

566 La loi du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique revisite largement les dispositions statutaires pour les employeurs et agents publics des trois versants (2^e partie)

POINTS CLÉS ► Après l'accord obtenu par la commission mixte paritaire le 4 juillet, l'Assemblée nationale le 18 juillet puis le Sénat le 23 juillet ont adopté définitivement la loi de transformation de la fonction publique, un peu plus de cinq mois seulement après l'adoption du projet de loi en Conseil des ministres ► Les deux assemblées se sont entendues pour enrichir un texte qui, sans remettre en cause les grands principes qui gouvernent la fonction publique, réforme en profondeur le dialogue social, élargit la possibilité de recruter des agents contractuels et comporte de nombreuses dispositions, d'importance inégale, pour simplifier la gestion des ressources humaines publiques, fluidifier les parcours professionnels et favoriser l'égalité professionnelle ► Le texte, qui est passé de 36 à 95 articles, pour lequel une cinquantaine de décrets d'application sont nécessaires, initie aussi d'importantes réformes qui seront prises par voie d'ordonnances (accords collectifs, formation des agents publics, protection sociale, codification) ► Le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2019-790 DC du 1^{er} août 2019, a déclaré conformes à la Constitution les dispositions dont il avait été saisi ► Présentation dans cette édition de la Semaine juridique des articles 58 à 95 de la loi (JCP A 2019, 531)

Olivier MAGNAVAL,
avocat associé, Claisse & Associés

Maud BRIÈRE,
avocate, directrice du pôle fonctions publiques,
Claisse & Associés

LE TITRE IV de la loi – intitulé « Favoriser la mobilité et accompagner les transitions professionnelles des agents publics » – vise à permettre aux agents d'avoir de nouvelles perspectives d'évolution de carrière et de bénéficier de nouveaux droits en matière de formation, de mobilité ou de reconversion professionnelle.

L'article 58 organise la portabilité des droits liés au compte personnel de formation (CPF) en cas de mobilité entre les secteurs public et privé afin, notamment, de prévoir la conversion des droits acquis au titre d'une activité relevant du Code du travail et celle des

droits à la formation acquis dans le secteur public (et remédier ainsi à la différence d'unité de comptes du CPF, heures dans le secteur public et euros dans le secteur privé).

L'article 59 habilite le Gouvernement à prendre des mesures par voie d'ordonnance afin de réformer la formation des agents publics, plus particulièrement pour « organiser le rapprochement et modifier le financement des établissements publics et services qui concourent à la formation des agents publics », « réformer le recrutement des corps et cadres d'emploi de catégorie A afin de diversifier leurs profils, harmoniser leur formation initiale, créer un tronc commun

d'enseignements et développer leur formation afin d'accroître leur culture commune de l'action publique, aménager leur parcours de carrière en adoptant des modes de sélection et en favorisant les mobilités au sein de la fonction publique et vers le secteur privé ». Le Gouvernement souhaite notamment développer des synergies entre les écoles de service public et les services qui concourent à la formation des cadres des filières administratives et techniques de la catégorie A des trois versants. Comme l'a précisé le secrétaire d'État, Olivier Dussopt, devant la Commission des lois, les ordonnances prévues à l'article 22 du projet de loi seront le vecteur de la mise en œuvre des annonces du président de la République relatives à l'ENA. À l'initiative du Sénat, l'habilitation porte aussi sur la formation des agents les moins qualifiés, des agents en situation de handicap ainsi que des agents les plus exposés aux risques d'usure professionnelle.

L'article 60, introduit par le Sénat, permet aux agents de police municipale d'être dispensés, en tout ou partie, de leur obligation de formation initiale à raison de la reconnaissance de leurs expériences professionnelles antérieures.

L'article 61, introduit par l'Assemblée nationale, sécurise le recrutement d'apprentis et leur parcours de formation dans la fonction publique hospitalière ;

L'article 62, introduit par l'Assemblée nationale à l'initiative du Gouvernement, instaure une contribution du CNFPT aux centres de formation des apprentis fixée à 50 % des frais de formation des apprentis employés par les collectivités territoriales et leurs établissements.

L'article 63, introduit par le Sénat, aligne les modalités de rémunération des apprentis du secteur public sur le droit commun prévu par l'article L. 6222-27 du Code du travail. La rémunération des apprentis sera désormais fonction de leur âge et de leur progression dans le cycle de formation faisant l'objet de l'apprentissage. Elle ne tiendra plus compte du niveau de diplôme préparé.

L'article 64 inscrit à l'article 22 de la loi du 13 juillet 1983 le bénéfice d'une formation au management pour les agents accédant pour la première fois à des fonctions d'encadrement.

L'article 65 prévoit la remise d'un rapport sur les freins au développement de l'apprentissage dans la fonction publique par le Gouvernement au Parlement dans un délai d'un an à compter de la promulgation de la loi.

L'article 66 prévoit l'abaissement du taux de cotisation patronale au CAS pension à la charge de l'employeur d'accueil afin de faciliter la mobilité des fonctionnaires de l'État vers la fonction publique territoriale ou la fonction publique hospitalière.

L'article 67 élargit le champ des emplois d'experts techniques internationaux, régis par la loi n° 72-659 du 13 juillet 1972 et destinés à accomplir des missions de coopération culturelle, scientifique et technique auprès d'États étrangers, d'organisations internationales ou d'instituts indépendants étrangers de recherche, aux « associations étrangères œuvrant en faveur de la langue française et de la francophonie ».

L'article 68 inscrit dans la loi statutaire relative à la fonction publique de l'État la position normale d'activité afin de prévoir un encadrement de sa durée (qui sera fixée par décret) et de sécuriser le retour du fonctionnaire (au besoin placé en surnombre).

L'article 69 facilite la mobilité des personnels militaires en supprimant, à l'article L. 4138-2 du Code de la défense la mention expresse des administrations et organismes autorisés à accueillir des militaires en activité au profit d'une liste définie par un décret en Conseil d'État.

L'article 70, introduit par le Sénat, autorise, lorsqu'un fonctionnaire en détachement bénéficie d'une promotion interne et que la titularisation dans le corps ou le cadre d'emplois où il a été promu est subordonnée à l'accomplissement préalable d'un stage, à le

maintenir en détachement pour la durée d'accomplissement du stage probatoire.

L'article 71 pose le principe de la portabilité du contrat à durée indéterminée – instauré par la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 – entre les différents versants de la fonction publique afin d'étendre les possibilités de mobilité et de perspectives professionnelles des contractuels en contrat à durée indéterminée et diversifier ainsi le vivier de recrutement des employeurs publics.

L'article 72 instaure un nouveau mode de cessation de fonctions, la **rupture conventionnelle**, pour les fonctionnaires et les agents en contrat à durée indéterminée des trois versants. Pour les fonctionnaires, la mesure est applicable du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2025 et fera l'objet d'une évaluation présentée au Parlement avant son terme. La rupture conventionnelle ne peut être imposée par l'un ou l'autre partie. Les sommes perçues au titre de la rupture conventionnelle sont remboursées par le fonctionnaire qui, dans les six années de la rupture, est recruté en tant qu'agent public pour occuper un emploi au sein de la fonction publique de l'État (pour un fonctionnaire d'État), de la collectivité avec laquelle a été convenue la rupture ou tout établissement en relevant ou auquel appartient la collectivité (pour un fonctionnaire territorial) ou de l'établissement avec lequel a été convenue la rupture (pour le fonctionnaire hospitalier). Les modalités d'application de la mesure seront définies par un décret en Conseil d'État pour les agents contractuels. À noter que sur une (heureuse) initiative du Sénat, a été supprimée l'homologation de la rupture conventionnelle par une autorité administrative qui avait été introduite par l'Assemblée nationale. L'article 72 étend le régime d'assurance chômage des agents publics aux cas de privation d'emploi résultant d'une rupture conventionnelle ou d'une démission donnant droit à indemnité de départ volontaire au titre d'une restructuration. Il clarifie également les règles d'ouverture de l'allocation-chômage aux agents publics dont l'employeur a adhéré au régime d'assurance chômage.

L'article 73 précise les conditions dans lesquelles les accords portant rupture conventionnelle collective visés aux articles L. 1237-19 et suivants du Code du travail peuvent s'appliquer également aux agents publics de la Caisse des Dépôts et Consignations.

L'article 74, introduit par le Sénat, vise à ce qu'un fonctionnaire mis en disponibilité de droit pour suivre son conjoint ou son partenaire pacsé ne bénéficie du régime très favorable de réintégration que la loi prévoit pour les fonctionnaires détachés ou mis en disponibilité d'office que si la durée de la disponibilité de droit n'a pas excédé trois ans. Au-delà de cette durée, il conserve la garantie de se voir proposer une des trois premières vacances dans sa collectivité ou son établissement d'origine.

L'article 75 crée un dispositif global d'accompagnement des agents de la fonction publique de l'État et de la fonction publique hospitalière dont l'emploi est supprimé dans le cadre d'une restructuration, vers une nouvelle affectation correspondant à leur grade, vers un autre corps ou cadre d'emplois de niveau au moins équivalent ou, à leur demande, vers un emploi dans le secteur privé. Ils peuvent ainsi bénéficier d'un accompagnement personnalisé dans la mise en œuvre d'un projet professionnel, d'un congé de transition professionnelle, de priorités de mutation ou du versement d'une indemnité de départ volontaire en cas de démission.

L'article 76 crée un mécanisme de détachement d'office sur un contrat à durée indéterminée de l'organisme d'accueil des fonctionnaires concernés par l'externalisation de leur service ou de leur mission à une personne morale de droit public gérant un SPIC. Le fonctionnaire peut toutefois demander qu'il soit mis fin à son détachement pour occuper un emploi au sein d'une des administrations régies par la loi statutaire. L'article 76 ouvre également la possibilité d'un détachement d'office des fonctionnaires exerçant

leurs missions auprès d'une personne morale de droit privé. À l'initiative du Sénat, les fonctionnaires exerçant des missions de conseillers techniques sportifs auprès des fédérations sportives ont été exclus de ce dispositif.

L'article 77, introduit par le Sénat, réforme la procédure de fin de détachement sur emploi fonctionnel en permettant pendant le délai de six mois à l'agent concerné de rechercher une nouvelle affectation et ouvrant la possibilité à l'autorité territoriale et au fonctionnaire de conclure un protocole afin d'organiser cette période de transition.

L'article 78, introduit par le Sénat, réforme la procédure de prise en charge par le CNFPT ou les centres de gestion des fonctionnaires momentanément privés d'emploi (FMPE). Cette disposition, déjà introduite par voie d'amendement, dans le cadre de l'examen par le Sénat du projet de loi relatif à l'égalité et à la citoyenneté avait toutefois été censurée par le Conseil constitutionnel (Décision n° 2016-745 DC du 27 janvier 2017). Elle reprend la possibilité d'un reclassement dans les autres versants de la fonction publique et la suppression de la rémunération « plancher » de 50 %. Elle renforce d'une part le mécanisme de dégressivité de la rémunération du fonctionnaire momentanément privé d'emploi, d'autre part le dispositif d'accompagnement du FMPE dès sa prise en charge par le centre de gestion ou le CNFPT, en ouvrant à ces agents les mêmes garanties qu'aux agents de l'État et hospitaliers s'agissant du financement d'actions de formation longues nécessaires à l'exercice d'un nouveau métier dans la fonction publique ou le secteur privé. Enfin, la disposition sécurise les modalités de rémunération des FMPE lorsqu'ils sont amenés à exercer des missions temporaires.

L'article 79, introduit par le Sénat, fait cesser la prise en charge des fonctionnaires momentanément privés d'emploi au moment où ils remplissent les critères nécessaires à l'admission à la retraite à taux plein. Ils ne pourront donc plus être maintenus jusqu'à l'âge limite et bénéficier d'une surcote tout en continuant à ne pas occuper d'emploi.

Le Titre V de la loi – intitulé « Renforcer l'égalité professionnelle » – entend atteindre une égalité réelle entre les hommes et les femmes et favoriser l'égalité professionnelle pour les travailleurs en situation de handicap.

L'article 80 met un dispositif de signalement des violences sexuelles, de harcèlement et d'agissements sexistes dont les conditions d'application seront définies par décret en Conseil d'État. Ce dispositif a pour objet de recueillir les signalements des agents victimes et de les orienter vers les autorités compétentes en matière d'accompagnement, de soutien et de protection des victimes et de traitement des faits signalés. L'article 80 prévoit également que les employeurs publics élaborent pour une durée qui ne peut excéder trois ans un plan d'action pluriannuel pour assurer l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes qui, à défaut d'être élaboré ou renouvelé à son échéance, exposera l'employeur public défaillant à une pénalité financière. Le plan d'action, qui est soumis au comité social, doit comporter les mesures visant notamment à traiter les écarts de rémunération, garantir l'égal accès aux corps, cadres d'emplois et emplois, favoriser l'articulation entre activité professionnelle et vie personnelle et familiale, prévenir et traiter les discriminations, les actes de violence, de harcèlement moral ou sexuel ainsi que les agissements sexistes. Les plans d'action sont élaborés par les administrations au plus tard au 31 décembre 2020 (voir article 94).

L'article 81, introduit par l'Assemblée nationale, ajoute à l'article 6 de la loi du 13 juillet 1983 l'état de grossesse aux critères ne permettant aucune distinction entre fonctionnaires.

L'article 82 élargit le champ des emplois et des administrations concernés par l'obligation de nominations équilibrées dans les em-

ploi supérieurs et de direction de la fonction publique. L'extension vise les établissements publics de l'État, le CNFPT, les communes et EPCI de 40 000 à 80 000 habitants. Parallèlement, le texte prévoit des aménagements du dispositif pour les collectivités territoriales et leurs EPCI, en excluant notamment les collectivités disposant de moins de trois emplois fonctionnels et en abaissant de 5 à 4 le cycle de nominations sur lequel est appréciée leur obligation.

L'article 83 harmonise les règles de composition équilibrée des jurys et instances de sélection constitués pour le recrutement, l'avancement ou la promotion interne ainsi qu'un assouplissement de la présidence alternée en donnant la possibilité aux employeurs publics de conserver un même président pour un maximum de quatre sessions consécutives.

L'article 84 exclut les congés de maladie accordés pendant la grossesse du champ d'application du délai de carence.

L'article 85 maintient les droits à avancement en cas de congé parental ou de disponibilité pour élever un enfant dans la limite d'une durée de 5 ans pour l'ensemble de la carrière. Cet article prend également en compte, dans les lignes directrices de gestion, la situation respective des femmes et des hommes dans les corps, cadres d'emplois et grades concernés. **L'article 86** maintient également les droits à avancement pour les militaires bénéficiant de congés parentaux pour élever un enfant.

L'article 87 précise que les concours de la fonction publique d'État peuvent être organisés en vue de pourvoir des emplois offerts « au titre d'une ou plusieurs circonscriptions ». Cette disposition vise à sécuriser les concours nationaux à affectations locales. Cet article prévoit également la possibilité pour le pouvoir réglementaire de créer des catégories A au sein des corps de fonctionnaires de l'État pour l'administration de la Polynésie française, comme c'est déjà le cas pour les corps de l'éducation nationale.

L'article 88, introduit par le Sénat à l'initiative du Gouvernement, augmente la proportion de postes pouvant être offerts par le ministère des armées par le biais du dispositif adopté à titre expérimental de recrutement sans concours dans les corps des techniciens supérieurs d'études et de fabrications.

L'article 89, introduit par le Sénat, vise à améliorer les conditions d'organisation des concours dans la fonction publique territoriale en élargissant la possibilité d'organiser des concours sur titres et en interdisant à des candidats de se présenter simultanément à plusieurs concours permettant l'accès à un emploi de même grade.

L'article 90, introduit par le Sénat, clarifie et modernise le droit du handicap dans la fonction publique. Il ajoute à la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires un cinquième chapitre intitulé « De l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés », qui reprend, modifie et complète les articles L. 323-2 à L. 323-8-8 de l'ancien Code du travail.

L'article 91, introduit par le Sénat, autorise, à titre expérimental, la titularisation des personnes handicapées à l'issue de leur contrat d'apprentissage, sous réserve de leurs compétences professionnelles.

L'article 92 vise à sécuriser le parcours professionnel des agents en situation de handicap et à préciser les conditions d'aménagement des concours administratifs. Il supprime notamment, pour solliciter l'aménagement des épreuves, la production d'une « reconnaissance de la qualité de personne handicapée » (RQTH), un certificat médical pouvant désormais être suffisant. Il élargit l'aménagement des concours à l'ensemble des candidats en situation de handicap et non plus aux seuls candidats atteints d'un handicap physique. À l'initiative du Sénat, l'article prévoit la consultation du Conseil national des personnes handicapées sur les textes relatifs à l'accueil, à l'insertion et au maintien dans l'emploi des personnes handicapées dans la fonction publique. Il inscrit à

l'article 6 sexies de la loi du 13 juillet 1983 le droit pour tout agent de consulter un référent handicap (fonction pouvant être mutualisée entre plusieurs employeurs publics) chargé de l'accompagner tout au long de sa carrière.

L'article 93 prévoit pour les fonctionnaires en situation de handicap, à titre expérimental, du 1^{er} janvier 2020 jusqu'au 31 décembre 2025, un mécanisme dérogatoire d'accès à un corps ou cadre d'emplois de niveau supérieur par la voie du détachement, puis le cas échéant d'intégration. Une certaine durée de services publics sera requise ainsi que, le cas échéant, l'appréciation par une commission de l'aptitude professionnelle.

Le Titre VI de la loi contient les dispositions relatives à l'entrée en vigueur.

L'article 94 est relatif aux modalités d'entrée en vigueur de la loi.

L'article 95 prévoit que le Gouvernement remet chaque année au Parlement un rapport précisant le montant des rémunérations des membres nommés au sein du Conseil constitutionnel, des autorités administratives et publiques indépendantes et des agences de l'État.

S'il faudra attendre la publication de la cinquantaine de décrets d'application et des ordonnances pour prendre toute la mesure de la transformation de la fonction publique initiée par la loi

du 6 août 2019, on peut convenir que ce texte marque sans conteste une étape importante dans la modernisation attendue de la fonction publique. Il est vrai que le texte semble manquer de véritables lignes de forces et qu'à bien des égards, par le large spectre qu'il couvre, il s'attache avant tout à moderniser la « boîte à outils » des employeurs publics, Cédant quelque peu à l'air du temps, il réforme à nouveau le dispositif du contrôle déontologique des agents publics et met en place une transparence des plus hautes rémunérations. Pour autant, des réformes d'ampleur sont mises sur les rails (instances du dialogue social, recrutement et formation des cadres, protection sociale, codification). L'élargissement du recours aux agents contractuels, particulièrement au sein de la fonction publique de l'État, va installer durablement, à côté du statut, le contrat comme mode de gestion des ressources humaines publiques. De nombreuses dispositions attendues des gestionnaires publics sont adoptées (discipline, harmonisation du temps de travail, encadrement du droit de grève dans la fonction publique territoriale, rupture conventionnelle). Soucieux d'équilibre, le texte apporte enfin des garanties nouvelles aux agents publics, notamment pour favoriser l'égalité professionnelle ainsi que l'emploi des personnes handicapées, qui devraient en faciliter son acceptation.