

## Comité social et économique

### 1142 CSE : autonomie des partenaires sociaux dans la détermination des établissements distincts

**Solution.** – La loi n'exige pas, pour fixer le nombre et le périmètre des établissements distincts, une prise en compte de critères particuliers. Ceux retenus à cette fin relèvent de la seule liberté des partenaires sociaux ou, à défaut d'accord, du seul chef d'entreprise à partir du critère économique lié à l'autonomie de gestion des chefs d'établissement.

**Impact.** – La solution retenue confirme qu'un vaste champ est laissé aux compétences normatives des partenaires sociaux en matière de représentation du personnel et de représentation syndicale.

CA Paris, pôle 6, ch. 2, 18 févr. 2021, n° 19/14084

#### LA COUR – (...)

L'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à « la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales » a instauré le comité social et économique (CSE), institution représentative du personnel qui se substitue au comité d'entreprise, aux délégués du personnel et au CHSCT. Le 22 juin 2018, la société Air France d'une part, et les organisations syndicales représentatives CFDT, CFE-CGC/UNAC, UNSA Aérien et FO/SNPNC d'autre part, ont signé un accord majoritaire d'entreprise intitulé : « Accord relatif à la mise en place des comités sociaux et économiques d'établissement et du comité social économique central d'entreprise au sein de l'entreprise Air France – périmètres des établissements distincts et méthode ».

Le 2 août 2018, le syndicat des pilotes d'Air France (ci-après SPAF) a assigné la société Air France, les syndicats CFDT groupe Air France, SICAMT-GAF CFE CGC, UNSA aérien Air France et Force ouvrière Air France devant le tribunal de grande instance de Bobigny, aux fins de demander l'annulation de l'accord d'entreprise du 22 juin 2018, et la mise en place d'un établissement distinct et d'un CSE propres aux pilotes.

Par jugement du 23 mai 2019, le tribunal de grande instance de Bobigny a débouté le SPAF de ses demandes.

#### Sur la recevabilité de l'appel

Les syndicats UNSA aérien Air France et SICAMT-GAF CFE CGC font valoir que les élections des membres des CSE ont déjà eu lieu et que les mandats en cours ne peuvent être remis en cause jusqu'au terme de la mandature, en mars 2023 ; que l'accord collectif du 22 juin 2018 a été conclu pour une durée déterminée, de sorte qu'une nouvelle négociation devra s'ouvrir à l'issue de la période de mandature ; que l'arrêt rendu par la cour n'aura aucun effet, ni sur la mandature en cours, ni sur la mandature suivante puisqu'une nouvelle négociation devra s'ouvrir ; qu'en conséquence, le SPAF n'a aucun intérêt à solliciter la nullité de l'accord à durée déterminée du 22 juin 2018.

Le SPAF réplique qu'il a intérêt à agir, puisque ses demandes tendent à ce que cette situation ne se reproduise pas en 2023, lorsqu'un nouvel accord portant sur le nombre et le périmètre des établissements distincts devra être conclu ; que les actions en nullité des accords relèvent bien de la compétence du tribunal de grande instance.

L'article 31 du Code de procédure civile dispose que l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé.

En l'espèce, la cour relève, d'une part, que le syndicat SPAF a mandaté son président en nullité de l'accord du 22 juin 2018 relatif à la mise en place des CSE et d'un CSEC, accord remis au syndicat contre décharge le 2 juillet 2018 et qu'en saisissant le tribunal le 8 août 2018 il a agi dans le délai légal de deux mois ; que la saisine du syndicat est relative à la nullité de l'accord comme contraire à l'ordre public et non en contestation des élections professionnelles du 11 mars 2019 ; que son caractère d'accord à durée déterminée et son terme en mars 2023 n'a pas d'influence sur la demande en nullité de l'accord sinon à exclure toute contestation d'un accord à durée déterminée.

Par ailleurs, il est constant que l'action est ouverte à toute personne, physique ou morale, de contester la légalité d'une convention ou d'un accord non conforme aux conditions légales qui le régissent.

Le syndicat SPAF, qui sollicite la nullité de l'accord du 22 juin 2018 comme contraire à l'ordre public est donc recevable.

#### Sur les demandes du syndicat des pilotes SPAF

Le SPAF fait valoir que la liberté contractuelle laissée aux partenaires sociaux ne permet pas de déroger aux règles d'ordre public, de sorte que l'établissement distinct doit répondre à une finalité d'ordre public, laquelle est de permettre le bon fonctionnement du CSE ; que les décisions relatives aux pilotes sont subordonnées au vote majoritaire d'élus non pilotes ; que ces derniers ne peuvent statuer, faute de compétences techniques, pour désigner ou non un expert concernant une question de sécurité relative au pilotage ; que l'organisation des réunions du CSE ne tiennent pas compte de l'emploi du temps et des contraintes du métier de pilote ; que des questions spécifiques au métier des pilotes n'ont pas été portées à l'ordre du jour des réunions du CSE ; que la direction générale des opérations aériennes (DGOA) dispose d'une véritable autonomie de gestion, notamment en matière de gestion du personnel, qui permettrait de définir l'existence d'un établissement distinct.

Le syndicat des pilotes SPAF soutient que l'ordre public n'a pas été respecté par les partenaires à l'accord au motif que la singularité du métier de pilotes n'y est pas traduite par une représentation particulière de ceux-ci au travers d'un établissement distinct des sept retenus par les signataires alors même que compte tenu notamment des problématiques spécifiques concernant les pilotes, de la disparition des délégués du personnel et du comité hygiène et sécurité des conditions de travail qui leur étaient propres, il n'est plus justifié d'un fonctionnement optimum de l'institution représentative du personnel.

La société Air France réplique que l'accord du 22 juin 2018 est conforme aux dispositions légales et n'enfreint aucune disposition d'ordre public ; que la définition du nombre et du périmètre des établissements distincts par voie d'accord collectif est légale ; que le juge judiciaire n'a pas le pouvoir d'ordonner la mise en place d'un établissement distinct ; que seule l'autorité administrative est compétente en cas de litige sur la détermination des établissements distincts.

Le syndicat SICAMT-GAF CFE CGC considère qu'aucune disposition d'ordre public n'impose à la société Air France de reconnaître un établissement distinct et, en conséquence, de mettre en place un CSE propre aux pilotes ; que la

prise en compte des spécificités professionnelles au sein du CSE est d'ores et déjà réalisée à travers l'instauration de collèges électoraux propres aux pilotes ; que le CSE dispose toujours de la possibilité de se faire assister par des experts si la technicité de la matière dépasse ses compétences ; que seuls les partenaires sociaux, l'employeur et/ou la DIRECCTE sont en capacité de définir le nombre et le périmètre des établissements distincts.

Le syndicat UNSA aérien Air France fait valoir que l'accord du 22 juin 2018 a été valablement signé et remplit les conditions de majorité posées à l'article L. 2232-12 du Code du travail ; que cet accord reconduit quasiment à l'identique le périmètre des comités d'établissement antérieurs ; qu'en outre, les pilotes sont regroupés dans un collège propre et élisent leurs propres représentants ; que la réforme permet de négocier des accords au sein d'un CSE visant à désigner des représentants de proximité ou plusieurs commissions santé sécurité et conditions de travail (CSSCT), ce qui représente autant de mesures de nature à permettre aux pilotes de faire entendre leurs demandes.

Aux termes de l'article L. 2313-2 du Code du travail, un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12, détermine le nombre et le périmètre des établissements distincts.

L'article L. 2232-12 du Code du travail prévoit que la validité d'un accord d'entreprise ou d'établissement est subordonnée à sa signature par, d'une part, l'employeur ou son représentant et, d'autre part, une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur des organisations représentatives au premier tour des dernières élections des titulaires au comité social et économique, quel que soit le nombre de votants.

Il est constant et non contesté que l'accord du 22 juin 2018 a été signé par quatre organisations syndicales représentatives du personnel sur sept, représentant 74,41 % des voix lors des dernières élections professionnelles.

Ainsi, l'accord du 22 juin 2018 signé par l'employeur et par quatre syndicats dont la représentativité au sein de l'entreprise est supérieure à 50 % des voix est valide.

En outre, l'accord relatif au nombre et au périmètre des établissements distincts au sein d'Air France entre dans le champ de compétence et des prérogatives reconnues aux partenaires sociaux à négocier un accord d'entreprise portant sur un tel objet.

Il résulte de l'examen de l'annexe 1 de l'accord du 22 juin 2018 que l'entreprise a été divisée, comme précédemment, en sept établissements dont un établissement regroupant, sous le vocable « Exploitation aérienne », la Direction Générale des opérations aériennes (assurant la gestion des pilotes) et la Direction Générale service en vol (assurant la gestion des personnels navigant commerciaux : Hôtesse de l'air et Stewards et personnels commerciaux sédentaires).

Il convient, aussi, de rappeler que la loi n'exige pas, pour fixer le nombre et le périmètre des établissements distincts, une prise en compte de critères particuliers de sorte que les arguments développés par le syndicat appelant, qui établit une spécificité du métier de pilote, ne peut à lui seul constituer une violation de l'ordre public alors que les critères retenus pour déterminer le nombre et le périmètre des établissements relèvent de la seule liberté des partenaires sociaux ou, à défaut, d'accord, du seul employeur à partir de critère économique lié à l'autonomie de gestion des chefs d'établissement.

Or, d'une part, les pilotes ne constituent pas une entité économique distincte et autonome au sein de la société Air France puisque rattachés à une direction opérationnelle et, d'autre part, la particularité d'une profession ne peut être un critère de constitution d'un CSE, chaque communauté professionnelle pouvant revendiquer, à ce titre, une spécificité de son métier, une technicité ou une rareté, et séquençer le dialogue social entre autant d'établissements que de professions.

Par ailleurs, les pilotes, inclus dans la Direction Générale des opérations aériennes et dans l'établissement « Exploitation Aérienne » et son CSE, bénéficient d'une représentation issue d'un collège qui leur est propre. (...)

Enfin, il y a lieu de rappeler que le pouvoir de contrôle sur le nombre et le périmètre des établissements distincts est exercé d'abord par l'autorité administrative puis en cas de contestation par le juge judiciaire.

Il résulte de ces constatations que le SPAF ne rapporte pas la preuve de l'existence d'une cause de nullité entachant l'accord du 22 juin 2018.

La cour confirme le jugement entrepris. (...)

**Par ces motifs, la Cour :**

- Confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions (...).

## NOTE

**Contexte.** – En vue de la mise en place d'un comité social et économique, la société Air France conclut le 22 juin 2018 un accord d'entreprise majoritaire intitulé « Accord relatif à la mise en place des comités sociaux et économiques d'établissement et du comité social économique central d'entreprise au sein de l'entreprise Air France – périmètres des établissements distincts et méthode ». Le périmètre des comités sociaux et économiques d'établissement retenu répond à l'organisation de la société Air France définie autour de fonctions dites de « Pilotage économique » et de fonctions « opérationnelles » (exploitation Hub, exploitation court courrier, industriel, Air France cargo, systèmes d'information, exploitation aérienne). Sept établissements distincts sont identifiés. Le SPAF, syndicat catégoriel et minoritaire, non signataire de « l'accord CSE », décide de saisir le tribunal de grande instance de Bobigny aux fins d'annulation de cet accord au motif que le périmètre des établissements distincts servant de réceptacle aux comités sociaux et économiques aurait dû être arrêté en application des articles L. 2313-2 et suivants du Code du travail. En conséquence, le syndicat sollicite du tribunal qu'il ordonne la mise en place d'un comité au sein duquel les pilotes seront majoritaires. Selon le syndicat contestataire, l'article L. 2313-2 du Code du travail serait d'ordre public et échapperait en conséquence au pouvoir normatif des partenaires sociaux. Faute de fondement légal sérieux, le tribunal de grande instance de Bobigny déboute le SPAF de sa demande d'annulation de l'accord du 22 juin 2018. Ce dernier décide de tenter sa chance, mais sans plus de succès, devant la cour d'appel de Paris.

À titre liminaire, il convient de préciser que la demande du SPAF tendant à ce que le juge judiciaire détermine un établissement distinct propre aux pilotes est jugée irrecevable. En effet, la détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts relève, en principe, de la compétence des partenaires sociaux (*C. trav., art. L. 2313-2*) avant de ressortir de celle : 1°) du chef d'entreprise et du comité social et économique, lors du renouvellement de l'instance, en l'absence d'accord d'entreprise et de délégué syndical (*C. trav., art. L. 2313-3*) ; 2°) du chef d'entreprise seul, en l'absence d'accord défini aux articles L. 2313-2 et L. 2313-3 du Code du travail (*C. trav., art. L. 2313-4*). En cas de différend s'élevant sur le découpage opéré unilatéralement par l'employeur, la détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts ressort de l'autorité administrative puis, le cas échéant, du juge judiciaire (*C. trav., art. L. 2313-5*. – V. en ce sens, *Cass. soc., 8 juill. 2020, n° 19-11.918 et n° 19-60.107 ; JurisData n° 2020-009794 ; JCP S 2020, 3023, note F. Duquesne ; JCP E 2021, 1232, chron., n° 9, note L. Dauxerre*).

**Consécration de l'autonomie normative des partenaires sociaux dans la détermination de l'établissement distinct.** – La cour d'appel de Paris fait œuvre pédagogique à l'heure où certaines organisations syndicales seraient paradoxalement tentées de restreindre l'autonomie normative des partenaires sociaux.

Dans le sillage du législateur, de l'Administration et des juges du fond, la cour réaffirme la confiance octroyée par le législateur aux partenaires sociaux en vue de définir le « périmètre pertinent » – du point de vue du fonctionnement du CSE – de l'établissement distinct.

Il est acquis que l'établissement distinct constitue une notion relative laissée à l'appréciation des partenaires sociaux. Ces derniers sont les mieux à même de déterminer le périmètre le plus pertinent pour permettre à une instance de représentation du personnel de répondre

à l'ensemble de ses attributions. Ce constat éclaire les dispositions de l'article L. 2313-2 du Code du travail aux termes desquelles « un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues au premier alinéa de l'article L. 2232-12, détermine le nombre et le périmètre des établissements distincts ». Aucune limite tenant à une quelconque exigence d'ordre public n'est posée. Le ministère du Travail a pris soin de le rappeler dans son document « Questions – Réponses sur le comité social et économique » mis en ligne le 19 avril 2018. Il souligne que : 1°) « 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. Ces critères peuvent donc être librement déterminés par les partenaires sociaux » ; 2°) « l'établissement distinct correspond à un cadre approprié à l'exercice des missions dévolues aux représentants du personnel » ; son périmètre est « déterminé par accord ou décision unilatérale de l'employeur » ; 3°) le découpage de l'entreprise en établissements distincts « doit permettre d'assurer la représentation de tous les salariés de l'entreprise ».

Les juges du fond, en particulier le tribunal de grande instance de Paris et celui de Bobigny, rappellent avec force la liberté normative des partenaires sociaux dans l'identification des établissements distincts : « l'emploi de l'indicatif, indicatif qui, dans la loi, correspond à un impératif, la concision, voire le laconisme de l'article L. 2312-2, comme l'articulation des articles L. 2313-2, L. 2313-3 et L. 2313-4, confirment le rôle prépondérant et la liberté que le législateur a entendu accorder aux partenaires sociaux en la matière, ce qui est conforme aux évolutions législatives récentes, qui souhaitent renforcer leur légitimité dans l'entreprise, ainsi que la place et la force de la négociation collective et, notamment, la force normative des accords collectifs, les organisations syndicales représentatives étant investies de la défense des droits et intérêts des salariés qui, par leur vote, participent directement à leur habilitation et disposant de toutes les informations utiles tenant à l'organisation et au fonctionnement de l'entreprise, ainsi qu'aux spécificités de son activité. De fait, l'article L. 2313-2 ne fixe aucun critère légal d'identification de l'établissement distinct que les partenaires sociaux devraient impérativement prendre en compte » (TGI Paris, 6 nov. 2018 : Dr. ouvrier 2019, p. 95). C'est en ce sens que le tribunal de grande instance de Bobigny, dont le jugement est confirmé par la cour d'appel de Paris, a statué : « il convient de rappeler que la loi n'exige pas la prise en compte de critères particuliers pour fixer le nombre et le périmètre des établissements distincts (...). Le législateur a prévu que les critères à retenir pour déterminer nombre et périmètre des établissements relevaient de la liberté des partenaires sociaux lesquels au cas présent ont retenu les sept établissements constituant avant l'ordonnance du 22 septembre 2017 les sept comités d'établissement représentatifs du personnel Air France. Par ailleurs et lorsque le nombre de CSE n'a pu résulter d'un accord, l'employeur fixe le nombre des CSE de son entreprise à partir d'un critère économique qui est l'autonomie de gestion des chefs d'établissement » (TGI Bobigny, 23 mai 2019, n° 18/08777).

Le critère de l'autonomie de gestion posé à l'article L. 2313-4 du Code du travail ne prévaut sur tout autre critère qu'en cas de décision

unilatérale de l'employeur et en l'absence d'accord collectif. La solution n'est pas nouvelle (Cass. soc., 19 déc. 2018, n° 18-23.655 : *JurisData* n° 2018-023659 ; JCP S 2019, 1021, note A. Cœuret et F. Duquesne) ; mais elle demeure mal comprise, obligeant la Cour de cassation et les juges du fond à la rappeler. Ainsi, « lorsqu'ils résultent d'une décision unilatérale de l'employeur, le nombre et le périmètre des établissements distincts, pour la mise en place des comités sociaux et économiques sont fixés compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel » (Cass. soc., 22 janv. 2020, n° 19-12.011 : *JurisData* n° 2020-000670 ; JCP S 2020, 1045, note F. Duquesne).

**Vers le sacre de l'autonomie des partenaires sociaux ?** – N'étant liés par aucun critère d'ordre public, les partenaires sociaux disposent de la plus grande liberté pour déterminer le périmètre des établissements distincts en vue de la mise en place de comités sociaux et économiques. Le législateur leur confère « une remarquable liberté pour dessiner les contours de l'établissement distinct ; à eux de l'imaginer, de le créer, de le façonner au gré de leur volonté... voire d'éventuelles stratégies électorales » (L. Dauvergne, *L'établissement distinct dans le droit du comité social et économique* : JCP S 2018, 1102). Une telle liberté s'inscrit dans la ligne tracée par l'alinéa 8 du préambule de la Constitution de 1946.

La solution ne saurait surprendre. Elle est consacrée en matière de droit syndical par la Cour de cassation lorsqu'elle reconnaît aux partenaires sociaux la faculté de fixer un périmètre de désignation syndicale différent de celui retenu par l'article L. 2143-3 du Code du travail, dans le prolongement des dispositions de l'article L. 2141-10 du même code (Cass. soc., 14 oct. 2020, n° 19-23.326).

L'arrêt commenté est frappé d'un pourvoi. Il est permis d'espérer que la Cour de cassation, dans le sillage de l'arrêt rendu le 14 octobre 2020 à propos du périmètre de désignation des délégués syndicaux, consacre avec vigueur l'autonomie collective des partenaires sociaux. Elle seule garantit aux comités sociaux et économiques d'établissement un fonctionnement efficace de nature à permettre l'exécution optimale de leurs missions (CE, 1<sup>er</sup> juin 1979, n° 10777 : *JurisData* n° 1979-600246 ; Dr. soc. 1979, p. 369, concl. M.-D. Hagelsteen ; D. 1980, p. 22, note F. Moderne. – Adde, CE, 29 nov. 1989, n° 78654 : *JurisData* n° 1989-046558 ; RJS 1990, n° 223. – CE, 27 mars 1996, n° 155791 et 155804 : *JurisData* n° 1996-050069 ; RJS 1996, n° 556. – CE, 28 juill. 1993, n° 110705, n° 110706 et n° 110707 : *JurisData* n° 1993-048091 ; RJS 1993, n° 1112. – CE, 23 juill. 2003, n° 247577 : *JurisData* n° 2003-066237 ; RJS 2003, n° 1409).

Lydie DAUXERRE,  
maître de conférences HDR à l'université Panthéon-Assas (Paris II),  
membre du Laboratoire de droit social  
et Nathalie DAUXERRE,  
docteur en droit, avocat associé, cabinet Eunomie Avocats

**MOTS-CLÉS** : Comité social et économique - Fonctionnement - Détermination des établissements distincts par les partenaires sociaux

**TEXTES** : C. trav., art. L. 2313-2 et s.

**JURISCLASSEUR** : Travail Traité, fasc. 14-2, par Jean-Yves Kerbourc'h