



# ASSEMBLÉE NATIONALE

12ème législature

## personnel

Question écrite n° 51960

### Texte de la question

M. Pierre Morel-A-L'Huissier attire l'attention de M. le ministre de la fonction publique et de la réforme de l'État sur la problématique de l'application de l'article L. 122-12 du code du travail suite aux décisions des juridictions civiles, administratives et communautaires. En effet, après une évolution prétorienne, assez fondamentale, réalisée tant par la Cour de justice des Communautés européennes, par un arrêt du 26 septembre 2000 Mayeur, saisie d'une question préjudicielle sur l'applicabilité du principe issue de la directive européenne 77/187/CE modifiée et codifiée par la directive 2001/23/CE du 12 mars 2001, confirmé par des arrêts CJCE 11 mars 1997 Süzen et CJCE 19 septembre 1995 Rygard, que par la Cour de cassation, deux ans après l'arrêt Mayeur, avec Compagnie des eaux et de l'ozone c/M. Elie, arrêt Cass. soc. 7 octobre 1992 et deux arrêts dont Cassation sociale 25 juin 2002 AGS de Paris et autres c/M. Hamon et Cassation sociale 14 janvier 2003 commune de Théoule-sur-Mer, le tribunal des conflits, dans ses décisions TC 19 janvier 2004 Mme Devuen et autres c/commune de Saint-Chamond » et TC 21 juin 2004 « commune de Saint-Léger-sur-Roanne » et enfin par le juge administratif français, tout dernièrement, dans une décision CE section 29 octobre 2004 « Lamblin » au sujet d'un service public administratif, une mise au point s'impose. Désormais, si l'applicabilité de l'article L. 122-12 du code du travail aux collectivités locales ne fait pas de difficulté, reste, en effet, à tirer les conséquences des jurisprudences précitées qui, tout en admettant le transfert des salariés de droit privé vers une collectivité locale, laissent à l'employeur (la collectivité locale), une palette de solutions possibles : soit de maintenir le contrat de droit privé, soit de leur proposer un contrat de droit public reprenant les clauses substantielles de leur ancien contrat, dans la mesure où des dispositions législatives ou réglementaires n'y font pas obstacle. Aussi, il revient au Parlement et au Gouvernement de se déterminer sur le choix auquel se résume, en fin de compte, le débat : accepter des contrats de droit public à durée indéterminée, ou bien admettre que les services publics administratifs comptent parmi leurs agents des salariés de droit privé. Il lui demande la position qu'entend défendre le Gouvernement dans ce dossier délicat.

### Texte de la réponse

L'article 20 de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 dispose que « Lorsque l'activité d'une entité économique employant des salariés de droit privé est, par transfert de cette entité, reprise par une personne publique dans le cadre d'un service public administratif, il appartient à cette personne publique de proposer à ces salariés un contrat de droit public, à durée déterminée ou indéterminée selon la nature du contrat dont ils sont titulaires. Sauf disposition législative ou réglementaire ou conditions générales de rémunération et d'emploi des agents non titulaires de la personne publique contraires, le contrat qu'elle propose reprend les clauses substantielles du contrat dont les salariés sont titulaires, en particulier celles qui concernent la rémunération. En cas de refus des salariés d'accepter les modifications de leur contrat, la personne publique procède à leur licenciement, dans les conditions prévues par le droit du travail et par leur contrat. » Cet article vise à clarifier, au regard de la jurisprudence citée par l'honorable parlementaire, la situation des salariés employés par une entité économique dont l'activité est reprise par une personne publique dans le cadre d'un service public administratif. Cette situation entre dans le champ de la directive n° 2001-23 du 12 mars 2001 relative au maintien des droits des

travailleurs en cas de transfert d'entreprises, qui a remplacé une directive de 1977, et de la jurisprudence qui en a fait application, en particulier l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 26 septembre 2000, Mayeur. Pour assurer aux personnels de droit privé concernés par le transfert de l'entité le maintien des droits qu'ils tenaient de leur contrat, il est prévu, en premier lieu, qu'il leur sera proposé un contrat de droit public, la faculté de maintenir le contrat de droit privé étant désormais proscrite, d'une durée déterminée ou indéterminée selon qu'ils avaient au moment du transfert, respectivement, un contrat à durée déterminée ou indéterminée. En second lieu, les clauses substantielles de leur ancien contrat, et au premier chef la rémunération, seront maintenues dès lors qu'elles ne dérogent pas aux dispositions législatives ou réglementaires applicables aux agents non titulaires ou, à défaut, aux conditions générales de rémunération et d'emploi des agents non titulaires de la collectivité publique en cause. En cas de refus du salarié d'accepter les modifications imposées par ces règles, il sera procédé à son licenciement dans les conditions prévues par le droit du travail et son contrat de droit privé.

## Données clés

**Auteur :** [M. Pierre Morel-A-L'Huissier](#)

**Circonscription :** Lozère (2<sup>e</sup> circonscription) - Union pour un Mouvement Populaire

**Type de question :** Question écrite

**Numéro de la question :** 51960

**Rubrique :** Collectivités territoriales

**Ministère interrogé :** fonction publique

**Ministère attributaire :** fonction publique

## Date(s) clé(s)

**Question publiée le :** 30 novembre 2004, page 9360

**Réponse publiée le :** 27 décembre 2005, page 12094