

ELECTIONS PROFESSIONNELLES – Secteur public – Membres du conseil d'administration représentant le personnel – Champ d'application – Filiales d'entreprise publique – Forme sociale – SAS – Incidence (non) – Vote électronique – Caractère exclusif – Licéité (non) – Respect des principes généraux du droit électoral.

TRIBUNAL D'INSTANCE DE PARIS (14^e arrdt) 7 mai 2009

SPASAP CFDT contre ADP et a.

EXPOSE DU LITIGE :

Par requête reçue le 31 mars 2009, le syndicat des personnels assurant un service Aéroports de Paris CFDT (SPASAP-CFDT) a saisi le tribunal aux fins de voir juger que les électeurs des sociétés Alyzia et Alyzia Sûreté sont électeurs et éligibles au conseil d'administration de la société Aéroports de Paris (ADP), que le scrutin doit se dérouler sur une seule journée, que les électeurs doivent avoir le choix entre le vote sur le lieu de travail et le vote électronique, que toutes garanties doivent être apportées concernant l'identification des électeurs, la sincérité et le secret de leur vote, ainsi que la publicité du scrutin conformément aux principes généraux du droit électoral et que le vote doit se dérouler en un seul collège, un siège étant réservé à l'encadrement. Ce syndicat demande la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Par requête reçue le 2 avril 2009, les syndicats SICTAM CGT ADP, USPPA CGT et SPE CGT ADP et MM. M. et C., salariés de la société ADP, sollicitent d'ordonner l'inscription des salariés d'Alyzia, Alyzia Sûreté et toutes filiales sur les listes électorales pour l'élection des représentants du personnel au conseil d'administration d'ADP et le vote pour cette élection sur la seule journée du 12 mai 2009 au scrutin secret sous enveloppe et par correspondance conformément aux dispositions légales.

A l'audience du 29 avril 2009, le syndicat des personnels assurant un service Aéroports de Paris CFDT (SPASAP-CFDT) maintient ses demandes.

Il expose que le protocole préélectoral pour cette élection, signé par les syndicats FO ADP, CGC ADP et CFTC ADP, exclut du périmètre électoral les salariés des filiales Alyzia et Alyzia Sûreté, détenues à 100% par la société Alyzia Holding, également détenue à 100 % par la société ADP, au mépris de l'article 14 de la loi de démocratisation du secteur public du 26 juillet 1983, tandis que ces sociétés par actions simplifiées sont régies par les mêmes règles que les sociétés anonymes, seules prévues par la loi de démocratisation car seule forme juridique de société par actions connue en 1983.

Il relève qu'ainsi seraient exclus plus de 2 000 salariés qui participaient pourtant auparavant à cette élection et qui constituent l'essentiel du personnel d'exécution du groupe ADP, ce qui reviendrait à renforcer le poids relatif de l'encadrement sans relation avec la composition sociale réelle du groupe.

Il soutient que le déroulement du scrutin sur huit jours contrevient à l'article 16 de la loi de démocratisation du secteur public et que cette élection s'était déroulée sur une journée conformément au texte en 2004.

Il affirme que le vote exclusif par voie électronique est contraire aux dispositions légales et réglementaires et que cette modalité de vote,

admise par la loi du 21 juin 2004 pour les élections des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise, doit être précédée d'un accord collectif de travail et respecter les principes généraux du droit électoral quant au contrôle de l'identité des électeurs afin d'assurer la sincérité du vote, le secret du vote et la publicité du scrutin. Il note que l'employeur n'a pas prévu d'information détaillée des salariés et qu'il s'est contenté dans le contrat avec le prestataire chargé de l'organisation de ce vote d'un renvoi général aux lois et règlements sans prévoir d'expertise indépendante et une cellule technique d'assistance qui pourraient valider la conformité technique, conformément aux décret et arrêté du 25 avril 2007.

Les syndicats SICTAM CGT ADP, SPE CGT ADP et USPPA CGT et MM. Michaud et Chengadoo sollicitent l'annulation de la procédure d'élection des représentants des salariés au conseil d'administration de la société Aéroports de Paris, enjoindre cette société à convoquer son conseil d'administration dans les plus brefs délais avec pour ordre du jour l'arrêt de la liste de filiales au sens de l'article 4^o de l'article 1^{er} de la loi du 26 juillet 1983, de dire que la liste des filiales comprendra les sociétés Alyzia et Alyzia Sûreté.

A titre subsidiaire ils demandent l'inscription des salariés des sociétés Alyzia et Alyzia Sûreté sur les listes électorales pour l'élection des représentants du personnel au conseil d'administration de la société Aéroports de Paris et d'ordonner le vote sur la seule journée du 12 mai 2009 au scrutin secret sous enveloppe et par correspondance. (...)

Ils soutiennent que le décret du 26 décembre 1983 ne prévoit qu'une seule modalité de vote, que le vote électronique ne remplit pas les conditions posées par ce texte, ce que sanctionne la Cour de cassation, notamment dans un arrêt du 20 octobre 1999, que le dispositif prévu par la société ADP ne donne aucune garantie quant à la vérification de l'identité des électeurs, la sincérité et le secret du vote tout comme la publicité au mépris des principes généraux du droit électoral, et que les textes imposent un scrutin sur une seule journée et un seul collège d'électeurs.

Ils rappellent que la fixation du périmètre de l'élection et du corps électoral et donc des filiales concernées par l'élection est une compétence exclusive du conseil d'administration ou de son directoire après avis du conseil de surveillance.

Ils prétendent que le législateur de 1983 a estimé indispensable la participation des salariés de l'unité économique que constitue le groupe puisque les décisions stratégiques sont prises à ce niveau, que les quelques 3 000 salariés de la société SAPSER, devenue Alyzia, faisaient partie du corps électoral en 2004, que la société Alyzia est incluse dans le périmètre du groupe Aéroports de Paris, que les salariés des deux sociétés Alyzia représentent 55 % du personnel

d'exécution au sein du groupe selon les élections professionnelles et que l'exclusion de ces salariés est manifestement contraire à l'esprit de la loi du 26 juillet 1983, mais également à la lettre puisque plus de la moitié du capital social de ces deux sociétés est détenue par la société ADP, ce qui constitue le véritable critère de la loi, nonobstant la forme juridique de cette société inconnue en 1983.

Ils précisent ainsi que la restriction aux seules sociétés anonymes correspond à une mise en cohérence de l'ensemble du texte de loi, puisque le critère était la détention d'actions et qu, à cette date, la seule société par actions connue était la société anonyme, que la modification de la loi de 1983 n'était pas nécessaire une fois la création de la société par actions simplifiée compte tenu de la généralité de l'article L 227-1 du Code de commerce selon lequel les règles concernant les sociétés anonymes sont applicables à la société par actions simplifiée, d'autant que les établissements publics sont autorisés de manière expresse à s'associer avec une société par actions simplifiée.

La société Aéroports de Paris conclut au rejet des demandes puisque la loi du 28 juillet 1983 limite aux sociétés anonymes la participation à l'élection du conseil d'administration, que la circulaire du 17 février 1984 précise que les trois conditions posées par ce texte, notamment la forme juridique de la société, sont cumulatives, et que la transformation de la société SAPSER en Alyzia, sous forme de société par actions simplifiée, a été réalisée pour des raisons étrangères au présent litige et ne saurait constituer une fraude à la loi.

Elle souligne que la loi de 1983 ne saurait s'appliquer puisqu'elle n'est pas incluse dans le Code de commerce qui renvoie seulement aux règles prévues en son sein, que la société par actions simplifiée est régie, hors les textes sur les sociétés, par des dispositions expresses et que les règles concernant les élections au comité de groupe ne prévoient rien quant à la forme juridique des sociétés concernées.

Elle relève que la liste électorale est conforme aux dispositions légales et réglementaires qui distinguent deux catégories d'électeurs au sein du collège électoral et que le vote électronique, qui favorise la participation des salariés au scrutin et déjà pratiqué lors des dernières élections professionnelles, a été retenu comme unique modalité de vote dans le cadre du protocole préélectoral par les organisations syndicales. Elle s'en remet au tribunal quant à l'organisation de ces élections.

Le syndicat général FO Aéroports de Paris explique qu'attaché à la politique contractuelle de la société, il a signé le protocole électoral mettant en oeuvre le vote électronique du 12 au 19 mai, même si la loi ne prévoit qu'une consultation, afin de favoriser le vote pour les personnels en horaire continu et semi-continu et les expatriés de la filiale ADP-I, que l'exigence d'un vote sur une seule journée reflète simplement la volonté du législateur de ne pas dissocier le vote des cadres des autres, que la loi de 1983 exclut toutes les sociétés autres que les sociétés anonymes et donc notamment la société par actions simplifiée et qu'enfin la société Alyzia constitue une entité économique et sociale dont le périmètre et la nature des activités n'ont pas changé en conséquence de la fusion-absorption.

Le syndicat CFE-CGC du groupe Aéroports de Paris conclut au rejet des demandes aux motifs que si la loi du 26 juillet 1983 n'impose pas d'accord pour l'organisation de cette élection, les textes, notamment la circulaire du 17 février 1984, incitent à la signature d'un protocole préélectoral, que, compte tenu de la similitude entre cette élection et les élections professionnelles, toutes deux attribuées à la compétence du tribunal d'instance, la loi du 21 juin 2004 organisant le vote électronique s'applique également à l'élection des représentants des salariés au conseil d'administration d'ADP, que de nombreuses sociétés pratiquent le vote électronique comme la société ADP lors des élections professionnelles, et ce à la satisfaction de tous eu égard à l'absence de recours, que l'article 16 de la loi se comprend en ce sens que les électeurs doivent voter en même temps, que la loi et le règlement imposent de distinguer les catégories d'électeur, compte tenu des spécificités du vote des cadres et qu'enfin

la loi de 1983 ne fait référence qu'aux sociétés anonymes et exclut toute autre forme juridique, dont la société par actions simplifiée.

Le syndicat CFTC ADP s'en remet au tribunal quant au vote électronique et aux catégories d'électeurs mais conclut à l'intégration des deux sociétés Alyzia dans le périmètre de l'élection au nom du principe énoncé dans le préambule de la Constitution de la participation des salariés et en l'absence de toute disposition contraire.

(...).

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la demande relative au périmètre de l'élection :

Le champ d'application de la loi du 26 juillet 1983 est fixé en son article 1 : « Sont régies par les dispositions de la présente loi les entreprises suivantes

1. Établissements publics industriels et commerciaux de l'Etat, autres que ceux dont le personnel est soumis à un régime de droit public ; autres établissements publics de l'Etat qui assurent tout à la fois une mission de service public à caractère administratif et à caractère industriel et commercial, lorsque la majorité de leur personnel est soumise aux règles de droit privé,

(...)

3. Entreprises nationales, sociétés nationales, sociétés d'économie mixte ou sociétés anonymes dans lesquelles l'Etat détient directement plus de la moitié du capital social, ainsi que les sociétés à forme mutuelle nationalisées,

4. Sociétés anonymes dans lesquelles plus de la moitié du capital social est détenue directement ou indirectement, depuis plus de six mois, à lui seul par l'un des établissements ou sociétés mentionnés au présent article et dont le nombre de salariés employés en moyenne au cours des vingt-quatre derniers mois est au moins égal à 200,

5. Autres sociétés anonymes dans lesquelles plus de la moitié du capital social est détenue, directement ou indirectement, depuis plus de six mois, conjointement par l'Etat, ses établissements publics ou les sociétés mentionnées au présent article, et dont le nombre de salariés employés en moyenne au cours des vingt-quatre derniers mois est au moins égal à 200. »

Selon l'article 5 de cette loi, le conseil d'administration ou de surveillance de ces établissements ou entreprises comprend des représentants des salariés, élus dans les conditions prévues au chapitre II.

Il est produit un document sur la définition du périmètre de l'élection des représentants du personnel au conseil d'administration d'Aéroports de Paris 2009/2014 selon lequel "sont électeurs les salariés d'Aéroports de Paris et les salariés de ses filiales Hub Télécom et ADP-I", sous la signature du directeur général délégué de la société Aéroports de Paris et des organisations syndicales représentatives.

Cependant d'après l'article 2 du décret d'application du 26 décembre 1983, lorsqu'une entreprise visée à l'article 1^{er} de la loi susvisée comporte des filiales au sens du 4 dudit article, son conseil d'administration ou son directoire, après avis du conseil de surveillance, en arrête la liste.

Selon une note en délibéré, autorisée par le président du tribunal et avec l'accord des parties présentes à l'audience, le conseil d'administration de la société Aéroports de Paris a arrêté le 29 avril 2009 les filiales dont les salariés participeront à l'élection de leurs représentants au conseil d'administration aux sociétés ADP Ingénierie et Hub Télécom.

Ainsi la liste des filiales a été arrêtée le 29 avril 2009 par l'autorité compétente.

La société Aéroports de Paris relève à juste titre que la circulaire du 17 février 1984 précise que la filiale doit revêtir la forme d'une société anonyme et dans la note du 9 avril

1984 du ministère des Affaires sociales et de la solidarité nationale, il est indiqué que sont donc exclues du champ d'application de la loi, les sociétés en noms collectifs, les sociétés en commandite, les sociétés à responsabilité limitée et les groupements d'intérêt économique.

Il résulte du débat parlementaire que le projet de loi vise, en fait, les sociétés anonymes, à l'exclusion de toute autre forme de société.

La société Alyzia a été enregistrée le 28 octobre 2005 sous la forme d'une société par actions simplifiée unipersonnelle et la société Alyzia Sûreté le 14 mars 1997 sous la forme d'une société par actions simplifiée tandis que les sociétés Hub Télécom et ADP Ingénierie constituent des sociétés anonymes.

Les salariés de la société SAPSER, qui ont été transférés au sein des deux sociétés Alyzia, ont participé à l'élection des représentants des salariés au conseil d'administration de la société Aéroports de Paris en 2004 puisque cette société était une société anonyme à cette époque.

Cette société a été transformée en société par actions simplifiée selon la décision du 30 juin 2005 de l'assemblée générale mixte.

Cependant la limitation de l'application de la loi du 26 juillet 1983 à la seule société anonyme ne saurait impliquer l'exclusion de la société par actions simplifiée apparue postérieurement en 1994.

En effet l'article L. 227-1 du Code de commerce dispose que, dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions particulières prévues par le présent chapitre, les règles concernant les sociétés anonymes, à l'exception des articles L. 224-2, L. 225-17 à L. 225-126, L. 225-243 et du *i* de l'article 233-8, sont applicables à la société par actions simplifiée.

Ce renvoi aux règles de la société anonyme est général puisque la restriction "par le présent chapitre" concerne les règles spécifiques de la société par actions simplifiée prévues au Code de commerce et non les règles relatives aux sociétés anonymes.

La société Aéroports de Paris reconnaît d'ailleurs que d'autres règles que celles prévues strictement au Code de commerce s'appliquent à la société par actions simplifiée, notamment les dispositions du Code civil sur les sociétés.

Elle produit justement un article de doctrine selon lequel "les textes extérieurs à la loi de 1966 qui sont applicables aux sociétés anonymes régissent aussi, en principe, la SAS, sauf incompatibilité avec ses règles propres. Il en va ainsi, par exemple, de la loi du 24 juillet 1967, du droit des procédures collectives, des règles fiscales et sociales".

Dans un autre article de doctrine produit également par la société Aéroports de Paris, l'auteur indique que "il semble que plusieurs types d'interprétation de l'article L. 227-1 du Code de commerce soient concevables. Dans l'interprétation littérale la plus stricte, les règles de la société anonyme compatibles avec les dispositions concernant la SAS sont seulement les règles de droit qui ne sont pas contredites par une règle de la SAS. Dans une interprétation moins stricte, la compatibilité consiste en une adaptation raisonnable des règles de la société anonyme à la structure de la SAS déterminée par les statuts."

Ainsi cet auteur relève la grande liberté contractuelle pour l'organisation de la SAS, mais ne remet pas en cause le premier principe d'une application générale des textes relatifs à la société anonyme. Il note ainsi qu'en matière fiscale, la SAS est assimilée à une société anonyme pour l'application du Code général des impôts et du livre des procédures fiscales. Il précise qu'en matière pénale, un texte spécifique

est venu adapter les peines prévues pour les organes de la société anonyme à ceux de la SAS.

Compte tenu du caractère général du renvoi de l'article L. 221-7 du Code de commerce et en l'absence de texte contraire, la loi du 26 juillet 1983 s'applique à la société par actions simplifiée puisque cette société a le même régime que la société anonyme, sauf disposition incompatible, ce qui n'est pas le cas.

Les filiales Alyzia et Alyzia Sûreté, qui remplissent de manière non contestée par les parties les autres critères de la loi, font donc partie du périmètre de l'élection des représentants des salariés au conseil d'administration de la société Aéroports de Paris et les salariés de ses deux filiales sont donc électeurs, sous réserve qu'ils remplissent les conditions pour l'être, en application du décret du 26 décembre 1983.

Sur les demandes quant aux modalités de vote :

L'article 16 de la loi du 26 juillet 1983 dispose que :

"L'élection a lieu au bulletin secret, de liste, avec représentation proportionnelle à la plus forte moyenne et sans panachage.

Toutefois, dans les entreprises mentionnées aux 1, 2 et 3 de l'article 1^{er}, et dans les entreprises mentionnées aux 4 et 5 du même article, un siège est réservé aux ingénieurs, chefs de service et cadres administratifs, commerciaux ou techniques assimilés sur le plan de la classification et est attribué à la liste ayant obtenu le plus de voix dans cette catégorie, sous réserve que cette liste comporte au moins un candidat appartenant à ladite catégorie. Ce siège est, le cas échéant, imputé sur le ou les sièges déjà obtenus par la liste bénéficiaire.

L'élection a lieu le même jour, pendant le temps de travail, pour l'ensemble du corps électoral tel qu'il est défini pour chaque entreprise à l'article 14. (...)

Les suffrages peuvent être recueillis par correspondance dans des conditions fixées par décret."

L'article 35 du décret d'application précise que le vote a lieu sous enveloppe opaque, que des bulletins de vote et des enveloppes différenciées, correspondant respectivement aux deux catégories d'électeurs mentionnés à l'article 14 du présent décret, sont mis, dans la salle de vote, à la disposition des électeurs et que les bulletins destinés à une même catégorie d'électeurs sont de la même couleur.

Les parties s'entendent sur un seul corps électoral avec deux catégories d'électeurs conformément à l'article 14 du décret du 26 décembre 1983 selon lequel "la liste électorale est établie par ordre alphabétique par entreprise ou par établissement, et par bureau de vote. Elle énumère distinctement :

1° les ingénieurs, chefs de service et cadres administratifs, commerciaux ou techniques assimilés sur le plan de la classification ;

2° les autres salariés."

Tout comme le législateur ne pouvait prévoir en 1983 l'application de la loi de démocratisation du secteur public à la société par actions simplifiée, il ne pouvait réglementer le vote électronique qui s'est développé bien postérieurement pour être consacré par la loi du 21 juin 2004.

Cependant les syndicats demandeurs ne sauraient exiger l'application des règles relatives au vote électronique, notamment l'accord collectif de travail, l'expertise indépendante ou la cellule d'assistance technique... puisqu'elles ne régissent que les élections des délégués du personnel et des représentants des salariés au comité d'entreprise.

La compétence d'attribution du tribunal d'instance en matière d'élections professionnelles ne saurait fonder cette application extensive des dispositions spécifiques du Code du travail.

En revanche les syndicats sont en droit d'exiger le respect des principes du droit électoral.

Selon le protocole d'accord préélectoral de l'élection des représentants du personnel au conseil d'administration d'Aéroports de Paris 2009-2014, le scrutin aura lieu par voie électronique et se déroulera sur huit jours consécutifs du mardi 12 mai 2009 au mardi 19 mai 2009.

L'exigence d'une élection "le même jour" suit la détermination d'un siège réservé aux cadres. Ainsi cette précision a pour objectif d'éviter des élections distinctes pour les cadres et les autres salariés. En effet les salariés ne forment qu'un seul corps électoral, même s'ils relèvent de deux catégories d'électeurs et que les cadres disposent d'un siège réservé pour lequel ils sont seuls à voter.

Il importe donc que cette élection se déroule en même temps pour tous les salariés et non sur une seule journée, puisque cette locution n'est pas employée dans le texte d'autant plus qu'un certain nombre de salariés concernés travaillent en continu et pour certains à l'étranger, rendant difficile le scrutin sur une journée unique et pouvant constituer un frein à la participation des salariés.

En revanche l'exclusivité du vote électronique comme seule modalité de vote contrevient manifestement aux dispositions claires tant de la loi que du décret quant au principe d'un vote sous enveloppe, dans un bureau de vote, dans les locaux de l'établissement sachant que la loi prévoyait déjà une autre modalité de vote, à savoir le vote par correspondance, ce qui justifie de pouvoir organiser un vote électronique.

La société Aéroports de Paris excipe de difficultés pratiques et techniques pour imposer l'exclusivité du vote électronique tandis que, pour les élections professionnelles, le décret prévoit de manière expresse les deux possibilités, le vote exclusivement électronique ou la pluralité de modalités de vote. Elle se contente d'affirmer cette impossibilité sans la démontrer.

Il lui appartient effectivement de s'assurer que chaque électeur ne puisse pas voter deux fois, par voie électronique et au bureau de vote, et donc de mettre en place les procédures nécessaires pour assurer la sincérité du vote.

Selon le protocole préélectoral, chaque salarié recevra par la voie postale, à son domicile, un code d'accès personnel et une notice explicative. Il est précisé, en annexe du contrat du prestataire chargé de l'organisation de cette élection par voie électronique, que le prestataire générera de manière aléatoire des codes identifiants et des mots de passe à chaque électeur, que ces codes assureront l'authentification de l'électeur et que chaque saisie du code confidentiel et des mots de passe vaudra signature de la liste d'émargement dès réception du

vote. L'opinion émise par l'électeur sera cryptée et stockée dans une urne électronique dédiée, sans lien aucun avec le fichier d'authentification des électeurs.

Le prestataire s'engage selon le contrat à assurer la confidentialité des données reçues lors de cette élection et à les conserver jusqu'à l'épuisement des voies de recours.

Ainsi l'identité de chaque électeur est assurée, son vote est soumis à des garanties pour en assurer la sincérité et ce vote est conservé secret, notamment par la distinction entre les votes et les listes d'émargement.

Enfin il est prévu dans le protocole préélectoral que chaque liste puisse désigner un délégué par bureau de vote pour le contrôle des opérations de vote et qu'un code d'accès personnel soit attribué à chaque membre des bureaux de vote pour procéder au dépouillement.

En annexe au contrat avec le prestataire, il est précisé que les membres des bureaux de vote assurent l'ouverture des urnes, le dépouillement et la proclamation des résultats.

Quant à la publicité du scrutin, il est indiqué dans le protocole préélectoral que le dépouillement de l'ensemble des votes aura lieu en salle du conseil à Raspail le mardi 19 mai à 14 heures en présence du prestataire et que le résultat sera proclamé publiquement dès la signature du procès-verbal par le président du bureau de vote.

Il reste qu'aucune disposition n'est prise tant dans le protocole préélectoral que dans le contrat du prestataire pour permettre au bureau de vote de vérifier le scellement de l'urne et son caractère vide à l'ouverture du scrutin.

Ainsi le dispositif actuel du vote électronique ne respecte pas les garanties minimales du droit électoral quant à la sincérité du vote et sera rejeté en l'état.

Eu égard à la nature du contentieux, l'équité commande de rejeter les demandes fondées sur l'article 700 du Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

Dit que les salariés des sociétés par actions simplifiées Alyzia et Alyzia Sûreté participent à l'élection des représentants des salariés au conseil d'administration de la société Aéroports de Paris,

Dit que la catégorie de chaque électeur pour cette élection est identifiée sur les listes électorales conformément à l'article 14 de la loi du 26 juillet 1983,

Dit que l'exclusivité du vote électronique contrevient à la loi du 26 juillet 1983 et à son décret d'application du 26 décembre 1983 et que le dispositif du vote électronique tel qu'il résulte du protocole préélectoral et du contrat du prestataire n'assure pas la garantie de la sincérité du vote quant au contrôle des listes d'émargement pour empêcher le double vote, au scellement du système et de l'urne et de son caractère vide au début du scrutin.

(Mme Besse, prés. - M^e Legrand, Lorber Lance, Benesty, av.)

Note.

1. La société Aéroport de Paris relève du champ de la loi dite de « démocratisation du secteur public » (1). L'article 6 de la loi précise que, dans les entreprises publiques dont les effectifs sont supérieurs à 1 000 salariés, le conseil d'administration comprend un tiers d'administrateurs élus par les salariés (2).

Le litige a porté sur les sociétés Alyzia et Alyzia Sûreté, filiales à 100 % comprenant 2 000 salariés, pour lesquelles les organisations syndicales CFDT et CGT ont demandé l'arrêt du processus électoral en cours en vue d'obtenir leur inscription sur les listes électorales. Ces deux sociétés étaient jusqu'à peu des sociétés anonymes,

(1) Loi n° 83-675 du 26 juillet 1983 complétée par le décret 83-1160 du 26 déc. 1983.

(2) Trois administrateurs dans les entreprises dont les effectifs sont compris entre 200 et 1000 salariés.

seule forme sociétaire envisagée par l'art. 1^{er} de la loi 83-675 du 26 juillet 1983 (3), puis elles se sont transformées en sociétés par action simplifiées (L. 227-3 s. C. Com.).

2. Ce dernier type d'organisation juridique de la société commerciale est né en 1994. Plusieurs lois, dont celle du 12 juillet 1999 dite loi *Allègre* portant sur l'innovation, ont élargi son champ et encouragé son développement selon un modèle de libéralisme dans l'élaboration des statuts : possibilité d'un associé unique, qu'il soit personne physique ou morale (société dite unipersonnelle, à l'instar de l'EURL), organisation des pouvoirs ne faisant pas nécessairement appel à un conseil d'administration ni même à un organe collectif, absence de limite minimum au capital, etc. (4). Aujourd'hui, tous les grands groupes ont structuré la plupart de leurs filiales en SAS.

3. Aussi, bien vite est venue une question essentielle dans cette jungle : comment les salariés peuvent-ils exercer les prérogatives issues du Code du travail, notamment en l'absence de conseil d'administration et/ou lorsque la collectivité des associés n'a plus de réalité, compte tenu du caractère unipersonnel de la SAS (L. 227-9 al. 3 C. com.) (5) ? Ces instances sont sources importantes d'information pour les comités d'entreprises qui peuvent y assister, voire saisir l'assemblée générale des actionnaires par des résolutions (L. 2323-67 C. Tr.). Concernant la représentation du CE auprès du conseil d'administration, le législateur a indiqué que les statuts de la SAS doivent prévoir l'organe de substitution auprès duquel les délégués exercent leurs droits (6). Il ne fait nul doute qu'il s'agit d'un principe général d'application des règles de la SA aux SAS dans la mesure où elles sont compatibles avec les règles propres de cette société. On trouve également une déclinaison de ce principe à l'article L. 227-1 du Code de commerce (7).

4. L'affaire rapportée concerne l'élection d'administrateurs salariés au conseil d'ADP. La logique appelle toutefois une solution analogue : la participation des salariés des sociétés précitées (représentant 55 % de l'électorat !) aux scrutins ne créent aucun obstacle aux règles de la SAS, elle n'est en rien incompatible avec les règles gouvernant la SAS. Aussi c'est à bon droit que le Tribunal d'instance s'est référé à cette disposition pour demander l'inscription des salariés des deux sociétés sur les listes électorales. Sa démarche s'accorde parfaitement à l'esprit du législateur lorsqu'il a instauré la SAS (c'est-à-dire bien après la loi de 1983) et transposé la représentation dans les organes sociaux du comité d'entreprise. Ainsi que le relève le tribunal, à l'instar des dispositions du Code civil sur les sociétés, de nombreuses règles fiscales, comptables et donc sociales s'appliquent aux SAS nonobstant la rédaction de l'art. L. 227-1, al. 3 C. com.

5. Cette décision est importante dans une période où le débat sur le droit applicable aux SAS en matière collective et individuelle est ouvert (8), à la suite de nombreux arrêts de cours d'appels constatant la nullité du licenciement sur la base du défaut de capacité à représenter et engager la SAS par le signataire de la lettre de licenciement (9).

La question se pose également en matière de statut collectif des salariés. Le TGI de Rouen a ainsi été saisi du non-respect d'un engagement unilatéral par une entreprise, celle-ci se défendant en invoquant... le défaut de pouvoir du directeur de la SAS (10) ! En matière de dénonciation d'accord collectif, une décision du TGI de Grenoble concerne un directeur général ne figurant pas au Kbis de la SAS (11) et qui ne disposait pas de délégation lui permettant de contracter (donc de dénoncer) ni de remplir les fonctions de représentation auprès du CE définies par l'article L. 2323-66 du Code du travail. La dénonciation a été jugée nulle et sans effet. Gageons que les difficiles rapports de la SAS avec le droit du travail sont loin d'être terminés.

Claudy Ménard

(3) Article reproduit ci-dessus dans le jugement.

(4) Sur ces points v. *Sociétés commerciales*, Memento Francis Lefebvre.

(5) S. Vernac « Les statuts de la SAS en droit du travail », Dr. Ouv. 2010 p. 181.

(6) Art. L. 2323-66 - « Dans les sociétés par actions simplifiées, les statuts précisent l'organe social auprès duquel les délégués du comité d'entreprise exercent les droits définis par la présente sous-section ».

(7) L. 227-1 du Code de commerce, alinéa 3 : « Dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions particulières prévues par le présent chapitre, les règles concernant les sociétés anonymes, à l'exception des articles L. 224-2, L. 225-17 à L. 225-126, L. 225-243 et du I de l'article L. 233-8, sont applicables à la société par actions simplifiée. Pour l'application de ces règles, les attributions du conseil

d'administration ou de son président sont exercées par le président de la société par actions simplifiée ou celui ou ceux de ses dirigeants que les statuts désignent à cet effet. »

(8) S. Vernac, préc.

(9) not. CA Grenoble 23 juin 2010, RG n° 08/01556 ; CA Paris (P. 6 ch. 7) 17 juin 2010, RG n° 09/00602 ; CA Versailles (5^e ch.) 6 mai 2010, RG n° 09/00756 ; CA Paris (P. 6 ch. 2) 10 déc. 2009, RG n° 09/04775 ; CA Colmar (Ch. soc.) 13 janv. 2009, RG n° 08/01150 ; en matière de sanction disciplinaire : CA Versailles (5^e ch.) 6 mai 2010, RG n° 09/00674.

(10) La thèse de l'entreprise a fort heureusement été rejetée (TGI Rouen, référé, 7 janv. 2010, RG n° 09/1225).

(11) TGI Grenoble, 4^e ch. civ., 8 mars 2010, RG 09/05780, *F3C CFDT et a. contre SAS Reynolds and Reynolds*, H. Guyot, JCP ed. S, n° 24, 15 juin 2010, p. 23.