



ASSEMBLÉE NATIONALE

13ème législature

politiques communautaires

Question écrite n° 55992

Texte de la question

M. Pierre Morel-A-L'Huissier attire l'attention de M. le ministre du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'État sur le rapport d'information sur la mise en application de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005 portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique. Le dispositif législatif relatif au transfert des personnels d'une entité privée dont l'activité est reprise par une personne publique est, à l'heure actuelle, complexe et incomplet. Il lui demande de bien vouloir lui indiquer si des mesures sont envisagées afin de simplifier ce dispositif.

Texte de la réponse

Le ministre du travail, de la solidarité et de la fonction publique a pris connaissance avec intérêt de la question sur le dispositif législatif relatif à la transposition du droit communautaire à la fonction publique. L'article 20 de la loi n° 2005-843 du 26 juillet 2005, codifié à l'article L. 1224-3 du code du travail, fixe les modalités de reprise des contrats de droit privé par des organismes publics à l'occasion de transfert d'activités. L'ensemble de ces dispositions vise à préserver le maintien des droits des personnels, tout en reconnaissant à l'organisme d'accueil le pouvoir d'aménager les conditions de travail dans l'intérêt du service. Comme le rapport d'information cité le précise, la loi du 26 juillet 2005 n'a pas retenu un mécanisme de transfert identique à celui prévu à l'article L. 1224-1 du code du travail dans les cas de changement d'employeurs, dans la mesure où la reprise de l'activité par une personne morale de droit public impliquait un changement de nature du contrat de travail. Ainsi, dans un souci de simplification de la gestion des personnels transférés et de cohérence avec la jurisprudence Berkani, les contrats des personnels transférés à une personne morale de droit public sont de droit public. Par ailleurs, les décrets n° 86-83 du 17 janvier 1986 et n° 88-145 du 15 février 1985 ont organisé la reprise de l'ancienneté des services accomplis antérieurement au transfert. Les conditions de transfert définies par la loi poursuivent un triple objectif : fixer une obligation de reprise des contrats à l'organisme qui reprend l'activité et limiter les situations de licenciement dans l'intérêt du service par la personne morale qui voit ses compétences et ses effectifs disparaître ; rendre opposable aux agents transférés la reprise de leur contrat par le nouvel organisme : si l'agent refuse le contrat proposé, il est licencié et ne peut prétendre à un éventuel droit à reclassement. La disposition législative consacre le refus de signer le contrat proposé comme un nouveau motif de licenciement, pris dans l'intérêt du service ; identifier l'autorité responsable du licenciement, lorsque l'agent refuse le contrat proposé, c'est à l'organisme d'accueil de licencier l'agent, dans la mesure où il lui appartient de proposer un nouveau contrat et d'en définir les clauses ; l'obligation de reprise se limite aux seules clauses essentielles du contrat, laissant à l'organisme d'accueil la possibilité de proposer un nouveau contrat adapté aux conditions de travail qui y sont en vigueur. Le souci de maintenir une égalité de traitement entre les différents agents employés par une collectivité publique a conduit à consacrer la primauté du droit applicable dans la collectivité publique d'accueil sur les clauses du contrat antérieur. Afin d'éclairer les collectivités sur ce qu'il est possible de faire, une circulaire viendra prochainement préciser la notion de clauses substantielles et définir la marge de manoeuvre dont disposent les administrations pour maintenir les clauses du contrat antérieur. Enfin, s'agissant des modalités de licenciement d'un agent qui refuserait le contrat proposé, la loi renvoie aux dispositions applicables

aux agents licenciés en vertu des stipulations de leur contrat d'origine ou des dispositions législatives et réglementaires applicables au sein de l'organisme d'origine. En effet, dans la mesure où une opération de transfert implique la conclusion d'un nouveau contrat, les contrats conclus par l'ancien employeur subsistent à l'égard du nouvel employeur jusqu'à la conclusion du nouveau contrat. La circulaire précitée clarifiera les conditions de licenciement et les dispositions du code du travail applicables en la matière.

Données clés

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

Circonscription : Lozère (2^e circonscription) - Union pour un Mouvement Populaire

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 55992

Rubrique : Fonctionnaires et agents publics

Ministère interrogé : Budget, comptes publics, fonction publique et réforme de l'Etat

Ministère attributaire : Travail, solidarité et fonction publique

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 28 juillet 2009, page 7308

Réponse publiée le : 17 août 2010, page 9188