



ASSEMBLÉE NATIONALE

12ème législature

personnel

Question écrite n° 11644

Texte de la question

M. Jacques Kossowski souhaite attirer l'attention de M. le ministre de la fonction publique, de la réforme de l'Etat et de l'aménagement du territoire sur les conditions de reprise des contrats de travail des personnels transférés à une collectivité locale suite à la reprise en régie directe d'un service public administratif (conservatoire de musique) jusqu'alors géré par une association. En effet, deux dispositifs ont été conçus pour traiter cette situation : l'article 63 de la loi n° 99 du 12 juillet 1999 relative à l'organisation urbaine et à la simplification de la coopération intercommunale, d'une part, et l'article 9 de la loi du 3 janvier 2001 relative à la résorption de l'emploi précaire et à la modernisation du recrutement dans la fonction publique, d'autre part. Par ailleurs, la jurisprudence européenne, et notamment l'arrêt du 26 septembre 2000 (CJCE, 26 septembre 2000, Mayeur c./APIM) a clairement indiqué qu'en application des dispositions de la directive n° 77/187/CEE du 14 février 1977 codifiée par la directive communautaire n° 2001/23/CE du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, le critère retenu pour apprécier s'il y a ou non transfert d'une activité économique d'une personne morale de droit privé à une personne morale de droit public était non pas la nature du service considéré mais le fait que l'entité cédée, conserve ou non son identité. En outre, la Cour de cassation, dans deux arrêts récents (arrêt Association de garantie des salaires de Paris c./M. Hamon et autres du 25 juin 2002 et commune de Théoule-sur-Mer du 14 janvier 2003), a affirmé le principe selon lequel le fait que le cessionnaire soit un établissement public à caractère administratif ne peut suffire à caractériser une modification dans la nature de l'identité économique transmise. Il ressort de ces jurisprudences que les dispositions de l'article L. 122-12 du code du travail trouveraient à s'appliquer dans le cadre de la reprise en régie directe d'une activité jusqu'alors gérée sous forme associative, étant entendu que la structure ainsi transférée conserverait son identité. Or une très importante contradiction demeure entre l'obligation faite aux collectivités, en application des dispositions de cet article du code du travail, de reprendre les contrats de travail des salariés concernés par le transfert de l'activité et les dispositions résultant du statut de la fonction publique territoriale. De ce fait et en l'état actuel des textes, il lui demande des précisions sur la possibilité de maintenir à ce personnel l'ensemble des dispositions de leurs contrats de travail antérieurs et de déroger ainsi, à certains égards, aux règles qui régissent les agents publics.

Texte de la réponse

De nombreuses collectivités locales ont entamé des négociations en vue de « municipaliser » ou de « re-municipaliser » certaines de leurs associations et de réintégrer ainsi en leur sein les activités déléguées. Les contrats de travail des personnes employées dans ces associations relèvent des dispositions de droit privé et nombre de ces contrats sont à durée indéterminée. Or, pour l'heure, les règles statutaires de la fonction publique, territoriale et de l'Etat, ne permettent pas la conclusion de contrats à durée indéterminée. En effet, les personnels en cause ne peuvent bénéficier que de la durée du contrat de droit public de droit commun la plus favorable, soit trois ans au maximum, renouvelable par reconduction expresse, en application du 3^e alinéa de l'article 3 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique

territoriale. Des adaptations marginales et exceptionnelles ont cependant été apportées à cette réglementation. Deux mesures sont intervenues pour prendre en compte la situation particulière des personnels des associations dont l'objet et les moyens sont ainsi transférés dans leur intégralité à une collectivité territoriale. L'article 63 de la loi n° 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale prévoit que les agents recrutés continuent à bénéficier des dispositions de leur contrat si elles ne dérogent pas aux dispositions légales et réglementaires régissant les agents non titulaires de la fonction publique territoriale. Il est apparu par ailleurs nécessaire d'aller plus loin dans le cas particulier d'associations assurant, notamment dans le domaine médico-social, depuis une période antérieure aux premières lois de décentralisation, des tâches d'intérêt général transférées aux collectivités par lesdites lois. Ainsi, l'article 9 de la loi n° 2001-2 du 3 janvier 2001 relative à la résorption de l'emploi précaire et à la modernisation du recrutement dans la fonction publique ainsi qu'au temps de travail dans la fonction publique territoriale s'applique aux personnes bénéficiant d'un contrat de travail à durée indéterminée, conclu avant la promulgation de la loi précitée, c'est-à-dire au 3 janvier 2001, avec une association créée avant le 31 décembre de l'année du transfert effectif des compétences prévu par les lois n° 82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions et n° 83-663 du 22 juillet 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat. A condition que le domaine d'activité de ladite association relève des compétences transférées, son objet et ses moyens sont transférés dans leur intégralité à la collectivité territoriale concernée. Dans ce cas unique, ces agents peuvent conserver le bénéfice de leur contrat à durée indéterminée. Une nouvelle modification de la réglementation portant extension des mesures exceptionnelles évoquées ci-dessus appellerait une expertise approfondie compte tenu de son impact sur la construction statutaire actuelle.

Données clés

Auteur : [M. Jacques Kossowski](#)

Circonscription : Hauts-de-Seine (3^e circonscription) - Union pour un Mouvement Populaire

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 11644

Rubrique : Collectivités territoriales

Ministère interrogé : fonction publique, réforme de l'Etat et aménagement du territoire

Ministère attributaire : fonction publique, réforme de l'Etat et aménagement du territoire

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 10 février 2003, page 949

Réponse publiée le : 30 juin 2003, page 5206