

## **TI Roubaix, 22 janvier 2009**

Juge : Agnès ZISSMANN

### **EXPOSE DU LITIGE**

Monsieur A. a été embauché par la Société anonyme OKAIDI selon contrat de travail à durée indéterminée en date du 13 décembre 2004.

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en date du 3 novembre 2008 reçue le 4 novembre 2008, la Fédération CGT Commerce Distribution Services a notifié à la société OKAIDI la nomination de Monsieur A. en qualité de délégué syndical au sein de l'entreprise, de représentant syndical au comité d'entreprise et au sein du CHSCT.

Par requête enregistrée au greffe le 18 novembre 2008, la société OKAIDI, valablement représentée, a demandé au Tribunal d'instance de ROUBAIX statuant en matière de contentieux des élections professionnelles qu'il annule les nominations de Monsieur A. en qualité de délégué syndical et de représentant syndical au comité d'entreprise et au CHSCT. L'affaire a été évoquée pour la première fois le 25 novembre 2008, puis le 12 décembre 2008, date à laquelle elle a été retenue, l'ensemble des parties concernées ayant valablement été convoquées par le greffe.

Par jugement en date du 2 janvier 2009, auquel il convient de se référer pour un plus ample exposé des prétentions et moyens des parties, le Tribunal d'instance de céans statuant en matière de contentieux des élections professionnelles a :

Déclaré la Fédération CGT Commerce Distribution Services représentative au sein de la S.A. OKAIDI ;

Sursis à statuer sur le surplus des demandes ;

Ordonné la réouverture des débats à l'audience du 15 janvier 2009 aux fins de permettre à la Fédération CGT Commerce Distribution Services de produire contradictoirement la preuve de l'existence de plusieurs de ses adhérents au sein de l'entreprise OKAIDI.

A l'audience du 15 janvier 2009, la Fédération CGT Commerce Distributions Services et Monsieur A. ont sollicité que soit jugée régulière au fond et en la forme la désignation de Monsieur A. en qualité de délégué syndical de la Fédération susnommée, et conclut au débouté des demandes, fins, et conclusions de la S.A OKAIDI, ainsi qu'à sa condamnation à leur payer une indemnité de 700 euros sur le fondement de l'article 700 du Nouveau Code de procédure civile.

A cet effet, les défendeurs ont soutenu que la loi du 20 août 2008 non seulement élargit le droit de créer une section syndicale d'entreprise, mais également ne remet pas en cause la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation, en vertu de laquelle lorsqu'un syndicat représentatif désigne un délégué syndical dans une entreprise qui emploie au moins cinquante salariés, l'existence d'une section syndicale est établie par cette seule désignation.

Par ailleurs, invoquant le principe à valeur constitutionnelle de la liberté syndicale, dont le secret de l'appartenance syndicale est un corollaire nécessaire, la Fédération CGT du Commerce, de la Distribution et des Services refuse - compte tenu du risque de représailles de la part de l'employeur caractérisé par la convocation de Monsieur A. à un entretien préalable au licenciement à peine quinze jours après les désignations intervenues - de communiquer contradictoirement la liste de ses adhérents au sein de la S.A. OKAIDI, prenant le risque de l'annulation de son délégué pour préserver l'ensemble de ses adhérents.

La S.A. OKAIDI sollicite pour sa part qu'il soit donné acte à la Fédération CGT de son refus de justifier de l'existence d'une section syndicale et de ses adhérents au sein de la société OKAIDI, qu'il soit constaté que les conditions propres à la désignation d'un délégué syndical d'entreprise ou d'un représentant syndical au comité d'entreprise ne sont pas réunies, et que lesdites désignations soient en conséquence annulées.

En tout état de cause, la S.A. OKAIDI maintient sa demande d'annulation des désignations de Monsieur A. aux fonctions de délégué syndical d'entreprise, de représentant syndical au comité d'entreprise et au CHSCT, en raison de leur caractère frauduleux, et sollicite la condamnation de Monsieur A. à lui payer la somme de 2.500 euros au titre de l'article 700 du Nouveau Code de procédure civile.

L'affaire a été mise en délibéré au 22 janvier 2009.

## **MOTIFS DE LA DECISION**

**I et II- Sur les motivations relatives à la recevabilité du recours de la société OKAIDI et au respect du contradictoire, il convient de se reporter au jugement du 2 janvier 2009.**

**III - Sur la régularité de la nomination de Monsieur A. en qualité de délégué syndical**

### A/ Sur les conditions légales

Aux termes de l'article L. 2142-1 du Code du travail modifié par la loi du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale, d'application immédiate, "dès lors qu'ils ont plusieurs adhérents dans l'entreprise ou dans l'établissement, chaque syndicat qui y est représentatif, chaque syndicat affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel, (...), peut constituer au sein de l'entreprise ou de l'établissement une section syndicale qui assure la représentation des intérêts matériels et moraux de ses membres conformément à l'article L. 2131-1."

Par ailleurs, la loi du 20 août 2008 a également modifié l'article L. 2143-3 du Code du travail qui prévoit désormais que "chaque organisation syndicale représentative dans l'entreprise ou l'établissement de cinquante salariés ou plus, qui constitue une section syndicale, désigne parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants, dans les limites fixées à l'article L. 2143-12, un ou plusieurs délégués syndicaux pour la représenter auprès de l'employeur".

Cependant, la loi prévoit dans son article 13 une application progressive des dispositions du nouvel article L. 2143-3 en stipulant que "Jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles organisées dans les entreprises ou les établissements pour lesquels la date fixée pour la négociation du protocole préélectoral est postérieure à la publication de la présente loi, chaque syndicat représentatif dans l'entreprise ou l'établissement à la date de cette publication peut désigner un ou plusieurs délégués syndicaux pour le représenter auprès de l'employeur, conformément aux articles L. 2143-3 et L. 2143-6 du Code du travail dans leur rédaction antérieure à la présente publication."

A cet égard, l'ancienne rédaction de l'article L. 2143-3 du code susnommé prévoyait que "chaque syndicat représentatif qui constitue une section syndicale dans les établissements de cinquante salariés ou plus désigne, dans les limites fixées à l'article L. 2143-12, un ou plusieurs délégués syndicaux pour le représenter auprès de l'employeur".

Or si la jurisprudence antérieure à la loi du 20 août 2008 avait admis, pour l'application de cet article, que lorsqu'un syndicat représentatif désigne un délégué syndical dans une entreprise qui emploie au moins cinquante salariés, l'existence d'une section syndicale est établie par cette seule constitution, tel ne semble t'il plus devoir être le cas sous l'empire du régime transitoire prévu par la nouvelle loi, le nouvel article L. 2142-1 du Code du travail, d'application immédiate, prévoyant désormais que le préalable à la constitution d'une section

syndicale dans l'entreprise ou l'établissement est l'existence de plusieurs adhérents au sein de la structure concernée.

Il résulte donc de la combinaison des dispositions légales précédemment citées que jusqu'à l'organisation d'élections professionnelles postérieures à la publication de la loi du 20 août 2008, les conditions nécessaires à la désignation d'un délégué syndical dans l'entreprise ou l'établissement sont les suivantes :

- une organisation syndicale représentative dans l'entreprise ou l'établissement ;
- la constitution (préalable ou concomitante) d'une section syndicale conditionnée par la présence de plusieurs adhérents dans l'entreprise ou l'établissement.

### *1) Une organisation syndicale représentative dans l'entreprise ou l'établissement*

Aux termes de l'article 11-IV de la loi du 20 août 2008, "Jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles dans l'entreprise ou l'établissement pour lesquelles la date fixée pour la première réunion de la négociation du protocole d'accord préélectoral est postérieure à la publication de la présente loi, est présumé représentatif à ce niveau tout syndicat affilié à l'une des organisations syndicales de salariés présumées représentatives au niveau national et interprofessionnel à la date de la présente loi (...)".

Il résulte à cet égard de la circulaire DGT n° 20 du 13 novembre 2008 relative à la loi du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale, que les syndicats représentatifs au niveau national et interprofessionnel à la date de la publication de la loi sont notamment la CGT, la CFDT, la CGT-FO, la CFE-CGC et la CFTC, et ce pour une durée de 5 ans.

Or si la loi ne précise pas le caractère simple ou irréfragable des présomptions de représentativité ainsi maintenues pour la période transitoire, il semble cependant logique de se référer, pour l'application de l'article L. 2143-3 du Code du travail dans son ancienne rédaction, relatif à la désignation des délégués syndicaux, à l'ancienne jurisprudence applicable en matière de représentativité des syndicats, à savoir qu'en application de l'article L. 2122-1 ancien du Code du travail, les syndicats affiliés à l'une des confédérations reconnues représentatives sur le plan national bénéficient d'une présomption irréfragable de représentativité.

Dans ces conditions, il apparaît qu'en l'espèce, pendant la période transitoire, et pour l'application des dispositions relatives à la désignation des délégués syndicaux dans l'entreprise, la Fédération CGT Commerce Distribution Services doit être considérée comme représentative au sein de la S.A. OKAIDI, sans que la preuve contraire puisse en être rapportée.

### *2) L'existence ou la constitution d'une section syndicale caractérisée par la présence de plusieurs adhérents dans l'entreprise ou l'établissement.*

En l'espèce, la Fédération CGT Commerce Distribution Services et Monsieur A. refusent de communiquer la preuve de l'existence ou de la constitution en cours d'une section syndicale dans l'entreprise dont le préalable nécessaire, en vertu du nouvel article L. 2142-1 du code du travail, d'application immédiate, est la présence de plusieurs adhérents dans l'entreprise.

Or s'il n'y pas a lieu de contester la valeur constitutionnelle du principe de la liberté syndicale qu'ils invoquent au soutien de leur position, il convient néanmoins de constater que le Conseil constitutionnel, saisi de la constitutionnalité de la loi du 20 août 2008, n'a pas censuré, dans sa décision du 7 août 2008, le nouvel article L. 2142-1 du Code du travail comme pouvant porter atteinte à la liberté syndicale.

Il convient donc de tirer toutes les conséquences de droit du refus de la Fédération CGT, qui n'apporte au demeurant pas la preuve du risque de représailles au détriment de ses adhérents

au sein de l'entreprise OKAIDI, d'en communiquer contradictoirement la liste afin d'établir l'existence d'une section syndicale au moins en cours de formation dans l'entreprise OKAIDI . Dans ces conditions, l'ensemble des conditions légales nécessaires à la désignation d'un délégué syndical d'entreprise n'étant pas réunies, il y a lieu d'annuler la désignation de Monsieur A. en qualité de délégué syndical d'entreprise, sans avoir à examiner son caractère éventuellement frauduleux.

#### **IV- Sur la régularité de la nomination de Monsieur A. en qualité de représentant syndical au Comité d'entreprise**

Aux termes du nouvel article L. 2324-2 du Code du travail issu de la loi du 20 août 2008, d'application immédiate, “sous réserve des dispositions applicables dans les entreprises de moins de trois cents salariés, prévues à l'article L. 2143-22, chaque organisation syndicale ayant des élus au comité d'entreprise peut y nommer un représentant. Il assiste aux séances avec voix consultative. Il est choisi parmi les membres du personnel de l'entreprise et doit remplir les conditions d'éligibilité au comité d'entreprise fixées à l'article L. 2324-15.”

En l'espèce, il n'est pas contesté que la Fédération CGT Commerce Distribution Services ne dispose d'aucun élu au sein du comité d'entreprise de la société OKAIDI, entreprise de plus de trois cent salariés.

La Fédération CGT Commerce Distribution Services ne remplit donc pas les conditions pour nommer un représentant syndical au Comité d'entreprise de cette société, et il y a lieu d'annuler la désignation de Monsieur A. en qualité de représentant syndical de ce syndicat au sein du comité d'entreprise de la société OKAIDI.

#### **V- Sur la régularité de la nomination de Monsieur A. en qualité de représentant syndical au CHSCT**

Aux termes de l'article L. 4613-1 du Code du travail, “le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail comprend l'employeur et une délégation du personnel dont les membres sont désignés par un collège constitué par les membres élus du comité d'entreprise et les délégués du personnel.”

Par ailleurs, aux termes de l'article L. 4613-2 du même code, “la composition de la délégation des représentants du personnel, en fonction de l'effectif de l'entreprise, les autres conditions de désignation des représentants du personnel ainsi que la liste des personnes qui assistent avec voix consultative aux séances du comité, compte tenu des fonctions qu'elles exercent dans l'établissement, sont déterminées par décret en Conseil d'Etat.”

En l'espèce, Monsieur A. ne remplit ni les conditions pour faire partie du collège désignatif, ni les conditions pour être nommé au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Par ailleurs, la loi ne prévoit pas l'existence d'un mandat spécifique de représentant syndical auprès de ce même comité.

Par conséquent, il y a lieu d'annuler la désignation de Monsieur A. en cette qualité par la Fédération CGT Commerce Distribution Services.

#### **VI - Sur les autres demandes**

Il convient de rappeler que la présente procédure est sans frais ni dépens.

En application des dispositions de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient

compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut même d'office pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à condamnation.

En l'espèce, aucune considération tirée de l'équité ou de la situation économique des parties ne permet de condamner Monsieur A. sur ce fondement.

### **PAR CES MOTIFS**

Le Tribunal, statuant après débats publics en matière d'élections professionnelles, par jugement contradictoire et en dernier ressort,

DECLARE recevable la contestation formée par la S.A. OKAIDI à l'encontre de la nomination de Monsieur A., par la Fédération CGT Commerce Distribution Services, en qualité de délégué syndical d'entreprise, de représentant syndical au Comité d'entreprise, et de représentant syndical au Comité d'Hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail ;

DECLARE la Fédération CGT Commerce Distribution Services représentative au sein de la S.A. OKAIDI ;

ANNULE les désignations par la Fédération CGT Commerce Services de Monsieur A. es qualité de délégué syndical d'entreprise, de représentant syndical au comité d'entreprise et de représentant syndical au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail au sein de la société OKAIDI ;

RAPPELLE que la présente procédure est sans frais ni dépens,

PRECISE que les parties disposent d'un délai de 10 jours à compter de la notification du jugement pour se pourvoir en cassation.

Ainsi jugé et prononcé par mise à disposition au Greffe, le 22 Janvier 2009,