

N° J1823655

Décision attaquée : 11 octobre 2018 de le tribunal d'instance de Saint-Denis

Fédération des syndicats des travailleurs du rail solidaires  
unitaires et démocratiques Sud-Rail

C/

Fédération nationale CGT des travailleurs cadres et  
techniques des chemins de fer français

---

rapporteur : Laurence Pécaut-Rivolier

## **RAPPORT**

### **1 - Rappel des faits et de la procédure**

Le groupe public ferroviaire (GPF), créé par la loi du 4 août 2014, est composé de trois établissements publics à caractère industriel et commercial (EPIC) : l'EPIC SNCF ; l'EPIC SNCF Mobilités et l'EPIC SNCF Réseau.

Début 2018, des négociations se sont tenues au sein de la SNCF pour déterminer le nombre d'établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques (CSE), en application de l'ordonnance du 22 septembre 2017.

A la suite de l'échec des négociations, la direction de la SNCF a fixé unilatéralement , par deux décisions du 19 février et 23 mars 2018, le nombre d'établissements distincts au sein des trois EPIC : 1 CSE unique au sein de l'EPIC SNCF, 27 CSE au sein de l'EPIC SNCF Mobilités, et 6 CSE au sein de l'EPIC SNCF Réseau.

La fédération nationale CGT des travailleurs, cadres et techniciens des chemins de fer français (la fédération CGT), ainsi que la fédération des syndicats de travailleurs du rail, solidaires, unitaires et démocratiques (la fédération SUD-Rail) ont formé un recours les 30 mars et 6 avril 2018 contre ces décisions devant la DIRECCTE Ile de France.

Le 30 mai 2018, la DIRECCTE a rendu une décision fixant le nombre et le découpage des établissements distincts pour la mise en place des CSE identique à celui décidé par l'employeur.

Par requêtes du 14 juin 2018, la fédération CGT et la fédération Sud ont formé un recours contre cette décision devant le tribunal d'instance.

Par jugement du 11 octobre 2018, le tribunal d'instance de Saint Denis a, examinant les propositions de la SNCF et les contestations des organisations syndicales au regard des critères fixés par les nouveaux textes, confirmé le découpage des trois EPIC en 33 établissements distincts correspondant à la décision initiale de la direction de la SNCF.

La fédération Sud Rail a formé un pourvoi par l'intermédiaire de la SCP Rocheteau-Uzan;

La SNCF, la SNCF mobilités et la SNCF réseau ont déposé un mémoire en défense par l'intermédiaire de la SCP Célice.

## **2- Les moyens du pourvoi.**

Le mémoire ampliatif comporte deux moyens.

Le premier moyen, qui reproche au jugement d'avoir fixé le nombre d'établissements distincts à 33, porte sur la compétence du juge judiciaire pour apprécier la légalité de la décision de la DIRECCTE:

1°) ALORS QU'il résulte de l'article L. 2313-5 du code du travail que la décision de l'autorité administrative prise sur recours formé contre la décision unilatérale de l'employeur relative au nombre et au périmètre des établissements distincts peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux ; que le législateur doit être regardé comme ayant ainsi défini un bloc de compétence au profit du juge judiciaire ; qu'il appartient au juge judiciaire, dans le cadre de ce recours, de contrôler tant la régularité que le bien-fondé de la décision administrative en litige, et de sanctionner, notamment, une méconnaissance par son auteur des principes du contradictoire et d'impartialité ;

qu'en l'espèce, le tribunal d'instance de Saint-Denis a jugé qu'il ne pouvait annuler la décision de la DIRECCTE du 30 mai 2018 ou même en apprécier la légalité, compte tenu de la séparation des autorités judiciaires et administratives, et a en conséquence estimé qu'il n'avait pas à se prononcer sur les moyens tirés de la méconnaissance des principes du contradictoire et d'impartialité par la DIRECCTE invoqués devant lui ; qu'en statuant ainsi, le tribunal d'instance a violé l'article L. 2313-

5 du code du travail, ensemble le principe de séparation des pouvoirs, la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire et le décret du 16 Fructidor An III, et partant entaché sa décision d'un excès de pouvoir négatif ;

2°) ALORS QU'il résulte de l'article L. 2313-5 du code du travail que la décision de l'autorité administrative prise sur recours formé contre la décision unilatérale de l'employeur relative au nombre et au périmètre des établissements distincts peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux ; que le

législateur doit être regardé comme ayant ainsi défini un bloc de compétence au profit du juge judiciaire ; qu'il appartient au juge judiciaire, dans le cadre de ce recours, de contrôler tant la régularité que le bien-fondé de la décision administrative en litige, et de sanctionner, notamment, une méconnaissance par son auteur des principes du contradictoire et d'impartialité ;

qu'en l'espèce, le tribunal d'instance de Saint-Denis a jugé qu'il ne pouvait annuler la décision de la DIRECCTE du 30 mai 2018 ou même en apprécier la légalité, compte tenu de la séparation des autorités judiciaires et administratives, et a en conséquence estimé qu'il n'avait pas à se prononcer sur les moyens tirés de la méconnaissance des principes du contradictoire et d'impartialité par la DIRECCTE invoqués devant lui, ce dont il s'évince qu'il a privé de tout recours effectif les parties pour faire sanctionner la méconnaissance de ces principes essentiels ; qu'en statuant ainsi, le premier juge a violé l'article L. 2313-5 du code du travail, l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, ensemble les articles 6 et 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ;

3°) ALORS QU'il résulte de l'article L. 2313-5 du code du travail que la décision de l'autorité administrative prise sur recours formé contre la décision unilatérale de l'employeur relative au nombre et au périmètre des établissements distincts peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux ; que le législateur doit être regardé comme ayant ainsi défini un bloc de compétence au profit du juge judiciaire ; qu'il appartient au juge judiciaire, dans le cadre de ce recours, de contrôler tant la régularité que le bien-fondé de la décision administrative en litige, et de sanctionner, notamment, une méconnaissance par son auteur du principe du contradictoire ; qu'en l'espèce, en omettant de répondre au moyen tiré par l'exposante de la violation du principe du contradictoire par la DIRECCTE (conclusions, pp. 15-16), le tribunal d'instance de Saint-Denis a entaché sa décision d'un défaut de réponse à conclusions en méconnaissance de l'article 455 du code procédure civile ;

4°) ALORS QU'il résulte de l'article L. 2313-5 du code du travail que la décision de l'autorité administrative prise sur recours formé contre la décision unilatérale de l'employeur relative au nombre et au périmètre des établissements distincts peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux ; que le législateur doit être regardé comme ayant ainsi défini un bloc de compétence au profit du juge judiciaire ; qu'il appartient au juge judiciaire, dans le cadre de ce recours, de contrôler tant la régularité que le bien-fondé de la décision administrative en litige, et de sanctionner, notamment, une méconnaissance par son auteur des principes d'impartialité ; qu'en l'espèce, en omettant de répondre au moyen tiré par l'exposante de la violation du principe d'impartialité par la DIRECCTE (conclusions, pp. 14-15), le tribunal d'instance de Saint-Denis a entaché sa décision d'un défaut de réponse à conclusions en méconnaissance de l'article 455 du code procédure civile.

Le second moyen fait le même grief au jugement, et porte sur le fond de la décision:

1°) ALORS QUE selon l'article L. 2313-4 du code du travail, l'existence d'un établissement distinct au sein duquel doit être créé un comité social et économique d'établissement s'apprécie au regard de « l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement,

notamment en matière de gestion du personnel » ; que cette autonomie de gestion doit seulement être suffisante, dans plusieurs de ses aspects (gestion du personnel et gestion de l'activité économique), compte tenu de l'objectif poursuivi, qui est de permettre au responsable d'établissement de présider utilement ce comité, c'est-à-dire l'informer, le consulter et engager un dialogue utile avec ses membres, sans impliquer une indépendance totale de l'établissement par rapport à la structure centrale d'entreprise ; qu'en l'espèce, il ressort des constatations du tribunal que la Fédération Sud-Rail a produit un référentiel « Ressources Humaines » « Garanties disciplinaires et sanctions », dont il résulte que le directeur d'établissement a le pouvoir de prononcer des sanctions ; qu'en estimant cependant que l'autonomie de gestion du personnel n'était pas caractérisée, au motif inopérant que dans certains cas le directeur d'établissement pouvait seulement proposer la sanction, dans le cadre d'une procédure organisée par le chargé des relations sociales, le directeur de Gares & Connexions devant donner son avis, tandis que cela n'excluait pas un degré suffisant d'autonomie du directeur d'établissement dans la gestion du personnel, le tribunal d'instance a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2313-4 du code du travail ;

2°) ALORS QUE selon l'article L. 2313-4 du code du travail, l'existence d'un établissement distinct au sein duquel doit être créé un comité social et économique d'établissement s'apprécie au regard de « l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel » ; que cette autonomie doit seulement être suffisante, dans plusieurs de ses aspects (gestion du personnel et gestion de l'activité économique), compte tenu de l'objectif poursuivi, qui est de permettre au responsable d'établissement de présider utilement ce comité, c'est-à-dire l'informer, le consulter et engager un dialogue utile avec ses membres, sans impliquer une indépendance totale de l'établissement par rapport à la structure centrale d'entreprise ; que le tribunal d'instance a constaté que la Fédération Sud-Rail produisait le référentiel Ressources Humaines « représentation du personnel et la définition des Etablissements » lequel contient des fiches de poste, dont il résulte que le poste de « directeur établissement ETSV » a un rôle concernant la valorisation des collaborateurs (identification des formations utiles, participation à la gestion de leur carrière) ainsi que la notation et le management de l'équipe et qu'il pilote l'établissement et met en oeuvre les projets propres à cet établissement ; qu'en écartant néanmoins l'existence d'une autonomie suffisante aux motifs inopérants que le directeur d'établissement n'aurait pas d'autonomie de gestion en matière d'exécution du service parce qu'il ne fait que « décliner la politique nationale et régionale au sein de l'établissement », et qu'il pilote les investissements pour l'établissement et gère les budgets mais sans toutefois disposer d'un pouvoir décisionnel concernant l'élaboration de ce budget ou ces investissements, en subordonnant ainsi à tort l'autonomie de gestion justifiant l'existence d'un établissement distinct à une définition indépendante de la politique d'entreprise au niveau de l'établissement, le tribunal d'instance a violé l'article L. 2313-4 du code du travail ;

3°) ALORS QUE selon l'article L. 2313-4 du code du travail, l'existence d'un établissement distinct au sein duquel doit être créé un comité social et économique s'apprécie au regard de « l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel » ; que cette autonomie doit seulement être suffisante, dans plusieurs de ses aspects (gestion du personnel et gestion de l'activité économique), compte tenu de l'objectif poursuivi, qui est de permettre au responsable d'établissement de présider utilement ce comité, c'est-à-dire l'informer, le consulter et engager un dialogue utile avec ses membres, sans impliquer une indépendance totale de l'établissement par rapport à la structure centrale

d'entreprise ; qu'en l'espèce, le tribunal d'instance a constaté que la Fédération Sud-Rail produisait le « référentiel d'établissement de « ELT LAJ » concernant l'organisation des achats de l'établissement, dont il résultait qu'il existe des délégations et subdélégations de pouvoir en matière d'achats au sein de l'établissement ; qu'en affirmant péremptoirement et sans s'en expliquer que ces délégations ne peuvent caractériser à elles seules une autonomie élargie en matière de gestion financière et comptable, le tribunal d'instance a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2313-4 du code du travail ;

4°) ALORS QUE selon l'article L. 2313-4 du code du travail, l'existence d'un établissement distinct au sein duquel doit être créé un comité social et économique d'établissement s'apprécie au regard de « l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel » ; que cette autonomie doit seulement être suffisante, dans plusieurs de ses aspects (gestion du personnel et gestion de l'activité économique), compte tenu de l'objectif poursuivi, qui est de permettre au responsable d'établissement de présider utilement ce comité, c'est-à-dire l'informer, le consulter et engager un dialogue utile avec ses membres, sans impliquer une indépendance totale de l'établissement par rapport à la structure centrale d'entreprise ; qu'en l'espèce, en se bornant à examiner le référentiel Ressources humaines « Garanties disciplinaires et sanctions », le « référentiel d'établissement de ELT LAJ » et le référentiel Ressources humaines « Représentation du personnel et la définition des établissements », pour en déduire l'absence de démonstration par l'exposante d'une autonomie de gestion suffisante des établissements de production, sans prendre en compte, comme il y était invité (conclusions de l'exposante, pp. 24-25) la directive GRH 00254 qui établit notamment le pouvoir de recrutement, de sanction et de licenciement des agents contractuels dévolu au directeur d'établissement, ce dont s'évince leur autonomie en matière de gestion du personnel, le premier juge a une nouvelle fois privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2313-4 du code du travail d'un établissement distinct au sein duquel doit être créé un comité social et économique d'établissement s'apprécie au regard de « l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel » ; que cette autonomie doit seulement être suffisante, dans plusieurs de ses aspects (gestion du personnel et gestion de l'activité économique), compte tenu de l'objectif poursuivi, qui est de permettre au responsable d'établissement de présider utilement ce comité, c'est-à-dire l'informer, le consulter et engager un dialogue utile avec ses membres, sans impliquer une indépendance totale de l'établissement par rapport à la structure centrale d'entreprise ; que cette autonomie doit s'apprécier, non pas en appréhendant de manière isolée chaque prérogative et attribution du directeur d'établissement, mais en prenant en compte dans leur ensemble ces prérogatives et attributions, et en portant ainsi une appréciation globale pour déterminer si, prises ensemble, elles caractérisent un degré suffisant d'autonomie ; qu'en l'espèce, en refusant de retenir l'existence d'une autonomie suffisante du directeur d'établissement, au terme d'une appréciation isolée et non pas d'ensemble des prérogatives du directeur d'établissement en matière de gestion du personnel et de politique budgétaire, d'achats et d'investissements, quand il ressortait de ses propres constatations que les directeurs d'établissements avaient le pouvoir de prononcer des sanctions, bénéficiaient de délégations et de subdélégations en matière de politique d'achats, avaient un rôle concernant la valorisation des collaborateurs (identification des formations utiles, participation à la gestion de leur carrière), disposaient d'un pouvoir de notation et de management des équipes, pilotaient les établissements et mettaient en oeuvre les « projets propres » à ces établissements, le tribunal d'instance a violé l'article L. 2313-4 du code du travail ;

6°) ALORS QUE selon l'article L. 2313-4 du code du travail, l'existence d'un établissement distinct au sein duquel doit être créé un comité social et économique d'établissement s'apprécie au regard de « l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel » ; que cette autonomie doit seulement être suffisante, dans plusieurs de ses aspects (gestion du personnel et gestion de l'activité économique), compte tenu de l'objectif poursuivi, qui est de permettre au responsable d'établissement de présider utilement ce comité, c'est-à-dire l'informer, le consulter et engager un dialogue utile avec ses membres, sans impliquer une indépendance totale de l'établissement par rapport à la structure centrale d'entreprise ; que la détermination de l'autonomie suffisante pour la reconnaissance de l'établissement distinct au sens de l'installation d'un comité d'établissement doit prendre en compte la fusion au sein des comités sociaux et économiques des attributions et prérogatives de représentation anciennement dévolues aux comités d'entreprise, aux délégués du personnel et aux comités d'hygiène et de sécurité des conditions de travail (CHSCT), et de l'impératif que les conditions de fonctionnement du comité social et économique permettent une prise en compte effective des intérêts des salariés, notamment ceux exerçant leur activité hors de l'entreprise ou dans des unités dispersées ; qu'en l'espèce, en ne prenant pas en considération, comme l'y invitait la fédération exposante, cet impératif de prise en compte effective des intérêts des salariés, en particulier quant à la nécessité d'une représentation -de proximité - anciennement dévolue au délégués du personnel, et quant aux prérogatives en matière de santé et de sécurité anciennement dévolues au CHSCT, dans son appréciation du critère d'autonomie suffisante de l'établissement distinct, le tribunal d'instance a violé les articles L. 2313-4 et L. 2313-5 du code du travail, ensemble les articles 6 et 8 du préambule de la Constitution de 1946.

### **3- Principales problématiques juridiques**

1- Pouvoir du juge judiciaire par rapport à la décision administrative de la DIRECCTE en matière de caractérisation des établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques

2- Caractérisation des établissements distincts au regard des critères prévus par les articles L.2313-4 et L.2313-5 du code du travail

### **4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine**

Le pourvoi concerne les nouvelles modalités de détermination des établissements distincts pour la mise en place du CSE, telles qu'elles résultent des dispositions issues de l'ordonnance 2017-1386 du 22 septembre 2017, et plus particulièrement les modalités de détermination lorsqu'aucun accord collectif n'a pu être conclu.

Ces modalités résultent des articles L.2313-3 à L.2313-5 du code du travail:

Article L.2313-3:

**En l'absence d'accord conclu dans les conditions mentionnées à l'article L. 2313-2 et en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le comité social et économique, adopté à la majorité des membres titulaires élus de la délégation du personnel du comité, peut déterminer le nombre et le périmètre des établissements distincts.**

Article L.2313-4:

**En l'absence d'accord conclu dans les conditions mentionnées aux articles L. 2313-2 et L. 2313-3, l'employeur fixe le nombre et le périmètre des établissements distincts, compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel.**

Article L.2313-5:

**En cas de litige portant sur la décision de l'employeur prévue à l'article L. 2313-4, le nombre et le périmètre des établissements distincts sont fixés par l'autorité administrative du siège de l'entreprise dans des conditions prévues par décret en Conseil d'Etat. Lorsqu'elle intervient dans le cadre d'un processus électoral global, la saisine de l'autorité administrative suspend ce processus jusqu'à la décision administrative et entraîne la prorogation des mandats des élus en cours jusqu'à la proclamation des résultats du scrutin.**

**La décision de l'autorité administrative peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux.**

Le pourvoi pose deux séries de questions, l'une sur la compétence du juge judiciaire saisi sur recours sur la décision de la DIRECCTE (4.1), l'autre sur le nouveau critère de détermination des établissements distincts (4.2).

#### **4.1- Pouvoirs du juge judiciaire saisi sur recours contre la décision de la DIRECCTE ayant statué sur la détermination des établissements distincts.**

##### **4.1.1. Rappel de la nouvelle procédure**

###### **4.1.1.1- déroulement**

Aux termes de la nouvelle procédure, en l'absence d'accord collectif déterminant le nombre et le périmètre des établissements distincts, l'employeur fixe lui même, par décision unilatérale, le périmètre des établissements distincts.

Cette décision de l'employeur, notifiée aux organisations syndicales, peut faire l'objet d'un recours devant la DIRECCTE, conformément aux dispositions des articles R 2313-1 et suivants issus du décret du 29 décembre 2017.

Le DIRECCTE dispose alors d'un délai de deux mois pour statuer sur la contestation.

La décision du DIRECCTE peut être elle-même contestée devant le tribunal d'instance.

#### 4.1.1.2 Rôle de la DIRECCTE

L'article L.2313-5 du code du travail précise que la DIRECCTE, lorsqu'elle est saisie d'une contestation, "*fixe le nombre et le périmètre des établissements distincts*", ce qui signifie qu'elle ne peut pas se contenter d'accueillir ou de rejeter la contestation, elle doit statuer sur le découpage en établissements distincts.

Ce qu'elle a fait en l'espèce.

#### 4.1.1.3 Rôle du tribunal d'instance

C'est la loi du 17 août 2015 qui, pour la première fois, a transféré à l'autorité judiciaire, et plus précisément au tribunal d'instance, la compétence sur les recours contre les décisions des DIRECCTE prises en matière d'élections professionnelles.

Mettant fin en ce domaine à la dualité des contentieux, qui pouvait conduire à un allongement des procédures et à une imbrication des compétences, le législateur a maintenu la compétence des DIRECCTE pour déterminer, en cas de désaccord entre l'employeur et les organisations syndicales de l'entreprise, le périmètre des établissements distincts, ainsi que la répartition des sièges et électeurs dans les collèges. Mais il a transféré le recours contre les décisions de la DIRECCTE au tribunal d'instance, afin que celui ci puisse avoir plénitude de compétence dans le domaine des élections professionnelles et ainsi pouvoir avoir une réponse d'ensemble sur tous les contentieux pouvant se poser à l'occasion d'un processus électoral.

La loi du 8 août 2016 a complété le dispositif de transfert des compétences.



Cette réforme, importante, mais récente, n'a pas donné lieu jusqu'à ce jour à un contentieux particulier devant la cour de cassation.

**Saisi d'un litige relatif à l'entrée en vigueur des dispositions de transfert de compétence au profit du juge judiciaire, le tribunal des conflits, dans une décision du 2 juillet 2018 (n°4123), en a consacré le principe:**

*“Considérant que l'article 18, III, de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, entrée en vigueur le 10 août suivant, a complété ce texte par un alinéa rédigé en ces termes : "La décision de l'autorité administrative peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux" ; que cette règle nouvelle, qui transfère de l'ordre administratif vers l'ordre judiciaire la compétence pour connaître des recours contre les décisions prises par l'autorité administrative sur le fondement de l'article L. 2322-5 du code du travail, ne porte pas en elle-même atteinte à la substance du droit au recours des parties intéressées ; que, dès lors, elle s'applique au recours formé contre la décision prise par la DIRECCTE de la région Ile-de-France le 30 juillet 2015 ; qu'il résulte de ce qui précède qu'il appartient à la juridiction judiciaire de connaître du litige ;”*

Les ordonnances de 2017 ont confirmé l'unification du contentieux des élections professionnelles en confiant au tribunal d'instance tous les recours sur les décisions prises par les DIRECCTE en lien avec l'organisation des élections.

S'agissant du périmètre des établissements distincts, c'est désormais l'article L.2323-5 alinéa 2 qui le prévoit.

#### 4.1.2 Compétence du tribunal d'instance saisi sur recours

Les textes ne précisent pas les contours de cette compétence, se contentant d'évoquer la possibilité d'un tel recours.

Devant le tribunal d'instance, les organisations syndicales avaient fait valoir, en amont, que la décision administrative était irrégulière en ce qu'elle méconnaissait le principe du contradictoire et le principe d'impartialité.

- Le principe d'impartialité, en raison des liens existant entre le directeur représentant la société SNCF dans le cadre du dossier élections professionnelles, ancien conseiller au cabinet du ministre du travail, et le représentant de l'administration du travail, le DIRECCTE,

- le principe du contradictoire, en ce que la décision de la DIRECCTE évoque des délégations de pouvoir, à l'appui de la détermination du critère d'autonomie de gestion, qui n'ont pas été portées à la connaissance des syndicats à l'origine de la contestation;

Le tribunal d'instance a écarté ce grief au motif que:

*“le juge d'instance, saisi en contestation d'une décision de l'administration, doit trancher l'entier litige qui lui est dévolu du fait de cette contestation. Il ne peut cependant annuler la décision u en apprécier la légalité, compte tenu de la séparation des autorités judiciaires et administratives”.*

C'est cette affirmation, par laquelle le tribunal d'instance se déclare incompétent pour connaître de la légalité de la décision, qui est contestée par le premier moyen, notamment sur le fondement du droit au recours effectif, en application de l'article 16 de la déclaration des droits de l'homme de 1789, 6 et 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

4.1.2.1- Le recours devant le juge judiciaire, un recours “exclusif”.

C'est ainsi que l'évoque l'article L.2313-5 du code du travail, aux termes duquel *“la décision de l'autorité administrative peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux”.*

La décision prise par la DIRECCTE ne peut donc pas être soumise à une autre juridiction, quel que soit le grief qui lui est fait.

4.1.2.2- questions sur la teneur de la décision du tribunal d'instance

Statuant sur recours, la décision du tribunal d'instance peut être confirmative ou infirmative.

- Si elle est infirmative:

\* peut elle l'être, aussi bien sur la régularité formelle de la décision que sur le fond?

La notion de recours exclusif peut éclairer la réponse à cette première question. Si le tribunal d'instance ne peut se prononcer que sur le fond de la décision, et non sur ce que l'administration dénomme la “légalité externe” de la décision, alors cette légalité externe pourrait n'être contrôlée par aucun juge.

\* quelles suites doit donner le tribunal à l'infirmité: renvoyer devant la Direccte, ou statuer à nouveau, en se prononçant sur le fond et en substituant ainsi sa décision à celle de l'administration?

**Cette question est déterminante, dans le cadre du moyen et dans le cadre du contentieux futur.**

En procédure administrative, en cas de recours sur la décision de la DIRECCTE devant le tribunal administratif (le cas échéant après recours hiérarchique), si le tribunal administratif invalide la décision administrative, celle-ci disparaît de l'ordre juridique, mais la décision juridictionnelle ne se substitue pas à elle: l'administration doit à nouveau statuer -parfois elle se trouve re-saisie de plein droit, parfois elle doit être expressément re-saisie- sur la demande au fond.

Bref, en cas de recours sur une décision de la DIRECCTE devant le tribunal administratif, et annulation par ce dernier de la décision, l'administration doit statuer de nouveau sur la demande en respectant l'autorité de la chose jugée (CE 6 janv. 1989, req. nos 84757, 84757 et 85033, Lebon 5).

**Le juge judiciaire doit-il procéder de cette même façon, ou bien est-il, ayant annulé le cas échéant la décision administrative, saisi en "plein contentieux", c'est à dire avec la possibilité de statuer sur le fond?**

La seconde solution sortirait clairement le processus entier du champ procédural administratif. Elle aurait pour inconvénient d'obliger le tribunal d'instance, lorsqu'il annule la décision administrative, à se prononcer sur le fond (notamment en procédant au découpage en établissements distincts) comme s'il avait la compétence des agents de la DIRECCTE. Elle aurait pour avantage de permettre au tribunal d'instance, notamment lorsqu'il est par ailleurs saisi d'autres contentieux au sujet de la même élection, de pouvoir se prononcer par une décision unique au fond sur l'intégralité des problématiques.

- si elle est confirmative: le juge d'instance peut-il alors se contenter de la dire (régulière et) bien fondée, après s'être limité à l'examen des points de contestation, ou doit-il en tout état de cause, comme il l'a effectué en l'espèce, examiner en détail le fond pour statuer à nouveau et déterminer lui-même le périmètre des établissements distincts?

Le mémoire en défense fait valoir que le fait que le juge ait re-statué sur la répartition des établissements distincts rend inopérant le premier moyen, qui vise à l'annulation de la décision de la Direccte et donc à obtenir du juge qu'il statue à nouveau.

#### 4.1.2.3- Questions sur les conditions de la légalité externe de la décision de la DIRECCTE

Les deux contestations portées par les organisations syndicales s'agissant de la légalité externe de la décision de la DIRECCTE concernaient l'impartialité, in concreto, de l'administration au regard du parcours professionnel du représentant de la direction de la SNCF, et le respect de la procédure contradictoire.

Le tribunal d'instance n'ayant pas examiné ces questions, il n'y a pas lieu de statuer sur leur bien fondé en droit.

Toutefois, il peut être noté que la question du contradictoire dans la procédure devant la DIRECCTE peut être posée. La jurisprudence du Conseil d'état est extrêmement ferme sur ce point pour les décisions de la DIRECCTE en matière de salarié protégé, mais les textes du code du travail évoquent eux même la nécessité d'une "enquête contradictoire" (C.trav., art. R 2421-4 et 11). Tandis que les textes sur les décisions de la DIRECCTE en matière d'élection sont taisants, admettant même que la décision puisse être une décision implicite de rejet.

Il ne semble pas que le Conseil d'état ait édicté une obligation de procédure contradictoire, du temps où la compétence était administrative, sur la procédure à laquelle était tenue la DIRECCTE lorsqu'elle intervenait en matière d'élections professionnelles.

Dans une décision, certes un peu ancienne (mais le rapporteur n'en a pas trouvé de plus récente), du 29 mars 2000 (n°211353), le Conseil d'état avait décidé que :

*"Considérant qu'il ne résulte d'aucune disposition législative ou réglementaire ni d'aucun principe général du droit **que la décision par laquelle l'autorité administrative fixe, sur le fondement du quatrième alinéa de l'article L. 435-4 du code du travail, le nombre d'établissements distincts d'une entreprise, doit être précédée d'une procédure contradictoire** ; que le moyen tiré de ce que le directeur départemental du travail, qui a d'ailleurs entendu préalablement à sa décision l'employeur et la fédération requérante, ainsi que les cinq autres organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, n'aurait pas respecté le principe du contradictoire, ne peut, dès lors, qu'être écarté"*

**C'est au regard de l'ensemble de ces questions et observations que notre chambre devra dire si, en s'estimant incompétent pour statuer sur les questions de légalité externe soulevées par les syndicats (défaut d'impartialité, et défaut de respect du contradictoire), tout en se prononçant sur le fond, le tribunal d'instance a violé les textes visés par les 4 branches du premier moyen.**

## **4.2 - Sur la décision du tribunal d'instance afférente au nombre et au périmètre des établissements distincts.**

### **4.2.1 rappel des règles applicables**

Aux termes de l'article L. 2313-4 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 22 septembre 2017, lorsque l'employeur détermine seul le périmètre des établissements distincts, il doit respecter comme critère unique ***"l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel"***.

Ce même critère s'applique à la décision de la DIRECCTE et à la décision du tribunal d'instance lorsqu'ils sont saisis d'un recours.

### **4.2.2 - La situation en l'espèce**

La décision unilatérale de l'employeur portait à 33 le nombre d'établissements distincts au sein des trois EPIC, répartis ainsi que suit:

<b>EPIC</b>	<b>nombre d'établissements</b>	<b>détail</b>
EPIC SNCF	1 CSE	
EPIC SNCF Mobilités	26 CSE	11 CSE transilien 6 CSE voyages 1 CSE matériels industriels 1 CSE Gare et connexionq 1 CSE fret 1 CSE siège

EPIC SNCF Réseau	6 CSE	3 CSE zone de production 1 CSE direction générale IDF 1 CSE directions techniques 1 CSE fonctions transverses
------------------	-------	--

Devant le tribunal d'instance,

- La fédération SUD estimait que le nombre d'établissements distincts devait être fixé à 218;
- la fédération CGT estimait que le nombre d'établissements était de 40.

**Le litige intervient dans le double contexte de la mise en place, pour la première fois, des CSE, mais également d'une réorganisation importante de la SNCF entre 2014 et 2017, modifiant la logique de la division en établissements de production.**

**Lors des élections de 2015, il avait été prévu, au total, 31 comités d'établissement, 600 CHSCT, et 218 sites DP.**

Le moyen, qui conteste la décision du tribunal d'instance de fixer à 33 le nombre d'établissements distincts, nous invite à apporter des précisions sur le critère d'"autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel".

- la première branche reproche au tribunal d'instance d'avoir écarté ce critère pour les directeurs d'établissements qui avaient seulement le pouvoir de proposer des sanctions, dans le cadre d'une procédure organisée par le charge des relations sociales, ajoutant ainsi selon le syndicat une condition d'indépendance vis à vis de la structure centrale qui n'est pas exigée par les textes actuels;
- la deuxième branche reproche au tribunal d'instance d'avoir considéré qu'un responsable d'établissement, qui "pilote l'établissement et met en oeuvre les projets propres à cet établissement", n'est pas autonome s'il ne fait que "décliner la politique nationale et régionale au sein de l'établissement", sans disposer d'un pouvoir décisionnel concernant l'élaboration de ce budget ou ces investissements.

- la troisième branche reproche au tribunal d'instance d'avoir écarté comme non probantes les délégations et subdélégations de pouvoir en matière d'achats au sein de l'établissement;
- la quatrième branche reproche enfin au tribunal de n'avoir pas examiné, comme il y était invité, la directive GRH 00254 qui établit le pouvoir de recrutement, de sanction et de licenciement des agents contractuels dévolu au directeur d'établissement.

#### **4.3.3- Le critère de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement**

Ce critère unique de l'article L.2313-4, prend donc la suite des 3 anciens critères cumulatifs, jurisprudentiels, que le Conseil d'état avait dégagés pour la mise en place du comité d'entreprise et qui résultaient notamment de sa décision du 29 juin 1973 (n°77982, compagnie internationale des wagons lits), complétée par la décision du 27 mars 1996 (n°155791, RATP): implantation géographique distincte/stabilité/autonomie de l'établissement.

Il n'y a donc, plus, c'est certain, d'exigence d'implantation géographique distincte pour que soit caractérisé l'établissement distinct. Cela n'a rien d'étonnant, les débats autour des ordonnances de 2017 ayant montré que le critère géographique n'était pas nécessairement le plus opérationnel pour caractériser une communauté de travail, la représentation du personnel pouvant, par exemple, être plus efficace autour d'une communauté de métiers.

Le critère de la stabilité doit-il être totalement supprimé? La question se pose, dès lors que le CSE a vocation à être mis en place pour une durée de quatre ans.

Enfin, la question clé est de savoir si le nouveau critère d'"autonomie de gestion" qui s'impose à l'employeur dans sa décision unilatérale, au DIRECCTE, et au juge, a les mêmes contours que le critère "d'autonomie de l'établissement" qu'avait défini le juge administratif.

##### *4.3.3.1 Rappel de la jurisprudence administrative relative à "l'autonomie de gestion" pour la détermination de l'établissement distinct permettant la mise en place des comités d'entreprise.*

Le troisième critère de la jurisprudence administrative applicable à l'établissement distinct pour la mise en place des comités d'entreprise, relatif à l'autonomie de l'établissement, se rapproche manifestement du critère nouveau, puisque la jurisprudence administrative considérait qu'elle se caractérisait par l'autonomie des

pouvoirs laissés aux chef d'établissement, en matière de gestion du personnel et de conduite de l'activité économique.

Il convient donc de rappeler les éléments de jurisprudence administrative.

Pour le Conseil d'état, l'autonomie devait être suffisante pour que le directeur d'établissement puisse efficacement présider le comité d'établissement, donc être en mesure de prendre des décisions autonomes en matière de gestion du personnel et en matière économique.

En matière de gestion du personnel, la juridiction administrative évaluait le degré d'autonomie concernant l'embauche des salariés, le licenciement, la formation, la rémunération des membres du personnel et les sanctions disciplinaires.

En matière économique, la juridiction administrative vérifiait que le chef d'établissement pouvait prendre des décisions de gestion et avait un pouvoir de choix autonomie des décisions des structures centrales.

Ainsi, il n'y a pas autonomie de gestion lorsque la structure n'a pas le pouvoir de décision pour les sous structures qui la composent:

(CE, 21 nov 1986, n°51807, synd.CGC des établissements de l'association pour la formation ;le des adultes, Lebon 263):

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, si les agences régionales de l'Association pour la Formation ;le des Adultes ont bien une implantation géographique distincte et présentent un caractère de stabilité, elles n'assurent pas, en revanche, la gestion de l'ensemble du personnel des établissements implantés dans la région ; que ceux-ci ont une large autonomie dans la gestion de leur personnel et l'utilisation de leurs crédits pour lesquels ils tiennent une comptabilité distincte de celle du siège social ; que les agences régionales de l'Association pour la Formation ;le des Adultes, conçues comme des unités légères d'intervention et d'impulsion au niveau de la région de programme, **présentent de ce fait un degré d'autonomie réduit et ne remplissent donc pas les conditions nécessaires pour que les principales missions et le fonctionnement normal des comités d'établissement puissent être assurées à leur niveau** ; que par suite, le ministre des affaires sociales et de la solidarité nationale n'a pas méconnu les dispositions de l'article L.433-2 du code du travail précitées en fixant, dans les conditions susmentionnées, la répartition des établissements distincts de l'Association pour la Formation ;le des Adultes pour la mise en place de comités d'établissement au sein de cette association ;*



Il n'y a pas non plus établissements distincts lorsque l'employeur a volontairement modifié son organisation et centralisé au siège la gestion administrative, budgétaire, commerciale et sociale: (CE, 25 juin 2003, n°252280)

*Considérant que, faute d'accord entre la SOCIETE ARMAND THIERY et les organisations syndicales représentatives sur la détermination du nombre d'établissements distincts, le directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation ;le des Hauts-de-Seine a, par décision du 2 juin 1998, fixé à cinq ce nombre, soit un établissement regroupant le siège, le centre de distribution et les magasins d'usine et quatre établissements correspondant aux régions Sud-Est, Nord-Ouest, Ouest et Sud-Ouest ;*

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, dans le cadre de sa réorganisation, la SOCIETE ARMAND THIERY a centralisé à son siège la gestion administrative, budgétaire, commerciale et sociale de ses magasins ; qu'il ressort des pièces du dossier que, si ces magasins sont regroupés au sein de directions régionales, les directeurs de ces régions, placés sous l'autorité d'un directeur des magasins à compétence nationale, ne disposaient, à la date de la décision attaquée, que d'un degré d'autonomie très réduit tant en ce qui concerne la gestion du personnel qu'en ce qui a trait à l'exécution du service ; qu'ainsi, l'autorité administrative a fait une inexacte application des dispositions précitées du code du travail ; que, par suite, la SOCIETE ARMAND THIERY est fondée à demander l'annulation de la décision du 2 juin 1998 du directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation ;le des Hauts-de-Seine ;*

Ou encore, CE, 4 juin 2003, n°252276

*Considérant que si la FEDERATION DE LA SANTE ET DE L'ACTION SOCIALE CGT soutient que la société Semacs SA est formée de cinq établissements distincts, il ressort des pièces du dossier que tant la politique du personnel que la gestion des dépenses sont centralisées par la direction générale de la société et qu'aucune autre entité ne dispose d'une autonomie suffisante ; qu'ainsi, le directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation ;le de Paris a fait une exacte application des dispositions susmentionnées du code du travail ;*

Ou encore, CE , 26 novembre 2001, n°223015

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que si la direction des régions, d'une part, les directions du développement et des gestions centrales, d'autre part, placées à la suite de la réorganisation de la société Gan Assurances au sein d'un centre de profits "agents généraux" disposent de services distincts de gestion du personnel, ces services sont rattachés hiérarchiquement au directeur du centre de profit ; que ces directions assument des activités en partie communes et que les moyens nécessaires à un fonctionnement autonome existent non au niveau de ces directions mais à celui*

*du centre de profit lui-même ; qu'ainsi, ces directions ne disposaient pas à la date des décisions attaquées d'un degré d'autonomie de nature à leur conférer le caractère d'établissements distincts ;*

A l'inverse, reconnaissant l'autonomie, pour des directeurs d'établissement ayant un véritable pouvoir de décision en matière d'embauche et d'exécution du service:

CE 6 mars 2002, n°230225:

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que les neuf établissements retenus par le directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation ;le de Paris, constitués par le siège social et ses annexes et les huit directions d'exploitation existant à la suite de la restructuration opérée en 1999 au sein du Crédit Lyonnais, ont une implantation géographique distincte, **présentent un caractère de stabilité et disposent d'une autonomie suffisante tant pour la gestion du personnel, les directeurs d'exploitation disposant, à l'inverse des directeurs des échelons inférieurs, de pouvoirs de décision notamment en matière d'embauche, que pour l'exécution du service** ; qu'ils répondent ainsi aux critères permettant de les regarder comme des établissements distincts au sens de l'article L. 435-4 précité,*

Ou encore CE, 27 juin 2001, n°215970:

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que les cinq entités auxquelles a été reconnu le caractère d'établissement distinct ont des implantations géographiques propres, présentent un caractère de stabilité et bénéficient d'une autonomie suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel, l'organisation du travail et l'exécution du service ; que, par suite, l'auteur de la décision attaquée n'a pas fait une inexacte application des dispositions précitées du code du travail en fixant à cinq le nombre des établissements distincts au sein de l'association ;*

Ou encore, pour une réorganisation administrative sans incidence sur le critère de l'autonomie de gestion et donc sur les établissements distincts au sens du comité d'entreprise, CE, 5 mai 1999, n°190486:

*Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que la société Wanner Isofi était organisée antérieurement en un centre comprenant le siège et un établissement et huit régions regroupant chacune un certain nombre d'établissements ; que ce centre et ces huit régions, considérés comme neuf établissements distincts, étaient dotés chacun d'un comité d'établissement ; que la direction de la société a décidé de regrouper l'ensemble des établissements des huit régions en quatre régions sans apporter de changement à la nature des attributions de chaque région ; que cette réorganisation présente un caractère de stabilité ; que les nouvelles régions disposent, comme c'était le cas pour les anciennes, d'un degré d'autonomie, notamment en ce qui concerne la*

*gestion du personnel et l'exécution du service, de nature à leur conférer le caractère d'établissements distincts ; qu'il suit de là que le SYNDICAT CGT WANNER ISOFI ISOLATION n'est pas fondé à soutenir que le directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation ;le aurait fait une inexacte application des dispositions précitées du code du travail en fixant à cinq le nombre d'établissements distincts de la société Wanner Isofi ;*

#### *4.3.3.2 Les indications données par le ministère du travail dans le cadre de la mise en oeuvre des ordonnances de 2017*

Dans le document "questions/réponses" mis en ligne par le ministère du travail pour l'application de l'ordonnance relative au CSE, le ministère reste assez sibyllin. Il indique:

*Q/R 21. Qu'est-ce qu'un établissement distinct ?*

*L'établissement distinct correspond à un cadre approprié à l'exercice des missions dévolues aux re-présentants du personnel. L'établissement distinct est une notion juridique, qui ne correspond pas nécessairement à un établissement physique et qui peut regrouper plusieurs établissements au sens de l'INSEE (SIRET). Son périmètre est déterminé par accord ou décision unilatérale de l'employeur. La détermination d'établissements distincts a pour objet de définir le niveau au sein duquel les représentants du personnel seront élus. Par conséquent, la reconnaissance d'un établissement distinct entraine pour l'employeur l'obligation d'y organiser des élections professionnelles.*

*Le découpage de l'entreprise en établissements distincts doit permettre d'assurer la représentation de tous les salariés de l'entreprise.*

Et encore:

*Q/R 25. Quel critère prendre en compte pour déterminer le nombre et le périmètre des établissements distincts ?*

*Lorsque le périmètre des établissements distincts est négocié dans le cadre de l'accord d'entreprise ou dans le cadre de l'accord avec le comité social et économique, la loi n'impose pas la prise en compte de critères spécifiques ( art. L. 2313-2 et L. 2313-3 ). Ces critères peuvent donc être librement déterminés par les partenaires sociaux.*

*En revanche, lorsque le périmètre des établissements distincts est décidé unilatéralement par l'em -ployeur, celui-ci doit le faire compte tenu de l'autonomie de gestion des chefs d'établissements notamment en matière de gestion du personnel ( art. L. 2313-4)*

#### **4.3.3- le niveau de contrôle de la cour de cassation**

On peut ici se référer au contrôle par la cour de cassation de la caractérisation de l'établissement distinct pour les délégués syndicaux: la chambre sociale a déterminé les critères de l'établissement distinct (soc, 24 avril 2003, n°01-60.876, bull. 141).

Elle vérifie que le tribunal d'instance a mis en application ces critères, au moyen d'un faisceau d'indices opérant.

Mais elle ne contrôle pas les éléments de fait retenus pour constituer le faisceau d'indices.

Ex:

*Sur le moyen unique :*

*Vu l'article L. 2143-3, alinéa 4, du code du travail ;*

*Attendu, selon ce texte, que la désignation d'un délégué syndical peut intervenir au sein de l'établissement regroupant des salariés placés sous la direction d'un représentant de l'employeur et constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques ;*

*Attendu, selon le jugement attaqué, que la fédération nationale des salariés de la construction bois ameublement CGT a procédé le 23 décembre 2016 à la désignation de MM. Denis, Chatellier, Vandebussche et Obringer en qualité de délégués syndicaux au sein des établissements régions Nord-Ouest, Sud-Ouest, Sud-Est et Nord-Est de la société Frans Bonhomme, dotée d'un comité d'entreprise unique, et de Mme Gemy en qualité de délégué syndical au sein de l'établissement constitué par le siège de l'entreprise ;*

*Attendu que pour valider ces désignations, le jugement retient que le protocole d'accord du 27 septembre 2016 pour les élections des délégués du personnel a reconnu des établissements distincts correspondant aux directions régionales Nord-Ouest, Sud-Est, Sud-Ouest, Nord-Est et siège, dont la liste est annexée au protocole ; que ces établissements distincts ont été institués dans un périmètre plus restreint que celui relatif au comité d'établissement, soit les directions régionales Nord-Ouest, Sud-Est, Sud-Ouest, Nord-Est et siège ; qu'ils constituent à l'évidence au niveau régional une communauté de travail ayant des intérêts propres susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques, peu important que le représentant de l'employeur n'ait pas le pouvoir de se prononcer sur ces revendications ;*

***Qu'en se déterminant ainsi, par des motifs impropres à caractériser l'existence d'établissements au sens de l'article L. 2143-3, 4e alinéa, du code du travail, le tribunal d'instance a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé ;***

Soc., 24 janvier 2018, pourvoi n° 17-13.622

Ou encore:

Soc., 15 novembre 2017, pourvoi n° 16-25.673

*Mais attendu que le tribunal d'instance a constaté qu'en raison de l'environnement et de la configuration de l'établissement, les salariés étaient soumis à des conditions de travail spécifiques caractérisant l'existence d'une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des*

*revendications communes et spécifiques au sein de l'entreprise ; qu'il a ainsi légalement justifié sa décision ;*

Ou enfin:

Soc., 14 décembre 2015, pourvoi n° 15-14.112

*Mais attendu qu'ayant retenu, par une appréciation souveraine des éléments de fait produits, d'une part, qu'il s'exerce sur l'établissement de Liévin une activité de fonderie distincte de celle de Béthune ou Annezin et que MM. Turbiez et Delebolle démontrent que le site de Liévin bénéficie d'une organisation de travail spécifique distincte de celle des deux autres sites, liée à des contraintes techniques particulières susceptibles de générer des revendications communes comme cela ressort de l'accord sur les 35 heures versé aux débats;*

**5 - Orientation proposée :FO2**

**Nombre de projet(s) préparé(s) : 2**