

N° 435466, 435483, 435486

Syndicat CFE-CGC Réseaux Consulaires et autres

7^{ème} et 2^{ème} chambres réunies

Séance du 9 juin 2021

Lecture du 29 juin 2021

Conclusions

M. Marc PICHON de VENDEUIL, rapporteur public

1. Vous êtes saisis de trois recours pour excès de pouvoir, que vous pourrez naturellement joindre, formés par trois syndicats (CGC, CFDT et CGT) du personnel des chambres de commerce et d'industrie (CCI) contre le **décret n° 2019-867 du 21 août 2019 relatif aux modalités de traitement des agents publics refusant l'engagement proposé par le repreneur d'une activité exercée par leur chambre de commerce et d'industrie d'affectation.**

Ce décret intervient dans un contexte où, sur fond de réduction drastique de leurs ressources fiscales depuis 2013¹, les CCI ont vu leurs activités se réduire, notamment du fait de la loi (suppression de leur mission d'enregistrement des contrats d'apprentissage, transfert aux URSSAF de la collecte de la taxe d'apprentissage², remplacement des centres de formalité des entreprises par un service électronique unique³...), tandis qu'en parallèle s'est mis en place un important mouvement de fusion et/ou de mutualisation des chambres (création des CCIR et des CCI territoriales).

En conséquence, les effectifs des CCI, dont la plupart des personnels sont des agents publics régis par la loi n° 52-1311 du 10 décembre 1952 relative à l'établissement obligatoire d'un statut du personnel administratif des chambres d'agriculture, des chambres de commerce et des chambres de métiers, connaissent une forte décreue : ils ont diminué de 28% entre 2012 et 2018, selon le rapport annuel de la Cour des comptes publié par le 18 mars dernier.

La loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (dite PACTE) a prévu un certain nombre d'outils pour accompagner la

¹ En particulier, la taxe pour frais de chambre (TFC) est passée de 1,3 milliard d'euros en 2013 à 775 millions d'euros pour 2018, soit une baisse de 45% - *sources* : rapport AN n° 1237 du 15 septembre 2018

² Par l'effet de la loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel

³ Par l'effet de la loi PACTE

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

restructuration des CCI, notamment en cas de **reprise de tout ou partie de l'activité d'une chambre** par une autre personne de droit privé ou de droit public

Le 9° du I de son article 40 a créé **un nouvel article L. 712-11-1 dans le code de commerce** qui prévoit que, dans un tel cas, le repreneur doit proposer aux agents publics exerçant l'activité transférée un contrat de droit privé ou un engagement de droit public reprenant les éléments essentiels du contrat ou de l'engagement dont ils sont déjà titulaires, notamment en ce qui concerne la rémunération et l'ancienneté.

Ces dispositions s'inspirent des dispositifs de transfert des contrats de travail prévus aux articles L. 1224-1 et suivants du code du travail, notamment de l'article L. 1224-3-1 concernant le transfert des contractuels de droit public en cas de reprise d'activité par une personne morale de droit privé.

Le nouvel article L. 712-11-1 prévoit naturellement le cas où l'agent refuse d'accepter le contrat ou l'engagement. Dans cette hypothèse, il dispose que la CCI « *applique, selon des modalités prévues par décret, les dispositions relatives à la rupture de la relation de travail prévues par le statut du personnel administratif des chambres de commerce et d'industrie* ».

C'est de ce décret dont vous avez à connaître aujourd'hui.

En substance, les syndicats requérants lui reprochent d'avoir prévu l'application de l'indemnité de rupture prévue par le statut des CCI **en cas de refus de mutation géographique** et non de celle – plus intéressante en matière indemnitaires et d'obligation de reclassement – prévue **en cas de suppression de poste**.

2. Avant d'en venir au fond du litige, il vous faut d'abord examiner les deux moyens de **légalité externe** soulevés contre le décret.

2.1. Il est d'abord argué que le Premier ministre **a excédé la compétence qu'il tire de l'article L. 712-11-1 du code de commerce** en modifiant le champ d'application et la teneur de la procédure de rupture de la relation de travail des agents des CCI, seule la commission paritaire nationale instituée par la loi du 10 décembre 1952 étant compétente pour établir le statut de ces agents.

Sur le terrain de la compétence et même si la rédaction de l'article L. 712-11-1, qui est issu d'un amendement sénatorial, n'est pas un modèle de netteté, nous croyons que ce moyen n'est pas fondé.

Certes, comme le rappellent les syndicats requérants, il résulte de l'article 1^{er} de la loi du 10 décembre 1952, selon lequel : « *La situation du personnel administratif des chambres*

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

d'agriculture, des chambres de commerce et des chambres de métiers de France est déterminée par un statut établi par des commissions paritaires nommées, pour chacune de ces institutions, par le ministre de tutelle », que la commission paritaire chargée d'établir le statut du personnel des chambres de commerce et d'industrie est, en principe, seule compétente pour fixer les règles statutaires applicables aux personnels de ces établissements ayant la qualité d'agents de droit public, y compris celles relatives à leur licenciement (cf. CE 16 mai 2003, *Chambre des métiers de la Seine-Maritime*, n° 239375, B).

Mais le législateur peut évidemment déroger à la loi du 10 décembre 1952 pour permettre au pouvoir réglementaire d'intervenir et fixer une règle statutaire qui relève normalement de la compétence de la commission paritaire nationale (par ex. : CE 9 mai 2012, *CCI de l'Essonne, CCI de Seine-et-Marne*, n° 346339, T. pp. 536-628-791 sur un autre point, ccl. N. Boulouis).

C'est ce qu'il a fait en l'espèce en énonçant qu'en cas de refus d'un agent public d'accepter le contrat ou l'engagement proposé par le repreneur, le Premier ministre peut déterminer, par décret, les modalités selon lesquelles la chambre employeur applique les dispositions relatives à la rupture de la relation de travail prévues par le statut du personnel administratif des chambres de commerce et d'industrie.

En d'autres termes, le Premier ministre était certes tenu de se fonder sur des dispositions existantes du statut des personnels pour définir la procédure de licenciement applicable en cas de refus mais, parmi celles-ci, il était compétent pour choisir celles qui lui paraissaient les plus pertinentes.

Vous écarterez donc le moyen d'incompétence.

2.2. Vous écarterez ensuite le second moyen de légalité externe tiré de ce que le Conseil d'Etat aurait dû être consulté préalablement à l'édiction du décret attaqué car, comme la lettre de l'article L. 712-11-1 suffit à le prouver, seul un décret simple était requis en la matière.

3. Nous pouvons en venir aux **quatre moyens de légalité interne**, qui sont de difficulté variable mais que nous allons vous proposer d'écarter chacun.

3.1. Le plus substantiel est sans doute celui tiré de ce que le décret attaqué est entaché d'une erreur de droit et d'une erreur manifeste d'appréciation en ce qu'il prévoit que l'indemnisation de l'agent licencié pour refus de transfert doit se faire **selon les modalités d'indemnisation de l'agent licencié pour refus de mutation géographique** (fixées à l'article 4 de l'annexe 5 à l'article 28 du statut du personnel administratif des chambres de commerce et d'industrie) **et non selon celles prévues pour suppression de poste** (aux articles 35-1 et 35-2 de ce statut).

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Sur le terrain de l'erreur de droit, la critique n'est pas fondée, pour les mêmes motifs que ceux que nous vous avons exposés au titre de la compétence du pouvoir réglementaire. En effet, rien dans l'article L. 712-11-1 du code de commerce ni dans aucune autre disposition n'imposait au Premier ministre de retenir les modalités applicables à la suppression de poste. Sa seule obligation était de retenir des modalités qui étaient déjà prévues dans le statut des personnels – ce qu'il a fait.

Sur le terrain de l'erreur manifeste d'appréciation – au contrôle de laquelle vous vous en tenez en pareille matière (cf. *mutatis mutandis* : Section 24 mai 1974, *Epoux F...*, n° 86793, A ; CE 17 mars 2010, *CGT*, n° 319785, p. 290 ; CE 28 juillet 2012, *C... et autres*, n° 348105, p. 290), nous ne voyons aucune incohérence dans le choix de l'administration qui a considéré qu'il n'y avait pas lieu de se rattacher aux règles relatives à la suppression de poste puisque, dans le cas régi par le décret litigieux, le poste est transféré et l'agent peut être repris. De fait, l'agent transféré au repreneur aura la possibilité de poursuivre son activité, tout comme l'agent qui fait l'objet d'une mutation géographique, et à la différence de celui dont le poste est supprimé. C'est seulement son refus de poursuivre son activité au sein d'une autre entité qui entraînera son licenciement, non la suppression de son poste, et il ne nous paraît donc pas aberrant d'appliquer aux agents licenciés pour refus de transfert le régime applicable aux agents licenciés pour refus de mutation géographique.

Vous écarterez donc ce moyen en ses deux branches.

3.2. En deuxième lieu, vous ne pourrez qu'écarter comme inopérant le moyen tiré de ce que le décret attaqué viole le **principe général du droit consacrant l'obligation de reclassement interne** pesant sur l'employeur dans le cas où une mesure de licenciement est prise à l'encontre d'un agent de droit public dont le poste a été supprimé.

Vous savez certes que vous avez consacré un tel principe par votre décision de Section 25 septembre 2013, *Mme S...*, n° 365139, p. 223, ccl. D. Botteghi⁴, mais ce principe général du droit s'efface en tout état de cause devant la volonté du législateur...

Or, il n'est pas douteux que les dispositions de l'article L. 712-11-1 du code de commerce ont entendu instituer une procédure spécifique dans le cas du transfert de l'activité sur laquelle est affecté l'agent public, en offrant à l'agent la possibilité, s'il le souhaite, d'être reclassé dans le poste transféré, son licenciement n'intervenant qu'en cas de refus de ce reclassement. Dans ces conditions, et à supposer même que le PGD invoqué devant vous ait toute la portée que lui prête le requérant (car l'on pourrait arguer que le poste n'est pas *stricto sensu* supprimé), vous ne sauriez de toute façon l'opposer au décret attaqué devant vous, qui est pris pour l'application de ces dispositions législatives.

⁴ Voir aussi : CE 5 octobre 2016, *Communauté d'agglomération du Douaisis*, n° 386802, B

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

3.3. Il est ensuite soutenu que le décret attaqué serait incompatible avec les stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en ce qu'il n'assurerait pas l'indemnisation intégrale du préjudice résultant de la perte du statut d'agent du personnel administratif des chambres de commerce et d'industrie.

Pour notre part, nous pensons qu'un tel moyen est radicalement inopérant dès lors qu'à notre connaissance, ni la Cour de Strasbourg ni vous-mêmes n'ont jamais jugé qu'un statut constituait par lui-même un « bien » au sens de ces stipulations dont l'objet est de protéger le droit de propriété.

Certes, les agents publics (comme les salariés de droit privé, du reste !) peuvent disposer de créances qui doivent être regardées comme des biens au sens des stipulations de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel : tel est notamment le cas des primes qu'ils perçoivent (Assemblée 11 juillet 2001, *Ministre de la défense c/ P...*, n° 219312, p. 345) et même des pensions de retraite qui leur sont versées (Assemblée 30 novembre 2011, *Ministre de la défense c/ M. D...*, n° 212179, p. 605).

Mais, sauf à vouloir s'estimer propriétaire de son emploi et, plus encore, des conditions dans lesquelles il doit être exercé – pratique qui, nous semble-t-il, a été abolie au bénéfice du plus grand nombre il y a environ 230 ans –, nous éprouvons la plus grande peine à voir dans le bénéfice d'un statut une créance ou un « bien » au sens du premier protocole additionnel...

Nous vous invitons donc à écarter le moyen tiré de la méconnaissance de ces stipulations.

3.4. Enfin, l'une des requêtes soutient que le décret attaqué violerait le **principe de sécurité juridique** en ce qu'il prévoit l'entrée en vigueur immédiate de la procédure de licenciement pour refus de transfert, ce qui porterait une atteinte excessive à la situation des agents des CCI en les empêchant d'opter pour un contrat de droit privé comme le leur permet la loi du 22 mai 2019.

Pour comprendre la portée de ce moyen, il faut avoir à l'esprit que le VI de l'article 40 de la loi PACTE a aussi ouvert, de manière générale, aux agents de droit public des CCI la faculté d'opter pour un contrat de droit privé dans un délai de douze mois suivant l'agrément de la convention collective. Le syndicat requérant estime que l'entrée en vigueur immédiate du décret, sans mesure transitoire, aboutit à les priver en pratique de ce droit d'option.

Mais nous pensons que cette critique est doublement vouée à l'échec.

D'une part, en effet, elle nous paraît inopérante dès lors que c'est le législateur lui-même

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

qui a prévu l'existence concomitante de ces deux dispositifs, qui ne sont d'ailleurs pas incompatibles entre eux : c'était donc à lui, s'il l'avait jugé utile, de prévoir une entrée en vigueur différée. De fait, en reprochant au pouvoir réglementaire de ne pas avoir prévu de dispositions transitoires, le moyen remet en réalité en cause le choix du législateur, qu'il ne vous appartient pas de contrôler...

D'autre part et en tout état de cause, du point de vue pratique, non seulement l'entrée en vigueur immédiate du décret litigieux n'a pas en soi pour objet, ni même pour effet, de déclencher les éventuelles reprises d'activité de telle ou telle CCI mais, au surplus, dans l'hypothèse-même d'une reprise de l'activité par un tiers, l'agent ne pourra pas, par définition, continuer d'être employé par la chambre quel que soit son statut à cette date... Il ne pourra donc pas, de toute façon, se voir proposer un contrat de travail de droit privé par son employeur d'origine. Ce n'est donc pas l'entrée en vigueur immédiate du décret attaqué qui prive les agents publics des chambres de commerce et d'industrie de la possibilité de bénéficier du dispositif prévu par le VI de l'article 40 de la loi du 22 mai 2019.

Le moyen ne pourra donc qu'être écarté.

EPCMNC :

- **au rejet des trois requêtes**, y compris leurs conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.