

N° 433766
Mme Roberta B...

Section du contentieux

Séance du 18 novembre 2022
Décision du 9 décembre 2022

CONCLUSIONS

M. Raphaël CHAMBON, Rapporteur public

En vertu des articles L. 2411-1 et suivants du code du travail, le licenciement des salariés investis d'un mandat représentatif ou syndical ne peut intervenir qu'après autorisation de l'inspecteur du travail ou, en cas de recours hiérarchique, du ministre du travail.

Ces dispositions peuvent-elles cependant trouver à s'appliquer lorsque l'employeur est un Etat étranger employant, dans son poste diplomatique en France, des salariés de droit local, dans le cas où cet Etat décide de se soumettre aux règles du droit du travail français relatives à la représentation du personnel et sollicite de l'inspecteur du travail l'autorisation de licencier un de ces salariés, investi du mandat de délégué du personnel ?

Telle est la question posée par la présente affaire.

Mme B..., de nationalité italienne, a été embauchée le 1^{er} août 2012 par l'ambassade du Brésil en France en contrat à durée indéterminée en qualité d'auxiliaire administrative et a été affectée au service culturel. Son contrat est un contrat d'employée locale régi par le droit français.

Au printemps 2016, après que la demande en avait été formulée par le syndicat créé l'année précédente par des salariés de droit local de l'ambassade, l'ambassadeur a décidé d'organiser l'élection de délégués du personnel parmi ces salariés. C'est dans ce cadre que l'ambassade du Brésil a signé le 26 avril 2016, avec six représentants de ses quarante-cinq employés de droit local, un protocole d'accord préélectoral prévoyant l'élection de délégués de personnel selon les modalités prévues par le code du travail français. Faisant application, sans le citer, de l'article R. 2314-1 du code du travail fixant le nombre de délégués du

personnel selon la taille de l'entreprise, ce protocole a prévu l'élection de deux titulaires et deux suppléants. Il a également prévu la transmission du procès-verbal de l'élection à l'inspection du travail. Le 24 mai 2016, Mme B... a été élue déléguée du personnel titulaire, ce dont l'ambassade a avisé l'inspection du travail en utilisant le formulaire Cerfa prévu à cet effet.

Près d'un an plus tard, l'ambassade du Brésil en France a demandé à l'inspection du travail l'autorisation de la licencié pour inaptitude, le médecin du travail l'ayant déclarée définitivement inapte « à tout poste dans l'entreprise », c'est-à-dire en l'espèce dans l'ambassade.

L'inspecteur du travail, par décision du 30 mai 2017, s'est déclaré incompétent au motif que les dispositions du code du travail, relatives au licenciement des salariés protégés, n'étaient pas applicables pour un double motif :

- Les dispositions du titre Ier du Livre III de la deuxième partie du code du travail relatif aux délégués du personnel ne sont applicables qu'aux employeurs de droit privé ainsi qu'à leurs salariés, aux établissements publics à caractère industriel et commercial ainsi qu'aux établissements publics à caractère administratif lorsqu'ils emploient du personnel dans les conditions du droit privé.
- Ainsi que l'a jugé la chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt du 4 novembre 2009 (n° 08-60.593, Bull. 2009, V, n° 242) « *le principe de souveraineté des Etats fait obstacle à ce qu'il soit fait application au sein de la représentation officielle d'un Etat étranger des règles du code du travail français relatives à la représentation du personnel et à celle des syndicats* ».

Mme B..., qui avait intérêt à en demander l'annulation¹, a contesté en vain cette décision et le rejet implicite de son recours hiérarchique par la ministre du travail devant le tribunal administratif de Paris. Elle se pourvoit en cassation contre l'arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Paris a rejeté son appel, soutenant qu'il est insuffisamment motivé et entaché d'erreur de droit.

Avant d'aborder la question particulière posée par le litige, liée à la circonstance que l'employeur est la représentation diplomatique d'un Etat étranger, disons d'emblée quelques

¹ 8/9 SSR, 11 janvier 1995, *Comité mosellan de sauvegarde de l'enfance, de l'adolescence et des adultes*, n° 129995, au Recueil.

mots de l'application du droit du travail français aux employeurs privés ayant leur siège social à l'étranger.

Comme pour tout contrat, la loi applicable au contrat de travail est en principe, en présence d'un élément d'extranéité, celle choisie par les parties au contrat, dite loi d'autonomie mais ce choix ne peut avoir pour résultat de priver le travailleur de la protection que lui assurent les dispositions auxquelles il ne peut être dérogé par accord en vertu de la loi qui, à défaut de choix, aurait été applicable (règlement Rome I). Ce n'est qu'à défaut de choix d'une loi exercé par les parties, lequel doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause, qu'il résulte de l'article 8 § 2 du règlement (CE) n° 593/2008 du 7 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I)², que le contrat de travail est régi par la loi du pays dans lequel ou, à défaut, à partir duquel le travailleur, en exécution du contrat, accomplit habituellement son travail, à moins qu'il ne résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat de travail présente des liens plus étroits avec un autre pays, auquel cas la loi de cet autre pays est applicable (Soc., 13 octobre 2016, n° 15-16.872, Bull. 2016, V, n° 188). Mode de rupture du contrat de travail, le licenciement doit normalement obéir à la loi du contrat^{3, 4}.

La jurisprudence tant judiciaire qu'administrative retient néanmoins que les lois relatives à la représentation des salariés et à la défense de leurs droits et intérêts sont des lois de police, dites aussi « lois internationalement impératives »⁵ ou « lois d'application immédiates »⁶, s'imposant à toutes les entreprises et organismes assimilés qui exercent leur activité en France et qui sont dès lors tenus de mettre en place les institutions qu'elles prévoient à tous les niveaux des secteurs de production situés sur le territoire national, alors même que leur siège social est situé à l'étranger (CE, Assemblée, 29 juin 1973, *Syndicat*

² Et qui présente selon son article 2 un caractère universel, la loi désignée par le règlement s'appliquant même si cette loi n'est pas celle d'un État membre de l'Union européenne.

³ L'acte de résiliation ou de résolution d'un contrat est, sauf indication contraire des parties, soumis à la loi qui régit ce contrat (1^{ère} Civ., 25 mai 1992, n° 90-19.969, Bulletin 1992 I N° 156).

⁴ Ce qui n'empêche pas, en vertu de l'article 18 du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Bruxelles I), la compétence des juridictions d'un État membre pour connaître des contestations relatives à l'exécution ou à la résolution du contrat de travail, même lorsque l'employeur n'est pas domicilié dans un État membre, dès lors que cet employeur possède une succursale, une agence ou tout autre établissement dans cet État membre, l'employeur étant considéré, pour les contestations relatives à leur exploitation comme ayant son domicile dans cet État membre.

⁵ Etienne Pataut, *Relire « Compagnie des Wagons-lits », la représentation collective des salariés dans l'espace international*.

⁶ Pierre Mayer, *Lois de police*, Répertoire Dalloz de droit international, § 6.

général du personnel de la compagnie des wagons-lits, n° 77982, au Recueil⁷ ; Soc., 3 mars 1988, n° 86-60.507, Bulletin 1988 V N° 164). Dans ses conclusions sous votre décision d'Assemblée, la présidente Questiaux estimait que les lois qui règlent les conditions de travail sont considérées comme des lois de police au sens de l'article 3 du code civil et s'appliquent donc sur tout le territoire et, par conséquent, à toute personne employant des salariés sur le territoire, car elles ont pour fin de protéger le salarié »⁸. L'Assemblée plénière de la Cour de cassation juge dans le même esprit que la protection des travailleurs investis d'un mandat est régie par la loi de police compétente en matière de représentation, indépendamment de la loi applicable au contrat de travail du salarié (Ass. plén., 10 juillet 1992, n° 88-40.672, Bulletin 1992 AP N° 99). Le droit de la représentation des salariés est donc essentiellement territorial¹⁰ et caractérisé par la détermination unilatérale du champ d'application de la loi¹¹.

Le règlement dit Rome 1 codifie en partie cette jurisprudence en disposant à son article 8 § 1 que « le choix de la loi applicable au contrat de travail par les parties ne peut toutefois avoir pour résultat de priver le travailleur de la protection que lui assurent les dispositions auxquelles il ne peut être dérogé par accord en vertu de la loi qui, à défaut de

⁷ Rev. crit. DIP 1974. 344, concl. Questiaux, JDI 1975. 538, note M. Simon-Depitre, Rev. sociétés 1976. 663, note J.-L. Bismuth ; P. Franceskakis, *Lois d'application immédiate et droit du travail. L'affaire du comité d'entreprise de la « Compagnie des Wagons-lits*, Rev. crit. DIP 1974. 273 ; Bertrand Ancel et Yves Lequette, *Les Grands Arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, 5e éd., Dalloz, 2006, n° 53, p. 486.

⁸ Pour une critique de la qualification de loi de police du droit de la représentation collective des salariés, en l'absence de conflit de loi, seule la loi française étant en tout état de cause applicable en la matière : Fabienne Jault-Seséke et Étienne Pataut, *La détermination de la loi applicable aux rapports collectifs de travail, À propos du projet de codification du droit international privé*, Revue de droit du travail 2022 p. 330 (« la théorie classique des lois de police impliquerait en effet une loi normalement applicable (à première vue la *lex societatis*, soit celle du siège social de l'employeur) que viendrait contrer une loi de police au champ d'application spatial particulier. Telle n'est pas la solution du droit positif : non seulement la représentation collective n'a jamais été soumise à la loi de la société, mais encore il n'existe aucune hypothèse d'application de la loi étrangère en matière de représentation collective »).

⁹ Dès lors que l'employeur a accepté la désignation ou l'élection d'un salarié, la loi de l'institution est compétente pour régir les modalités de la protection et l'étendue des préjudices causés par un licenciement irrégulier s'agissant d'une hôtesse de l'air d'Air Afrique dont le contrat de travail était soumis à la loi ivoirienne mais qui avait été élue membre du comité d'entreprise dans la succursale parisienne. Voir également : Soc., 14 février 2011, n° 99-60.355, Bull. civ. V n° 55, RJS 5/01 n° 617 ; Soc., 14 janvier 2004, n° 02-60.119, Bull. civ. V n° 17, RJS 3/04 n° 326.

¹⁰ Sur ce point, voir : Bernard Audit, Revue critique de droit international privé, janvier-mars 1994, p. 49-54.

¹¹ L'article 126 du projet de code de droit international issu du rapport remis par Jean-Pierre Ancel en mars 2022 va dans le même sens en prévoyant que « *Les règles françaises en matière de représentation collective s'appliquent à tous les travailleurs intégrés de façon étroite et permanente à une communauté de travail ayant des liens prépondérants avec la France. Cette intégration est indépendante de la loi applicable au contrat de travail et du siège de l'employeur de chaque travailleur* ».

choix, aurait été applicable » – dont relèvent les dispositions relatives aux institutions représentatives du personnel et aux salariés protégés, tandis que selon son article 9, une loi de police est « une disposition impérative dont le respect est jugé crucial par un pays pour la sauvegarde de ses intérêts publics, tels que son organisation politique, sociale ou économique, au point d'en exiger l'application à toute situation entrant dans son champ d'application, quelle que soit par ailleurs la loi applicable au contrat ».

Ces considérations générales ne peuvent cependant s'appliquer pleinement en présence de l'employeur très particulier que constitue la représentation diplomatique en France d'un Etat étranger souverain.

En vertu des principes et textes déjà cités, outre les membres de leur personnel diplomatique proprement dit, qui ont la qualité de diplomate et ont en principe la nationalité de l'État accréditant selon la convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961, **les Etats peuvent choisir de recruter des agents de leur mission diplomatique dans un autre pays en soumettant leur contrat de travail au droit local, quelle que soit la nationalité de ces agents.**

Pour les services de l'Etat français à l'étranger, c'est le V de l'article 34 de la loi du 12 avril 2000¹² qui prévoit l'embauche d'agents de droit local en disposant que « *lorsque les nécessités de service le justifient, les services de l'État à l'étranger peuvent, dans le respect des conventions internationales du travail, faire appel à des personnels contractuels recrutés sur place, sur des contrats de travail soumis au droit local, pour exercer des fonctions concourant au fonctionnement desdits services* ». Ces agents de droit privé local, qui ne sont pas soumis aux régimes des conventions de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961 et sur les relations consulaires de 1963 et ne relèvent donc pas du personnel diplomatique, ne sont pas davantage des agents publics de droit français¹³ et sont régis par le droit du travail du pays dans lequel l'ambassade est située. Le guide du recrutement local élaboré par le ministère des affaires étrangères et européennes indique que « les employés relevant du seul droit local, l'employeur ne s'aménage pas la possibilité de se dispenser du respect de ces mêmes règles » et que « le licenciement intervient, à l'initiative de l'employeur, dans le respect de la législation locale du travail »¹⁴.

¹² Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations.

¹³ Lesquels sont régis par le décret n° 69-697 du 18 juin 1969 portant fixation du statut des agents contractuels de l'Etat et des établissements publics de l'Etat à caractère administratif, de nationalité française, en service à l'étranger. Le juge administratif français est compétent pour connaître des relations contractuelles entre ces agents et l'Etat ou l'un de ses établissements publics administratifs (10/9 SSR, 15 décembre 2000, *Mlle Sterpione*, n° 203735).

Un décret brésilien du 21 juillet 1995, qui régit la situation des auxiliaires locaux recrutés par les services diplomatiques et consulaires brésiliens dans les autres pays pour y exercer des tâches techniques, administratives ou d'appui, prévoit à son article 23 que ces auxiliaires « *auront droit exclusivement aux avantages et bénéfices prévus par la loi du travail et par le système de prévoyance locaux* ».

Il n'est pas contesté qu'en application de ce décret et eu égard aux termes de son contrat de travail, **les relations contractuelles entre Mme B... et l'ambassade du Brésil à Paris relèvent du droit du travail français.**

En cas de litige sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail d'un agent de droit local, la compétence du juge prud'homal dépend de la possibilité pour l'Etat accréditant d'invoquer l'immunité de juridiction.

L'immunité de juridiction des Etats trouve son origine dans la coutume internationale¹⁵. Absolue à l'origine, elle est devenue relative et a vu son champ se réduire. Comme l'a relevé la CEDH dans son arrêt *C...*¹⁶ (§ 63 à 65) il existe en droit international une tendance à limiter l'application de l'immunité des États aux seuls actes par lesquels l'Etat exerce sa souveraineté, afin de trouver un équilibre entre la protection de la souveraineté des Etats et la préservation des droits des parties, en particulier le droit d'accès au juge, notamment en soustrayant à la règle de l'immunité les contrats des personnes employées dans des missions diplomatiques à l'étranger. L'immunité de juridiction ne peut ainsi, selon le droit international coutumier, tel que reflété par l'article 11, §2, a), de la Convention des Nations unies du 2

¹⁴ Vous jugez qu'il résulte de ces dispositions législatives que l'Etat peut procéder, dans ses services situés à l'étranger, à des recrutements sur place d'agents sur des contrats de droit privé soumis au droit local, dès lors que ces agents sont amenés à concourir au fonctionnement desdits services et que ces recrutements répondent aux nécessités du service (1/6 SSR, 10 janvier 2007, *Syndicat national CGT du MAE*, n° 274873, aux Tables sur un autre point).

¹⁵ Une Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens s'est efforcée de la codifier mais faute de ratifications en nombre suffisant elle n'est pas encore entrée en vigueur (la convention a été signée par la France le 17 janvier 2007 et sa ratification a été autorisée par la loi n° 2011-734 du 28 juin 2011). La Cour européenne des droits de l'homme considère toutefois que les stipulations de cette convention s'appliquent aux États, au titre du droit international coutumier, même s'ils ne l'ont pas ratifiée, dès lors qu'ils ne s'y sont pas non plus opposés (voir notamment CEDH, arrêts de grande chambre du 23 mars 2010, *C... c. Lituanie*, n° 15869/02, § 67, et du 29 juin 2011, *Sabeh E... c. France*, n° 34869/05, § 58).

¹⁶ Dans lequel elle a jugé que les autorités lituaniennes avaient violé l'article 6§1 en refusant, sur le fondement de l'immunité de juridiction de l'Etat polonais, de connaître d'une plainte en harcèlement sexuel formée par une employée de l'ambassade polonaise à Vilnius.

décembre 2004 non encore entrée en vigueur¹⁷, être invoquée par un État et les organismes qui en constituent l'émanation dans une procédure se rapportant à un contrat de travail entre cet Etat et une personne physique pour un travail accompli sur le territoire d'un autre Etat que si l'employé a été engagé pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de prérogatives de puissance publique. CEDH et CJUE convergent sur ce point¹⁸. La jurisprudence de la Cour de cassation est dans le même sens¹⁹²⁰. Il n'est pas contesté qu'en

¹⁷ L'article 11 de cette convention est ainsi rédigé : « *Contrats de travail / 1. À moins que les États concernés n'en conviennent autrement, un État ne peut invoquer l'immunité de juridiction devant un tribunal d'un autre État, compétent en l'espèce, dans une procédure se rapportant à un contrat de travail entre l'État et une personne physique pour un travail accompli ou devant être accompli, en totalité ou en partie, sur le territoire de cet autre État. / 2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas : a) Si l'employé a été engagé pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de la puissance publique ; b) Si l'employé est : / i) Agent diplomatique, tel que défini dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961 ; / ii) Fonctionnaire consulaire, tel que défini dans la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963 ; / iii) Membre du personnel diplomatique d'une mission permanente auprès d'une organisation internationale, ou d'une mission spéciale, ou s'il est engagé pour représenter un État lors d'une conférence internationale ; ou / iv) S'il s'agit de toute autre personne jouissant de l'immunité diplomatique ; (...)* / d) *Si l'action a pour objet le licenciement ou la résiliation du contrat d'un employé et si, de l'avis du chef de l'État, du chef du gouvernement ou du Ministre des affaires étrangères de l'État employeur, cette action risque d'interférer avec les intérêts de l'État en matière de sécurité* ; / e) *Si l'employé est ressortissant de l'État employeur au moment où l'action est engagée, à moins qu'il n'ait sa résidence permanente dans l'État du for ; ou / f) Si l'employé et l'État employeur en sont convenus autrement par écrit, sous réserve de considérations d'ordre public conférant aux tribunaux de l'État du for juridiction exclusive en raison de l'objet de l'action ».*

¹⁸ Voir : CJUE, 19 juillet 2012, *Ahmed M... c./ République algérienne démocratique et populaire*, C-154/11, § 48 à 57 et conclusions de l'avocat général § 31-32.

¹⁹ Il en ressort que les Etats étrangers et les organisations qui en constituent l'émanation ne bénéficient de l'immunité de juridiction qu'autant que l'acte qui donne lieu au litige participe, par sa nature ou sa finalité, à l'exercice de la souveraineté de ces Etats et n'est donc pas un acte de gestion (Ch. mixte., 20 juin 2003, n° 00-45.629, 00-45.630, Bulletin civil 2003, Ch. mixte, n° 4 ; 1re Civ., 19 novembre 2008, n° 07-10.570, Bull. 2008, I, n° 266 ; 1re Civ., 12 juillet 2017, pourvoi n° 15-29.334, 15-29.335, Bull. 2017, I, n° 171). S'agissant de la rupture du contrat de travail de personnes employées par les ambassades, l'Etat accréditant ne peut revendiquer le privilège de l'immunité de juridiction que si l'employé a été engagé pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de la puissance publique (Soc., 2 avril 1996, n° 94-40.199, Bulletin 1996 V n° 132 ; Soc., 1er juillet 2020, n° 18-24.643, à publier au bulletin). Voir aussi : Cass. 1re civ., 11 février 1997, n° 94-41871, Bull. I, n° 49, pour un concierge, dont les fonctions de ne lui donnaient aucune responsabilité particulière dans l'exercice du service public, de sorte que son licenciement constituait un acte de gestion ; Cass. Soc., 10 novembre 1998, n° 96-41534, Bull. V, n° 479, concernant une infirmière-secrétaire médicale, dont les fonctions ne lui confèrent aucune responsabilité particulière dans l'exercice du service public diplomatique si bien que son licenciement ne constitue qu'un acte de gestion ; Cass. Soc. 9 juillet 2008, n° 07-43.753 et 07-43.754, pour un comptable chargé du seul paiement des salaires et un chauffeur. Déjà le célèbre arrêt Société Levant Express (Soc., 25 février 1969, Grands arrêts, n° 47).

²⁰ S'agissant des agents de droit local recrutés dans les services de l'Etat français à l'étranger, le guide du MAE indique que tout litige pré-contentieux ou contentieux qui pourrait naître de l'interprétation ou de l'exécution du

l'espèce tel n'était pas le cas de Mme B..., comme l'avait d'ailleurs jugé le TA de Paris pour inviter l'intéressée à saisir la juridiction prud'homale si elle s'y croyait fondée.

Mais le présent litige trouve sa source dans la volonté de l'ambassade du Brésil d'appliquer à ses agents de droit local les règles du droit du travail français relatives à la représentation du personnel, plus précisément celles relatives à l'élection de délégués du personnel, ce qui pose une question inédite.

Il faut d'abord vérifier si l'ambassade d'un Etat étranger est susceptible d'entrer dans le champ d'application des dispositions du code du travail relatives aux délégués du personnel, tel que défini par l'article L. 2311-1 du code du travail dans sa rédaction alors applicable²¹, aux termes duquel ces dispositions sont applicables aux employeurs de droit privé ainsi qu'aux EPIC et aux EPA lorsqu'ils emploient du personnel dans les conditions du droit privé.

La CAA de Paris a pour sa part considéré que la République fédérative du Brésil, employant Mme B... dans son ambassade en France, est une personne de droit public, et en a déduit qu'elle n'entraîne pas dans le champ d'application de ces dispositions, la République du Brésil ne relevant d'aucune des catégories mentionnées par l'article L. 2311-1.

La rédaction de l'article L. 2311-1, issue de la recodification entrée en vigueur en 2008, est la manifestation de la volonté du législateur d'harmoniser les champs d'application des dispositions de ce code²² qui n'avait, dans sa version antérieure, aucun champ d'application unifié²³, et ce dans un contexte de recours accru par les administrations publiques à l'emploi de personnels de droit privé²⁴. Si l'article L. 421-1 de l'ancien code

contrat de travail relève de la juridiction locale compétente, qui est citée expressément et précisément dans les contrats. Le poste s'abstient d'invoquer, en cas de contentieux, le bénéfice de l'immunité de juridiction prévue par les Conventions de Vienne.

²¹ Dans sa rédaction aujourd'hui en vigueur, cet article définit, de façon exactement identique, le champ d'application des dispositions relatives au comité social et économique (CSE).

²² « Les nombreux champs d'application, source de nombreuses interrogations, ont été harmonisés et écrits de sorte à lever toute ambiguïté sur leur portée » : Jean-Denis Combexelle et Hervé Lanouzière, *Les enjeux de la recodification du Code du travail*, Droit social, 2007, p. 517.

²³ Ainsi que l'indiquait le commissaire du gouvernement Van Ruymbecke dans ses conclusions sous l'affaire d'Assemblée *Billard et Volle* (1^{er} juillet 1988, n° 66405, au Recueil), « issu de strates législatives successives, le code du travail n'a pas de champ d'application général, chaque livre, chapitre, section voire sous-section prévoit un champ d'application particulier. »

²⁴ J. Chorin, *Le nouveau Code du travail et les personnes publiques employant des personnels de droit privé*, La Semaine Juridique Social n° 45, 9 novembre 2010, 1463.

prévoyait que des délégués du personnel devaient être élus dans tout organisme privé, quels que soient leur forme et leur objet, dans les EPIC et dans les établissements publics mixtes lorsqu'ils employaient du personnel dans les conditions du travail privé²⁵, en étaient alors exclus les salariés de droit privé employés par les EPA²⁶. L'extension du champ d'application de l'article visait à assurer le respect du principe de participation des travailleurs, garanti par le huitième alinéa du préambule de la Constitution de 1946²⁷. Rappelons en effet que le Conseil constitutionnel juge que, s'il est loisible au législateur d'adopter des dispositions particulières applicables à ces agents s'agissant des institutions représentatives du personnel (IRP) et des salariés protégés, c'est à la condition que soit assurée, pour ces agents, la mise en œuvre du principe de participation²⁸, dont la protection exceptionnelle des personnels investis d'un mandat représentatif est le nécessaire corollaire²⁹.

Malgré la rédaction de l'article L. 2311-1 du code du travail, lequel mentionne seulement les employeurs de droit privé et deux types de personnes publiques (les EPIC et les EPA employant du personnel dans les conditions du droit privé), nous sommes d'avis qu'il y a lieu d'interpréter ses dispositions comme n'excluant pas par elles-mêmes de leur champ d'application les personnels employés par la représentation diplomatique d'un Etat étranger en France dans les conditions prévues par le code du travail.

La jurisprudence tant administrative que judiciaire retient une conception souple des dispositions relatives aux délégués du personnel en s'intéressant à la nature de la relation de travail entre les agents et la personne morale qui les emploie, fût-elle de droit public et ni un EPA ni un EPIC. Au bénéfice de cette approche matérielle et non organique, elle admet qu'en sa qualité d'employeur, un département ou une commune exploitant directement des services d'intérêt public à caractère industriel et commercial, au sein duquel les rapports entre ce service et ses agents relèvent du droit privé, est tenu de respecter les obligations résultant des dispositions du code du travail relatives à l'élection de délégués du personnel et à leur statut protecteur (Soc., 13 février 2002, n° 99-45.763 ; Soc., 19 septembre 2007, n° 06-60.203, Bull. 2007, V, n° 133, RJS 2007. 939, n° 1188 ; 4/1 CHR, 7 octobre 2021, G..., n° 430899, aux Tables sur un autre point). De ce point de vue, peu nous semble importer l'employeur très

²⁵ Où étaient occupés au moins onze salariés.

²⁶ Voir, s'agissant des délégués du personnel d'un EPA institués par voie conventionnelle, n'entrant pas dans le champ de l'article L. 421-1 de l'ancien code du travail : 1/4 SSR, 7 juillet 1993, X..., n° 92563.

²⁷ « *Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises.* »

²⁸ Décision n° 2011-205 QPC du 9 décembre 2011, § 6-7

²⁹ La protection exceptionnelle des salariés protégés contre le licenciement relève des « garanties légales des principes constitutionnels » (décision n° 96-383 DC du 6 novembre 1996).

particulier que constitue l'ambassade d'un Etat étranger en France, émanation dénuée de personnalité morale de cet Etat, qui n'est ni une personne publique de droit interne ni un employeur privé mais peut être regardée, au regard du droit du travail français, comme une personne morale *sui generis* : ce qui compte c'est que cet employeur emploie des personnels dans les conditions du droit privé, soumis au code du travail.

Il nous semble donc que dès lors qu'en tant qu'elle emploie des agents de droit local dans une relation contractuelle de droit privé soumise au code du travail français, l'ambassade du Brésil est susceptible d'être regardée comme entrant dans le champ d'application de l'article L. 2311-1 dans sa rédaction applicable au litige, à condition que le principe de souveraineté des Etats ne fasse pas obstacle à ce que ces dispositions lui soient applicables.

Reste en effet à vérifier ce point : **le principe de souveraineté des Etats, qui constitue selon la doctrine³⁰ un principe général du droit international³¹, fait-il par principe obstacle à l'application aux agents de l'ambassade d'un Etat étranger des règles du code du travail français relatives aux institutions représentatives du personnel et à la protection qui s'attache à l'exercice d'un mandat dans ces institutions ?**

Les rapports d'Etat à Etat sont en principe régis par le seul droit international, l'ordre international étant caractérisé par le principe d'égalité souveraine entre Etats. Tout Etat A (ici le Brésil), sujet souverain de droit international, peut cependant aussi être sujet de droit au regard du droit interne de l'Etat B (ici la France), dès lors que lui ou les organismes qu'il a constitués en sujets séparés accomplissent des opérations juridiques et se livrent à des agissements matériels sur le territoire national de l'Etat B, par exemple en y concluant des contrats.

Du point de vue de l'Etat B, ici la France, prévaut le principe de souveraineté territoriale, qui traduit la compétence générale et exclusive de tout Etat sur son territoire, issue du processus de territorialisation ayant marqué la naissance de l'Etat moderne³² – et donc l'application du droit national sur l'ensemble du territoire, y compris aux représentations diplomatiques étrangères³³, lesquelles ne constituent nullement des enclaves extraterritoriales.

³⁰ Fascicule « Principes généraux du droit » d'Hervé Ascensio, répertoire Dalloz de droit international.

³¹ C'est-à-dire un « principe propre au droit international et sans équivalent dans les ordres juridiques internes », qui se distingue des principes généraux de droit international en ce qu'il est né de la coutume et n'a pas de présence généralisée dans les ordres juridiques internes. Il a été formé par « l'imprégnation progressive du système juridique par des valeurs partagées par l'ensemble de la communauté internationale ».

³² Lider Bal, *Le mythe de la souveraineté en droit international : la souveraineté des Etats à l'épreuve des mutations de l'ordre juridique international*, Droit, Université de Strasbourg, 2012, p. 43.

Toutefois, la souveraineté territoriale d'un Etat n'est pas absolue et « joue à la manière d'une présomption. Elle doit fléchir devant toutes les obligations internationales »³⁴, dont le respect du principe de souveraineté des Etats étrangers, des conventions internationales et plus largement l'ensemble des règles coutumières du droit international, qui sont, sur le fondement du 14^e alinéa du Préambule de la Constitution de 1946³⁵, applicables en droit interne sauf si la loi en dispose autrement³⁶.

Selon la doctrine, la qualité de sujet de droit international, et de sujet souverain, de ce sujet de droit interne de l'État B [France] qu'est par ailleurs l'État A [Brésil], n'est de nature, *ratione personae*, à l'exempter de l'application des lois de l'Etat B, « que si une solution contraire heurte la souveraineté de A »³⁷, c'est-à-dire toutes les fois que cette soumission au droit commun est compatible avec l'indépendance de l'Etat A, traduction du principe de souveraineté dans les relations entre les Etats³⁸. Comme le rappellent les professeurs Combacau et Sur, « pratiquement, cette condition est satisfaite pour la plupart des règles dont l'objet est de régir les situations et les relations de droit privé, même lorsqu'elles concernent des personnes de droit public ». En revanche, l'État B (France) ne peut imposer à l'État A (Brésil) sa volonté unilatérale dès lors qu'elle implique « une subordination à l'égard des autorités publiques du premier »³⁹, ce qui implique en principe l'inapplicabilité des règles de droit public de l'Etat B à l'Etat A.

³³ On rappellera que les représentations diplomatiques ne sont pas des enclaves extraterritoriales à l'étranger, même si, en vertu de l'article 22 de la convention de Vienne de 1961, les locaux d'une mission diplomatique sont inviolables.

³⁴ Sentence arbitrale relative à l'affaire du *Lac Lanoux*, 1957.

³⁵ « *La République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international. (...)* »

³⁶ Voir, s'agissant des règles coutumières du droit international public : CE, Assemblée, 6 juin 1997, *A...*, n° 148683, au [Recueil](#) sur ce point ; CE, Section, 14 octobre 2011, *Mme S... et autres*, n° 329788, au [Recueil](#) sur ce point. Voir aussi : Didier Chauvaux et Thierry-Xavier Girardot, *Place de la coutume internationale en droit interne*, AJDA 1997 p. 570.

³⁷ Jean Combacau et Serge Sur, *Droit international public*, 12^{ème} édition, p. 244.

³⁸ Ainsi que l'a estimé la cour permanente d'arbitrage en 1928 dans l'affaire dite de *l'Île de Palmas* : « la souveraineté, dans les relations entre États, signifie l'indépendance. L'indépendance (...) est le droit d'y exercer à l'exclusion de toute autre État, les fonctions étatiques. (...) Ce droit a pour corollaire un devoir : l'obligation de protéger à l'intérieur du territoire, les droits des autres États (...). La souveraineté territoriale ne peut se limiter à son aspect négatif, c'est-à-dire au fait d'exclure les activités des autres États ; car c'est elle qui sert à répartir entre les nations l'espace sur lequel se déploient les activités humaines, afin de leur assurer en tous lieux le minimum de protection que le droit international doit garantir ».

³⁹ Dupuy et Kerbat, *Droit international public*, Dalloz, 14^e édition, p. 144.

C'est ce raisonnement qui a guidé la Cour de cassation dans son arrêt *Archambault* du 4 novembre 2009 auquel s'est référé l'inspecteur du travail dans notre affaire.

La chambre sociale y a jugé, nous l'avons dit, que « le principe de souveraineté des Etats fait obstacle à ce qu'il soit fait application au sein de la représentation officielle d'un Etat étranger des règles du code du travail français relatives à la représentation du personnel et à celle des syndicats ».

L'avocat général indiquait dans son avis⁴⁰ que la désignation d'un délégué syndical, en cause dans l'affaire soumise à la chambre sociale, pouvait apparaître comme une immixtion dans le fonctionnement d'un service public étranger, compte tenu des pouvoirs, prérogatives et protections dont il bénéficie en application de la loi française. Si le cas d'espèce portait sur la désignation d'un délégué syndical, le raisonnement vaut naturellement tout autant pour l'élection de délégués du personnel⁴¹ et la rédaction retenue par l'arrêt est d'ailleurs de portée plus générale. Il ne saurait ainsi être imposé à un Etat étranger d'organiser la représentation du personnel de sa représentation diplomatique selon le droit français⁴².

Vous pourrez faire vôtre la solution retenue par la Cour de cassation : en principe, l'application à la représentation diplomatique d'un Etat étranger, laquelle n'a pas de personnalité juridique propre et n'est qu'une émanation de cet Etat souverain qu'elle représente dans le pays accréditaire qu'est la France⁴³, au bénéfice de ses agents de droit local, des dispositions du code du travail relatives aux relations collectives du travail, lesquelles incluent celles ayant trait aux institutions représentatives du personnel, constituerait une atteinte au principe de souveraineté des Etats dès lors que de telles règles sont susceptibles d'interférer avec l'exercice, par la représentation officielle de cet Etat, de droits et prérogatives que cet Etat tire de sa souveraineté.

La nécessité de garantir l'exercice indépendant de la fonction diplomatique inspire le droit coutumier et conventionnel en la matière et en particulier l'ensemble des privilèges et immunités accordées aux représentations diplomatiques et aux agents diplomatiques, ainsi que cela ressort du préambule de la convention de Vienne de 1961. Or on peut considérer que la détermination des règles relatives aux relations collectives de travail dans les représentations diplomatiques relève de façon irréductible du choix souverain des Etats accréditants, tant les

⁴⁰ Droit social 2010, p. 177.

⁴¹ Dont les missions sont notamment définies aux articles L. L2312-8 et L. 2312-22 du code du travail.

⁴² Alain Ménard et Jérôme Hartemann, *Le champ d'application du droit français et de la représentation du personnel et des syndicats*, Recueil Dalloz 2010 p.192.

⁴³ Sur ce point, voir : Cour de cassation, 1^{ère} Civ., 7 janvier 1992, n° 90-43.790, au Bulletin 1992 I N° 3.

prérogatives accordées aux institutions représentatives du personnel et aux organisations syndicales sont susceptibles d'interférer avec les choix souverains d'organisation des représentations diplomatiques⁴⁴. La circonstance que le droit français accorde une protection exceptionnelle contre le licenciement aux salariés investis d'un mandat représentatif ou syndical ne fait que renforcer cette conviction dès lors que l'idée qu'un Etat souverain soit contraint de soumettre sa décision de licencier l'un de ses agents à l'autorisation de l'administration d'un autre Etat souverain heurte les conceptions les mieux établies de la souveraineté des Etats. Cela justifie de passer outre dans ce cas particulier au caractère de lois de police des dispositions du code du travail relatives à la représentation du personnel. Le principe *par in parem non habet imperium* (l'Etat ne peut exercer son pouvoir sur ses pairs), à l'origine des immunités de juridiction et d'exécution des Etats, trouve ici une autre concrétisation.

Il nous semble cependant que le raisonnement que nous venons de décrire et l'arrêt *Archambault* qui en est la traduction ne tranchent pas, contrairement à ce qu'avait retenu le TA de Paris et à ce que soutient devant vous le ministre des affaires étrangères dans les observations qu'il a produites après que vous l'avez mis en cause, la question qui vous est soumise.

L'arrêt du 4 novembre 2009 sur lequel s'est fondé l'inspecteur du travail portait en effet sur un cas tout à fait différent dès lors que la Province du Québec avait demandé l'annulation de la désignation par la CFDT d'un délégué syndical au sein de la délégation générale du Québec en France, laquelle employait des salariés dans les conditions de droit privé. Le Québec s'opposant à ce que soit appliquée à sa représentation officielle en France contre son gré la législation française relative à la représentation du personnel et à celle des syndicats, la Cour de cassation a jugé que le principe de la souveraineté des Etats y faisait obstacle.

Cet arrêt ne préjuge toutefois pas du cas dans lequel un Etat étranger décide volontairement de se soumettre au droit français de la représentation des salariés.

Ainsi, alors que la Cour de cassation a également jugé que les règles régissant le licenciement pour motif économique ne sont pas applicables aux licenciements des personnels des services administratifs et techniques des ambassades et services diplomatiques des Etats

⁴⁴ Chargées, selon l'article 3 de la convention de Vienne, de « représenter l'Etat accréditant auprès de l'Etat accréditaire », « protéger dans l'Etat accréditaire les intérêts de l'Etat accréditant et de ses ressortissants » ou encore « négocier avec le gouvernement de l'Etat accréditaire ».

étrangers (Soc., 13 novembre 2008, n° 07-41.411, Bull. 2008, V, n° 216) ou des services consulaires de ces Etats (Soc. 23 avril 2013 n° 11-28.197, Bull. n° 107), la chambre sociale a, dans un arrêt du 21 novembre 2018 (n° 17-15.068, non publié), censuré l'arrêt d'une cour d'appel pour n'avoir pas recherché si, par l'expression d'une volonté claire et non équivoque, le Royaume-Uni s'était engagé à soumettre le licenciement de la salariée aux conséquences du régime français du licenciement pour motif économique, par exception au principe selon lequel ces règles ne sont pas applicables au licenciement du personnel des services consulaires de l'Etat employeur. Elle a ainsi admis que ces règles puissent s'y appliquer si l'Etat étranger y consent expressément.

Cette solution nous semble pouvoir être transposée à la question de l'application des règles du code du travail relatives aux institutions représentatives du personnel. Si un Etat étranger décide volontairement de soumettre les agents de droit local de sa représentation diplomatique à ces règles, y compris en ce qu'elles subordonnent à une autorisation de l'administration du travail française le licenciement d'un salarié protégé en vertu de leur application, nous ne pensons pas que le principe de la souveraineté de cet Etat y fasse obstacle. **Le Brésil nous semble libre de décider souverainement de se soumettre au droit français de la représentation du personnel** et ainsi de soumettre à l'accord d'une administration française le licenciement de certains des agents de son ambassade en France, le juge devant vérifier qu'il y a consenti par l'expression d'une volonté claire et non équivoque. Nous ne voyons pas quel principe ou règle juridique cette décision de l'Etat brésilien heurterait⁴⁵.

Il ne s'agit nullement d'une négation de sa souveraineté mais précisément de l'expression de son choix souverain. Tout comme un Etat peut, en signant un traité international, prendre des engagements à faire ou ne pas faire quelque chose, ce qui ne traduit aucun abandon de souveraineté même si le traité en cause engendre une obligation apportant une restriction à l'exercice des droits souverains de l'Etat, la faculté de contracter des engagements internationaux étant précisément un attribut de la souveraineté de l'Etat, pour reprendre les mots de la Cour permanente de justice internationale dans son arrêt *W...*⁴⁶.

⁴⁵ Précisons qu'il ne nous semble en revanche pas possible pour un Etat étranger de choisir une applicabilité « à la carte » des dispositions relatives à la représentation du personnel, par exemple en organisant l'élection de délégués du personnel, aujourd'hui d'un CSE, tout en refusant de se soumettre aux dispositions du code du travail qui prévoient la protection exceptionnelle qui s'attache à l'exercice de leur mandat, tant celle-ci lui est consubstantielle (et garantie conventionnellement (article 5 de la convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail sur le licenciement de 1982 et article 1^{er} de la convention n° 135 de l'Organisation internationale du travail concernant les représentants des travailleurs de 1971).

⁴⁶ CPIJ, 17 août 1923, *Affaire du vapeur W...* (Royaume-Uni, France, Italie, Japon c/ Allemagne).

On peut aussi dresser un parallèle avec la renonciation aux immunités, celles-ci étant un privilège auquel l'État peut toujours renoncer (1^{ère} Civ., 6 février 2007, n° 04-13.108, 04-16.889, Bull. 2007, I, n° 52).

Observons enfin que par un choix tout aussi souverain, le Brésil pourrait librement renoncer pour l'avenir à se soumettre aux règles en cause.

Ajoutons, à ce stade de notre propos, que **la souveraineté de l'Etat français n'est pas davantage battue en brèche que celle de l'Etat brésilien quand celui-ci décide volontairement de se soumettre au droit français des relations collectives de travail.**

Les compétences de l'administration française ne sauraient certes dépendre de la décision d'un Etat étranger. Mais la souveraineté de l'Etat français ne fait nullement obstacle à ce qu'un Etat étranger décide de se soumettre à la législation française prévoyant la compétence de l'inspection du travail, sans créer une quelconque compétence nouvelle⁴⁷.

Dès lors que la France a accepté l'installation de l'ambassade du Brésil sur son territoire, une telle installation ne pouvant intervenir que par consentement mutuel des deux Etats⁴⁸, elle a accepté la possibilité de sa soumission au droit français, qui n'est limitée que par les privilèges et immunités dont jouissent l'ambassade et ses agents, auxquels l'Etat brésilien peut librement renoncer et dès lors qu'elle n'a pas exclu les ambassades du champ d'application des règles relatives à la représentation du personnel, l'Etat brésilien peut librement décider de s'y soumettre.

Observons au demeurant que, s'agissant des agents de droit local recrutés par les postes diplomatiques français à l'étranger, le guide du recrutement local déjà évoqué indique que « le dialogue social dans les postes est assuré dans le cadre des règles locales du travail, dans la mesure où celles-ci sont conformes au respect de la liberté syndicale. Il est également défini par l'accord-cadre relatif au dialogue social dans les postes signé le 4 juillet 2008. Cet accord ne se substitue pas aux dispositions prévues par le droit local mais les complète. Lorsque les périmètre et attributions des instances de dialogue social prévues par la législation locale ne recourent pas le dispositif défini par l'accord-cadre [la commission consultative

⁴⁷ Il est déjà admis que le choix souverainement effectué par un Etat étranger de soumettre certains des agents de sa représentation diplomatique en France au droit du travail français a des conséquences sur l'exercice de leurs compétences par des personnes privées chargées d'un service public (URSSAF par exemple) et des personnes publiques (CNAV, Pôle emploi, médecine du travail, juge du travail...).

⁴⁸ Voir : Patrick Daillier et Alain Pellet, *Droit international public*, 7^{ème} édition, 2002, § 457, p. 745.

locale], les deux mécanismes sont mis en place ». Ce guide nous semble témoigner de la décision de la France de soumettre les agents de droit local de ses missions diplomatiques à la législation relative à la représentation du personnel des pays d'accueil, quitte à la compléter le cas échéant par un dispositif propre.

Il nous semble donc que le principe de souveraineté des Etats ne fait pas par principe obstacle à ce que l'ambassade d'un Etat étranger décide de soumettre ses agents de droit local soumis au droit du travail français aux règles du code du travail relatives à la représentation du personnel.

La circonstance que l'inspecteur du travail puisse se heurter en pratique, pour l'exercice de sa compétence, à des obstacles tenant aux privilèges et immunités diplomatiques, par exemple l'inviolabilité des locaux diplomatiques s'opposant à l'entrée de tout agent public français dans l'enceinte de l'ambassade sans l'accord préalable du chef de la mission diplomatique, conformément à l'article 22 de la convention de Vienne de 1961, nous semble sans incidence à cet égard, tout comme celle que, le cas échéant, pour ceux des agents de droit local s'acquittant de fonctions particulières dans l'exercice de prérogatives de puissance publique, l'ambassade puisse invoquer l'immunité de juridiction devant le juge judiciaire ou administratif français saisi en cas de méconnaissance de ces règles (par exemple le non-respect des heures de délégation ou le licenciement d'un salarié protégé sans autorisation de l'inspection du travail) ou celle que cette ambassade puisse invoquer l'immunité d'exécution dont bénéficient les Etats en vertu de la coutume internationale pour faire échec à l'application d'un jugement la condamnant pour une telle méconnaissance. **Ces considérations relatives à sa mise en œuvre concrète en aval nous semblent étrangères à la question de principe de la détermination en amont du droit applicable.**

Observons d'ailleurs que ces limites peuvent tout autant s'appliquer à l'exercice effectif de certaines compétences que l'administration française tient pour tout salarié de droit local d'une ambassade des dispositions du code du travail relatives à la santé et à la sécurité au travail, par exemple l'étude du poste de travail par le médecin du travail prévue par l'article L. 4624-4 du code du travail, ou au respect effectif de droits que tout salarié tient, par exemple, des dispositions de ce code relatives aux relations individuelles de travail, à la durée du travail ou aux salaires.

Relevons en outre et au demeurant que si l'Etat étranger invoque l'immunité d'exécution pour échapper au respect de ses obligations, le salarié pourra le cas échéant rechercher la responsabilité sans faute de l'Etat français sur le fondement de la rupture de

l'égalité devant les charges publiques (Section, 11 octobre 2011, *Mme S... et autres*, n° 329788, au Recueil).

Il nous faut encore dire un mot de **la nature du contrôle que serait appelé à exercer l'inspecteur du travail**, et le cas échéant, le ministre chargé du travail, sur le bien-fondé de la demande d'autorisation de licencier un salarié protégé adressée par l'ambassade d'un Etat étranger. **Dès lors que cet Etat a consenti en toute connaissance de cause à ce que l'administration du travail française exerce le cas échéant un tel contrôle, il n'y a selon nous pas de raison d'exclure par principe l'un des contrôles auxquels doit se livrer l'inspecteur du travail en vertu de votre jurisprudence**, soit, dans tous les cas, la régularité de la procédure suivie et l'absence de lien avec le mandat ou l'appartenance syndicale, ainsi que les éléments de contrôle propres à chacun des motifs de licenciement (en matière disciplinaire, la gravité suffisante des faits reprochés au salarié pour justifier le licenciement, en matière d'inaptitude, la matérialité de l'inaptitude médicale ainsi que le caractère réel et sérieux des efforts de reclassement).

Soulignons que l'idée qu'il serait délicat pour l'inspecteur du travail et le cas échéant pour le juge administratif, organes de l'Etat français, d'opérer un contrôle sur le motif invoqué par l'émanation d'un Etat souverain pour justifier le licenciement d'un de ses agents de droit local doit être relativisée dès lors que le problème se pose à certains égards de la même manière pour le juge prud'homal qui contrôle fréquemment l'existence d'une cause réelle et sérieuse des licenciements opérés par des représentations diplomatiques, par exemple en matière de licenciement pour faute⁴⁹ ou pour inaptitude (en vérifiant dans ce cas le respect de l'obligation de reclassement⁵⁰).

Il pourra cependant advenir qu'en pratique l'un ou l'autre de ces contrôles rencontrent des limites tenant à l'impossibilité pour l'administration du travail d'interférer avec l'exercice par la représentation officielle de l'Etat étranger de droits ou prérogatives que cet Etat tire de sa souveraineté. On peut penser au contrôle du motif disciplinaire lorsque la faute invoquée réside dans des faits d'espionnage au profit de la France. Sans même aller jusqu'à un cas aussi

⁴⁹ Pour des exemples récents : Cour d'appel de Paris, 16 juin 2022, *Mme CH... c/ République de Zambie*, n° 19/06327 ; Cour d'appel de Paris, 23 novembre 2021, *Mme N... G... c/ Royaume-Uni*, n° 19/08819 ; cour d'appel de Paris, 17 mars 2021, n° 17/15013 ; Cour d'appel de Versailles, 9 septembre 2020, *République algérienne démocratique et populaire c/ M. ME...*, n° 17/15013. Voir également : Cass. Soc., 10 juin 2008, n° 06-46.419.

⁵⁰ Voir par exemple, jugeant un licenciement pour inaptitude sans cause réelle et sérieuse faute pour l'ambassade d'avoir respecté son obligation de reclassement : Cour d'appel de Paris, 1^{er} juillet 2014, *M. MO... c/ Etat du Canada*, n° 11/12215. Voir aussi : Cass. Soc., 6 février 2008, n° 06-45.760.

extrême, on peut penser à l'existence d'un poste de reclassement disponible au secrétariat de l'ambassadeur, que l'ambassade souhaiterait réserver à l'un de ses nationaux. Dans de tels cas il nous semble que le contrôle de l'inspecteur du travail sera nécessairement limité en pratique. Son appréciation devra en outre le cas échéant tenir compte de la particularité de l'employeur diplomatique, par exemple pour apprécier l'existence des motifs d'intérêt général relevant de son pouvoir d'appréciation de l'opportunité faisant obstacle au licenciement⁵¹.

Il est grand temps de revenir au litige introduit par Mme B...

Alors que le TA de Paris avait fondé son jugement sur le principe de souveraineté des Etats en jugeant qu'il faisait obstacle à ce que les dispositions du code du travail relatives aux institutions représentatives du personnel s'appliquent à l'ambassade du Brésil, la CAA s'est placée sur un autre terrain en relevant que la République fédérative du Brésil, employant Mme B... dans son ambassade en France, est une personne de droit public, et en en déduisant qu'elle n'entraîne pas dans le champ d'application des dispositions relatives aux délégués du personnel, tel que défini par l'article L. 2311-1 du code du travail dans sa rédaction alors applicable, la République du Brésil ne relevant d'aucune des catégories d'employeurs mentionnées par cet article.

Si vous nous suivez, vous censurerez l'arrêt de la cour qui a, en excluant toute applicabilité des dispositions relatives aux délégués du personnel aux agents de droit local de l'ambassade du Brésil, commis, ainsi que le soutient Mme B..., une erreur de droit.

Réglant l'affaire au fond, vous devrez vérifier que le Brésil a bien entendu, par une volonté claire et non équivoque, rendre applicable aux agents de droit local de sa représentation diplomatique en France les dispositions relatives aux relations collectives de travail figurant dans le code du travail. Il nous semble qu'il résulte de la triple circonstance que l'ambassadeur et des représentants des employés de droit local de l'ambassade ont signé un protocole d'accord préélectoral organisant l'élection de délégués du personnel selon les modalités prévues par le code du travail conformément à la décision prise par l'ambassadeur d'organiser un tel scrutin, que le procès-verbal de ces élections, mentionnant l'élection de Mme B... en tant que déléguée du personnel, a été transmis à l'autorité administrative selon ces mêmes modalités, enfin, que l'ambassade a demandé à l'inspection du travail l'autorisation de licencier Mme B..., que c'est bien le cas⁵².

⁵¹ Ass., 5 mai 1976, *SAFER d'Auvergne*, n° 98647, au Recueil)

⁵² Relevons par analogie, s'agissant de la prise en compte de la demande d'autorisation de licenciement comme indice de la volonté de soumettre à une législation soumettant le licenciement à autorisation, que la Cour de cassation a jugé qu'un employeur ne saurait critiquer l'application de la loi française aux licenciements pour

Il s'ensuit que Mme B..., employée de droit local de l'ambassade du Brésil en France bénéficiant, en tant que déléguée du personnel, de la protection contre le licenciement des titulaires d'un tel mandat, est fondée à soutenir que l'inspecteur du travail ne pouvait légalement se déclarer incompétent pour se prononcer sur la demande tendant à ce que son licenciement soit autorisé, ni la ministre du travail rejeter son recours hiérarchique. Ajoutons pour finir qu'en application de votre jurisprudence, Mme B... pourra le cas échéant rechercher la responsabilité de l'Etat à raison de l'illégalité de ces décisions administratives, pour autant qu'il en soit résulté pour elle un préjudice direct et certain⁵³.

PCMNC à l'annulation de l'arrêt attaqué, du jugement du TA et des décisions de l'inspecteur du travail et de la ministre du travail, et à ce que vous mettiez à la charge du seul Etat français le versement de la somme de 3 000 euros à Mme B... au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

motifs économiques auxquels il a procédé, alors même que la loi du contrat de travail des salariés était ivoirienne, dès lors qu'en demandant à l'administration française du travail l'autorisation de licencier, il s'est placé sous l'empire de la loi française, dont les dispositions relatives aux effets sont indissociables de celles qui concernent la procédure (Ass. plén., 10 juillet 1992, n° 88-40.674, Bulletin 1992 AP N° 8).

⁵³ 4/1 CHR, 7 octobre 2021, G..., n° 430899, aux Tables.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.