

Conseiller prud'homme et assesseur de juridictions de Sécurité sociale : une nécessaire clarification sur un cumul prohibé

par *Daniel Boulmier*, Maître de conférences,
Institut Régional du Travail, Université Nancy 2 - CERIT-CRDP, EA 138

PLAN

I. Les incompatibilités largement assimilées

- A. Incompatibilité avec les missions d'assistance et de représentation
- B. Incompatibilité avec les fonctions de conseiller du salarié

II. Les incompatibilités dont la méconnaissance ne peut perdurer

- A. Les conditions pour être juré de cour d'assises
- B. Les incompatibilités avec les fonctions d'assesseur des juridictions de Sécurité sociale

Au cours de récentes journées de formation prud'homale dispensées tant à l'Institut régional du travail de Nancy, qu'à l'Institut des sciences sociales du travail de Sceaux, notre attention a été attirée, lors des tours de table de présentation, par les cumuls de fonctions annoncés par les conseillers prud'hommes. Certains cumuls montraient, en effet, une méconnaissance de certaines incompatibilités qui pèsent sur le conseiller prud'homme. Cette chronique a donc pour objet de préciser ces incompatibilités. Les incompatibilités concernant l'assistance et la représentation lors d'une instance prud'homale ainsi que l'incompatibilité aux fonctions de conseillers du salarié paraissent aujourd'hui bien intégrées par les conseillers prud'hommes (I). Il est d'autres incompatibilités de fonctions exercées au sein des juridictions de sécurité sociale qui restent toutefois insuffisamment connues et sur lesquelles il conviendra de davantage s'attarder (II).

I. Les incompatibilités largement assimilées

Dans un éventuel soutien aux salariés en difficultés, le conseiller prud'homme se voit interdit de toute intervention tant en assistance et représentation devant son Conseil (A) qu'en assistance en qualité de conseiller du salarié (B).

A. Incompatibilité avec les missions d'assistance et de représentation

L'incompatibilité de fonctions la plus connue des conseillers prud'hommes est celle inscrite à l'article L. 516-3 du Code du travail. Cet article limite les possibilités d'assistance et de représentation par un conseiller prud'homme devant la section ou la chambre dont il est membre. Le premier alinéa de cet article précise que « Les personnes habilitées à assister ou à représenter les parties en matière prud'homale, si elles sont par ailleurs conseillers prud'hommes, ne peuvent pas exercer une mission d'assistance ou un mandat de représentation devant la section ou, lorsque celle-ci est

divisée en chambres, devant la chambre à laquelle elles appartiennent ».

On sait par ailleurs que cet article a fait l'objet d'une interprétation extensive (ou restrictive selon le point de vue où l'on se place) par la Chambre sociale de la Cour de cassation. Dans un arrêt du 3 juillet 2001, elle énonce au visa de l'article 6-1 de la convention EDH : « *Attendu que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal indépendant et impartial ; que cette exigence implique qu'un conseiller prud'homme n'exerce pas de mission d'assistance ou de mandat de représentation devant le Conseil de prud'hommes dont il est membre ; Attendu que dans un litige opposant M. Bonnaffé à Mme Ducroq cette dernière était représentée à l'audience par son époux membre de la juridiction prud'homale saisie ; Qu'en statuant dans ces conditions, le Conseil des prud'hommes a violé le texte susvisé* » (1).

(1) Cass. soc., 3 juillet 2001, n° 99-42.735, Bull. civ. V, n° 247; parmi d'autres références on se reportera à *Dr. ouvrier* 2002, p. 1 et s.; A. Gardin, « L'impartialité du juge prud'homal et l'article 6 §1 de la CEDH », in *Le Conseil de prud'hommes au présent - Le*

Conseil de prud'hommes autrement, 2003, Editoo.com, dir. D. Boulmier, 100 p. spéc. p. 31. V. également Cass. soc., 2 février 2005, n° 03-40.271, Bull. civ. V, n° 44.

Cette extension jurisprudentielle de l'interdiction d'assistance et de représentation du conseiller prud'homme à l'ensemble de la juridiction prud'homale dont il est membre, englobe par là même les autres restrictions visées à l'article L. 516-3 CT, tant dans son deuxième alinéa qui vise la formation de référé, que dans son troisième alinéa qui vise plus particulièrement le président et le vice-président du Conseil de prud'hommes.

Il est prudent de respecter ces prescriptions car leur violation peut entraîner la nullité du jugement (2).

B. Incompatibilité avec les fonctions de conseiller du salarié

L'article L. 122-14 CT prohibe de façon nette tout cumul de fonction de conseiller prud'homme avec celles de conseiller du salarié ; ainsi est-il précisé à cet article que la liste des conseillers du salarié « *ne peut comporter de conseillers prud'hommes en activité* ». La formulation "en

activité" laisse donc ouverte la possibilité à un candidat aux fonctions de conseiller prud'homme, se trouvant sur la liste complémentaire d'attente issue des élections, d'exercer le mandat de conseiller du salarié. Au cas où ce salarié serait appelé à siéger devant le Conseil de prud'hommes, suite à une défection d'un conseiller en exercice, il devra soit refuser de devenir conseiller prud'homme, soit démissionner de son mandat de conseiller du salarié. Cette incompatibilité est vérifiée par l'autorité administrative directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle (DDTEFP) qui a en charge la préparation des listes des conseillers.

On peut également signaler, en ce qui concerne le conseiller du salarié, qu'aucun texte ne restreint son intervention devant le Conseil de prud'hommes. Il peut donc assister et représenter un salarié devant un conseil, dès lors qu'il remplit les conditions d'assistance et de représentation fixées par l'article R. 516-5 du Code du travail. Il peut encore exercer tout autre mandat électif ou représentatif.

II. Les incompatibilités dont la méconnaissance ne peut perdurer

Si, au cas des conseillers prud'hommes salariés, la question de l'incompatibilité avec les fonctions de juge au tribunal de commerce ne se pose apparemment pas, cette question peut par contre se poser pour des conseillers prud'hommes employeur. L'incompatibilité entre les deux fonctions est fixée par l'article L. 723-8 du Code de l'organisation judiciaire (3), article qui précise que « *un juge d'un Tribunal de commerce ne peut être simultanément membre d'un Conseil de prud'hommes ou juge d'un autre Tribunal de commerce* ».

Mais il convient en suivant de s'attarder plus longuement sur les incompatibilités entre conseiller prud'homme et assesseur de juridictions de Sécurité sociale (B). Pour comprendre le cheminement de ces incompatibilités il faut, au préalable, évoquer les conditions d'accès aux fonctions de juré de cour d'assises qui sont, pour un conseiller prud'homme, la clé de l'incompatibilité avec les fonctions d'assesseur de juridictions de Sécurité sociale (A).

A. Les conditions pour être juré de Cour d'assises

L'article 255 du Code de procédure pénale pose les conditions générales pour être juré : « *Peuvent seuls remplir les fonctions de juré, les citoyens de l'un ou de l'autre sexe, âgés de plus de vingt-trois ans, sachant lire et écrire en français, jouissant des droits politiques, civils*

et de famille, et ne se trouvant dans aucun cas d'incapacité ou d'incompatibilité énumérés par les deux articles suivants ».

Les deux articles suivants, 256 et 257, détaillent les incapacités et les incompatibilités pour être juré.

L'article 256 du Code de procédure pénale qui pose des conditions d'incapacité à exercer les fonctions de juré, énonce : « *Sont incapables d'être jurés :*

1° Les personnes dont le bulletin n° 1 du casier judiciaire mentionne une condamnation pour crime ou une condamnation pour délit à une peine égale ou supérieure à six mois d'emprisonnement ;

2° abrogé

3° Ceux qui sont en état d'accusation ou de contumace et ceux qui sont sous mandat de dépôt ou d'arrêt ;

4° Les fonctionnaires et agents de l'État, des départements et des communes, révoqués de leurs fonctions ;

5° Les officiers ministériels destitués et les membres des ordres professionnels, frappés d'une interdiction définitive d'exercer par une décision juridictionnelle ;

6° Les personnes qui ont été déclarées en état de faillite et n'ont pas été réhabilitées ;

(2) Cass. soc., 17 avril 1986, n° 84-41.621 ; Bull. civ. V, n° 157. Sur l'effet dévolutif d'un appel tendant à la nullité du jugement v. Cass. soc., 26 avril 2007, n° 05-43.060.

(3) Dans sa version issue de l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 (JO du 9 juin 2006, p. 8710), ex art. L. 413-5 COJ ancien.

7° Les personnes qui ont fait l'objet d'une condamnation en vertu de l'article 288 du présent code ou celles auxquelles les fonctions de juré sont interdites en vertu de l'article 131-26 du Code pénal ;

8° Les majeurs sous sauvegarde de justice, les majeurs en tutelle, les majeurs en curatelle et ceux qui sont placés dans un établissement d'aliénés en vertu des articles L. 326-1 à L. 355 du Code de la santé publique ».

L'article 257 du Code de procédure pénale qui pose, lui, les incompatibilités avec les fonctions de juré, énonce : « Les fonctions de juré sont incompatibles avec celles qui sont énumérées ci-après :

1° Membre du Gouvernement, du Parlement, du Conseil constitutionnel, du Conseil supérieur de la magistrature et du Conseil économique et social ;

2° Membre du Conseil d'État ou de la Cour des comptes, magistrat de l'ordre judiciaire, membre des tribunaux administratifs, magistrat des tribunaux de commerce, assesseur des tribunaux paritaires de baux ruraux et conseiller prud'homme ;

3° Secrétaire général du Gouvernement ou d'un ministère, directeur de ministère, membre du corps préfectoral ;

4° Fonctionnaire des services de police ou de l'administration pénitentiaire et militaire de la gendarmerie, en activité de service. »

On peut raisonnablement penser que l'administration judiciaire vérifie ces incapacités et ces incompatibilités lors de l'établissement de la liste des jurés.

Mais, l'incompatibilité entre les fonctions de conseiller prud'homme et celles de juré entraînent, par effet de renvoi, d'autres incompatibilités avec les fonctions d'assesseurs des juridictions de Sécurité sociale.

B. Les incompatibilités avec les fonctions d'assesseur des juridictions de Sécurité sociale

Il apparaît qu'un nombre non négligeable de conseillers prud'hommes sont également assesseurs dans une juridiction de Sécurité sociale. Pourtant, à l'examen de l'enchaînement des textes du Code de la Sécurité sociale régissant la désignation des assesseurs et des textes du Code de procédure pénale régissant l'aptitude à être juré, l'incompatibilité entre ces deux fonctions est patent. Certains conseillers se sont d'ailleurs vu refuser, par la Direction régionale des affaires sanitaires et sociales (DRASS), l'accession aux fonctions d'assesseur.

Examinons les conditions pour être assesseur et, par contre-coup, celles qui pourraient interdire de l'être au regard des fonctions prud'homales. Nous traiterons la question dans l'ordre chronologique des textes ayant posés les règles de désignation des assesseurs auprès des différentes juridictions, ce qui nous nous amènera à traiter tout d'abord de la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail (CNITAAT) (1) puis à traiter du Tribunal des affaires de Sécurité sociale (TASS) et du Tribunal du contentieux de l'incapacité (TCI) (2). Nous terminerons par quelques brèves réflexions (3).

1. CNITAAT

Le premier alinéa de l'article L. 143-7 du Code de la Sécurité sociale énonce que « Les assesseurs titulaires et suppléants de la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail doivent être de nationalité française, âgés de vingt-trois ans au moins, avoir la capacité d'être juré de cour d'assises et n'avoir fait l'objet d'aucune condamnation prévue et réprimée par le présent code ».

Le cinquième alinéa de l'article L. 143-9 du Code de la Sécurité sociale précise quant à lui que « L'assesseur qui, postérieurement à sa désignation, perd sa capacité d'être juré ou est condamné pour une infraction prévue et réprimée par le présent code est déchu de plein droit ».

Cet article L. 143-7 du Code de la Sécurité sociale, est issu de l'article 35 IV de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002, de modernisation sociale. En effet, une réforme de la CNITAAT était devenue nécessaire (4) pour que soient respectées devant les juridictions de Sécurité sociale les principes d'indépendance et d'impartialité posés par la Convention européenne des droits de l'Homme.

Que faut-il ici comprendre par « capacité » à être juré pour être désigné ou ne pas être déchu ? Une alternative peut être proposée. Nous avons vu que l'article 256 du Code de procédure pénale précise les incapacités pour être juré, alors que l'article 257 du même Code en précise les incompatibilités. L'article L. 143-7 du Code de Sécurité sociale visant la "capacité" à être juré, on pourrait donc avancer dans une première possibilité que seraient seulement visées les incapacités de l'article 256 du Code de procédure pénale ce qui, écartant l'article 257 du même Code, laisserait ouvert à un conseiller prud'homme la possibilité d'être assesseur à la CNITAAT.

Mais ne peut-on tout aussi bien soutenir, dans une seconde possibilité, que les articles 256 et 257 du Code de procédure pénale ne sont que les précisions

(4) V. Ass. plén., 22 décembre 2000, *Bull. civ. AP*, n° 12, qui avait jugé que la composition de la CNITAAT était de nature à porter

atteinte à son indépendance et à faire naître un doute légitime sur son impartialité.

nécessaires à l'application de l'article 255 qui, rappelons-le énonce que « *peuvent seuls remplir les fonctions de juré, les citoyens... ne se trouvant dans aucun cas d'incapacité ou d'incompatibilité énumérés par les deux articles suivants [256 et 257]* ». Ainsi la "capacité" dont il s'agit à l'article L. 143-7 du Code de la Sécurité sociale ne concernerait pas le seul article 256 mais concernerait les articles 255 à 257 du Code de procédure pénale.

Nous privilégions cette seconde possibilité (5) et dès lors il faut en conclure le raisonnement suivant : les fonctions de juré sont incompatibles avec celles de conseiller prud'homme, le conseiller prud'homme ne peut donc être juré, ne pouvant être juré, un conseiller prud'homme ne peut donc être désigné ou maintenu comme assesseur de la CNITAAT (6).

2. TASS et TCI

Selon le premier alinéa de l'article L. 144-1 du Code de Sécurité sociale, « Les assesseurs des tribunaux des affaires de Sécurité sociale et des tribunaux du contentieux de l'incapacité doivent être de nationalité française, âgés de vingt-trois ans au moins, remplir les conditions d'aptitude pour être juré fixées par les articles 255 à 257 du Code de procédure pénale et n'avoir fait l'objet d'aucune condamnation pour une infraction pénale prévue par le livre VII du Code rural ou par le Code de la Sécurité sociale ».

Par ailleurs, le quatrième alinéa de l'article L. 144-2 du même Code précise que « L'assesseur [d'un Tribunal de Sécurité sociale ou d'un tribunal du contentieux de l'incapacité] qui, postérieurement à sa désignation, perd la capacité d'être juré ou est condamné pour une infraction pénale mentionnée au premier alinéa de l'article L. 144-1 est déchu de plein droit ».

Il est évident que sont concernés par ces dispositions aussi bien les assesseurs titulaires que les assesseurs suppléants.

Cet article L. 144-1 précité est issu de l'article 5 de l'ordonnance 2005-656 du 8 juin 2005 relative aux règles de fonctionnement des juridictions de l'incapacité (7). Cette ordonnance a été prise dans le cadre de l'article 5 de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit (8), autorisant le gouvernement à harmoniser le statut des assesseurs des tribunaux du

contentieux de l'incapacité et des tribunaux des affaires de Sécurité sociale. Si, pour le TCI, les conditions d'accession aux fonctions d'assesseur, régies jusqu'alors par l'article L. 143-2-1 al. 1 et al. 8 du Code de la Sécurité sociale, posaient une obligation de « *capacité à être juré* », il n'en allait pas de même pour l'accession aux fonctions d'assesseur TASS, dont les conditions, régies par l'ancien article L. 142-5 al. 4 du Code de la Sécurité sociale, ne comportaient aucune réserve de ce type.

Il faut encore ici s'interroger sur la question de savoir comment analyser les alinéas 1 et 4 de l'article L. 144-1 du Code de la Sécurité sociale précité, dès lors qu'ils n'utilisent pas la même terminologie pour poser une même prohibition d'exercice des fonctions d'assesseur ? Le premier alinéa vise, pour l'accession aux fonctions d'assesseur, « *l'aptitude* » pour être juré en se référant explicitement aux articles 255 à 257 du Code de procédure pénale, alors que le quatrième alinéa, pour prononcer la déchéance en cours de mandat, vise la *perte de la « capacité » à être juré*. Il faut à l'évidence, pour la cohérence de ces deux alinéas, considérer les deux termes « *aptitude* » et « *capacité* » comme étant synonyme, comme visant chacun les articles 255 à 257 du Code de procédure pénale. On comprendrait mal, en effet, que la désignation de l'assesseur s'effectue sous condition des articles 255 à 257 du Code de procédure pénale et que le maintien dans les fonctions ne se fasse que sous condition du seul article 256 de ce même Code, qui pose les conditions d'incapacité à exercer les fonctions de juré.

Cette analyse vient renforcer notre choix pour la seconde possibilité de l'alternative retenu au cas de l'article L. 143-5 concernant la CNITAAT, et où nous estimons que le terme « *capacité* » doit renvoyer aux articles 255 à 257 du Code de procédure pénale et non au seul article 256 de ce même Code. Il ne faut donc pas interpréter le terme « *capacité* » comme étant la situation exempte de toutes les incapacités visées à l'article 256 du Code de procédure pénale, mais comme signifiant toutes les conditions « *d'aptitude* » pour être juré telles que visées aux articles 255 à 257 de ce Code. Une analyse différente conduirait alors, au sein du Code de la Sécurité sociale, à avoir deux interprétations divergentes de l'expression « *capacité à être juré* », selon que l'on serait assesseur à la CNITAAT ou assesseur au TASS ou au TCI.

(5) Pour un argument supplémentaire conduisant à privilégier ce choix, v. infra l'analyse relatif au TASS et au TCI.

(6) Par ailleurs, la dernière phrase du deuxième alinéa de l'article L. 143-7 du Code de la Sécurité sociale précise que « *Leurs fonctions sont incompatibles avec celles de membre des conseils ou conseils d'administration des organismes de Sécurité sociale ou de mutualité sociale agricole* ».

(7) JO 9 mai 2005, p. 10090. Une première série de modifications était intervenue relativement au TCI par la loi 2002-73 du 17 janvier 2002, après que la Cour de cassation ait mis en cause l'impartialité du TCI (v. Cass. soc., 17 décembre 1998, n° 97-15.389, Bull. civ. V, n° 578, Dr. Ouv. 1999 p. 141 concl. P. Lyon-Caen).

(8) JO du 10 décembre 2004, p. 20857.

Concernant le TASS et le TCI, il faut donc également adopter ici le raisonnement suivant : les fonctions de juré sont incompatibles avec celles de conseiller prud'homme, le conseiller prud'homme ne peut donc être juré, ne pouvant être juré, un conseiller prud'homme ne peut donc être désigné ou maintenu comme assesseur d'un TASS ou d'un TCI (9).

L'harmonisation voulue par l'ordonnance 2005-656 entre assesseur du TASS et assesseur du TCI a eu pour effet de restreindre les conditions d'accès aux fonctions d'assesseur de TASS et il n'est pas certain que le résultat ait été pleinement voulu par le législateur, car la nécessité de poser une telle règle n'apparaît pas vraiment indispensable au bon fonctionnement des juridictions concernées (10).

3. Brèves réflexions

Il est probable que l'article L. 144-1 du Code de la Sécurité sociale, touchant les assesseurs de TASS et de TCI, n'ait pas fait l'objet de discussions et de réflexions avec les partenaires sociaux, ce qui peut expliquer leur méconnaissance de sa portée. Par ailleurs, l'article 7 de l'ordonnance 2005-656 précitée précise que « *Les assesseurs des tribunaux des affaires de Sécurité sociale et des tribunaux du contentieux de l'incapacité désignés antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente ordonnance demeurent en fonctions jusqu'au terme de celles-ci* ». Autrement dit, pour les mandats d'assesseurs qui étaient en cours à la date d'application de l'ordonnance (11), la disposition concernant la déchéance de plein droit des fonctions d'assesseur pour cause de mandat de

conseiller prud'homme s'est trouvée neutralisée jusqu'au terme des fonctions. Cette neutralisation limitée dans le temps a certainement contribué à rendre inaperçue l'incompatibilité.

Mais, pour l'heure, les règles posées tant par la loi 2002-73 que par l'ordonnance 2005-656 ne peuvent plus être ignorées lorsqu'intervient un renouvellement aux fonctions d'assesseur d'une juridiction de Sécurité sociale. Si l'interdiction de cumul peut créer des difficultés pour trouver des assesseurs, les organisations syndicales ne peuvent cependant prendre le risque de proposer des conseillers prud'hommes en cas de renouvellement. Ces mêmes organisations devront donc être attentives lorsqu'elles seront amenées, en 2008, à déterminer les candidats aux fonctions de conseillers prud'hommes, quant à leur implication au sein des juridictions de Sécurité sociale, car l'élection d'un candidat qui serait assesseur auprès d'une des juridictions de Sécurité sociale entraînerait la déchéance de plein droit de ses fonctions d'assesseur.

La méconnaissance des incompatibilités qui viennent d'être présentées ou le maintien en toute connaissance de cause, dans les fonctions d'assesseur d'une juridiction de Sécurité sociale, d'un conseiller prud'homme en activité, peut à l'évidence conduire à la nullité des décisions prises par la juridiction de Sécurité sociale, ce qui ne serait pas rendre service à des juridictions qui présentent déjà quelques difficultés de fonctionnement, principalement quant aux délais de traitement des litiges (12).

Daniel Boulmier, 13 juillet 2007

(9) Par ailleurs, le troisième alinéa de l'article L. 144-1 du Code de la Sécurité sociale précise que « Les membres des conseils ou des conseils d'administration des organismes de Sécurité sociale ou de mutualité sociale agricole ne peuvent être désignés en qualité d'assesseur ou d'assesseur suppléant d'un tribunal des affaires de Sécurité sociale ou d'un tribunal du contentieux de l'incapacité. »

(10) Peut-on supposer une explication qui n'aurait rien à voir avec le nécessaire respect de l'impartialité posé par l'article 6§1 CEDH, comme, par exemple, limiter par ce biais le nombre de mandats extérieurs que peut exercer un même salarié ?

(11) L'ordonnance était applicable à compter du 1^{er} octobre 2005.

(12) Par exemple, l'importance des délais de traitement des contentieux en appel devant la CNITAAT, entre 3 et 5 ans, a été récemment mise en lumière : Rép. min. Justice n° 24954 à M. Guy Fischer : JO Sénat Q, 16 nov. 2006, p. 2898.

Le LBO est une technique financière qui menace l'emploi et l'investissement productif (on se reportera à la note économique du CCEES-CGT de février 2007 disp. dans les pages "publications économiques" du site www.cgt.fr). Le collectif contre le LBO dispose de son propre site Internet (www.collectif-lbo.org). Il a réalisé un documentaire de 52 minutes sur ce thème (www.lbofilm.fr) qu'il commercialise, sous forme de DVD, afin de soutenir son action militante.

A vos écrans !