

statuant
au contentieux

N^{os} 406760, 408221, 408226

REPUBLIQUE FRANÇAISE

SYNDICAT CGT COODYEAR AMIENS
(USINE AMIENS NORD) et autres

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Frédéric Pacoud
Rapporteur

Le Conseil d'Etat statuant au contentieux
(Section du contentieux, 1^{ère} et 6^{ème} chambres réunies)

M. Charles Touboul
Rapporteur public

Sur le rapport de la 1^{ère} chambre
de la Section du contentieux

Séance du 4 décembre 2017
Lecture du 7 décembre 2017

Vu la procédure suivante :

1° Par une requête, enregistrée le 10 janvier 2017 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat sous le n° 406760, le syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord), le syndicat Info'com CGT CSTP, le syndicat CGT Pullman Paris Montparnasse, le syndicat des salariés des hôtels de prestige et économiques CGT, le syndicat des salariés des établissements Marks and Spencer de la région parisienne, le syndicat CGT Allibert Auchel, le syndicat CGT Faurecia de Meru et l'union locale des syndicats CGT de Béthune et environs demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir le décret n° 2016-1797 du 20 décembre 2016 relatif aux modalités d'approbation par consultation des salariés de certains accords d'entreprise ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 500 euros à verser à chacun d'eux au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

.....

2° Par une requête et un mémoire complémentaire, enregistrés les 20 février et 22 mai 2017 sous le n° 408221, la Confédération générale du travail - Force ouvrière demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir le décret n° 2016-1797 du 20 décembre 2016 relatif aux modalités d'approbation par consultation des salariés de certains accords d'entreprise ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 3 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

.....

3° Par une requête et un nouveau mémoire, enregistrés les 20 février et 22 octobre 2017 sous le n° 408226, l'Union syndicale Solidaires demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir le décret n° 2016-1797 du 20 décembre 2016 relatif aux modalités d'approbation par consultation des salariés de certains accords d'entreprise ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 2 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

.....

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu :

- la Constitution, notamment son Préambule et son article 61-1 ;
- la convention internationale du travail n° 87 concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical, ratifiée le 28 juin 1951 ;
- la convention internationale du travail n° 98 concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective, ratifiée le 26 octobre 1951 ;
- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 ;
- le code du travail, notamment son article L. 2232-12 ;

- la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, notamment son article 21 ;
- la décision n° 408221 du 19 juillet 2017 par laquelle le Conseil d'Etat statuant au contentieux a renvoyé au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par la Confédération générale du travail - Force ouvrière ;
- la décision n° 2017-664 QPC du Conseil constitutionnel du 20 octobre 2017 statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par la Confédération générale du travail - Force ouvrière ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Frédéric Pacoud, maître des requêtes,
- les conclusions de M. Charles Touboul, rapporteur public.

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Sevaux, Mathonnet, avocat du syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens Nord) et autres, et à Me Haas, avocat de la Confédération générale du travail - Force ouvrière.

Vu la note en délibéré, enregistrée le 4 décembre 2017, présentée par le syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et les autres requérants dans l'affaire n° 406760 ;

Considérant ce qui suit :

1. Par trois requêtes qu'il y a lieu de joindre, le syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et autres, la Confédération générale du travail - Force ouvrière et l'Union syndicale Solidaires demandent l'annulation pour excès de pouvoir du décret du 20 décembre 2016 par lequel le Premier ministre a déterminé les modalités d'approbation, par consultation des salariés, des accords d'entreprise prévus par l'article L. 2232-12 ainsi que par les articles L. 2232-21-1 et L. 2232-27 du code du travail .

Sur les interventions :

2. Le syndicat CGT Energie Paris et autres, le syndicat CGT des fonctionnaires et agents territoriaux actifs(ves) et retraités(es) publics et privés de Roubaix et autres et le syndicat CGT du centre hospitalier d'Armentières et autres justifient d'un intérêt suffisant à l'annulation du décret attaqué. Ainsi, leurs interventions au soutien de la requête du syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et autres sont recevables.

Sur la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par le syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et autres :

3. Aux termes du premier alinéa de l'article 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel : « *Le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution peut être soulevé (...) à l'occasion d'une instance devant le Conseil d'Etat (...)* ». Il résulte des dispositions de ce même article que le Conseil constitutionnel est saisi de la question prioritaire de constitutionnalité à la triple condition que la disposition contestée soit applicable au litige ou à la procédure, qu'elle n'ait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances, et que la question soit nouvelle ou présente un caractère sérieux.

4. Aux termes de l'article L. 2232-12 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels : « La validité d'un accord d'entreprise ou d'établissement est subordonnée à sa signature par, d'une part, l'employeur ou son représentant et, d'autre part, une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants. / Si cette condition n'est pas remplie et si l'accord a été signé à la fois par l'employeur et par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des élections mentionnées au premier alinéa, quel que soit le nombre de votants, une ou plusieurs de ces organisations ayant recueilli plus de 30 % des suffrages disposent d'un délai d'un mois à compter de la signature de l'accord pour indiquer qu'elles souhaitent une consultation des salariés visant à valider l'accord. / Si, à l'issue d'un délai de huit jours à compter de cette demande, les éventuelles signatures d'autres organisations syndicales représentatives n'ont pas permis d'atteindre le taux de 50 % mentionné au premier alinéa et si les conditions mentionnées au deuxième alinéa sont toujours remplies, cette consultation est organisée dans un délai de deux mois. / La consultation des salariés, qui peut être organisée par voie électronique, se déroule dans le respect des principes généraux du droit électoral et selon les modalités prévues par un protocole spécifique conclu entre l'employeur et les organisations signataires. / Participent à la consultation les salariés des établissements couverts par l'accord et électeurs au sens des articles L. 2314-15 et L. 2314-17 à L. 2314-18-1. / L'accord est valide s'il est approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés. / Faute d'approbation, l'accord est réputé non écrit. / Un décret définit les conditions de la consultation des salariés organisée en application du présent article ».

5. En premier lieu, les requérants critiquent les dispositions du premier alinéa de l'article L. 2232-12 du code du travail, dans leur rédaction résultant de l'article 21 de la loi du 8 août 2016, qui subordonnent la validité d'un accord d'entreprise ou d'établissement à sa signature par l'employeur et par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli la majorité au premier tour des élections qu'elles mentionnent, en tant qu'elles prévoient que seuls les suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives sont retenus pour le calcul de cette majorité. La question de la conformité de ces dispositions aux droits et libertés garantis par la Constitution est sans incidence sur l'appréciation de la légalité du décret du 20 décembre 2016 définissant les modalités de consultation des salariés sur les accords d'entreprise ou d'établissement prévus au deuxième alinéa du même article, dont les requérants demandent l'annulation pour excès de pouvoir. Par suite, les dispositions contestées du premier alinéa de l'article L. 2232-12 du code du travail ne sont pas applicables au présent litige.

6. En deuxième lieu, les sixième et huitième alinéas du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, confirmé par celui de la Constitution du 4 octobre 1958, disposent que : « *Tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix* » et que : « *Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises* ». Si ces dispositions confèrent aux organisations syndicales vocation naturelle à assurer, notamment par la voie de la négociation collective, la défense des droits et intérêts des travailleurs, elles ne leur attribuent pas pour autant un monopole de la représentation des salariés en matière de négociation collective.

7. Les dispositions critiquées de l'article L. 2232-12 du code du travail concernent seulement la validation d'un accord déjà conclu. Exigeant que cet accord ait été signé par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des élections qu'elles mentionnent et ménageant un délai de huit jours à compter de la demande de consultation des salariés pour permettre les éventuelles signatures d'autres organisations syndicales représentatives qui rendraient inutile cette consultation, elles ne sont contraires ni à la liberté syndicale ni au principe de participation à la détermination collective des conditions de travail.

8. En troisième lieu, les dispositions critiquées de l'article L. 2232-12 du code du travail ménagent, ainsi qu'il a été dit, un délai à compter de la demande de consultation des salariés pour permettre d'éventuelles signatures d'autres organisations syndicales représentatives, précisent que la consultation des salariés a pour objet l'approbation de l'accord tel qu'il a été conclu par l'employeur et par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives et déterminent les salariés participant à la consultation par un double critère de présence dans l'un des établissements couverts par l'accord et d'électorat dans l'entreprise, au sens des articles L. 2314-15 et L. 2314-17 à L. 2314-18-1 du même code. Par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que les dispositions qu'ils critiquent, qui n'avaient pas à préciser les conditions de loyauté de la négociation non plus que la notion d'établissement, seraient entachées d'incompétence négative dans des conditions affectant la liberté syndicale et le principe de participation à la détermination collective des conditions de travail.

9. Enfin, les dispositions contestées, qui font usage de notions claires et sont suffisamment précises, ne méconnaissent pas, en tout état de cause, l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi.

10. Il résulte de ce qui précède que la question soulevée, qui n'est pas nouvelle, ne présente pas un caractère sérieux. Ainsi, sans qu'il soit besoin de la renvoyer au Conseil constitutionnel, le moyen tiré de ce que les dispositions des premier, deuxième, troisième et cinquième alinéas de l'article L. 2232-12 du code du travail, dans leur rédaction résultant de la loi du 8 août 2016, portent atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution doit être écarté.

Sur la légalité des dispositions du décret attaqué relatives au protocole conclu entre l'employeur et les organisations signataires de l'accord :

11. Par sa décision n° 2017-664 QPC du 20 octobre 2017, le Conseil constitutionnel a déclaré inconstitutionnel le quatrième alinéa de l'article L. 2232-12 du code du

travail, dans sa rédaction résultant de la loi du 8 août 2016, au motif qu'en prévoyant que seules les organisations syndicales qui ont signé un accord d'entreprise ou d'établissement et ont souhaité le soumettre à la consultation des salariés sont appelées à conclure le protocole fixant les modalités d'organisation de cette consultation, ces dispositions instituent une différence de traitement qui ne repose ni sur une différence de situation ni sur un motif d'intérêt général en rapport direct avec l'objet de la loi. Il a précisé que la disposition déclarée contraire à la Constitution ne pourrait être appliquée dans les instances en cours à la date de la publication de sa décision.

12. Par suite, les requérants sont fondés à soutenir que la troisième phrase du 1° de l'article D. 2232-2, l'article D. 2232-3, les II et III de l'article D. 2232-6 et l'article D. 2232-7 insérés dans le code du travail par l'article 1^{er} du décret attaqué, relatifs au contenu, à la publicité et à la contestation du protocole prévu par le quatrième alinéa de l'article L. 2232-12 du code du travail, sont privés de base légale et à en demander l'annulation pour ce motif, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens des requêtes dirigés contre les mêmes dispositions, qui sont divisibles des autres dispositions du décret attaqué.

Sur la légalité des autres dispositions du décret attaqué :

En ce qui concerne la légalité externe :

13. En premier lieu, aux termes du premier alinéa de l'article L. 1 du code du travail : « *Tout projet de réforme envisagé par le Gouvernement qui porte sur les relations individuelles et collectives du travail, l'emploi et la formation professionnelle et qui relève du champ de la négociation nationale et interprofessionnelle fait l'objet d'une concertation préalable avec les organisations syndicales de salariés et d'employeurs représentatives au niveau national et interprofessionnel en vue de l'ouverture éventuelle d'une telle négociation* ». Le décret attaqué, pris pour l'application de l'article L. 2232-12 du code du travail, ne peut être regardé en lui-même comme une réforme au sens de ces dispositions. Par suite, la méconnaissance de l'article L. 1 du code du travail ne peut être utilement invoquée.

14. En second lieu, les moyens tirés de ce que le décret empièterait pour partie sur la compétence du législateur et aurait été adopté sans que soient respectées les formalités, procédures et consultations préalables requises ne sont pas assortis des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé.

En ce qui concerne la légalité interne :

15. En l'absence de délégué syndical dans une entreprise ou dans un établissement, ou de délégué du personnel désigné comme délégué syndical dans les entreprises de moins de cinquante salariés, des accords d'entreprise ou d'établissement peuvent être négociés et conclus dans les conditions prévues par les articles L. 2232-21 et L. 2232-24 du code du travail. L'article L. 2232-21 ouvre cette possibilité de négocier et conclure des accords aux représentants élus du personnel au comité d'entreprise ou à la délégation unique du personnel ou, à défaut, aux délégués du personnel, s'ils sont mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche dont relève l'entreprise ou au niveau national et interprofessionnel. Lorsqu'aucun élu n'a manifesté son souhait de négocier, l'article L. 2232-24 prévoit que, sous certaines conditions, des accords peuvent être négociés et conclus

par un ou plusieurs salariés mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche ou au niveau national et interprofessionnel. Dans chacun de ces deux cas, les articles L. 2232-21-1 et L. 2232-27 du code du travail prévoient, dans leur rédaction résultant respectivement de la loi du 17 août 2015 et de la loi du 20 août 2008, que, pour pouvoir entrer en vigueur, l'accord « *doit avoir été approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés, dans des conditions déterminées par décret et dans le respect des principes généraux du droit électoral* ».

16. En premier lieu, pour l'application de ces dispositions, l'article D. 2232-8 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'article 1^{er} du décret attaqué, dispose que : « La consultation prévue aux articles L. 2232-21-1 et L. 2232-27 est organisée dans un délai de deux mois à compter de la conclusion de l'accord. L'employeur consulte au préalable le ou les représentants élus du personnel mandatés ou le ou les salariés mandatés sur ses modalités. Il informe les salariés de ces modalités par tout moyen au plus tard quinze jours avant la consultation ».

17. D'une part, il résulte de ces dispositions que, s'il appartient à l'employeur de fixer les modalités d'organisation de la consultation des salariés prévue aux articles L. 2232-21-1 et L. 2232-27 et, à ce titre, de déterminer le texte exact de la question soumise au vote des salariés, celle-ci ne peut porter que sur l'approbation de l'accord tel qu'il a été conclu entre l'employeur et le ou les représentants élus du personnel mandatés ou le ou les salariés mandatés. Par suite, contrairement à ce que soutiennent les requérants, les dispositions réglementaires contestées n'ont pas pour effet de permettre à l'employeur de donner à la consultation un autre objet que celui que prévoit la loi.

18. D'autre part, les dispositions de cet article n'ont ni pour objet, ni pour effet de réserver aux représentants élus du personnel mandatés ou aux salariés mandatés la détermination des modalités de consultation des salariés, laquelle relève de l'employeur. Par suite, le moyen tiré de la méconnaissance, pour ce motif, du principe d'égalité ne peut qu'être écarté.

19. En deuxième lieu, aux termes de l'article D. 2232-9 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'article 1^{er} du décret attaqué : « En cas de désaccord sur les modalités d'organisation de la consultation retenues par l'employeur, le tribunal d'instance peut être saisi dans un délai de huit jours à compter de l'information prévue à l'article D. 2232-8 par le ou les représentants élus du personnel mandatés ou le ou les salariés mandatés et statue en la forme des référés et en dernier ressort ».

20. Contrairement à ce qui est soutenu, ces dispositions définissent sans équivoque les conditions dans lesquelles le tribunal d'instance peut être saisi d'une contestation relative aux modalités fixées par l'employeur pour l'organisation d'une consultation des salariés en application des articles L. 2232-21-1 et L. 2232-27 du code du travail. Par suite, le moyen tiré de ce que l'article D. 2232-9 du code du travail méconnaîtrait l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la norme doit être écarté.

21. Toutefois, si le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, c'est pourvu que, dans l'un et l'autre

cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la norme qui l'établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des motifs susceptibles de la justifier. En réservant aux représentants élus du personnel mandatés ou aux salariés mandatés la faculté de saisir le tribunal d'instance en cas de désaccord sur les modalités d'organisation de la consultation des salariés retenues par l'employeur, le pouvoir réglementaire a instauré une différence de traitement qui ne repose ni sur une différence de situation ni sur un motif d'intérêt général en rapport direct avec l'objet des dispositions du décret. Par suite, la Confédération générale du travail - Force ouvrière est fondée à soutenir que le décret méconnaît, dans cette mesure, le principe d'égalité.

22. En dernier lieu, d'une part, les moyens tirés, par la Confédération générale du travail - Force ouvrière, de la méconnaissance des conventions internationales du travail n° 87 et n° 98, concernant, la première, la liberté syndicale et la protection du droit syndical et, la seconde, l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective, ne sont pas assortis des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé. D'autre part, l'Union syndicale Solidaires ne peut utilement soutenir que le législateur aurait méconnu sa compétence ou que le décret, en ce qu'il permet la validation d'un accord d'entreprise ou d'établissement par la consultation directe des salariés, méconnaît l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et les sixième et huitième alinéas du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

23. Il résulte de tout ce qui précède que le décret attaqué doit être annulé en tant seulement que, par des dispositions qui sont divisibles, il introduit dans le code du travail la troisième phrase du 1° de l'article D. 2232-2, l'article D. 2232-3, les II et III de l'article D. 2232-6, l'article D. 2232-7 et, à l'article D. 2232-9, les mots : « par le ou les représentants élus du personnel mandatés ou le ou les salariés mandatés ».

Sur les frais exposés par les parties à l'occasion du litige :

24. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat le versement à la Confédération générale du travail - Force ouvrière d'une somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative. Il n'y a pas lieu, en revanche, de faire droit aux conclusions présentées par les autres requérants au même titre. Enfin, les dispositions de cet article font obstacle à ce qu'il soit fait droit aux conclusions présentées au même titre par les syndicats intervenant au soutien de la requête du syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord), qui n'ont pas la qualité de partie à la présente instance.

DECIDE :

Article 1^{er} : Les interventions du syndicat CGT Energie Paris et autres, du syndicat CGT des fonctionnaires et agents territoriaux actifs(ves) et retraités(es) publics et privés de Roubaix et autres et du syndicat CGT du centre hospitalier d'Armentières et autres sont admises.

Article 2 : Il n'y a pas lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité soulevée, à l'appui de la requête n° 406760, par le syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et les autres requérants.

Article 3 : Le décret du 20 décembre 2016 relatif aux modalités d'approbation par consultation des salariés de certains accords d'entreprise est annulé en tant qu'il introduit dans le code du travail la troisième phrase du 1° de l'article D. 2232-2, l'article D. 2232-3, les II et III de l'article D. 2232-6, l'article D. 2232-7 et, à l'article D. 2232-9, les mots : « par le ou les représentants élus du personnel mandatés ou le ou les salariés mandatés ».

Article 4 : L'Etat versera à la Confédération générale du travail - Force ouvrière une somme de 2 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5 : Le surplus des conclusions des requêtes du syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et autres, de la Confédération générale du travail - Force ouvrière et de l'Union syndicale Solidaires est rejeté.

Article 6 : Les conclusions des syndicats intervenant au soutien de la requête du syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord) et autres présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 7 : La présente décision sera notifiée, pour l'ensemble des requérants, au syndicat CGT Goodyear Amiens (usine Amiens nord), premier requérant dénommé, pour l'ensemble des syndicats ayant présenté une intervention commune avec ces syndicats, au syndicat CGT Energie Paris, au syndicat CGT des fonctionnaires et agents territoriaux actifs(ves) et retraités(es) publics et privés de Roubaix et au syndicat CGT du centre hospitalier d'Armentières, premiers dénommés de chacune des interventions, à la Confédération générale du travail - Force ouvrière, à l'Union syndicale Solidaires et à la ministre du travail.

Copie en sera adressée au Conseil constitutionnel et au Premier ministre.