Personnel des personnes publiques employé dans les conditions du droit privé

Date de création : sans objet Date de mise à jour : Novembre 2025

Synthèse

Le code du travail se réfère à différentes reprises à la notion de « personnel des personnes publiques employé dans les conditions du droit privé » pour préciser les catégories de personnels employés par des personnes publiques qu'il régit.

Article L. 1411-2 du Code du travail.

Principes généraux

L'employeur est une personne morale de droit public chargée de l'exécution d'une mission de service public administratif :

- **Principe**
- **Exceptions**

L'employeur est une personne morale de droit privé chargée de l'exécution d'une mission de service public administratif

L'employeur est une personne morale de droit public ou de droit privé participant à une mission de service public à caractère industriel et commercial

Principes généraux

Le code du travail se réfère à différentes reprises à la notion de « personnel des personnes publiques employé dans les conditions du droit privé », notamment pour l'application des règles relatives :

- aux relations individuelles de travail (Code du travail, art. L. 1111-1), tout particulièrement en ce qui concerne les discriminations (Code du travail, art. L. 1131-1), l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes (Code du travail, art. L. 1141-1), les harcèlements (Code du travail, art. L. 1151-1)
- à la compétence des conseils de prud'hommes (Code du travail, art. L. 1411-2)
- au contrat de travail (Code du travail, art. L. 1211-1),
- aux syndicats professionnels (Code du travail, art. L. 2111-1),
- au compte professionnel de prévention (pénibilité) (Code du travail, art. L. 4163-4)

C'est à propos des dispositions de l'article L. 1411-2 du code du travail, relatif à la compétence d'attribution des conseils de prud'hommes à l'égard des litiges relatifs aux personnels des services publics, qu'une abondante jurisprudence a permis de préciser la notion.

> *Le conseil de prud'hommes règle les différends et litiges des personnels des services publics, lorsqu'ils sont employés dans les conditions du droit privé.*

Il est rappelé que le terme « agents » désigne l'ensemble des personnels employés par l'administration. Il existe plusieurs catégories d'agents qui se distinguent suivant leur régime (titulaires, non-titulaires de droit public ou de droit privé) et leur employeur (État, collectivités territoriales, établissements publics) :

- Les agents titulaires se définissent par la permanence de leur emploi et leur

- titularisation dans un corps et un grade. Ce sont des agents publics, dits « statutaires » car régis par un statut de droit public et non soumis à des contrats ou conventions collectives. On distingue les agents titulaires de l'État (fonctionnaires de l'État proprement dits, magistrats, militaires, employés des assemblées parlementaires) et les agents titulaires des collectivités territoriales et des hôpitaux.
- La catégorie des agents non-titulaires s'est multipliée aussi bien au sein de l'administration d'État, que territoriale ou hospitalière. Elle présente des conditions plus souples de recrutement qui permettent de répondre rapidement à des besoins spécifiques. Il existe plusieurs régimes : agents auxiliaires, contractuels (en CDD ou CDI), vacataires (payés à la vacation et souvent à temps partiel), intérimaires, contrats aidés...

À l'intérieur de cet ensemble, on distingue les **agents non-titulaires de droit public et les agents non-titulaires de droit privé.**

Depuis l'arrêt *Berkani* du Tribunal des conflits du 25 mars 1996, « *les personnels non statutaires travaillant pour le compte d'un* ***service public à caractère administratif*** *sont des agents contractuels de droit public, quel que soit leur emploi* ». Les autres, et notamment les agents des services publics industriels et commerciaux et des caisses locales de Sécurité sociale, relèvent, sauf exception, du droit privé.

Service public administratif Activité d'intérêt général prise en charge par une personne publique ou par une personne privée mais sous le contrôle d'une personne publique. On distingue traditionnellement les services publics d'ordre et de régulation tels que défense et justice, ceux ayant pour but la protection sociale et sanitaire, ceux à vocation éducative et culturelle et ceux à caractère économique. Le régime juridique du service public est défini autour de trois principes : continuité du service public, égalité devant le service public et mutabilité ou adaptabilité.

Ainsi, lorsque l'employeur est une entreprise ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public, les contrats passés avec ses agents, sans exception aucune, sont des contrats de travail relevant du code du travail et de la compétence judiciaire, quelle que soit le mode de gestion du service public en question et les particularités contenues dans les statuts. Il en est notamment ainsi pour les associations régies par la loi de 1901, et notamment pour les associations dites sous influence municipale, quelles que soient leurs modalités de fonctionnement et l'origine de leurs ressources et celles créées à l'initiative d'une chambre de commerce. Il en de même pour les établissements d'enseignement privé même sous contrat d'association, les caisses primaires d'assurances maladie, les caisses d'allocation familiales et les URSSAF.

Le personnel des entreprises nationales et des établissements publics à caractère industriel et commercial est également lié par un contrat de travail régi par le droit privé et relevant en principe de la compétence prud'homale à la seule exception de l'agent dirigeant l'établissement et de l'agent comptable. Toutefois les juridictions de l'ordre judiciaire ne

peuvent pas contrôler, en vertu du principe de séparation des pouvoirs la légalité du statut des agents fixée par voie réglementaire et si cette légalité est contestée, elles doivent surseoir à statuer en vertu du principe de séparation des pouvoirs.

La situation est plus complexe pour ce qui concerne les agents non titulaires employés dans les services publics administratifs (Agents de l'Etat, des collectivités territoriales et des établissements publics administratifs). La jurisprudence a connu plusieurs évolutions : après, dans un premier temps, le critère de la présence de clauses exorbitantes du droit commun , le critère de la participation directe à une mission de service public a prévalu pendant plus de quarante ans : les agents qui, par leur activité participaient directement à l'exécution du service public étaient considérés comme liés à l'administration par un contrat de droit public soumis au droit administratif et relevant de la compétence du juge administratif, les autres étaient considérés comme des salariés de droit privé, liés par un contrat de travail relevant de la compétence de l'ordre judiciaire. Mais la notion de participation directe à l'exercice du service public n'était pas très claire et conduisait à distinguer entre les tâches nobles relevant du droit public et les tâches viles (femme de ménage, ouvrier d'entretien, etc…) relevant du droit privé du travail. La fragilité de ce tracé de frontière provoqua un contentieux très abondant (de 1986 à 1989 le tribunal des conflits s'est prononcé plus de 25 fois sur ce type de questions) et des situations ahurissantes pour ces agents ballottés d'un juge à l'autre aux termes d'une analyse d'une extrême subtilité, et parfois soumis à deux juges.

Le tribunal des conflits, faisant application de la théorie dite « des blocs de compétence », a, dans l'arrêt Berkani de 1976, posé le principe selon lequel tous les personnels non statutaires travaillant pour le compte d'un service public administratif, sont des agents contractuels de droit public quelles que soient la nature et les conditions de leur emploi. En conséquence la compétence est devenue administrative pour tous.

A partir de ces principes, on peut essayer d'établir les distinctions suivantes.

L'employeur est une personne morale de droit public chargée de l'exécution d'une mission de service public administratif :

Principe

Est agent public toute personne employée par une personne publique et affectée à un service public à caractère administratif, quelles que soient la nature de son emploi et les conditions de son engagement.

L'exécution d'une mission de service public administratif est normalement assurée par :

- **Les services de l'Etat :** administration centrale et services déconcentrés, **et des collectivités territoriales** : régions, départements, communes.
  Font partie intégrante des services de l'Etat et des collectivités territoriales les services publics gérés par ces derniers et dépourvus de personnalité juridique distincte

notamment les règles municipales.

- **Les établissements publics administratifs.**
  ex : universités, établissements publics hospitaliers, établissements publics locaux d'enseignement, centres régionaux des œuvres universitaires et scolaires (CROUS), chambres de commerce et d'industrie, chambres de métiers ou d'agriculture, offices publics d'HLM ou offices de l'habitat, établissements publics qualifiés par leurs textes constitutifs d'établissements publics à caractère scientifique et technique ou technologique ou à caractère scientifique, culturel et professionnel ou, encore, à caractère sanitaire et social.
- **Certains groupements d'intérêt public**.

Exceptions

Dans le cas de certains agents non statutaires employés par des personnes morales de droit public chargées d'une mission de service public administratif, la loi a expressément prévu l'application des dispositions du code du travail.

Plusieurs cas doivent être cités :

- Les salariés recrutés sous contrats aidés du secteur non-marchand, qui ont été embauchés dans le cadre de l'un des contrats suivants : contrat d'accompagnement dans l'emploi, contrat d'avenir, contrat unique d'insertion, activité adultes relais

> Contrats aidés
> Certains contrats « aidés » ne peuvent être conclus qu'avec des personnes morales de droit public, des personnes morales de droit privé chargées de la gestion d'un service public ou encore des organismes de droit privé à but non lucratif. Bien que définis comme étant des « contrats de travail de droit privé », ces contrats placent l'employeur et le salarié dans une situation spécifique ne serait-ce parce que la conclusion d'un tel contrat est le plus souvent précédée de l'établissement d'une convention entre l'État et l'employeur. Dès lors le contentieux de la convention est sans conteste de la compétence des juridictions administratives et les règles applicables sont les règles du droit public. En revanche, la compétence prud'homale ainsi que les règles du droit du travail sont retenues s'agissant de la conclusion, de l'exécution ou de la rupture du contrat lui-même. Selon la Cour de cassation, lorsque le litige porte sur le respect par l'employeur du contenu de la convention qu'il a conclue avec l'État, les juridictions judiciaires sont compétentes ; en revanche, lorsque le conflit implique une décision préalable sur la légalité de la convention elle-même, la juridiction judiciaire doit surseoir à statuer et renvoyer les parties à faire trancher la question préjudicielle par la juridiction administrative.

- Les apprentis des services de l'Etat, des collectivités territoriales et des établissements publics administratifs, recrutés contrats d'apprentissage en application de l'article 18 de la loi n° 92-675 du 17 juillet 1992.

- Les agents non titulaires de l'Etat et des collectivités territoriales, remplissant les conditions définies aux articles 34 et 35 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, qui ont demandé que leur contrat de travail soit un contrat de droit privé.
- Les agents des trois caisses nationales et de l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale, qui sont liés par un contrat de droit privé à leur employeur.
- Certains établissements publics administratifs nationaux autorisés par la loi à recruter des contractuels de droit privé et notamment *: l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé (AFSSAPS), l'agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSES), l'Institut de veille sanitaire (IVS), l'Etablissement français des greffes (EFG), l'Agence nationale d'accréditation et d'évaluation en santé (ANAES), l'Etablissement français du sang (EFS).*
- La Caisse des dépôts et consignations peut également recruter des agents de droit privé.

Il convient, enfin, de noter que certains établissements publics administratifs peuvent gérer accessoirement un service public industriel et commercial n'ayant pas de personnalité juridique distincte. C'est le cas des chambres de commerce et d'industrie, qui peuvent exploiter accessoirement un aéroport ou des installations portuaires. Le personnel affecté à cette exploitation industrielle et commerciale est normalement employé dans les conditions du droit privé.

Il en va de même des établissements ou services d'utilité agricole créés par les chambres départementales et par l'Assemblée permanente des présidents des chambres d'agriculture.

L'employeur est une personne morale de droit privé chargée de l'exécution d'une mission de service public administratif

La règle générale est la compétence de la juridiction prud'homale. Le personnel est employé dans les conditions du droit privé.

Cela vise notamment :

- les personnels des établissements d'enseignement privé sous contrat avec l'Etat y compris les enseignants
- les personnels des associations créées par des personnes publiques, et notamment des collectivités locales, et qui sont chargées de missions de service public.

L'employeur est une personne morale de droit public ou de droit privé participant à une mission de service public à caractère industriel et commercial

Les personnels non-titulaires des services publics à caractère industriel et commercial sont employés dans les conditions du droit privé. Ils relèvent de la compétence des conseils de prud'hommes.

À l'exception toutefois :

- du directeur et de l'agent comptable, s’il a la qualité de comptable public, qui sont des agents de droit public
- des agents pour lesquels la loi a attribué compétence à un autre ordre de juridiction.

Toutefois, pour certaines catégories de personnels notamment de La Poste ou de France Télécom, le régime varie en fonction de la date d’embauche, de sorte que sont des agents contractuels employés sous le régime des conventions collectives, ceux recrutés après le 1er janvier 1991 ou ayant opté pour ce statut à compter de cette date.