

PARQUET
DE LA
COUR D'APPEL
DE PARIS

Section civile et sociale

N° 06/ 04140/ CIV/ JCL

déposées le

18^{ème} chambre E

N° 06/06992

N° 06/06993

audience du 22 septembre 2006 à 9h00

CONCLUSIONS DU MINISTERE PUBLIC

sur le déclinaoire de compétence déposé par le préfet de l'Essonne
devant la cour d'appel saisie par appels

- du procureur de la République près le tribunal de grande instance d'Evry
- de SAMZUM Philippe
d'un jugement prononcé le 28 avril 2006 par le conseil de prud'hommes
de Longjumeau dans une affaire opposant :

- DE WEE Linda demeurant résidence du Petit Bois Bat L2
78420 Carrières sur Seine ayant pour avocat Me RAVEZ Daniel du barreau
de Paris (B 1024)

- à

- SAMZUN Philippe demeurant 2 passage Roche immeuble Thémis
78009 Versailles cedex ayant pour avocat Me LEGOND Francis du barreau
de Versailles (C 118)

Saisi par Linda DE WEE signataire d'un premier contrat de travail (CDD) le 1^{er} juillet 2005 puis d'un second contrat " nouvelles embauches" prenant effet au 1^{er} janvier 2006 avec le même employeur Philippe SAMZUN, le conseil des prud'hommes de Longjumeau a par jugement prononcé le 28 avril 2006, après avoir rejeté diverses exceptions de procédure, dit que l'ordonnance du 2 août 2005 instituant le contrat nouvelles embauches (CNE) est contraire à la convention 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) du 22 juin 1982, requalifié les deux contrats en contrats à durée indéterminée et alloué à la salariée diverses indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Ce jugement assorti de l'exécution provisoire a été frappé d'appel le 3 mai 2006 par le procureur de la République d'Evry et par l'employeur.

Par mémoire régulièrement déposé le 19 juillet 2006 le préfet de l'Essonne a décliné la compétence du juge de l'ordre judiciaire pour connaître de l'exception de l'illégalité de l'ordonnance du 2 août 2005, acte administratif réglementaire, question ressortissant à la seule compétence de la juridiction administrative.

*

* *

Habilité par la loi du 25 juillet 2005 intervenue dans le cadre des dispositions de l'article 38 de la Constitution à instituer un nouveau contrat de travail le Gouvernement a pris le 2 août 2005 une ordonnance instituant un contrat de travail " nouvelles embauches ", sans limitation de durée et dérogeant aux règles de rupture de contrat de travail de droit commun durant les deux premières années de son déroulement.

Non encore ratifiée de façon explicite ou implicite, cette ordonnance a valeur d'acte réglementaire.

Le Conseil constitutionnel a décidé le 22 juillet 2005 que l'article 1^{er} la loi d'habilitation n'était pas contraire à la Constitution et le 19 octobre 2005 le Conseil d'Etat a rendu un arrêt rejetant le recours pour excès de pouvoir formé par cinq confédérations syndicales en décidant notamment que l'ordonnance instituant le CNE ne méconnaissait ni les stipulations de la convention internationale du travail n°158, ni celles de l'article 24 de la Charte sociale européenne.

Le litige dès lors qu'est en cause une ordonnance dont le Conseil d'Etat a interprété le contenu et la portée pose la question de l'autorité de l'arrêt de cette Haute juridiction.

Il y a lieu de rappeler quelques règles fondamentales relatives au pouvoirs du juge judiciaire dans ce domaine :

- le juge judiciaire n'est pas juge de la constitutionnalité des lois.
- le juge judiciaire n'est pas juge de la légalité d'un acte réglementaire, hormis le juge répressif depuis longtemps compétent pour statuer sur l'exception de l'illégalité des actes administratifs. Une décision du Conseil d'Etat annulant un acte réglementaire, tel qu'une ordonnance non ratifiée, bénéficierait d'une autorité absolue de chose jugée et s'imposerait au juge civil qui ne pourrait faire application du texte illégal. En revanche, une décision de rejet du recours pour excès de pouvoir conduirait le juge judiciaire à faire application de l'ordonnance, sans pouvoir en apprécier lui-même l'illégalité, sauf en cas d'atteinte à la propriété ou en cas de voie de fait. Il en serait de même de plus fort dès lors que celle-ci, une fois ratifiée, aura acquis rétroactivement valeur d'acte législatif.

- le juge civil a le pouvoir d'interpréter les actes réglementaires .

Mais quelle est l'autorité de la décision du Conseil d'Etat en ce qu'elle a considéré que l'ordonnance litigieuse n'était pas contraire aux dispositions de la convention n°158 de l'OIT? Cette dernière étant investie de l'effet direct , un salarié pourrait s'en prévaloir devant le juge prud'homal .

S'il est incontestable que le juge civil peut exercer un contrôle de conventionnalité une fois la ratification intervenue , en revanche la question de l'appréciation de la conventionnalité de l'acte réglementaire par ce juge avant la ratification paraît plus incertaine selon Mme le professeur R. VATNET dans son commentaire de l'arrêt du Conseil d'Etat du 19 octobre 2005. Elle se prononce cependant en faveur de l'exercice de ce contrôle par le juge judiciaire en invoquant un arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 6 mai 1996 sur lequel je reviendrai et en faisant valoir que , à l'inverse d'un arrêt d'annulation qui bénéficie d'un effet absolu ou erga omnes , une décision de rejet de recours n'a qu'une autorité relative de chose jugée et que par conséquent le juge judiciaire se verrait reconnaître un pouvoir de contrôle de conventionnalité dès lors qu'il est saisi par un salarié arguant de l'effet direct de la convention OIT et que ce salarié n'était pas partie à l'instance portée devant le Conseil d'Etat.

*

* *

Dans le système français moniste selon lequel droit interne et droit international ne forment qu'un seul corps de règles constituant le droit positif, le conflit entre normes internes et normes supranationales est réglé par primauté du droit international par l'article 55 de la Constitution octroyant aux traités et accords internationaux une autorité supérieure à celle des lois . .

Le principe de la primauté du droit international et du droit communautaire est acquis en droit positif français. Depuis l'arrêt de la chambre mixte de la Cour de cassation du 24 mai 1975, *Sté des cafés Jacques Vabre*, D, 1975, p 497 pour l'ordre judiciaire et l'arrêt *Nicolo* du Conseil d'Etat du 20 octobre 1989 , D, 1989, p 135 pour la jurisprudence administrative .

En droit international du travail cette suprématie concerne les conventions élaborées par l'OIT, la CEDH, et la charte sociale européenne du 20 octobre 1989.

Une chose est la suprématie, autre chose est l'applicabilité directe des traités internationaux .

En effet ,ce primat des normes supranationales ne peut avoir une réelle effectivité que pour autant que les justiciables disposent de la faculté de se prévaloir dans l'ordre interne devant les juridictions nationales de ces normes .

Le bénéfice des dispositions d'une norme internationale dépend de l'applicabilité directe encore appelée effet direct .

Les stipulations de la convention n°158 de l'OIT relative à la "cessation de la relation de travail à l'initiative de l'employeur "élaborée au sein de l'organisation internationale du travail ,adoptée le 20 juin 1982 , ratifiée le 16 mars 1989 et entrée en vigueur en France le 16 mars 1990 sont revêtues de l'effet direct , ainsi que cela résulte de l'arrêt du Conseil d'Etat du 19 octobre 2005 en ce qui concerne les articles 4 et 7 , alors que de son côté la chambre sociale de la Cour de cassation par l'arrêt du 29 mars 2006 (pourvoi n°A-046.499) a dit d'application directe des articles 1^{er} ,2§2 b et 11 de celle-ci

Il y a lieu à ce stade de se pencher et même d'interpréter les termes du déclinatoire de compétence déposé par le préfet de l'Essonne .

*

* *

Dans le dernier paragraphe que l'on peut considérer comme conclusif du mémoire, la question posée à la cour d'appel est celle de la légalité de l'ordonnance instituant le CNE.

Conçu de cette manière , le déclinatoire procéderait d'une erreur par son auteur quant à la nature du contrôle exercé par le juge prud'homal lorsque lui est soumise une question relative à la compatibilité d'un acte administratif réglementaire avec une convention internationale. La question se pose en termes différents dans un contexte purement interne et dans une problématique supranationale mettant en jeu des principes autres et imposant le recours à une distinction méconnue par le mémoire préfectoral et trouvant son origine dans la jurisprudence de la Cour de cassation. .

En effet , la Cour de cassation a affirmé par un arrêt de sa 1^{ère} chambre civile prononcé le 3 avril 2001 au seul visa de l'article 55 de la Constitution la distinction entre contrôle de légalité et contrôle de conventionnalité .Dans cet arrêt publié au bulletin N° 193 , la Haute Cour a cassé l'arrêt d'un cour d'appel au motif que " confond exception de légalité et exception de conventionnalité et méconnaît l'étendue de ses pouvoirs la cour d'appel qui ,statuant sur l'appel d'une ordonnance d'un juge" ...invite une partie à saisir la juridiction administrative compétente de la légalité de l'article 1187 du nouveau code de procédure civile et sursoit à statuer dans l'attente de la décision , alors qu'il lui appartenait de dire si ces dispositions réglementaires sont compatibles avec l'article 6.1 de la CEDH invoqué par l'intéressé

Cette décision présente, outre le poids d'un arrêt de cassation, le triple intérêt :

- du visa de la loi fondamentale consacrant la supériorité des traités et accords sur les lois,
- d'opérer nettement la distinction entre les deux types d'exception, celle de légalité et celle de conventionnalité, .
- de la qualification d'excès de pouvoir commis par le juge d'appel .

Cet arrêt est à mettre en perspective avec un arrêt de la chambre commerciale rendu le 6 mai 1996 par lequel la Haute Cour a décidé que le juge judiciaire non répressif était compétent pour écarter l'application d'un règlement administratif en se référant à la primauté du droit communautaire sur le droit national et "sans apprécier la légalité du règlement " .

Cet arrêt qualifié d'isolé par le mémoire préfectoral et critiqué par la doctrine publiciste au regard du principe de séparation des autorités a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris qui avait repris littéralement la motivation de l'arrêt rendu le 9 mars 1978 par la CJCE, Administration des finances de l'Etat / Simmenthal , Rec, p 629 " le juge national chargé d'appliquer dans le cadre de sa compétence , les dispositions de droit communautaires, a l'obligation d'assurer le plein effet de ces normes en laissant au besoin inappliquée , de sa propre autorité , toute disposition contraire de la législation nationale, même postérieure, sans qu'il ait à demander ou à attendre l'élimination de celle-ci par voire législative ou par tout autre procédé constitutionnel " .

Certes, il s'agit dans ces deux arrêts de la Cour de cassation de dispositions européennes ou communautaires , mais il va de même s'agissant de conventions engageant la France et reconnues d'applicabilité directe .

On voit bien que le contrôle qu'opère le juge judiciaire est distinct d'un contrôle de légalité exercé par la juridiction administrative laquelle dans le cadre d'un recours contentieux pour excès de pouvoir par exemple peut annuler l'acte administratif déclaré illégal ou dans le cadre d'une exception d'illégalité le déclarerait illégal dans l'espèce sans pour autant l'évincer de l'ordre juridique .

Pour sa part en aucun cas le juge judiciaire ne déclarerait illégal un tel acte , il se borne en cas d'incompatibilité à le mettre à l'écart, ou à le laisser inappliqué et à mettre en oeuvre les normes supérieures .

Dans ces conditions, le déclinatoire ne peut qu'être rejeté .

*

* *

Il en serait de même si l'on donne une autre portée au déclinatoire en considérant que le pénultième paragraphe emploie les termes d'illégalité par défaut de conventionnalité qui en serait dès lors la source.

Une telle interprétation, si elle correspond bien à la pensée de son auteur, revient à remettre en cause la jurisprudence précitée , à introduire les règles posées par la loi des 16-24 août 1790 et à créer une véritable question préjudicielle au profit du juge administratif.

Certes, on pourrait soutenir que cette construction aurait la mérite d'unifier les normes internationales et communautaires et, en évitant les différences d'interprétation, de contribuer à une meilleure compréhension et sécurité des règles juridiques, empêchant tout désordre .

Pour autant , il en résulterait pour l'avenir et de manière générale un frein incontestable à l'intégration spontanée de la norme supranationale et, notamment, par conséquence obligée, de la norme communautaire, même si au cas présent c'est une convention étrangère à ce domaine qui est en question .

Rappelons en effet que la notion d'effet direct expressément reconnu à la convention n° 158 de l'OIT, ne peut s'interpréter dans un sens autre que celui dans lequel elle a été définie par la juridiction qui l'a mise en oeuvre en droit communautaire, c'est à dire la CJCE en 1963 par l'arrêt Van gend en Loos. L'effet direct a pour conséquence que les ressortissants des Etats deviennent des sujets du droit international au même titre que les Etats .

Il appartient au juge national de faire jouer l'application concrète de ce principe avec le maximum de souplesse et par là le maximum d'effectivité.

*

* *

Ne peut-on dès lors poser aussi comme principe que l'obligation de faire jouer de la manière la plus efficace ce principe est de ne pas créer sans nécessité des situations de blocage comme celle résultant de la démarche du conseil des prud'hommes de Longjumeau et de sa conséquence directe, à savoir le déclinatoire déposé.

Il convient alors de s'interroger sur le point de savoir si la question de la conventionnalité est nécessaire à la solution du litige .

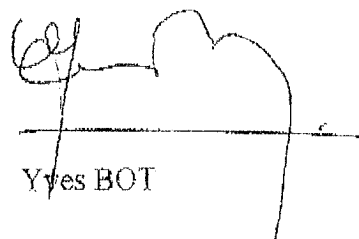
Si la question était dans le débat pour avoir été posée par la demanderesse, il n'en reste pas moins que le juge saisi des faits et à partir de la situation de fait tirée des relations contractuelles liant les parties pouvait donner une solution au litige sans pour autant se prononcer sur la compatibilité des normes. C'est d'ailleurs ce qu'il a fait lui-même.

En effet le premier juge après avoir dit l'ordonnance CNE incompatible avec la convention 158 de l'OIT, dans un second temps "en tout état de cause" se réfère au droit commun notamment pour requalifier le contrat de travail.

La cour pourrait donc opérer un raisonnement identique et répondre au déclinatoire que l'exception tirée de l'illégalité de l'ordonnance ne porte pas sur une question dont la solution est nécessaire au règlement du litige, une telle réponse ne l'amènerait pas néanmoins à anticiper sur la décision, à intervenir sur le fond du litige.

Au terme de cette analyse, quelle que soit l'approche retenue, il apparaît avant tout que la question posée par le déclinatoire n'est pas nécessaire à la solution du litige, ce qui me conduit à me prononcer dans le sens du rejet du déclinatoire qui dès lors n'aurait plus d'objet.

Le procureur général



Yves BOT