

JURISPRUDENCE SOCIALE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Décisions sélectionnées et commentées par **Pierre-Yves GAHDOUN**,
Professeur à l'Université Montpellier I - CERCOP

Entre le 1^{er} juillet 2012 et le 1^{er} juillet 2013, le flot des QPC examinées par le Conseil constitutionnel s'est stabilisé par rapport à la période précédente. Preuve d'une certaine acclimatation des juridictions après trois années de fonctionnement. Dorénavant, les avocats maîtrisent parfaitement la procédure ; les magistrats n'hésitent plus à mobiliser le juge constitutionnel ; et le Conseil lui-même s'est (enfin !) doté d'une nouvelle

salle d'audience à la hauteur de sa mission (1).

Pour ce qui concerne les décisions portant sur le droit social, quatre affaires méritent une attention particulière : la décision n° 2013-672 DC du 13 juin 2013, la décision n° 2013-322 QPC du 14 juin 2013, la décision n° 2013-320/321 du 14 juin 2013 et la décision n° 2013-299 QPC du 28 mars 2013.

(1) La salle a été inaugurée au printemps 2012.

CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS – Protection sociale complémentaire – Accords de branche – Exigence d'un objectif d'intérêt général - 1^o Obligation d'ouvrir des négociations – 2^o Art. L. 912-1 du Code de la Sécurité sociale – Désignation de l'organisme assureur – Adhésion obligatoire après mise en concurrence – Atteinte à la liberté d'entreprendre et à la liberté contractuelle.

Décision n° 2013-672 DC du 13 juin 2013, Loi relative à la sécurisation de l'emploi

2. Considérant que les dispositions contestées de l'article 1er de la loi déferée prévoient la généralisation de la couverture complémentaire collective santé pour l'ensemble des salariés ; qu'aux termes du premier alinéa du A du paragraphe I de cet article : « Avant le 1er juin 2013, les organisations liées par une convention de branche ou, à défaut, par des accords professionnels engagent une négociation, afin de permettre aux salariés qui ne bénéficient pas d'une couverture collective à adhésion obligatoire en matière de remboursements complémentaires de frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident dont chacune des catégories de garanties et la part de financement assurée par l'employeur sont au moins aussi favorables que pour la couverture minimale mentionnée au II de l'article L. 911-7 du code de la sécurité sociale, au niveau de leur branche ou de leur entreprise, d'accéder à une telle couverture avant le 1er janvier 2016 » ; que les sept alinéas suivants du A précisent le champ d'application de la négociation ; qu'en particulier, en vertu du 2^o du A, figurant au quatrième alinéa de l'article 1er, la négociation porte notamment sur « les modalités de choix de l'assureur » et examine « les conditions, notamment tarifaires, dans lesquelles les entreprises peuvent retenir le ou les organismes assureurs de leur choix, sans méconnaître les objectifs de couverture effective de l'ensemble des salariés des entreprises de la branche et d'accès universel à la santé » ;

3. Considérant que le 2^o du paragraphe II de l'article 1er a pour objet de compléter l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale par un alinéa ainsi rédigé : « Lorsque les accords professionnels ou interprofessionnels mentionnés à l'article L. 911-1 prévoient une mutualisation des risques en application du premier alinéa du présent article ou lorsqu'ils recommandent, sans valeur contraignante, aux entreprises d'adhérer pour les risques dont ils organisent la couverture à un ou plusieurs organismes, il est procédé à une mise en concurrence préalable des organismes mentionnés à l'article 1er de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989 renforçant les garanties offertes aux personnes assurées contre certains risques. Cette mise en concurrence est réalisée dans des conditions de transparence, d'impartialité et d'égalité de traitement entre les candidats et selon des modalités prévues par décret. Ce décret fixe notamment les règles destinées à garantir une publicité préalable suffisante, à prévenir les conflits d'intérêts et à déterminer les modalités de suivi du contrat. Cette mise en concurrence est également effectuée lors de chaque réexamen » ; (...)

6. Considérant que, d'une part, il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre et à la liberté contractuelle qui découlent de l'article 4 de la Déclaration de 1789, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi ; que, d'autre part, le législateur ne saurait porter aux contrats légalement conclus une atteinte qui ne soit justifiée par un motif d'intérêt général suffisant sans méconnaître les exigences résultant des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 ;

7. Considérant, en premier lieu, que les dispositions du A du paragraphe I de l'article 1er ont pour objet d'imposer aux branches professionnelles d'engager, avant le 1er juin 2013, une négociation pour garantir aux salariés une couverture « en matière de remboursements complémentaires de frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident » ; que la couverture complémentaire santé ainsi prévue est « collective » et « à adhésion obligatoire » ; qu'elle doit être effective avant le 1er janvier 2016 ; que cette négociation porte notamment sur la définition du contenu et du niveau des garanties, la répartition de la charge des cotisations entre employeurs et salariés, ainsi que « les modalités de choix de l'assureur » ; qu'elle examine en particulier les conditions notamment tarifaires, dans lesquelles les entreprises peuvent retenir le ou les organismes qu'elles ont choisis, « sans méconnaître les objectifs de couverture effective de l'ensemble des salariés des entreprises de la branche et d'accès universel à la santé » ; que ces dispositions, en ce qu'elles se bornent à prévoir l'ouverture d'une négociation portant sur « les modalités de choix de l'assureur » et les conditions dans lesquelles les entreprises peuvent retenir le ou les organismes de prévoyance de leur choix, ne sont contraires à aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ; (...)

9. Considérant qu'en vertu du premier alinéa de cet article L. 912-1, lorsque les accords professionnels ou interprofessionnels prévoient une « mutualisation des risques » dont ils organisent la couverture auprès d'un ou plusieurs organismes de prévoyance, « auxquels adhèrent alors obligatoirement les entreprises relevant du champ d'application de ces accords, ceux-ci comportent une clause fixant dans quelles conditions et selon quelle périodicité les modalités d'organisation de la mutualisation des risques peuvent être réexaminées. La périodicité du réexamen ne peut excéder cinq ans » ; que, selon le deuxième alinéa du même article, lorsque les accords mentionnés précédemment « s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit à un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent », les stipulations de l'accord de niveau supérieur doivent primer, conformément à ce que prévoient les dispositions de l'article L. 2253-2 du code du travail ;

10. Considérant que, par les dispositions de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale, le législateur a entendu faciliter l'accès de toutes les entreprises d'une même branche à une protection complémentaire et assurer un régime de mutualisation des risques, en renvoyant aux accords professionnels et interprofessionnels le soin d'organiser la couverture de ces risques auprès d'un ou plusieurs organismes de prévoyance ; qu'il a ainsi poursuivi un but d'intérêt général ;

11. Considérant que, toutefois, d'une part, en vertu des dispositions du premier alinéa de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale, toutes les entreprises qui appartiennent à une même branche professionnelle peuvent se voir imposer non seulement le prix et les modalités de la protection complémentaire mais également le choix de l'organisme de prévoyance chargé d'assurer cette protection parmi les entreprises régies par le code des assurances, les institutions relevant du titre III du livre IX du code de la sécurité sociale et les mutuelles relevant du code de la mutualité ; que, si le législateur peut porter atteinte à la liberté d'entreprendre et à la liberté contractuelle dans un but de mutualisation des risques, notamment en prévoyant que soit recommandé au niveau de la branche un seul organisme de prévoyance proposant un contrat de référence y compris à un tarif d'assurance donné ou en offrant la possibilité que soient désignés au niveau de la branche plusieurs organismes de prévoyance proposant au moins de tels contrats de référence, il ne saurait porter à ces libertés une atteinte d'une nature telle que l'entreprise soit liée avec un cocontractant déjà désigné par un contrat négocié au niveau de la branche et au contenu totalement prédéfini ; que, par suite, les dispositions de ce premier alinéa méconnaissent la liberté contractuelle et la liberté d'entreprendre ;

12. Considérant que, d'autre part, les dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 912-1 permettent d'imposer que, dès l'entrée en vigueur d'un accord de branche, les entreprises de cette branche se trouvent liées avec l'organisme de prévoyance désigné par l'accord, alors même qu'antérieurement à celui-ci elles seraient liées par un contrat conclu avec un autre organisme ; que, pour les mêmes motifs que ceux énoncés au considérant 11 et sans qu'il soit besoin d'examiner le grief tiré de l'atteinte aux conventions légalement conclues, ces dispositions méconnaissent également la liberté contractuelle et la liberté d'entreprendre ;

13. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les dispositions de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale portent à la liberté d'entreprendre et à la liberté contractuelle une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi de mutualisation des risques ; que, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs dirigés contre le 2° du paragraphe II de l'article 1er de la loi déférée, ces dispositions ainsi que celles de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale doivent être déclarées contraires à la Constitution ;

14. Considérant que la déclaration d'inconstitutionnalité de l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale prend effet à compter de la publication de la présente décision ; qu'elle n'est toutefois pas applicable aux contrats pris sur ce fondement, en cours lors de cette publication, et liant les entreprises à celles qui sont régies par le code des assurances, aux institutions relevant du titre III du code de la sécurité sociale et aux mutuelles relevant du code de la mutualité ; (...)

DÉCIDE :

Article 1er. - Le 2° du paragraphe II de l'article 1er de la loi relative à la sécurisation de l'emploi est contraire à la Constitution.

Article 2. - Sont conformes à la Constitution les dispositions suivantes de cette même loi : - à l'article 1er, le 2° du A du paragraphe I ; - à l'article 12, les articles L. 2241-13 et L. 3123-14-1 du code du travail ; - à l'article 15, le quatrième alinéa de l'article L. 2242-23 du code du travail.

Article 3. - L'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale est contraire à la Constitution.

Observations.

En 1994, le Conseil constitutionnel avait rejeté la valeur constitutionnelle de la liberté contractuelle lors de l'examen de la loi n° 94-678 du 8 août 1994 (2). Le 13 juin 2013, dans la décision n° 2013-672 DC (ci-dessus), il annule une disposition de cette même loi sur le fondement... de la liberté contractuelle ! Entre ces deux décisions, la liberté contractuelle a été consacrée, elle a été précisée, délimitée, discutée, et elle fait aujourd'hui partie intégrante du bloc de constitutionnalité. Il arrive même qu'elle soit le fondement d'une censure, surtout depuis que la QPC a permis aux avocats de contester le vaste champ du droit contractuel.

En l'espèce, il s'agit d'une saisine parlementaire à l'occasion du vote de la loi relative à la sécurisation de l'emploi. Cette loi modifie notamment l'article L. 912-1 du Code de la Sécurité sociale relatif aux « clauses de désignation ». Ces « clauses » permettent de mutualiser les risques à l'échelle d'une branche en prévoyant que toutes les entreprises qui appartiennent à une même branche professionnelle pourront se voir imposer un partenaire contractuel en vue de la protection complémentaire de la santé des salariés. Avec une conséquence importante : selon les requérants, ce mécanisme entraîne une atteinte injustifiée à la liberté contractuelle et à la liberté d'entreprendre, puisqu'il impose un cocontractant aux entreprises.

De façon assez surprenante, le Conseil va confirmer ce point de vue en censurant l'article L. 912-1 du Code de la Sécurité sociale. Pour cela, il a d'abord fait une application de sa célèbre jurisprudence *Nouvelle-Calédonie* (3). Cette jurisprudence permet au Conseil d'examiner une loi déjà promulguée dans le contentieux *a priori* lorsque le contrôle est exercé « à l'occasion de l'examen des dispositions législatives qui modifient la loi, la complètent ou affectent son domaine » ; ce qui est précisément le cas en l'espèce.

Une fois cette difficulté technique écartée, le Conseil estime que l'application des « clauses de désignation » conduit les entreprises concernées à s'engager avec « un cocontractant déjà désigné par un contrat négocié au niveau de la branche et au contenu totalement prédéfini ». Selon le juge constitutionnel, cette situation entraîne une méconnaissance injustifiée de la liberté contractuelle et de la liberté d'entreprendre (cons. 11). Dans le même considérant, le Conseil livre au

législateur les clés d'une « bonne » législation : il faut simplement « recommander », dit le juge, au niveau de la branche, un seul organisme de prévoyance en proposant un contrat de référence, mais il n'est pas possible d'imposer un choix unique comme le fait l'article L. 912-1 du Code de la Sécurité sociale.

Sur le fond, que penser de cette censure ?

D'un côté, il s'agit d'une décision bienvenue, car elle confirme, s'il en était besoin, tout le potentiel de la liberté contractuelle. Les temps où ce principe constitutionnel était malmené, où les censures étaient rares, voire impossibles, sont clairement révolus. Désormais, il faut compter avec un droit constitutionnel des contrats et une protection toujours plus vigilante du Conseil en matière de conventions. Y compris les conventions collectives ! Loin de se limiter à la protection de l'individualisme, le principe de la liberté contractuelle permet aussi – et peut-être avant tout – de préserver la liberté de contracter de *tous* les individus, ce qui inclut la partie la plus faible dans les différents contrats : consommateurs, travailleurs, locataires, petits producteurs, etc. Il faut donc se garder d'un jugement superficiel et ne pas colorer la liberté contractuelle de l'individualisme qui l'a tant desservie au cours des siècles. Le contentieux constitutionnel en est un bon exemple : en réalité, un nombre important de décisions relatives à la liberté contractuelle concernent les conventions collectives, et le principe est mobilisé par les parlementaires de tous bords, pour toutes sortes de demandes, et dans des cas extrêmement divers. Avec cette décision du 13 juin 2013, le Conseil renforce donc un principe important pour la protection des droits fondamentaux, y compris les droits fondamentaux des travailleurs.

D'un autre côté, le cas d'espèce autorise tout de même une certaine méfiance. Lorsque le Conseil censure l'article L. 912-1 du Code de la Sécurité sociale en raison de la contrainte contractuelle imposée aux entreprises, il fait le choix d'une argumentation discutable. Aujourd'hui, des centaines de contrats sont signés tous les jours dans une certaine contrainte : contrainte du contenu avec les clauses imposées des baux d'habitation, contrainte du contrat lui-même avec les multiples assurances obligatoires, contrainte du partenaire contractuel avec les organismes publics imposés par la loi, et contrainte relative à l'interdiction de contracter dans tous les domaines étanches aux

(2) CC 94-348 DC, 3 août 1994, R. p. 117.

(3) CC 85-187 DC, 15 janv. 1985, R. p. 43.

contrats – le corps, le jeu, etc. Au final, en prenant au sérieux le Conseil et en décidant de censurer tous les contrats « *au contenu totalement prédéfini* » ou ceux avec « *un cocontractant déjà désigné* », il faudrait rayer d'un trait des pans entiers de notre droit. En réalité, l'essentiel n'est pas de savoir – comme le fait le Conseil dans cette décision – si tel ou tel contrat est « contraint » par la loi. Ils le sont tous, ne serait-ce que par le droit commun des obligations. L'essentiel est plutôt de contrôler le motif d'intérêt général qui permet une telle atteinte. Plus l'atteinte sera forte et plus le motif devra être « *impérieux* », pour reprendre

une expression de la Cour européenne des droits de l'Homme. Or, le Conseil constate bien, en l'espèce, un motif d'intérêt général, mais il écarte la question en quelques mots, sans argumentation et sans analyser la situation : les clauses de désignation permettent-elles véritablement aux travailleurs de bénéficier d'une meilleure couverture santé ? Dans quelle mesure, et à quel prix pour les finances publiques et pour les entreprises ? Et c'est précisément cette appréciation de l'intérêt général, ce contrôle des motifs justifiant les clauses de désignation, qui devait guider le Conseil vers une éventuelle censure.

CONTRAT DE TRAVAIL – Définition du rapport salarial – Maîtres sous contrat des établissements d'enseignement privés – Statut – Qualification légale d'agent public – Atteinte aux conventions (non) – Atteintes au principe de participation (non).

Décision n° 2013-322 QPC du 14 juin 2013, M. Philippe W.

4. Considérant qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 5 janvier 2005 susvisée : « Le code de l'éducation est ainsi modifié : « 1° Le deuxième alinéa de l'article L. 442-5 est complété par une phrase ainsi rédigée : « Ces derniers, en leur qualité d'agent public, ne sont pas, au titre des fonctions pour lesquelles ils sont employés et rémunérés par l'État, liés par un contrat de travail à l'établissement au sein duquel l'enseignement leur est confié, dans le cadre de l'organisation arrêtée par le chef d'établissement, dans le respect du caractère propre de l'établissement et de la liberté de conscience des maîtres. » « 2° Après le deuxième alinéa du même article, il est inséré un alinéa ainsi rédigé : « Nonobstant l'absence de contrat de travail avec l'établissement, les personnels enseignants mentionnés à l'alinéa précédent sont, pour l'application des articles L. 236-1, L. 412-5, L. 421-2 et L. 431-2 du code du travail, pris en compte dans le calcul des effectifs de l'établissement, tel que prévu à l'article L. 620-10 du même code. Ils sont électeurs et éligibles pour les élections des délégués du personnel et les élections au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail et au comité d'entreprise. Ils bénéficient de ces institutions dans les conditions prévues par le code du travail. Les rémunérations versées par l'État à ces personnels sont prises en compte pour le calcul de la masse salariale brute, tel que prévu à l'article L. 434-8 du même code, et la détermination du rapport entre la contribution aux institutions sociales et le montant global des salaires, mentionné à l'article L. 432-9 du même code. » « 3° L'article L. 914-1 est complété par un alinéa ainsi rédigé : « Les maîtres titulaires d'un contrat définitif dont le service est supprimé ou réduit, les maîtres titulaires d'un contrat provisoire préalable à l'obtention d'un contrat définitif ainsi que les lauréats de concours bénéficient d'une priorité d'accès aux services vacants d'enseignement ou de documentation des classes sous contrat d'association dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'État » ;

En ce qui concerne le grief tiré de l'atteinte aux conventions légalement conclues :

6. Considérant que, selon le requérant, en modifiant le statut des maîtres de l'enseignement privé, qui étaient antérieurement liés par un contrat de travail aux établissements dans lesquels ils étaient affectés, et en les privant ainsi des droits dont ils bénéficiaient en qualité de salarié, l'article 1^{er} de la loi du 5 janvier 2005 a porté une atteinte inconstitutionnelle aux conventions légalement conclues ;

7. Considérant qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions ; que, ce faisant, il ne saurait toutefois priver de garanties légales des exigences constitutionnelles ; qu'en particulier, il méconnaîtrait la garantie des droits proclamée par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 s'il portait aux situations légalement acquises une atteinte qui ne soit justifiée par un motif d'intérêt général suffisant ; que, de même, il ne respecterait pas les exigences résultant des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 s'il portait aux contrats légalement conclus une atteinte qui ne soit justifiée par un tel motif ;

8. Considérant qu'en précisant que, en leur qualité d'agent public, les maîtres de l'enseignement privé ne sont pas, au titre des fonctions pour lesquelles ils sont employés et rémunérés par l'État, liés par un contrat de travail à l'établissement au sein duquel l'enseignement leur est confié, le législateur a entendu clarifier le statut juridique des maîtres de l'enseignement privé sous contrat pour mettre fin à une divergence d'interprétation entre le Conseil d'État et la Cour de cassation ; qu'eu égard aux incertitudes juridiques nées de cette divergence, les dispositions contestées ne peuvent être regardées comme portant atteinte à des droits légalement acquis ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance des exigences constitutionnelles précitées doit être écarté ;

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance du principe de participation des travailleurs à la détermination collective des conditions de travail :

9. Considérant que, selon le requérant, en prévoyant que les maîtres des établissements d'enseignement privés ne sont pas liés à l'établissement par un contrat de travail et en ne précisant pas le régime des heures de délégation syndicale prises en dehors de leur temps de travail, le législateur aurait méconnu le principe de participation des travailleurs à la détermination collective de

leurs conditions de travail ; qu'en particulier, il soutient que ces maîtres se sont vu priver de la protection attachée à l'exercice de fonctions représentatives ;

10. Considérant qu'aux termes du huitième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 : « tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises » ; qu'il appartient au législateur, compétent en application de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail et du droit syndical, de fixer les conditions de mise en œuvre du droit des travailleurs de participer par l'intermédiaire de leurs délégués à la détermination des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ;

11. Considérant, d'une part, qu'en vertu du 2° de l'article 1er de la loi du 5 janvier 2005 susvisée, les maîtres des établissements d'enseignement privés sont pris en compte dans les effectifs requis par le code du travail pour constituer les comités d'entreprise et comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ; qu'ils sont également électeurs et éligibles pour les élections à ces comités et pour celles des délégués du personnel ; que le législateur a entendu garantir aux maîtres des établissements d'enseignement privés sous contrat la possibilité de participer aux élections aux institutions représentatives dans les mêmes conditions que les autres salariés de ces établissements ;

12. Considérant, d'autre part, qu'en adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu confirmer la qualité d'agent public des maîtres de l'enseignement privé sous contrat en prévoyant qu'au titre des fonctions pour lesquelles ils sont employés et rémunérés par l'État, ils ne sont pas liés par un contrat de travail ; qu'il a toutefois prévu que certaines dispositions du code du travail qu'il désigne leur sont applicables ; qu'en vertu du premier alinéa de l'article 61-1 de la Constitution, le Conseil constitutionnel a compétence pour se prononcer sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit d'une disposition législative dont il est saisi sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation ; qu'il ne lui appartient de procéder à l'interprétation du texte qui lui est déféré que dans la mesure où cette interprétation est nécessaire à l'appréciation de sa constitutionnalité ; que tel n'est pas le cas de la question de la désignation de l'autorité chargée d'assurer le paiement des heures de délégation syndicale des maîtres des établissements privés sous contrat prises en dehors de leur temps de travail ;

13. Considérant que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance du principe de participation des travailleurs aux conditions de travail énoncé par le huitième alinéa du Préambule de 1946 doit être écarté ; (...)

DÉCIDE :

Article 2.- L'article 1er de la loi n° 2005-5 du 5 janvier 2005 relative à la situation des maîtres des établissements d'enseignement privés sous contrat est conforme à la Constitution.

Observations.

Le Conseil constitutionnel n'est pas une cour suprême « à l'américaine », mais, depuis l'entrée en vigueur de la QPC, les requérants lui demandent souvent de trancher un différend entre les deux ordres de juridiction. C'est le cas dans la décision n° 2013-322 QPC du 14 juin 2013.

En l'espèce, le juge devait contrôler certaines dispositions fixant le régime juridique des maîtres contractuels de l'enseignement privé. Depuis quelques années, ces dispositions ont fait l'objet d'un contentieux extrêmement nourri, ponctué de multiples interprétations des plus Hautes juridictions et de propositions doctrinales engagées (4). Pour mettre un terme à ce contentieux et pour apaiser les divergences entre les juges, le législateur est intervenu en 2005 en fixant le droit en la matière.

L'une des principales questions posées par le régime des maîtres contractuels de l'enseignement privé est celle du régime applicable à la relation de travail. Droit privé ou droit public ? Droit privé pour la Cour de cassation, et droit public,

évidemment, pour le Conseil d'État. La loi n° 2005-5 du 5 janvier 2005 a finalement donné raison à la juridiction administrative en consacrant un régime majoritairement « public ». C'est précisément cette loi qui était contestée en l'espèce, à l'appui de deux considérations : l'une tirée de l'atteinte à la liberté contractuelle, l'autre tirée de l'atteinte au droit à participation des travailleurs. Dans les deux cas, le Conseil n'a pas censuré ; et dans les deux cas, il a fait preuve d'une certaine frilosité.

D'abord pour la liberté contractuelle, le Conseil a estimé que le passage d'un régime « privé », décidé par une jurisprudence constante de la Cour de cassation, à un régime « public », décidé par le législateur lui-même, ne méconnaissait pas « *les conventions légalement conclues* ». Autrement dit, le fait pour le législateur de « modifier » le droit applicable aux conditions de travail des maîtres contractuels de l'enseignement privé n'est pas, en soi, contraire à la liberté contractuelle. Cette jurisprudence est tout à fait classique dans le contentieux constitutionnel :

(4) V. not. Ch. Radé, À propos des heures de délégation des maîtres contractuels de l'enseignement privé : l'État employeur doit payer. Dr. Soc. 2012.477.

comme le rappelle souvent le Conseil, le législateur peut librement modifier le régime des contrats en cours à la condition qu'il respecte un minimum de garanties constitutionnelles. En revanche, le juge constitutionnel a souvent fait preuve d'une plus grande audace, par exemple lorsqu'il a censuré l'atteinte aux conventions collectives en cours dans la décision n° 2008-568 DC du 7 août 2008 (5). En l'espèce, le Conseil motive son absence de censure en rappelant que le législateur a simplement « précisé » le régime applicable, dit le juge, sans modifier le droit en la matière, si bien qu'il ne peut exister d'atteinte aux contrats en cours. L'argument est recevable, mais il faut bien admettre que la frontière est plutôt mince entre la simple précision et la réelle modification... Quoi qu'il en soit, une censure aurait réveillé les querelles passées, et le Conseil a certainement souhaité s'en tenir aux dispositions existantes.

Filosité ensuite quant au droit à participation. Les requérants demandaient au Conseil de censurer la loi pour son silence, puisque le législateur de

2005 n'avait pas pris soin de déterminer l'autorité chargée de payer les heures de délégation syndicale prises en dehors du temps de travail. Ce qui, par ricochet, empêchait une pleine effectivité du droit à participation des maîtres contractuels. Ici aussi, plutôt que trancher un contentieux épineux, le Conseil a préféré esquiver la demande en mobilisant une ancienne jurisprudence lui permettant... de ne pas répondre à la question posée s'il estime que la réponse n'est pas directement liée à son office, à savoir le contrôle de constitutionnalité d'une loi (6). Jurisprudence curieuse, mais justifiée par le souci légitime de ne pas dépasser le cadre de la Constitution. Et, en l'espèce, selon le Conseil, le fait de savoir qui doit payer les heures de délégation – État ou établissement scolaire ? – n'est absolument pas « nécessaire à l'appréciation de la constitutionnalité » de la loi en question. Manière habile de juger sans décider !

Pierre-Yves Gahdoun
(à suivre)

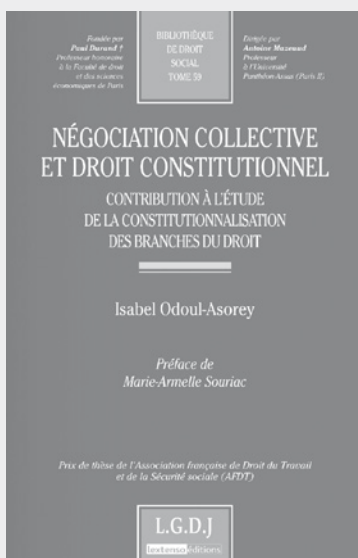
(5) CC 2008-568 DC, 7 août 2008, J.O. 21 août 2008, p. 13089.

(6) CC 91-298 DC, 24 juillet 1991, R. p. 82.

NÉGOCIATION COLLECTIVE ET DROIT CONSTITUTIONNEL

CONTRIBUTION À L'ÉTUDE DE LA CONSTITUTIONNALISATION DES BRANCHES DU DROIT

par Isabel Odoul-Asorey



LGDJ Bibliothèque de droit social
ISBN 978-2-275-04073-8
464 pages – 2013 – 55 euros

Au gré d'une remarquable évolution, le droit de la négociation collective s'est enrichi du droit constitutionnel, sur le terrain du droit positif. Le Conseil constitutionnel a rendu de nombreuses décisions intéressant la négociation collective. Des références constitutionnelles sont apparues dans les décisions rendues par le juge judiciaire et le juge administratif, dans le cadre du contentieux de la négociation collective qui relève de leur compétence.

Le droit de la négociation collective n'est donc plus l'apanage du droit du travail, dans ses sources propres. La négociation collective a ainsi donné à voir, en tant qu'objet du droit, la constitutionnalisation des branches du droit. Formulée par la doctrine, l'expression désigne au sens le plus large « un phénomène touchant le droit objectif dans son ensemble, par lequel se manifeste l'influence de la Constitution ou du Conseil constitutionnel sur une ou plusieurs branches du droit ».

Au croisement des droits et libertés et, en ce qu'elle va de pair avec l'accord collectif de travail, des sources du droit du travail, la négociation collective en offre un terrain d'observation privilégié. D'une part, en ce qu'il s'adosse à l'édification d'un droit constitutionnel, intéressant les autres branches du droit. D'autre part, en ce qu'il se prolonge par l'insertion du droit constitutionnel, au sein des branches du droit impliquées.

La négociation collective éclaire une contribution plurielle, que renforce la question prioritaire de constitutionnalité.

Cet ouvrage a reçu le prix de thèse de l'Association Française de Droit du Travail.