



CRP 2005-017

Président : André Moser  
Juges : Guido Corti ; Jérôme de Montmollin  
Greffière : Liliane Subilia-Rouge

## **Décision du 10 octobre 2005**

en la cause

**X**, recourant,

contre

**La Commission de recours interne des Ecoles polytechniques fédérales**, Case postale 6061,  
3001 Berne,

**L'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne**, 1015 Lausanne, représentée par Me ..., Avocat,

concernant

l'engagement d'un chargé de cours ; droit applicable

### **I. En fait :**

A.– A partir du semestre d'hiver 1980, Monsieur X, né le ..., reçut une charge de cours au sein du Cours de A de l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne (EPFL). Le contrat initial du 12 novembre 1980 portait sur un enseignement de B et de C (5 heures de cours et 2 heures d'exercices par semaine, les deux semestres comptant 25 semaines), pour une rémunération de Fr. 26'640.--. Ce premier contrat fut renouvelé à 24 reprises jusqu'à la fin de l'année académique 2003-2004. De 1980 à 2001, les charges de cours furent attribuées annuellement. De 2001 à 2004, elles firent l'objet d'actes de nomination semestriels, mais établis et signés à la même époque pour toute l'année.

La rémunération initiale fut régulièrement adaptée pour atteindre Fr. 38'328.-- en 1995/1996, la charge de cours restant toutefois identique. A partir de l'année académique 1996/1997, la répartition des semaines de cours fut modifiée et M. X fut chargé d'enseigner, chaque semestre, 42 heures de cours et 28 heures d'exercice pour la C et 28 heures de cours pour la B. Pour son enseignement durant l'année 2003/2004, il reçut Fr. 50'700.--.

Outre son activité à l'EPFL, M. X est l'animateur d'un institut de préparation à l'admission à l'EPFL, à l'enseigne d'« I », à E.

B.– Par courrier du 10 mai 2004, l'EPFL indiqua à M. X qu'il ne lui était pas possible de reconduire sa charge de cours au cours de A à compter de l'année 2004-2005, considérant qu'il existait une « situation contradictoire » entre sa fonction de chargé de cours à l'EPFL et son activité en tant que directeur de l'I, fondé en 1981.

Par correspondance du 4 juin 2004, M. X, représenté dès ce moment par Me J fit savoir à l'EPFL qu'il se pliait aux instructions reçues, mais qu'il se tenait à disposition de l'école à son domicile.

C.– En date du 9 juin 2004, M. X saisit la Commission de recours interne des Ecoles polytechniques fédérales (ci-après : Commission de recours interne des EPF), concluant, principalement, à l'annulation de la décision entreprise, à la constatation du fait qu'il était au bénéfice d'un contrat à durée indéterminée et occupait une fonction d'employé permanent ainsi qu'à la réintégration au sein du personnel de l'EPFL avec toutes les conséquences que cela comportait au niveau du traitement et des prestations sociales, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980. A titre subsidiaire, il conclut à ce qu'il soit ordonné à l'EPFL de le mettre au bénéfice de la Convention sur les restructurations du 6 septembre 2001. Il produisit également diverses copies de courriers adressés entre 1996 et 2002 par l'EPFL à des personnes souhaitant poursuivre des études à l'EPFL déclarant que les coordonnées d'une école privée pouvaient leur être communiquées (le courrier de 2002 citant même expressément l'école de M. X).

D.– Après deux échanges d'écritures, au cours desquels furent accordées diverses prolongations de délai, la Commission de recours interne des EPF rendit en date du 5 avril 2005 une décision d'irrecevabilité, rejetant la demande en constatation du droit du recourant à être mis au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée. Elle estima que la lettre du 10 mai 2004 de l'EPFL ne constituait pas une décision au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; RS 172.021). Les actes de nomination de M. X constituaient des mandats successifs au sens des art. 394 ss de la loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Code des obligations ; CO ; RS 220). Or le mandat peut être révoqué en tout temps. De ce fait, la question de savoir si l'activité de M. X au sein de l'I était compatible avec son activité à l'EPFL pouvait être laissée ouverte et il n'était pas entré en matière sur le recours faute d'une décision au sens de l'art. 5 PA.

E.– Par acte du 13 mai 2005, M. X (ci-après : le recourant) a interjeté un recours auprès de la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral (ci-après : la Commission de recours ou de céans) contre cette décision sur recours. Il conclut à ce que la Commission de recours, principalement :

- annule la décision attaquée ;
  - constate qu'il occupe une fonction d'employé permanent et au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée ;
  - ordonne à l'EPFL de le nommer employé permanent avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980 ;
  - le réintègre dès lors au sein du personnel de l'EPFL avec toutes les prestations sociales et tous les droits liés au statut de membre du personnel permanent, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980 ;
  - lui verse les éventuelles différences entre la rémunération reçue et les traitements auxquels il avait droit selon son réel statut, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980 ;
  - l'affilie à l'institution de prévoyance assurant en charge le personnel de l'EPFL et lui verse la part des cotisations dévolues à l'employeur, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980 ;
- subsidièrement :
- annule la décision attaquée ;
  - constate qu'il est au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée et occupe une fonction d'employé permanent ;
  - ordonne à l'EPFL de le nommer employé permanent avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980 ;
  - le réintègre dès lors au sein du personnel de l'EPFL avec tous les droits liés à ce statut, notamment ceux qui découlent d'une affiliation à l'institution de prévoyance assurant les employés de l'EPFL, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> octobre 1980 ;
  - ordonne à l'EPFL de le mettre au bénéfice de la Convention sur les restructurations du 6 septembre 2001, pour ce qui a trait en particulier à la retraite anticipée et/ou au versement d'une indemnité de départ.

Le recourant estime qu'il était lié à l'EPFL par des rapports de services selon l'art. 9 al.2 loi fédérale du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers ; RS 172.220.1), s'appuyant sur des « contrats en chaîne ». De son point de vue, les éléments de fait du dossier font clairement ressortir des indices probants en faveur d'une relation relevant des rapports de service (lieu de travail, horaires, retenues sur la rémunération). Il considère aussi que nombre de dispositions légales ou infra-légales citées par l'autorité intimée à l'appui de sa décision ne sont pas d'une solidité juridique à toute épreuve.

F.– Par réponse du 26 mai 2005, la Commission de recours interne des EPF a conclu au rejet du recours, en se référant aux considérants de sa décision du 5 avril 2005.

En date du 20 juillet 2005, l'EPFL a fait parvenir ses observations, concluant au rejet du recours et se référant pour l'essentiel à la réponse et à la duplique déposée devant la Commission de recours interne des EPF ainsi qu'à l'argumentation figurant dans la décision dont est recours.

Elle s'est en particulier référée à l'art. 11 de l'ordonnance du Conseil des EPF du 13 novembre 2003 sur les écoles polytechniques fédérales de Zurich et de Lausanne (ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL ; RS 414.110.37). De son point de vue, la problématique des contrats en chaîne ainsi que la distinction entre contrat de mandat ou contrat de travail en droit privé n'est pas déterminante.

Par courrier du 12 août 2005, le Président de la Commission de recours a communiqué aux parties la composition de la cour. Il a également fixé un délai de dix jours, pendant lequel chaque partie avait la possibilité de demander des débats publics au sens de l'art. 6 al. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), demande qui n'a pas été formulée.

Les autres faits seront repris, en tant que besoin, dans la partie « En droit » de la présente décision.

## **II. En droit :**

1.- a) Le domaine des EPF est composé de l'Ecole polytechnique fédérale de Zurich (EPFZ), de l'EPFL et des établissements de recherche rattachés aux EPF. Il ressort de l'art. 5 al. 1 de la loi fédérale sur les écoles polytechniques fédérales du 4 octobre 1991 (loi sur les EPF ; RS 414.110) que les EPF de Zurich et de Lausanne sont des établissements autonomes de droit public de la Confédération et qu'elles jouissent de la personnalité juridique.

b) Selon l'art. 37 al. 1 de la loi sur les EPF, les décisions des organes des EPF et des établissements de recherche peuvent faire l'objet d'un recours devant la Commission de recours interne des EPF, dont les décisions peuvent à leur tour faire l'objet d'un recours, dans le cas de rapports de travail, devant la Commission de recours en matière de personnel (art. 37 al. 2 let. a). Pour le surplus (selon l'al. 5), la procédure est régie par les dispositions sur la procédure administrative fédérale.

Le recours visant une décision de la Commission de recours interne des EPF du 5 avril 2005 relative à des rapports de travail, la Commission de recours est dès lors l'instance compétente pour traiter du présent recours.

La décision litigieuse, postée le 14 avril 2005, a été notifiée au recourant au plus tôt le 15 avril 2005. Le recours du 13 mai 2005 a ainsi été déposé dans le délai légal de l'art. 50 PA et est au surplus recevable à la forme. Il y a dès lors lieu d'entrer en matière sur les moyens invoqués par le recourant à l'encontre de la décision d'irrecevabilité de la Commission de recours interne des EPF.

2.- Il convient en premier lieu de déterminer le droit applicable aux relations unissant le recourant à l'EPFL. Si la Commission de recours arrive à la conclusion qu'il s'agit des règles du contrat de mandat au sens du CO, elle rejettera le recours et confirmera la décision attaquée. Si elle acquiert par contre la conviction qu'il y avait lieu d'appliquer les règles du droit public du travail, elle renverra la cause devant la Commission de recours interne des EPF afin que celle-ci rende une décision sur le fond.

a) La décision attaquée se réfère au fait que le mandat d'enseignement est prévu par l'art. 14 de la loi sur les EPF (" Les membres du corps enseignant donnent leurs cours et font de la recherche de façon autonome et sous leur propre responsabilité, dans le cadre de leur mandat d'enseignement et de recherche „) et les dispositions d'exécution y relatives, à savoir l'art. 13 de l'ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL selon lequel « le mandat d'enseignement des professeurs titulaires, des privat-docents, des chargés de cours, des professeurs invités, ainsi que des hôtes académiques ne fonde pas un rapport de travail, si rien d'autre n'a été convenu » ainsi que l'art. 3 de l'ordonnance du 16 novembre 1983 sur le corps des maîtres des EPF (en vigueur jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2004, RO 1983 1641 et les modifications successives) et les « Directives pour l'octroi des charges de cours à l'EPFL du 16 décembre 2002 » (ci-après : Directives), arrêtées par la Direction de l'EPFL, sur la base de l'art. 26 al. 2 de l'ordonnance sur le corps des maîtres des EPF (pour la dernière modification de cet article, cf. RO 1993 837). De l'avis de la Commission de recours interne des EPF, l'art. 13 de l'ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL, ainsi que l'art. 11 de la même ordonnance selon lequel des chargés de cours peuvent être appelés à participer à l'enseignement (al. 1), les écoles délivrent les charges de cours pour chaque semestre (al. 2) et peuvent verser des honoraires (al. 3), constitueraient une *lex specialis* par rapport aux dispositions générales de la LPers, en ce qui concerne le statut juridique des chargés de cours.

Sur la problématique de la subordination juridique, la décision attaquée soutient que ce critère n'est pas décisif lorsqu'il s'agit de distinguer le mandat d'enseignement du contrat de travail de droit public ; il servirait uniquement à délimiter le mandat d'enseignement par rapport au contrat de travail de droit privé. Au demeurant, il n'existerait pas de lien de subordination entre les parties (cf. art. 14 al. 1<sup>er</sup> de la loi sur les EPF). Concernant les horaires, la Commission de recours interne des EPF estime que l'EPFL les fixait dans le cadre de sa tâche de coordination de l'ensemble des cours et que cet élément ne peut pas constituer un indice en faveur de l'existence d'un contrat de travail, pas plus que le fait que le lieu de travail du recourant était l'EPFL. Le fait que les charges soient attribuées annuellement n'est pas non plus pertinent car cela était tout à fait conforme aux Directives, ces dernières stipulant d'une manière générale que l'attribution de la charge de cours pouvait être renouvelée sans poser de limite de temps. Par rapport à l'argument selon lequel l'EPFL retenait sur la rémunération versée les charges sociales d'un employeur, la décision attaquée précise que cela découle de l'interprétation *a contrario* de l'art. 3a de l'ordonnance sur le corps des maîtres des EPF qui ne prévoit pas d'exclusion des chargés de cours pour les prélèvements des cotisations de l'assurance AVS. En outre, la pratique constante à l'EPFL voulait que lorsqu'un chargé de cours est rémunéré plus que Fr. 2'000.--, on lui demande de fournir l'attestation d'indépendant ou la carte AVS, sur la base de l'art. 5 al. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS ; RS 831.10)

et de l'art. 8bis du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance vieillesse et survivants (RAVS ; RS 831.101).

La décision attaquée qualifie ainsi les rapports contractuels entre les parties de contrat de mandat d'enseignement relevant du droit public. Le droit de mettre fin à ce mandat relèverait du droit privé (art. 404 al. 1 CO), appliqué à titre supplétif.

b) Le recourant relève par contre les éléments suivants qui parlent en faveur d'une relation relevant des rapports de services :

- le lieu de travail se trouve à l'EPFL ;
- les horaires sont fixés unilatéralement par l'école ;
- l'école retient sur la rémunération qui lui est versée les charges sociales d'un employeur ;
- la subordination se manifestant par le fait que c'est l'école qui fixe les programmes des cours qu'il enseignait ;
- le fait que l'activité de chargé de cours est planifiée à long terme et non pas liée à un projet particulier limité dans le temps.

En ce qui concerne les dispositions légales, le recourant estime que l'ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL ne repose pas sur une base légale suffisante pour déroger à la lettre de la législation de référence. En effet, les normes de délégation, à savoir l'art. 27 al. 2 et l'art. 32 al. 4 de la loi sur les EPF disposent uniquement : « Le Conseil des EPF fixe les principes régissant l'organisation des EPF » et « En outre, le Conseil des EPF détermine l'étendue de la participation et ses modalités ». Dès lors, l'art. 11 et l'art. 13 de l'ordonnance sur l'EPFZ et l'EPFL ne peuvent pas être interprétés en dérogation à l'art. 9 al. 2 LPers qui s'applique aux chargés de cours. Le recourant déduit l'application de la LPers du fait que, alors même que l'art. 13 al. 1 let. a de la loi sur les EPF prévoit que les chargés de cours font partie du corps enseignant, l'art. 1<sup>er</sup> al. 1<sup>er</sup> de l'ordonnance du 18 septembre 2003 sur le corps professoral des écoles polytechniques fédérales (ordonnance sur le corps professoral des EPF ; RS 172.220.113.40) ne dispose pas qu'ils relèvent de cette ordonnance, de sorte que les dispositions générales de la LPers leur sont applicables. Enfin, les Directives reposent sur une ordonnance aujourd'hui abrogée.

c) Il y a lieu à ce stade de déterminer le droit applicable.

Selon l'art. 17 al. 1 de la loi sur les EPF, le Conseil fédéral règle, dans le cadre de la LPers et de la loi fédérale du 23 juin 2000 régissant la Caisse fédérale de pensions (loi sur la CFP ; RS 172.222.0), les conditions d'engagement et la prévoyance professionnelle des membres à plein temps du Conseil des EPF, des présidents des écoles et des directeurs des établissements de recherche. Les chargés de cours ne sont pas mentionnés dans cette énumération. Il faut dès lors recourir à l'al. 2 du même article, qui prévoit que les rapports de travail du personnel sont régis par la LPers pour autant que la loi sur les EPF n'en dispose pas autrement (voir aussi FF 2002 p. 3269 s.).

Selon l'art. 13 al. 1 de la loi sur les EPF, relèvent des EPF le corps enseignant (professeurs ordinaires, professeurs extraordinaires, professeurs-assistants, privat-docents et chargés de cours), les assistants, les collaborateurs scientifiques et les candidats au doctorat, les étudiants et les auditeurs, les collaborateurs administratifs et techniques. Cette disposition, plutôt descriptive, ne soustrait pas encore les catégories de personnes mentionnées au champ d'application de la LPers. En plus, l'art. 1<sup>er</sup> al. 1<sup>er</sup> de l'ordonnance sur le corps professoral des EPF ne dispose pas que les chargés de cours relèvent de cette ordonnance, de sorte que les dispositions générales (LPers) restent en principe applicables. Finalement, alors même que l'art. 14 al. 1 de la loi sur les EPF parle de mandat d'enseignement (pour l'ensemble du corps enseignant), il ressort d'une interprétation systématique que le terme « mandat » est utilisé de manière très générale et non en référence au contrat de mandat tel que prévu par le CO. Il résulte de l'examen des dispositions précitées que la loi sur les EPF ne prévoit pas de dérogation à la LPers en ce qui concerne les chargés de cours.

En vertu du principe de la hiérarchie des normes, de la séparation des pouvoirs et de la légalité (ATF 129 V 97 consid. 2.1 et les références citées), une ordonnance (ordonnance sur les EPF) ne peut déroger à une loi (loi sur les EPF), et ne peut pas soustraire au champ d'application de la LPers une catégorie de personnes (les chargés de cours) qui lui est soumise de par la loi sur les EPF.

Il convient encore de noter que l'art. 6 al. 5 LPers prévoit que le Conseil fédéral peut soumettre au CO 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. En outre, selon l'art. 6 al. 6 LPers, dans des cas particuliers dûment justifiés, l'employeur peut soumettre des employés au CO. Pour sa part, l'art. 17 al. 3 de la loi sur les EPF dispose que, dans la mesure où l'exigent l'enseignement et la recherche, le Conseil des EPF peut, dans le cadre de l'art. 6 al. 5 LPers, édicter des dispositions relatives à l'engagement de professeurs sur la base d'un contrat de droit privé. Sur cette base, l'art. 1 de l'ordonnance sur le corps professoral prévoit que l'engagement de professeurs soumis au droit privé est réglé par le CO (al. 2). L'al. 3 définit pour sa part les conditions auxquelles doit satisfaire le contrat de travail de droit privé. Ces textes légaux ne modifient toutefois pas l'appréciation du cas d'espèce. En effet, seule la catégorie des professeurs est visée par l'art. 17 al. 3 de la loi sur les EPF. De plus, l'engagement de droit privé se fait en principe par un contrat de travail de droit privé et non par un contrat de mandat (cf. art. 1 al. 3 de l'ordonnance sur le corps professoral).

Il y a ainsi lieu de confirmer l'application de la LPers au cas d'espèce.

d) La loi sur les EPF renvoie certes à la LPers, mais le droit fédéral de la fonction publique ayant notablement changé, la LPers contient des règles de droit transitoire permettant de déterminer si elle s'applique ou non aux états de faits à cheval sur deux régimes juridiques, ce qui est le cas en l'espèce. Il y a dès lors lieu de déterminer le droit applicable.

e) La LPers a été adoptée par les Chambres fédérales le 24 mars 2000. Elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2001 pour les Chemins de fer fédéraux et le 1<sup>er</sup> janvier 2002 pour le personnel de l'administration fédérale, ainsi que pour celui de la Poste (art. 1 al. 1 de l'ordonnance du 3 juillet 2001 concernant l'entrée en vigueur de la loi sur le personnel de la Confédération pour l'administration fédérale, le Tribunal fédéral et les Services du Parlement ainsi que le maintien en vigueur et l'abrogation d'actes législatifs [ordonnance de mise en vigueur de la LPers pour l'administration fédérale ; RS 172.220.111.2]).

L'art. 41 al. 3 LPers stipule que si un litige relatif à des prétentions découlant des rapports de travail a donné lieu à une décision rendue avant l'entrée en vigueur de la LPers, la procédure de recours est régie par l'ancien droit. Il est constant qu'on entend par décision la première décision rendue (décision de la Commission de recours du 17 juin 2002 publiée dans la Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 67.8 consid. 1a ; voir aussi Pierre Moor, Droit administratif, vol. I, 2<sup>e</sup> éd., Berne 1994, p. 175 s.).

En l'espèce, l'acte attaqué par le recourant au titre de décision de première instance ayant été rendu le 10 mai 2004, soit après l'entrée en vigueur de la LPers, le présent litige est régi par la LPers, ainsi que par l'ordonnance sur le personnel du domaine des EPF, sur la base de l'art. 37 al. 3 LPers et de l'art. 2 al. 2 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).

3.- a) La LPers contient des dispositions spécifiques aux contrats de durée déterminée, soumis à certaines restrictions. Selon l'art. 9 al. 2 LPers, 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. Toujours selon le même alinéa, le Conseil fédéral peut prévoir des exceptions pour certaines catégories de professions. L'art. 28 de l'ordonnance du 3 juillet 2001 sur le personnel de la Confédération (OPers ; RS 172.220.111.3) précise que les rapports de travail de durée déterminée ne doivent pas être conclus dans le but de contourner la protection contre les licenciements prévue par l'art. 12 LPers ou l'obligation de mettre les postes au concours.

Les EPF bénéficient d'un régime particulier en ce qui concerne la possibilité d'engager du personnel par contrat de durée déterminée. En effet, l'art. 6 al. 1 de l'ordonnance-cadre LPers prévoit, en application de l'art. 9 al. 2 dernière phrase LPers, que celui-ci ne vaut pas pour les assistants et les maîtres-assistants des EPF ni pour les autres employés des EPF exerçant des fonctions similaires (let. a) et les employés engagés dans des projets d'enseignement ou de recherche et les personnes travaillant à des projets financés par des tiers (let. b).

L'ordonnance sur le personnel du domaine des EPF prévoit ainsi, en son art. 20, des délais spéciaux de six ans pour les assistants (al. 2) et les premiers assistants (al. 3), de neuf ans pour les collaborateurs scientifiques engagés dans l'enseignement et dans le cadre de projets de



recherche (al. 4). Aux termes évoqués, les rapports de travail de durée déterminée sont transformés en rapports de travail de durée indéterminée selon les dispositions prévues par l'art. 9 al. 2 LPers (art. 20 al. 1 de l'ordonnance sur le personnel du domaine des EPF).

L'exception à l'art. 9 al. 2 LPers ne s'étend pas à l'ensemble du personnel des EPF, et ne concerne pas les chargés de cours. Il faut dès lors considérer que l'art. 9 al. 2 LPers (prévoyant une limite de cinq ans) s'applique entièrement à cette catégorie. Par ailleurs, même si l'on assimilait les chargés de cours à des « collaborateurs scientifiques engagés dans l'enseignement », ceci ne permettrait pas de les engager par contrat de durée déterminée supérieure à 9 ans. Il faut également souligner que, même dans les cas particuliers visés par l'ordonnance sur le personnel du domaine des EPF, l'art. 19 al. 3 de dite ordonnance dispose que les rapports de travail de durée déterminée ne peuvent pas être conclus dans le but de contourner la disposition relative à la protection contre le licenciement selon l'art. 14 LPers.

b) Par abondance de motifs, on se réfèrera aussi aux solutions du droit privé. En l'absence de disposition légale expresse dans le Code des obligations, c'est la jurisprudence qui a réglé cette question, considérant qu'il n'y a, en règle générale, pas d'abus de droit dans la succession de deux contrats seulement de durée déterminée (arrêts non publiés du Tribunal fédéral et du Tribunal fédéral des assurances du 4 mai 2000 [C 180/99] consid. 2c, du 20 juillet 1999 [4C.51/1999], du 18 août 1995 [4P.127/1995] et du 20 août 1992 [4C.34/1992]). La reconduction d'un contrat de durée déterminée pour une nouvelle période déterminée ne doit cependant pas servir à éluder l'application des dispositions sur la protection contre les congés abusifs ou à empêcher la naissance de prétentions juridiques dépendant de la durée des rapports de service ; une telle reconduction doit trouver sa justification dans des motifs objectifs. C'est à l'interdiction de la fraude à la loi qu'il faut recourir pour lutter contre de tels accords. En présence d'un élément frauduleux, les contrats successifs de durée déterminée sont transformés en un contrat de travail de durée indéterminée (Jahrbuch des schweizerischen Arbeitsrechts [JAR] 2000 p. 106 consid. 2b ; ATF 101 Ia 465 consid. 2 ; arrêt non publié du Tribunal fédéral des assurances du 15 janvier 2001 [C 293/00] consid. 2a ; entre autres, Jean-Louis Duc / Olivier Subilia, Commentaire du contrat individuel de travail, Lausanne 1998, p. 348 ; Manfred Rehbindler, Schweizerisches Arbeitsrecht, 14<sup>e</sup> éd., Berne 1999, p. 134 ; plus restrictif en ce qui concerne l'appréciation de la licéité des contrats en chaîne, Rémy Wyler, Droit du travail, Berne 2002, p. 324 s. et 336 ss).

4.- a) En l'espèce, la législation impose de qualifier l'activité du recourant à l'EPFL d'activité dépendante soumise à la LPers. En effet, au vu des dispositions susmentionnées, les chargés de cours ne peuvent, de manière générale, pas être engagés par mandat de droit privé pour une pure activité d'enseignement. Par ailleurs, l'engagement par contrat de travail de droit privé à titre exceptionnel, au sens de l'art. 6 al. 6 LPers, n'entre pas en ligne de compte, dans la mesure où l'EPFL n'a pas invoqué de motifs justifiant une telle démarche et où de tels motifs ne ressortent pas du dossier.

Il convient dans un second temps de qualifier l'activité du recourant en fonction de sa durée. Selon l'art. 9 al. 2 LPers, au-delà de cinq ans, les rapports de travail sont réputés de durée indéterminée. En l'espèce, les rapports de travail ont débuté en 1980. Le terme de cinq ans est largement dépassé et le recourant doit être mis au bénéfice d'un contrat de travail de durée indéterminée. L'analyse à la lumière du droit privé vient également confirmer cette solution. La jurisprudence a ainsi constaté que la succession de contrats de durée déterminée était abusive au sens du CO dans le cas d'un professeur d'art engagé par une fondation pour des périodes limitées d'une semaine à la fois pendant six années consécutives (JAR 1996 p. 183). En l'espèce non plus, il n'existe pas de raison objective justifiant la conclusion successive de contrats de durée déterminée.

Il faut par ailleurs noter que la position de l'EPFL n'est pas sans ambiguïté en ce qui concerne le versement des cotisations AVS. En effet, les articles cités de la LAVS et du RAVS, sur lesquels elle fonde la perception de cotisations AVS sur les « honoraires » du recourant concernent les activités accessoires dépendantes, et ne sont pas applicables aux mandats proprement dits. En outre, la pratique constante à l'EPFL veut que lorsqu'un chargé de cours est rémunéré plus que Fr. 2'000.--, on lui demande de fournir l'attestation d'indépendant ou la carte AVS, ce qui laisse entendre que la personne qui fournit une carte AVS, n'est pas indépendante.

b) Au vu des considérations qui précèdent, la cause doit donc être renvoyée à la Commission de recours interne des EPF pour nouvelle décision, par laquelle elle entrera en matière et elle enjoindra à l'EPFL de mettre le recourant au bénéfice d'un contrat de droit public de durée indéterminée au sens de la LPers. Dans ces circonstances, le recourant a l'obligation de continuer à travailler pour l'EPFL, dans le respect des règles régissant le personnel de l'EPFL, en particulier de l'art. 56 de l'ordonnance sur le personnel du domaine des EPF qui prévoit que : « Toute activité ou fonction publique exercée par un collaborateur en dehors de ses rapports de travail avec l'une des EPF ou l'un des instituts de recherche nécessite une autorisation du service compétent s'il existe un conflit d'intérêt potentiel ou si le travail du collaborateur risque de s'en ressentir ». L'EPFL est de son côté tenue de lui verser son salaire (en se référant le cas échéant à l'art. 337c al. 2 CO en vertu duquel le travailleur a l'obligation de réduire son dommage) et, si elle souhaite se séparer du recourant, de rendre une décision de résiliation respectant les délais et les motifs légaux. La durée des contrats de durée déterminée déjà écoulés doit être prise en compte pour déterminer les droits et devoirs du recourant liés à la longueur des rapports de service (cf. Marianne Favre Moreillon, Droit du travail - Aspects juridiques et pratiques, Bâle 2004, p. 7). Il revient également à l'EPFL de se prononcer sur l'existence ou non, en droit public, de conséquences financières rétroactives (sachant que ceci n'est en principe pas le cas en droit privé), suite à la transformation des rapports de travail en rapports de durée indéterminée.

5.- a) Compte tenu de ce qui précède, le présent recours doit être admis et la cause doit donc être renvoyée à la Commission de recours interne des EPF pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

b) Conformément à l'art. 34 al. 2 LPers, la procédure de recours devant la Commission de céans est gratuite, à moins que la partie n'ait recouru par témérité. Tel n'est à l'évidence pas le cas en l'espèce, le recourant ayant obtenu gain de cause. En vertu des art. 64 al. 1 et 2 PA, 8 al. 1, 3 et 4 de l'ordonnance sur les frais et indemnités en procédure administrative et 4 al. 1 et 4 ainsi que 6 al. 2 du Tarif pour les dépens alloués à la partie adverse dans les causes portées devant le Tribunal fédéral (RS 173.119.1), une indemnité de dépens de Fr. 2'500.– est allouée au recourant.

**Par ces motifs,**

la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral,

**prononce :**

1. Le recours de X du 13 mai 2005 est admis. La décision de la Commission de recours interne des Ecoles polytechniques fédérales du 5 avril 2005 est annulée et la cause lui est renvoyée pour nouvelle décision au sens des considérants.
2. Il n'est pas perçu de frais de procédure.
3. Une indemnité à titre de dépens de Fr. 2'500.--, à la charge de l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne, est allouée au recourant.
4. La présente décision est notifiée au recourant et à la Commission de recours interne des Ecoles polytechniques fédérales ainsi qu'à l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne.

---

### Indication des voies de droit

Les décisions rendues par la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral sur la base de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur le personnel de la Confédération (LPers ; RS 172.220.1) peuvent faire l'objet d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral dans les trente jours dès leur notification, pour autant qu'elles concernent **la résiliation des rapports de service** ou bien **l'égalité des sexes en matière de rapports de service** (art. 100 al. 1 let. e et art. 100 al. 2 let. b de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 [OJ ; RS 173.110]). Dans les autres cas, les décisions sur recours de la Commission fédérale de recours en matière de personnel fédéral sont, conformément à la LPers, définitives.

Si la voie du recours de droit administratif est ouverte, le mémoire de recours doit être adressé en trois exemplaires au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il indique les conclusions, motifs et moyens de preuve et porte la signature du recourant ou de son mandataire ; celui-ci y joint l'expédition de la décision attaquée et les pièces invoquées comme moyens de preuve, lorsqu'elles se trouvent entre ses mains (art. 106 al. 1 et art. 108 al. 1 et 2 OJ). Le délai ne court pas (art. 34 al. 1 OJ) :

- a) Du 7<sup>e</sup> jour avant Pâques au 7<sup>e</sup> jour après Pâques inclusivement ;
- b) Du 15 juillet au 15 août inclusivement ;
- c) Du 18 décembre au 1<sup>er</sup> janvier inclusivement.

Commission fédérale de recours en  
matière de personnel fédéral

Le président

La greffière

André Moser

Liliane Subilia-Rouge