

SYNDICATS NATIONAUX CGT, SUD et FO de l'INSEE et du GENES

Paris, le 22 juin 2017

Objet : Demande de prise en compte de l'ensemble des années de service pour le calcul des indemnités de licenciement des enquêtrices et enquêteurs

Monsieur le Directeur général de l'Insee,

Nous nous adressons à vous, suite aux échanges qui ont eu lieu récemment entre l'administration et nos représentants à la CCP des enquêteurs, concernant le calcul de l'indemnité de licenciement d'une enquêtrice licenciée « pour inaptitude physique » à l'issue d'un congé de grave maladie.

Nos élu-e-s ont demandé que le calcul de cette indemnité soit fait, comme le prévoient les textes, en référence à l'ensemble des années de service des enquêtrices et enquêteurs, soit la durée écoulée depuis la contractualisation au 1^{er} janvier 2013, augmentée des années de services reconnues pour la contractualisation lors du passage aux NCEE.

La demande a été effectuée lors de la CCP du 21 avril 2017 qui examinait la situation de cette enquêtrice, puis réitérée par un courriel envoyé par une élue en date du 15 mai 2017.

Dans les deux cas, l'administration a refusé de faire droit à cette demande, décidant de ne prendre en compte pour le calcul de cette indemnité que la durée de service écoulée depuis le 1^{er} janvier 2013.

Dans la réponse adressée à une élue par courriel le mercredi 17 mai, l'administration se réfère à juste titre à l'article 55 du décret n° 86-83 du 17 janvier 1986 modifié, ainsi rédigé en son premier paragraphe : « *L'ancienneté prise en compte pour le calcul du montant de l'indemnité définie à l'article 54 est décomptée à partir de la date à laquelle le contrat a été initialement conclu jusqu'à la date d'effet du licenciement, compte tenu, le cas échéant, des droits à congés annuels restant à courir et de la durée du préavis. Lorsque plusieurs contrats se sont succédé auprès du même employeur sans interruption ou avec une interruption n'excédant pas deux mois et que celle-ci n'est pas due à une démission de l'agent, la date initiale à prendre en compte est la date à laquelle le premier contrat a été conclu.* »

C'est bien à cet article 55 (ainsi qu'à l'article 54 auquel il renvoie) que nous nous référons également pour le calcul de l'indemnité, il n'y a donc pas de contestation sur ce point.

Mais vous précisez ensuite dans votre message que « *les dispositions de cet article, comme toutes celles du titre XII consacré à l'indemnité de licenciement, ne valent que pour les agents contractuels de droit public. Or, avant la mise en œuvre des nouvelles conditions d'emploi des enquêtrices et enquêteurs de l'Insee (NCEE), ces derniers n'étaient pas des agents contractuels de droit public au sens du décret n° 86-83 de 1986 mais des vacataires. Il n'est donc pas possible de prendre en compte les périodes antérieures à la souscription d'un contrat "NCEE". Au surplus, l'article 14.2.3.2 de la circulaire du 20 octobre 2016 relative à la réforme du décret n° 86-83 susmentionné rappelle que l'indemnité de licenciement n'est pas servie "si l'intéressé a été engagé (...) pour effectuer des vacances (...)"*. »

Cette fois, nous contestons formellement cette interprétation des textes qui est en contradiction avec la réglementation et la jurisprudence au niveau de la Fonction publique, ainsi qu'avec les interprétations de cette réglementation qui ont prévalu (y compris de votre part, en accord avec les autorités ministérielles) lors de toutes négociations avant et après la mise en place des NCEE.

En effet :

1°) Vous référez à l'article 14.2.3.2 de la circulaire du 20 octobre 2016 qui stipule que « *l'indemnité de licenciement n'est pas servie* »... « *si l'intéressé a été engagé (...) pour effectuer des vacances (...)*. »

Vous omettez de préciser que cet article de la circulaire ne concerne pas l'appréciation de la règle de continuité de service pour le calcul du montant de l'indemnité, mais renvoie à l'interprétation des

articles 51 et 52 du décret 86-83 (il débute ainsi : « *En revanche, cette indemnité n'est pas servie dans les circonstances énoncées ci-dessous (cf. articles 51 et 52 du décret du 17 janvier 1986), si l'intéressé...* »), qui définissent l'éligibilité à l'indemnité de licenciement au regard de la situation actuelle des contractuels.

Ainsi, selon l'article 51, « *en cas de licenciement n'intervenant pas à titre de sanction disciplinaire, une indemnité de licenciement est versée à l'agent recruté pour une durée indéterminée ou à l'agent recruté pour une déterminée et licencié avant le terme de son contrat* ».

L'article 52 précise quant à lui, « *Toutefois l'indemnité de licenciement n'est pas due à l'agent qui remplit les conditions fixées à l'article 51 lorsqu'il :*

1° *Est fonctionnaire détaché en qualité d'agent non titulaire ;*

2° *Retrouve immédiatement un emploi équivalent dans l'une des collectivités publiques mentionnées à l'article 2 de la loi du 13 juillet 1983 susvisée ou d'une société d'économie mixte dans laquelle l'Etat ou une collectivité territoriale a une participation majoritaire ;*

3° *A atteint l'âge d'ouverture du droit à une pension de retraite mentionné à l'article L. 161-17-2 du code de la sécurité sociale et justifie de la durée d'assurance, tous régimes de retraite de base confondus, exigée pour obtenir la liquidation d'une retraite au taux plein du régime général de la sécurité sociale ;*

4° *Est démissionnaire de ses fonctions ;*

5° *Est reclassé selon les dispositions fixées au c du 3° de l'article 17 ou au III de l'article 45-5 ;*

6° *Accepte une modification de son contrat dans les conditions fixées à l'article 45-4. »*

La situation décrite à l'article 51 est donc exactement celle des enquêtrices et enquêteurs qui sont aujourd'hui recrutés sur des CDI ou CDD correspondant à un besoin permanent. Quant aux exclusions mentionnées à l'article 52, aucune ne s'applique de façon systématique aux enquêtrices et enquêteurs, elles relèvent d'appréciations au cas par cas.

En d'autres termes, cela signifie, que les enquêtrices et enquêteurs sont éligibles au bénéfice de l'indemnité de licenciement (hors exclusions dues à une situation particulière), ce que vous ne contestez pas, le litige portant uniquement sur le calcul du montant de l'indemnité.

2°) A contrario, vous ne mentionnez pas l'article 14.2.3.3 de la circulaire du 20 octobre 2016 qui est précisément celui qui porte sur les modalités de calcul de l'indemnité de licenciement et qui est pourtant parfaitement clair concernant les modalités de calcul de l'ancienneté de service (les passages soulignés et en gras sont ceux qui figurent tels que dans la circulaire) :

« Le décret du 3 novembre 2014 a modifié les modalités de calcul de l'ancienneté de service. Avant la publication du décret précité, l'indemnité de licenciement était calculée en fonction de l'ancienneté acquise au titre du contrat en cours. Quand ce contrat était renouvelé, l'ancienneté était décomptée depuis le recrutement initial. Pour le calcul du montant de l'indemnité, on ne tenait donc pas compte de l'ensemble des services effectués auprès de l'ensemble des administrations, ni même auprès du même employeur, mais seulement au titre du même emploi.

Pour le calcul du montant de l'indemnité, on prend désormais en compte l'ensemble des services effectués auprès du même employeur, indépendamment du fondement juridique du recrutement (cf. article 55 du décret du 17 janvier 1986). Par ailleurs, une interruption de fonction ne fait pas perdre l'ancienneté acquise dès lors que l'interruption n'excède pas deux mois. »

Au regard de cet article 14.2.3.3, il n'y a donc plus lieu de tenir compte du régime juridique des services effectués auprès de l'Insee avant le passage aux NCEE pour calculer le montant de l'indemnité de licenciement, et donc de renvoyer à un éventuel « vacataire » pour refuser de prendre en compte les années antérieures au 1^{er} janvier 2013.

3°) Concernant l'interprétation que fait la Fonction publique des notions de « vacataire » et de « contractuel de droit public », nous vous renvoyons d'ailleurs au portail du ministère de la Fonction Publique (<http://www.fonction-publique.gouv.fr/recrutement>) sur lequel nous trouvons la précision suivante (article en date du 22/11/2016, cf. pièce jointe en .pdf) :

« Il convient en outre de préciser la différence entre un agent contractuel et un vacataire. En effet, un certain nombre d'agents sont souvent appelés vacataires au motif que leur rémunération

s'impute sur des crédits de vacation. Pour autant, dès lors que leur activité présente une certaine continuité dans le temps et qu'il existe, dans l'exercice de cette activité, un lien de subordination à l'autorité administrative, ces agents sont des agents publics contractuels à part entière[1]. Dans son rapport annuel de 1996, le Conseil d'État a ainsi rappelé que le support budgétaire des rémunérations est sans portée au regard de la situation juridique des agents. La jurisprudence de la Haute Assemblée précise en outre que le fait d'être agent contractuel n'interdit pas que la rémunération soit calculée sur la base d'un taux horaire ou « vacation »[2].

À contrario, un vacataire, même si aucun texte ne le définit, est une personne appelée, à la demande de l'administration, à réaliser une tâche précise, ponctuelle, limitée à l'exécution d'actes déterminés et non susceptible de se répéter de façon régulière dans le temps (étude, expertise, etc...)[3]. Cette catégorie regroupe donc un nombre restreint d'agents dont les fonctions sont assimilables à une prestation de service ponctuelle ou à l'accomplissement d'une tâche très précise.

Lorsqu'il constate l'existence d'un lien de subordination ou lorsque les fonctions occupées présentent une certaine continuité entre un agent et une administration, correspondant à un besoin permanent, le juge tend à considérer l'agent comme un agent contractuel.[4] »

Avant le 1^{er} janvier 2013, les enquêtrices et enquêteurs n'étaient donc pas « vacataires » au sens de la Fonction publique.

Ils relevaient en réalité d'un « non statut » de pigiste, qui n'était reconnu par aucun texte et qui plaçait l'Insee dans une situation attaquable au regard des conventions nationales et internationales, ce « non statut » étant clairement assimilable à une situation d'agent contractuel de droit public au regard de la jurisprudence (besoin permanent, lien de subordination). C'est d'ailleurs pour cette raison qu'une négociation a été engagée afin de placer les enquêtrices et enquêteurs dans un cadre juridique clair, stable et conforme à la législation en vigueur.

4°) En vertu de cette interprétation, une partie de la négociation pour la mise en place des NCEE a précisément consisté à établir une règle claire pour traduire en « équivalent de continuité de contrat » la répétition des piges antérieures, notamment pour se conformer aux règles du Sauvadet permettant de déterminer le support juridique du futur contrat, à savoir CDI ou CDD pour répondre à un besoin permanent.

Cela s'est traduit par la rédaction de l'article « 9.1.2 » des NCEE relatif aux « règles d'appréciation de la durée de service », au chapitre 9 des « dispositions transitoires », et qui concerne plus précisément, au regard du premier paragraphe de cet article, **une règle de « décompte de la durée de continuité de service »** (c'est nous qui soulignons). Et c'est sur la base de cet article qu'une fiche indiquant la durée de continuité de services, ainsi que ses modalités de calcul, a été transmise individuellement à chaque enquêtrice et enquêteur, avant la signature du contrat auquel cette continuité donnait droit. C'est d'ailleurs bien le terme de « contrats pris en compte dans le calcul » qui figure sur cette fiche dite « Rita » .

Nous vous rappelons que **le dispositif transitoire est toujours en vigueur** (voire la dernière version de la circulaire du 8 septembre 2016 portant votre signature), ce qui est logique puisqu'il permet toujours de justifier le support juridique des contrats actuels de toutes les enquêtrices et enquêteurs qui ont bénéficié de ce dispositif au moment de l'entrée en vigueur des NCEE.

Pour toutes ces enquêtrices et enquêteurs, il n'y a donc pas lieu de remettre en cause la règle de calcul de la durée de continuité de service, qui est aujourd'hui celle reconnue au moment du passage aux NCEE au 1^{er} janvier 2013, augmentée de la durée écoulée depuis cette date.

5°) Il n'y a d'autant pas lieu de la remettre en cause que la question de l'appréciation de la continuité de service s'est posée postérieurement à la mise en place des NCEE, à propos des droits à congé maladie des enquêtrices et enquêteurs.

Or, les réponses qui ont été faites par l'autorité de tutelle d'une part et par vos propres services d'autre part confirment que les règles de calcul de cette continuité de service prévues dans le dispositif transitoire ne s'appliquent pas uniquement aux modalités de contractualisation, mais bien aux droits générés par cette reconnaissance des contrats antérieurs.

Ainsi, la note de la DRH de Bercy datée du 17 octobre 2013 (cf.pièce jointe) définissait le cadre dans lequel des enquêtrices et enquêteurs en congé maladie au moment du passage aux NCEE pouvaient entrer dans le nouveau dispositif au 1^{er} janvier 2013, et rappelait les conditions de continuité d'emploi permettant le bénéfice des congés de grave maladie. Pour le régime courant « post NCEE », elle précisait par ailleurs qu' « *il convient, pour déterminer les droits à congés de maladie ou pour accident du travail des enquêteurs dans la cadre du nouveau contrat NCEE, de retenir l'ancienneté retenue pour la contractualisation, augmentée de celle acquise depuis le 1^{er} janvier 2013.* »

La note du Secrétaire général de l'Insee datée du 13 janvier 2014 (cf.pièce jointe) venait en préciser les modalités d'application : « *Pour déterminer les droits à congé, il convient d'ajouter à l'ancienneté acquise depuis la signature du contrat d'accueil dans les NCEE celle retenue pour la contractualisation en application des dispositions de la circulaire du 4 décembre 2012. Pour les cas où la continuité d'emploi est requise, il n'y a pas lieu de la vérifier pour la période antérieure à l'entrée dans les NCEE puisqu'elle a déjà été prise en compte à l'occasion du reclassement de l'agent.* »

C'est bien en application de ces notes que plusieurs enquêtrices et enquêteurs ont pu notamment bénéficier de congés de grave maladie, qui supposent la reconnaissance d'une continuité de contrat tenant compte des services antérieurs au 1^{er} janvier 2013.

Et c'est bien au moment de l'épuisement de ces droits à congé grave maladie que certain-e-s sont aujourd'hui licencié-e-s pour « inaptitude physique », en référence à l'article 17-3 du décret 86-83.

Pour toutes les raisons énoncées ci-dessus, nous vous demandons, Monsieur le directeur, de faire droit à notre demande et de calculer l'indemnité de licenciement des enquêtrices et enquêteurs dans le respect de la règle de continuité de service qui est prévue par la réglementation de la Fonction publique, et qui prévaut à l'Insee depuis le passage aux NCEE, c'est-à-dire en retenant l'ancienneté retenue pour la contractualisation, augmentée de celle acquise depuis le 1^{er} janvier 2013.

Nous vous remercions de votre réponse rapide.

Syndicalement,

Les secrétaires généraux des syndicats nationaux CGT, SUD et FO
et les élu-e-s titulaires et suppléants de la CCP des enquêtrices et enquêteurs

Copie à M. Le Secrétaire général de l'Insee

Pièces jointes :

- *Rubrique « recrutement » du portail de la Fonction Publique*
- *Note de la DRH de Bercy du 17 octobre 2013*
- *Note du Secrétaire général de l'Insee du 13 janvier 2014*