

N° 380164

Syndicat CFE-CGC/UNSA France Telecom-Orange

2<sup>ème</sup> et 7<sup>ème</sup> sous-sections réunies

Séance du 10 septembre 2014

Lecture du 26 septembre 2014

Publié au Recueil.

## CONCLUSIONS

**M. Xavier DOMINO, rapporteur public**

Par jugement du 30 avril 2014, le tribunal administratif de Paris vous a transmis les conclusions, dont il avait lui-même été saisi deux ans plus tôt, du syndicat CFE-CGC/UNSA de France Telecom Orange dirigées contre l'accord salarial d'entreprise signé le 19 avril 2012 entre, d'une part, la direction de France Telecom et, d'autre part, la CFDT et FO, accord dont il déplore qu'il comporte une clause relative à la rémunération de la journée de carence des fonctionnaires.

Le TA a considéré que, derrière l'apparence contractuelle du document dont il était saisi, se dissimulait un acte réglementaire d'une autorité à compétence nationale dont il vous appartenait de connaître de la légalité en vertu du 2° de l'article R. 311-1 du CJA.

**Mais avant que d'en arriver à cette question, il vous faut vous interroger sur la compétence de la juridiction administrative pour connaître de ce type d'accord salarial dans ce qui s'apparente de plus en plus à une société anonyme de droit commun.**

C'est le sens du moyen d'ordre public que vous avez communiqué aux parties, lesquelles ont formé des observations contrastées, le syndicat demandeur revendiquant votre compétence, les syndicats signataires de l'accord, au contraire, penchant pour celle de la juridiction judiciaire.

**1. Longtemps, la veine dominante de votre jurisprudence a tendu à reconnaître la compétence du juge administratif pour statuer sur ce type d'acte conventionnel, soit en gommant les aspects contractuels du document attaqué pour y voir une décision unilatérale des organes dirigeants de France Telecom soit, plus classiquement encore et sur un terrain très légèrement V..., pour y déceler des dispositions réglementaires d'organisation du service public justiciables de la décision du TC, *Epoux B...* (n° 01908), du 15 janvier 1968, au recueil et au GAJA.**

C'est ainsi que vous vous êtes reconnus compétents pour statuer sur la validité de l'accord signé le 28 février 1992 sur l'organisation des relations sociales à La Poste (CE, 18 juin 1997, *Fédération syndicale Sud des PTT*, n°148728). Vous avez également admis votre compétence pour connaître de l'accord du 2 février 2000 conclu entre France Telecom et les

syndicats représentatifs du personnel portant sur l'organisation du travail, la réduction et l'aménagement du temps de travail à France Telecom (7 juillet 2004, *Fédération des syndicats des autonomes PTT Midi-Pyrénées*, n°220697, ainsi que de l'accord syndical conclu le 31 janvier 2002 entre France Télécom et certaines organisations syndicales portant sur les moyens des organisations syndicales (26 avril 2006, *FNSA PTT*, n°249114). Vous avez de même accepté de connaître de la validité de l'accord-cadre du 13 mai 2003 pour l'emploi et la gestion prévisionnelle des compétences chez France Telecom (24 mai 2006, *Association des fonctionnaires reclassés de France Telecom - AFRET*, n°258760) même si dans ses conclusions, la Présidente De Silva soulignait l'inconfort d'une ligne conduisant à reconnaître deux juges compétents pour connaître de la validité d'un tel accord selon qu'il concernait les agents de droit public ou les salariés de droit privé de l'entreprise.

**2. Mais la question de votre compétence se pose en des termes renouvelés depuis l'intervention des décisions du Tribunal des conflits *K... c/ Etablissement français du sang* (n° 3652, T. pp. 647-950) et *V... c/ RATP* du 15 décembre 2008 (n° 3662, p. 563) par laquelle l'appréciation de la validité des accords d'entreprises et accords collectifs signés dans les EPIC à statut a été confiée à l'autorité judiciaire, sauf à ce que l'on y trouve des clauses régissant l'organisation du service public, justiciables du seul juge administratif en vertu de la jurisprudence *Epoux Barbier*.**

Il est vrai que contrairement à ce qu'esquissait leur commentaire des chroniqueurs d'alors, les décisions *K...* (sur les conventions collectives) et *V...* (sur les accords collectifs), n'ont pas débouché sur l'attribution d'un bloc de compétence à l'autorité judiciaire ni pour connaître de la légalité de l'ensemble stipulations des accords collectifs, ni pour connaître de l'ensemble des dispositions qui régissent la matière sociale. Le juge judiciaire n'est pas compétent, même après ces arrêts, lorsque la contestation concerne des dispositions qui n'ont pas pour objet la détermination des conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que des garanties sociales des personnels des entreprises et établissements publics visés par ces textes mais celles qui régissent l'organisation du service public.

Vous avez ainsi très clairement refusé d'étendre le champ aux règlements du personnel des EPIC à statut (voir en ce sens, pour la SNCF, les deux décisions rendues à une semaine d'écart au rapport de la 1<sup>ère</sup> et de la 7<sup>ème</sup> sous-section *I...* (n° 344677) du 18 janvier 2012 et *B...et autres* (n°350529) du 23 janvier 2012). Vous avez de même refusé de confier au juge judiciaire la légalité des circulaires relatives au personnel prises chez EDF et GDF par une décision *EDF et autres* du 23 juillet 2012, n°347088, aux tables. La jurisprudence de la Cour de Cassation est orientée dans un sens identique si l'on en croit une série de six décisions déclinatoires de compétence rendues par sa Chambre sociale le 23 mai 2012, n° 11-11551 et autres ; n° 11-19331 et autres; n° 11-11612 et autres ; n° 11-13017 ; n° 11-14301 ; n° 11-19009).

Telle est, plus de 5 ans après les décisions *K...* et *V...*, la ligne de partage qui de dessine, et qui continuera de se dessiner encore plus précisément à l'avenir.

**3. Dans la présente affaire, les choses sont claires, et elles ne plaident pas pour votre compétence.**

Vous vous trouvez saisis d'un accord pris en application de l'article L. 2241-1 du code du travail, qui est bien un accord collectif (au sens de l'article L. 2221-2) signé à l'issue de la négociation annuelle obligatoire sur les salaires.

On n'y trouve aucune stipulation susceptible d'être requalifiée en clause d'organisation du service public : la dérogation ouverte par la décision *V...* n'est donc pas praticable. La logique doit ainsi plutôt conduire à écarter la compétence de la juridiction administrative.

Autrement dit, il nous semble que nous sommes en l'espèce au cœur de la cible qui était celle de la jurisprudence *K...* et *V...*. Si bien d'ailleurs qu'à notre sens, si vous ne souhaitez pas suivre nos conclusions qui vont vous proposer de rejeter la présente requête comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître, il nous semble que vous devriez renvoyer l'affaire au Tribunal des Conflits, pour obtenir de lui de nouvelles précisions jurisprudentielles.

#### **4. Pourquoi ne pas nous suivre ?**

Ce n'est bien entendu pas une chose que nous préconisons, mais nous nous devons tout de même de vous faire loyalement état des arguments qui plaideraient aussi en sens inverse de celui que nous vous recommandons.

En premier lieu, par une décision rendue sur la requête du même syndicat *CFE-CGC/UNSA France Télécom – Orange*, votre 3<sup>ème</sup> sous-section jugeant seule a, le 12 juin dernier aux conclusions de notre collègue Vincent Daumas, rejeté au fond, et donc en vous reconnaissant implicitement compétent pour ce faire, une requête tendant à l'annulation pour excès de pouvoir la décision de la société France Télécom du 21 mars 2012 rejetant sa demande de retrait de la décision prise le 15 mars 2012 par cette société d'inclure la question de la compensation de la journée de carence applicable aux fonctionnaires de France Télécom à l'ordre du jour de la négociation annuelle obligatoire sur les salaires au titre de l'année 2012. Il s'agissait en réalité d'un contentieux préparatoire, et annonciateur, du contentieux dont vous avez à connaître aujourd'hui, une fois l'accord conclu.

Trois séries de considérations font que ce précédent, brandi par le syndicat requérant, ne nous arrête pas. Tout d'abord, vous n'êtes évidemment pas tenus, faute d'identité d'objet entre les litiges par l'autorité de la chose jugée par cette décision. En outre et surtout, il nous semble que ce précédent n'est pas par principe incompatible avec la solution que nous vous proposons : la décision d'inscrire ou non un point à l'ordre du jour de négociations collectives peut très bien concerner directement des questions relatives à l'organisation du service public, qui peuvent justifier la compétence résiduelle de la juridiction administrative, tandis que l'accord collectif lui-même peut très bien ne comporter aucun point la justifiant. Enfin, et en tout état de cause, la même décision a rejeté comme irrecevable les conclusions dirigées contre décision, qualifiée de préparatoire.

Ce premier motif d'hésitation ne nous retient donc pas, vous l'aurez compris.

Il nous reste à vous entretenir d'un second motif d'hésitation : en déclinant la compétence de la juridiction administrative sur un tel accord, qui s'applique à la fois aux

agents de droit privé et aux fonctionnaires de l'entreprise, vous vous déferiez de votre compétence sur des dispositions propres aux fonctionnaires qui y figurent.

Il est vrai que, formellement, les dispositions respectivement relatives aux salariés de droit privé et aux fonctionnaires font l'objet d'articles distincts dans l'accord et sont ainsi matériellement divisibles. On pourrait même aller jusqu'à concevoir que l'accord salarial ne revête la qualité d'accord collectif au sens du droit du travail qu'en tant qu'il s'applique aux salariés de droit privé tandis qu'il ne ferait que manifester sous une forme illusoirement conventionnelle le pouvoir réglementaire du DRH en tant qu'il s'applique aux fonctionnaires. Vous avez longtemps procédé à ce type de requalification dans votre jurisprudence. On peut noter, au surplus, que les dispositions relatives aux fonctionnaires de l'accord font notamment mention d'une augmentation du « complément France Telecom », dont vous avez jugé que la note l'instituant était un acte réglementaire par votre décision du 3 mai 2002, Association de défense des fonctionnaires de l'Etat et PTT, n°229469. Le découpage de l'accord entre deux juges n'est donc pas impossible sur le plan théorique.

Mais il paraît néanmoins très opportun de sortir de l'inconfort relevé par la Présidente de Silva dans ses conclusions sur l'affaire AFRET précitée en confiant l'appréciation de la validité de ce type d'accord salarial dans son ensemble à l'autorité judiciaire.

Il est exact que l'on ne trouve nulle part dans le statut de France Telecom tel qu'il figure dans la loi n°90-568 du 2 juillet 1990 de dispositions prévoyant expressément la soumission des fonctionnaires de France Telecom aux dispositions du livre deuxième de la deuxième partie du code du travail relatif à la négociation collective.

Mais, d'une part, l'article 1-1 de la loi dispose, depuis le transfert au secteur privé de France Telecom par la loi du 31 décembre 2003, que l'entreprise est « soumise aux dispositions législatives applicables aux sociétés anonymes dans la mesure où elles ne sont pas contraires à la présente loi ». Et on ne trouve rien dans la loi du 2 juillet 1990 qui s'opposerait à ce que les fonctionnaires puissent bénéficier d'avantages octroyés dans le cadre d'un accord collectif négocié en application du droit du travail.

Et, d'autre part et surtout, le premier alinéa de l'article 31-1 de la loi fait obligation à France Telecom de rechercher « par la négociation et la concertation la conclusion d'accords avec les organisations syndicales, tout particulièrement dans les domaines de l'emploi, de la formation, de l'organisation et des conditions de travail, de l'évolution des métiers et de la durée de travail ». Or, depuis l'intervention de la loi du 31 décembre 2003, cette négociation se fait avec des représentants syndicaux communs aux fonctionnaires et aux salariés de droit privé, issus du collège électoral unique prévu par le décret n°2004-662 du 6 juillet 2004 dont vous avez admis la légalité par votre décision du 21 octobre 2005, n°271997. La question des rémunérations respectives des salariés et des fonctionnaires est donc traitée de manière conjointe et, sans doute, indivisible, dans l'esprit des négociateurs de l'accord salarial annuel.

Au regard de ces considérations, il paraît opportun de confier l'appréciation de la validité de l'accord salarial annuellement négocié chez France Telecom au juge judiciaire, y compris en ce qu'il concerne les fonctionnaires, dès lors qu'il ne dissimulerait aucune disposition relative à l'organisation du service public.

En procédant ainsi, vous conforterez, nous semble-t-il, la logique d'attribution des compétences par blocs issue de la jurisprudence K... et V... et de ses développements, en laissant au juge administratif le soin de connaître de la légalité des actes unilatéraux en tant qu'ils concernent le cœur du statut des agents et en confiant au juge judiciaire la validité des conventions qui viennent s'y ajouter en vertu de dispositions spéciales ou par l'application du droit commun du code du travail. Si vous doutiez de ce que cette jurisprudence doive vous emmener jusque là, ce qui n'est pas notre cas, il vous faudrait, nous semble-t-il, renvoyer la question au Tribunal des Conflits.

Par ces motifs, nous concluons au rejet de la requête comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître, et au rejet, en l'espèce, des conclusions présentées par le syndicat CFDT-F3C au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.