

BGer 2A.658/2005 vom 28. Juni 2006

Bundesgericht, 2006-06-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.658_2005

FR: TF 2A.658/2005 du 28 juin 2006

IT: TF 2A.658/2005 del 28 giugno 2006

Regeste

Engagement d'un chargé de cours (droit applicable) | Fonction publique

Erwägungen

E. 1.1

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 131 II 58 consid. 1 p. 60).

E. 1.2

Selon l' art. 103 OJ , a qualité pour recourir (a) quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, (b) le département compétent ou, lorsque le droit fédéral le prévoit, la division compétente de l'administration fédérale, s'il s'agit de décisions émanant de commissions fédérales de recours ou d'arbitrage ou de décisions prises en dernière instance cantonale ou rendue par un organisme visé à l'art. 98 lettre h OJ et (c) toute autre personne, organisation ou autorité à laquelle la législation fédérale accorde le droit de recours. Par ailleurs, l'art. 28 al. 1 de l'ordonnance du 3 février 1993 concernant l'organisation et la procédure des commissions fédérales de recours et d'arbitrage (ci-après: l'Ordonnance; RS 173.31) dispose que la Chancellerie fédérale, le Secrétariat général de l'Assemblée fédérale et les organes de dernière instance des établissements ou des entreprises autonomes de la Confédération sont habilités à former des recours de droit administratif contre les décisions des commissions lorsqu'ils ont statué en qualité d'autorité inférieure d'une commission de recours ou qu'ils ont participé à une procédure devant une commission d'arbitrage. L'art. 28 al. 2 de l'Ordonnance précise qu'au demeurant, l' art. 103 OJ est applicable.

E. 1.2.1

La Commission des EPF ne remplit pas les conditions d'application de l'art. 28 al. 1 de l'Ordonnance et ne se trouve dans aucune des situations envisagées à l' art. 103 OJ . Elle n'a donc pas qualité pour recourir. Par conséquent le recours est irrecevable dans la mesure où il émane d'elle.

E. 1.2.2

En revanche, il convient de reconnaître la qualité pour recourir à l'EPFL. Certes, pris à la lettre, l'art. 37 al. 3 de la loi fédérale du 4 octobre 1991 sur les Ecoles polytechniques fédérales (ci-après: loi sur les EPF ou LEPP; RS 414.110) ne donne aux EPF qualité pour recourir qu'à l'encontre des décisions de la Commission de recours interne des EPF. Toutefois, à vrai dire sans discuter expressément la question, le Tribunal fédéral est déjà entré en matière sur un recours de l'EPFL contre une décision du Président de la Commission fédérale de recours en matière de résiliation des rapports de travail (arrêt

2A.409/ 2004 du 22 juillet 2004). Il y a lieu de confirmer cette jurisprudence: en tant qu'établissement autonome de droit public de la Confédération jouissant de la personnalité juridique (art. 5 LEPF), l'EPFL a la qualité pour recourir au regard de l' art. 103 lettre a OJ (cf. ATF 127 II 32 consid. 2f p. 39 et les références).

E. 1.3

Le recours de droit administratif au Tribunal fédéral n'est recevable que dans les limites de l'art. 100 al. 1 lettre e OJ en matière de rapports de service du personnel fédéral; en l'espèce, le Tribunal fédéral peut être saisi dans la mesure où le litige porte à la base sur une décision relative à la résiliation des rapports de travail - et, à titre préliminaire, sur la qualification même des relations entre l'EPFL et A. _____ comme rapports de travail.

E. 2

Il y a tout d'abord lieu d'établir si A. _____ est lié à l'EPFL par un rapport de travail qui, comme tel, est soumis à la loi sur le personnel ou par un contrat de mandat de droit public (ou éventuellement de droit privé). Il convient ici de rappeler les notions de contrat de travail et de contrat de mandat.

E. 2.1

Par le contrat individuel de travail, le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (art. 319 al. 1 CO). Les éléments caractéristiques de ce contrat sont donc une prestation de travail, un rapport de subordination, un élément de durée et une rémunération (Gabriel Aubert, Commentaire romand, n. 1 ad art. 319 CO ; Christiane Brunner/Jean-Michel Bühler/ Jean-Bernard Waeber/ Christian Bruchez, Commentaire du contrat de travail, 3e éd., Lausanne 2004, n. 1 ad art. 319 CO). Le contrat de mandat se distingue avant tout du contrat de travail par l'absence du lien de subordination juridique qui place le travailleur dans la dépendance de l'employeur sous l'angle personnel, organisationnel et temporel (ATF 121 I 259 consid. 3a p. 262; 107 II 430 consid. 1 p. 432; 95 I 21 consid. 5b p. 25). Le mandataire doit certes suivre les instructions du mandant, mais il agit indépendamment et sous sa seule responsabilité (Pierre Tercier, Les contrats spéciaux, 3e éd., Zurich 2003, n. 4585, p. 662), alors que le travailleur se trouve au service de l'employeur (Gabriel Aubert, op. cit., n. 13 ad art. 319 CO ; Manfred Rehbindler/Wolfgang Portmann, Commentaire bâlois, 3e éd., n. 13 ad art. 319 CO ; Jean-Louis Duc/Olivier Subilia, Commentaire du contrat individuel de travail, Lausanne 1998, n. 18 ad art. 319 CO). D'autres indices complémentaires peuvent également aider à faire la distinction, tel l'élément de durée propre au contrat de travail, alors que le mandat peut aussi n'être qu'occasionnel (Pierre Tercier, op. cit., n. 4587, p. 663; Ullin Streiff/Adrian von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6e éd. Zurich 2006, n. 6 ad art. 319 CO ; cf. arrêt 4P.337/2005 du 21 mars 2006, consid. 3.3.2).

E. 2.2

La loi sur les EPF reconnaît aux EPF une large autonomie (cf. notamment art. 4, 5 et 27 LEPF). Toutefois, cette autonomie n'existe que dans le cadre de la loi (cf. en particulier art. 4 al. 1 LEPF). Est dès lors déterminant en l'espèce l'art. 17 al. 2 LEPF selon lequel les rapports de travail du personnel sont régis par la loi sur le personnel pour autant que la loi sur les EPF n'en dispose pas autrement. En d'autres termes, il faut une base légale pour déroger à ce principe (voir consid. 3, ci-dessous). L'EPFL soutient que A. _____ n'est pas lié à elle par un rapport de travail, mais par un contrat de mandat de droit public. Cette

thèse ne saurait être suivie. Le contrat de travail implique un rapport de subordination (cf. consid. 2.1, ci-dessus) sur les plans organisationnel, temporel et personnel. Telle est bien la situation de A._____. Celui-ci doit travailler à l'EPFL, son horaire et le programme des cours sont fixés par l'EPFL. La liberté académique prévue à l'art. 14 al. 1 LEPF n'y change rien. Elle vaut du reste pour tous les membres du corps enseignant, y compris pour ceux dont le statut d'employé lié par un contrat de travail n'est pas contesté; or, comme chargé de cours, A._____ fait partie du corps enseignant (art. 13 al. 1 lettre a LEPF). En outre, quand l'art. 14 al. 1 LEPF parle de mandat d'enseignement, il s'agit d'un terme qui n'est pas pris dans son sens technique de contrat de mandat, mais comme notion générale de charge ou fonction d'enseignement; à l'art. 14 al. 1 LEPF, comme indiqué ci-dessus, la loi sur les EPF parle du reste de mandat d'enseignement pour tout le corps enseignant, y compris pour les personnes incontestablement liées à l'EPFL par un contrat de travail. Enfin, le fait que les contrats d'engagement portent la mention "Indépendant" depuis l'année académique 1987/1988 ne saurait prévaloir sur la réalité des relations nouées entre l'EPFL et A._____, d'autant que les premiers de ces contrats désignaient l'EPFL comme "Employeur".

E. 3

Dès lors que la loi sur le personnel est en principe applicable en l'espèce, il y a lieu de déterminer si l'EPFL peut soustraire les relations de travail à la loi sur le personnel, notamment à l' art. 9 al. 2 LPers qui a la teneur suivante: "Le contrat de durée déterminée est conclu pour cinq ans au plus; au-delà de cinq ans, les rapports de travail sont réputés de durée indéterminée. Les contrats de durée déterminée qui se succèdent sans interruption sont réputés de durée indéterminée lorsqu'ils ont duré cinq ans. Le Conseil fédéral peut prévoir des exceptions pour certaines catégories de professions." Plusieurs dispositions prévoient des règles spéciales en la matière, mais aucune d'elles ne permet de déroger à l'application de la loi sur le personnel aux chargés de cours. On peut mentionner l'art. 14 al. 3 LEPF. Toutefois, il se rapporte uniquement aux professeurs assistants. A certaines conditions, l'art. 17 al. 3 LEPF permet au Conseil des EPF d'édicter, dans le cadre de l' art. 6 al. 5 LPers , des dispositions particulières relatives à l'engagement de professeurs sur la base d'un contrat de droit privé, dispositions qui ne visent pas les chargés de cours (cf., pour l'application, l'ordonnance du Conseil des EPF du 18 septembre 2003 sur le corps professoral des écoles polytechniques fédérales [ordonnance sur le corps professoral des EPF; RS 172.220.113.40]). Selon l' art. 6 al. 5 LPers , le Conseil fédéral peut soumettre au code des obligations certaines catégories de personnel lorsque cette mesure se justifie, notamment le personnel auxiliaire et les stagiaires, ainsi que le personnel recruté et engagé à l'étranger. Selon l' art. 6 al. 6 LPers , dans des cas particuliers dûment justifiés, l'employeur peut soumettre des employés au code des obligations. Ces dispositions, dont l'application est régie par l'art. 5 de l'ordonnance-cadre du 20 décembre 2000 relative à la loi sur le personnel de la Confédération (ordonnance-cadre LPers; RS 172.220.11), ne visent pas les chargés de cours. De plus, les personnes concernées par ces dispositions bénéficient alors d'un contrat de travail. Enfin, selon l' art. 9 al. 2 LPers , le Conseil fédéral peut prévoir des exceptions pour certaines catégories de professions à la règle selon laquelle, au-delà de cinq ans, les contrats de durée déterminée sont réputés de durée indéterminée. L'art. 6 al. 1 de l'ordonnance-cadre LPers exclut du bénéfice de l' art. 9 al. 2 LPers les assistants et les maîtres-assistants des EPF et les autres employés des EPF exerçant des fonctions similaires (lettre a), de même que les employés engagés dans des projets d'enseignement ou de recherche et les personnes travaillant à des projets financés par des tiers (lettre b). Les

chargés de cours ne rentrent pas dans ces catégories. De plus, les personnes visées par ces dispositions n'en restent pas moins liées par un contrat de travail. Au demeurant, l'ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL ne saurait déroger aux règles qui précèdent faute de base légale. Dès lors, dans la mesure où les art. 11 al. 3 et 13 de l'ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL voudraient soustraire les chargés de cours à la loi sur le personnel et, en particulier, à l' art. 9 al. 2 LPers , pareille dérogation ne serait pas valable.

E. 4

En conclusion, la loi sur le personnel - en particulier l' art. 9 al. 2 LPers - s'applique à la charge d'enseignement de chargé de cours de A._____. Comme l'a reconnu la décision attaquée, l'engagement de l'intéressé ayant duré plus de cinq ans, ce dernier doit être mis au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée, dans le respect des règles régissant les assurances sociales. Si les EPF ne pouvaient s'accommoder d'une telle situation, il conviendrait de demander à l'Assemblée fédérale de modifier les dispositions applicables en la matière.

E. 5

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Bien qu'elles succombent, les recourantes n'ont pas à supporter les frais judiciaires (art. 156 al. 2 OJ). A._____ a droit à des dépens (art. 159 al. 1 OJ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.