

La démission

Articles L551-1 et L551-2 du Code Général de la Fonction Publique

Décret n° 88-145 du 15 février 1988 modifié

Décret n° 2009-1594 du 18 décembre 2009 modifié

Décret n° 2020-69 du 30 janvier 2020

La cessation définitive des fonctions pour un fonctionnaire peut intervenir à la propre initiative de l'agent : du fait de sa demande tendant « à être admis à faire valoir ses droits à la retraite », d'un acte constitutif d'abandon de poste, ou d'une démission. La démission, lourde de conséquence, est entourée d'un certain nombre de conditions et de garanties qui tendent à assurer la continuité du service et la sauvegarde des droits des agents.

La demande

La démission ne peut résulter que d'une demande écrite du fonctionnaire marquant sa volonté non équivoque de cesser ses fonctions (article L551-1 du Code Général de la Fonction Publique). L'autorité territoriale ne peut accepter une démission présentée oralement. L'intention de démission ainsi formulée doit donc être claire, et la meilleure façon de la rendre à tous égards explicite serait sans doute de s'assurer auprès de l'agent, au cours d'un entretien, de la fermeté de sa décision, puis de l'informer de toutes les conséquences statutaires et financières qui en résulteront.

La démission d'un stagiaire est soumise à la même procédure que la démission d'un titulaire.

Pour les agents à temps non complet, la démission intervient au titre du seul emploi pour lequel le fonctionnaire la présente. Ainsi un agent occupant plusieurs emplois à temps non complet qui souhaiterait abandonner toute activité publique doit démissionner de chacun de ses emplois.

Agent contractuel

L'agent contractuel qui présente sa démission est tenu de respecter un préavis qui est de huit jours au moins si l'intéressé a accompli moins de six mois de service, d'un mois au moins s'il a accompli des services d'une durée égale ou supérieure à six mois et inférieure à deux ans, de deux mois au moins si la durée des services est égale ou supérieure à deux ans.

La démission est présentée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Pour la détermination de la durée du préavis, l'ancienneté est décomptée jusqu'à la date d'envoi de la lettre de démission. Elle est calculée compte tenu de l'ensemble des contrats conclus avec l'agent, y compris ceux effectués avant une interruption de fonctions sous réserve que cette interruption n'excède pas quatre mois et qu'elle ne soit pas due à une démission de l'agent.

Pour les agents contractuels, la réglementation ne prévoit pas que la démission doive être acceptée par l'autorité territoriale pour produire ses effets.

L'accord de la collectivité

La démission n'a d'effet qu'autant qu'elle est acceptée par l'autorité investie du pouvoir de nomination et prend effet à la date fixée par cette autorité. La décision de l'autorité compétente doit intervenir dans un délai d'un mois.

C'est au moment d'accepter la démission qui lui est présentée par écrit que l'autorité territoriale doit s'interroger sur les circonstances dans lesquelles cette décision a été exprimée.

Dans deux hypothèses au moins, l'acceptation de cette démission pourrait être annulée par le juge :

- ↳ en cas de vice de consentement
- ↳ en cas de démission sous la contrainte.

Le vice de consentement, qui est une notion issue du droit civil, a été retenu par le juge dans des cas liés à des troubles de santé altérant la lucidité de l'agent (grave dépression nerveuse ...) ainsi que lors de vives émotions.

Les cas de démission sous la contrainte encourent également l'annulation juridictionnelle. Les circonstances dans lesquelles la démission est présentée et la célérité avec laquelle elle est acceptée par l'autorité hiérarchique sont des éléments que le juge retient pour l'annuler, le cas échéant.

La décision de radiation

L'autorité territoriale est libre d'accepter ou de refuser la démission et dispose d'un délai d'un mois pour le faire. Son éventuel dépassement, si toutes les autres conditions de légalité sont remplies, est sans incidence sur la régularité de la décision de radiation des cadres.

Le silence prolongé de l'administration saisie d'une demande de démission ne peut en aucune façon être interprété comme une acceptation tacite qui autoriserait la cessation de fonctions de l'agent. Ainsi la démission n'a d'effet juridique qu'à compter du jour où elle est expressément acceptée : tant qu'elle ne l'est pas, l'agent demeure en service, et conserve d'ailleurs tous les droits attachés à sa fonction, mais peut donc, à condition que les formes requises soient respectées, être radié pour abandon de poste s'il cesse ses fonctions avant que sa démission ait été acceptée. Le fonctionnaire qui cesse ses fonctions avant la date fixée par l'autorité compétente peut également faire l'objet d'une sanction disciplinaire.

A l'inverse, le délai qui s'écoule entre l'offre de démission et la réponse de l'administration peut être utilisé par l'agent pour la retirer. **En effet, le caractère irrévocable n'est acquis qu'après la décision de l'autorité compétente.** En revanche, une fois prise, la décision de radiation pour démission est soumise au régime ordinaire des actes individuels créateurs de droits, c'est-à-dire qu'elle ne peut être retirée que si elle est illégale et dans un délai de quatre mois.

Le refus doit être motivé. Lorsque l'autorité territoriale refuse d'accepter la démission, le fonctionnaire intéressé peut saisir la commission administrative paritaire. Celle-ci émet un avis motivé qu'elle transmet à l'autorité territoriale.

Il appartient enfin à l'autorité compétente de fixer la date d'effet de la cessation de fonctions qu'elle aura acceptée, en application du principe de continuité du service public. Cette date ne peut être rétroactive, même pour régulariser une cessation de fonctions prématurée de l'agent, qui aurait ainsi anticipé la décision de l'autorité hiérarchique.

L'agent qui démissionne voit ses droits à congés calculés au prorata des services accomplis. La date de cessation de fonctions fixée par l'autorité territoriale tient compte des congés annuels restant.

Conséquences

L'acceptation de la démission rend celle-ci irrévocable. Il y a donc lieu de prononcer la radiation des cadres par la prise d'un arrêté. L'agent rompt alors tout lien avec sa collectivité et perd la qualité de fonctionnaire.

Discipline

L'acceptation de la démission ne fait pas obstacle, le cas échéant, à l'exercice de l'action disciplinaire en raison de faits qui seraient révélés postérieurement.

L'exercice d'activités privées

Dispositions communes

L'agent cessant temporairement ou définitivement ses fonctions, qui se propose d'exercer une activité privée, saisit par écrit l'autorité hiérarchique dont il relève avant le début de l'exercice de son activité privée.

Tout changement d'activité pendant un délai de trois ans à compter de la cessation de fonctions est porté par l'agent intéressé à la connaissance de son administration avant le début de cette nouvelle activité.

Le contrôle des demandes des agents occupant un emploi mentionné à l'article 2 du décret n° 2020-69 (art 19 à 23 du décret n°2020-69)

Les emplois mentionnés à l'article 2 du décret n° 2020-69 sont les suivants :

- ↳ Les emplois soumis à l'obligation de transmission préalable d'une déclaration d'intérêts prévue aux [articles L122-22 et suivants du Code Général de la Fonction Publique](#) ainsi qu'aux articles [L. 131-7](#) et [L. 231-4-1](#) du code de justice administrative et aux articles [L. 120-10](#) et [L. 220-8](#) du code des juridictions financières ;
- ↳ Les emplois soumis à l'obligation de transmission d'une déclaration de situation patrimoniale et d'une déclaration d'intérêts au titre du 4°, du 6°, à l'exception des membres des collèges et des membres des commissions investies de pouvoirs de sanction, et des 7° et 8° du I de [l'article 11 de la loi du 11 octobre 2013 susvisée](#).

Lorsque la demande émane d'un agent occupant l'un de ces emplois, l'autorité hiérarchique dont il relève saisit la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique dans un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle le projet de l'agent lui a été communiqué. Ce dernier reçoit copie de la lettre de saisine.

La liste des pièces constitutives du dossier de saisine qui comprend les informations utiles relatives au projet de l'agent et une appréciation de l'autorité ou des autorités dont relève l'intéressé ou dont il a relevé au cours des trois années précédant le début de l'activité privée envisagée est fixée par un [arrêté du ministre chargé de la fonction publique](#).

La Haute Autorité peut demander à l'agent toute information complémentaire utile à l'examen de sa demande. Elle peut également demander aux mêmes autorités une analyse circonstanciée de la situation de l'agent et des implications de celle-ci.

A la demande de l'agent, l'autorité hiérarchique dont il relève lui transmet une copie du dossier de saisine et, le cas échéant, de l'analyse qu'elle a produite.

La saisine de la Haute Autorité suspend le délai de deux mois à l'issue duquel le silence gardé par l'administration décision de rejet.

L'administration rend sa décision dans un délai de quinze jours à compter de la notification de l'avis de la haute autorité ou de l'échéance du délai de deux mois suivant la saisine de celle-ci.

L'agent peut saisir directement la Haute Autorité si l'autorité hiérarchique dont il relève n'a pas saisi celle-ci dans un délai de quinze jours à compter de la date à laquelle le projet de l'agent lui a été communiqué. Il en informe par écrit l'autorité hiérarchique dont il relève, qui transmet à la haute autorité les pièces du dossier de saisine.

En l'absence de transmission de l'appréciation de l'autorité dont dépend l'agent dans un délai de dix jours à compter de la communication du projet de l'agent par la Haute Autorité, son président peut décider de l'enregistrement du dossier pour instruction.

Lorsque la Haute Autorité n'a pas été saisie préalablement à l'exercice de l'activité privée, son président la saisit dans le délai de trois mois à compter du début de l'activité de l'intéressé ou à compter du jour où il a eu connaissance d'un défaut de saisine préalable de la Haute Autorité. Il en informe par écrit l'intéressé et l'autorité hiérarchique dont il relève, qui sont alors tenus de produire dans un délai de dix jours toutes les pièces nécessaires.

Le contrôle des demandes relatives aux autres emplois (art 24 et 25 du décret n° 2020-69)

Lorsque la demande d'autorisation émane d'un agent occupant un emploi n'entrant pas dans le champ de l'article 2, l'autorité hiérarchique examine elle-même si cette activité risque de compromettre ou de mettre en cause le fonctionnement normal, l'indépendance ou la neutralité du service, de méconnaître tout principe déontologique mentionné ou de placer l'intéressé dans la situation de commettre l'infraction prévue à l'article [432-13 du code pénal](#).

L'agent fournit toutes les informations utiles sur le projet d'activité envisagée. Lorsque l'autorité compétente estime ne pas disposer de toutes les informations lui permettant de statuer, elle invite l'intéressé à compléter sa demande dans un délai maximum de quinze jours à compter de la réception de celle-ci.

La décision de l'autorité dont relève l'agent peut comporter des réserves visant à assurer le respect des obligations déontologiques et le fonctionnement normal du service.

Lorsque l'autorité hiérarchique a un doute sérieux sur la compatibilité de l'activité envisagée avec les fonctions exercées par le fonctionnaire au cours des trois dernières années, elle saisit sans délai le référent déontologue pour avis. La saisine du référent déontologue ne suspend pas le délai de deux mois dans lequel l'administration est tenue de se prononcer sur la demande de l'agent.

Lorsque l'avis du référent déontologue ne permet pas de lever le doute, l'autorité hiérarchique saisit sans délai la Haute Autorité. La saisine est accompagnée de l'avis du référent déontologue.

Les effets sur les droits à pension

En matière de pension de retraite, l'instruction générale de la CNRACL apporte les indications suivantes : « Les effets de la radiation des cadres sur demande et de la démission régulièrement acceptées sont simples :

- si l'agent a acquis un droit à pension, il peut demander la liquidation de sa pension avec un effet différé ;
- si l'agent n'a pas acquis un tel droit, il est rétabli dans ses droits auprès du régime général de la sécurité sociale et de l'IRCANTEC ».

Les éventuels remboursements

L'agent démissionnaire peut être appelé dans certains cas à reverser à l'administration qui l'employait une partie des sommes qu'il avait perçues. En effet, le fonctionnaire qui bénéficie d'un congé de formation s'engage à rester au service d'une administration de la Fonction Publique pendant une période dont la durée est égale au triple de celle pendant laquelle l'intéressé a perçu les indemnités. De même le fonctionnaire qui a démissionné, peut être appelé à reverser le montant de la prime d'installation s'il l'avait perçue (durée de service minimum une année).

L'allocation chômage d'aide au retour à l'emploi (ARE)

La radiation des cadres par démission n'ouvre droit à aucune allocation, puisque la rupture du lien avec l'employeur public ne résulte pas d'une perte involontaire d'emploi. Toutefois, les fonctionnaires et agents non titulaires des collectivités territoriales ont droit à un revenu de remplacement, en cas de « démission pour motif légitime ».

Couverture sociale

L'ex-fonctionnaire reste couvert, pendant une année, par le régime spécial de sécurité sociale. En cas de maladie ou de maternité, pendant cette période, il a droit, d'une part aux prestations en nature du régime général, d'autre part aux prestations en espèces (indemnités journalières) de son ancienne collectivité.

Les modalités d'une nouvelle nomination dans un emploi public

Le fonctionnaire qui a été radié des cadres pour démission peut souhaiter plus tard occuper à nouveau un emploi dans la fonction publique. Ce recrutement s'effectuera selon les règles applicables aux nouvelles nominations sans reprise des services antérieurs à la démission pour l'avancement.

En tout état de cause, l'ensemble des services accomplis par le fonctionnaire au cours d'une ou de plusieurs carrières sont pris en compte pour le calcul de sa pension.

Arrêté

Voir le modèle d'arrêté sur notre site www.cdg72.fr, boîte à outils carrières/retraite.

L'indemnité de départ volontaire

Une indemnité de départ volontaire peut être attribuée aux agents qui quittent la fonction publique territoriale au moyen d'une démission dès lors que cette démission a été régulièrement acceptée et si les conditions précisées ci-après sont remplies.

Cette indemnité ne concerne que les agents fonctionnaires et les agents contractuels de droit public en contrat à durée indéterminée.

Cas d'ouverture du versement de l'indemnité

Suite à l'introduction du dispositif de la rupture conventionnelle dans la fonction publique, le décret n° 2019-1596 du 31 décembre 2019 est venu resserrer le champ d'application de l'indemnité de départ volontaire. Désormais, un seul motif de démission est retenu pour pouvoir prétendre à l'indemnité de départ volontaire :

- ↳ la restructuration du poste dans le cadre d'une opération de réorganisation du service

Remarque : le bénéficiaire ne doit pas avoir démissionné à moins de cinq années de la date d'ouverture de ses droits à pension.

Modalité d'attribution de l'indemnité

C'est l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou de l'établissement public qui fixe après avis du Comité Technique (CT), les services, cadres d'emplois et les grades concernés par une restructuration et pour lesquels l'indemnité peut être attribuée.

Il fixe également les conditions d'attribution et le montant de l'indemnité, modulé le cas échéant en fonction de l'ancienneté de l'agent dans l'administration.

Montant de l'indemnité

Le montant de l'indemnité de départ volontaire ne peut excéder une somme équivalente au double de la rémunération brute annuelle perçue par l'agent au cours de l'année civile précédant celle du dépôt de sa demande de démission.

Versement de l'indemnité

L'indemnité de départ volontaire est exclusive de toute autre indemnité de même nature. Elle est versée en une seule fois dès lors que la démission est devenue effective.

Remboursement de l'indemnité

L'agent devra rembourser le montant de l'indemnité de départ volontaire à la collectivité ou à l'établissement qui le lui a versé, s'il est recruté de nouveau, dans les cinq années suivant sa démission, dans l'une des trois fonctions publiques, en qualité de fonctionnaire ou d'agent contractuel.

Ce remboursement devra avoir lieu au plus tard dans les trois ans suivants le nouveau recrutement.

Cotisations et impossibilité de cette indemnité

L'indemnité de départ volontaire est soumise aux cotisations relatives au régime indemnitaire et fait partie intégrante du salaire brut. A ce titre l'indemnité est soumise à la CSG et à la CRDS ainsi qu'au régime d'imposition de droit commun.