



Liberté • Égalité • Fraternité

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PRÉFÈTE DE LA SARTHE

Secrétariat Général
Direction des Relations
avec les Collectivités Locales
Bureau des Institutions Locales

Le Mans, le 16 décembre 2015

TRANSFERT DES PERSONNELS DANS LE CADRE DES FUSIONS D'EPCI

1 – Le principe

L'article L. 5211-41-3 du code général des collectivités territoriales (CGCT) énonce que :

« L'ensemble des personnels des établissements publics de coopération intercommunale fusionnés est réputé relever de l'établissement public issu de la fusion dans les conditions de statut et d'emploi qui sont les siennes. Les agents conservent, s'ils y ont intérêt, le bénéfice du régime indemnitaire qui leur était applicable ainsi que, à titre individuel, les avantages acquis en application du troisième alinéa de l'article 111 de la [loi n° 84-53 du 26 janvier 1984](#) portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale. »

2 – Les droits et obligations individuels des agents, leur carrière et leur rémunération

➤ La gestion des personnels

La fusion se traduit par un changement d'employeur résultant de l'arrêté préfectoral créant l'établissement public fusionné.

L'autorité territoriale de l'EPCI issu de la fusion assure, en tant que nouvel employeur, le pouvoir hiérarchique sur l'ensemble des agents qui relèvent désormais du nouvel EPCI. Elle est responsable de tous les actes y afférents (notation ou évaluation, avancement, discipline...).

Dans ce contexte, la fusion ne nécessite pas d'acte juridique spécifique opérant le changement d'employeur. Toutefois, dans la mesure où la fusion se traduit par une substitution de personne morale, il est conseillé à l'EPCI issu de la fusion de formaliser, dans un souci de bonne pratique, la nouvelle situation des personnels, en prenant pour les agents titulaires un arrêté individuel de nomination par voie de transfert ou un avenant au contrat pour les agents non titulaires. Pour les agents mis à disposition, un nouvel arrêté devra être pris et les conventions de mise à disposition devront faire l'objet d'un avenant.

Les agents conservent leur qualité de fonctionnaire, d'agent non titulaire en CDD ou CDCI. Ils doivent se voir affecter à un emploi correspondant à leur grade ou pour les agents non titulaires à leur niveau de responsabilité.

Il est nécessaire de faire un état des lieux des compétences présentes sur le territoire de la nouvelle structure afin de permettre la meilleure adéquation entre les emplois et les compétences.

➤ Le régime indemnitaire

Le régime indemnitaire est maintenu de droit s'il est plus favorable à l'agent. Il est constitué par l'ensemble des primes et des indemnités visées par l'article 88 de la loi du 26 janvier 1984 et l'article 68 de la loi n°96-1093 du 16 décembre 1996. Les avantages collectivement acquis ayant le caractère de rémunération au sens de l'article 111 de la loi du 26 janvier 1984 sont conservés à titre individuel.

➤ Les avantages liés à l'emploi

La nouvelle bonification indiciaire (NBI) constitue un complément de rémunération indiciaire. Son attribution est directement conditionnée à l'emploi occupé (article 27 de la loi n°91-73 du 18 janvier 1991 portant dispositions relatives à la santé publique et aux assurances sociales). Elle est attachée à certains emplois comportant l'exercice d'une responsabilité ou d'une technicité particulière et cesse d'être versée lorsque l'agent n'exerce plus les fonctions y ayant droit.

La NBI est donc maintenue si l'agent occupe dans la nouvelle structure un emploi qui y est éligible en application des décrets n° 2001-1274 du 27 décembre 2001, n° 2001-1367 du 28 décembre 2001, n°2006-779 et 780 du 3 juillet 2006.

Par ailleurs, les textes statutaires ne définissent pas la notion des avantages en nature. Ceux-ci sont fixés par les organes délibérants des collectivités et établissements publics. Ils sont pour l'essentiel attachés à la fonction et concernent notamment le logement de fonction, les frais de représentation et le véhicule de fonction octroyés à certains emplois fonctionnels.

Les agents concernés cessent d'en bénéficier dès lors qu'ils ne remplissent plus les conditions liées à son octroi.

➤ Les déplacements

Le changement de périmètre du nouvel EPCI peut entraîner des modifications de résidence administrative et des allongements des trajets liés aux déplacements domicile-travail et résidence administrative-lieu de travail.

Le décret 2015-933 du 30 juillet 2015 prévoit une indemnité de mobilité qui peut être attribuée par l'organe délibérant de l'EPCI sous certaines conditions, après avis du CT :

- le montant de cette indemnité varie en fonction du changement ou non de la résidence familiale,
- si la résidence familiale ne change pas, l'indemnité peut être versée à partir d'un allongement de 20 km entre la résidence familiale et le nouveau lieu de travail : pour un allongement compris entre 20 et 40 km, le plafond de l'indemnité est fixé à 1 600 €.

3 – Les droits collectifs des agents territoriaux

Les mandats des représentants du personnel auprès des instances de consultation placées auprès des EPCI d'origine ne peuvent subsister dans l'EPCI issu de la fusion. Leurs mandats prennent fin dans la mesure où ils ne sont plus représentatifs des personnels des EPCI fusionnés.

Dans ce contexte, l'autorité territoriale désignée doit procéder à de nouvelles élections professionnelles dans les meilleurs délais afin de permettre la désignation de membres représentatifs de tous les personnels réunis par la fusion.

➤ Les comités techniques (CT) et les commissions administratives paritaires (CAP)

Lorsque les instances de dialogue social préexistantes sont placées auprès du centre départemental de gestion, elles demeurent compétentes sous réserve de rester sous les seuils d'effectifs prévus par la loi. Au regard de la variation des effectifs, la loi soumet deux options à l'EPCI issu de la fusion :

- à partir du seuil de 50 agents, l'EPCI issu de la fusion doit se doter de son propre CT (article 32 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 précitée) ;
- à partir du seuil de 350 fonctionnaires, titulaires et stagiaires, l'EPCI issu de la fusion dispose de la possibilité de créer ses propres CAP (article 15 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 précitée). Toutefois, il peut s'affilier et relever des CAP placées auprès du centre départemental de gestion.

La fusion d'EPCI a bien sûr un impact sur l'organisation des services et les conditions générales de fonctionnement de la nouvelle structure. Il est donc nécessaire de consulter en amont le CT dont dépend chaque EPCI appelé à fusionner (article 33 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984). Il est important que cette consultation ait lieu le plus tôt possible. Elle pourrait intervenir dès la fin de la période de consultation dont dispose le préfet (75 jours) à partir de la notification pour avis de l'arrêté de projet de périmètre aux communes et EPCI concernés. En tout état de cause, tous les arrêtés de projets de périmètre doivent être pris au 15 juin 2016. Une consultation du CT au plus tard début septembre serait donc souhaitable.

La CAP compétente pour le nouvel établissement issu de la fusion devra être avisée du changement de résidence ou des modifications de situation individuelle des agents, dans l'hypothèse où la fusion induit une nouvelle organisation des emplois (article 52 de la loi 84-53 du 26 janvier 1984).

➤ Les comités d'hygiène et de sécurité

Lorsque les missions du CHS sont exercées par le CT du centre départemental de gestion, celui-ci demeure compétent sous réserve de rester sous le seuil de 50 agents. Dans les autres cas, il convient de se référer aux dispositions du décret n°85-603 modifié.

➤ Les droits syndicaux

En cas de création d'un syndicat ou d'une section syndicale, l'autorité territoriale de l'EPCI issu de la fusion doit être informée des statuts et de la liste des responsables de l'organisme syndical lorsque cet organisme compte des adhérents parmi les agents relevant de cette autorité territoriale (décret n° 85-397 du 3 avril 1985 relatif à l'exercice du droit syndical dans la fonction publique territoriale).

S'agissant des conditions d'exercice des droits syndicaux, lorsque les effectifs du personnel de l'EPCI issu de la fusion sont égaux ou supérieurs à cinquante agents, l'autorité territoriale doit, en outre, mettre un local commun à usage de bureau à la disposition des organisations syndicales ayant une section syndicale et représentées au comité technique ou au conseil supérieur de la fonction publique territoriale.

4 – La protection sociale et les conditions de travail

➤ La protection sociale complémentaire (PSC)

Le décret n°2011-1474 du 8 novembre 2011 relatif à la participation des collectivités territoriales et de leurs établissements publics au financement de la protection sociale complémentaire de leurs agents prévoit deux procédures entre lesquelles les collectivités et leurs établissements peuvent choisir leur régime de participation à la protection sociale complémentaire (PSC) de leurs agents.

Elles peuvent ainsi :

- soit aider directement les agents qui auront souscrit un contrat ou adhéré à un règlement dont le caractère solidaire aura été préalablement vérifié au niveau national, dans le cadre d'une procédure spécifique dite de « labellisation » ;

- soit engager une procédure de mise en concurrence ad hoc pour sélectionner un contrat ou un règlement remplissant les conditions de solidarité.

Dans l'hypothèse d'une fusion entre des EPCI ayant adopté des régimes différents, leur coexistence au sein du nouvel établissement est possible.

Concernant les aides octroyées par le biais de la procédure de « labellisation », les personnels des EPCI fusionnés sont réputés relever du nouvel établissement, sans modification de leurs conditions de statut et d'emploi, avec conservation de leur régime indemnitaire et éventuellement de leurs avantages collectivement acquis.

Par ailleurs, l'article L. 5211-41-3-III alinéa 6 du CGCT énonce que « l'ensemble des biens, droits et obligations des établissements publics de coopération intercommunale fusionnés sont transférés à l'établissement public issu de la fusion ».

Dans ces conditions, les aides accordées aux agents dans le cadre de la PSC sont maintenues au sein du nouvel établissement.

Concernant les conventions signées par les EPCI fusionnés, il convient de rappeler que, suite à la fusion, en application de l'article L. 5211-41-3-III alinéa 9 du CGCT, « les contrats sont exécutés dans les conditions antérieures jusqu'à leur échéance, sauf accord contraire des parties ».

Il résulte de ces observations que la coexistence de deux régimes de protection sociale complémentaire est envisageable, jusqu'à la désignation et l'élection des membres du CT de l'EPCI issu de la fusion. A cette échéance, il appartiendra au nouvel EPCI de choisir, après avis de l'instance paritaire, l'un ou l'autre des régimes possibles.

➤ L'action sociale

Il appartient à l'organe délibérant de l'EPCI issu de la fusion de définir la politique d'action sociale qu'il envisage de promouvoir au profit de ses personnels, notamment dans les domaines de la restauration, du logement, de l'enfance et des loisirs dans les conditions du droit commun (article 9 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires), soit directement, soit par l'intermédiaire d'un ou de plusieurs prestataires de service (centre de gestion au titre de ses missions facultatives...).

L'article L. 5211-41-3 du CGCT prévoit que l'EPCI issu de la fusion est substitué de plein droit pour l'exercice de ses compétences aux anciens EPCI dans toutes leurs délibérations et actes et que les contrats restent applicables jusqu'à leur échéance sauf accord contraire des parties.

Il appartient à la nouvelle entité de délibérer, ou non, aux fins de mise en œuvre d'une nouvelle politique d'action sociale.

➤ Le temps de travail

Les horaires de travail ne peuvent être considérés comme un avantage acquis transférable. La fixation des horaires de service est de la compétence de l'autorité responsable du service qui pourra, le cas échéant, fixer une nouvelle organisation du temps de travail dans le respect des règles de droit commun.

**Situation des personnels en cas de restitution d'une compétence par l'EPCI
aux communes membres**

(Article 5211-4-1-IV bis du CGCT)

Dans le cadre d'une fusion d'EPCI,

- **Toutes les compétences obligatoires** avant fusion sont exercées par le nouvel EPCI,
- **Les compétences optionnelles** sont conservées par l'EPCI ou restituées aux communes dans un délai d'un an (d'ici là elles continuent d'être exercées dans les anciens périmètres),
- **Les compétences supplémentaires ou facultatives** sont conservées par l'EPCI ou restituées aux communes dans un délai de 2 ans (d'ici là elles continuent d'être exercées dans les anciens périmètres),

Lorsqu'un EPCI restitue une compétence aux communes membres :

⇒ *S'il y a eu mise à disposition*

Il est mis fin de plein droit à la mise à disposition des fonctionnaires et agents territoriaux non titulaires.

Si les agents ne peuvent être affectés aux fonctions qu'ils exerçaient précédemment, ils reçoivent après avis de la CAP pour les fonctionnaires ou de la commission consultative paritaire pour les agents non titulaires, une affectation sur un emploi correspondant à leur grade pour les premiers ou sur un poste de même niveau de responsabilité pour les agents non titulaires.

⇒ *S'il y a eu transfert à l'EPCI ou recrutement par celui-ci*

La répartition des fonctionnaires et agents territoriaux non titulaires transférés par les communes ou recrutés par l'EPCI et qui sont chargés, pour la totalité de leurs fonctions, de la mise en œuvre de la compétence restituée est décidée d'un commun accord par convention conclue entre l'EPCI et ses communes membres. Cette convention est soumise pour avis aux comités techniques. Elle est notifiée aux agents non titulaires et aux fonctionnaires concernés, après avis, selon le cas, des commissions consultatives paritaires ou des CAP compétentes. A défaut d'accord sur les conditions de répartition des personnels dans un délai de trois mois à compter de la restitution des compétences, le préfet fixe cette répartition par arrêté.

Les fonctionnaires et agents territoriaux non titulaires qui sont chargés, pour une partie de leurs fonctions, de la mise en œuvre de la compétence restituée reçoivent une affectation au sein de l'EPCI correspondant à leur grade ou niveau de responsabilité.

Emplois fonctionnels – directeur général ou directeur général adjoint des services

Les emplois fonctionnels sont maintenus jusqu'à la date de création des emplois fonctionnels du nouvel EPCI et au plus tard 6 mois après la fusion.

Le DGS de l'intercommunalité la plus importante devient DGS du nouvel EPCI et les DGS et DGA des autres EPCI deviennent DGA du nouvel EPCI issu de la fusion, et ce jusqu'à 6 mois à partir de la création du nouvel EPCI et au plus tard jusqu'au 30 juin. Ensuite, c'est le droit commun qui s'applique.

Les emplois fonctionnels susceptibles d'être créés par une collectivité ou un établissement sont limitativement énumérés par l'article 53 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984.

La notion d'emploi fonctionnel est liée à celle des seuils démographiques, lesquels sont fixés par la loi ou par un décret. En dessous de ces seuils, l'emploi correspondant ne peut être pourvu que par un agent dans le cadre des fonctions afférentes à son grade, et dans les mêmes conditions que s'il occupait un autre emploi au sein des services, de sorte qu'il est alors rémunéré sur l'échelle indiciaire de son grade.

Les EPCI à fiscalité propre regroupant des communes dont la population totale est supérieure à 10 000 habitants peuvent créer des emplois fonctionnels de directeur général des services, directeur général adjoint (décret n° 87-1101 du 30 décembre 1987) et de directeur général des services techniques (décret n°90-128 du 9 février 1990).

Le directeur général des services est chargé, sous l'autorité du président, de diriger l'ensemble des services de l'EPCI et d'en coordonner l'organisation. Le directeur général adjoint est chargé de le seconder et le suppléer, le cas échéant, dans ses fonctions.

Le directeur général des services techniques de l'EPCI est chargé de diriger l'ensemble des services techniques et d'en coordonner l'organisation sous l'autorité du directeur général des services ou du directeur général adjoint.

Le détachement est le mode réglementaire d'occupation de l'emploi fonctionnel par un fonctionnaire.

Seuls les fonctionnaires de catégorie A peuvent être détachés dans l'emploi fonctionnel de directeur général des services ou de directeur général adjoint.

Seuls les fonctionnaires ayant le grade d'ingénieur ou d'ingénieur principal du cadre d'emplois des ingénieurs territoriaux ainsi que les fonctionnaires titulaires d'un grade doté d'un indice brut terminal au moins égal à 750 et ayant statutairement vocation à exercer les fonctions mentionnées à l'article 2 du décret portant statut particulier du cadre d'emplois des ingénieurs territoriaux peuvent être détachés sur un emploi de directeur général des services techniques des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre de 10 000 à 40 000 habitants.

Situation des personnels en cas de transfert d'une compétence vers l'EPCI

(Article 5211-4-1 du CGCT)

- **Transfert intégral de compétences d'une commune à un EPCI : transfert à l'EPCI du service ou de la partie de service chargé de sa mise en œuvre**

Si l'agent exerce la totalité de ses fonctions dans le service ou la partie du service transféré, il est transféré de plein droit auprès de l'EPCI.

Si l'agent exerce en partie ses fonctions dans un service ou partie du service transféré, le transfert peut lui être proposé ou en cas de refus, l'agent est mis à disposition de plein droit à titre individuel et sans limitation de durée après de l'EPCI pour la partie des fonctions relevant du ou de la partie de service transférée.

- **Transfert partiel de compétences d'une commune à un EPCI**

Deux cas de figure :

⇒ *Transfert à l'EPCI du service ou de la partie de service*

- si les agents exercent en totalité dans le service ou partie de service transféré, transfert des agents ;

- si les agents exercent pour partie leurs fonctions, proposition de transfert ou si refus mise à disposition de droit individuelle sans limitation de durée.

⇒ *Mise à disposition du service communal concerné auprès de l'EPCI*

- la commune peut, afin de favoriser la bonne organisation des services, conserver tout ou partie du ou des services concernés par le transfert partiel de compétences et les mettre à disposition de l'EPCI ;

- les fonctionnaires et agents non titulaires de droit public affectés au sein du service ou partie de service sont mis à disposition de plein droit et sans limitation de durée auprès de l'EPCI.

Les modalités de transfert font l'objet d'une décision conjointe de la commune et de l'EPCI. Cette décision est prise après établissement d'une fiche d'impact décrivant notamment les effets du transfert sur l'organisation et les conditions de travail, ainsi que sur la rémunération et les droits acquis des fonctionnaires et des agents territoriaux non titulaires concernés. La fiche d'impact est annexée à la décision. Les accords conclus préalablement à la décision sont annexés à la décision. La décision et ses annexes sont soumises à l'avis du ou des comités techniques compétents.

L'EPCI crée les postes, en fait la déclaration et pour une bonne gestion prend un arrêté constatant le transfert des fonctionnaires ou un avenant au contrat pour les agents non titulaires.

La mise à disposition du service ne correspond pas à la mise à disposition statutaire, individuelle prévue à l'article 61 de la loi n°84-53 du 26 janvier 1984 : elle ne requiert pas l'accord de l'agent et ne fait pas l'objet d'une saisine de la CAP. Elle fait l'objet d'une convention entre la commune et l'EPCI, prévoyant notamment les conditions de remboursement des frais de fonctionnement du service.