

Un fonctionnaire en disponibilité qui refuse de réintégrer l'administration peut-il percevoir le chômage ?

OUI : un fonctionnaire qui démissionne après une période de disponibilité soit avant le terme soit après avoir épuisé sa période ou ses droits ou qui abandonne son poste ou qui refuse les emplois proposés par son employeur public d'origine ne peut avoir droit au versement de l'allocation chômage (ARE) que **s'il justifie depuis son licenciement ou la prise d'acte de sa démission d'au moins 65 jours travaillés ou de 455 heures travaillées sur un contrat de travail de droit privé**. Ainsi, le fonctionnaire ne peut prétendre à une reprise des droits ou à une ouverture de droits à l'allocation d'aide au retour à l'emploi (ARE) que s'il remplit l'ensemble des conditions requises, et notamment s'il justifie d'au moins 65 jours travaillés ou de 455 heures travaillées depuis son licenciement (**Règlement général** 14/04/2017, art. 4 e) et 26 § 1er b).

Il convient au préalable de rappeler que si le fonctionnaire placé en disponibilité afin d'exercer une activité dans le secteur privé est licencié de ou justifie d'une fin de contrat de travail dans le privé, dans le cas où il ne réintègre pas la fonction publique, il devra s'inscrire comme demandeur d'emploi et déposer une demande d'allocations. Pour avoir droit au versement de l'allocation chômage (ARE), il devra accompagner son inscription à Pôle Emploi d'une **attestation de non-réintégration** émanant de son administration d'origine. Le fonctionnaire en disponibilité en fin ou en cours de disponibilité, qui souhaite réintégrer l'administration à terme ou de façon anticipée, ne peut avoir droit au chômage que si la réintégration par son administration d'origine est impossible. Voir en ce sens Conseil d'Etat, 10 juin 1992, n° 108610.

Exemples : pour un agent ne se voyant pas proposer d'emploi à l'issue de la disponibilité faute de poste vacant :

Conseil d'Etat, 8 / 3 SSR, du 30 septembre 2002, 216912, mentionné aux tables du recueil Lebon

« Il résulte de la combinaison des dispositions des articles L. 351-1, L. 351-3 et L. 351-12 du code du travail que les agents non fonctionnaires de l'Etat et de ses établissements publics administratifs, les agents titulaires de collectivités territoriales et les agents statutaires des autres établissements publics administratifs ont droit aux allocations d'assurance chômage dès lors qu'aptes au travail, ils peuvent être regardés comme ayant été involontairement privés d'emploi et à la recherche d'un emploi. Un agent des services hospitaliers titulaire qui a sollicité sa réintégration, qui était de droit, à l'issue d'une période de mise en disponibilité pour convenances personnelles, et qui a vu sa demande rejetée en raison de l'absence de poste vacant, doit être regardé comme ayant été non seulement involontairement privé d'emploi mais aussi à la recherche d'un emploi, au sens de l'article L. 351-1 du code du travail, pour la période allant de l'expiration de sa période de mise en disponibilité à sa réintégration à la première vacance. »



Conseil d'Etat, 3ème et 8ème sous-sections réunies, du 28 juillet 2004, 243387, mentionné aux tables du recueil Lebon

« Il résulte des dispositions combinées des articles L. 351-1, L. 351-3 et L. 351-12 du code du travail, d'une part, et des articles 73 et 97 de la loi du 26 janvier 1984, d'autre part, que les agents non fonctionnaires de l'Etat et de ses établissements publics administratifs, les agents titulaires de collectivités territoriales et les agents statutaires des autres établissements publics administratifs ont droit aux allocations d'assurance chômage dès lors qu'aptes au travail, ils peuvent être regardés comme ayant été involontairement privés d'emploi et à la recherche d'un emploi. Un agent titulaire des services territoriaux d'un office public d'aménagement et de construction ayant sollicité sa réintégration, qui était de droit, à l'issue d'une période de mise en disponibilité pour convenances personnelles, dont la demande a été rejetée faute de poste vacant et qui n'a reçu, du centre national de la fonction publique territoriale ou du centre de gestion locale, aucune proposition en vue de son reclassement dans un emploi vacant correspondant à son grade, doit être regardé comme ayant été non seulement involontairement privé d'emploi mais aussi à la recherche d'un emploi, au sens de l'article L. 351-1 du code du travail. »

Mais, si le fonctionnaire en fin de disponibilité refuse un emploi répondant aux conditions définies par les dispositions statutaires applicables, qui lui a été proposé par la collectivité en vue de sa réintégration, il ne percevra pas d'allocation chômage.

Conseil d'État, 1ère - 6ème SSR, 24/02/2016, 380116

« Un fonctionnaire territorial qui, à l'expiration de la période pendant laquelle il a été placé, sur sa demande, en disponibilité, est maintenu d'office dans cette position, ne peut prétendre au bénéfice des allocations d'assurance chômage que si ce maintien résulte de motifs indépendants de sa volonté. Tel n'est pas le cas du fonctionnaire qui a refusé un emploi, répondant aux conditions définies par les dispositions statutaires applicables, qui lui a été proposé par la collectivité en vue de sa réintégration. »

Si le fonctionnaire en fin de disponibilité ne se manifeste pas en ne répondant pas aux injonctions et mise en demeure de réintégrer de son administration d'origine, il sera en situation d'abandon de poste et ne pourra pas percevoir l'allocation chômage du fait que l'abandon de poste dans la fonction publique constitue une perte volontaire d'emploi.

Conseil d'Etat, 2 / 6 SSR, du 24 juin 1988, 73094, inédit au recueil Lebon

« (...) Considérant que M. X... ayant, par son fait, rompu le lien qui l'unissait à l'administration de l'assistance publique à Paris, c'est à bon droit que par sa décision en date du 8 octobre 1984, le responsable des appointements de l'hôpital Beaujon a refusé de lui verser les allocations prévues aux articles L.351-1 et L.351-3 du code du travail dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 21 mars 1984, ces dispositions, réservant lesdites allocations aux agents intéressés, "en cas de perte involontaire d'emploi" ; (...) »

Ainsi, un fonctionnaire qui démissionne après une période de disponibilité soit avant ou après avoir épuisé tous ses droits, qui abandonne son poste, qui refuse les emplois proposés par son employeur public d'origine ne peut avoir droit au versement de l'allocation chômage que s'il justifie depuis son licenciement ou la prise d'acte de sa démission d'au moins 65 jours travaillés ou de 455 heures travaillées sur un contrat de travail de droit privé.

Par exemple, un fonctionnaire qui bénéficie d'une période de disponibilité d' 1 an à compter du 01/03/2016 et qui occupe un emploi dans une entreprise d'accueil A voit son contrat prendre fin à l'initiative de l'employeur à l'issue de la période de disponibilité, le 01/03/2017.

L'intéressé refuse une offre de réintégration, et est placé en disponibilité d'office pendant laquelle il occupe un autre emploi à plein temps dans une entreprise B à compter du 01/06/2017.

Suite à trois refus d'offre de réintégration, le fonctionnaire est licencié de l'administration le 1er septembre 2017.

Le contrat de travail dans l'entreprise B qui s'est poursuivi prend fin à l'initiative de l'employeur le 01/05/2018.

L'intéressé s'inscrit comme demandeur d'emploi et sollicite le bénéfice de l'allocation d'aide au retour à l'emploi (ARE) le 01/06/2018.

Un droit à l'allocation d'aide au retour à l'emploi (ARE) peut lui être ouvert puisque depuis le départ volontaire, il peut justifier d'une durée d'affiliation d'au moins 65 jours (241 jours en l'espèce).

Ainsi, le fonctionnaire ne peut prétendre à une reprise des droits ou à une ouverture de droits à l'allocation d'aide au retour à l'emploi (ARE) que s'il remplit l'ensemble des conditions requises, et notamment s'il justifie d'au moins 65 jours travaillés ou de 455 heures travaillées depuis son licenciement (**Règlement général** 14/04/2017, art. 4 e) et 26 § 1er b).

TEXTES :

Règlement général annexé à la convention du 14 avril 2017 relative à l'assurance chômage du 14/04/2017.

Article 4 – e :

« Les salariés privés d'emploi justifiant d'une durée d'affiliation telle que définie aux **articles 3 et 28** doivent :

« (...) e) **n'avoir pas quitté volontairement, sauf cas prévus par un accord d'application, leur dernière activité professionnelle salariée, ou une activité professionnelle salariée autre que la dernière dès lors que, depuis le départ volontaire, il ne peut être justifié d'une durée d'affiliation d'au moins 65 jours travaillés ou 455 heures travaillées ; (...)** »

Concernant la durée d'affiliation nécessaire, **l'article 3** précise que : « § 1er -

Les salariés privés d'emploi doivent justifier d'une durée d'affiliation correspondant à des périodes d'emploi accomplies dans une ou plusieurs entreprises entrant dans le champ d'application du régime d'assurance chômage.

*Sous réserve des dispositions de l' **article 28** , la durée d'affiliation est calculée en jours travaillés ou en heures travaillées, selon le plus favorable de ces deux modes de décompte. Elle doit être au moins égale à 88 jours travaillés ou 610 heures travaillées :*

- *au cours des 28 mois qui précèdent la fin du contrat de travail (terme du préavis) pour les salariés âgés de moins de 53 ans à la date de la fin de leur contrat de travail ;*
- *au cours des 36 mois qui précèdent la fin du contrat de travail (terme du préavis) pour les salariés âgés de 53 ans et plus à la date de la fin de leur contrat de travail.*
- 2 -

Le nombre de jours pris en compte pour la durée d'affiliation requise correspond au nombre de jours travaillés à raison :

- *de 5 jours travaillés par semaine civile pour chaque période d'emploi égale à une semaine civile ;*
- *du nombre de jours travaillés par semaine civile lorsque la période d'emploi est inférieure à une semaine civile, dans la limite de 5 jours travaillés.*
- *Un même jour travaillé au titre de plusieurs contrats de travail est décompté pour un seul jour travaillé.*
- *Le nombre d'heures pris en compte pour la durée d'affiliation requise est décompté dans les limites prévues par l'article **3121-21** du code du travail.*
- 3 -

Les périodes de suspension du contrat de travail sont retenues au titre de la durée d'affiliation selon les modalités de décompte des jours du paragraphe précédent. Lorsque la durée d'affiliation est décomptée en heures, le nombre de jours retenus est converti en heures, à raison de 7 heures par jour de suspension retenu.

Toutefois, ne sont notamment pas prises en compte dans la durée d'affiliation :

- les périodes de suspension du contrat de travail exercées dans le cadre de l'article 3142-28 du code du travail, d'un congé sans solde et assimilé, lorsque ces périodes n'ont pas donné lieu au versement des contributions visées aux articles L. 5422-9 et suivants du code du travail ;
- les périodes de disponibilité dans les conditions prévues par les dispositions statutaires des trois fonctions publiques.

Note :

En effet, ces périodes n'ayant été ni rémunérées ni indemnisées, elles ne peuvent être assimilées à des périodes d'emploi.

Ne sont également pas prises en compte, les périodes de suspension du contrat de travail donnant lieu à l'exercice d'une activité professionnelle exclue du champ d'application du régime d'assurance chômage, à l'exception de celles exercées dans le cadre de l'article L. 3142-105 du code du travail et des périodes de suspension du contrat de travail prévues par l'article 6 § 1er donnant lieu au versement de l'allocation prévue par l'article 1er .

Les actions de formation visées aux livres troisième et quatrième de la sixième partie du code du travail, à l'exception de celles indemnisées par le régime d'assurance chômage, sont assimilées à des heures travaillées ou à des jours travaillés, selon les modalités du paragraphe précédent, à raison de 7 heures par jour de formation, dans la limite des 2/3 du nombre de jours travaillés ou d'heures travaillées dont le salarié privé d'emploi justifie dans la période de référence affiliation. »

L'article 26 - § 1er – b ajoute :

« § 1er -

Le salarié privé d'emploi qui a cessé de bénéficier du service des allocations, alors que la période d'indemnisation précédemment ouverte n'était pas épuisée, peut bénéficier d'une reprise de ses droits, c'est-à-dire du reliquat de cette période d'indemnisation, après application, le cas échéant, des articles 9 § 2 et 10 dès lors que :

(...) b) **il n'a pas renoncé volontairement à la dernière activité professionnelle salariée éventuellement exercée ou à une autre activité professionnelle salariée dans les conditions prévues à l'article 4 e)**, sauf cas prévus par un accord d'application. Cette condition n'est toutefois pas opposable :

- aux salariés privés d'emploi qui peuvent recevoir le reliquat d'une période d'indemnisation leur donnant droit au service des allocations jusqu'à l'âge auquel ils ont droit à la retraite à taux plein, et au plus tard jusqu'à l'âge prévu au 2° de l'article 5421-4 du code du travail ;
- aux salariés privés d'emploi qui ne justifient pas de 65 jours travaillés ou 455 heures travaillées. (...) »

Article juridique - Droit public
Par Me André ICARD