

**PROTECTION DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL – Référé administratif – Mise en œuvre des dispositions de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative – Refus d'autorisation du licenciement d'un délégué du personnel accusé de harcèlement moral non constitutif d'une atteinte manifestement illégale à une liberté fondamentale.**

CONSEIL D'ÉTAT (8<sup>e</sup> ss-sect.) 4 octobre 2004

Mona Lisa Investissements et a.

La Société Mona Lisa Investissements et autres demandent au Conseil d'Etat :

D'annuler l'ordonnance du 22 janvier 2004 par laquelle le juge des référés du Tribunal administratif de Marseille a, sur le fondement de l'article L. 522-3 du Code de justice administrative, rejeté leurs demandes tendant, d'une part, à la suspension provisoire de la décision du 17 décembre 2003 par laquelle l'inspecteur du travail d'Aix-en-Provence a refusé le licenciement de M. G., d'autre part, à la suspension provisoire de l'exécution du contrat de travail de l'intéressé et, enfin, à ce qu'il soit enjoint sous astreinte à l'administration du travail de réexaminer la demande dont elle a été saisie et d'y répondre dans un délai de huit jours (...);

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative : *"Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public (...) aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale"*; d'autre part, qu'aux termes de l'article L. 522-3 du même Code *"Lorsque la demande ne présente pas un caractère d'urgence ou lorsqu'il apparaît, au vu de la demande... qu'elle est mal fondée, le juge des référés peut la rejeter par une ordonnance motivée"*;

Sur la fin de non-recevoir opposée à la requête par M. G. :

Considérant que l'ordonnance attaquée rejette les conclusions présentées devant le juge des référés par la Société

Mona Lisa Investissements et autres ; que les requérants sont par suite recevables à la déférer au juge de cassation sans qu'y fasse obstacle la circonstance que leur demande adressée au juge des référés serait, comme le soutient M. G., entachée d'irrecevabilité ;

Sur les conclusions de la requête relative au refus du juge des référés d'ordonner la suspension du contrat de travail de M. G. :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier, soumis au premier juge que le contrat régissant les rapports entre M. G. et son employeur a le caractère d'un contrat de droit privé ; que, dès lors, le juge des référés du Tribunal administratif de Marseille n'était pas compétent pour connaître des conclusions de la Société Mona Lisa Investissements et autres tendant à la suspension de l'exécution de ce contrat que, par suite, l'ordonnance attaquée doit être annulée en tant qu'elle a statué sur ces conclusions ; qu'il y a lieu pour le Conseil d'Etat, statuant sur le fondement de l'article L. 821-2 du Code de justice de les rejeter comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître ;

Sur les conclusions relatives au maintien du statut de salarié protégé au profit de M. G. :

Considérant que la décision par laquelle l'inspecteur du travail refuse d'autoriser le licenciement d'un salarié protégé, qui lui est demandé à raison de faits de harcèlement moral sur ses subordonnés, peut, par ses conséquences, porter atteinte à une liberté fondamentale que, dès lors, en posant en principe

que le maintien d'un salarié protégé accusé de harcèlement moral n'est de nature à compromettre aucune liberté fondamentale en lien avec le droit du travail, le juge des référés du Tribunal administratif de Marseille a entaché son ordonnance d'une erreur de droit ; que la Société Mona Lisa Investissements, Mme Ga. et Mme Ba. sont, par suite, fondées à en demander l'annulation ;

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu, par application de l'article L. 821-2 du Code de justice administrative, de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée ;

Sans qu'il soit besoin de statuer sur la fin de non-recevoir opposée à la demande ;

Considérant que pour la mise en œuvre des dispositions de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, le degré de gravité que peut revêtir une mesure affectant la liberté d'entreprendre ou la liberté du travail, doit prendre en compte les limitations de portée générale apportées à ces libertés qui ont été introduites par la législation pour permettre certaines interventions jugées nécessaires de la puissance publique, notamment dans les relations du travail ; que figure au nombre de ces limitations la protection dont bénéficient, dans l'intérêt de l'ensemble des travailleurs qu'ils représentent, les délégués du personnel, dont le licenciement ne peut intervenir que sur autorisation de l'inspecteur du travail ;

Considérant que le fait pour l'autorité administrative de refuser l'autorisation de licencier M. G., délégué du personnel, nonobstant les accusations de harcèlement moral dont il est l'objet, ne peut être regardé, dans les circonstances de l'espèce, comme constituant une atteinte "manifestement illégale" à aucune des libertés fondamentales invoquées tant

par son employeur que par certains salariés ; que la Société Mona Lisa Investissements, Mme Ga. et Mme Ba. ne sont, par suite, pas fondées à demander, sur le fondement de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, la suspension provisoire de la décision du 17 décembre 2003 par laquelle l'inspecteur du travail d'Aix-en-Provence a refusé le licenciement de M. G., et ne sont pas davantage fondées à demander qu'il soit enjoint sous astreinte à l'administration du travail de réexaminer la demande dont elle a été saisie et d'y répondre dans un délai de huit jours ;

**DECIDE :**

Article 1<sup>er</sup> : L'ordonnance du 22 janvier 2004 du juge des référés du Tribunal administratif de Marseille est annulée ;

Article 2 : La demande présentée par la Société Mona Lisa Investissements, par Mme Ga. et par Mme Ba. devant le juge des référés du Tribunal administratif de Marseille, en tant qu'elle est relative à la suspension du contrat de travail de M. G., est rejetée comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître ;

Article 3 : Les autres conclusions de la demande et le surplus des conclusions présentées devant le Conseil d'Etat sont rejetés ;

Article 4 : La Société Mona Lisa Investissements, Mmes Ga et Ba. verseront conjointement à M. G. la somme de 3 500 euros en application des dispositions de l'article L. 761-1 du Code de justice administrative.

(M. Bénard, rapp. - M. Olléon, comm. gouv. - SCP Delaporte, Briard, Trichet, SCP Gatineau, av.)

## Note.

Aux termes de l'article L. 122-49 du Code du travail, le "harcèlement moral" se définit par des agissements répétés qui ont "pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel".

Il a été souligné par le Conseil constitutionnel que les droits visés par cette définition devaient être regardés comme "les droits de la personne au travail tels qu'ils sont énoncés à l'article L. 120-2 du Code du travail" (1).

C'est probablement dans cette perspective que le présent arrêt du Conseil d'Etat, *Société Mona Lisa Investissements et autres*, dont le raisonnement ne brille pas ici par une clarté excessive, érige le maintien dans l'entreprise d'un salarié protégé accusé de harcèlement moral comme de nature à compromettre une "liberté fondamentale en lien avec le droit du travail".

Si l'on procède à une lecture attentive de l'arrêt, il apparaît que la liberté fondamentale en cause est la liberté du travail.

Il est toutefois précisé par le Conseil d'Etat que le degré de gravité que peut revêtir une mesure affectant cette liberté doit prendre en compte les limitations de portée générale qui lui ont été apportées pour permettre certaines interventions jugées nécessaires de la puissance publique et que figure au nombre de ces limitations la protection dont bénéficient, dans l'intérêt de l'ensemble des travailleurs qu'ils représentent, les délégués du personnel, dont le licenciement ne peut intervenir que sur autorisation de l'inspecteur du travail.

Le présent arrêt du Conseil d'Etat est incontestablement animé d'une logique, pour reprendre la formule utilisée par le commissaire du gouvernement Dondoux dans ses conclusions sous l'arrêt *SAFER d'Auvergne* (2), de recherche d'une "conciliation suffisante, c'est-à-dire raisonnable des intérêts en présence", qui étaient ici l'intérêt individuel à la préservation de la liberté du travail et l'intérêt collectif à la protection des délégués du personnel.

Mais il aurait été plus judicieux de souligner que l'appréciation de la gravité et du caractère manifestement illégal de l'atteinte portée à la liberté dont se prévalaient l'employeur et certains salariés supposait la recherche d'une conciliation entre deux libertés fondamentales, la liberté du travail et le libre exercice de l'activité de représentation des travailleurs. La conception en définitive "libérale" qui présente la protection reconnue aux délégués du personnel comme une simple limitation de la liberté d'entreprendre ou de la liberté du travail ne semble pas donner toute sa plénitude à l'affirmation du libre exercice de la représentation collective des travailleurs comme

(1) § 83 de la décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002, Dr. Ouv. 2002 p. 59, rappelée par M. Miné, H. Rose, Y. Struillou, *Droit du licenciement des salariés protégés*, 2<sup>e</sup> éd., 355.

(2) 5 mai 1976, Dr. Ouv. 1976 p. 431 n. M. Cohen, Dr. Soc. 1976, 356.

une liberté publique... Pour ne pas tomber dans la dérive, il serait peut-être utile de se replonger dans la lecture de Jean-Maurice Verdier (3).

Il n'y a pas si longtemps, dans un arrêt remarqué (4), le Conseil d'Etat a reconnu au droit de grève le caractère d'une liberté fondamentale. Le libre exercice de la représentation collective des travailleurs et la liberté syndicale doivent, en toute logique, accéder au même statut.

Ce qui devrait permettre aux représentants du personnel ou aux représentants syndicaux qui auraient fait l'objet d'une mesure de licenciement permise par une autorisation administrative manifestement illégale (et qui ont été sèchement exclus du référé-suspension par le Conseil d'Etat, lorsque l'autorisation de licenciement est déjà exécutée par l'employeur au moment où le juge des référés est invité à se prononcer) (5) de saisir le juge des référés administratif, sur le fondement de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative (6), pour obtenir une neutralisation de la décision administrative peu respectueuse de l'exercice dans l'entreprise d'une liberté publique. Décidément, le sourire de Mona Lisa n'a pas fini de susciter le commentaire.

P.M.

(3) Chronique fondamentale : "Du contrat au statut et du droit individuel aux libertés publiques", JCP 1971, I, 2422.

(4) CE, 9 décembre 2003, Aguillon et a., Dr. Ouv. 2004, 184 et s., note Mireille Panigel-Nennouche.

(5) voir CE, 2 juillet 2003, RJS 11/03, n° 1289.

(6) Sur le référé administratif, v. l'article de M. Panigel-Nennouche dans le numéro spécial du Dr. Ouv. consacré aux *Contentieux de l'urgence*, juin 2004.

## Colloque : Les travailleurs âgés en Europe

Organisé par l'Institut du Travail et le Laboratoire de Droit Social

Vendredi 18 mars 2005

Faculté de droit, Amphithéâtre Carré de Malberg, Université Robert Schuman,  
1 place d'Athènes, 67000 STRASBOURG

### Les travailleurs âgés : le contexte européen

Présidence : René de Quenaudon, Professeur,  
Université Robert Schuman, Strasbourg, France

#### 9h30 La situation des travailleurs âgés

Michèle Forté, Maître de conférences, Institut du travail,  
Université Robert Schuman, Strasbourg, France

- Démographie : bilan et perspectives
- Statistiques : nombre de travailleurs âgés, flux entrées / sorties de l'emploi
- Emploi : allongement des carrières et conséquences, risque de détérioration de l'emploi des salariés âgés
- Retraites : âge d'accès à la retraite, taux des pensions, stratégies d'évitement

#### 10h40 La discrimination en raison de l'âge : état des lieux en Europe

Edoardo Ales, Professeur, Université de Cassino, Italie

- Pratiques discriminatoires
- Seuils d'âge et mesures spécifiques
- Lutte contre la discrimination en raison de l'âge (normes étatiques, conventions et accords collectifs)

#### L'âge et la relation de travail

Présidence : Fernando Valdes Dal-Re, Professeur,  
Université Complutense, Madrid, Espagne

#### 11h30 L'âge et l'embauche

Table ronde animée par Teun Jaspers,  
Professeur, Université d'Utrecht, Pays-Bas

- Difficultés d'emploi des seniors
- Dispositifs d'aide au retour à l'emploi pour les seniors

#### 14h00 L'âge et l'exécution du contrat de travail

Table ronde animée par Marc Rigaux, Professeur,  
Université d'Anvers, Belgique

- Conditions de travail et adaptation à l'âge : évolution de l'emploi, de la rémunération, du temps de travail et des conditions d'hygiène et de sécurité
- Travailleurs âgés et transfert des compétences (rapport intergénérationnel)
- Clauses des conventions et accords collectifs sur le sujet

#### 15h30 L'âge et la fin de la relation de travail

Table ronde animée par Ulrike Wendeling-Schröder,  
Professeur, Université de Hanovre, Allemagne

- Age : cause de licenciement ?
- Dispositifs de préretraite et mise à la retraite
- Politiques de maintien dans l'emploi pour les seniors

#### 16h30 Synthèse et conclusions du colloque

Corinne Sachs-Durand, Professeur, Institut du travail,  
Université Robert Schuman, Strasbourg, France

### Droits d'inscription :

Tarif normal : 50 € (repas compris) - Tarif réduit : 30 € (repas compris) Instituts du travail, universitaires hors URS  
Gratuit (repas non compris) : étudiants, syndicalistes, enseignants URS - Inscription au buffet : 15 €

### Contacts :

Anja Johansson, Coordinatrice - E-mail : [anja.johansson@urs.u-strasbg.fr](mailto:anja.johansson@urs.u-strasbg.fr)  
Institut du Travail, 39 avenue de la Forêt-Noire, 67000 Strasbourg  
Tél. +33 (0)3 88 61 25 21 Fax : +33 (0)3 88 60 04 29 <http://www-idt.u-strasbg.fr>