

# Conseil d'État

N° 357115

**ECLI:FR:CECHR:2016:357115.20160708**

Mentionné aux tables du recueil Lebon

**1ère - 6ème chambres réunies**

M. Frédéric Puigserver, rapporteur

M. Rémi Decout-Paolini, rapporteur public

LE PRADO ; SCP MASSE-DESSEN, THOUVENIN, COUDRAY, avocats

**Lecture du vendredi 8 juillet 2016**

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

---

Vu la procédure suivante :

Par une décision du 30 décembre 2013, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux sur la requête de la société Beaudout Père et Fils tendant à l'annulation pour excès de pouvoir du dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté du ministre du travail, de l'emploi et de la santé du 23 décembre 2011 portant extension d'accords et d'avenants examinés en sous-commission des conventions et accords du 9 décembre 2011, qui étend l'avenant n° 100 du 27 mai 2011 à la convention collective nationale de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie (entreprises artisanales), relatif à la désignation des organismes assureurs, a sursis à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne se soit prononcée sur la question de savoir si le respect de l'obligation de transparence qui découle de l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne est une condition préalable obligatoire à l'extension, par un Etat membre, à l'ensemble des entreprises d'une branche, d'un accord collectif confiant à un unique opérateur, choisi par les partenaires sociaux, la gestion d'un régime de prévoyance complémentaire obligatoire institué au profit des salariés.

Par un arrêt C-25/14 et C-26/14 du 17 décembre 2015, la Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée sur cette question.

Vu les autres pièces du dossier, y compris celles visées par la décision du Conseil d'Etat du 30 décembre 2013 ;

Vu :

- le traité sur l'Union européenne et le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;
- le code du travail ;
- le code de la sécurité sociale ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Frédéric Puigserver, maître des requêtes,
- les conclusions de M. Rémi Decout-Paolini, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Masse-Dessen, Thouvenin, Coudray, avocat de la Fédération nationale de l'agro-alimentaire - CFE-CGC et autres, et à Me Le Prado, avocat de la Confédération nationale de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie-française ;

Une note en délibéré, enregistrée le 24 juin 2016, a été présentée par la Confédération nationale de la boulangerie.

1. Considérant qu'en vertu de l'article L. 911-1 du code de la sécurité sociale, les " garanties collectives dont bénéficient les salariés ", qui ont notamment pour objet, aux termes de l'article L. 911-2 du même code, de prévoir " la couverture (...) des risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou liés à la maternité " en complément de celles qui résultent de l'organisation de la sécurité sociale, peuvent notamment être déterminées par voie de conventions ou d'accords collectifs ; qu'en vertu de l'article L. 911-3 du même code, ces accords peuvent être étendus dans les conditions prévues par le code du travail, sous réserve des dispositions spécifiques applicables lorsqu'ils ont pour objet exclusif la détermination de telles garanties collectives ; qu'en vertu de l'article L. 912-1 de ce code, dans sa rédaction antérieure à la loi du 23 décembre 2013 de financement de la sécurité sociale pour 2014 restée applicable au litige, conformément à la décision du Conseil constitutionnel n° 2013-672 DC du 13 juin 2013, ces accords peuvent prévoir une mutualisation des risques dont ils organisent la couverture auprès d'une entreprise régie par le code des assurances, d'une institution relevant du titre III du livre IX du code de la sécurité sociale ou d'une mutuelle relevant du code de la mutualité, à laquelle adhèrent alors obligatoirement les entreprises relevant du champ d'application de ces accords, sous réserve de comporter une clause fixant les conditions et la périodicité, ne pouvant excéder cinq ans, du réexamen des modalités d'organisation de la mutualisation des risques ;

2. Considérant que, par le dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté attaqué du 23 décembre 2011, le ministre du travail, de l'emploi et de la santé a étendu l'avenant n° 100 du 27 mai 2011 à la convention collective nationale de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie (entreprises artisanales) ; qu'eu égard à son argumentation, la société Beaudout Père et Fils doit être regardée comme demandant l'annulation pour excès de pouvoir de cet arrêté en tant seulement qu'il étend les clauses de l'avenant relatives au régime de remboursement complémentaire de frais de soins de santé institué, au profit des salariés de cette branche, par l'avenant n° 83 à cette même convention, conclu le 24 avril 2006, sur la base d'une mutualisation des risques couverts et de l'adhésion obligatoire des employeurs ; que, par ces clauses, figurant à son article 6, l'avenant désigne, pour une nouvelle période de cinq ans courant à compter du 1er janvier 2012, l'institution de prévoyance AG2R Prévoyance en tant qu'unique organisme gestionnaire du régime de remboursement complémentaire des frais de soins de santé ; que, par une décision du 30 décembre 2013, le Conseil d'Etat, statuant au contentieux sur la requête de la société Beaudout Père et Fils, a sursis à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne se soit prononcée sur la question de savoir si le respect de l'obligation de transparence qui découle de l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne est une condition préalable obligatoire à l'extension, par un Etat membre, à l'ensemble des entreprises d'une branche, d'un accord collectif confiant à un unique opérateur, choisi par les partenaires sociaux, la gestion d'un régime de prévoyance complémentaire obligatoire institué au profit des salariés ;

Sur la fin de non-recevoir opposée en défense :

3. Considérant que la société Beaudout Père et Fils, qui entre dans le champ d'application des dispositions du dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté d'extension attaqué, justifie d'un intérêt

suffisant à son annulation, sans qu'y fasse obstacle la circonstance qu'à la date d'introduction de sa requête, elle était membre d'une organisation d'employeurs adhérente à une organisation signataire de l'avenant n° 100 ; que, par suite, la Confédération nationale de la boulangerie n'est pas fondée à soutenir que la requête serait irrecevable, faute pour son auteur de disposer d'un intérêt à agir ;

Sur la légalité des dispositions attaquées de l'article 6 de l'arrêté du 23 décembre 2011 :

4. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne : " Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de l'Union sont interdites à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un État membre autre que celui du destinataire de la prestation " ;

5. Considérant que, dans l'arrêt du 17 décembre 2015 par lequel elle s'est prononcée sur la question dont le Conseil d'Etat, statuant au contentieux, l'avait saisie à titre préjudiciel, après avoir écarté les autres moyens de la requête de la société Beaudout Père et Fils, la Cour de justice de l'Union européenne a rappelé, s'agissant des prestations de services qui impliquent une intervention des autorités nationales, que l'obligation de transparence découlant de l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne s'applique non pas à toute opération, mais uniquement à celles qui présentent un intérêt transfrontalier certain, du fait qu'elles sont objectivement susceptibles d'intéresser des opérateurs économiques établis dans d'autres Etats membres ; qu'elle a dit pour droit que cette obligation s'oppose à l'extension, par un Etat membre, à l'ensemble des employeurs et des travailleurs salariés d'une branche d'activité, d'un accord collectif, conclu par les organisations représentatives d'employeurs et de travailleurs salariés pour une branche d'activité, qui confie à un unique opérateur économique, choisi par les partenaires sociaux, la gestion d'un régime de prévoyance complémentaire obligatoire institué au profit des travailleurs salariés, sans que la réglementation nationale prévoie une publicité adéquate permettant à l'autorité publique compétente de tenir pleinement compte des informations soumises, relatives à l'existence d'une offre plus avantageuse ;

6. Considérant, en premier lieu, que les prestations objet de l'avenant du 27 mai 2011 peuvent être légalement proposées par des entreprises d'assurance établies dans d'autres Etats membres de l'Union européenne ; que la circonstance que le marché de la protection sociale complémentaire présente aujourd'hui une faible ouverture aux entreprises établies dans d'autres Etats membres de l'Union européenne est sans incidence sur la faculté pour ces entreprises de présenter leurs offres ; que l'extension de l'avenant du 27 mai 2011 donne vocation à l'organisme désigné à assurer durant cinq ans, pour l'ensemble des salariés employés dans des entreprises artisanales du secteur de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie, au nombre d'environ 120 000, le remboursement de frais de soins de santé, en complément des prestations de la sécurité sociale ; qu'il ressort des pièces du dossier que le montant annuel des cotisations des employeurs et des salariés à ce régime est de l'ordre de 70 millions d'euros, soit 350 millions d'euros sur la durée de l'avenant ; qu'eu égard à l'importance du montant des cotisations et des prestations en jeu, à la taille nationale du marché considéré et à l'avantage que représente la désignation pour proposer d'autres services d'assurance, l'octroi du droit de gérer ce régime présente, en dépit de la nécessité pour les entreprises intéressées de s'adapter aux contraintes réglementaires existantes, un intérêt transfrontalier certain ; que, d'ailleurs, dans son arrêt C-437/09 du 3 mars 2011, la Cour de justice de l'Union européenne a estimé que si AG2R Prévoyance devait être regardée comme une entreprise exerçant une activité économique en tant qu'elle gère le régime de remboursement complémentaire de frais de soins de santé du secteur de la boulangerie artisanale française, ce qui est vérifié en l'espèce, elle détiendrait un monopole sur une partie substantielle du marché intérieur ; que, par suite, l'obligation de transparence découlant de

l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne est applicable aux dispositions attaquées ;

7. Considérant, en second lieu, d'une part, qu'il ressort des pièces du dossier que la désignation de l'organisme assureur par les parties à l'avenant du 27 mai 2011 n'a pas été précédée d'une publicité de nature à permettre de recueillir, ainsi que l'exige la jurisprudence précitée de la Cour de justice de l'Union européenne, des informations relatives à l'existence d'une offre plus avantageuse ;

8. Considérant, d'autre part, il est vrai, que l'article D. 2261-3 du code du travail prévoit que l'adoption d'un arrêté d'extension doit être précédée de la publication au Journal officiel de la République française d'un avis, qui indique le lieu où l'accord a été déposé et invite les organisations et personnes intéressées à faire connaître leurs observations dans un délai de quinze jours ; que, toutefois, ni la mise à disposition du public de l'avenant, ni la publication au Journal officiel de la République française le 22 septembre 2011 de l'avis prévu par l'article D. 2261-3 du code du travail, eu égard notamment aux mentions dont il était assorti et au délai imparti pour soumettre des observations, et alors même que la décision d'extension n'a été, en l'espèce, prise que trois mois plus tard, ne peuvent, même prises ensemble, être regardées comme ayant permis aux opérateurs intéressés de manifester leur intérêt pour la gestion des régimes de prévoyance considérés avant l'adoption de la décision d'extension ; qu'en outre, en l'absence de disposition explicite ou de pratique en ce sens, les opérateurs ne pouvaient raisonnablement envisager que le ministre chargé du travail refuse l'extension sollicitée par les signataires de l'accord au motif qu'une offre plus avantageuse aurait été portée à sa connaissance ; que, par suite, l'arrêté attaqué n'a pas été précédé d'une publicité adéquate permettant au ministre de tenir compte de l'existence d'une telle offre ;

9. Considérant qu'il résulte de ce qui précède, que le ministre chargé du travail, saisi d'une demande tendant à ce qu'il étende un accord collectif, étant notamment tenu de s'assurer que l'extension demandée n'entraînerait pas, par elle-même, la violation de ces règles issues du droit de l'Union tel qu'interprété par la Cour de justice de l'Union européenne, ne pouvait légalement étendre les clauses de l'avenant n° 100 relatives au régime de remboursement complémentaire de frais de soins de santé ;

10. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède, sans qu'il soit besoin d'examiner le nouveau moyen qu'elle soulève dans son mémoire enregistré le 8 février 2016, qui a la même portée que le moyen d'annulation retenu, que la société requérante est fondée à demander l'annulation du dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté qu'elle attaque en tant qu'il étend les clauses de l'avenant n° 100 relatives au régime de remboursement complémentaire de frais de soins de santé ;

Sur les conséquences de l'illégalité des dispositions attaquées :

11. Considérant que, dans son arrêt du 17 décembre 2015, la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que les effets de cet arrêt ne concernent pas les accords collectifs portant désignation d'un organisme unique pour la gestion d'un régime de prévoyance complémentaire ayant été rendus obligatoires par une autorité publique pour l'ensemble des employeurs et des travailleurs salariés d'une branche d'activité avant la date de prononcé de cet arrêt, sans préjudice des recours juridictionnels introduits avant cette date ; qu'elle a précisé au point 52 de son arrêt que le maintien des effets des décisions d'extension en cause au principal, au nombre desquelles figure l'arrêté attaqué, se justifiait, essentiellement, au regard de la situation des employeurs et des travailleurs salariés qui ont souscrit, sur le fondement des conventions collectives étendues en cause, un contrat de prévoyance complémentaire s'inscrivant dans un contexte social particulièrement sensible et qui ont ainsi

conclu des engagements contractuels leur accordant des garanties de prévoyance complémentaire en se fondant sur une situation juridique que la Cour n'a précisée, en ce qui concerne la portée concrète de l'obligation de transparence découlant de l'article 56 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, que dans cet arrêt ; que, dès lors, eu égard à ces motifs, il y a lieu de différer l'annulation du dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté attaqué, en tant qu'il étend l'article 6 de l'avenant n° 100 du 27 mai 2011, au 1er janvier 2017 et de prévoir que les effets des dispositions annulées doivent être regardés comme définitifs y compris pour la période restant à courir, sous réserve des actions contentieuses mettant en cause des actes pris sur son fondement, engagées avant l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, soit le 17 décembre 2015 ;

Sur les conclusions tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

12. Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'Etat la somme de 6 000 euros à verser à la société Beaudout père et fils, pour l'ensemble de la procédure, au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; que les dispositions de cet article font obstacle à ce qu'une somme soit mise au même titre à la charge de la société requérante, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante ;

DECIDE :

-----  
Article 1er : Le dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté du ministre du travail, de l'emploi et de la santé du 23 décembre 2011 est annulé en tant qu'il étend l'article 6 de l'avenant n° 100 du 27 mai 2011 à la convention collective nationale de la boulangerie et boulangerie-pâtisserie (entreprises artisanales). Cette annulation prendra effet le 1er janvier 2017.

Article 2 : Les effets produits antérieurement au 1er janvier 2017 par le dernier alinéa de l'article 6 de l'arrêté du 23 décembre 2011 en tant qu'il étend l'article 6 de l'avenant n° 100 du 27 mai 2011 doivent être réputés définitifs, sous réserve des actions contentieuses mettant en cause des actes pris sur son fondement engagées avant le 17 décembre 2015.

Article 3 : L'Etat versera à la société Beaudout Père et Fils une somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions de la Confédération nationale de la boulangerie, de la Fédération générale agro-alimentaire CFDT, du syndicat CFE-CGC Agro-alimentaire, du syndicat CFTC commerce, services et force de vente, de la Fédération nationale agroalimentaire et forestière CGT et de la Fédération générale des travailleurs de l'agriculture, de l'alimentation, des tabacs et des activités annexes Force ouvrière présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Beaudout père et fils, à la Confédération nationale de la boulangerie, à la Fédération générale agroalimentaire CFDT et à la ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social. Les autres défendeurs représentés devant le Conseil d'Etat par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin, Coudray, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, seront informés de la présente décision par cette SCP.

Copie en sera adressée à la société AG2R.