

COMITÉ D'ENTREPRISE – Représentant syndical – Désignation – Condition – Entreprise de plus de 300 salariés – Pluralité d'élus de l'organisation syndicale – Condition restrictive créant une discrimination entre syndicats (art. 11 et 14 CESDH).

TRIBUNAL D'INSTANCE D'ORLÉANS, 23 mai 2011

TDA Armements contre CGT-TDA

EXPOSE DU LITIGE :

La société TDA Armements qui comprend 337 salariés a organisé les élections des membres du comité d'entreprise. Le syndicat CGT-TDA Armements a obtenu un élu titulaire, M. M., et 23,19 % des suffrages exprimés sur l'ensemble des collèges.

Par courrier du 19 janvier 2011, le syndicat CGT-TDA Armements a désigné Mme B. en qualité de représentante syndicale au comité d'entreprise.

Par déclaration au greffe du 02/02/2011, la société TDA Armements a saisi le Tribunal d'instance d'Orléans aux fins de contestation de la désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise par le syndicat CGT-TDA Armements.

La société TDA Armements explique que l'article L. 2324-2 du Code du travail, applicable dans les entreprises de plus de 300 salariés, ne permet la désignation d'un représentant syndical que par une organisation syndicale ayant au moins deux élus au comité d'entreprise ; que le syndicat CGT-TDA Armements ne remplit plus les conditions pour désigner un représentant syndical ; que la légalité des dispositions de l'article L. 2324-2 ne saurait être remise en cause, la Cour de cassation ayant dit n'y avoir lieu à renvoyer la question prioritaire de constitutionnalité posée relativement à ce texte devant le Conseil constitutionnel.

La demanderesse soutient que l'article L. 2324-2 du Code du travail ne contrevient pas à l'article 5 de la convention de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) n° 135 du 23/06/1971 car le texte n'empêche pas la coopération nécessaire entre la représentation syndicale élue et la représentation désignée, mais impose des conditions pour la désignation du représentant par le syndicat ; que la restriction apportée à la coopération des organisations syndicales est justifiée lorsqu'elle est déterminée par l'électorat ; que le syndicat CGT-TDA Armements dispose en toute hypothèse d'un élu au sein du comité d'entreprise ; que l'article L. 2324-2 n'a pas pour vocation de durcir les conditions d'accès des syndicats à la représentation collective mais seulement de légitimer leur présence au sein du comité d'entreprise ; que les organisations syndicales représentatives bénéficient même dans le cadre de la négociation collective d'informations garanties par le Code du travail ; que tous les syndicats représentatifs disposent de la même information en raison de l'obligation de loyauté de l'employeur dans la négociation collective ; que le syndicat CGT-TDA Armements disposera des informations données à l'élu de son syndicat au sein du comité d'entreprise.

La société TDA Armements considère que l'article L. 2324-2 du Code de travail n'instaure aucune rupture d'égalité entre les syndicats ; qu'il peut exister des différences de traitement lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées ; que le but du législateur était de conférer une légitimité au représentant au comité d'entreprise ; que les résultats des élections professionnelles ne peuvent être considérés comme constituant une atteinte au principe d'égalité ; que la situation des entreprises de moins de 300 salariés et de celles de plus de 300 salariés n'est pas identique ; que dans les entreprises de moins de 300 salariés, le délégué syndical a vocation à participer au comité d'entreprise de par son mandat et non en raison de la représentativité du syndicat qu'il représente.

Elle affirme enfin que Mme B. ne pouvait se présenter aux réunions du comité d'entreprise durant l'instance liée à la contestation de sa désignation ; que la jurisprudence n'a jamais posé le principe selon lequel le salarié dont la désignation est contestée conserverait ses prérogatives de représentant du personnel durant l'instance ; que seul le statut protecteur a été conféré au salarié durant l'instance ; que le contentieux est de plus en plus long et complexe depuis l'entrée en vigueur de la loi du 20 août 2008 rallongeant la durée des procédures de sorte qu'il est inopportun qu'un salarié désigné à tort puisse exercer les prérogatives liées à sa désignation.

En défense, le syndicat CGT-TDA Armements et Mme B. (...) soutiennent que les dispositions de l'article L. 2324-2 du Code du travail ne sont pas conformes aux principes de liberté syndicale et de non-discrimination prévus aux articles 11 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CESDH), aux articles 5, 6, 28 et 28 de la Charte sociale européenne, aux articles 27 et 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, aux articles 8 et 26 du pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966, à l'article 5 de la Convention OIT n° 135 du 23 juin 1971 ; que ces textes internationaux sont directement applicables en droit interne ; que la CEDH doit être interprétée de manière évolutive au regard de l'évolution économique, sociale et juridique des Etats.

Les défendeurs considèrent que l'article L. 2324-2 porte atteinte au principe de la liberté syndicale qui doit assurer une réelle coopération entre représentants syndicaux et représentants élus et doit garantir une information complète aux syndicats habilités à assurer la négociation collective ; que la loi actuelle conduit à priver certains syndicats représentatifs de la discussion en comité d'entreprise avec les représentants élus, au détriment de la coopération entre représentants syndicaux et représentants élus prévue à l'article 5 de la Convention OIT n° 135 ; que le pouvoir d'influence d'un syndicat représentatif sur les travaux de l'ensemble du comité d'entreprise est donc supprimé ; que la réduction de la présence des syndicats représentatifs affaiblit la situation des représentants syndicaux par rapport aux représentants élus.

Le syndicat CGT-TDA Armements et Mme B. affirment que le droit de mener des négociations collectives est l'un des éléments essentiels du droit de fonder des syndicats ; que le rejet de la question prioritaire de constitutionnalité relative à l'article L. 2324-2 ne préjuge pas de la conformité de ce texte aux engagements internationaux de la France ; que si la liberté syndicale est compatible avec la fixation d'un seuil d'audience électorale, la loi ne peut soumettre la représentation au comité d'entreprise à des conditions plus strictes ; que la présence d'un représentant syndical au comité d'entreprise lui permet de disposer d'informations essentielles lui permettant de mener à bien la négociation collective ; qu'un syndicat peut être représentatif et ne pas avoir d'élu au comité d'entreprise de sorte qu'il ne disposerait pas de toutes les informations lui permettant de former des propositions pertinentes dans l'intérêt de ses membres et des salariés ; que la loyauté de l'employeur ne peut suppléer la garantie que constitue la participation active du syndicat aux travaux du comité d'entreprise.

Ils indiquent qu'aucun motif ne justifie l'atteinte à la liberté syndicale que constitue l'article 2324-2 du Code du travail ; que ce

texte instaure une double discrimination ; qu'ainsi, elle permet des disparités entre syndicats représentatifs dans les moyens dont ils disposent pour mener la négociation collective ; que la loi permet une représentation syndicale dans les entreprises de moins de 300 salariés alors qu'elle la restreint dans les entreprises de plus de 300 salariés alors que le pluralisme syndical y est le plus nécessaire ; que cette distinction est inexplicable au regard des travaux législatifs.

SUR QUOI, LE TRIBUNAL (...)

Il. Sur le bien-fondé de l'action :

Attendu que la non-transmission par la Cour de cassation au Conseil constitutionnel d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à l'article L. 2324-2 du Code du travail n'exclut pas que cette disposition puisse être contraire aux conventions internationales souscrites par la France ; que les moyens soulevés par les défendeurs ne visent pas à remettre en cause la constitutionnalité du texte, mais à solliciter du juge qu'il exerce son contrôle de conventionnalité ;

A. Sur les dispositions applicables au litige :

Attendu que l'article L. 2324-2 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 dispose que, 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 ; que celui-ci assiste aux séances avec voix consultative et 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 ;

Attendu que l'article L. 2143-22 du Code du travail dispose que, dans les entreprises de moins de trois cents salariés et dans les établissements appartenant à ces entreprises, le délégué syndical est, de droit, représentant syndical au comité d'entreprise ou d'établissement ;

Attendu que le syndicat CGT-TDA Armements et Mme B. invoquent la non-conformité de l'article L. 2324-2 du Code du travail à plusieurs normes internationales ; qu'au regard de la rédaction de ces normes en termes plus ou moins généraux, de leur lien plus ou moins direct avec le présent litige, et de la latitude laissée aux gouvernements pour respecter les droits énoncés, il apparaît que la disposition nationale litigieuse doit être nécessairement examinée au regard des dispositions de la CESDH telles qu'interprétées par la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) à la lumière d'autres instruments internationaux relatifs aux droits fondamentaux ;

Attendu qu'il convient de rappeler que le juge judiciaire a le pouvoir de contrôler la conformité d'une disposition nationale au regard de la Convention européenne des droits de l'Homme et d'écarter son application en cas de non-conformité ;

Attendu que l'article 11 de la CESDH dispose :

1) Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

2) L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat.

Attendu que l'article 11 de la CESDH présente la liberté syndicale comme une forme particulière de la liberté d'association et ne garantit pas aux syndicats ni à leurs membres un traitement précis de l'Etat (arrêt CEDH, 06/02/1976, *Schmidt et Dahlstrom c. Suède*, 5589/72, § 34) ;

Que la liberté syndicale comprend le droit pour les membres d'un syndicat à ce qu'il soit entendu, en vue de la défense de leurs intérêts, notamment par l'action collective (arrêt C.E.D.H., 06/02/1976, *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives c. Suède*, 5614/72, § 40) ;

Que cette disposition laisse à l'Etat contractant la liberté des moyens à mettre en œuvre pour garantir l'exercice de la liberté syndicale selon des modalités non contraires à l'article 11 (arrêt CEDH, 27/10/1975, *Syndicat national de la police belge c. Belgique*, 4464/70) ;

Attendu que le texte national critiqué pose une condition à la possibilité pour un syndicat de désigner un représentant au comité d'entreprise dans les entreprises de plus de 300 salariés ; que l'article 11 de la CESDH n'interdit nullement à un Etat de prévoir des modalités précises d'exercice du droit syndical ;

Qu'en droit interne, le législateur peut ainsi soumettre l'exercice de certaines prérogatives syndicales à une condition de représentativité sans méconnaître le principe de la liberté syndicale, ainsi que l'a jugé le Conseil constitutionnel (Cons. Const. 14/12/2006, n° 2006-544 DC) ;

Attendu que la restriction posée par l'article L. 2324-2 du Code du travail à la possibilité pour un syndicat de désigner un représentant au comité d'entreprise repose sur une condition objective dépendant du résultat des élections au comité d'entreprise, et donc d'une certaine forme de représentativité ; que ce texte n'interdit nullement au syndicat, empêché de désigner un représentant, d'exercer la défense des intérêts de ses membres par d'autres moyens d'actions au sein de l'entreprise ;

Attendu qu'il résulte de ces éléments que l'article L. 2324-2 du Code du travail ne constitue pas une atteinte directe au principe de la liberté syndicale, l'article 11 de la CESDH ne prescrivant pas que tous les syndicats devraient avoir la possibilité de désigner un représentant au comité d'entreprise sans condition d'accès ;

Attendu que même si la disposition nationale critiquée ne porte pas atteinte à l'article 11 de la CESDH, il y a lieu d'examiner s'il n'existe pas une violation aux articles 11 et 14 combinés de la CESDH ;

Attendu que l'article 14 de la CESDH pose le principe de l'interdiction de la discrimination en ces termes :

La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.

Attendu qu'en utilisant l'adverbe "notamment", la rédaction de l'article 14 permet de dégager un principe d'égalité de traitement des personnes quant au respect des droits garantis par la CESDH, sans que le fondement de la discrimination ne soit limitée aux cas énumérés à cet article (en ce sens : arrêt CEDH, *Engel et autres c. Pays-Bas*, 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, § 72) ;

Qu'ainsi, une disposition nationale conforme au principe de liberté syndicale peut enfreindre l'article 11 combiné avec l'article 14 de la CESDH si elle revêt un caractère discriminatoire ;

Attendu qu'il y aura donc lieu d'examiner de manière objective si l'article L. 2324-2 du Code du travail instaure une différence de traitement (B) puis de vérifier si la différence de traitement est justifiée (C) ;

B. Sur l'existence d'une différence de traitement :

Attendu que les syndicats présents dans les entreprises de moins de 300 salariés et de plus de 300 salariés ne sont pas placés dans une situation identique, de sorte que le législateur peut prévoir des règles différentes sans que les dispositions puissent être considérées comme discriminatoires ; qu'il n'existe donc pas d'atteinte au principe d'égalité de traitement sur ce point ; qu'il y a lieu d'examiner la seconde discrimination alléguée, portant sur l'inégalité des syndicats au sein des entreprises de plus de 300 salariés ;

Attendu que l'article L. 2323-1 du Code du travail dispose que le comité d'entreprise a pour objet d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production ; qu'il formule, à son initiative, et examine, à la demande de l'employeur, toute proposition de nature à améliorer les conditions de travail, d'emploi et de formation professionnelle des salariés, leurs conditions de vie dans l'entreprise ainsi que les conditions dans lesquelles ils bénéficient de garanties collectives complémentaires mentionnées à l'article L. 911-2 du Code de la Sécurité sociale ;

Que le comité d'entreprise est donc un organe essentiel de coopération entre l'employeur et les salariés quant aux décisions importantes portant sur le fonctionnement de l'entreprise et les conditions de travail, mais également un organe de participation des salariés à la gestion de l'entreprise et de contrôle de la gestion effectuée par le chef d'entreprise ;

Attendu que le comité d'entreprise dispose d'attributions étendues ; qu'ainsi, il doit être informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs, la durée du travail, les conditions d'emploi, de travail et de formation professionnelle (L. 2323-6 C. tr.) ;

Qu'afin de rendre des avis éclairés, le comité dispose d'informations précises et écrites transmises par l'employeur (L. 2323-4 C. tr.) ; que le comité d'entreprise doit notamment obtenir communication, dans les sociétés commerciales, de l'ensemble des documents transmis annuellement à l'assemblée générale des actionnaires ou des associés avant leur présentation aux assemblées (L. 2323-8 C. tr.), dans les sociétés de plus de 300 salariés du rapport d'ensemble sur la situation économique et les perspectives de l'entreprise pour l'année à venir comprenant un document écrit sur l'évolution de la rémunération au sein de l'entreprise (L. 2323-55 C. tr.), d'informations trimestrielles sur la situation de l'emploi (L. 2323-52 C. tr.), sur l'évolution générale des commandes et la situation financière (L. 2323-50 C. tr.), sur les mesures envisagées en matière de modification des méthodes de production et d'exploitation et de leurs incidences sur les conditions de travail et d'emploi (L. 2323-51 C. tr.), etc. ;

Que le comité d'entreprise dispose d'un droit d'alerte permettant de solliciter des explications de l'employeur lorsqu'il a connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise (L. 2323-78 C. tr.) ;

Qu'enfin, le respect des attributions du comité d'entreprise est assuré de manière efficace par l'existence d'un délit pénal

puni d'un an d'emprisonnement en cas d'entrave à la constitution d'un comité d'entreprise, à la libre désignation de ses membres ou à son fonctionnement régulier (L. 2328-1 C. tr.) ;

Attendu que le comité d'entreprise comprend des élus du personnel et des représentants désignés par les syndicats s'ils le souhaitent ;

Que les membres élus du comité d'entreprise tirent leur légitimité de l'élection et ont vocation à représenter la collectivité des salariés votants qu'ils soient syndiqués ou non ;

Qu'en revanche, les attributions d'un représentant syndical auprès du comité d'entreprise sont, par définition, inséparables de sa mission syndicale, même si son rôle ne se confond pas avec celui du délégué syndical. ainsi que la Cour de cassation l'a d'ailleurs rappelé (Crim., 25/05/1982, 81-93443) ; qu'il s'ensuit qu'à la différence du membre élu au comité d'entreprise, le représentant syndical porte et défend les positions de son syndicat et peut informer celui-ci du contenu des délibérations ;

Que l'expression collective des salariés au comité d'entreprise revêt donc tout son sens grâce au dualisme de représentation assurant la présence de représentants syndicaux au côté de la délégation du personnel élue ;

Qu'en conséquence, la présence d'un élu au comité d'entreprise émanant d'un syndicat ne pallie pas l'absence de représentant syndical à ce comité ;

Attendu que si le représentant syndical au comité d'entreprise a seulement voix consultative, il assiste aux réunions et a accès aux informations détaillées transmises par l'employeur ; qu'ainsi, un syndicat aura accès à des informations sur les projets du chef d'entreprise intéressant la vie de l'entreprise et les conditions de travail, et à des informations écrites auxquelles il n'aurait pas accès sans sa présence au comité d'entreprise ;

Que si les délégués syndicaux ont droit à la communication de certains documents dans le cadre de la négociation obligatoire, le champ d'application de ce droit est beaucoup plus restreint que celui du comité d'entreprise ; qu'ainsi, à titre d'exemple, les délégués syndicaux n'ont pas accès aux informations trimestrielles prévues aux articles L. 2353-50 à L. 2323-54 du Code du travail pour les entreprises de plus de 300 salariés, ni à l'intégralité du rapport annuel sur la situation économique de l'entreprise et les perspectives d'avenir prévu à l'article L. 2323-55 ou encore aux documents présentés aux assemblées générales d'associés ou d'actionnaires et le rapport des commissaires aux comptes (L. 2323-8 C. tr.) ;

Qu'outre l'accès à l'information auquel le comité d'entreprise a droit, le représentant syndical, même avec voix consultative, peut, en portant la position du syndicat, influencer sur les avis et vœux du comité d'entreprise et partant conduire le chef d'entreprise à modifier ses projets de décisions ;

Attendu que les droits du représentant syndical au comité d'entreprise doivent être examinés au regard des règles relatives à la négociation collective ;

Attendu que la négociation collective est réservée aux organisations syndicales représentatives des salariés dans le champ d'application de la convention ou de l'accord aux termes de l'article L. 2231-1 du Code du travail ; que parmi les critères de représentativité définis à l'article L. 2121-1 du Code du travail, figure le critère essentiel de l'audience électorale des syndicats au premier tour des dernières élections professionnelles, qui doit être de 10 % des suffrages

exprimés pour la représentativité au sein de l'entreprise ou de l'établissement ;

Attendu qu'au regard des modalités de vote aux élections professionnelles, un syndicat peut ne pas atteindre 10 % des suffrages exprimés et obtenir plusieurs élus au sein du comité d'entreprise, de même qu'un syndicat dépassant 10 % des suffrages exprimés peut ne pas avoir d'élus ou un seul (cas en l'espèce du syndicat CGT-TDA Armements) ;

Qu'ainsi, un syndicat peut être privé de la faculté de désigner un représentant au comité d'entreprise en application de l'article L. 2324-2 du Code du travail s'il ne dispose pas d'au moins deux élus au comité, alors même qu'il est représentatif au niveau de l'entreprise, et un syndicat non représentatif pourrait en revanche avoir la possibilité de désigner un représentant syndical et bénéficier des droits précédemment exposés ;

Qu'en outre, le comité d'entreprise assure l'expression collective des salariés et ne donne pas l'avis des organisations syndicales des membres qui le composent, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation (Soc., 05/12/2006, 05-21641) ; qu'en l'absence de représentation syndicale des organisations représentatives au comité d'entreprise, il pourrait cependant être tentant, pour leurs membres élus, d'exprimer la position de leur syndicat au détriment de celle des salariés ;

Attendu que dans le cadre de la négociation collective, le syndicat disposant d'un représentant syndical au comité d'entreprise jouit d'un avantage d'initié sur le syndicat empêché d'en désigner un, au regard de l'ensemble des informations précises et régulières dont il bénéficie au sein du comité d'entreprise ; que l'obligation de loyauté de l'employeur ne peut suppléer l'existence de règles légales garantissant un égal accès aux informations pour les syndicats représentatifs ;

Qu'il s'ensuit que des syndicats également représentatifs en application de l'article L. 2121-1 du Code du travail et participant à ce titre à la négociation collective au sein d'entreprises de plus de 300 salariés ne bénéficieront pas de l'égal accès aux informations communiquées au comité d'entreprise et, partant, de la même influence et force de proposition et d'action, selon qu'ils disposent de faculté de désigner un représentant au comité d'entreprise ou non ; que l'effectivité du droit de savoir des représentants syndicaux conditionne pourtant l'efficacité de la négociation collective à laquelle ils participent ;

Qu'en conséquence, des syndicats placés dans une situation identique de par leur représentativité ne peuvent exercer leurs prérogatives de défense des intérêts de leurs membres selon les mêmes conditions et modalités lorsque certains d'entre eux bénéficient d'un avantage d'initiés de par la présence d'un représentant au comité d'entreprise ;

Que cette inégalité a des incidences sur l'influence des syndicats au sein de l'entreprise et la défense des intérêts de leurs membres et n'est pas sans effet sur le choix d'adhésion des salariés aux syndicats représentatifs dans l'entreprise, dès lors que la défense de leurs intérêts est d'autant mieux assurée que le syndicat est pleinement informé de la situation précise de l'entreprise et de ses perspectives ;

Attendu qu'en l'espèce, le syndicat CGT-TDA Armements est représentatif au sein de la société TDA Armements mais ne dispose que d'un élu au sein du comité d'entreprise ; qu'en l'état, les dispositions de l'article L. 2324-2 du Code du travail privent ce syndicat du droit de désigner un représentant syndical et lui fait subir une différence de traitement par rapport à l'autre syndicat représentatif disposant de plusieurs élus au comité d'entreprise ;

Attendu que l'article L. 2324-2 du Code du travail instaure une inégalité de traitement des syndicats représentatifs au

sein des entreprises de plus de 300 salariés dans le cadre de la négociation collective, car, pour un même taux d'audience électorale supérieur à 10 %, certains bénéficieront de la faculté de désigner un représentant au comité d'entreprise et d'autres non ; qu'il y a donc lieu d'examiner si cette différence de traitement est justifiée ;

C. Sur la justification de la différence de traitement :

Attendu que toute inégalité ne constituant pas nécessairement une discrimination ; que l'égalité de traitement imposée à l'article 14 de la CESDH n'est pas respectée si la mesure "manque de justification objective et raisonnable", étant précisé que "l'existence d'une pareille justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la mesure considérée, eu égard aux principes qui prévalent généralement dans les sociétés démocratiques" ; que la Cour européenne des droits de l'Homme a également précisé qu' "une distinction de traitement dans l'exercice d'un droit consacré par la Convention ne doit pas seulement poursuivre un but légitime : l'article 14 est également violé lorsqu'il est clairement établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé" (arrêt CEDH, 23/07/1968, affaire relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique) ;

Attendu que le législateur est libre, pour fixer les conditions de mise en œuvre du droit des travailleurs, de participer par l'intermédiaire de leurs délégués à la détermination des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises, de définir des critères de représentativité des organisations syndicales (Cons. Const., Décision n° 2010-42 QPC, 07/10/2010) ; que le principe d'égalité de traitement des syndicats ne s'oppose donc pas à la restriction des prérogatives syndicales pour les organisations ne remplissant pas les critères de représentativité ;

Que cependant, dès lors que les syndicats remplissent les critères de représentativité, le principe d'égalité de traitement découlant des articles 11 et 14 de la CESDH impose qu'ils puissent exercer les mêmes prérogatives selon les mêmes conditions et modalités ;

Attendu que, s'agissant des modalités d'exercice de la liberté syndicale, les justifications aux différences de traitement instaurées par la loi nationale doivent être appréciées avec d'autant plus de rigueur que les syndicats exercent un rôle fondamental, dans une démocratie sociale, pour la défense des intérêts des salariés et pour l'expression pluraliste des opinions au sein de l'entreprise ;

Attendu que les débats parlementaires ayant conduit au vote de la loi du 20 août 2008 ne permettent pas de connaître précisément le but souhaité par le législateur lors de la rédaction de l'article L. 2324-2 du Code du travail ; que lors de la séance au Sénat du 17 juillet 2008, M. le rapporteur indiquait, sur la rédaction de cette disposition :

"Dans les entreprises de plus de 300 salariés, chaque organisation syndicale représentative peut désigner un représentant au comité d'entreprise. Nous souhaitons réserver cette possibilité aux syndicats représentatifs ayant des élus au comité d'entreprise, c'est-à-dire, concrètement, aux syndicats les plus représentatifs."

Attendu que si la loi du 20 août 2008 a fait de la représentativité des syndicats l'un des pivots de la réforme, celle-ci était déterminée par les critères prévus à l'article L. 2121-1 du Code du travail, dont le critère primordial d'audience électorale de 10 % des suffrages exprimés aux dernières élections professionnelles ;

Que force est de constater que, malgré le but énoncé au cours des débats parlementaires, l'article L. 2324-2 du Code du travail ne fait nullement référence à ces critères de

représentativité, mais vise seulement le nombre d'élus au comité d'entreprise, alors que celui-ci est une conséquence de l'audience électorale ;

Que l'exigence de représentativité ne constitue donc pas la justification de la règle posée à l'article L. 23242 ; qu'en effet, tout syndicat ayant des élus au comité d'entreprise peut désigner un représentant syndical même s'il n'est pas représentatif dans le cadre concerné, ainsi que l'a d'ailleurs jugé la Cour de cassation (Soc., 08/07/2009, 09-60015) ;

Attendu que l'article L. 2324-2 du Code du travail instaure donc une condition de représentativité différente de celles posées par la loi du 20 août 2008, en fondant la faculté de désigner un représentant syndical sur le nombre d'élus ; qu'il était loisible au législateur de fixer un critère de légitimité, distinct des critères de représentativité, pour la désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise ;

Mais attendu qu'en fixant un critère de légitimité différent de ceux relatifs à la représentativité des syndicats au sein de l'entreprise, la loi a instauré une discordance entre les règles de représentativité permettant aux syndicats de participer à la négociation collective et la règle de "représentativité" conditionnant la faculté des syndicats de désigner un représentant au comité d'entreprise ;

Que l'article L. 2324-2 a pour effet de désavantager de manière déraisonnable, dans le déroulement de la négociation collective, les syndicats représentatifs qui ne disposeraient pas d'élus suffisants pour désigner un représentant au comité d'entreprise, dès lors que l'égal accès aux mêmes informations sur la vie de l'entreprise n'est pas garanti à tous les syndicats remplissant les critères de représentativité ;

Attendu que l'article 11 de la CESDH implique le droit pour les membres d'un syndicat à ce qu'il soit entendu, en vue de la défense de leurs intérêts (arrêt CEDH, 06/02/1976, *Syndicat suédois des conducteurs de locomotives c. Suède*, 5614/72, § 40) et le droit de mener de négociations collectives avec l'employeur, sous réserve du droit des Etats de réserver un statut spécial aux syndicats représentatifs (arrêt CEDH, 12/11/2008, *Demir et Baykara c. Turquie*, 34503/97, § 154) ;

Que l'information des syndicats sur la situation de l'entreprise et ses perspectives est indispensable à l'exercice concret et non théorique des droits garantis à l'article 11 de la CESDH ; qu'en ne permettant pas à tous les syndicats participant à la négociation collective d'accéder à l'intégralité des mêmes informations, l'article L. 2324-2 du Code du travail

constitue une violation des articles 11 et 14 combinés de la CESDH en l'absence de rapport raisonnable de proportionnalité entre le but visé (la fixation d'un critère de légitimité pour la désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise) et les moyens employés ;

Attendu que l'application de l'article L. 2324-2 du Code du travail doit être en conséquence écartée en raison de la violation des articles 11 et 14 combinés de la CESDH qu'elle instaure ;

Attendu qu'en l'espèce le syndicat CGT-TDA Armements avait donc la faculté de désigner un représentant syndical au comité d'entreprise ; que la demande d'annulation de la désignation de Mme B. à cette fonction sera donc rejetée ;

III. Sur les demandes accessoires :

Attendu qu'au regard de la solution apportée au litige, la demande de la société TDA Armements tendant à voir déclarer qu'elle n'avait pas à autoriser Mme B. à siéger aux réunions du comité d'entreprise pendant la durée de l'instance sera rejetée ; que la validité de la désignation lui impose au contraire de permettre à Mme B. d'assister aux réunions du comité d'entreprise, sauf à commettre le délit d'entrave ;

Attendu qu'aux termes de l'article R. 21435 du Code du travail, le Tribunal statue sans frais ; qu'il n'y a donc lieu de statuer sur les dépens ; que la société TDA Armements succombe à l'instance, de sorte qu'il y a lieu de la condamner à verser au syndicat CGT-TDA Armements la somme de 1 200 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

Déclare l'action de la société TDA Armements recevable ;

Écarte l'application de l'article L. 2324-2 du Code du travail dont les dispositions sont contraires aux articles 11 et 14 combinés de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ;

Dit que la désignation de Mme B. en qualité de représentante syndicale du syndicat CGT-TDA Armements au comité d'entreprise de la société TDA Armements est valable ;

Rejette les demandes formées par la société TDA Armements.

(M. Sousa, prés. - SCP Proskauer, M^e Riandey, av.)

Note.

La loi du 20 août 2008 précise que, dans les entreprises de plus de 300 salariés, « chaque organisation syndicale ayant des élus au comité d'entreprise peut y nommer un représentant » (1). Il se déduit du pluriel utilisé que « en application de l'article L. 2324-2 du Code du travail une organisation syndicale ne peut désigner un représentant au comité d'entreprise ou d'établissement que si elle a au moins deux élus au sein de ce comité » (2).

Ce faisant, cette exigence légale crée une distinction entre syndicats qui ne recouvre pas la distinction entre organisations représentatives et organisations non représentatives (3) : un syndicat non représentatif pourrait – assez théoriquement – accéder à cette représentation tandis que, comme en l'espèce, un syndicat représentatif peut en être exclu.

(1) L. 2324-2 ; Franck Petit « Représentation syndicale et représentation élue des personnels de l'entreprise depuis la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 », Dr. Ouv. 2009 p. 22, spec. p. 31 ; M.L. Morin, L. Pécaut-Rivolier, Y. Struillou, *Le guide des élections professionnelles*, Dalloz, 2^e ed., 2011, § 413-12.

(2) Soc. 4 nov. 2009 Bull. n° 240, RPDS 2010 n° 777 somm. 061 n. ALM ; *a fortiori* ne peut-elle en désigner si elle n'en a aucun : Soc. 14 avril 2010, Bull. n° 100, Dr. Ouv. 2010 p. 405, spec. p. 411-412, n. A. Braun et P. Rennes.

(3) Dont la portée est elle-même parfois délicate : Soc. 21 sept. 2011, n° 10-19.017, sur pourvoi de CA Paris 6 mai 2010, Dr. Ouv. 2010 p. 500, n. C. Nicod.

L'enjeu pratique de la désignation d'un représentant syndical au comité n'est pas mince dans la mesure où l'étendue des informations fournies aux délégués syndicaux est moindre que celles fournies au comité d'entreprise (4).

Dans l'affaire rapportée, le syndicat, bien qu'ayant obtenu 25 % des voix, n'a cependant obtenu qu'un seul élu au comité d'entreprise. L'article L. 2324-2, non prévu par la position commune du 9 avril 2008, avec le faible nombre de sièges à pourvoir et leur répartition dans les collèges peut ainsi créer des situations aberrantes. Il a néanmoins décidé de désigner une représentante syndicale à ce comité.

La société a saisi le Tribunal d'instance d'Orléans d'une demande en annulation de cette désignation sur le fondement de l'article L 2324-2 du Code du travail.

Par le jugement ci-dessus, le Tribunal a rejeté cette demande et écarté l'application de cet article (5) en mobilisant des normes internationales issues de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CESDH) (6). On renverra à la lecture des motifs dont la qualité est peu commune. Le Tribunal d'instance, s'il a écarté l'argumentaire consistant à soutenir que l'article L. 2324-2 du Code du travail constituait une atteinte directe au principe de la liberté syndicale (art. 11 CESDH), a en revanche caractérisé l'existence d'une discrimination entre syndicats telle qu'interdite par la combinaison des articles 14 et 11 de cette même Convention.

(4) Sur cette inégalité de traitement relative aux informations fournies, voir le commentaire du jugement du TI d'Orléans par Maurice Cohen, publié par la Nouvelle Vie ouvrière du 9 septembre 2011, chronique juridique p. 39, et publié par la RPDS de novembre 2011, n° 799, p. 359.

(5) Un pourvoi est en cours.

(6) Rappelons que la primauté reconnue par l'art. 55 de la Constitution française aux traités régulièrement ratifiés a conduit le juge judiciaire à se reconnaître le pouvoir d'écarter la loi contraire (M. Keller et G. Lyon-Caen « Droit du travail - Sources », Rep. Travail Encycl. Dalloz, § 87 ; pour une illustration devant les juges du fond v. CPH Arles 29 nov. 2004 Dr. Ouv. 2006 p. 96, n. A. de S.).