

**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS
COMITE EUROPEEN DES DROITS SOCIAUX**



27 novembre 2008

Pièce n° 3

Confédération Française Démocratique du Travail (CFDT) c. France
Réclamation n° 50/2008

**MEMOIRE DU GOUVERNEMENT
SUR LE BIEN- FONDE**

enregistrées au Secrétariat le 21 novembre 2008

**MEMOIRE DU GOUVERNEMENT FRANÇAIS SUR LA RECLAMATION N°50/2008
PRESENTEE PAR LA CFDT DEVANT LE COMITE EUROPEEN DES DROITS SOCIAUX**

1. Par courrier en date du 8 avril 2008, le Comité européen des droits sociaux a bien voulu communiquer au Gouvernement français la décision de recevabilité concernant la réclamation collective 50/2008 de la CFDT faite en vertu de l'article 5 du protocole additionnel à la charte et a invité ce dernier à présenter un mémoire sur le bien-fondé de la réclamation.
2. Ce mémoire constitue la réponse du gouvernement français aux allégations de la CFDT tendant à rejeter les arguments présentés.

I. Contexte

3. Pour les besoins des forces armées stationnées en République Fédérale d'Allemagne, les Etats membres de l'OTAN ont convenu que l'Etat allemand aurait à sa charge le recrutement de personnel civil sous contrat local soumis à sa législation. C'est dans ce cadre que les Forces Françaises stationnées en Allemagne (FFSA) ont bénéficié de l'affectation de ce personnel civil, afin d'occuper principalement des tâches d'intendance, à savoir la maintenance des machines et des espaces verts. Ce personnel était composé de ressortissants allemands, mais aussi français, qui, bien que résidant en France, dans les villes frontalières, avaient alors accepté ce recrutement sous contrat de droit privé allemand et non français, avec ses avantages et ses inconvénients
4. Les personnels civils en fonction au sein des FFSA étaient ainsi répartis en trois catégories.
 - a. Les fonctionnaires et agents publics de l'Etat français
 - b. Les salariés dont le contrat de travail était régi par le droit privé français
 - c. Les personnels civils étrangers(PCE) dont les ressortissants français titulaires d'un contrat de travail régi par le droit privé allemand
5. Les mesures de restructuration, qui touchent dès l'année 1997 les FFSA, notamment leur démantèlement, auront des incidences sur ces personnels. Toutefois, des mesures d'accompagnement, destinées à faciliter leur mutation, seront adoptées par les Gouvernements français et allemand.

6. Ainsi pour les personnels civils régis par le droit privé allemand, un accord franco-allemand est signé le 10 octobre 1996 qui prévoit des mesures spécifiques, notamment une majoration substantielle des indemnités de licenciement prévues par le contrat de travail et les conventions collectives allemandes, des mesures spécifiques permettant aux ressortissants français qui le désiraient, de rentrer en France et de pouvoir bénéficier pleinement des prestations de chômage, même s'ils avaient cotisé au régime allemand.
7. Parallèlement, des membres des personnels français créent « L'association de défense des personnels civils étrangers de nationalité française » en vue de défendre leurs intérêts et demandent au ministère de la Défense français de reconnaître aux personnels civils étrangers des FFSA, la qualité d'agent public de l'Etat et, par voie de conséquence, de leur ouvrir le bénéfice des divers droits qui en découlent comme la validation des années de service pour la pension de retraite, ou encore la faculté d'accéder à des emplois publics. Le ministère de la défense leur opposera un refus qui sera confirmé par les juridictions administratives.
8. Ainsi le Conseil d'Etat, dans un arrêt rendu le 25 juillet 2001 confirmera cette décision de refus en motivant sa décision comme suit :

« Considérant qu'alors même que les personnels civils étrangers employés par les forces françaises stationnées en Allemagne participent au fonctionnement du service public français de la défense, il résulte des stipulations précitées des accords conclus entre les Etats parties au traité de l'Atlantique Nord, en ce qui concerne les forces françaises stationnées en République Fédérale d'Allemagne, que les contrats de travail conclus entre ces personnels et les forces françaises stationnées en Allemagne sont des contrats de droit privé soumis à la législation du travail allemande [...] ; que, dès lors, le ministre de la défense était tenu de rejeter la demande de l'association requérante tendant à ce que les agents qu'elle représente se voient reconnaître la qualité d'agent public ; que l'obligation de reclassement qui résulterait de l'application d'une convention collective [...] qui régit les rapports de travail en Allemagne sous le contrôle du juge allemand, n'a pu créer aucune obligation à la charge des autorités françaises. »

9. Les différentes mesures d'aide au reclassement déployées par le gouvernement français, qui n'était tenu par ailleurs d'aucune obligation de ce type, va permettre l'intégration, en tant qu'ouvrier d'Etat, d'une partie des personnels civils étrangers au sein du ministère de la défense.
10. Les ouvriers de l'Etat constituent une catégorie particulière d'agents. Ils ne sont ni des fonctionnaires, ni des salariés de droit privé, mais des agents publics non fonctionnaires, qui demeurent soumis aux principes fondamentaux de la fonction publique et sont régis par des dispositions particulières. Ainsi, les ouvriers de l'État ne bénéficient pas à proprement parler d'un statut, mais d'un ensemble de dispositions réglementaires à caractère ministériel ou interministériel (décrets, arrêtés, circulaires, instructions, décisions) qui leur confèrent certains avantages et des garanties, notamment en ce qui concerne :
- la structure, le mode de détermination et l'évolution des salaires ;
 - la protection sociale ;
 - le régime disciplinaire ;
 - le régime des pensions (ouverture des droits à pension de retraite, constitution de ces droits, liquidation et entrée en jouissance de la pension).
11. Certains ouvriers d'Etat issus des PCE vont saisir les juridictions administratives aux fins d'obtenir que des dispositions, relatives aux agents publics non titulaires de l'Etat leur soient appliquées. En l'occurrence, ils demandaient que l'article 6 du décret n°70-79 du 27 janvier 1970 relatif à l'organisation des carrières des fonctionnaires des catégories C et D leur soit appliqué. Celui-ci dispose que :
- « Les agents non titulaires de l'Etat, des collectivités territoriales ou des établissements publics qui en dépendent recrutés en application des règles statutaires normales à l'un des grades ou emplois mentionnés à l'article 1er ci-dessus sont classés, en prenant en compte à raison des trois quarts de leur durée les services civils qu'ils ont accomplis, sur la base de la durée moyenne de service exigée pour chaque avancement d'échelon... ».*
12. Les personnels civils étrangers des FFSA devenus ouvriers d'Etat n'ont pas bénéficié de ce dispositif dans la mesure où ils ne n'étaient pas des agents publics non titulaires de l'Etat lorsqu'ils travaillaient en Allemagne et ne sont pas devenus fonctionnaires lors de leur recrutement. En conséquence, ils ne remplissaient aucune des deux conditions exigées par l'article 6 du décret de 1970.

Les Griefs invoqués

13. Sur le fondement des articles 4, 12, 18, 19 et E de la partie V de la Charte sociale européenne, la CFDT allègue de l'existence d'une discrimination à l'encontre des membres des personnels civils étrangers des Forces françaises stationnées en Allemagne en ce qu'ils ne peuvent pas prétendre au bénéfice de l'article 6 du décret de 1970.

La réponse du Gouvernement français quant aux allégations de la requérante

I. Sur le statut d'agent public du personnel civil étranger des forces françaises stationnées en Allemagne

Sur le statut des personnels civils étrangers des FFSA

14. En vertu d'une convention signée à Londres le 29 juin 1951, ratifiée par la France, les pays membres de l'OTAN se sont accordés pour que la main d'œuvre civile employée au service de leurs forces stationnées dans un autre pays soit régie par la législation sociale de l'Etat de séjour.
15. Faisant application de ce principe, l'accord franco-allemand signé à Bonn le 3 août 1959 ultérieurement complété par un accord du 18 mars 1993, a précisé la manière dont s'appliqueraient à ces agents, non seulement toute la législation allemande du travail, mais aussi la législation allemande relative à la protection sociale, qu'il s'agisse de l'assurance-maladie, des cotisations de retraite ou de l'assurance chômage.
16. La seule différence substantielle d'avec le droit commun du salariat allemand portait sur le fait que les conventions collectives régissant les rapports de travail devaient être approuvées par les autorités militaires françaises. Toutefois, ces conventions restaient signées entre l'Etat allemand et les syndicats représentatifs allemands, l'Etat allemand remplissant d'ailleurs, en vertu de l'article 56 de l'accord du 3 août 1959, toutes les fonctions d'employeur des personnels civils en question.
17. Ainsi, c'est toujours l'Etat allemand qui, conformément au paragraphe 8 de cet article, était partie en qualité d'employeur, pour tous les litiges par ailleurs exclusivement soumis aux juridictions allemandes de droit commun découlant du contrat de travail et de l'assurance sociale, et c'est lui qui assurait le paiement des traitements et salaires. En

somme, le cadre juridique de ces contrats de travail était le même que celui des personnels civils contractuels de l'Etat fédéral allemand.

Sur la jurisprudence administrative dans ce domaine

18. Les juridictions administratives ont, à l'occasion du contentieux opposant l'Etat français aux personnels civils étrangers des FFSA, maintenu une jurisprudence cohérente et constante, confirmant la position du Gouvernement français quant à son refus de leur reconnaître ce statut pour la période pendant laquelle ils ont servi au sein des FFSA.
19. Ainsi le tribunal administratif de Strasbourg, dans une décision récente en date du 11 août 2005, reprend la position antérieure du Conseil d'Etat et conclut que : *« Considérant toutefois qu'alors même que les personnels civils étrangers employés par les forces françaises stationnées en Allemagne participent au fonctionnement du service public français de la défense, les contrats de travail conclus entre ces personnels et les forces françaises stationnées en Allemagne sont des contrats de droit privé soumis à la législation allemande du travail ; que dès lors, l'administration était tenue de considérer que l'activité antérieure accomplie à ce titre par monsieur X, n'était pas en tant qu'il n'avait pas la qualité d'agent public non titulaire de l'Etat, constitutive de « services civils » au sens des dispositions sus-rappelées ; »*
20. La position du tribunal de Strasbourg est conforme à l'état de la jurisprudence administrative qui a eu à définir et à préciser les règles applicables aux personnels des services administratifs de l'Etat français à l'étranger, notamment dans des affaires concernant la qualification du statut de personne titulaire d'un contrat de travail de droit local, souscrit par des personnels recrutés à l'étranger pour participer directement au fonctionnement du service public.
21. Ainsi le Conseil d'Etat, dans un arrêt TEGOS du 19 novembre 1999, s'est prononcé dans une décision qui fixe la jurisprudence actuelle, précisant que la qualification d'agent public ne pouvait être retenue que si le contrat de travail stipule un caractère d'ordre public à la mission ou que les clauses de ce contrat expriment le choix de la loi française : *« les personnels non statutaires, travaillant pour le compte d'une personne publique gérant un service public administratif sont soumis, dans leurs rapports avec cette personne et quel que soit leur emploi à un régime de droit public, sauf **lorsqu'une disposition législative en dispose autrement.**¹ »*.

¹ Cour Administrative d'Appel de Nancy du 2 décembre 2004, N° 99NC010007

II. Sur l'existence d'une mesure discriminatoire

22. La CFDT, partie requérante, reproche à l'Etat français d'avoir créer une discrimination entre les agents publics en France et les agents publics travaillant sur le territoire allemand.
23. Conformément à la position du comité des droits sociaux ainsi qu'à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme notamment dans son arrêt du 23 juillet 1968 concernant l'affaire linguistique belge (voir aussi l'arrêt Thlimmenos c.Grèce n° 34369/97, CEDH 2000), le principe d'égalité que sous-tend l'article E implique d'assurer un même traitement à des personnes se trouvant dans la même situation mais aussi , de traiter de manière différente des personnes qui se trouvent être dans des situations différentes.
24. En l'espèce, les personnels civils étrangers des FFSA étaient titulaires d'un contrat de travail relevant entièrement du droit privé allemand et reconnu comme tel par les Etats membres dans le cadre d'une convention internationale, mais aussi par les personnels eux-mêmes qui ont consenti, en toute connaissance de cause, à ces contrats.
25. En tant qu'agents contractuels de droit privé de l'Etat allemand, les personnels civils étrangers ont bénéficié de conditions de travail et salariales négociées dans le cadre des conventions collectives très favorables et sans comparaison possible avec celles des agents publics non titulaires de l'Etat français.
26. Au regard des développements qui précèdent, tendant à démontrer que les personnels civils étrangers des FFSA n'avaient pas la qualité d'agent public et ne pouvaient de ce fait, prétendre se voir appliquer les dispositions en cause, le Gouvernement français estime que le comité devra rejeter cet argument en ce que la situation des agents publics non titulaires de l'Etat et celle des personnels civils étrangers ne peuvent être qualifiés de comparables.
27. Il s'en suit que l'allégation de discrimination n'est pas fondée et devra être rejetée.

i. Sur la violation de l'article 4 de la charte

26. L'article 4 de la Charte sociale européenne révisée pose le principe selon lequel « tous les travailleurs ont droit à une rémunération équitable leur assurant, ainsi qu'à leurs familles, un niveau de vie satisfaisant ».

- a. *L'article 4§1 garantit le droit à une rémunération qui assure un niveau de vie décent.*

28. Le comité a eu à préciser que pour être jugée conforme à l'article 4§1 de la Charte, la rémunération devait se situer au-dessus du seuil de pauvreté du pays concerné, fixé à 50 % du salaire moyen national.
29. Le comité trouvera en annexe de ce mémoire en réponse, une grille salariale représentant le traitement des ouvriers d'Etat, statut auquel appartiennent certains membres des personnels civils que représente la requérante. Il est intéressant de noter que les salaires perçus par ces derniers sont largement au-dessus du salaire moyen des agents de l'Etat français, notamment de ceux des agents publics non titulaires destinataires du décret de 1970.

- b. *L'article 4§3 précise qu'« en vue d'assurer l'exercice effectif du droit à une rémunération équitable, les parties s'engagent à reconnaître le droit des travailleurs masculins et féminins à une rémunération égale pour un travail de valeur égale ».*

30. Le Gouvernement s'interroge sur les raisons qui ont pu motiver la partie requérante à invoquer une telle disposition, qui garantit le droit à l'égalité salariale sans discrimination en fonction du sexe. En effet, aucun élément du dossier ne tend à démontrer qu'il y a eu une discrimination entre les femmes et les hommes au sein des personnels civils étrangers des FFSA ou entre eux et les agents publics non titulaires de l'Etat. A l'évidence, les arguments présentés par la partie requérante ne justifient pas une telle référence, à cette disposition de la charte.
31. Le gouvernement estime de ce fait l'allégation comme dépourvue de pertinence et la requérante particulièrement mal fondée à invoquer l'article 4§3 de la Charte.

ii. S'agissant de la violation alléguée de l'article 12 de la charte

32. L'article 12 de la Charte sociale européenne pose le principe du droit à la sécurité sociale pour les travailleurs et leurs ayants droit, qui impose aux Etats parties de mettre en place et d'assurer le fonctionnement effectif d'un système de sécurité sociale.

33. L'article 12§4 a) précise :

« En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la sécurité sociale, les parties s'engagent à prendre des mesures, par la conclusion d'accords bilatéraux ou multilatéraux appropriés ou par d'autres moyens, et sous réserve des conditions arrêtées dans ces accords, pour assurer l'égalité de traitement entre les nationaux de chacune des Parties et les ressortissants des autres parties en ce qui concerne le droit à la sécurité sociale, y compris la conservation des avantages accordés par les législations nationales, quels que puissent être les déplacements que les personnes protégées pourraient effectuer entre les territoires des Parties ».

34. Le comité pourra constater en l'espèce, que la législation française ne pose aucune interdiction ou limitation à la jouissance, par ses ressortissants, des prestations sociales auxquelles ils peuvent prétendre pour avoir exercé une activité professionnelle dans un autre Etat.

35. Il en résulte que les personnels civils de nationalité française ayant travaillé en Allemagne au sein des FFSA, doivent avoir conservé les droits de prestations à la retraite qu'ils ont acquise, en application de la législation allemande en ce qui concerne l'époque où l'Etat fédéral allemand était leur employeur. L'Etat français ne saurait se substituer à ce dernier pour prendre en charge la totalité des prestations de retraite dont ces personnels peuvent bénéficier.

36. Les personnels des FFSA peuvent en conséquence, revendiquer leur droit à pension de retraite auprès de l'Etat fédéral allemand, correspondant aux périodes pendant lesquelles leurs conditions de travail en Allemagne, étaient déterminées par un contrat de travail de droit allemand et des conventions collectives conclues entre l'Etat allemand et les syndicats allemands.

Dans ces conditions, la requérante ne saurait prétendre à la violation, par l'Etat français, des dispositions de l'article 12 de la charte sociale européenne.

iii. Sur la violation alléguée de l'article 18 de la Charte

37. L'article 18 de la Charte dispose : « les ressortissants de l'une des Parties ont le droit d'exercer sur le territoire d'une autre Partie toute activité lucrative, sur un pied d'égalité

avec les nationaux de cette dernière, sous réserve des restrictions fondées sur des raisons sérieuses de caractère économique ou social.... ».

« En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à l'exercice d'une activité lucrative sur le territoire de toute autre Partie, les Parties s'engagent:

- *à appliquer les règlements existants dans un esprit libéral;*
- *à simplifier les formalités en vigueur et à réduire ou supprimer les droits de chancellerie et autres taxes payables par les travailleurs étrangers ou par leurs employeurs;*
- *à assouplir, individuellement ou collectivement, les réglementations régissant l'emploi des travailleurs étrangers;*
- *et reconnaissent le droit de sortie de leurs nationaux désireux d'exercer une activité lucrative sur le territoire des autres Parties ».*

38. L'article 18 régleme, de manière générale, le droit des travailleurs à venir exercer une activité sur le territoire d'un Etat dont ils ne sont pas les nationaux.

39. Le gouvernement français estime que cette disposition n'est pas applicable au cas d'espèce, les personnels concernés dans la présente affaire étant de nationalité française. L'affirmation d'une violation de cette disposition de la Charte n'est pas fondée.

iv. Concernant la violation alléguée de l'article 19 de la Charte

40. Le Gouvernement français s'étonne, de trouver dans la réclamation collective de la CFDT, l'invocation d'une telle disposition. L'article 19 de la Charte, qui a fait l'objet de nombreuses réclamations devant le comité européen des droits sociaux, et qui a été largement interprété par ce dernier, prévoit le droit à la protection et à l'assistance des travailleurs migrants et de leurs familles sur le territoire des Etats parties.

41. Les personnels civils français des FFSA, intégrés depuis lors dans la fonction publique française, ne peuvent prétendre aujourd'hui à la qualité de « travailleurs migrants ».

42. Le gouvernement estime, au regard des conditions de travail qui ont été les leurs durant la période où ces personnels ont travaillé en Allemagne, sous la responsabilité de l'Etat allemand et au regard de l'intégration particulièrement favorable dans l'Administration de la défense française, que l'invocation de l'article 19 par la partie requérante est particulièrement non fondée, spécialement lorsque l'on compare leur situation à celle, autrement plus difficile des véritables travailleurs migrants et de leur famille.

Compte tenu des observations qui précèdent, le Gouvernement français conclut que les griefs tirés de la méconnaissance des articles de la Charte sociale européenne invoqués par la partie requérante ne sont pas fondés, et demande au Comité européen des droits sociaux de bien vouloir rejeter la réclamation de la CDFT.