

CONTRACTUELS:

de l'exception... à la règle

Une évolution impressionnante à travers le temps: d'une espèce combattue, le contractuel va-t-il devenir l'espèce dominante et faire du statutaire une espèce en voie de disparition?



L'administration, qu'elle soit d'État ou territoriale, a toujours eu recours à des contractuels ou à des agents non titulaires. Un brin de nostalgie pour les instituteurs, secrétaires de mairie des petites communes... Lors de la promulgation du nouveau statut de la fonction publique, la volonté affichée était de mettre fin au processus de la contractualisation dans toutes les fonctions publiques. Cela s'est traduit par deux actions concrètes: d'une part, l'intégration des agents non titulaires (on « régularisait » leur situation), et d'autre part, l'édiction de règles strictes concernant le recrutement de contractuels.

Catégorie en voie d'extinction ou espèce protégée?

Volonté de régularisation et simplification de la fonction publique contractuelle

Jusqu'en 2005, tout était simple. En premier lieu, les contractuels étaient une catégorie atypique de droit public. En second lieu, ils n'avaient pas vocation à être titularisés. Leur légitimité ne se justifiait que par l'existence de tâches spécifiques qu'ils étaient censés être aptes à remplir, ou par les besoins du service au sein duquel ils exerçaient leurs fonctions.

Le passage en CDI: les conditions actuelles

Le mécanisme mis en place est simple: l'agent public peut bénéficier de 2 contrats à durée déterminée de 3 ans. À l'expiration de ce délai, le contrat reconduit devient un CDI. S'agissant des agents en fonction depuis 6 ans, leurs contrats ne peuvent à leur terme être renouvelés que pour devenir des contrats à durée indéterminée.

Il existe une hypothèse où la conversion du contrat est automatique: durée du contrat durant 6 ans au cours des 8 dernières années et agents âgés de plus de 50 ans. L'article 20 du texte de loi envisage une situation particu-

lière: lorsqu'une entité économique est reprise par une personne de droit public assurant un service public administratif, l'administration est tenue de proposer à ces agents un contrat de droit public (à durée déterminée ou indéterminée, selon les conditions de durée et d'âge précédemment exposées). En cas de refus, la personne publique procède à leur licenciement. Il s'agit là d'un cas de compétence liée. C'est ainsi que disparaît l'option qui permettait à l'agent de conserver son contrat de droit privé ou de devenir agent public⁶.

Deux arrêts, en apparence du moins, avaient clarifié les choses. Le premier du tribunal des conflits dit «Berkani» 25 mars 1996¹ ne retenait plus qu'une catégorie de contrats, quelle que soit la tâche confiée à l'agent: le contrat de droit public. Le second arrêt CE 27 octobre 1999 Bayeux² prohibait les contrats à durée indéterminée, fut-ce et surtout, par tacite reconduction. Le système paraissait logique, même si certains auteurs mettaient en exergue que le contrat de l'agent public était moins protecteur que le contrat de droit privé³.

En résumé, sauf pour quelques emplois spécifiques, le contrat de l'agent était toujours un contrat de droit public et à durée déterminée. Cependant, l'Europe et le contexte social sont passés par là après les deux jurisprudences qui semblaient verrouiller le système, et l'on a assisté à une complète révolution.

Une législation restrictive: un temps révolu!

L'article 3 de la loi du 24 janvier 1986, dans sa rédaction d'origine, prévoyait pour les collectivités locales quatre hypothèses restrictives de recrutement de contractuels (remplacement de personnes indisponibles, personnels saisonniers, absence de cadre d'emplois susceptible d'occuper les fonctions, communes de moins de 1000 habitants qui n'avaient pas besoin d'agents à temps complet).

On semble loin aujourd'hui de la volonté affichée naguère de mettre fin au recrutement de contractuels

Un renouveau inéluctable

Le contexte social

Il s'est manifesté de deux manières. En premier lieu, l'affectation des agents recrutés par un service administratif dans le cadre des plans de résorption du chômage pour y effectuer des tâches administratives devait amener le juge à procéder à une requalification du contrat qui devenait un contrat de droit public⁴. Il s'agissait d'un retour au contrat de droit public à durée déterminée.

La fin du contrat et sa tacite reconduction faisaient naître un nouveau contrat à durée indéterminée⁵.

En second lieu, lorsqu'un agent était recruté au bénéfice d'un contrat ne comportant aucune indication de durée, l'employeur public était tenu de lui proposer la régularisation par un contrat à durée indéterminée.

L'influence du droit communautaire

C'est d'abord la jurisprudence judiciaire qui s'est saisie du droit communautaire en décidant qu'un contrat à durée déterminée assorti d'une clause de tacite re-

conduction devenait un contrat à durée indéterminée lors de sa reconduction.

La loi n°2005-843 du 26 juillet 2005, intitulée « loi portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique », est venue clarifier la situation.

Les règles assouplies de recours aux contractuels

L'article 14 de la loi garde le principe du caractère exceptionnel du contrat. Demeure certes l'hypothèse dans laquelle il n'existe pas de cadre d'emplois correspondant. Cependant, le deuxième alinéa du nouvel article 3 est d'application plus large puisqu'il prévoit le recrutement de contractuel « lorsque la nature des fonctions ou les besoins du service le justifient ». On peut se demander quel sera le degré de contrôle du juge sur ce texte. Il devrait être minimal.

Banalisation du statut ou fin programmée?

Deux auteurs ont récemment évoqué, l'un la banalisation de la fonction publique et l'autre, la remise en cause du compromis de 1946 (Bourdon AJDA 2005 et Mellerey RDP 2006). Leurs points de vue convergent. Mais l'évolution qu'ils stigmatisent se traduit de deux manières différentes: d'un côté, il y a une large imprégnation du droit privé dans le droit de la fonction publique ●●

... (un exemple: en matière de médecine du travail, en créant un chapitre IV à la loi du 26 janvier 1984, le législateur n'a fait que reprendre les dispositions du Code du travail. Il banalise et il unifie). La jurisprudence est largement à l'origine de cette évolution.

D'un autre côté, ceux qui étaient les parents pauvres de la fonction publique se voient dotés de garanties supplémentaires puisqu'ils sont pourvus de CDI qui avaient théoriquement disparu. Qu'il y ait remise en cause du compromis de 1946, cela paraît indiscutable. Quant à la banalisation, c'est plutôt de la disparition de règles spécifiques attachées à des fonctions qui sont indifféremment, même dans des conditions légèrement modifiées, appliquées dans les contrats

de droit public ou de droit privé dont il faut parler. Alors, enfin une vraie fonction publique renouvelée? C'est aujourd'hui possible si l'on recentre les règles applicables à un « noyau dur », qui se confond sans en épouser toutefois les contours avec les fonctions dites régaliennes ou de souveraineté. Le droit communautaire a inspiré cette évolution; mais d'autres pays, tels que la Suisse, l'ont également adoptée. On voit désormais dans quel sens s'oriente le droit de la fonction publique. S'il se « privatise », c'est pour se conformer au moule communautaire, mais aussi parce que le législateur veut rap-

procher la situation juridique de ceux dont le travail est sensiblement identique, quel que soit l'employeur. ■

**BERNARD GODBILLON, VICE-PRÉSIDENT
TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE DIJON**

1. Lebon p. 535.
2. Lebon p. 355.
3. M. Girardot, Cahiers de la fonction publique, 1996.
4. CE 16 mai 2001, Joly, conclusions Fombeur, AJFP, sept./oct. 2001.
5. Voir CE 22 novembre 2002, Muru, note Didier Jean-Pierre, Semaine juridique, 3 février 2003, page 148.
6. TA Dijon n°040061, 22 décembre 2005, Froidurot.

POUR ALLER PLUS LOIN SUR LE SUJET, découvrez le Classeur *Les agents contractuels des collectivités locales*. Sommaire et commande sur <http://librairie.territorial.fr>, rubrique « Classeurs ».

L'ESSENTIEL

- D'une exception combattue, le statut de contractuel deviendrait-il aujourd'hui une règle plus généralisable?
- Le contrôle du juge sur le recours aux contractuels sera un contrôle minimal et non plus un contrôle de « censure ».
- Quelle évolution à long terme: banalisation, disparition: l'Europe va-t-elle mettre fin à une forme d'exception française?

CNFPT RHÔNE-ALPES GRENOBLE

LE CNFPT

se rapproche de l'université et des grandes écoles

La délégation Rhône-Alpes Grenoble vient de signer 2 conventions. L'une avec Grenoble École de Management, l'autre avec l'IUT2 (GEA - Gestion des Entreprises et des Administrations) de Grenoble. Sont notamment abordés dans ces conventions:

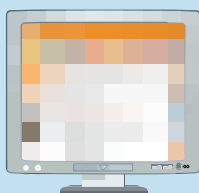
- la mise en place de formations diplômantes (licence pro, masters...);

- l'accès à la VAE;
- l'organisation de colloques et conférences autour des thématiques de la FPT;
- l'information auprès des étudiants de la FPT;
- les échanges d'intervenants...

Une troisième convention liant le CNFPT Rhône-Alpes Grenoble, l'AFPA et le CCAS

de Grenoble sera signée en septembre 2006. Elle vise à la mise en œuvre d'une action de formation-reconversion. ■

CONTACT: CNFPT délégation
Rhône-Alpes Grenoble
Tél.: 0476150100



Bulletin RH

La lettre gratuite d'information destinée à tous ceux qui participent à la gestion des ressources humaines des collectivités ainsi qu'aux membres du personnel... des brèves statutaires, des infos sur l'emploi et la sélection des meilleurs articles RH.

POUR VOUS ABONNER, allez sur www.territorial.fr, rubrique « réseaux » puis « lettres d'information ».