

L'EMPLOYEUR TERRITORIAL

C O R R E S P O N D A N C E H E B D O M A D A I R E

La loi de transformation de la fonction publique largement mise en œuvre

Depuis la publication de la loi de transformation de la fonction publique il y a un an, plus d'une trentaine de décrets de d'application ont été publiés.

Avec le déplacement du dialogue social vers le comité technique, futur comité social territorial, le 1er janvier 2021 les compétences des CAP concerneront la discipline, les décisions défavorables et les contestations des agents. Cette réduction des compétences sera compensée par des lignes directrices de gestion tenant à la politique RH (articulée au rapport social unique) et aux critères d'avancement et de promotion. Dès 2022, les comités techniques et les CHSCT fusionneront.

Le décret sur le recrutement des contractuels a permis l'accès des 3 catégories à un CDI, deux textes donnant corps au contrat de projet et à l'accès des contractuels aux emplois de direction dans les villes de 40 000 habitants et plus.

En matière de déontologie, le décret prend acte du rôle clé de l'employeur dans le contrôle de la mobilité vers le secteur privé, la place du référent déontologue ou de la Haute autorité pour la transparence de la vie publique devenant résiduelle.

Les nouveautés liées à la rupture conventionnelle et au détachement d'office en cas d'externalisation sont désormais effectives et, en matière d'égalité, les employeurs mettent en œuvre un plan d'action (dans les villes de 20 000 habitants et plus), un dispositif de signalement, des nominations équilibrées entre femmes et hommes, l'expérimentation d'un recrutement direct des apprentis en situation de handicap et une forme de promotion interne, outre le temps partiel annualisé des agents élevant un enfant et la suppression de la journée de carence pour les femmes enceintes.

Suivront les ordonnances sur les accords collectifs, la santé et la protection complémentaire.

25 AOÛT 2020
N° 1685

CARRIÈRE

La reconnaissance de l'engagement professionnel des policiers municipaux blessés ou décédés en service
.....page 2

RÉMUNÉRATIONS

Le cumul emploi-retraite n'échappe pas aux règles générales sur la limite d'âge
.....page 3

EMPLOIS ET NON TITULAIRES

Une modification justifiée des attributions n'est pas un abus d'autorité
.....page 5

DOSSIER

Le détachement d'office des fonctionnaires
.....pages 6,7

LES CLEFS POUR BIEN GÉRER

La refonte des congés bonifiés
.....page 8

Nouveau : FIL INFO
Recevez, chaque jour,
une information juridique ou
réglementaire gratuite par mail.
Inscription :
www.editionssorman.com



L'absence de volonté de nuire n'exclut pas l'imputabilité d'une dépression au service

Une affection qui ne figure pas sur l'un des tableaux du régime général de sécurité sociale peut être imputable au service si elle est directement et essentiellement causée par les fonctions et entraîne une incapacité permanente d'au moins 25 % (article 21 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Dans une affaire, après une exclusion de 3 jours en juin 2011 et de 6 mois avec sursis en 2013, une femme souffre d'un syndrome dépressif sévère constaté le 15 juillet par un médecin du CHU. Malgré l'avis de la commission de réforme, l'employeur refuse une imputabilité, que reconnaît le tribunal. Pour la cour, l'expertise n'établit pas avec certitude un lien direct entre la dépression et la dégradation du contexte de travail et, en s'engageant de longue date dans une opposition systématique à l'employeur, à toute évolution du service, et en aggravant son comportement après la sanction de 2013 jusqu'à rendre impossible la relation de travail, elle a été à l'origine de son épuisement. Si l'anxiété liée aux procédures disciplinaires a un lien direct avec son activité, elle ne peut pas être d'origine professionnelle.

Pour le Conseil d'État, la cour pouvait rechercher un lien direct de la maladie avec les fonctions et si des circonstances particulières l'en détachaient.

À retenir : *en estimant que l'absence de volonté délibérée de l'employeur de porter atteinte à ses droits, sa dignité et sa santé excluait une imputabilité, la cour a commis une erreur de droit. Il appartient au juge d'apprécier si les conditions de travail peuvent, même en l'absence de volonté délibérée de lui nuire, être directement à l'origine de la maladie.*

CE n° 407795 Mme A du 13 mars 2019.

La reconnaissance de l'engagement professionnel des policiers municipaux blessés ou décédés en service

■ En 2018, la loi a accordé aux ayants droit des policiers municipaux tués en opération ou décédés en service et cités à l'Ordre de la Nation, le montant cumulé de la pension et des rentes viagères d'invalidité dont le fonctionnaire aurait pu bénéficier, et une promotion à titre posthume dans le cadre d'emplois, grade ou échelon supérieur (art. L. 412-55 du code des communes).

Depuis août 2019, la loi permet aux employeurs d'accorder à titre exceptionnel aux agents, chefs de service et directeurs de police, une promotion à un échelon ou grade supérieur, pour acte de bravoure dûment constaté dans leurs fonctions.

S'ils ont été grièvement blessés dans ces mêmes circonstances, une promotion dans un cadre d'emplois supérieur, un avancement à l'un des échelons ou au grade immédiatement supérieur est possible (article L. 412-56 du code).

Attention : *l'accès à un nouveau cadre d'emplois ou grade peut être subordonné à une obligation de formation, dans les conditions du statut particulier.*

Enfin, les stagiaires mortellement blessés dans leurs fonctions peuvent être titularisés dans leur cadre d'emplois à titre posthume.

Rappel : *en tout état de cause, ces promotions doivent accorder aux intéressés un indice supérieur à celui qui était le leur avant la promotion.*

Un possible avis du préfet

Le décret d'application de ces 2 textes prévoit que les agents de police cités à titre posthume à l'Ordre de la Nation sont de plein droit promus chef de service à l'échelon comportant un indice égal ou immédiatement supérieur, les chefs de service étant nommés directeurs de police dans les mêmes conditions. Quant aux directeurs, ils sont nommés directeur principal, et les directeurs principaux sont promus à l'un des échelons supérieurs de leur grade, avec une bonification de 40 points d'indice pour les agents au dernier échelon.

S'agissant des promotions au titre d'un acte de bravoure ou de graves blessures, le texte en fait une possibilité pour l'employeur. Il adresse sa proposition éventuelle au préfet, qui a 2 mois pour lui rendre un avis, réputé favorable en l'absence de réponse.

Ces promotions, qui doivent attribuer aux fonctionnaires un indice supérieur à celui qui était le leur, sont prononcées indépendamment des conditions d'accès aux grades et échelons prévus par le cadre d'emplois. Un avancement d'échelon s'effectuera à l'échelon immédiatement supérieur avec conservation de l'ancienneté acquise, l'avancement de grade s'effectuant selon les termes du statut particulier.

Attention : *en cas d'avancement de grade, les fonctionnaires restent néanmoins astreints à la formation de professionnalisation (article L. 511-6 du code de la sécurité intérieure). Mais, dérogeant aux dispositions des statuts particuliers qui conditionnent l'inscription au tableau d'avancement à sa réalisation préalable, le décret permet de la réaliser postérieurement à la nomination. De même, les fonctionnaires qui accèdent à un cadre d'emplois supérieur seront astreints à la formation obligatoire de 4 mois prévue par les statuts particuliers de chef de service et de directeur de police. Décret n° 2020-722 du 12 juin 2020 (JO du 14 juin).*

Le cumul emploi-retraite n'échappe pas aux règles générales sur la limite d'âge

■ **Les fonctionnaires territoriaux peuvent cumuler leur retraite avec une rémunération publique dans les mêmes conditions qu'à l'État** (article 58 du décret n° 2003-1306 du 26 décembre 2003).

Le fonctionnaire liquidant une première pension de base depuis le 1er janvier 2015 peut librement cumuler ses fonctions avec une rémunération s'il a atteint l'âge légal de départ à la retraite, liquidé l'ensemble de ses pensions personnelles et totalisé la durée d'assurance nécessaire tous régimes confondus, pour une pension à taux plein (article L. 84 du code des pensions).

Dans le cas contraire, en cas de réemploi par un employeur public ou privé, le cumul entraîne un écrêtement de la pension s'il est supérieur au tiers de son montant.

L'écrêtement s'établit comme suit : (revenu d'activité - 1/3 de la pension) - abattement égal à 1/2 de l'indice majoré (IM) 227. Si l'excédent est inférieur à l'abattement, aucun écrêtement ne sera donc pratiqué.

Pour autant, dans le secteur public, cette réglementation reste sans impact sur la limite d'âge. En effet, aucun fonctionnaire ne peut être maintenu en activité au-delà de la limite d'âge de son emploi, sauf texte (article 92 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984). Aujourd'hui fixée à 67 ans pour tous les agents publics (articles 1 et 6-1 de la loi n° 84-834 du 13 septembre 1984), le Conseil d'État a estimé qu'elle entraînait de plein droit la rupture du lien salarial et que des décisions méconnaissant ce principe étaient entachées d'un vice tel qu'elles étaient nulles et non avenues (CE n° 209322 M. X du 8 novembre 2000).

Des dérogations limitées

A la demande d'un parlementaire, le ministre de l'Action et des Comptes publics confirme donc que l'embauche d'un retraité âgé de 67 ans comme contractuel territorial est absolument exclue, sauf à bénéficier de dérogations législatives.

C'est le cas notamment des reculs d'un an par enfant à charge dans la limite de 3 ans, d'une année pour l'agent parent d'au moins 3 enfants vivants à 50 ans (article 3 de la loi du 18 août 1936) ou de celui accordé aux fonctionnaires ne disposant pas du nombre de trimestres requis pour une pension à taux plein lorsqu'ils atteignent la limite d'âge, sous réserve de leur aptitude physique et de l'intérêt du service, dans la limite du nombre de trimestres pour le taux plein et d'un plafond de 10 trimestres (article 1-1 de la loi du 13 septembre 1984).

Le décret sur la CNRACL (article 10) autorise un maintien temporaire en fonctions du fonctionnaire, y compris détaché, dans l'intérêt du service, dans la seule limite du nombre de trimestres pour une retraite à taux plein.

Rappel : les fonctionnaires et contractuels occupant un emploi fonctionnel à recrutement direct (article 47 de la loi du 26 janvier 1984) qui ont atteint la limite d'âge peuvent demander à être maintenus en activité jusqu'au renouvellement de l'assemblée délibérante de leur employeur. Il revient à ce dernier de l'accorder dans l'intérêt du service, la radiation des cadres et la liquidation de la pension étant différées à la cessation des fonctions (article 7-1 de la loi du 13 septembre 1984).

QE n° 10263 JO Sénat du 2 mai 2019 page 2323.

Les employeurs en régime d'auto-assurance pour le chômage doivent être en lien avec Pôle emploi

L'institution nationale (avec personnalité morale et autonomie financière) que constitue Pôle emploi a notamment pour mission d'accueillir, d'informer, d'orienter et d'accompagner les personnes à la recherche d'un emploi et de réaliser les inscriptions sur la liste des demandeurs d'emploi.

Quel que soit le débiteur du chômage, dès l'expiration ou la rupture du contrat, l'ancien agent doit s'y inscrire, l'employeur lui remettant l'attestation et les justifications lui permettant de bénéficier d'allocations de chômage et transmettant l'attestation à Pôle emploi (par voie électronique pour les structures d'au moins 11 salariés).

A un parlementaire qui l'interroge sur la lenteur de ce processus pour les employeurs en régime d'auto-assurance pour le chômage, le secrétaire d'État auprès du ministre de l'Action et des Comptes publics rappelle que cette obligation de transmission pèse sur tous les employeurs quelle que soit leur situation en matière d'assurance chômage, y compris s'ils sont en régime d'auto-assurance.

Dans une telle hypothèse, c'est à eux de qualifier la perte d'emploi pour décider des droits à chômage et d'apprécier le respect des conditions requises pour l'ouverture des droits. Si, inversement, l'employeur adhère au régime d'assurance chômage pour ses contractuels, ce travail incombe à Pôle emploi.

Attention : l'institution doit fournir à l'employeur qui le demande toute information et attestation nécessaires à la qualification de la perte d'emploi. Néanmoins, le ministre reconnaît les difficultés de liaison avec l'institution et en appelle simplement à une discussion sur les modalités de transfert des informations requises.

QE n° 08437 JO Sénat du 8 août 2019 page 4201.

Une révocation fondée sur une condamnation pour recel est disproportionnée

■ **Toute faute d'un fonctionnaire dans ou à l'occasion de ses fonctions l'expose à une sanction qui peut aller jusqu'à la révocation, sans préjudice de peines pénales** (articles 29 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 et 89 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).

Dans une affaire, le président de la métropole révoque, le 12 juin 2015, un adjoint technique de 2^e classe ambassadeur de tri au service de collecte des déchets. Une décision de la cour d'appel du 26 septembre 2014 le condamne pour recel, en 2011, de 5 santons de collection volés dans des circonstances non élucidées. En récidive légale d'une condamnation de mars 2007 pour obtention frauduleuse d'une allocation d'aide aux chômeurs avec vol, il est condamné à 8 mois de prison avec sursis, une mise à l'épreuve, et au paiement à la métropole de 9 000 €.

En cassation, le Conseil d'État rappelle qu'il appartient au juge de rechercher si les faits reprochés constituent des fautes disciplinaires et si la sanction est proportion-

née. Cependant, le juge de cassation ne remet en cause la mesure que si la sanction validée par le juge du fond est manifestement hors de proportion avec les fautes commises.

Le recel consiste en la dissimulation, la détention ou la transmission d'une chose (comme intermédiaire le cas échéant) que l'on sait provenir d'un crime ou d'un délit (article 321-1 du code).

Si le recel et la récidive caractérisent un manque de loyauté et de probité d'une particulière gravité, le conseil de discipline avait préféré, à une large majorité, une exclusion temporaire de 24 mois avec sursis de 22 mois, eu égard à une manière de servir satisfaisante.

À retenir : *comme la cour, qui relève par ailleurs que la révocation était exclusivement justifiée par le délit de recel, le Conseil d'État confirme la disproportion de la révocation.*

CE n° 424486 M. B du 31 juillet 2019.

Une introduction irrégulière dans une propriété privée ne justifie pas deux ans d'exclusion

■ **Le fonctionnaire doit consacrer l'intégralité de son activité professionnelle aux tâches qui lui sont confiées et ne peut pas exercer d'activité privée lucrative sauf dérogation fixée par la loi.** Tout manquement à ses obligations l'expose à une sanction, sans préjudice de peines pénales éventuelles (articles 25 septies et 29 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Dans une affaire, le maire exclut pour 2 ans, le 26 février 2014, son brigadier-chef principal de police. Le tribunal annule la mesure et enjoint à l'employeur de le réintégrer.

Le maire lui reproche de s'être introduit, le 28 septembre 2013, en l'absence de toute consigne et de la présence du propriétaire ou de son mandataire, dans un immeuble privé faisant l'objet d'un arrêté municipal prévoyant l'exécution d'office de travaux par une entreprise, au titre de la police de la salubrité. Le policier y aurait exécuté contre rémunération des travaux de nettoyage incombant à une société qu'il avait par ailleurs proposé de retenir, et aurait irrégulièrement annulé des procès-verbaux de contravention.

Le dossier montre que le choix de la société a été réalisé sur la recommandation du brigadier-chef principal et que l'un de ses subordonnées, chef de poste, atteste qu'il lui a demandé de l'aider contre rémunération pour le nettoyage de l'immeuble.

Mais le brigadier-chef principal affirme s'y être rendu pour ramasser des déjections de pigeons qu'il comptait utiliser comme engrais pour son jardin et affirme, sans être contredit par les pièces du dossier, qu'il n'a perçu aucune rémunération de la société pour effectuer quelque travail que ce soit dans l'immeuble, le procureur classant sans suite la plainte pour travail clandestin déposé contre lui. Même s'il a pénétré irrégulièrement dans l'immeuble sans être en service, et en dépit de l'attestation de son collègue, rien n'établit la réalité d'une activité susceptible d'être qualifiée de travail dissimulé, ni l'existence d'un cumul irrégulier de rémunérations publiques et privées. En revanche, le policier fait l'objet d'un rappel à l'ordre du procureur pour annulation irrégulière de procès-verbaux de contravention.

À retenir : *l'entrée dans la propriété et l'annulation des procès-verbaux caractérisent bien un manquement à ses obligations et justifient une sanction. Mais, eu égard à leur gravité et à la circonstance que le policier a jusqu'alors donné entière satisfaction, le juge estime que toute sanction d'un niveau supérieur au 2^e groupe, qui ne prévoit que la radiation du tableau d'avancement, l'abaissement d'échelon et l'exclusion de 4 à 15 jours (article 89 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984), serait irrégulière.*

CAA Lyon n° 17LY01926 commune du Teil du 2 mai 2019.

Le changement de fondement légal d'un contrat constitue un nouvel engagement

■ **L'employeur peut refuser dans l'intérêt du service de renouveler un CDD, l'agent n'ayant aucun droit à son maintien en fonctions**, et doit seulement informer l'agent de ses intentions dans un délai de 8 jours pour une durée inférieure à 6 mois d'engagement, un mois en-deçà de 2 ans, et 2 mois à 2 ans et plus (3 mois pour un CDI) (article 38-1 du décret n° 88-145 du 15 février 1988).

Dans une affaire, le président du CCAS engage, par un CDD de 2 ans en 2007, une coordinatrice du programme de réussite éducative qu'il reconduit jusqu'au 31 octobre 2012. Le 1er novembre, il l'engage par 2 arrêtés d'un mois, qu'il ne renouvelle pas.

La femme estime qu'elle devait bénéficier d'un nouveau contrat d'un an, mais les 2 derniers engagements s'appuient sur un autre fondement de la loi, faire face à un surcroît occasionnel de travail. En outre, elle participe à la coordination du programme sans en être responsable, et la signature du nouvel engagement une semaine après l'expiration du contrat précédent n'en impose pas la reconduction tacite, le principe restant d'un acte d'engagement exprès (article 3 du décret).

Au demeurant, si l'absence de notification de ses intentions à l'agent avant l'expiration du contrat peut enga-

ger la responsabilité de l'employeur, elle n'entache pas d'illégalité le non-renouvellement, ni les nouveaux engagements.

Pour justifier le refus de reconduire le contrat d'un an, le président indique que l'emploi de coordinateur du programme de réussite éducative requiert un agent à temps complet. Or, après un congé de maladie puis de maternité, la femme reprend en septembre 2012 à mi-temps thérapeutique, le contraignant à embaucher un autre agent à temps plein. Ainsi, le non-renouvellement du contrat au-delà du 31 octobre n'est pas étranger à l'intérêt du service.

À retenir : *restent les effets de la méconnaissance du délai d'information d'un mois auquel la femme pouvait prétendre. La cour lui reconnaît un préjudice moral de 2 000 €, l'employeur lui ayant proposé un contrat beaucoup plus court, plusieurs jours après l'expiration du précédent. Elle essaie aussi d'obtenir l'indemnisation de 14 jours de congés annuels qu'elle n'a pas pris avant son éviction. Mais rien ne montre que l'employeur l'ait empêché de solder son reliquat ; or, une indemnisation n'est possible que si la non prise des congés lui est imputable (article 5 du décret).*

CAA Douai n° 17DA00641 Mme B du 8 novembre 2018.

Une modification justifiée des attributions n'est pas un abus d'autorité

■ **Aucun agent ne doit subir d'agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir** (article 6 quinquies de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

L'agent qui s'en estime victime doit présenter des éléments susceptibles d'en faire présumer l'existence, à charge pour l'employeur de démontrer qu'il a agi avec des considérations qui y sont étrangères. Dans des relations professionnelles, il suppose des agissements excédant les limites de l'exercice normal du pouvoir hiérarchique. Une diminution des attributions liées à une manière de servir inadéquate ou à des difficultés relationnelles ne le caractérise pas.

Dans une affaire, le technicien responsable du centre technique municipal s'estime victime de harcèlement du directeur des services techniques (DST) entre 2013 et décembre 2014, puisqu'il n'est plus son adjoint et perd l'encadrement de 20 agents. S'y ajoutent une suspension disciplinaire en février 2015 et une exclusion d'un mois

en juin (que le tribunal juge disproportionnée).

Les ajustements de ses missions résultent d'une clarification des tâches de chacun, le maire confiant au DST les relations avec les entreprises et au technicien les relations avec les fournisseurs du centre technique. Quant à la diminution des personnels à encadrer de 70 à 50, elle résulte d'un transfert de compétences à la communauté de communes. Si, enfin, la mairie lui demande des explications sur l'installation à Noël 2014 de 2 chalets appartenant à la commune dans un supermarché, cela relève d'un exercice normal du pouvoir hiérarchique, en dépit de ses difficiles relations avec le DST.

Attention : *reste la sanction, consécutive à des insultes, et l'interpellation agressive d'un agent, avec une allusion appuyée à sa récente tentative de suicide. Même si la commune y voit un harcèlement rejeté par le conseil de discipline, cela ne révèle pas une attitude déloyale et malhonnête, pas plus que la procédure disciplinaire ne caractérise un harcèlement.*

CAA Douai n° 18DA01216 M. E du 31 juillet 2019.

Le détachement d'office des fonctionnaires

Depuis la loi de transformation de la fonction publique du 6 août 2019, lorsque l'activité d'une personne morale de droit public employant des fonctionnaires est transférée à une structure privée ou à une personne morale publique gérant un service public industriel et commercial, les fonctionnaires concernés par l'activité peuvent y être détachés d'office sur un CDI.

La mobilité forcée est intégrée au décret

■ La durée de cet engagement est étroitement liée à ce processus d'externalisation, puisqu'elle est prononcée pour la durée du contrat liant la personne publique à l'organisme d'accueil (article 15 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983).

Relevons également que s'ils ne sont pas mis à disposition, les fonctionnaires exerçant leurs missions auprès d'une personne morale de droit privé peuvent également y être détachés d'office (article 15 précité).

Lorsque le contrat entre les 2 personnes morales prend fin, le fonctionnaire peut opter, soit pour sa radiation des cadres et le versement d'une indemnité s'il souhaite poursuivre son contrat au sein de l'organisme d'accueil, soit pour sa réintégration de plein droit dans son cadre d'emplois.

Au plan réglementaire, un décret du 11 juin dernier intègre, au sein des hypothèses de mobilité vers une entreprise, le cas du détachement d'office (5° de l'article 2 du

décret n° 86-68 du 13 janvier 1986) et y consacre un chapitre spécifique (articles 15 à 15-5 du décret).

Il prévoit que l'autorité locale prononce le détachement pour la durée du contrat entre la personne publique et l'organisme d'accueil et informe l'agent, 3 mois au moins avant le détachement, de sa rémunération et de ses conditions d'emploi au sein de cette structure. Au moins 8 jours avant la date du détachement, elle lui adresse une proposition de CDI, la période d'essai qui résulterait du code du travail (article L. 1221-19) d'une convention ou d'un accord collectif étant réputée accomplie.

Attention : *le fonctionnaire, travaillant dans un service dont l'activité est transférée, mais dont l'emploi n'est pas inclus dans le transfert, relève des dispositions sur la prise en charge si son emploi est susceptible d'être supprimé (articles 97 et suivants de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984).*

Un contrôle de l'employeur

Le détachement est prononcé après vérification par l'employeur de la compatibilité de l'activité envisagée au sein de l'organisme d'accueil avec les fonctions exercées par l'intéressé les 3 dernières années et, en cas de doute sérieux, après recueil de l'avis du référent déontologue ou, le cas échéant, saisine de la Haute autorité pour la transparence de la vie publique. Ces vérifications incombent à l'autorité locale, sans demande en ce sens du fonctionnaire.

Rappel : *le renouvellement du détachement d'office est prononcé par l'autorité locale d'origine pour la durée du contrat liant la personne publique à l'organisme d'accueil.*

En cas de renouvellement du contrat entre la personne publique et l'organisme d'accueil, le détachement est

lui-même renouvelé d'office. En cas de conclusion d'un nouveau contrat entre la personne publique et une autre personne privée ou gérant un service public industriel et commercial, le détachement d'office s'effectue auprès du nouvel organisme d'accueil, lequel reprend les clauses substantielles du CDI du fonctionnaire, notamment salariales.

Aussi, en cas de renouvellement ou de nouveau contrat entre les 2 personnes morales, le fonctionnaire est informé du renouvellement de son détachement par son employeur d'origine au plus tard 3 mois avant l'échéance du contrat précédent.

Le cas échéant, le nouvel organisme établit un nouveau contrat reprenant les clauses substantielles du précédent engagement du fonctionnaire détaché, notamment salariales.

Les garanties salariales et de carrière

En effet, dans la loi, le CDI comporte une rémunération au moins égale à celle versée par l'employeur public d'origine, sans pouvoir être inférieure à celle

accordée pour les mêmes fonctions aux salariés de la personne privée ou publique gérant un service public industriel et commercial.

(suite p. 7)

(suite de la p. 6)

Selon le décret, le fonctionnaire perçoit la rémunération annuelle brute la plus élevée résultant :

- soit de l'intégralité de la rémunération publique brute des 12 derniers mois précédant la date de début du détachement, hors les remboursements de frais, les indemnités liées au dépassement effectif du cycle de travail, à un changement de résidence, une primo affectation ou à une mobilité géographique, aux indemnités d'enseignement ou de jury et autres indemnités non

directement liées à l'emploi ;

- soit de la rémunération brute annuelle perçue par un salarié avec la même ancienneté et exerçant les mêmes fonctions au sein de l'organisme d'accueil, ou qu'il percevrait au titre des conventions ou accords collectifs applicables au sein de cet organisme.

Attention : *les services accomplis en détachement sont assimilés à des services effectifs dans le cadre d'emplois de l'agent.*

La fin du détachement

Sans préjudice des détachements ou des disponibilités de droit, le fonctionnaire peut demander la fin de son détachement pour occuper un emploi au sein d'une administration publique (pas nécessairement donc l'employeur local).

Le décret précise ainsi que si le fonctionnaire est affecté, à sa demande, dans un emploi vacant d'une administration, le détachement prend fin avec un délai de prévenance de l'organisme d'accueil d'au moins un mois.

Ce détachement d'office prend également fin s'il bénéficie à sa demande d'un nouveau détachement, est placé en disponibilité à sa demande pour des études ou des recherches, pour convenances personnelles, création ou reprise d'entreprise, ou de droit pour raisons familiales (élever un enfant, donner des soins à un enfant, au conjoint, partenaire d'un PACS, ascendants) ou pour suivre son conjoint ou partenaire, ou encore s'il est placé en congé parental.

Une possible radiation volontaire avec une indemnité d'éviction

L'agent peut aussi solliciter sa radiation des cadres et le bénéfice d'une indemnité d'éviction. Le décret précise qu'il doit être à 2 ans au moins de l'âge d'ouverture de ses droits à retraite et que l'indemnité est égale à 1/12 de la rémunération brute annuelle qu'il a perçue l'année civile précédant le dépôt de la demande de radiation, multipliée par le nombre d'années échues de services effectifs dans l'administration, dans la limite de $24 \times 1/12$ de la rémunération brute annuelle. Cette indemnité est versée en une fois par son employeur d'origine.

De cette rémunération brute sont exclues les primes et indemnités au caractère de remboursement de frais, les majorations et indexations relatives à une affectation outre-mer, l'indemnité de résidence à l'étranger, les primes et indemnités liées au changement de résidence, à la primo affectation et à la mobilité géographique, ainsi que les indemnités d'enseignement ou de jury et autres indemnités non liées directement à l'emploi.

Si le fonctionnaire est licencié par l'organisme d'accueil, il est réintégré de plein droit dans son cadre d'emplois, le décret précisant que la réintégration s'effectue, le cas échéant, en surnombre. Ce licenciement n'ouvre pas droit à indemnité de licenciement du code du travail (article L. 1234-9), et l'organisme d'accueil informe celui d'origine de l'éviction du fonctionnaire, 3 mois avant sa date effective.

Attention : *l'évocation par le décret d'une réintégration après le licenciement par l'organisme d'accueil, le cas*

échéant en surnombre, n'exclut pas une prise en charge et donc, in fine, un licenciement, la réaffectation de plein droit dans le cadre d'emplois prévue par la loi du 13 juillet 1983 ne réglant pas la question de l'absence d'emploi vacant, que la loi du 26 janvier 1984 traite par la prise en charge (articles 67, 97 et 97 bis de la loi n° 84 53 du 26 janvier 1984).

Si le fonctionnaire rompt de sa propre initiative le CDI, ou le fait d'un commun accord avec l'organisme d'accueil, sans que ce soit lié à un nouveau détachement, une disponibilité ou un congé parental, le fonctionnaire est réintégré dans son cadre d'emploi d'origine, le cas échéant en surnombre, dans les conditions de l'article 97 de la loi du 26 janvier 1984.

Enfin, au terme du contrat entre les 2 personnes morales, et en l'absence de renouvellement de ce contrat ou d'un nouvel engagement, le fonctionnaire dispose d'un droit d'option soit pour sa réintégration dans son cadre d'emplois d'origine, le cas échéant en surnombre dans les conditions de l'article 97, soit pour un placement dans une autre position conforme à son statut, soit, enfin, pour sa radiation avec perception de l'indemnité d'éviction (sauf toujours s'il est à moins de 2 ans de l'ouverture de ses droits à retraite).

Attention : *l'absence de choix avant le terme du contrat le répute opter pour la réintégration.*

Décret n° 2020-714 du 11 juin 2020 (JO du 13 juin).

La refonte des congés bonifiés

■ Les fonctionnaires territoriaux bénéficient, dans les mêmes conditions que leurs homologues de l'État, du régime des congés bonifiés (article 57 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984, décrets n° 78-399 du 20 mars 1978 et n° 88-168 du 15 février 1988).

Le 28 octobre 2017, le Président de la République avait indiqué qu'en 2020, les congés seraient moins longs mais pourraient être pris tous les 2 ans.

Depuis le 5 juillet, tous les 2 ans (contre 3 ans), les agents dont le centre des intérêts matériels et moraux se situe dans un département en Guadeloupe, à la Martinique, Saint-Barthélemy, Saint-Martin (qui forment un même département), en Guyane, à La Réunion, à Mayotte, ou à Saint-Pierre-et-Miquelon, peuvent bénéficier de la prise en charge des frais d'un voyage de congé dit « congé bonifié », et du régime de rémunération de ces territoires.

L'employeur supporte les frais de voyage aller-retour entre le territoire européen de la France où l'intéressé travaille et la collectivité où se situe le centre des intérêts de l'agent, de chacun de ses enfants à charge au sens des prestations familiales, et de ceux de son conjoint, concubin ou partenaire d'un PACS dont les revenus n'excèdent pas 18 552 € brut annuels (correspondant au revenu fiscal de référence de l'année civile précédant l'ouverture du droit au congé bonifié).

Un report du congé est possible sous réserve des nécessités du service jusqu'au 12e mois suivant l'ouverture du droit à congés bonifiés sans, précise la note de présentation, que la constitution des droits à congés suivants ne soit retardée.

Attention : le congé est pris dans la collectivité où se situe le centre des intérêts moraux et matériels de l'agent.

Au plan financier, outre leur rémunération, les fonctionnaires bénéficient des indemnités de cherté de vie en vigueur dans le territoire (article 3 du décret n° 51-725 du 8 juin 1951 et n° 67-600 du 23 juillet 1967), soit :

- 40 % du traitement en Guadeloupe, Martinique, Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Guyane (loi n° 50-407 du 3 avril 1950 et décret n° 57-87 du 28 janvier 1957), Saint-Pierre-et-Miquelon (décret n° 78-293 du 10 mars 1978)

et Mayotte (décret n° 2013-964 du 28 octobre 2013), - 35 % à la Réunion (loi n° 50-407 du 3 avril 1950 et décret n° 57-333 du 15 mars 1957).

Le fonctionnaire présente sa demande à l'employeur, qui y répond favorablement s'il en remplit les conditions.

LA SUPPRESSION DE LA BONIFICATION DE 30 JOURS

La bonification de 30 jours s'ajoutant aux congés annuels disparaît, le congé bonifié ne pouvant pas excéder 31 jours consécutifs dans la collectivité où se situe le centre des intérêts matériels et moraux de l'agent, débutant le jour d'arrivée sur le territoire et se terminant le jour du départ vers la métropole.

En contrepartie, la période entre 2 congés bonifiés passe de 36 à 24 mois, soit 2 ans, pour favoriser un retour plus régulier du fonctionnaire, incluse la durée du congé bonifié.

Les congés rémunérés n'interrompent pas la durée de services retenus, hors le congé de longue durée et les périodes de stage, d'enseignement et de perfectionnement.

Si le fonctionnaire a bénéficié dans la même période, à ces divers titres, de la prise en charge de ses frais de voyage en raison d'une maladie ou d'un stage, et qu'il remplit les conditions d'un congé bonifié, il ne peut prétendre à la prise en charge que du voyage lié à la maladie ou au stage.

La seule exception à la possibilité d'une absence pour congés annuels de plus de 31 jours consécutifs vise donc les fonctionnaires exceptionnellement autorisés à cumuler leurs congés pour se rendre dans leur pays d'origine ou accompagner leurs conjoints qui s'y rendent (article 4 du décret n° 85-1250 du 26 novembre 1985).

Attention : les fonctionnaires remplissant les conditions d'un congé bonifié au 5 juillet 2020, date d'entrée en vigueur du décret, peuvent opter pour l'application des nouvelles dispositions ou le régime antérieur s'ils l'utilisent dans un délai de 12 mois à compter de l'ouverture du droit à ce congé bonifié.

Décret n° 2020-851 du 2 juillet 2020 et un arrêté du même jour (JO du 4 juillet).

La Lettre de l'Employeur territorial répond aux interrogations de ses lecteurs

Les réponses, qui ne sauraient s'apparenter à des consultations d'avocat, seront regroupées par thème et traitées de manière anonyme en page 8, une semaine sur deux. Vous pouvez adresser vos questions par mail à : evelyne.brochand@editionssorman.com