

TOULOUSE
CAPITOLE
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*DIVERS QUESTIONNEMENTS D'EMPLOI PUBLIC AU CŒUR DU SERVICE PUBLIC
D'HIVER*

MATHIEU TOUZEIL-DIVINA

Référence de publication : Touzeil-Divina, Mathieu (2020) « [Divers questionnements d'emploi public au cœur du service public d'hiver](#) ». La Semaine juridique - Administrations et collectivités territoriales (n°5). p. 2.

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

DIVERS QUESTIONNEMENTS D'EMPLOI PUBLIC AU CŒUR DU SERVICE PUBLIC D'HIVER

La décision du Tribunal des conflits du 13 janvier 2020, n° C4177, M. A. c/ Cne de Saint-Hilaire du Touvet, interroge la nature (privée ou publique) du lien contractuel entre un SPIC municipal des remontées mécaniques et pistes skiabiles et son chef d'exploitation dont la qualité de directeur est ainsi questionnée

Mieux qu'une tartiflette, une croziflette ou encore une croustiflette, voici le commentaire d'hiver et de saison à propos de sport d'hiver naturellement. Se trouve dans les montagnes alpines, la cité de Saint-Hilaire-du-Touvet au cœur de laquelle non seulement on mange bien mais aussi où l'on skie (c'est de saison, cela dit !). Or, une nouvelle fois, le contentieux va s'intéresser aux services publics d'hiver mais ce, non pour une question de domanialité publique (comme dans *CE, sect., 28 avr. 2014, n° 349420, Cne de Val-d'Isère ; JCP A 2014, 2235*) ou même de qualification de service public (ainsi que l'avait notamment affirmé *CE, 19 févr. 2009, n° 293020, Beauvils : JurisData n° 2009-074966 ; Rec. CE 2009, p. 61 ; JCP A 2009, 2086*). Dans la présente affaire, en effet, c'est d'emploi public qu'il s'agit ; la contestation litigieuse portant sur la nature du contrat d'engagement d'un chef d'exploitation de pistes skiabiles et de remontées mécaniques.

Pour présenter cette décision du Tribunal des conflits datée du 13 janvier 2020, nous avons choisi d'en exposer trois des aspects les plus saillants : quelques éléments formels de procédure (1), une confirmation de la reconnaissance du service public commercial des remontées mécaniques et des pistes de ski (2) ainsi que la question la plus discutée au fond (comme le ski éponyme naturellement) : la nature de l'emploi de l'un des responsables dudit service qui, tel un Monsieur Jourdain chez Molière, ignorait (et refusait de voir) qu'il était un agent public (3).

I- Tout schuss sur la modernisation du Tribunal des conflits

Depuis cinq années, le Tribunal des conflits entreprend sa mue vers la modernité et c'est par la

loi n° 2015-177 du 16 février 2015 (relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures) et par le décret n° 2015-233 du 27 février 2015 (relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles) que la juridiction a acté plusieurs modifications dont certaines importantes et d'autres plus symboliques.

Ainsi, disparut la présidence (en cas de partage surtout) du tribunal par le ou la garde des Sceaux afin de montrer la professionnalisation de l'institution au détriment de la pure politique. Par ailleurs, en 2015 – seulement – on décida de ce que les fonctions de l'ancien commissaire du gouvernement (qui avait marqué la juridiction administrative et celle des conflits depuis les antiques ordonnances des 2 février et 12 mars 1831) seraient désormais assurées, comme devant le juge administratif depuis 2009, par un rapporteur public (*D. n° 2009-14, 7 janv. 2009 relatif au rapporteur public des juridictions administratives (...)*). Toutefois, s'il est évident que dans l'espèce commentée c'est M. Gilles Pellissier qui a assuré lesdites fonctions de rapporteur public, il demeure présenté (avant les visas de la décision) comme « commissaire du gouvernement » (*sic*) et ce sont bien encore des « considérants » qui ouvrent chaque paragraphe de la décision comme le faisait encore il y a peu toute la juridiction administrative.

À bien y regarder (et à consulter les décisions en ligne du Tribunal depuis 2015), plus d'une centaine d'entre elles (comme *T. confl., 9 déc. 2019, C 4174, Centre hospitalier de Toulouse* ou encore *T. confl., 11 janv. 2016, C4038 ERDF et GDF*) nomment encore le rapporteur public au moins une fois sous le titre de « commissaire du gouvernement » lors de la présentation décisionnelle pour ensuite le qualifier selon l'appellation en vigueur à la fin des visas. Évidemment, rien de grave, il ne s'agit que d'un automatisme à partir des décisions antérieures et sûrement d'un oubli (au greffe peut-être) mais il mériterait d'être corrigé (car voilà cinq années que la réforme est passée). Au titre des autres modernisations à opérer en ligne, mentionnons le site institutionnel du Tribunal qui, pour présenter l'actuel président MénémeniS, le met en avant dans la rubrique (manifestement créée avant 2015) : « le vice-président » à l'instar de l'appellation en cours lorsque le garde des Sceaux présidait encore la Juridiction ! À ce propos, le jugement du 13 janvier est le premier de la série initiée par la nouvelle composition (2020-2022) du Tribunal ainsi qu'il en ressort de l'avis (*sic*) postérieur du 24 janvier 2020.

Enfin, pour en finir avec la procédure, mentionnons l'application en cette espèce de l'article 22 du décret précité du 27 février 2015 selon lequel « *la juridiction qui rejette le déclinatoire de compétence ne peut statuer sur le litige avant l'expiration du délai de quinze jours laissé au préfet pour, s'il l'estime opportun, élever le conflit* ». Or, dans cette affaire, la

cour d'appel n'avait pas respecté ce délai et avait pris son arrêt le 3 septembre 2019 avant que le déclinatoire préfectoral, du 18 suivant, ne confirmât la procédure de conflit positif. L'arrêt a donc été « déclaré nul et non avenu en tant qu'il confirme l'ordonnance du 16 mai 2018 en ce qu'elle a condamné la commune de Saint-Hilaire du Touvet à payer à M. A... différentes indemnités provisionnelles et ordonné la remise de différentes pièces ».

II- Des services publics commerciaux d'hiver

On sera très rapide sur ce deuxième point car il est pleinement confirmatif et applicatif des normes (y compris prétoriennes) en vigueur. Concrètement, M. A. (le requérant initial) avait été engagé en 2008 par la commune de Saint-Hilaire du-Touvet (fusionnée depuis le 1er janvier 2019 à deux autres communes pour devenir le Plateau-des-petites-roches) comme « chef d'exploitation de la régie municipale des remontées mécaniques ». Toutefois, en 2017, il lui fut signalé son « licenciement pour inaptitude et impossibilité de reclassement » (ce qui ne sera pas discuté ici puisque la question qui nous occupe est seulement celle de la compétence juridictionnelle du litige).

Désirant contester cette rupture, le requérant en saisit le conseil des prud'hommes territorialement compétent parce que selon lui il ne serait pas directeur de la régie municipale mais l'un de ses employés. Cette dernière, bien qu'assurée sous le contrôle direct et au nom de la personne publique communale, doit effectivement être considérée comme une activité de service public industriel et commercial (SPIC). Or, depuis près d'un siècle (ce qui ressort notamment de la jurisprudence *CE, 26 janv. 1923, n° 62529, Gustave de Robert-Lafrégeyre ; Rec. p. 67*), il n'est pas contesté que tous les agents d'un SPIC, même assuré en régie par une personne publique, sont des agents de droit privé à deux exceptions près : la personne chargée de la direction du service et celle assurant une comptabilité publique (dans l'hypothèse où ce choix serait fait).

Concrètement, affirme même l'art. L 342-13 du Code du tourisme, sans qu'il soit besoin d'invoquer la jurisprudence précitée *Beaufils* du 19 février 2009 (à propos de la nature du service), lorsque le service des pistes de ski et des remontées mécaniques est assuré en régie « par une personne publique » (ce qui est bien le cas en l'espèce puisque la commune en est la gestionnaire directe), l'activité est explicitement qualifiée de « service public industriel et commercial ». Peu importent donc les conditions concrètes de fonctionnement dudit service (son mode de fonctionnement, ses ressources, *etc.*) car le législateur (depuis la loi n° 85-30 du

9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne) a explicitement qualifié de SPIC les services ainsi assurés en régie.

III- Du directeur de service public qui se croyait chef d'entreprise privée

Partant, la nature du service (en tant que SPIC) étant assumée et non discutée (sans qu'il soit même besoin d'invoquer d'antique spectre comme celui du *bac d'Eloka* à propos duquel on se permettra de renvoyer au chapitre 07 de nos *dix mythes du droit public* (Paris, Lextenso ; 2019, p. 267 et s.)), il restait *a priori* tout simplement à appliquer la jurisprudence précitée de *Robert-Lafrégeyre*.

C'est d'ailleurs ce qu'affirme directement le Tribunal des conflits expliquant « que, eu égard à la nature juridique du service assuré par la régie en cause », c'est-à-dire eu égard à la qualification législative de SPIC, « les litiges individuels concernant ses agents, à l'exception de l'agent chargé de la direction du service public et de l'agent ayant la qualité de comptable public, relèvent de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire ». Tout le litige va donc reposer sur l'appréciation et la qualification conséquentes des fonctions du requérant : était-il directeur du SPIC et donc agent public comme le soutenaient la commune et le préfet de l'Isère (ayant élevé le conflit au profit de la juridiction administrative) ou agent d'encadrement mais de droit privé comme le revendiquait l'intéressé qui avait – spontanément – dirigé son action de contestation du licenciement devant le conseil des prud'hommes. Selon M. A., en effet, en exerçant les fonctions de « chef d'exploitation » du service, il n'était pas pour autant le « directeur de la régie » et ce, notamment, parce qu'il n'aurait pas été directement nommé « sur proposition du maire » dont il n'avait du reste pas de « délégation de signature (...) pour toutes les matières intéressant le fonctionnement de la régie » et – surtout – qu'il « n'assumait pas la préparation du budget » du SPIC ni n'en nommait ou n'en révoquait librement les autres agents ce qui pouvait laisser effectivement à penser qu'il ne faisait qu'exécuter et non diriger.

Malgré ces indices, le Tribunal des conflits va totalement infirmer le précédent point de vue en se moquant même de certains arguments formalistes. En effet, lit-on entre les lignes, si le requérant recevait bien lui aussi quelques ordres ce n'était pas du fait de l'existence d'une direction propre au service mais seulement (comme en tous services communaux) par l'action (nécessairement au-dessus du SPIC dans le cadre d'une régie non individualisée) d'une direction des services. Ainsi, au visa de l'article R. 2221-68 du Code général des collectivités territoriales, et malgré la non-implication de M. A. en matière budgétaire, le Tribunal va estimer « que le

règlement intérieur de la régie prévoyait la nomination de son directeur comme régisseur de recettes, que l'intéressé s'est lui-même prévalu de sa qualité de directeur dans différents documents, qu'il en a exercé les attributions et qu'aucun autre agent n'a été nommé en qualité de directeur de la régie ; qu'il doit ainsi être regardé comme ayant assumé les fonctions de directeur de la régie, sans qu'aient d'incidence les circonstances que son contrat de travail n'ait pas été modifié et fasse, comme ses bulletins de salaire, référence à une convention collective et que la commune ait suivi la procédure de licenciement prévue par le code du travail ». Par ailleurs, avaient même rappelé les juges, lorsque l'intéressé avait été recruté comme « chef d'exploitation », c'était en « vue de succéder à compter de février 2009 au directeur de la régie » : le requérant ne pouvait donc l'ignorer et il était bien, malgré lui et malgré les apparences contractuelles et les dénominations de ses bulletins de paie, un agent public, directeur de SPIC.