

Circulaire DGS/DH/AFS n° 95-19 du 25 avril 1995 relative aux aspects juridiques de la gestion des personnels dans le cadre de la création des nouvelles structures transfusionnelles

25/04/1995

Les nouvelles structures issues de la réorganisation du service de la transfusion sanguine sont actuellement en cours d'agrément sur le fondement des schémas d'organisation arrêtés par le ministre d'Etat des affaires sociales, de la santé et de la ville le 27 février et le 22 mars 1995, des conditions d'agrément fixées par le décret du 22 novembre 1994 et des statuts types annexés au décret du 10 mai 1994.

A la date d'agrément, chaque nouvelle structure se verra reconnaître une existence juridique propre distincte de celle des membres qui la constituent.

La mise en place de cette nouvelle organisation du service public transfusionnel peut et doit s'effectuer dans des conditions qui assurent aux agents, outre la garantie d'un emploi, y compris lorsqu'ils travaillent aujourd'hui à des postes concernés par des transferts partiels d'activités, la stabilité de leurs conditions statutaires ou contractuelles d'emploi et la possibilité de bénéficier au sein des nouvelles entités de mécanismes de représentation collective, de concertation sur la marche générale du service et d'expression sur leurs conditions quotidiennes de travail.

Tel est l'esprit de la présente note, qui a pour objet de vous préciser les conditions générales de gestion des personnels dans le cadre des nouvelles structures et les dispositions transitoires que vous pourrez être amenés à prendre dès la date d'agrément des établissements de transfusion sanguine.

Le regroupement juridique et fonctionnel qui s'annonce sur la base des schémas ne règle pas, en lui-même, l'ensemble des questions, parfois très anciennes, liées à la diversité de la forme et du contenu des liens entre les agents et les organismes employeurs au sein du service public transfusionnel. C'est pourquoi les initiatives prises récemment en vue de relancer l'effort de recherche d'une harmonisation des conditions d'emploi des agents du service public transfusionnel seront poursuivies. Les orientations et travaux techniques engagés depuis le début de l'année sur les qualifications seront, à cet égard, développés avec le souci de valoriser l'expérience et le savoir-faire acquis par les personnels en place, de favoriser le développement continu des compétences des agents et de jeter, par la définition de qualifications homogènes, des passerelles ouvrant de véritables possibilités de carrière au sein de la transfusion et, le cas échéant, du système de santé en général.

Mais cette démarche d'harmonisation, qui demeure nécessaire, ne doit pas être entravée ou contrariée par une diversification incontrôlée des politiques de personnel au sein des nouvelles entités transfusionnelles, en particulier pour le recrutement et la gestion des personnels contractuels. C'est la raison pour laquelle il est nécessaire de fixer les quelques principes qui suivent et qui doivent servir de cadre de référence pour le traitement des questions relatives au personnel dans le contexte de la nouvelle organisation.

1. Rappel des principaux cas de figure admis pour la gestion des personnels des groupements d'intérêt public

L'article 20 de la convention type des groupements d'intérêt public annexée au décret du 10 mai 1994 prévoit trois catégories de situations possibles en matière de gestion des personnels dans le cadre des groupements d'intérêt public : la mise à disposition, le détachement et le recrutement direct de personnels par le groupement d'intérêt public.

Les organismes de droit public et de droit privé peuvent mettre à la disposition des groupements d'intérêt public leurs personnels. Cette faculté résulte de la loi du 15 juillet 1982 relative à l'orientation et la programmation pour la recherche et le développement technologique de la France et, en particulier, de son article 21 dont l'article L. 668-1 du code de la santé publique dispose qu'il s'applique aux groupements d'intérêt public transfusionnels.

La nature même des groupements d'intérêt public implique la mise en commun de moyens et, par conséquent, la mise à disposition de personnels par ses membres en vue de la réalisation d'un objet commun.

Le détachement constitue une position statutaire particulière des fonctionnaires de l'Etat, des hôpitaux et des collectivités territoriales, et des corps particuliers, à l'exemple des praticiens hospitaliers.

Le recrutement direct de personnels par le groupement d'intérêt public doit, quant à lui, rester exceptionnel.

1.1. Personnels employés dans les E.T.S. relevant des budgets hospitaliers et des collectivités territoriales

a) Mise à disposition des personnels.

S'agissant des agents publics, leur mise à disposition est possible, qu'ils soient dans une position statutaire ou contractuelle.

Les conditions de mise à disposition des titulaires sont prévues au sein du statut de la fonction publique hospitalière pour les personnels non médicaux et au sein de textes particuliers visés à l'article 20 de la convention type des G.I.P. pour les personnels médicaux.

En ce qui concerne les agents contractuels de la fonction publique hospitalière ou territoriale, les dispositions contenues dans la convention type, découlant de l'article 21 de la loi du 15 juillet 1982 précitée, fondent leur mise à la disposition du G.I.P. sur les activités liées à l'objet de ce dernier. A cet égard, le transfert du contrat de travail de l'actuel employeur au G.I.P. ne s'impose pas, le maintien du lien contractuel avec la collectivité d'origine apparaissant conforme à l'esprit de la formule du groupement d'intérêt public et de nature, en outre, à faciliter la mise en place de la nouvelle organisation.

C'est à ce titre que les agents contractuels employés jusqu'alors dans un établissement de transfusion sanguine relevant d'une collectivité publique pourront être mis à la disposition d'un G.I.P. Les conditions de mise à disposition devront prévoir des modalités de remboursement des charges afférentes au personnel équivalentes à celles prévues pour les associations (cf. infra 1.2).

b) Détachement des personnels.

Cette procédure envisageable pour les personnels titulaires de la fonction publique ne peut être retenue qu'à titre exceptionnel sous réserve de l'accord de l'intéressé, de la collectivité publique employeur et du conseil d'administration du G.I.P., après avis du commissaire du Gouvernement.

1.2. Personnels de droit privé

La loi du 15 juillet 1982 déroge au droit privé traditionnel, qui assimile en général la mise à disposition au prêt de main-d'oeuvre, celui-ci étant illégal à l'exception des cas prévu par la loi et, notamment, des sociétés de travail intérimaire. La mise à la disposition d'organismes publics de personnels associatifs, dans le cadre de conventions, avait déjà été pratiquée sans encourir la censure du juge administratif. En effet, tout comme les groupements d'intérêt public, il s'agit de mise en commun de moyens en vue de participer à la gestion d'une activité d'intérêt général ou d'un service public, dans un cadre conventionnel. Mais les dispositions légales relatives aux groupements d'intérêt public, en général, et aux groupements d'intérêt public transfusionnels, en particulier, donnent aujourd'hui un fondement assuré en droit à cette pratique. Elle a, au demeurant, été consacrée, s'il en était besoin, par le décret du 10 mai 1994 pris après avis du Conseil d'Etat.

Dans ces conditions, les objections parfois avancées par référence aux dispositions du code du travail relatives au prêt de main-d'oeuvre sont dépourvues de fondement juridique.

Conditions de la mise à disposition

Si aucun cadre contraignant de droit écrit ne s'impose pour la mise à disposition des groupements d'intérêt public de personnels associatifs, il est possible, par parallélisme avec les statuts de la fonction publique, de préciser les différents points suivants:

- la mise à disposition ne remet pas en cause les contrats liant l'association à ses personnels. En effet, les contrats signés entre le personnel et l'association restent valables, les personnels étant liés contractuellement à l'association et non au groupement d'intérêt public, et conservant au demeurant dans la quasi-totalité des cas leur affectation géographique et fonctionnelle au sein de la nouvelle entité pour l'exécution du même service public;

- toutefois, il est hautement préférable que la mise à disposition du groupement d'intérêt public fasse l'objet, après information de l'ensemble du personnel sur le maintien du lien contractuel des droits afférents et de ses conditions d'emplois, d'une notification individuelle et qu'elle se matérialise par un document revêtu de la signature de l'agent, de l'association qui l'emploie et du groupement d'intérêt public.

<http://affairesjuridiques.aphp.fr/textes/circulaire-dgsdhafs-n-95-19-du-25-avril-1995-relative-aux-aspects-juridiques-de-la-gestion-des-personnels-dans-le-cadre-de-la-creation-des-nouvelles-structures-transfusionnelles/>

Au titre des conditions de mise à disposition doit être prévue, notamment, la nature des charges remboursées par le groupement d'intérêt public à l'association.

En effet, l'ensemble des charges afférentes au personnel mis à disposition, au titre de l'activité postérieure à la constitution du groupement d'intérêt public, doivent être supportées par le groupement d'intérêt public.

Les conventions de mise à disposition pourront être signées dans les semaines qui suivent la constitution du groupement d'intérêt public dès lors qu'une procédure de remboursement aura été prévue, de préférence dès la première réunion du conseil d'administration du groupement. La signature des conventions n'est pas un préalable juridique de l'agrément du groupement d'intérêt public.

1.3. Recrutement direct de personnels par le groupement d'intérêt public

Le recrutement direct de personnels par le groupement d'intérêt public est une faculté qui lui est reconnue par l'article 20 de la convention type annexée au décret du 10 mai 1994. Cette faculté doit toutefois être exercée à titre subsidiaire à côté de la procédure de droit commun que représente la mise à disposition par les collectivités membres du groupement d'intérêt public.

Dans la mesure du possible, l'organisme membre qui met à disposition du groupement d'intérêt public une personne doit, en priorité, tenter de remplacer celle-ci dans ses fonctions, le cas échéant, après recrutement, avant qu'un recrutement direct par le groupement d'intérêt public soit envisagé.

Le recrutement propre peut intervenir dans trois situations:

- si le poste d'une personne mise à disposition du groupement d'intérêt public ne peut être pourvu par une autre personne possédant des qualifications équivalentes et adéquates aux exigences du service public transfusionnel, également mise à disposition par sa structure de rattachement;
- si une fonction nouvelle exige des qualifications spécifiques qui ne peuvent être trouvées au sein des collectivités d'origine et rend, par conséquent, nécessaire une procédure de recrutement sur le marché du travail;
- en cas de nécessité de remplacement temporaire d'un agent.

Conditions de recrutement direct

En attendant la parution des textes relatifs aux rémunérations du personnel des établissements de transfusion sanguine et afin d'éviter que d'éventuels recrutements d'agents contractuels effectués dans les cas visés ci-dessus ne se fassent dans des conditions qui accentuent l'hétérogénéité des conditions d'emploi au sein de chacun des sites où s'exercera l'activité du groupement d'intérêt public, il est souhaitable, en règle générale, pour l'élaboration des contrats des personnels recrutés directement par le groupement d'intérêt public, de prendre pour référence contractuelle le régime applicable aux agents contractuels en place exerçant leur activité sur le site considéré dans des emplois comparables.

2. Devenir des instances représentatives du personnel

Si la représentation des personnels mis à disposition du groupement d'intérêt public continue d'être assurée par les instances chargées de les représenter auprès de l'organisme employeur, il convient de mettre en place, comme le prévoit le décret du 10 mai 1994, une instance consultative commune à l'ensemble des personnels du G.I.P.

2.1. Personnels employés dans les E.T.S. relevant des budgets annexes hospitaliers et des collectivités territoriales

La gestion de la carrière des agents de la fonction publique (hospitalière, territoriale ou d'Etat) mis à disposition du groupement d'intérêt public reste, en effet, assurée par les commissions administratives paritaires concernées de la collectivité employeur.

2.2. Personnels de droit privé

Les comités d'entreprise et les délégués du personnel des structures associatives assurent respectivement l'expression collective des salariés et la présentation à l'employeur des réclamations individuelles ou collectives relatives à ces derniers
<http://affairesjuridiques.aphp.fr/textes/circulaire-dgsdhafs-n-95-19-du-25-avril-1995-relative-aux-aspects-juridiques-de-la-gestion-des-personnels-dans-le-cadre-de-la-creation-des-nouvelles-structures-transfusionnelles/>

dans des conditions conformes au code du travail.

2.3. Instance commune à l'ensemble des personnels du G.I.P.

Il est indispensable de compléter ces instances de représentation par un dispositif d'information et de concertation des personnels propre au groupement d'intérêt public, tant sur la marche générale du groupement que sur l'organisation et les conditions concrètes de travail, d'hygiène et de sécurité qui soulèvent des questions générales et appellent des solutions homogènes à l'échelle de l'ensemble du groupement.

C'est dans cet esprit que le décret du 10 mai 1994 a prévu l'institution d'un comité consultatif qui est compétent pour traiter des conditions de travail, de l'hygiène et de la sécurité à l'échelle du groupement d'intérêt public, tout en laissant une certaine latitude aux groupements quant au contenu précis de ses attributions.

Cette souplesse permet, d'une part, de donner un champ large à la mission d'information et de concertation du comité en lui fixant tout à la fois certaines compétences propres aux comités d'entreprise et certaines attributions relevant du C.H.S.-C.T. Elle laisse, d'autre part, au règlement intérieur le soin de définir les modalités de désignation des représentants du personnel.

Vous voudrez bien transmettre la présente instruction aux établissements concernés et me rendre compte, sous le présent timbre, des éventuelles difficultés d'application.

Références : Article L. 668-1 du code de la santé publique ; Article 21 de la loi n° 82-610 du 15 juillet 1982 d'orientation et de programmation pour la recherche et le développement technologique de la France ; Décret n° 94-365 du 10 mai 1994 relatif à l'Agence française du sang et aux organismes agréés en qualité d'établissements de transfusion sanguine.

Direction générale de la santé. Direction des hôpitaux. Agence française du sang.

Le ministre d'Etat, ministre des affaires sociales, de la santé et de la ville, le ministre délégué à la santé, porte-parole du Gouvernement, à Mesdames et Messieurs les préfets de région (directions régionales des affaires sanitaires et sociales, directions régionales et interdépartementales de la santé et de la solidarité) ; Mesdames et Messieurs les préfets de département (directions départementales des affaires sanitaires et sociales [pour diffusion aux directeurs des établissements de santé]) ; Mesdames et Messieurs les directeurs des établissements de transfusion sanguine ; Mesdames et Messieurs les présidents des associations gestionnaires de transfusion sanguine.

Texte non paru au Journal officiel.

1469.