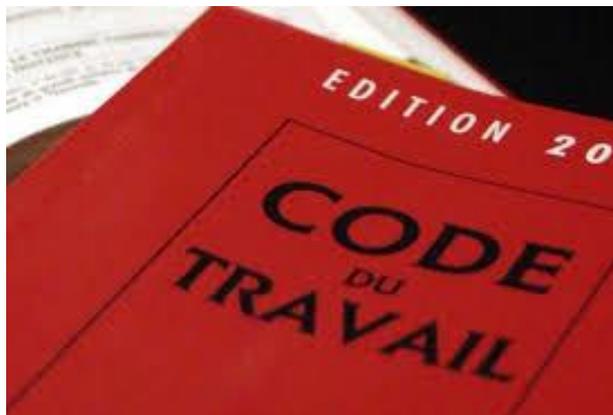


Le détachement des fonctionnaires au sein d'entités de droit privé

Le fonctionnaire détaché dans une entité de droit privé est soumis à un statut « hybride », à la fois public et privé. Sur le plan du droit du travail, se pose la question de la sécurisation de cette relation de travail particulière.



1. Définition

En application du statut des fonctionnaires, le détachement est **la position du fonctionnaire placé hors de son corps d'origine** mais continuant à bénéficier, dans ce corps, de ses droits à l'avancement et à la retraite.

Le fonctionnaire détaché bénéficie de **l'ensemble des règles qui sont applicables au sein de l'entité d'accueil**, qu'elles soient d'origine législative, réglementaire, conventionnelle ou statutaire.

Toutefois, certaines règles de droit du travail sont expressément exclues, notamment **le versement de toute indemnité de licenciement ou de fin de carrière** prévue par une disposition législative, réglementaire ou conventionnelle, y compris une indemnité de départ à la retraite.

La jurisprudence a confirmé que les fonctionnaires détachés ne peuvent percevoir d'indemnité de licenciement, **leur statut le leur interdisant** (Cass. soc. 31 mars 2009, n°08-40137).

2. Le contrat de détachement, un contrat de droit privé soumis au droit du travail

La relation de travail entre le fonctionnaire détaché et la personne morale de droit privé qui l'accueille est **un contrat de travail de droit privé.**

Se pose la question du contrat à établir avec le fonctionnaire détaché, selon l'une des formes reconnue par le droit du travail : CDI ou CDD.

- La conclusion d'un CDD soulève des difficultés au regard du régime légal du CDD :
 - quel motif de recours?
 - quid du respect de la durée maximale légale du CDD, alors que la durée du détachement peut être longue, de l'ordre de plusieurs années.

- La conclusion d'un CDI, contrat de travail de droit commun, pose la problématique de motivation de la rupture dans l'hypothèse d'une rupture anticipée du détachement avant le terme initialement prévu.

Il est recommandé, au stade de la conclusion du contrat, de sécuriser les effets de l'arrivée du terme du détachement.

Une réflexion peut également être menée sur l'éventuelle formalisation des circonstances de nature à entraîner une cause de rupture de la relation contractuelle, y compris avant le terme initialement prévu du détachement.

3. La rupture du contrat de travail

Le droit applicable lors de la rupture du contrat conclu entre l'organisme d'accueil et le fonctionnaire dépend de la manière dont le contrat prend fin :

- Le détachement peut prendre fin à son terme: l'expiration d'un détachement pris par arrêté, conformément à l'arrêté de détachement, ne s'analyse pas comme un licenciement.
- Le détachement peut prendre fin avant le terme initialement prévu :
 - Si l'administration d'origine est à l'initiative de la réintégration, cette décision ne s'analyse pas comme un licenciement.
 - A l'inverse, la rupture du contrat à l'initiative de l'entité d'accueil avant la fin prévue du détachement s'analyse comme un licenciement, ce qui implique pour l'entité de devoir **justifier d'une cause réelle et sérieuse de licenciement**. A défaut, le salarié peut prétendre à des dommages et intérêts.

Il a été jugé que lorsque le fonctionnaire détaché est mis à la retraite de la fonction publique à sa demande, le détachement prend fin de manière anticipée à son initiative. L'entité d'accueil n'est donc redevable d'aucune indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (dans un dossier plaidé par Actance : CPH de Paris, 9 juillet 2015)

Votre Avocat Conseil est à votre disposition pour vous accompagner sur ces sujets

actance
société d'avocats