

N° 388164

M. C...

3^{ème} et 8^{ème} chambres réunies

Séance du 25 mai 2016

Lecture du 13 juin 2016

CONCLUSIONS

M. Vincent DAUMAS, rapporteur public

M. C... est sous-préfet hors cadre. Il a d'abord été mis à disposition, puis détaché auprès de la délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale (DATAR), afin d'y exercer, à compter du 1^{er} janvier 1998, les fonctions de chef du bureau de la zone Amérique du Nord, situé à New-York, dans le cadre d'un contrat signé pour trois ans. Son détachement et son contrat ont été renouvelés pour une nouvelle durée de trois ans. A peu près concomitamment, l'article 144 de la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques¹ a créé l'Agence française pour les investissements internationaux (AFII), à laquelle ont été transférées certaines des missions exercées par la DATAR. Cette agence a repris le contrat d'embauche de M. C.... Celui-ci a pris ensuite la direction du bureau de Londres à compter du 1^{er} septembre 2002, pour une période de cinq ans. Son détachement auprès de l'AFII a été renouvelé pour cette durée et son contrat a été modifié en conséquence. Enfin, aux termes d'un nouveau contrat conclu le 19 janvier 2006, M. C... a été recruté par l'AFII pour exercer les fonctions de directeur de son bureau à Shanghai. Ce contrat prévoyait qu'il viendrait à expiration le 30 novembre 2009.

Avant le terme de ce contrat, et alors que M. C... avait sollicité une nouvelle fois le renouvellement de son détachement auprès de son administration d'origine, le président de l'AFII lui a indiqué, par courrier du 17 octobre 2007, qu'il entendait l'affecter à son siège à Paris à compter du 11 février 2008. M. C... a refusé cette proposition d'affectation, en précisant qu'il ne lui semblait pas possible de lui imposer une telle modification de son contrat. En conséquence, le président de l'AFII a entrepris des démarches auprès du ministère de l'intérieur pour organiser la fin du détachement de M. C.... C'est ainsi que, par un décret du 17 mars 2008, celui-ci a été réintégré dans son administration d'origine à compter du 11 février 2008, soit avant le terme de son contrat fixé au 30 novembre 2009. M. C... n'a pas contesté ce décret mais il a saisi le conseil de prud'hommes de Paris en faisant valoir que l'AFII avait abusivement rompu son contrat et en demandant l'indemnisation du préjudice subi de ce fait. Toutefois, le conseil de prud'hommes puis la cour d'appel de Paris ont successivement décliné la compétence de la juridiction judiciaire pour connaître du litige. Le pourvoi en cassation introduit par M. C... contre l'arrêt n'a pas été admis par la Cour de cassation.

¹ Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques.

M. C... s'est donc résolu à se tourner vers le juge administratif. Il ne l'a fait qu'à son corps défendant, en demandant au tribunal administratif de Paris, à titre principal, de saisir le Tribunal des conflits de la question de compétence et, seulement dans l'hypothèse où la juridiction administrative serait déclarée compétente, de condamner l'AFII à l'indemniser des préjudices qu'il estimait avoir subis. Le tribunal administratif de Paris a retenu sa compétence, sans renvoyer la question au Tribunal des conflits, et rejeté les conclusions indemnitaires de M. C.... La cour administrative d'appel de Paris a retenu la même solution.

M. C... se pourvoit en cassation. Avec une remarquable constance, il persiste à contester la compétence de la juridiction administrative pour connaître du litige et vous demande, à titre principal, de saisir le Tribunal des conflits sur le fondement de l'article 35 du décret du 27 février 2015². Ce n'est qu'à titre subsidiaire qu'il conclut à l'annulation de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris.

1. Examinons, donc, cette question de compétence.

M. C... est un fonctionnaire détaché auprès d'un établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC) – puisque l'AFII a été expressément qualifié comme tel par les dispositions de l'article 144 de la loi du 15 mai 2001.

Le fonctionnaire détaché est, en principe, soumis aux règles régissant la fonction qu'il exerce pendant son détachement (voyez, s'agissant des agents de l'Etat comme M. C..., l'article 45 de la loi du 11 janvier 1984³).

On est donc renvoyé aux règles régissant les personnels des services publics industriels et commerciaux (SPIC), qui vous sont bien connues. Vous savez qu'en principe, les personnels des SPIC sont dans une situation juridique de droit privé. Les litiges individuels les concernant doivent en conséquence être portés devant le juge judiciaire. Il en va autrement, toutefois, s'agissant de l'agent chargé de la direction de l'ensemble du service et du chef de la comptabilité s'il a la qualité de comptable public (CE 26 janvier 1923, Sieur de Robert Lafrégeyre, n° 62529, au Recueil p. 67 ; CE section, 8 mars 1957, Sieur Jalenques de Labeau, n° 15219, au Recueil p. 158 ; CE section, 15 décembre 1967, Sieur L..., n° 65807, au Recueil p. 501 ; jurisprudence reprise par TC 13 février 1984, M. P..., n° 02318, aux tables du Recueil ; TC 3 juin 1996, Mme L... G..., n° 02968, au Recueil ; TC 13 décembre 2004, Mme P..., n° 3425, aux tables du Recueil).

Il en découle que le litige individuel opposant un fonctionnaire détaché auprès d'un EPIC à cet établissement ressortit, dès lors qu'il n'exerce pas la direction de l'établissement et n'a pas la qualité de comptable public, à la compétence des juridictions judiciaires (TC 12 février 1987, M. P..., n° 02447, aux tables du Recueil ; TC 15 avril 1991, M. L... P..., n° 02642, aux tables du Recueil ; TC 20 juin 1994, M. B..., n° 02862, aux tables du Recueil).

A ces règles relatives à la situation des personnels des SPIC, vous jugez de manière constante, de même que le Tribunal des conflits, qu'il ne peut être dérogé que par une disposition édictée ou autorisée par le législateur (voyez votre décision du 15 décembre 1967

² Décret n° 2015-233 du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles.

³ Loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat.

précitée ; ou TC 15 janvier 2007, Mme L..., n° 3589, inédite au Recueil). Le moins que l'on puisse dire, c'est que le législateur ne s'est pas privé de faire un large usage de cette possibilité de dérogation : par exemple, dans le cas des agents de l'Office national des forêts qui relèvent du statut de la fonction publique (article 1^{er} de la loi de finances rectificative pour 1964⁴) ou dans celui des personnels de La Poste et de France Télécom après la réforme de 1990 (TC 24 octobre 1994, Préfet de la région Ile-de-France, n° 02936, au Recueil).

En l'occurrence, le huitième alinéa de l'article 144 de la loi du 15 mai 2001 prévoit, nul n'en disconvient dans ce litige, une telle dérogation. Cet alinéa est ainsi rédigé : « *Pour accomplir ses missions, l'agence comprend notamment des services centraux et des bureaux à l'étranger. Ces bureaux sont des services de l'Etat. Les personnels de l'agence peuvent être des agents de droit public* ». Ces dispositions, c'est vrai, sont assez peu disertes, de sorte que l'on peut s'interroger sur leur portée, qui n'est guère éclairée par les travaux préparatoires de la loi⁵.

Dans ce litige, l'AFII, puis l'agence Business France, qui vient aux droits de la précédente, ont défendu une interprétation large de ces dispositions. Selon elles, le législateur a donné carte blanche à l'AFII pour déterminer les conditions d'emploi de ses agents. En conséquence, le conseil d'administration de l'agence avait approuvé une convention du personnel aux termes de laquelle les contrats de recrutement des personnels travaillant en France devaient être établis par référence aux dispositions du code du travail, tandis que les contrats de recrutement des personnels destinés à partir à l'étranger devaient l'être par référence au statut des agents contractuels de l'Etat en service à l'étranger⁶.

La cour administrative d'appel n'a pas suivi l'argumentation de l'AFII et de Business France. Elle a adopté une interprétation plus restrictive de la loi. Elle a jugé qu'en énonçant que les bureaux de l'agence situés à l'étranger étaient des services de l'Etat, le législateur avait entendu « *poser le principe selon lequel les agents de cet établissement employés dans les bureaux à l'étranger sont soumis à un régime de droit public, sans déléguer au pouvoir réglementaire le soin de fixer les critères permettant de déterminer le statut de ces agents* ». Autrement dit, pour la cour, la soumission à un régime de droit public des agents de l'AFII recrutés pour partir à l'étranger était en réalité directement commandée par la loi.

Même si vous n'êtes pas tenu d'éclairer cette question pour statuer sur le pourvoi de M. C..., nous vous proposons de trancher entre ces interprétations. Pour notre part, nous peinons à adhérer à l'interprétation restrictive retenue par la cour administrative d'appel.

La précision apportée par le législateur selon laquelle les bureaux de l'agence à l'étranger sont des services de l'Etat, sur laquelle la cour fonde sa solution, n'est à notre sens pas décisive. D'une part parce que des services de l'Etat peuvent parfaitement, dès lors qu'il s'agit de services à caractère industriel ou commercial, employer des personnels sous un régime de droit privé (voir par exemple TC 12 avril 1976, Préfet de la région Aquitaine, n° 02025, au Recueil, à propos de la direction des monnaies et médailles du ministère de

⁴ Loi n° 64-1278 du 23 décembre 1964 de finances rectificative pour 1964.

⁵ Ceux-ci sont fort brefs, les dispositions de l'article 144 de la loi du 15 mai 2001 ayant été introduites par un amendement gouvernemental présenté tardivement au cours de la première lecture du texte devant le Sénat.

⁶ La convention du personnel de l'AFII faisant expressément référence, sur ce point, aux dispositions du décret n° 69-697 du 18 juin 1969 portant fixation du statut des agents contractuels de l'Etat et des établissements publics de l'Etat à caractère administratif, de nationalité française, en service à l'étranger.

l'économie et des finances). D'autre part et surtout, parce que cette précision nous paraît avoir pour seul objet de faciliter l'application, aux bureaux de l'AFII situés à l'étranger et aux personnels qui y sont affectés, de certains privilèges et immunités, notamment ceux prévus par les stipulations de la convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques. Votre formation de jugement a d'ailleurs eu un aperçu de cette problématique dans une récente affaire dans laquelle était en cause une décision par laquelle le ministre français des affaires étrangères avait accepté de regarder le bureau parisien de l'Institut pour le commerce extérieur italien comme faisant partie intégrante de la représentation diplomatique italienne en France (CE 30 décembre 2015, M. D..., n° 384321, au Recueil).

Dès lors, en l'absence de tout élément commandant de retenir une interprétation restrictive de la loi, que ce soit dans sa lettre ou dans ses travaux préparatoires, nous croyons que l'interprétation défendue par l'AFII et Business France est la bonne. Les dispositions réglementaires prises pour l'application de l'article 144 de la loi du 15 mai 2001 n'y font nullement obstacle, puisque l'article 8 du décret du 21 novembre 2001 relatif à l'AFII⁷ est formulé de manière tout aussi permissive que la loi.

Nous vous proposons donc de juger, au vu de ces dispositions, que l'AFII est habilitée à recruter l'ensemble de ses personnels, notamment ceux exerçant dans ses bureaux à l'étranger, par des contrats soumis aux règles du droit public. Ce que vous jugerez n'aura qu'un intérêt rétrospectif, puisque l'article 144 de la loi du 15 mai 2001 a été abrogé à compter du 1^{er} janvier 2015, concomitamment à la mise en place de l'agence Business France, résultat du regroupement des moyens de l'AFII et d'UBIFRANCE, et que les textes régissant les personnels de la nouvelle agence sont rédigés tout à fait différemment⁸.

Ceci précisé, reste à voir si, en l'espèce, le contrat de recrutement de M. C... était bel et bien soumis à un régime de droit public. Nous n'avons guère de doute à cet égard. Le contrat dont la rupture est à l'origine du litige a été conclu le 19 janvier 2006, postérieurement à l'adoption, en décembre 2005, de la convention du personnel de l'AFII. Il prévoit expressément que M. C... exerce ses fonctions dans les conditions prévues par cette convention, qu'il a reçu un exemplaire de cette convention, qu'il en a pris connaissance et qu'il en accepte les termes. Ce contrat relevait donc d'un régime de droit public. Vont aussi en ce sens la circonstance, soulignée par la défense au pourvoi, que M. C... disposait, dans l'exercice de ses fonctions, d'un passeport diplomatique et bénéficiait du statut fiscal des agents publics exerçant à l'étranger ainsi que des conventions internationales régissant les relations diplomatiques.

Nous croyons donc qu'il n'y a pas lieu de saisir le Tribunal des conflits de la question de compétence, ni en application de l'article 32 du décret du 27 février 2015, ce qui supposerait que vous estimiez l'ordre judiciaire compétent pour connaître du litige, ni en application de l'article 35 de ce même décret, ce qui supposerait que vous identifiiez une difficulté sérieuse.

⁷ Décret n° 2001-1091 du 21 novembre 2001 relatif à l'organisation et au fonctionnement de l'Agence française pour les investissements internationaux.

⁸ Voir l'ordonnance n° 2014-1555 du 22 décembre 2014 portant fusion de l'Agence française pour les investissements internationaux et d'UBIFRANCE, Agence française pour le développement international des entreprises.

2. Vous statuerez sur le pourvoi de M. C..., dont aucun des moyens ne doit vous retenir.

Plusieurs moyens d'insuffisance de motivation sont soulevés à l'encontre de l'arrêt attaqué, tous dirigés à l'encontre des motifs par lesquels la cour a déduit des dispositions de l'article 144 de la loi du 15 mai 2001 que les personnels de l'AFII recrutés pour servir dans ses bureaux à l'étranger relevaient d'un régime de droit public. On peut critiquer, sur le fond, la solution retenue par la cour mais l'arrêt ne nous paraît souffrir d'aucune insuffisance de motivation. La cour a donné son interprétation des dispositions de la loi, et c'est tout ce qui importait. Elle n'avait pas à entrer dans une discussion avec le requérant en écartant un à un les arguments qu'il avançait dans le sens de l'interprétation qu'il défendait. Le pourvoi formule encore, à l'encontre des motifs par lesquels la cour a interprété la loi, un moyen de contradiction de motifs, qui n'est manifestement pas fondé.

M. C... soutient également que la cour administrative d'appel a commis une erreur de droit en refusant de faire droit à sa demande de renvoi de la question de compétence au Tribunal des conflits, fondée sur l'article 34 du décret du 26 octobre 1849, alors applicable, dont les dispositions sont aujourd'hui reprises à l'article 32 du décret du 27 février 2015. Le moyen ne peut qu'être écarté : dès lors que la cour retenait la compétence administrative, il n'y avait aucun risque de conflit négatif et le renvoi ne s'imposait pas.

Enfin, M. C... soutient que la cour administrative d'appel a commis une erreur de droit en jugeant que la rupture de son contrat ne résultait que de l'expiration et de l'absence de renouvellement de son détachement. Avec ce dernier moyen, on en vient enfin au fond du litige. Toutefois, il n'est pas davantage fondé que les précédents. Au vu des pièces du dossier soumis aux juges du fond, il est bien certain que le président de l'AFII a convenu avec l'administration d'origine de M. C... que son détachement ne serait pas renouvelé, en raison de son refus d'accepter une nouvelle affectation au siège de l'agence – il l'a d'ailleurs fait en toute transparence à l'égard de M. C..., ainsi qu'il résulte des échanges de mails figurant au dossier. Mais la rupture du contrat de M. C... résulte bien, juridiquement, de sa réintégration, à compter du 10 février 2008, dans son administration d'origine. Cela découle directement des dispositions de l'article 45 de la loi du 11 janvier 1984, selon lesquelles, à l'expiration de son détachement, le fonctionnaire est obligatoirement réintégré dans son corps d'origine. La jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation est d'ailleurs expressément en ce sens (Cass. soc. 19 juin 2007, Société Dexia crédit local, n° 05-44.808, Bull. 2007 V n° 107 ; 22 septembre 2009, Société Dexia crédit local, n° 08-40.544, inédit ; 13 novembre 2012, APAJH 11, n° 11-22.940, Bull. 2012 V n° 288).

Vous rejetterez le pourvoi de M. C.... Dans les circonstances de l'espèce, nous croyons que vous pourrez mettre à sa charge une somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Par ces motifs nous concluons dans le sens qui suit :

1. Rejet du pourvoi ;
2. Mise à la charge de M. C... d'une somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.