

# JURISPRUDENCE SOCIALE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Extraits de décisions sélectionnées et commentées par Pierre-Yves GAHDOUN,  
Professeur à l'Université Montpellier-I – CERCOP

(première partie)

Dans quelques mois, la QPC fêtera son cinquième anniversaire (1). Au moment des débats parlementaires, certains observateurs avaient estimé que le droit social serait l'un des domaines les plus touchés par la nouvelle procédure. Beaucoup d'arguments militaient en ce sens : une législation sociale abondante, changeante, élaborée à la hâte, parfois obscure et souvent complexe. Tout cela présageait une mise en ordre rapide et massive du Conseil constitutionnel... qui n'est jamais arrivée ! Le droit du travail est même devenu un secteur globalement peu concerné par les demandes des requérants.

Aujourd'hui, la tendance est peut-être en train de s'inverser : durant la période ici examinée, allant de juillet 2013 à juillet 2014, le rythme des décisions intéressant le droit social s'est nettement accéléré et le Conseil constitutionnel a censuré trois dispositions du Code du travail en QPC – ce qui n'était pas arrivé auparavant (2). Parmi ces décisions, six méritent une attention particulière : la décision n°2013-336 QPC du 1<sup>er</sup> août 2013, la décision n°2013-345 QPC du 27 septembre 2013, la décision n°2014-374 QPC du 4 avril 2014, la décision n°2014-388 QPC du 11 avril 2014, et les décisions n°2014-401 QPC et n°2014-402 QPC du 13 juin 2014.

(1) La QPC est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2010.

(2) CC 2013-336 QPC, 1<sup>er</sup> août 2013, JO 4 août 2013 p. 13317 ; CC 2014-374 QPC, 4 avr. 2014, JO 5 avr. 2014 p. 6479 et CC 2014-388 QPC, 11 avr. 2014, JO 13 avr. 2014 p. 6692.

## RÉMUNÉRATION – Participation des salariés aux résultats de l'entreprise – Champ d'application – Entreprises publiques – Définition – Défaut – Méconnaissance par le législateur de l'étendue de sa compétence – Censure.

Décision n°2013-336 QPC du 01 août 2013,  
Société Natixis Asset Management

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 10 juin 2013 par le Conseil d'État (décision n°366880 du 10 juin 2013), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par la société Natixis Asset Management, relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance n°86-1134 du 21 octobre 1986 et du premier alinéa de l'article L.442-9 du code du travail dans sa rédaction en vigueur jusqu'au 31 décembre 2004.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL, (...)

1. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 21 octobre 1986 susvisée relative à l'intéressement et à la participation des salariés aux résultats de l'entreprise et à l'actionnariat des salariés : « *Un décret en Conseil d'État détermine les entreprises publiques et les sociétés nationales qui sont soumises aux dispositions du présent chapitre. Il fixe les conditions dans lesquelles ces dispositions leur sont applicables* » ;

2. Considérant qu'en vertu de a) du paragraphe II de l'article 33 de la loi du 25 juillet 1994 susvisée, le premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 21 octobre 1986 est devenu le premier alinéa de l'article L.442-9 du code du travail ; que l'article 85 de la loi du 30 décembre 2004 susvisée a modifié la rédaction de ce premier alinéa ; que le Conseil constitutionnel en est saisi dans sa rédaction antérieure à cette loi ;

3. Considérant que, selon la société requérante, l'interprétation que la chambre sociale de la Cour de cassation a retenue de la notion « d'entreprise publique » dans son arrêt du 6 juin 2000 susvisé porte atteinte à la garantie des situations légalement acquises reconnue par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; que, compte tenu de cette interprétation, ces dispositions seraient également contraires aux principes d'égalité devant la loi et les charges publiques énoncés aux articles 6 et 13 de la Déclaration de 1789 ;

4. Considérant qu'en application de l'article 7 du règlement du 4 février 2010 susvisé, le Conseil constitutionnel a soulevé d'office le grief tiré de ce qu'en ne définissant pas la notion d'entreprise publique, les dispositions contestées méconnaîtraient l'étendue de la compétence du législateur dans des conditions qui affectent la liberté d'entreprendre et le droit de propriété ; (...)

En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance par le législateur de l'étendue de sa compétence :

16. Considérant que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit ;

17. Considérant qu'en vertu de l'article 34 de la Constitution, la loi détermine les principes fondamentaux des obligations civiles et commerciales ; qu'il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie la Constitution et, en particulier, son article 34 ; que le plein exercice de cette compétence ainsi que l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, lui imposent d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques ; qu'il doit en effet prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi ;

18. Considérant qu'en adoptant les dispositions contestées, le législateur a soustrait les « entreprises publiques » à l'obligation d'instituer un dispositif de participation des salariés aux résultats de l'entreprise ; qu'il n'a pas fixé la liste des « entreprises publiques » auxquelles, par dérogation à cette règle, cette obligation s'applique ; qu'il s'est borné à renvoyer au décret le soin de désigner celles des entreprises publiques qui y seraient néanmoins soumises ; que le législateur s'est ainsi abstenu de définir le critère en fonction duquel les entreprises publiques sont soumises à cette obligation en ne se référant pas, par exemple, à un critère fondé sur l'origine du capital ou la nature de l'activité ; qu'il n'a pas encadré le renvoi au décret et a conféré au pouvoir réglementaire la compétence pour modifier le champ d'application de la loi ; qu'en reportant ainsi sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi, il a méconnu l'étendue de sa compétence ;

19. Considérant que la liberté d'entreprendre résulte de l'article 4 de la Déclaration de 1789 ; que la méconnaissance par le législateur de l'étendue de sa compétence dans la détermination du champ d'application de l'obligation faite aux entreprises d'instituer un dispositif de participation des salariés à leurs résultats affecte par elle-même l'exercice de la liberté d'entreprendre ;

20. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 21 octobre 1986, devenu le premier alinéa de l'article L.442-9 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi du 30 décembre 2004 susvisée, doit être déclaré contraire à la Constitution ; (...)

DÉCIDE :

Article 1<sup>er</sup>.- Le premier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance n° 86-1134 du 21 octobre 1986 relative à l'intéressement et à la participation des salariés aux résultats de l'entreprise et à l'actionnariat des salariés, devenu le premier alinéa de l'article L. 442-9 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2004-1484 du 30 décembre 2004 de finances pour 2005, est contraire à la Constitution. (...)

## Observations.

La notion d'entreprise publique est l'une des notions les plus débattues en droit public. Elle a fait l'objet d'innombrables controverses doctrinales et d'une jurisprudence abondante, tant administrative que judiciaire. Malheureusement, le législateur est souvent resté muet faute de consensus. Il faut dire que « l'entreprise publique » intéresse des secteurs parfois très différents : les nationalisations et les privatisations, le statut des personnels, la participation des travailleurs, la grève, etc. Dans ce contexte, évidemment, aucune définition, qu'elle soit législative, jurisprudentielle ou doctrinale, ne peut correspondre en tout point à l'infinie variété des situations. L'entreprise publique se cherche encore.

Avec parfois des conséquences importantes pour les travailleurs. En effet, le dispositif de participation des salariés aux résultats de l'entreprise issu de l'ordonnance n°67-693 du 17 août 1967 avait clairement exclu « *les entreprises publiques et les sociétés nationales* » du régime juridique de la participation, mais en donnant, toutefois, la possibilité au Gouvernement de prévoir des exceptions par décret. En tout état de cause, aucune définition de l'entreprise publique n'apparaissait dans l'ordonnance de 1967. Logiquement, des divergences de lecture sont apparues en jurisprudence : dans un arrêt *Frantour* du 6 juin 2000 (3), la Cour de cassation a adopté une posture très différente de celle retenue par le Conseil d'État en gommant le critère du capital, c'est-à-dire

(3) Cass. Soc. 6 juin 2000, *SARL Hôtel Frantour Paris-Berthier*, n°98-20304, Dr. Ouv. 2000, p. 461.

en estimant que la seule référence à la part de capital détenue par l'État ne pouvait suffire à qualifier une entreprise de « publique ». Pour contenir ces différences d'interprétation, le Parlement est intervenu en 2004 en donnant – enfin – une définition de la notion (4). Il reste que, avant cette intervention, une « insécurité juridique » avait gouverné la matière et c'est précisément cette insécurité qui a été dénoncée par les requérants dans la décision n°2013-336 QPC du 1<sup>er</sup> août 2013.

Si, dans cette décision, le Conseil a donné raison aux demandeurs en censurant le dispositif législatif antérieur à 2004, il ne l'a pas fait en mobilisant leur argumentation. Les requérants pensaient, en effet, que la notion d'entreprise publique était parfaitement définie... par la Cour de cassation dans son arrêt

*Frantour*. Selon eux, cette définition jurisprudentielle était la source des problèmes rencontrés. À l'inverse, le juge constitutionnel a estimé que la notion d'entreprise publique n'avait pas été suffisamment précisée par le législateur lui-même et que, ce faisant, ce dernier avait commis une incompétence négative contraire à la Constitution. Ainsi, en l'espèce, non seulement le Conseil soulève d'office un grief qui n'apparaissait pas dans la requête initiale – il s'agit d'une faculté que s'est « offerte » le juge constitutionnel dans son règlement intérieur – mais, au surplus, il va dans un sens qui est tout à fait différent de celui pris par la demande. Rien de critiquable à cela, mais, aujourd'hui, il est bien certain que les arguments développés dans les différentes QPC ne lient absolument pas le Conseil constitutionnel, qui reste parfaitement libre de façonner à sa guise les requêtes des justiciables.

(4) Loi n° 2004-1484 du 30 déc. 2004.

## **SYNDICAT PROFESSIONNEL – Fonctionnement – Communication syndicale par voie électronique dans l'entreprise**

Décision n° 2013-345 QPC du 27 septembre 2013,  
Syndicat national Groupe Air France CFTC

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 11 juillet 2013 par la Cour de cassation (chambre sociale, arrêt n° 1553 du 11 juillet 2013), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par le Syndicat national Groupe Air France CFTC, relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article L. 2142-6 du code du travail.

### **LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL, (...)**

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 2142-6 du code du travail : « *Un accord d'entreprise peut autoriser la mise à disposition des publications et tracts de nature syndicale, soit sur un site syndical mis en place sur l'intranet de l'entreprise, soit par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise. Dans ce dernier cas, cette diffusion doit être compatible avec les exigences de bon fonctionnement du réseau informatique de l'entreprise et ne doit pas entraver l'accroissement du travail* » ; « *L'accord d'entreprise définit les modalités de cette mise à disposition ou de ce mode de diffusion, en précisant notamment les conditions d'accès des organisations syndicales et les règles techniques visant à préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message* » ;

2. Considérant que, selon le syndicat requérant, en soumettant à l'accord de l'employeur le droit des syndicats à communiquer avec les salariés soit sur un site syndical mis en place sur l'intranet de l'entreprise, soit par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise, ces dispositions portent une atteinte inconstitutionnelle à la liberté d'expression des syndicats ;

3. Considérant qu'aux termes du sixième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : « *Tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix* » ; que le huitième alinéa de ce Préambule dispose : « *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'aux termes de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi* » ; qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine qui lui est réservé par la Constitution, d'adopter, pour la réalisation ou la conciliation d'objectifs de nature constitutionnelle, des modalités dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité, dès lors que, dans l'exercice de ce pouvoir, il ne prive pas de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ;

4. Considérant, en premier lieu, qu'en renvoyant à un accord d'entreprise la définition des conditions dans lesquelles des publications et tracts de nature syndicale peuvent être mis à disposition soit sur un site syndical mis en place sur l'intranet de l'entreprise, soit par diffusion sur la messagerie électronique de l'entreprise, le législateur a entendu, dans le cadre de la mise en œuvre du principe de participation énoncé au huitième alinéa du Préambule de 1946, permettre que les modalités de la communication syndicale par la voie électronique puissent être adaptées à chaque entreprise et, en particulier, à l'organisation du travail et à l'état du développement de ses moyens de communication ;

5. Considérant, en deuxième lieu, qu'en prévoyant, d'une part, que la diffusion de l'information syndicale par la voie électronique doit être compatible avec les exigences de bon fonctionnement du réseau informatique de l'entreprise et ne doit pas entraver l'accomplissement du travail et, d'autre part, que les modalités de cette diffusion doivent préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message, le législateur a adopté des mesures pour assurer le respect des libertés tant de l'employeur que des salariés ;

6. Considérant, en troisième lieu, qu'en l'absence d'accord d'entreprise relatif à l'utilisation de l'intranet ou de la messagerie électronique de l'entreprise, les syndicats peuvent, outre l'application des dispositions du premier alinéa de l'article L.2142-3 du code du travail et de son article L.2142-4, librement diffuser des publications et tracts sur les réseaux de communication au public en ligne ; que les salariés peuvent également librement y accéder sur ces réseaux ; qu'ils peuvent s'inscrire sur des listes de diffusion afin de recevoir par voie électronique les publications et tracts syndicaux ; que, dans ces conditions, la liberté de communication des syndicats n'est pas méconnue ;

7. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que, par les dispositions contestées, le législateur n'a pas opéré une conciliation manifestement déséquilibrée entre, d'une part, la liberté de communication des syndicats et, d'autre part, la liberté tant de l'employeur que des salariés ; que les dispositions de l'article L.2142-6 du code du travail, qui ne méconnaissent ni la liberté d'expression garantie par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarées conformes à la Constitution,

DÉCIDE :

Article 1<sup>er</sup>.- L'article L.2142-6 du code du travail est conforme à la Constitution. (...)

## Observations.

Internet est devenu en quelques années un outil incontournable de communication, y compris pour les syndicats. Avec peu d'idées et quelques clics, le web remplace, à moindres frais, des envois postaux fastidieux et un affichage papier souvent délaissé. Parfois aussi, il nourrit la discorde entre certains employeurs, soucieux de ficeler au maximum l'image « 2.0 » de l'entreprise, et les organisations syndicales, agitées par le souci bien légitime de conserver leur entière liberté d'expression sur la toile. Dans ce domaine des informations syndicales sur Internet, le législateur n'est pas resté silencieux. Dès 2004 (5), il a autorisé la communication des syndicats par le biais de la messagerie électronique de l'entreprise, mais, contrairement à la communication « classique », il a exigé que la diffusion des informations soit préalablement autorisée par l'employeur. En matière de communication électronique, il ne s'agit donc pas d'une réelle liberté des syndicats, mais plutôt d'une faculté conditionnée et limitée. C'est justement ce point que contestait le syndicat national groupe Air France CFTC dans la décision n°2013-345 QPC du 27 septembre 2013 en invoquant l'inconstitutionnalité de l'article L.2142-6 du Code du travail relatif à la mise à disposition des communications syndicales par voie électronique.

En l'espèce, le Conseil constitutionnel n'a pas censuré le dispositif législatif en cause. On pourrait, d'ailleurs, discuter de l'opportunité pratique d'une telle censure, même si la loi de 2004 méritait quelques ajustements. Il n'en reste pas moins vrai que cette décision peut être saluée pour l'effort argumentatif dont a fait preuve le Conseil constitutionnel en l'espèce.

D'ordinaire, la liberté syndicale ne fait pas l'objet d'un examen très minutieux par le Conseil. Bien souvent, le juge se contente d'un contrôle minimum en vérifiant si – comme il le dit lui-même – la loi ne méconnaît pas « *manifestement* » le 7<sup>e</sup> alinéa du Préambule de 1946. Au contraire, dans cette décision, le juge expose avec précision les libertés en présence – d'un côté la « liberté de communication des syndicats », nouvelle composante de la liberté syndicale, de l'autre la liberté d'entreprendre, qui suppose un encadrement de la communication Internet dans l'entreprise. Entre les deux, et en creux, la liberté d'expression : certes, le Conseil ne dit pas que la communication électronique des syndicats est une composante de la liberté d'expression et, du reste, il ne fonde pas son argumentation sur l'article 11 de la Déclaration de 1789. Mais s'il n'emploie pas le terme, il utilise, en revanche, le niveau de contrôle habituellement réservé à cette liberté, c'est-à-dire un contrôle très fort caractérisé par le « triple test de proportionnalité » : les atteintes éventuelles à la liberté d'expression doivent être « *nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi* ». Et sur la base de ces critères rigoureux, le Conseil constitutionnel estime, en l'espèce, que la loi ne méconnaît pas la liberté syndicale. Évidemment, les syndicats requérants pourront être déçus par cette solution ; ils pourront, néanmoins, se consoler en remarquant que la liberté syndicale s'est enrichie en l'espèce d'une nouvelle composante pleine de promesses.

**Pierre-Yves Gahdoun**

(à suivre)

(5) Loi n°2004-391 du 4 mai 2004.