



## Commentaire

### Décision n° 2022-1007 QPC du 5 août 2022

*Syndicat national de l'enseignement action et démocratie*

*(Assistance d'un fonctionnaire pour l'exercice d'un recours administratif)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 3 juin 2022 par le Conseil d'État (décision n° 460759 du 1<sup>er</sup> juin 2022) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par le syndicat national de l'enseignement action et démocratie (SNEAD) portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 14 *bis* de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'État, dans sa rédaction issue de la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique, et de l'article L. 216-1 du code général de la fonction publique, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2021-1574 du 24 novembre 2021 portant partie législative du code général de la fonction publique.

Dans sa décision n° 2022-1007 QPC du 5 août 2022, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution le mot « *représentative* » figurant à la première phrase de l'article 14 *bis* de la loi du 11 janvier 1984 et à la première phrase de l'article L. 216-1 du code général de la fonction publique.

#### **I. – Les dispositions contestées**

##### **A. – Objet des dispositions contestées**

##### **1. – Les règles encadrant l'avancement de grade, la promotion interne et la mutation des agents de l'État**

\* Parmi les décisions individuelles qui peuvent influencer sur la carrière d'un fonctionnaire, certaines sont de droit, à l'instar de l'avancement d'échelon fondé sur le seul critère de l'ancienneté<sup>1</sup>, tandis que d'autres reposent sur un examen de la situation professionnelle de l'agent. Il en va ainsi des décisions individuelles en

---

<sup>1</sup> Article L. 522-2 du code général de la fonction publique (CGFP). L'article L. 522-3 du même code prévoit cependant que « *Les statuts particuliers des corps ou cadres d'emplois peuvent prévoir que l'avancement d'échelon est également fonction de la valeur professionnelle, selon des modalités de contingentement* ».

matière d'avancement de grade, de promotion interne ou de mutation.

Dans ce dernier cas, l'autorité hiérarchique de l'agent dispose d'un pouvoir d'appréciation, qu'elle exerce dans le cadre de règles propres à garantir le caractère objectif de sa décision et à prévenir tout risque de favoritisme.

\* L'avancement de grade<sup>2</sup> consiste pour un fonctionnaire à passer du grade qu'il occupe au sein de son corps ou de son cadre d'emploi à celui immédiatement supérieur. Si cette décision est fondée sur la valeur professionnelle de l'agent<sup>3</sup>, d'autres critères peuvent être pris en compte comme, par exemple, une durée minimale de formation professionnelle ou l'exercice préalable de certaines fonctions<sup>4</sup>.

À l'exception des emplois laissés à la décision du Gouvernement, l'avancement est accordé au fonctionnaire :

– au choix, par voie d'inscription sur un tableau annuel d'avancement, établi par appréciation de la valeur professionnelle et des acquis de l'expérience professionnelle ;

– par voie d'inscription sur un tableau annuel d'avancement, établi après une sélection par voie d'examen professionnel ;

– par sélection opérée par voie de concours professionnel<sup>5</sup>.

L'avancement de grade tient également compte de la situation respective des femmes et des hommes dans les corps, cadres d'emplois et grades concernés.

La promotion interne est, quant à elle, ouverte aux agents sur une proportion de postes dans leur administration d'origine soit sur examen professionnel, soit au regard d'une liste d'aptitude établie par appréciation de la valeur professionnelle et des acquis de l'expérience des candidats<sup>6</sup>.

---

<sup>2</sup> Article L. 522-4 du CGFP.

<sup>3</sup> L'appréciation de la valeur professionnelle est fondée sur une évaluation individuelle en application de l'article L. 521-1 du CGFP ou, par dérogation à cet article, selon des modalités propres aux différents corps de la fonction publique en application de l'article L. 521-2 du même code.

<sup>4</sup> Articles L. 522-16 à L. 522-37 du CGFP.

<sup>5</sup> Article L. 522-18 du CGFP.

<sup>6</sup> Article L. 523-1 du CGFP.

Enfin, les décisions de mutation sont prises en tenant compte des besoins du service et en fonction des demandes formulées par les agents et de leur situation de famille. L'autorité compétente peut également définir des durées d'occupation de certains emplois ou d'autres critères pour fonder ses choix, et recourir, le cas échéant, à des tableaux de mutation<sup>7</sup>.

\* Jusqu'à l'adoption de la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique, ces décisions individuelles faisaient l'objet d'un avis préalable des commissions administratives paritaires (CAP).

Ces instances paritaires, composées d'un nombre égal de représentants de l'administration et de représentants du personnel<sup>8</sup>, avaient en effet pour rôle de formuler des avis sur les actes relevant de la gestion prévisionnelle des effectifs, des emplois et des compétences, ainsi que sur les décisions individuelles affectant la carrière des fonctionnaires<sup>9</sup>. Si leur consultation était obligatoire pour certaines décisions, comme en matière de promotion interne ou d'avancement, leur avis ne liait pas l'autorité administrative. Elles pouvaient également être saisies par le fonctionnaire de certaines décisions défavorables.

Toutefois, le législateur a entendu, dans le cadre de la réforme du dialogue social au sein de la fonction publique mise en œuvre par la loi du 6 août 2019 précitée, recentrer les attributions de ces commissions sur les seules décisions les plus défavorables aux fonctionnaires, notamment en matière disciplinaire, afin de *« déconcentrer les [autres] décisions individuelles au plus près du terrain et doter les managers des leviers de ressources humaines nécessaires à leur action, dans le respect des garanties individuelles des agents publics »*<sup>10</sup>.

Il a ainsi souhaité que *« les CAP [demeurent] compétentes pour rendre un avis préalable en matière disciplinaire, d'insuffisance professionnelle, de refus de titularisation, de licenciement en cas de refus de trois postes successifs pour le fonctionnaire mis en disponibilité en vue de sa réintégration, de refus de congés de formation syndicale, de refus de formation ou de congé de formation professionnelle, de déchéance ou des restrictions du droit à pension. En conséquence, les CAP n'examineront plus les décisions en matière de mobilité, de mutation, d'avancement*

---

7 Articles L. 512-18 à L. 512-22 du CGFP.

8 Ces derniers sont élus au scrutin proportionnel de liste, dans les conditions de droit commun applicables aux élections professionnelles.

9 Les commissions consultatives paritaires (CCP) exercent, quant à elles, des fonctions semblables pour les personnels contractuels de la fonction publique.

10 Exposé des motifs du projet de loi n° 1802 de transformation de la fonction publique, déposé le 27 mars 2019 sur le bureau de l'Assemblée nationale.

*et de promotion ainsi que d'acceptation de la démission ».*

Toutefois, « *afin de garantir une transparence dans les critères présidant aux décisions de l'administration en ces domaines ainsi qu'une cohérence de traitement entre les agents de situation identique, le projet de loi prévoit que l'administration s'appuie sur des lignes directrices de gestion. Ces lignes directrices, sur lesquelles le nouveau comité social<sup>11</sup> rendra un avis, permettront d'objectiver et de déterminer ces principaux critères* »<sup>12</sup>.

\* Ainsi, si les décisions d'avancement de grade, de promotion interne et de mutation sont désormais prises par les autorités hiérarchiques des agents concernés sans avis préalable d'une instance paritaire, elles doivent respecter les lignes directrices de gestion prises en application des articles L. 413-1 à L. 413-7 du CGFP.

Ces dernières, élaborées par les autorités compétentes de chaque administration, déterminent la stratégie pluriannuelle de pilotage des ressources humaines, notamment en matière de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, et fixent les orientations générales en matière de promotion et de valorisation des parcours professionnels, d'évaluation, de formation et de mobilité. Tout en laissant un pouvoir d'appréciation à l'autorité hiérarchique compétente, ces lignes directrices ont ainsi pour rôle d'« *informer les agents des orientations et priorités de leur employeur et guider les autorités compétentes dans leurs prises de décision dans ces matières* »<sup>13</sup>. Elles peuvent prévoir certains critères pour fonder les décisions relatives à la carrière des fonctionnaires et les modalités selon lesquelles la valeur professionnelle de ces derniers doit être appréciée.

\* Les décisions individuelles relatives à la carrière des fonctionnaires constituent des décisions administratives qui peuvent classiquement faire l'objet d'un recours devant le juge administratif. Ce recours juridictionnel peut également être précédé d'un recours administratif formé devant l'autorité qui a pris la décision ou son autorité hiérarchique. L'introduction de ce recours administratif préserve le délai de recours contentieux.

---

<sup>11</sup> Les comités sociaux sont issus de la fusion par la loi du 6 août 2019 des comités techniques (CT) et des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT). Ils sont composés de représentants de l'administration et des personnels conformément aux règles définies par le décret n° 2020-1427 du 20 novembre 2020 relatif aux comités sociaux d'administration dans les administrations et les établissements publics de l'État. Ils ont ainsi pour objet de se prononcer sur les lignes directrices énoncées par l'autorité compétente en amont de leur application.

<sup>12</sup> Étude d'impact de l'article 4 du projet de loi précité.

<sup>13</sup> Avis du Conseil d'État n° 397088 du 21 mars 2019 sur le projet de loi précité.

## 2. – L’assistance du fonctionnaire en cas de recours administratif contre une décision en matière d’avancement, de promotion ou de mutation (les dispositions objet de la décision commentée)

\* Présenté lors des travaux parlementaires comme la « *contrepartie de la suppression de la consultation préalable obligatoire de la CAP sur les questions de mutations, de promotions et d’avancements* »<sup>14</sup>, le législateur a entendu reconnaître un rôle spécifique aux représentants des organisations syndicales représentatives en matière d’accompagnement des fonctionnaires faisant l’objet d’une décision défavorable en ces matières.

La modification de l’article 14 de la loi du 11 janvier 1984 précitée en vue de réformer les attributions des CAP s’est ainsi accompagnée de l’introduction dans cette loi d’un nouvel article 14 *bis* prévoyant que « *Les agents peuvent choisir un représentant désigné par l’organisation syndicale représentative de leur choix pour les assister dans l’exercice des recours administratifs contre les décisions individuelles défavorables prises au titre des articles 26, 58 et 60*<sup>15</sup>. *À leur demande, les éléments relatifs à leur situation individuelle au regard de la réglementation en vigueur et des lignes directrices de gestion leur sont communiqués* » (les premières dispositions objet de la décision commentée).

Ces dispositions ont par la suite été codifiées à l’article L. 216-1 du CGFP dans une rédaction très proche (les secondes dispositions objet de la décision commentée).

\* En application de ces dispositions<sup>16</sup>, l’agent peut être assisté par un représentant syndical issu d’une organisation représentative pour saisir son administration d’un recours administratif contre une décision portant sur l’avancement de grade, la promotion interne ou une mutation.

Les conditions dans lesquelles s’exerce ce recours peuvent, par ailleurs, varier selon les administrations<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Étude d’impact de l’article 4 du projet de loi précité.

<sup>15</sup> Ces dispositions portent respectivement sur la promotion interne, l’avancement de grade et la mutation.

<sup>16</sup> Des dispositions identiques sont respectivement prévues aux articles L. 216-2 et L. 216-3 du CGFP pour les agents de la fonction publique territoriale et de la fonction publique hospitalière.

<sup>17</sup> Lors de l’examen de la réforme, le secrétaire d’État auprès du ministre de l’Action et des Comptes publics a précisé la portée de cette réforme : elle permet de former un recours contre une décision individuelle défavorable « *en deux étapes : il est d’abord introduit en interne puis en contentieux, pour gagner du temps. Le projet de loi laisse, ce qu’a souligné le Conseil d’État qui trouve le modèle pertinent, les employeurs organiser [les modalités] du recours, et cela pour une raison très pragmatique. Lorsque les agents concernés par les décisions sont quelques dizaines, on peut imaginer qu’un recours hiérarchique avec une obligation de réponse est suffisant pour examiner les contestations ou les demandes d’explication. Lorsque les agents appartiennent à des corps aussi importants que ceux que nous avons*

\* Les représentants syndicaux pouvant exercer cette fonction sont, selon la lettre de la loi, désignés par les organisations syndicales représentatives, à savoir les organisations qui remplissent les conditions pour se présenter aux élections professionnelles (constitution depuis au moins deux ans, respect des valeurs républicaines et indépendance<sup>18</sup>) et qui disposent, à l'issue de ces élections, d'au moins un siège :

– soit au sein du conseil commun de la fonction publique ou des conseils supérieurs compétents pour la fonction publique concernée ;

– soit au sein des comités sociaux placés auprès de l'autorité administrative ou territoriale compétente, ou des instances exerçant les attributions conférées aux comités sociaux<sup>19</sup>.

Ces règles ont été précisées, s'agissant de la fonction publique de l'État, par le décret n° 2019-1265 du 29 novembre 2019 relatif aux lignes directrices de gestion et à l'évolution des attributions des commissions administratives paritaires. Son article 30 dispose que : « *Sont représentatives, au sens de l'article 14 bis de la loi du 11 janvier 1984 susvisée, les organisations syndicales disposant d'au moins un siège au sein du comité social d'administration ministériel ou au sein de tout autre comité social d'administration dont relève l'agent* ».

Les dispositions objet de la décision commentée ont cependant suscité des interrogations sur le rôle dévolu aux organisations syndicales représentatives dans cette procédure, amenant le juge administratif à préciser leur portée.

### **3. – La jurisprudence du Conseil d'État**

\* La portée de la condition de représentativité des organisations syndicales pour assister les fonctionnaires dans l'exercice de leurs recours administratifs prévue par l'article 14 *bis* de la loi du 11 janvier 1984 a fait l'objet de plusieurs décisions du Conseil d'État.

---

*évoqués tout à l'heure, il peut être utile d'organiser un mode d'examen et d'instruction des demandes de recours un peu plus formalisé par une commission ou un groupe de travail ad hoc. Il existe donc cette liberté pour organiser le recours interne. Si le recours interne n'apportait pas les éléments d'explication suffisants pour convaincre du bien-fondé de la décision l'agent qui a intenté le recours, il lui reste toujours la possibilité d'un recours contentieux contre une décision administrative* » (Compte-rendu des débats de la 1<sup>ère</sup> séance publique du 16 mai 2019 de l'Assemblée nationale).

<sup>18</sup> Article L. 211-1 du CGFP.

<sup>19</sup> Article L. 221-3 du CGFP.

- Il a d'abord été saisi par le syndicat des agrégés de l'enseignement supérieur (SAGES) d'une demande d'annulation de dispositions réglementaires prises sur le fondement de cet article<sup>20</sup> et d'une demande de renvoi au Conseil constitutionnel de l'article 10 de la loi du 6 août 2019 introduisant ce même article 14 *bis* dans la loi du 11 janvier 1984. Le principal grief invoqué au soutien de la QPC était la rupture d'égalité injustifiée, selon le syndicat requérant, entre organisations syndicales représentatives et organisations syndicales non représentatives dans cette fonction d'assistance des agents<sup>21</sup>.

Pour rejeter cette QPC, le Conseil d'État a, dans sa décision du 5 juin 2020, « neutralisé » la condition de représentativité prévue par l'article 14 *bis* en considérant que « *les dispositions litigieuses ne sauraient avoir pour effet de faire obstacle à ce que des agents se fassent assister dans la préparation de ces recours, s'ils le souhaitent, par le représentant d'un syndicat non représentatif. Par suite, il ne peut être sérieusement soutenu que, pour ce motif, les dispositions litigieuses porteraient atteinte à l'égalité entre syndicats selon qu'ils sont ou non représentatifs* »<sup>22</sup>.

Il a ainsi considéré que si ces dispositions reconnaissaient la possibilité pour les agents d'être assistés par des représentants syndicaux issus d'organisations syndicales représentatives, le législateur n'avait pas entendu réserver à ces dernières l'exercice de cette mission d'assistance et qu'il était loisible à l'agent de faire appel à une organisation syndicale non représentative.

Il a ensuite réitéré cette interprétation dans sa décision du 7 octobre 2020 pour rejeter la demande d'annulation des dispositions réglementaires précisant les conditions dans lesquelles s'apprécie la représentativité des organisations syndicales<sup>23</sup>. Il a ainsi de nouveau considéré que ces dispositions « *n'ont pas eu pour effet de restreindre le droit des syndicats de fonctionnaires d'assister leurs adhérents alors que, comme l'a relevé le Conseil d'État dans sa décision du 5 juin 2020 statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par le syndicat à l'appui de sa requête, les dispositions de l'article 14 bis de la loi du 11 janvier 1984 ne sauraient avoir pour effet de faire obstacle à ce que des agents se fassent assister dans la préparation de*

---

<sup>20</sup> Soit les articles 30 et 39 du décret du 29 novembre 2019 précité.

<sup>21</sup> Le syndicat requérant soutenait également que ces dispositions portaient atteinte à la liberté syndicale et au pluralisme syndical au motif qu'elles étaient de nature à dissuader les agents d'adhérer à des syndicats non représentatifs et qu'elles limitaient le rôle de ces syndicats.

<sup>22</sup> CE, 5 juin 2020, n° 438230, paragr. 4.

<sup>23</sup> Soit l'article 30 du décret du 29 novembre 2019 précité.

*ces recours, s'ils le souhaitent, par le représentant d'un syndicat non représentatif*»<sup>24</sup>.

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

Se prévalant de la décision n° 2020-860 QPC du 15 octobre 2020 par laquelle le Conseil constitutionnel avait censuré des dispositions établissant une différence de traitement injustifiée entre organisations syndicales représentatives et non représentatives pour assurer l'assistance d'un fonctionnaire durant une procédure de rupture conventionnelle<sup>25</sup>, le syndicat SNEAD avait demandé au ministre de l'éducation nationale, de la jeunesse et des sports de supprimer les dispositions établissant, selon lui, une même différence de traitement pour l'exercice d'un recours administratif, prévues dans les lignes directrices de gestion ministérielles du 25 octobre 2021 relatives à la mobilité des personnels de ce ministère<sup>26</sup>.

Sa demande ayant été implicitement rejetée, il avait introduit devant le Conseil d'État un référé-suspension contre cette décision et les lignes directrices en cause.

Par une ordonnance en date du 10 février 2022<sup>27</sup>, le juge des référés du Conseil d'État avait considéré, reprenant les termes de la décision du Conseil constitutionnel, que *« le caractère représentatif ou non d'un syndicat ne détermine pas la capacité du conseiller qu'il a désigné à assurer l'assistance d'un fonctionnaire dans l'exercice d'un recours administratif »*. Il en avait déduit que *« les dispositions de l'article 14 bis de la loi du 11 janvier 1984 ne sauraient avoir pour effet de faire obstacle à ce que, dans l'exercice d'un recours administratif, un agent puisse se faire assister s'il le souhaite, par le représentant d'un syndicat non représentatif »*.

Il avait alors jugé que *« le moyen tiré de ce que la disposition des lignes directrices contestées qui prévoit que l'administration s'assure que le fonctionnaire qui souhaite exercer un recours administratif contre une décision de mutation a choisi un représentant désigné par une organisation syndicale représentative, méconnaît les dispositions de l'article 14 bis de la loi du 11 janvier 1984 tel qu'interprétées [ci-dessus] en ce qu'elle prive effectivement l'agent de la possibilité de se faire assister par une organisation syndicale non représentative, est de nature, en l'état de l'instruction, à créer un doute sérieux quant à sa légalité »*.

---

<sup>24</sup> CE, 7 octobre 2020, n° 438230.

<sup>25</sup> Décision n° 2020-860 QPC du 15 octobre 2020, *Syndicat des agrégés de l'enseignement supérieur et autre (Assistance d'un fonctionnaire durant une rupture conventionnelle)*.

<sup>26</sup> Le syndicat demandait la suppression du mot « représentative » et des deux paragraphes des lignes directrices définissant les conditions de cette représentativité.

<sup>27</sup> CE, réf., 10 février 2022, n° 460761.



Par conséquent, il avait suspendu la décision implicite de rejet et avait enjoint au ministre concerné, dans l'attente de l'intervention de la décision au fond, de modifier, ou à défaut de supprimer, les dispositions imposant à l'agent de choisir parmi les seules organisations syndicales représentatives un représentant pour l'assister dans l'exercice de son recours administratif.

\* À l'occasion de l'examen du recours au fond, le syndicat avait soulevé une QPC relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 14 *bis* de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 et de l'article L. 216-1 du CGFP.

Par sa décision du 1<sup>er</sup> juin 2022 précitée, le Conseil d'État a considéré que le moyen tiré de ce que ces dispositions « *méconnaîtraient les droits et libertés garantis par la Constitution, notamment le principe d'égalité devant la loi, en ce qu'elles réserveraient aux organisations syndicales représentatives la faculté de désigner un représentant aux fins d'assister un agent de l'État dans l'exercice d'un recours administratif contre les décisions individuelles défavorables prises à son encontre en matière de promotion interne, d'avancement de grade et de mutations, soulève une question qui, si elle n'est pas nouvelle, peut être regardée comme présentant un caractère sérieux* ». Il a donc renvoyé la QPC au Conseil constitutionnel.

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

\* Le syndicat requérant reprochait à ces dispositions d'interdire aux organisations syndicales non représentatives d'assister les agents de l'État dans l'exercice d'un recours administratif contre une décision individuelle défavorable. Il en résultait, selon lui, deux différences de traitement injustifiées, d'une part, entre les organisations syndicales représentatives et les organisations syndicales non représentatives et, d'autre part, entre les agents, selon qu'ils sont ou non adhérents d'une organisation syndicale représentative.

Le syndicat requérant soutenait également que, en limitant leurs missions, ces dispositions rendaient moins attractive l'adhésion aux organisations syndicales non représentatives et portaient ainsi atteinte à la liberté syndicale.

Au vu de ces griefs, le Conseil constitutionnel a considéré que la QPC portait sur le mot « *représentative* » figurant à la première phrase de l'article 14 *bis* de la loi du 11 janvier 1984 et à la première phrase de l'article L. 216-1 du CGFP (paragr. 5).

\* Le Conseil avait été saisi d'une demande d'intervention présentée par le syndicat

SAGES qui, ayant déposé une demande de QPC portant sur les mêmes dispositions mais qui n'avait pas été renvoyée par le juge du filtre, justifiait ainsi d'un intérêt spécial. Cette intervention, qui rejoignait les griefs soulevés par la société requérante, a donc été admise.

## **A. – La jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'égalité devant la loi**

Le principe d'égalité devant la loi résulte de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, selon lequel la loi « *doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse* ». De manière constante, le Conseil constitutionnel juge que « *le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, 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 loi qui l'établit* »<sup>28</sup>.

\* Le Conseil a été amené à exercer ce contrôle, à plusieurs reprises, à propos de règles applicables aux organisations syndicales.

- Dans certains cas, saisi d'une critique reposant également sur la liberté syndicale garantie par le sixième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, qui dispose que « *Tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix* », il a répondu à ces deux griefs sans les dissocier.

Dans sa décision n° 2010-68 QPC du 19 novembre 2010, saisi d'une disposition qui réservait à certaines organisations syndicales le droit de présenter des listes de candidats aux élections professionnelles, le Conseil a jugé que « *le législateur a fondé le régime de la représentativité des organisations syndicales des professionnels de santé et celui de la passation des conventions nationales sur l'audience de ces organisations aux élections aux unions régionales des professionnels de santé ; qu'en prenant en compte le résultat de ces élections, il a entendu établir un lien entre ces unions et les organisations habilitées à participer à la négociation des conventions nationales ; qu'en réservant la présentation des listes de candidats aux organisations syndicales bénéficiant d'une ancienneté minimale de deux ans et qui sont présentes sur le territoire national dans au moins la moitié des départements et la moitié des régions, il a voulu éviter la dispersion de la représentation syndicale*

---

<sup>28</sup> Voir, par exemple, récemment : décision n° 2022-1003 QPC du 8 juillet 2022, *Association Groupe d'information et d'action sur les questions procréatives et sexuelles (Accès à l'assistance médicale à la procréation)*, paragr. 6.

*sur le plan national ; qu'il n'a porté atteinte ni au principe d'égalité ni à la liberté syndicale »<sup>29</sup>.*

Dans le même sens, dans sa décision n° 2011-216 QPC du 3 février 2012, il a jugé *« qu'en subordonnant la désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise à la condition pour un syndicat d'y avoir des élus, le législateur n'a méconnu ni le principe d'égalité entre les organisations syndicales, ni la liberté syndicale, ni aucune autre exigence constitutionnelle »<sup>30</sup>.*

- Toutefois, le plus souvent, le grief reposant sur le principe d'égalité fait l'objet d'une réponse spécifique.

Ainsi, dans la décision n° 2010-42 QPC du 7 octobre 2010, le Conseil constitutionnel a jugé que *« les organisations syndicales qui, selon leurs statuts, ont vocation à représenter certaines catégories de travailleurs et qui sont affiliées à une confédération syndicale catégorielle interprofessionnelle nationale ne se trouvent pas dans la même situation que les autres organisations syndicales ; qu'en prévoyant que, pour les organisations syndicales catégorielles, le seuil de 10 % est calculé dans les seuls collèges dans lesquels elles ont vocation à présenter des candidats, le législateur a institué une différence de traitement en lien direct avec l'objet de la loi ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance de l'article 6 de la Déclaration de 1789 doit être écarté »<sup>31</sup>.*

Dans sa décision n° 2015-502 QPC du 27 novembre 2015, il a également considéré que *« les organisations syndicales de salariés et les organisations professionnelles d'employeurs ont pour objet la défense des droits et des intérêts matériels et moraux, tant collectifs qu'individuels, des salariés, pour les premières, et des employeurs, pour les secondes ; que la nature des intérêts que ces deux catégories d'organisations défendent les place dans une situation différente au regard des règles qui organisent le paritarisme ; qu'ainsi, en prévoyant que le montant des crédits alloués aux organisations syndicales de salariés au titre de la mission liée au paritarisme est réparti de façon uniforme entre elles, alors même que d'autres règles sont prévues pour la répartition du montant des crédits alloués aux organisations professionnelles d'employeurs à ce titre, le législateur a traité différemment des situations différentes ; que cette différence de traitement est en rapport avec l'objet*

---

<sup>29</sup> Décision n° 2010-68 QPC du 19 novembre 2010, *Syndicat des médecins d'Aix et région (Représentation des professions de santé libérales)*, cons. 8.

<sup>30</sup> Décision n° 2011-216 QPC du 3 février 2012, *M. Franck S. (Désignation du représentant syndical au comité d'entreprise)*, cons. 5.

<sup>31</sup> Décision n° 2010-42 QPC du 7 octobre 2010, *CGT-FO et autres (Représentativité des syndicats)*, cons. 7.

*de la loi qui l'établit ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi doit être écarté »<sup>32</sup>.*

\* Lorsqu'il n'existe pas de différence de situation en lien avec la différence de traitement instaurée et qu'aucun objectif d'intérêt général ne peut être identifié, le Conseil constitutionnel censure la disposition contestée.

Par exemple, saisi de dispositions du code du travail qui réservaient à certaines organisations syndicales la faculté de déterminer par accord la consultation des salariés sur un accord minoritaire, le Conseil a jugé 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, les dispositions contestées 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. Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, le quatrième alinéa de l'article L. 2232-12 du code du travail et le cinquième alinéa du paragraphe II de l'article L. 514-3-1 du code rural et de la pêche maritime doivent donc être déclarés contraires à la Constitution »<sup>33</sup>. En effet, toutes les organisations syndicales sont intéressées par la définition de ces modalités, qui ont vocation à s'appliquer dans le cadre de l'adoption d'un accord qui vaudra ensuite pour tous les salariés de l'entreprise ou de l'établissement.*

Dans sa décision n° 2020-860 QPC du 15 octobre 2020 précitée, le Conseil était saisi de griefs tirés de la méconnaissance de la liberté syndicale et du principe d'égalité dirigés contre des dispositions qui réservaient aux organisations syndicales représentatives la faculté de désigner un conseiller aux fins d'assister le fonctionnaire durant la procédure de rupture conventionnelle.

Se plaçant sur le terrain du principe d'égalité, le Conseil a, après avoir relevé que ces dispositions établissaient une différence de traitement entre ces organisations et les organisations syndicales non représentatives, considéré qu'« *en adoptant ces dispositions, le législateur a entendu accorder une garantie au fonctionnaire durant la procédure de rupture conventionnelle* ». Il a toutefois jugé que « *le caractère représentatif ou non d'un syndicat ne détermine pas la capacité du conseiller qu'il a*

---

<sup>32</sup> Décision n° 2015-502 QPC du 27 novembre 2015, *Syndicat Confédération générale du travail (Modalités de répartition, entre les organisations syndicales de salariés, des crédits du fonds paritaire alloués à la mission liée au paritarisme)*, cons. 7.

<sup>33</sup> Décision n° 2017-664 QPC du 20 octobre 2017, *Confédération générale du travail - Force ouvrière (Conditions d'organisation de la consultation des salariés sur un accord minoritaire d'entreprise ou d'établissement)*, paragr. 10.

*désigné à assurer l'assistance du fonctionnaire dans ce cadre. Dès lors, la différence de traitement est sans rapport avec l'objet de la loi* ». En conséquence, le Conseil constitutionnel a déclaré ces dispositions contraires à la Constitution<sup>34</sup>.

S'inscrivant dans la suite de cette décision, le Conseil constitutionnel a récemment censuré des dispositions qui réservaient à certaines organisations syndicales représentatives la faculté de désigner des candidats aux fonctions de défenseur syndical. Après avoir relevé qu'*« en adoptant ces dispositions relatives aux conditions de désignation des défenseurs syndicaux, le législateur a entendu améliorer l'efficacité et la qualité de la justice prud'homale »*, le Conseil constitutionnel a, de nouveau, jugé que *« le critère de représentativité au niveau national et interprofessionnel, national ou multiprofessionnel ou dans au moins une branche ne traduit pas la capacité d'une organisation syndicale à désigner des candidats aptes à assurer cette fonction. Il en résulte que la différence de traitement, qui n'est pas non plus justifiée par un motif d'intérêt général, est sans rapport avec l'objet de la loi »*<sup>35</sup>.

## **B. – L'application à l'espèce**

\* Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel a examiné la conformité des dispositions contestées au principe d'égalité devant la loi (paragr. 6).

À cette fin, il a d'abord décrit les dispositions contestées. Il a ainsi rappelé que l'article 14 *bis* de la loi du 11 janvier 1984, dans sa rédaction applicable du 8 août 2019 au 1<sup>er</sup> mars 2022, et l'article L. 216-1 du CGFP, dans sa rédaction en vigueur depuis cette dernière date, permettaient aux agents de l'État de se faire assister par un représentant désigné par l'organisation syndicale représentative de leur choix pour exercer un recours administratif contre une décision individuelle défavorable en matière d'avancement de grade, de promotion interne ou de mutation (paragr. 7).

Le Conseil a d'abord constaté que les dispositions contestées, en réservant aux seules organisations syndicales représentatives la possibilité de désigner un représentant aux fins d'exercer cette mission d'assistance, établissaient une différence de traitement entre ces organisations et les organisations syndicales non représentatives (paragr. 8).

Puis, il a identifié l'objet de la loi en indiquant qu'*« En adoptant ces dispositions, le*

---

<sup>34</sup> Décision n° 2020-860 QPC du 15 octobre 2020 précitée, paragr. 7.

<sup>35</sup> Décision n° 2021-928 QPC du 14 septembre 2021, *Confédération nationale des travailleurs – solidarité ouvrière (Conditions de désignation du défenseur syndical)*, paragr. 8.

*législateur a entendu permettre à l'agent d'être assisté pour l'exercice d'un recours administratif contre certaines décisions individuelles défavorables » (paragr. 9).*

Toutefois, il a considéré, dans la ligne de ses décisions n° 2020-860 QPC du 15 octobre 2020 et n° 2021-928 QPC du 14 septembre 2021 précitées, que « *le caractère représentatif ou non d'une organisation syndicale ne détermine pas la capacité du représentant qu'elle a désigné à assurer l'assistance de l'agent dans ce cadre* » (même paragr.).

Il en a déduit que la différence de traitement résultant des dispositions contestées était sans rapport avec l'objet de la loi (même paragr.).

Par conséquent, le Conseil constitutionnel a jugé que les dispositions contestées méconnaissaient le principe d'égalité devant la loi. Sans qu'il soit besoin d'examiner le grief portant sur la méconnaissance de la liberté syndicale, il les a donc déclarées contraires à la Constitution (paragr. 10).

\* Il s'est ensuite attaché à déterminer les effets dans le temps de cette déclaration d'inconstitutionnalité.

Il a constaté, d'une part, que les dispositions de l'article 14 *bis* de la loi du 11 janvier 1984, dans leur rédaction contestée, n'étaient plus en vigueur de sorte que leur abrogation était sans objet. D'autre part, il a jugé que rien ne justifiait de différer la prise d'effet de la déclaration d'inconstitutionnalité des dispositions de l'article L. 216-1 du CGFP, qui intervient donc à la date de la publication de la décision (paragr. 12).

Enfin, il a décidé que cette déclaration d'inconstitutionnalité est applicable à toutes les affaires non jugées définitivement à cette même date (paragr. 13).