



Commentaire

Décision n° 2018-720/721/722/723/724/725/726 QPC du 13 juillet 2018

Syndicat CFE-CGC France Télécom Orange et autres

(Dérogação à la tenue d'élections partielles en cas d'annulation de l'élection de délégués du personnel ou de membres du comité d'entreprise)

Le Conseil constitutionnel a été saisi les 16, 17, 18, 22 et 23 mai 2018 par la Cour de cassation (chambre sociale, arrêts n^{os} 912, 913, 914, 915, 916, 917 et 918 du 16 mai 2018) de sept questions prioritaires de constitutionnalité (QPC) posées par le syndicat CFE-CGC France Télécom Orange et trente-deux autres requérants, portant, selon les cas, sur certaines ou sur l'ensemble des dispositions suivantes du code du travail : le second alinéa de l'article L. 2314-7, les deux derniers alinéas de l'article L. 2314-25, l'article L. 2324-10 et les deux derniers alinéas de l'article L. 2324-23, dans leur rédaction résultant de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi.

Dans sa décision n° 2018-720/721/722/723/724/725/726 QPC du 13 juillet 2018, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution les mots « *ou lorsqu'ils sont la conséquence de l'annulation de l'élection de délégués du personnel prononcée par le juge en application des deux derniers alinéas de l'article L. 2314-25* » figurant au second alinéa de l'article L. 2314-7 du code du travail et les mots « *ou s'ils sont la conséquence de l'annulation de l'élection de membres du comité d'entreprise prononcée par le juge en application des deux derniers alinéas de l'article L. 2324-23* » figurant au premier alinéa de l'article L. 2324-10 du même code.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et objet des dispositions contestées

* Le code du travail prévoyait, jusqu'à récemment, trois principales institutions représentatives du personnel (IRP) : les délégués du personnel, le comité d'entreprise et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.

Ces trois institutions sont désormais appelées à fusionner, en application de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017¹, au sein du nouveau comité social et économique (CSE) créé à l'article L. 2311-1 du code du travail.

Le paragraphe II de l'article 9 de cette ordonnance comporte des dispositions transitoires prévoyant une mise en place du CSE échelonnée dans le temps, selon les cas, entre la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance et le 1^{er} janvier 2020 au plus tard. Pendant la durée des mandats en cours des IRP existantes et jusqu'à l'institution du CSE, le paragraphe V du même article prévoit que « *les dispositions des titres I^{er} et II du livre III relatives aux délégués du personnel et au comité d'entreprise (...) demeurent applicables dans leur rédaction en vigueur à la date de publication de la présente ordonnance* ».

* Dans la rédaction du code du travail antérieure à cette ordonnance, les délégués du personnel et les représentants au comité d'entreprise sont élus par les salariés inscrits sur les listes électorales au scrutin de liste à deux tours à la représentation proportionnelle à la plus forte moyenne.

Au premier tour, seules les organisations syndicales peuvent présenter des listes. Un second tour est organisé si le nombre de votants est inférieur à la moitié des électeurs inscrits. La présentation des listes est alors libre et n'est pas réservée aux syndicats (article L. 2314-24 du code du travail pour les délégués du personnel ; article L. 2324-22 du même code pour le comité d'entreprise).

Le vote se fait par collège électoral, c'est-à-dire par catégorie de personnels. Les salariés sont répartis dans le collège des « *ouvriers et employés* » et dans celui des « *ingénieurs, chefs de service, techniciens, agents de maîtrise et assimilés* » (article L. 2314-8 pour les délégués du personnel ; article L. 2324-11 pour le comité d'entreprise). Un troisième collège peut, sous certaines conditions, être constitué pour l'élection du comité d'entreprise pour les « *ingénieurs, chefs de service, cadres administratifs, commerciaux ou techniques assimilés* » (même article L. 2324-11).

* Afin d'« *améliorer la représentation équilibrée des femmes et hommes dans les institutions représentatives du personnel* » et « *de rendre plus effectif le principe inscrit depuis 2008 à l'article 1^{er} de la Constitution* »² (selon lequel la loi favorise

¹ Ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales.

² Exposé des motifs du projet de loi relatif au dialogue social et à l'emploi, n° 2739, déposé le 22 avril 2015.

l'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités professionnelles et sociales), la loi du 17 août 2015 mentionnée ci-dessus a introduit dans le code du travail les articles L. 2314-24-1, pour les délégués du personnel, et L. 2324-22-1, pour le comité d'entreprise, qui instituent deux règles présidant à la présentation des listes de candidats.

D'une part, chaque liste de candidats doit comprendre un nombre de femmes et d'hommes correspondant à leur part respective au sein de la liste électorale, c'est-à-dire du collège électoral. Ce principe d'une représentation proportionnelle ou « miroir » est posé par la première phrase du premier alinéa des articles L. 2314-24-1 et L. 2324-22-1.

Lorsque la proportion de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale ne permet pas de parvenir à un nombre entier de candidats pour chaque sexe, il est procédé à un arrondi à l'entier supérieur en cas de décimale supérieure ou égale à cinq et à l'entier inférieur en cas de décimale inférieure à cinq (deuxième à quatrième alinéas des mêmes articles L. 2314-24-1 et L. 2324-22-1). Ces dispositions de l'article L. 2324-22-1 ont été déclarées conformes à la Constitution par le Conseil constitutionnel sous la réserve suivante : « *l'application de cette règle d'arrondi ne saurait, sans porter une atteinte manifestement disproportionnée au droit d'éligibilité aux institutions représentatives du personnel résultant du principe de participation, faire obstacle à ce que les listes de candidats puissent comporter un candidat du sexe sous-représenté dans le collège électoral* »³.

En cas de nombre impair de sièges à pourvoir mais de stricte égalité entre les femmes et les hommes au sein du collège électoral, la liste comprend indifféremment un homme ou une femme supplémentaire (cinquième alinéa des mêmes articles).

D'autre part, chaque liste doit comporter, de manière alternative, un candidat de chaque sexe « *jusqu'à épuisement des candidats d'un des sexes* », en application de la seconde phrase du premier alinéa des articles L. 2314-24-1 et L. 2324-22-1.

* Le législateur a prévu un mécanisme de sanction en cas de méconnaissance des deux règles précitées.

D'une part, le troisième alinéa de l'article L. 2314-25, pour les délégués du personnel, et le troisième alinéa de l'article L. 2324-23, pour le comité d'entreprise,

³ Décision n° 2017-686 QPC du 19 janvier 2018, *Confédération générale du travail - Force ouvrière et autres (Proportion d'hommes et de femmes sur les listes de candidats aux élections du comité d'entreprise)*, paragr. 9.

tous deux objets des QPC, prévoient que la méconnaissance de la première règle, relative à la représentation proportionnelle des sexes, « entraîne l'annulation de l'élection d'un nombre d'élus du sexe surreprésenté égal au nombre de candidats du sexe surreprésenté en surnombre sur la liste de candidats au regard de la part de femmes et d'hommes que celle-ci devait respecter. Le juge annule l'élection des derniers élus du sexe surreprésenté en suivant l'ordre inverse de la liste des candidats ».

D'autre part, le quatrième alinéa des mêmes articles, également objet des QPC, prévoit que la méconnaissance de la seconde règle, relative à l'alternance des candidats de chaque sexe, « entraîne l'annulation de l'élection du ou des élus dont le positionnement sur la liste de candidats ne respecte pas ces prescriptions ».

* Par ailleurs, les articles L. 2314-7 et L. 2324-10 du code du travail déterminent les cas dans lesquels des élections partielles doivent être organisées pour désigner des délégués du personnel ou des membres du comité d'entreprise.

En principe, si, pour quelque cause que ce soit, l'un des collèges électoraux n'est plus représenté au sein de l'IRP ou si le nombre des membres titulaires y est réduit d'au moins la moitié, l'employeur est tenu d'organiser des élections partielles afin de pourvoir les sièges vacants. Il en est cependant dispensé si ces événements interviennent moins de six mois avant le terme du mandat des représentants du personnel.

À cette exception, la loi du 17 août 2015 en a ajouté une seconde, figurant au second alinéa de l'article L. 2314-7 et au premier alinéa de l'article L. 2324-10, également objets des QPC : l'employeur est dispensé de l'obligation d'organiser une élection partielle lorsque les mêmes événements – même s'ils interviennent plus de six mois avant le terme du mandat – sont la « conséquence de l'annulation » par le juge des personnes élues en méconnaissance d'une des deux règles régissant l'établissement des listes électorales et visant à favoriser la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des IRP.

Cette seconde exception résulte d'un amendement adopté par la commission des affaires sociales du Sénat visant à ne pas faire subir à l'employeur les conséquences d'une annulation dont « il n'en est en rien responsable, puisqu'il n'a aucun contrôle sur la composition des listes de candidats »⁴.

⁴ Objet de l'amendement n° COM-30 présenté par la rapporteure, Mme Catherine Procaccia, adopté le 10 juin 2015.

B. – Origine des QPC et question posée

Le syndicat CFE-CGC France Télécom Orange a présenté des candidats à des élections professionnelles pour désigner des délégués du personnel et des membres des comités d'établissement. Plusieurs syndicats et candidats adverses ont contesté devant divers tribunaux d'instance ces élections au motif que les listes ne satisfaisaient pas aux conditions requises par les articles L. 2314-24-1 et L. 2324-22-1 du code du travail. Les tribunaux d'instance ont annulé l'élection d'un certain nombre d'élus du syndicat CFE-CGC.

Le syndicat CFE-CGC France Télécom Orange et ses élus, ayant vu leur élection annulée, ont formé des pourvois en cassation contre ces jugements, à l'occasion desquels ils ont soulevé des QPC portant sur le second alinéa de l'article L. 2314-7, les deux derniers alinéas de l'article L. 2314-25, l'article L. 2324-10 et les deux derniers alinéas de l'article L. 2324-23 du code du travail.

Par les sept arrêts précités, la Cour de cassation a renvoyé ces QPC au Conseil constitutionnel au motif, selon la formule retenue dans l'arrêt n° 913 qui porte sur l'ensemble des dispositions précitées, qu'elles présentent un caractère « *sérieux en ce que les dispositions contestées qui peuvent aboutir à ce que plusieurs sièges de délégués du personnel et de membres du comité d'entreprise demeurent vacants, y compris dans le cas où un collège électoral n'est plus représenté ou si le nombre de délégués titulaires ou des membres du comité d'entreprise est réduit de moitié ou plus, sont susceptibles de porter atteinte au principe de participation des travailleurs* ».

II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

* Le Conseil constitutionnel a joint ces sept QPC pour y statuer par une seule décision (paragr. 1).

* Les requérants critiquaient les dispositions renvoyées, en ce qu'elles ne prévoyaient pas un mécanisme permettant de pourvoir les sièges devenus vacants à la suite de l'annulation, par le juge, des élections des représentants des salariés élus au motif que les règles relatives à la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des IRP n'ont pas été respectées. Selon eux, le législateur aurait méconnu, d'une part, le principe d'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités professionnelles et sociales garanti par l'article 1^{er} de la Constitution et, d'autre part, le principe de participation des travailleurs garanti par le huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946. Selon eux, ces

dispositions seraient également entachées d'incompétence négative, dans des conditions de nature à affecter ces mêmes principes (paragr. 6).

* Les griefs portaient ainsi, non sur le principe même de l'annulation par le juge prévue aux articles L. 2314-25 et L. 2324-23 du code du travail, mais exclusivement sur la dérogation figurant aux articles L. 2314-7 et L. 2324-10 du même code, qui dispense l'employeur d'organiser des élections partielles lorsque l'absence de représentation d'un collège électoral ou l'insuffisance de titulaires au sein de la délégation du personnel ou du comité d'entreprise est due à une annulation pour méconnaissance des règles sur la représentation équilibrée des femmes et des hommes.

Par conséquent, le Conseil constitutionnel a jugé que les QPC portaient uniquement sur les mots « *ou lorsqu'ils sont la conséquence de l'annulation de l'élection de délégués du personnel prononcée par le juge en application des deux derniers alinéas de l'article L. 2314-25* » figurant au second alinéa de l'article L. 2314-7 du code du travail et sur les mots « *ou s'ils sont la conséquence de l'annulation de l'élection de membres du comité d'entreprise prononcée par le juge en application des deux derniers alinéas de l'article L. 2324-23* » figurant au premier alinéa de l'article L. 2324-10 du même code (paragr. 7).

A. – La jurisprudence constitutionnelle

Dans sa décision n° 2018-761 DC du 21 mars 2018, le Conseil constitutionnel a examiné des dispositions semblables à celles contestées en l'espèce mais relatives à l'élection du nouveau comité social et économique, prévues au 9° de l'article 6 de la loi ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social. Il a censuré ces dispositions sur le fondement du principe de participation des travailleurs, pour les motifs suivants :

« Selon le troisième alinéa de l'article L. 2314-32 du code du travail, la constatation par le juge, après l'élection, de la méconnaissance, par une liste de candidats aux élections des représentants du personnel au sein du comité social et économique, des prescriptions imposant à chaque liste de comporter un nombre de femmes et d'hommes proportionnel à leur part respective au sein du collège électoral entraîne l'annulation de l'élection "d'un nombre d'élus du sexe surreprésenté égal au nombre de candidats du sexe surreprésenté en surnombre sur la liste de candidats au regard de la part de femmes et d'hommes que celle-ci devait respecter". Selon l'avant-dernier alinéa du même article, la constatation par le

juge, après l'élection, de la méconnaissance par une liste des prescriptions imposant l'alternance d'un candidat de chaque sexe entraîne l'annulation de l'élection des élus dont le positionnement sur la liste de candidats ne respecte pas ces prescriptions. Dans ces deux cas, les dispositions contestées dispensent l'employeur d'organiser des élections partielles visant à pourvoir les sièges devenus vacants à la suite de l'annulation des élections.

« En adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu, d'une part, éviter que l'employeur soit contraint d'organiser de nouvelles élections professionnelles alors que l'établissement des listes de candidats relève des organisations syndicales et, d'autre part, inciter ces dernières à respecter les règles contribuant à la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein du comité social et économique.

« Toutefois, les dispositions contestées peuvent aboutir à ce que plusieurs sièges demeurent vacants au sein de la délégation du personnel du comité social et économique, pour une période pouvant durer jusqu'à quatre ans, y compris dans les cas où un collègue électoral n'est plus représenté au sein de ce comité et où le nombre des élus titulaires a été réduit de moitié ou plus. Ces dispositions peuvent ainsi conduire à ce que le fonctionnement normal du comité social et économique soit affecté dans des conditions remettant en cause le principe de participation des travailleurs.

« Par conséquent, même si les dispositions contestées visent à garantir, parmi les membres élus, une représentation équilibrée des femmes et des hommes, l'atteinte portée par le législateur au principe de participation des travailleurs est manifestement disproportionnée. Par suite, sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre grief, le 9° de l'article 6 de la loi déferée est contraire à la Constitution »⁵.

B. – L'application à l'espèce

Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel a transposé à l'espèce la solution dégagée dans sa décision n° 2018-761 DC précitée.

Après avoir rappelé la formulation de principe relative à la représentation des travailleurs dans l'entreprise, qui résulte du principe de participation figurant au huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 (paragr. 8), le Conseil

⁵ Décision n° 2018-761 DC du 21 mars 2018, *Loi ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social*, paragr. 59 à 62.

constitutionnel a analysé la portée du dispositif contesté.

Ainsi, le juge doit prononcer l'annulation de l'élection des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise désignés en méconnaissance des règles relatives à la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des IRP (paragr. 9). Or, « *dans ces différents cas, les dispositions contestées des articles L. 2314-7 et L. 2324-10 du code du travail dispensent l'employeur d'organiser des élections partielles visant à pourvoir les sièges devenus vacants à la suite de l'annulation de l'élection de délégués du personnel ou de membres du comité d'entreprise, quelle que soit la durée des mandats restant à courir* » (paragr. 10).

Comme dans sa précédente décision, le Conseil constitutionnel a rappelé l'objectif poursuivi par le législateur, qui est notamment d'inciter les organisations syndicales à respecter les règles contribuant à une représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les institutions représentatives (paragr. 11), avant de constater que « *les dispositions contestées peuvent aboutir à ce que plusieurs sièges demeurent vacants dans ces institutions représentatives du personnel, pour une période pouvant durer plusieurs années, y compris dans les cas où un collège électoral n'y est plus représenté et où le nombre des élus titulaires a été réduit de moitié ou plus* » (paragr. 12). Ces dispositions pouvaient ainsi conduire à ce que le fonctionnement normal de ces institutions soit affecté dans des conditions remettant en cause le principe de participation des travailleurs.

Dès lors, il a jugé « *que même si les dispositions contestées visent à garantir, parmi les membres élus, une représentation équilibrée des femmes et des hommes, l'atteinte portée par le législateur au principe de participation des travailleurs est manifestement disproportionnée* » (paragr. 13) et a donc déclaré ces dispositions contraires à la Constitution.

Cette censure, qui prend effet immédiatement, n'est pas dépourvue de portée pratique dès lors que, quoique formellement abrogées ou remplacées par d'autres dispositions par l'ordonnance du 22 septembre 2017 précitée, les dispositions des articles L. 2314-7 et L. 2324-10 demeurent applicables, comme indiqué *supra*, pendant la période transitoire précédant la mise en place du nouveau comité social et économique. En cas d'annulation de l'élection de représentants du personnel pour méconnaissance des règles sur la représentation équilibrée des femmes et des hommes, des élections partielles devront donc, le cas échéant, être organisées.