires des écoles, compte tenu des modalités d'intervention et de la variabilité des horaires et des périodes d'emploi, est un vacataire engagé pour un acte déterminé qui se répète ponctuellement.

> CAA Marseille n° 05MA00991 du 18 mars 2008

Ex : En sens contraire, un agent recruté sur plusieurs années par arrêtés mensuels successifs pour remplacer des animateurs absents ou compléter les effectifs du service en période de forte affluence n'est pas un vacataire mais un agent non titulaire de droit public car il n'est pas recruté ponctuellement pour un acte déterminé mais travaille de manière continue pour la commune en réponse à un besoin occasionnel. Les fonctions d'animation exercées par l'agent sont les mêmes que celles des animateurs titulaires, elles justifient des créations d'emplois par la collectivité donc elles ne peuvent être considérées comme une succession d'actes déterminés.

> CAA Versailles n° 05VE01741 du 4 octobre 2007

Instauration d'une rémunération à l'acte

La rémunération est attachée à l'acte déterminé réalisé → l'agent est rémunéré à l'acte. Il ne perçoit pas de rémunération mensuelle ou correspondant à la durée d'un contrat, la « vacation » (= la rémunération) est fixée pour l'acte effectué (selon la nature de la tâche, il peut s'agir d'une vacation versée pour chaque acte effectuée, d'une vacation horaire ou journalière).

Ex : Agent recenseur rémunéré au nombre d'imprimé de recensement complété (vacation à l'acte), agent chargé de la distribution du bulletin municipal rémunéré pour la journée de distribution (vacation journalière ou horaire).

Rémunération à l'acte :

La rémunération à l'acte doit être combinée aux deux autres critères → un agent rémunéré sur la base de « vacations » horaires ou journalières n'a pas nécessairement la qualité de vacataire sous l'angle exclusif de sa rémunération

Ex : *Les professionnels de santé peuvent être rémunérés à l'acte (sous forme de « vacations ») qu'ils soient recrutés en qualité de non titulaire ou de vacataire.*

II – Les modalités pratiques d'engagement

- **Délibération autorisant le recrutement d'un vacataire** par l'autorité territoriale (inscription crédits nécessaires à la rémunération au budget de la collectivité).

Absence de délibération créant un emploi (besoin ponctuel de la collectivité → acte ou série d'actes déterminés ≠ emplois permanents et non permanents).

- **Acte d'engagement** → précision des conditions de recrutement et des éléments relatifs aux fonctions et modalités de leur exercice qui permettent de faire apparaître la qualité de vacataire (acte déterminé, discontinuité dans le temps de l'engagement, rémunération à l'acte). L'acte d'engagement peut consister en une formulation écrite ou prendre la forme d'un contrat.

Notion de vacataire issue de la jurisprudence ≠ qualité d'agent non titulaire de droit public → **ne pas viser** les dispositions relatives à la fonction publique (loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, loi n° 84-53 du 26 janvier 1984) et aux agents non titulaires de droit public (décret n° 88-145 du 15 février 1988).

L'absence d'engagement écrit ne présume pas de la qualité de vacataire.

> Conseil d'Etat n° 236510 du 28 novembre 2003

Age limite de recrutement d'un vacataire → Même limite d'âge que celle prévue pour les agents non titulaires de droit public.

> TA Cergy-Pontoise n° 0704993 du 6 juillet 2010

La limite d'âge est désormais de 67 ans pour les agents nés à compter du 1er janvier 1956 (pour les agents nés avant cette date, la limite d'âge est relevée progressivement de 65 ans à 37 ans conformément au dispositif de la loi du 10 novembre 2011 portant réforme des retraites).

> Art. L. 422-7 du code des communes

> Question écrite Assemblée Nationale n° 82494 du 29 juin 2010

III – Les conditions d'emploi

- Absence en principe de **lien de subordination hiérarchique** entre l'employeur territorial et le vacataire (à l'image d'un prestataire de service)
- Rémunération soumise aux **cotisations** du régime général (cotisations identiques aux agents non titulaires de droit public)
- Absence de droits à **congés statutaires** (annuels, pour raison de santé, maternité, paternité, adoption...)
- Absence de **droit à la formation**
- Absence de droit à exercer l'activité à **temps partiel**

> Question écrite Assemblée nationale n° 10045 du 16 février 1992

- Absence de **compléments de rémunération** (indemnité de résidence, supplément familial de traitement, régime indemnitaire)
- Possibilité d'octroi des **allocations d'assurance chômage** (sous conditions)