



--- Pôle Revendicatif – Enjeux statutaires et DLAJ ---

## NOTE TECHNIQUE ET REVENDICATIVE

# LE DETACHEMENT D'OFFICE DES FONCTIONNAIRES SUR UN CDI LORS D'UN TRANSFERT D'ACTIVITE AU SECTEUR PRIVE

**Loi de Transformation de la Fonction Publique - Article 76**

**Décret d'application n° 2020-714 du 11 juin 2020**

pris en application de l'[article 15 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983](#)

portant droits et obligations des fonctionnaires

Entrée en vigueur : au lendemain de la publication JORF n° 0144 du 13 juin 2020

### Préambule

Ce 23ème décret pris en application de la Loi de Transformation de la Fonction Publique confirme, si besoin était, que cette loi n'a pour unique vocation que de bafouer et détruire la Fonction Publique. Cette fois en permettant que des fonctionnaires, titulaires de leur grade, bénéficiant pourtant d'un arrêté créateur de droit, puissent être détachés automatiquement sur un Contrat à Durée Indéterminée (CDI) lors d'un transfert d'activité vers le secteur privé.

Les 3 versants de la Fonction Publique – Etat, Territoriale, Hospitalière – sont concernés. Pour notre versant, les dispositions de l'article 76 de la Loi de Transformation de la Fonction Publique et son Décret d'application **modifient l'article 15 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires**

### **I. L'objet du texte.**

*« Le décret fixe **les modalités** de détachement d'office des fonctionnaires sur un contrat à durée indéterminée lorsque l'activité d'une personne morale de droit public employant des fonctionnaires est transférée à une personne morale de droit privé ou à une personne morale de droit public gérant un service public industriel et commercial. »* notice du décret (Légifrance)

Lorsqu'une activité d'une collectivité territoriale est transférée à un organisme privé (entreprise privée assurant des missions d'intérêt général, notamment auprès d'une entreprise titulaire d'un traité de concession, d'affermage, de gérance ou de régie intéressée, d'un service public d'une collectivité publique, d'une association), auprès d'une personne morale de droit privé ou d'un Épïc (Etablissement

public industriel et commercial), les fonctionnaires exerçant cette activité sont détachés d'office auprès du cocontractant de l'administration, selon un CDI soumis au Code du travail, pendant la durée du contrat liant la personne morale de droit public à l'organisme d'accueil.

### **Procédure**

Le détachement est **prononcé par l'autorité territoriale** dont relève le fonctionnaire intéressé **pour la durée du contrat liant la personne publique à l'organisme d'accueil** (*Article 15 décret n°86-68*).

Le fonctionnaire est informé par son administration, **au moins trois mois avant la date de son détachement**, de sa rémunération et de ses conditions d'emploi au sein de l'organisme d'accueil (*Article 15-1 décret n°86-68*).

**Au moins huit jours avant la date de détachement**, l'administration communique à l'agent la proposition de contrat de travail à durée indéterminée au sein de l'organisme d'accueil (*Article 15-1 décret n°86-68*).

Le détachement ne peut être prononcé qu'après **que l'autorité hiérarchique dont relève le fonctionnaire s'est assurée de la compatibilité de l'activité envisagée au sein de l'organisme d'accueil avec les fonctions exercées par l'intéressé au cours des trois dernières années** et, en cas de doute sérieux, après avoir recueilli l'avis du référent déontologue ou, le cas échéant, après avoir saisi la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (*Article 15-2 décret n°86-68*).

### **Rémunération**

Le contrat de travail comprend une rémunération au moins égale à la rémunération antérieurement versée par l'établissement public ou la collectivité d'origine et qui ne peut être inférieure à celle versée pour les mêmes fonctions aux salariés de la personne morale de droit privé ou aux agents de la personne morale de droit public gérant un service public industriel et commercial (Art. 15 – II de la Loi n°83-634 du 13 juillet 1983)

La rémunération du fonctionnaire détaché d'office est égale à la rémunération annuelle brute la plus élevée (application de la loi n°83-634), correspondant :

- soit à l'intégralité de la rémunération brute perçue au titre des douze derniers mois précédant la date de début de son détachement ;
- soit à la rémunération brute annuelle perçue par un salarié ayant 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 (*Article 15-4 décret n°86-68*).

Sont exclus de la rémunération brute versée au titre de l'année antérieure :

- les indemnités représentatives de frais ;
- les indemnités liées au dépassement effectif du cycle de travail ;
- les primes et indemnités liées au changement de résidence, à la primo-affectation ou à la mobilité géographique ;
- les indemnités d'enseignement ou de jury ainsi que les autres indemnités non directement liées à l'emploi (*Article 15-4 décret n°86-68*).

### **Renouvellement du détachement** (*Article 15-3 décret n°86-68*)

Le renouvellement du détachement d'office est prononcé par l'autorité territoriale dont relève le fonctionnaire pour la durée du contrat liant la personne publique à l'organisme d'accueil.

En cas de renouvellement du contrat liant la personne publique à l'organisme d'accueil, le fonctionnaire est informé du renouvellement de son détachement par l'administration au plus tard **trois mois avant l'échéance de ce contrat**.

En cas de nouveau contrat liant la personne publique à un autre organisme d'accueil, le fonctionnaire est informé du renouvellement de son détachement par l'administration au plus tard **trois mois avant l'échéance du contrat précédent**. Le nouvel organisme d'accueil est tenu d'**établir un nouveau contrat reprenant les clauses substantielles du précédent contrat de travail** dont bénéficiait le fonctionnaire détaché, notamment celles relatives à la rémunération.

### **Fin de détachement** (Article 15-5 décret n°86-68)

Le détachement du fonctionnaire prend fin :

- s'il est affecté, sur sa demande, dans un emploi vacant au sein d'une administration publique, sous réserve d'un **délai de prévenance de l'organisme d'accueil qui ne peut être inférieur à un mois** ;
- s'il bénéficie, sur sa demande, d'un nouveau détachement au titre de l'article 2, s'il est placé en disponibilité au titre des articles 21, 23 et 24 ou s'il est placé en congé parental ;
- s'il est, sur sa demande, radié des cadres : dans ce cas, sauf s'il est à moins de deux ans de l'âge d'ouverture de ses droits à retraite, le fonctionnaire perçoit une indemnité égale à un douzième de la rémunération brute annuelle (dont sont exclues les mêmes primes et indemnités que celles permettant le calcul du salaire brut) perçue par l'agent au cours de l'année civile précédant celle du dépôt de la demande de radiation des cadres multiplié par le nombre d'années échues de service effectif dans l'administration, dans la limite de vingt-quatre fois un douzième de sa rémunération brute annuelle. Cette indemnité lui est **versée en une fois** par son administration d'origine.
- si l'organisme d'accueil prononce son licenciement : dans ce cas, il est réintégré dans son cadre d'emplois d'origine, le cas échéant en surnombre, dans les conditions de l'article 97 de la loi n°84-53. Le licenciement prononcé à l'encontre du fonctionnaire n'ouvre pas droit à l'indemnisation prévue à l'article L. 1234-9 du code du travail. L'organisme d'accueil informe l'administration du licenciement du fonctionnaire **trois mois avant la date effective de celui-ci** ;
- si le contrat à durée indéterminée sur lequel est détaché le fonctionnaire est rompu à son initiative ou d'un commun accord avec l'organisme d'accueil sans que l'intéressé ne soit placé dans une autre forme de détachement ou de disponibilité. Dans ce cas, l'intéressé est réintégré dans son cadre d'emplois d'origine, le cas échéant en surnombre, dans les conditions de l'article 97 de la loi n°84-53.

Au terme du contrat liant la personne publique à l'organisme d'accueil, et en l'absence de renouvellement de ce contrat ou de passation d'un nouveau contrat, le fonctionnaire opte pour :

- sa réintégration dans son cadre d'emplois d'origine, le cas échéant en surnombre, dans les conditions de l'article 97 de la loi n°84-53 ;
- Le cas échéant, son placement dans une autre position conforme à son statut ;
- sa radiation des cadres sur décision de son administration d'origine. Dans ce cas, le fonctionnaire perçoit, sauf s'il est à moins de deux ans de l'âge d'ouverture de ses droits à retraite, une indemnité calculée dans les conditions mentionnées au 3° de l'article 15-5 du décret n°86-68. Cette indemnité lui est versée en une fois par son administration d'origine.

**En l'absence de choix exprimé avant le terme du contrat, le fonctionnaire est réputé avoir opté pour sa réintégration** (Article 15-6 décret n°86-68).

## II. Les enjeux

Tous les autres cas de détachement sont à la demande du fonctionnaire, seule cette nouvelle disposition introduit la notion d'obligation pour le fonctionnaire d'être détaché auprès d'une entreprise privée selon la convention et le contrat que son employeur lui confie. Ce détachement est prononcé d'office et non sur demande, le fonctionnaire **n'a pas en réalité le choix d'accepter ou non là où jusqu'alors le détachement était un acte volontaire. Cela constitue une dérogation aux règles de droit commun.**

Le fonctionnaire qui travaille dans un service dont l'activité est transférée au privé mais dont l'emploi n'est pas inclus dans le transfert est affecté sur un emploi vacant correspondant à son grade. Cependant, rien ne lui garantit la vacance d'un poste au sein de son administration d'origine, l'emploi ayant pu être supprimé du tableau des effectifs après la mise en œuvre du transfert d'activité.

Dans ce cas, il peut bénéficier des dispositifs individuels d'accompagnement prévus pour les fonctionnaires dont l'emploi est supprimé, dans le cadre des dispositions relatives à la suppression d'emploi de l'article 97 de la Loi n°84-53, dispositions régressives modifiées par la loi de transformation de la fonction publique du 6 août 2019 !!!!!

## III. La position de la CGT

Lors de la séance plénière du Conseil Commun de la Fonction Publique (CCFP) du jeudi 30 janvier 2020, présidé par le secrétaire d'Etat de l'époque, Olivier Dussopt, les représentants des organisations syndicales ont voté unanimement contre le décret qui organise le transfert d'un agent en cas d'externalisation de son activité. Le texte a également été rejeté par les représentants des employeurs.

La délégation de la CGT a exprimé un recul du service public : « Nous considérons que c'est un texte qui facilite la privatisation, et donc le recul du service public. Par ailleurs, le niveau de garantie minimale pose vraiment question pour les agents » (cf. La gazette en référence).

Devant le rejet unanime, le texte a été représenté en réunion plénière du CCFP du 12 février 2020, comme seul point à l'ordre du jour : « Une version très peu remaniée du texte, qui faciliterait, selon les organisations syndicales, la privatisation des services publics, a sans surprise, récolté une trentaine de votes de défiance de la part de l'ensemble des représentants syndicaux. Les employeurs publics se sont, eux, prononcés en faveur du projet. » (cf. La gazette en référence).

La possibilité de choix et les garanties minimales, prévues par la directive Européenne sur le transfert d'activité, présenté dans les amendements par les représentants syndicaux, ont été refusées par le ministre. Les dispositions du détachement d'office lors de transfert d'activité du secteur public vers le secteur privé sont alors inférieures à la directive Européenne 2001/23 du 12 mars 2001 organisant le maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'activité entre entreprises privées ou du secteur public vers le secteur privé car le décret ne garantit rien de plus que la rémunération : *« les textes restent silencieux sur le cas du fonctionnaire qui refuse de signer le contrat qui lui est proposé, notamment si ce dernier comporte des dispositions qui modifient, par exemple, sa résidence d'affectation, ses rythmes de travail ou ses conditions de mobilité. On touche ici la contradiction fondamentale entre le contrat de droit privé, qui suppose un accord des parties, et la position statutaire et réglementaire du fonctionnaire qui font l'objet d'une décision unilatérale de l'autorité administrative »* (déclaration liminaire CGT au CCFP du 12/02/20 en référence). De plus, l'employeur privé qui licencie un fonctionnaire détaché sera exonéré de toute obligation d'indemnité et bénéficiera ainsi d'une protection de recours devant les Prud'hommes y compris en cas de licenciement abusif puisque Le licenciement prononcé à l'encontre du fonctionnaire n'ouvre pas droit à l'indemnisation prévue à l'article L. 1234-9 du code du travail.

#### IV. Revendications de la CGT :

Ce décret, à l'instar de la majorité des articles, décrets et ordonnances issus de la Loi de transformation de la fonction publique, vise à amoindrir les garanties des agents publics. Il facilite les abandons de missions et les privatisations et, au final, octroie de nouveaux cadeaux au MEDEF.

Le décret précise que les agent.es dont l'emploi est supprimé peuvent bénéficier des dispositifs individuels d'accompagnement - dans ce cas la CGT exige :

- que les agent.es soient prioritaires sur les emplois vacants correspondant à leur grade afin d'éviter la dégressivité de leur rémunération.
- que l'accompagnement vers l'emploi soit une priorité dès que tout agent est privé d'emploi

La CGT est attachée à une Fonction Publique de haut niveau, ayant comme socle le statut général des fonctionnaires fondé sur les principes d'indépendance, de responsabilité et d'égalité.

La CGT réitère sa totale opposition à la loi de transformation de la fonction publique qu'elle continue à combattre.

La CGT continue à être force de proposition pour améliorer les droits et les garanties collectives de l'ensemble des agent.e-s, fonctionnaires et non titulaires.

#### V. Conclusion

La Loi de Transformation de la Fonction Publique déroule une à une les modalités de la concrétisation du projet capitaliste de casse du service public d'intérêt général. Cette loi inique rejoint les projets de démantèlement de tous les conquits sociaux et principalement ceux issus du Conseil National de la Résistance.

#### Références :

- Loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique - [https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=733F3D6C9418AFA7F5789A5464CE6DDF.tplgfr36s\\_3?cidTexte=JORFTEXT000038889182&idArticle=&categorieLien=id - Article 76](https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=733F3D6C9418AFA7F5789A5464CE6DDF.tplgfr36s_3?cidTexte=JORFTEXT000038889182&idArticle=&categorieLien=id - Article 76)
- [Loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires Article 15](#)
- [Décret n°86-68 du 13 janvier 1986 relatif aux positions de détachement, hors cadres, de disponibilité, de congé parental et à l'intégration dans la FPT](#)
- [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article\\_lc/LEGIARTI000019071120/2008-06-27](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000019071120/2008-06-27)
- directive Européenne 2001/23 du 12 mars 2001 : <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000523359/>
- [Détachement d'office en cas de privatisation : nouveau rejet du Conseil commun de la Fonction publique](#)
- <https://ufsecgt.fr/spip.php?article7532>
- [https://ufsecgt.fr/IMG/pdf/2020-02-12-communique-detachement\\_d\\_office\\_rejet\\_unanime.pdf](https://ufsecgt.fr/IMG/pdf/2020-02-12-communique-detachement_d_office_rejet_unanime.pdf)
- [https://ufsecgt.fr/IMG/pdf/declaration\\_cgt\\_ccfp\\_decret\\_detachement\\_d\\_office.pdf](https://ufsecgt.fr/IMG/pdf/declaration_cgt_ccfp_decret_detachement_d_office.pdf)
- <https://www.lagazettedescommunes.com/660847/le-conseil-commun-rejette-le-projet-de-decret-sur-le-detachement-doffice/?abo=1>
- <https://www.lagazettedescommunes.com/663044/le-projet-de-decret-sur-le-detachement-doffice-ne-convainc-toujours-pas/?abo=1>
- <https://www.lagazettedescommunes.com/683399/detachement-doffice-des-fonctionnaires-mode-demploi/?abo=1>