

L'EXPRESSION SYNDICALE, DE LA LIBERTÉ À LA DIFFAMATION

1. La liberté d'expression : une liberté publique fondamentale

- 1.1 Deux textes à valeur normative supérieure
- 1.2 Deux textes fondateurs en droit interne
- 1.3 Une recommandation de l'OIT de 1971
- 1.4 Quelques dispositions dans le code du travail

2. La liberté d'expression syndicale : une liberté exorbitante du droit commun au regard du critère de la « *polémique syndicale* »

- 2.1 La « *polémique syndicale* » : un droit à l'exagération
- 2.2 Un contrôle restreint de l'utilisation de la liberté d'expression des représentants du personnel

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

- 3.1 Focus sur la diffamation : lorsque les propos sont faux et exclusifs de bonne foi
 - 3.1.1 Exemples jurisprudentiels relevant des propos excédant la libre critique
 - 3.1.2 Exemples jurisprudentiels ayant relevé un usage régulier de la liberté d'expression n'excédant pas les limites de la polémique syndicale
- 3.2 Fonction publique : l'infraction pénale n'est pas la seule limite à la liberté d'expression du représentant syndical qui doit se concilier avec ses obligations déontologiques
- 3.3 La possible obligation de discrétion à l'égard des informations confidentielles transmises par l'employeur
- 3.4 La potentielle obligation de respecter la vie privée

1. La liberté d'expression : une liberté publique fondamentale

1.1 Deux textes à valeur normative supérieure

Article 11 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 :

« tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi »

Article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme

1. La liberté d'expression : une liberté publique fondamentale

1.2 Deux textes fondateurs en droit interne

Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse

Article 9 du Code civil :

« chacun a droit au respect de sa vie privée »

1. La liberté d'expression : une liberté publique fondamentale

1.3 Une recommandation de l'OIT de 1971

Recommandation n° 143 du 23 juin 1971:

Les représentants du personnel « *devraient être autorisés à afficher des avis (), distribuer aux travailleurs des bulletins d'information, des brochures, des publications ()* ».

1. La liberté d'expression : une liberté publique fondamentale

1.4 Quelques dispositions dans le code du travail.

Article L. 2142-5 du Code du travail

Article L. 1121-1 du Code du travail

Article L. 2281-1 du Code du travail

Articles L. 1321-2-1 et L. 1321-3 du Code du travail

Article L. 2142-6 du Code du travail

Article L. 2312-36 du Code du travail

2. La liberté d'expression syndicale : une liberté exorbitante du droit commun au regard du critère de la « polémique syndicale »

2.1 La « polémique syndicale » : un droit à l'exagération

Le critère de la polémique née d'un conflit social, et/ou de toute tension sociale, est ce qui différencie la liberté d'expression d'un représentant du personnel d'un salarié ordinaire.

En matière syndicale, l'appréciation du caractère injurieux ou diffamatoire suppose la prise en compte :

- du contexte syndical : toute organisation syndicale dispose de par sa qualité même, en toutes circonstances, d'un libre droit de critique des décisions de l'employeur et des conditions de travail ;
- du contexte social : en période de crise, l'expression peut être d'autant plus tranchée, incisive, que le conflit est marqué.

Cass. civ. 1^{re}, 21 févr. 2006, n° 04-16.705 : pour « un propos retenu comme diffamatoire dans la mesure où il excédait les limites admissibles de la polémique syndicale »

Cass. crim. 10 mai 2005, n°04-84705 : « le langage syndical justifie la tolérance de certains excès à la mesure des tensions nées de conflits sociaux ou de la violence qui parfois sous-tend les relations de travail »

Cass. soc., 11 avr. 2018, n° 16-18.590 : Pour le salarié ordinaire, la jurisprudence considère que le caractère excessif est fautif et place le salarié en dehors du champ de la liberté d'expression

2. La liberté d'expression syndicale : une liberté exorbitante du droit commun au regard du critère de la « polémique syndicale »

2.2 Un contrôle restreint de l'utilisation de la liberté d'expression des représentants du personnel

Quatre critères cumulatifs se dégagent pour distinguer le propos relevant de la liberté d'expression de celui qui ne doit pas en relever (B. de Lamy, La bonne foi en matière de diffamation : un faux ami, Dalloz, 1998, p. 499)

Quatre critères cumulatifs :

- la sincérité, qui suppose de relater des faits avérés ;
- le but légitime, qui requiert un intérêt supérieur ;
- la légitimité du moyen, qui nécessite une proportion entre le propos et le but poursuivi
- la prudence, qui fait obstacle à des propos spectaculaires en dehors de la réalité des assertions.

Ces critères sont adaptés et appliqués aux représentants du personnel :

Le critère de l'intérêt supérieur est assuré par leur qualité même.

Les critères de proportion et de prudence sont quant à eux très affaiblis compte tenu du droit à la polémique syndicale

Le critère qui prime est en réalité celui de la sincérité.

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

Quatre limites:

- la diffamation qui est définie par l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 comme « *toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé* ».
- l'injure
NB : Au cours des discussions au sein du CSE, les intervenants ne doivent pas tenir de propos injurieux ou diffamatoires. Néanmoins, dans la mesure où la séance du comité ne se déroule pas dans un lieu public, il n'est pas possible de porter plainte pour injures et diffamations publiques contre la personne qui a tenu des propos déplacés. Mais, cette personne s'expose à des sanctions disciplinaires (éventuellement à une faute grave si les débats sont portés à la connaissance du personnel), au délit d'entrave, ou encore à une condamnation pour avoir proféré des injures non publiques (Cass. crim., 26 janv. 1993, n° 91-80.198).
- l'obligation générale de discrétion
- le respect de la vie privée des personnes visées par les représentants du personnel

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

3.1 Focus sur la diffamation : lorsque les propos sont faux et exclusifs de bonne foi

3.1.1 Exemples jurisprudentiels relevant des propos excédant la libre critique

Cass. soc, 18 juin 1985, n° 84-90.045 Il a été jugé que des représentants du personnel qui accusent l'employeur « *de bien se servir, et de laisser quelques miettes à certains* », sans preuve, alors que cette allégation est fausse, commettent un délit de presse

La 17ème Chambre correctionnelle du Tribunal de Grande Instance de Paris, spécialisée dans les délits de presse, par une décision du 17 janvier 2012 condamne pour injure publique les propos tenus sur le mur Facebook par une déléguée syndicale « *journée de merde, temps de merde, chefs de merde* » et considère que « *les expressions incriminées excèdent les limites de la critique admissible, y compris lorsqu'elle s'exerce dans un cadre syndical* ».

CA Paris, 18 nov. 1994 1 ère ch. : représentants du personnel qui accusent l'employeur d'avoir licencié des salariés « *car ils commençaient à en savoir trop* » : ces assertions étant non prouvées, elles excédaient la libre critique et était exclusive de toute bonne

TGI Martigues, 6 sept. 2005, n° 11-05.000534 : représentants du personnel qui en dénigrent d'autres en les accusant d'être « *des planqués dans les bureaux* » et d'être « *à la botte de la direction* ». Sans élément concret et avéré pour justifier ces allégations, il s'agit d'une diffamation,

Cass. civ. 2^{ème}, 1^{er} avr. 1974, n° 73-10.673 : Le contrôle de la liberté d'expression étant global, les réunions avec l'employeur ne sont pas couvertes par une quelconque immunité. À cette occasion, les représentants du personnel peuvent aussi se rendre coupable d'injure et de diffamation, même non publique,

Cass. soc., 27 févr. 2013, n° 11-27.474 : Les représentants du personnel peuvent également commettre une faute disciplinaire susceptible de justifier l'autorisation administrative de leur licenciement en cas d'abus de la liberté d'expression pendant une réunion avec l'employeur , Dans cette espèce, la Cour de cassation a reconnu que les propos tenus lors d'une réunion du comité d'entreprise « *Monsieur X est sur le perchoir, comme un vautour, et se dit : avec cela je vais le...* », excédaient la liberté d'expression et constituaient une diffamation

CEDH 12 septembre 2011: Le juge européen veille au juste équilibre : pour la CEDH, la publication dans un journal syndical d'une caricature et de propos offensants et injurieux (« *infâmes* », « *vendus* ») à l'égard de salariés de l'entreprise, portant atteinte à leur honorabilité, constitue un abus du droit de la liberté d'expression. Le licenciement disciplinaire de leurs auteurs ne constitue pas une sanction disproportionnée

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

3.1 Focus sur la diffamation : lorsque les propos sont faux et exclusifs de bonne foi

3.1.2 Exemples jurisprudentiels ayant relevé un usage régulier de la liberté d'expression n'excédant pas les limites de la polémique syndicale

CA Paris, 20 janv. 1994, n° 92-4528 : représentants syndicaux qui alléguaient que leur structure « *ferme ses centres de santé et entend se débarrasser de ses œuvres sanitaires et sociales* ». L'employeur avait lui-même reconnu connaître de graves difficultés financières. Dès lors que sur le fond les faits avancés sont exacts, même si les propos sont très négatifs, ils doivent être jugés dans leur contexte, ce qui exclut qu'ils soient fautifs

TGI de Paris, 15.05.15, n° 13/13434 : Un tract syndical qui critique une clause de confidentialité totale imposée aux syndicats ou encore s'interroge sur les moyens alloués aux organisations syndicales, ne peut être considéré, comme diffamatoire, dès lors qu'il n'exprime que l'opinion de leur auteur (en l'occurrence la CFDT) sur l'organisation de ce dialogue dans un cadre de « *polémiques syndicales* » où une certaine « *vivacité de ton est admise* ».

CA Versailles, 31 mars 2015, n° 14/01774 : La salariée qui indique dans un journal que l'employeur « *traite les salariés comme des animaux () et que la crapulerie était au rendez-vous* », fait un usage régulier de sa liberté d'expression qui n'excède pas les limites de la polémique syndicale. Le juge considère que « *ces propos, vagues, essentiellement constitutifs d'images, s'inscrivent dans le cadre d'un mouvement social de revendication* »

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

3.2 Fonction publique : l'infraction pénale n'est pas la seule limite à la liberté d'expression du représentant syndical qui doit se concilier avec ses obligations déontologiques

Si les représentants syndicaux bénéficient d'une liberté d'expression plus large que les autres agents publics, celle-ci n'est pas illimitée et doit être conciliée avec leurs obligations déontologiques (sur le respect du devoir de réserve, v. CE 12 déc. 1997, req. n° 134341, Dalloz jurisprudence).

TA Melun, 15 juillet 2009 : même les représentants syndicaux sont soumis à un devoir de réserve, certes atténué en ce qu'ils disposent *ès qualités* « *d'une liberté d'expression renforcée dans le cadre de la défense des intérêts professionnels des personnels* ».

CE 27 janv. 2020, req. n° 426569 : Commet une faute disciplinaire le représentant syndical qui, au cours d'une réunion du comité technique tient des propos « *particulièrement irrespectueux et agressifs* » à l'égard de son supérieur hiérarchique, alors même qu'ils ne seraient pas constitutifs d'une infraction pénale, En d'autres termes, l'infraction pénale n'est pas nécessaire pour constituer une faute disciplinaire

CE Ass. plen., 13 novembre 2013 : le Conseil d'Etat rappelle qu'il appartient au juge administratif de vérifier si la sanction est proportionnée à la gravité des faits

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

3.3 La possible obligation de discrétion à l'égard des informations confidentielles transmises par l'employeur

Les représentants du personnel sont tenus à une obligation de discrétion imposée par l'article L. 2315-3 du Code du travail à l'égard des informations revêtant un caractère confidentiel et présentées comme telles par l'employeur, cette fois-ci sans égard pour la sincérité des propos.

S'ils ne la respectent pas, ils commettent un abus de liberté d'expression.

Cass. soc., 5 mars 2008, n° 06-18.907 : les juges du fond « *doivent rechercher si les informations divulguées par un syndicat sur son site internet avaient un caractère confidentiel et si ce caractère était de nature à justifier l'interdiction de leur divulgation au regard des intérêts légitimes de l'entreprise* »

Deux éléments cumulatifs sont requis pour que la liberté d'expression des représentants du personnel soit restreinte efficacement par l'employeur s'agissant des informations confidentielles qu'il leur transmet.

1) Tout d'abord, il doit leur avoir indiqué expressément qu'elles le sont.

C'est au moment où l'employeur communique l'information litigieuse au comité, c'est-à-dire au plus tard lors de la réunion du comité, qu'il doit indiquer que celle-ci est confidentielle. La réunion terminée, toute déclaration ultérieure serait sans effet à l'égard des représentants du personnel, qui peuvent donc la divulguer sans encourir aucune sanction (Cass. soc., 12 juill. 2006, n° 04-47.558).

2) Seconde condition cumulative à la restriction de leur liberté d'expression par l'employeur : la nature de l'information doit le justifier au regard des intérêts légitimes de l'entreprise.

L'employeur ne peut pas se contenter d'apposer la mention « *confidentiel* » sur chaque document, puisque c'est à lui « *qu'il appartient d'établir en quoi les informations transmises aux membres du comité d'entreprise revêtent un caractère confidentiel* » CA Paris, 11 mars 2013, n° 12/20238

L'usage abusif du droit d'exiger la confidentialité des documents porte une atteinte illicite aux prérogatives des membres du comité dans la préparation des réunions, qui peut être réparée par la reprise de la procédure d'information consultation à son début (Cass. soc., 5 nov. 2014, n° 13-17.270).

Un représentant du personnel ayant personnellement divulgué une information confidentielle peut faire l'objet d'une sanction disciplinaire,

3. Les limites à la liberté d'expression syndicale

3.4 La potentielle obligation de respecter la vie privée

CA Nancy, 11 sept. 2000, n° 96/2468 :

« le juge doit évaluer les intérêts en présence lorsque sont en conflit le droit au respect de la vie privée, qui permet de s'opposer à la divulgation de renseignements concernant le patrimoine, et le droit légitime des salariés à être informés de sujets liés à l'entreprise »