



Par Denis ENJOLRAS

Directeur adjoint de la Direction des Affaires Juridiques et de la Commande Publique de la Région Rhône-Alpes,
Secrétaire Général de l'Association Nationale des Juristes Territoriaux (ANJT)

→ RLCT 2736

Modalités de transferts des personnels territoriaux dans le cadre de la loi MAPAM

Par la loi relative à la modernisation de l'action publique et à l'affirmation des métropoles (MAPAM), le législateur organise les modalités d'exercice d'une compétence transférée de l'État à une personne publique décentralisée mais aussi les modalités de gestion du personnel territorial dans le cadre des métropoles de droit commun (Nice Côte d'Azur) ou à statut spécifique (Aix Marseille Provence, Lyon, Grand Paris). Et en dehors des compétences transférées, le législateur y précise les conséquences relatives à la création de services communs entre personnes publiques.

L. n° 2014-58, 27 janv. 2014, de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (MAPAM)

Le personnel des collectivités territoriales - les « forces vives » de la décentralisation - est soumis au statut général de la fonction publique depuis la création de la décentralisation comme mode d'organisation de l'administration française. Née, comme l'évoque Olivier Schrameck « *d'un accouchement difficile*⁽¹⁾ », au sein de la famille formée par la fonction publique (lois des 13 juillet 1983 et 26 janvier 1984), la territoriale a connu une « *jeunesse qui se double d'une instabilité chronique*⁽²⁾ » du fait de l'évolution de la décentralisation.

Si l'unité et la parité entre fonction publique d'État et fonction publique territoriale peuvent être constatées, la particularité de cette dernière est reconnue en raison, entre autres, de la multiplicité des employeurs que peut connaître un agent soit de son propre fait, dans le cadre d'une mobilité, soit par l'application d'un texte de loi relatif à une nouvelle organisation territoriale. La loi MAPAM constitue une illustration typique de ce second cas.

I – DISPOSITIONS RELATIVES AU TRANSFERT ET À LA MISE À DISPOSITION DES AGENTS DE L'ÉTAT

Ces dispositions se rapprochent, pour parfois se confondre, avec celles qui ont prédestinés aux transferts organisés par la loi de

2004 (L. n° 2004-809, 13 août 2004, relative aux responsabilités et libertés locales, notamment l'article 104). Seront alors identifiés les services ou parties de services mais aussi les agents concernés par ce transfert.

A – Identification des services ou parties de services

Comme en 2004, dans un délai de trois mois après la publication du décret approuvant une convention type et, dans ce même laps de temps, les comités techniques paritaires respectifs consultés, le Préfet et les exécutifs locaux constatent les services ou parties de services qui sont, à titre gratuit, mis à disposition de l'État vers la collectivité territoriale ou groupement concernés pour l'exercice des compétences transférées.

Ce mode conventionnel n'est pas pour autant figé. Des clauses du modèle type peuvent être adaptées pour prendre en compte des situations particulières et, à défaut d'accord entre les parties concernées pour la conclure dans ce même délai de trois mois, un arrêté conjoint du ministre de la décentralisation et du ministre concerné interviendra.

Dans l'attente de la signature des conventions, ou en l'absence d'arrêté, et à compter du transfert des compétences, l'exécutif de la collectivité ou groupement bénéficiaire donne ses instructions aux chefs des services de l'État chargés des compétences transférées.

En outre, des décrets en Conseil d'État (non encore parus) sont prévus pour fixer la date et les modalités de transferts définitifs des services ou parties de services mis à disposition.

(1) Schrameck O., la fonction publique territoriale, Dalloz, coll. « connaissances du droit », 1995, p. 1

(2) Aubin E., Droit de la fonction publique territoriale, Éd. Gualino, 2009, p. 19

Une fois cette étape réalisée, les modalités de transferts des agents concernés doivent être appréhendées.

B – Modalités du transfert des agents publics pour l'exercice des compétences transférées

Celles-ci sont différentes selon que l'agent est fonctionnaire ou non-titulaire.

1) Agents fonctionnaires

Ceux qui exercent leurs missions au sein d'un service ou partie de service transféré, sont de plein droit mis à disposition à titre gratuit de la collectivité territoriale ou d'un groupement de collectivités territoriales. Dans un délai de deux ans à compter de la publication des décrets en Conseil d'État (non encore parus) fixant les transferts définitifs des services, ces agents disposent d'un droit d'option : soit intégrer la fonction publique territoriale, soit demander le maintien du statut de fonctionnaire de l'État. Le choix opéré entraîne des conséquences individuelles différentes.

Ainsi, lorsque l'agent a opté pour son intégration en tant que fonctionnaire territorial, il sera fait application de l'article 13 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, étant précisé que les services effectifs accomplis par l'intéressé dans son corps d'origine sont assimilés à des services accomplis dans ce cadre d'emplois.

En revanche, l'agent qui décide d'être maintenu en tant que fonctionnaire de l'État se verra placé en position de détachement auprès de la structure qui exerce la compétence transférée. Ce détachement s'effectue sans limitation de durée et l'agent peut, à tout moment, demander à être intégré dans la fonction publique territoriale.

Cette position de détachement de longue durée sera aussi la situation administrative de l'agent qui n'a pas, à l'issue du délai de deux ans, fait usage de son droit d'option.

Dans ces deux dernières situations, l'agent peut demander à être réintégré dans un emploi de son corps d'origine selon des modalités organisées par l'article 83 de la loi MAPAM.

Néanmoins, si le détachement sans limitation de durée est privilégié, il n'est pas pour autant la seule situation envisageable. En effet, par dérogation, si un fonctionnaire de l'État appartient à un des corps dont la liste est fixée par décret en Conseil d'État, il sera alors mis à disposition, à titre gratuit, sans limitation de durée auprès de la collectivité territoriale ou groupements de collectivités auxquels il est affecté à compter de la date de publication des décrets fixant les transferts définitifs des services.

En outre, une autre dérogation est prévue pour l'exercice de la compétence prévue à l'article 78 de la loi (il s'agit du transfert de la gestion des fonds structurels européens de l'État aux régions, lesquelles sont devenues de ce fait autorités de gestion), pour l'exercice de laquelle le texte prévoit des dispositions particulières relatives au contenu de la convention à conclure.

Enfin, la loi prévoit que d'une part, les fonctionnaires de l'État appartenant à un corps classé en catégorie active (au sens de : C. pens. retr., art. L. 24, I, 1°) conservent, à titre personnel, le bénéfice des avantages qui en découlent, d'autre part, la collectivité territoriale

ou groupement de collectivités territoriales peuvent maintenir au profit des fonctionnaires de l'État des avantages qu'ils ont individuellement acquis en matière indemnitaire [au sens de l'article 88 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la Fonction publique territoriale (dite Le Pors)]. Deux réserves toutefois s'appliquent dans ce dernier cas : lesdits avantages doivent être plus favorables que ceux de la collectivité ou groupement concernés et l'agent doit exercer effectivement ses fonctions dans son cadre d'emplois de détachement ou d'intégration.

Les agents non-titulaires sont également concernés.

2) Situation des agents non-titulaires

Trois dispositions concernent plus précisément cette catégorie d'agent.

Tout d'abord, les agents non-titulaires qui sont affectés dans un service ou une partie de service qui est transféré sont, eux aussi, mis à disposition de plein droit à titre gratuit au profit de la collectivité territoriale ou groupement de collectivités et sont placés, pour l'exercice de leurs fonctions, sous l'autorité de l'exécutif de la personne publique concernée.

Ensuite, ces agents deviennent des agents non-titulaires de la fonction publique territoriale et conservent, à titre individuel, le bénéfice des dispositions de leur contrat, les services antérieurement accomplis en qualité d'agent public non-titulaire de l'État étant assimilés à ceux accomplis dans la collectivité territoriale ou groupement de collectivités d'accueil.

Enfin, sous réserve de répondre à certaines conditions, ils sont éligibles au dispositif de la loi du 12 mars 2012 (L. n° 2012-347, 12 mars 2012, relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique). Plus particulièrement, pour l'appréciation de l'ancienneté prévue à son article 4, les services accomplis en qualité d'agent contractuel de droit public de la fonction publique sont assimilés à ceux de la fonction publique de l'État.

Les agents qui seront déclarés admis aux recrutements réservés sont nommés stagiaires et mis, de plein droit, à la disposition de la collectivité territoriale ou groupement de collectivités qui les emploie à la date de leur nomination. S'ils sont titularisés et affectés à un service ou partie de service transféré, ils bénéficient des dispositions applicables aux agents titulaires.

II – DISPOSITIONS RELATIVES AUX AGENTS DANS LE CADRE DE LA MÉTROPOLE

Est concernée la Métropole de Nice Côte d'Azur qui se transforme en métropole de droit commun au 1^{er} janvier 2015 auprès de laquelle le personnel de l'ancienne métropole est transféré dans des conditions de statut et d'emploi qui étaient les siennes.

En ce qui concerne la métropole d'Aix-Marseille-Provence à statut spécifique (création prévue au 1^{er} janvier 2016) : le sort des agents est organisé selon les dispositions prévues pour une création de métropole de droit commun (par renvoi prévu par le II de l'article L. 5218-1 du CGCT créé par l'article 42). Aussi, la situation varie-t-elle en fonc-

tion de la provenance des agents mais aussi de leur qualité de fonctionnaire ou d'agent non-titulaire.

A – Agents de l'État

Tout d'abord, les services ou parties de service qui participent à l'exercice des compétences mentionnées au II et III de l'article L. 5217-2 du Code général des collectivités territoriales (CGCT) sont mis à disposition de la métropole par convention prévue par ce même article.

Ensuite, les services ou parties de service de l'État qui participent à l'exercice des compétences mentionnées au VII du même article sont transférées à la métropole selon les modalités exposées au I.

Enfin, les fonctionnaires de l'État détachés à la date du transfert auprès d'un service de département et affectés dans un service ou parties de service transféré à la métropole sont placés en position de détachement auprès de celle-ci pour la durée restant à courir de leur détachement.

B – Agents des communes et intercommunalités

Les services ou parties de service des communes qui participent à l'exercice des compétences mentionnées au I de l'article L. 5217-1 du CGCT sont transférés à la métropole selon les modalités prévues par l'article L. 5211-4-1 du CGCT.

Ainsi, succinctement, les agents communaux et intercommunaux concernés sont transférés à l'EPCI dès lors qu'ils remplissent en totalité leurs fonctions dans un service ou parties de service transféré et relèvent de la métropole dans les conditions de statut et d'emplois qui sont les leurs.

Les modalités du transfert font l'objet d'une décision conjointe entre la commune et l'EPCI, laquelle est prise après avis du comité technique (CTP) compétent pour la commune et, s'il existe, du CTP compétent de l'EPCI.

Par ailleurs, le transfert peut être proposé aux agents exerçant pour partie seulement des fonctions dans un service ou parties de service transféré. En cas de refus de leur part, ils sont de plein droit et sans limitation de durée mis à disposition (dans le cadre d'une convention qui en fixe les modalités), à titre individuel, pour la partie de leurs fonctions concernée.

Enfin, ces agents conservent, s'ils y ont un intérêt, le bénéfice du régime indemnitaire qui leur était applicable ainsi que certains avantages acquis à titre individuel (ceux acquis en application de : L. n° 84-53, 26 janv. 1984, art. 11, al. 3).

En revanche, il n'y a aucun maintien obligatoire des actions en matière d'action sociale conformément au II de l'article L. 5111-7 du CGCT et l'EPCI, en tant que nouvel employeur, engage des négociations en CTP.

C – Agents des départements

Les services ou parties de service du département qui participent à l'exercice des compétences mentionnées au IV de l'article L. 5217-2 sont transférés à la métropole selon les modalités prévues aux trois derniers alinéas de ce même article. Ainsi, cette convention signée dans un délai de dix-huit mois à compter de la réception de la demande :

- précise l'étendue et les conditions du transfert de compétences et, après avis des CTP compétents, les conditions dans lesquelles tout ou partie des services départementaux sont transférés ;
- constate la liste des services ou parties des services qui sont, pour l'exercice de ses missions, mis à disposition de la métropole et fixe la date du transfert définitif ;
- mentionne, le cas échéant, que des services ou parties de service demeurent des services départementaux et sont mis à la disposition de la métropole pour l'exercice de ses compétences.

D – Agents des régions

Les services ou parties de services de la région qui participent à l'exercice des compétences mentionnées au V de l'article L. 5217-2 du CGCT sont transférées à la métropole selon les modalités prévues aux trois derniers alinéas de ce même article. Ces modalités sont identiques à celles applicables aux agents des départements.

La situation des agents non-titulaires est-elle différente ? Il faut répondre positivement à cette question en précisant que si les agents non-titulaires des communes sont transférés selon les mêmes modalités que les fonctionnaires, en revanche, pour les agents non-titulaires des départements et des régions, il en va différemment.

Aussi, à la date d'entrée en vigueur des transferts définitifs des services ou parties de services auxquels sont affectés, les agents non-titulaires de droit public du département ou de la région exerçant leurs fonctions dans un tel service deviennent-ils des agents non-titulaires de droit public de la métropole (pour mémoire les agents titulaires y sont affectés de plein droit).

Les agents non-titulaires bénéficient, à titre individuel, des stipulations de leurs contrats et les services antérieurement accomplis en qualité d'agent non-titulaire de droit public du département ou de la région sont assimilés à des services accomplis dans la métropole.

III – DISPOSITIONS RELATIVES AUX AGENTS DANS LE CADRE DE LA MÉTROPOLE DE LYON

L'ensemble des agents de la communauté urbaine de Lyon (COURLY) relèvent de plein droit de la métropole de Lyon, dans les conditions de statut et d'emploi qui sont les leurs et les agents conservent le bénéfice de leur régime indemnitaire et les avantages acquis individuellement.

Les services ou parties de services des communes qui participent à l'exercice des compétences mentionnées à l'article L. 3641-1 du CGCT sont transférées à la métropole de Lyon dans les conditions prévues à l'article L. 5211-4-1 du CGCT.

Les services ou parties de services du département qui participent à l'exercice des compétences mentionnées à l'article L. 3641-2 du CGCT sont transférées à la métropole de Lyon selon les modalités suivantes :

- la date et les modalités de transferts font l'objet d'une convention prise après avis des CTP respectifs. Néanmoins, elle peut prévoir que le département conserve tout ou partie du service concerné par le transfert de compétences à raison du caractère partiel de ce dernier ;



- à défaut de convention passée avant le 1^{er} avril 2015, le Préfet propose, dans un délai d'un mois, un projet de convention au président du département et de la métropole de Lyon. Ces derniers disposent d'un délai d'un mois pour signer le projet de convention qui leur est soumis sinon la date et les modalités de transferts seront fixées par un arrêté du ministre chargé des collectivités territoriales ;
- dans l'attente du transfert définitif des services ou parties de service et à compter du 1^{er} janvier 2015, le président de la métropole donne ses instructions aux chefs de service du département en charge des compétences transférées ;
- les agents conservent le bénéfice de leur régime indemnitaire et les avantages individuellement acquis (au sens de : L. n° 84-53, 26 janv. 1984, art. 111) ;
- les agents non-titulaires de droit public du département deviennent des agents non-titulaires de la métropole de Lyon et sont affectés de plein droit à cette dernière à la date d'entrée en vigueur des transferts définitifs. Ils bénéficient des stipulations de leurs contrats et les services antérieurement accomplis en qualité d'agents non titulaire du département sont assimilés à ceux accomplis dans la métropole ;
- le sort et les modalités des services ou parties de service de l'État qui participent à l'exercice d'une compétence transférée et celui des fonctionnaires de l'État détachés dans un service départemental transféré sont identiques à celles exposées, respectivement, aux points I et dernier alinéa 1 II.

IV – DISPOSITIONS RELATIVES AUX AGENTS DANS LE CADRE DE LA MÉTROPOLE DU GRAND PARIS (MGP)

Le législateur a créé une mission de préfiguration chargée de préparer les conditions juridiques et budgétaires de la création de l'EPCI à fiscalité propre, la MGP. Cette Mission doit élaborer et remettre un rapport au gouvernement au plus tard le 31 décembre 2014, lequel évalue notamment l'effet de la création de la MGP sur l'organisation et les conditions de travail, la rémunération et les droits acquis pour les agents.

Au-delà de cette disposition, les modalités de transferts des personnels concernés sont organisées de la manière suivante.

Tout d'abord, les services et parties de service des communes qui participent à l'exercice des compétences mentionnées aux II et III de l'article L. 5219-1 du CGCT sont transférées à la MGP selon les dispositions de l'article L. 5211-4-1 du CGCT (cf. 2 II).

Ensuite, l'ensemble des personnels des EPCI à fiscalité propre relèvent de la MGP dans des conditions de statut et d'emplois qui sont les siennes.

Les agents non-titulaires - aussi bien des communes que des EPCI à fiscalité propre - conservent les stipulations de leurs contrats et les services antérieurement accomplis en qualité d'agent de droit public au sein de la commune ou de l'EPCI sont assimilés à ceux accomplis dans la métropole.

Enfin, l'article 13 de la loi fixe les conditions dans lesquelles les agents « des administrations parisiennes » (l'article 13 précise qu'il s'agit de la commune de Paris, du département de Paris et leurs établissements publics administratifs) peuvent opter soit pour l'intégration

dans un cadre d'emploi de la fonction publique territoriale soit un maintien dans leur corps de fonctionnaires des administrations parisiennes.

V – CONSÉQUENCES DE LA CRÉATION DE SERVICES COMMUNS

A – Définition

En dehors des compétences transférées, à un EPCI à fiscalité propre et à une ou plusieurs de ses communes membres peuvent se doter de services communs. De même, un EPCI à fiscalité propre et un ou plusieurs EPCI dont il est membre, ou le centre intercommunal d'action sociale qui lui est rattaché, de se doter d'un tel service pour assurer des missions fonctionnelles.

En effet, un service commun peut être chargé de missions opérationnelles mais aussi fonctionnelles en matière de gestion de personnel (exception faite des missions qui relèvent de la compétence d'un centre de gestion), de gestion administrative et financière, d'informatique, d'expertise juridique, d'expertise fonctionnelle ainsi de l'instruction des décisions prises par les maires au nom de la commune ou de l'État.

Sauf dérogation⁽³⁾, ce service est géré par l'EPCI à fiscalité propre et les effets des mises en commun sont réglés par une convention réalisée après l'établissement d'une fiche d'impact décrivant notamment ceux relatifs à l'organisation et les conditions de travail, la rémunération et les droits acquis. Cette fiche d'impact sera annexée à la convention, l'ensemble étant soumis à l'avis du ou des CTP compétents.

B – Conséquences pour les agents

Les fonctionnaires et agents non-titulaires qui remplissent en totalité leurs fonctions dans un service ou une partie de service mis en commun sont transférés de plein droit, après avis de la commission administrative paritaire ou de la commission consultative paritaire compétente, à l'EPCI ou à la commune chargée du service commun. Ces agents conservent le bénéfice du régime indemnitaire qui leur était attribué et, à titre individuel, les avantages acquis.

La convention prévue détermine le nombre d'agents (fonctionnaires et non-titulaires) transférés par les communes et en fonction des missions réalisées, ils sont placés sous l'autorité du maire ou sous celle du président de l'EPCI.

Les modalités relatives au transfert du personnel sont prévues et organisées par la loi MAPAM que le pouvoir réglementaire devrait parachever. L'ensemble des situations administratives des agents concernés devrait trouver écho dans le projet de loi relatif à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires attendu pour le second semestre de cette année (projet présenté en Conseil des ministres le 13 juillet 2013). ■

(3) Dans une métropole ou une communauté urbaine, un service commun peut être géré par la commune choisie par l'organe délibérant.