

Le : 13/03/2012

**Cour de cassation**

**chambre sociale**

**Audience publique du 29 février 2012**

**N° de pourvoi: 11-13748**

Publié au bulletin

**Cassation**

**M. Lacabarats (président), président**

SCP Didier et Pinet, SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 2121-1, L. 2122-1, L. 2135-1, D. 2135-3 et

D. 2135-8 du code du travail ;

Attendu, d'une part, que si les critères posés par l'article L. 2121-1 du code du travail doivent être tous réunis pour établir la représentativité d'un syndicat et si ceux tenant au respect des valeurs républicaines, à l'indépendance et à la transparence financière doivent être satisfaits de manière autonome, ceux relatifs à l'influence prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience, aux effectifs d'adhérents et aux cotisations, à l'ancienneté dès lors qu'elle est au moins égale à deux ans et à l'audience électorale dès lors qu'elle est au moins égale à 10 % des suffrages exprimés, doivent faire l'objet d'une appréciation globale ;

Attendu, d'autre part, que les documents comptables dont la loi impose la confection et la publication ne constituent que des éléments de preuve de la transparence financière, leur défaut pouvant dès lors être suppléé par d'autres documents produits par le syndicat et que le juge doit examiner ;

Attendu, selon le jugement attaqué, que par lettre du 24 décembre 2010, le syndicat CGT de l'Institut de gestion sociale des armées (IGESA) qui avait obtenu 16,13 % des suffrages lors du premier tour des dernières élections des membres titulaires du comité d'établissement "siège" de l'IGESA a désigné Mme X..., qui avait obtenu 14,4 % des suffrages au premier tour de l'élection des délégués du personnel, en qualité de délégué syndical au sein de l'établissement "siège" de l'IGESA et de délégué syndical central d'entreprise ;

Attendu que pour annuler ces désignations, le tribunal retient que la représentativité du syndicat n'est pas établie dans l'établissement "siège" au regard du critère d'influence au motif que les actions qu'il a menées l'ont été conjointement avec d'autres organisations syndicales et intéressent tous les établissements de l'entreprise, qu'elle n'est pas non plus établie au regard du nombre de ses adhérents dans cet établissement qui est de trois pour un effectif de deux cent-onze inscrits sur les listes électorales, qu'enfin elle n'est pas établie au regard du critère de transparence financière dès lors que les ressources du syndicat étant comprises entre 2 000 et 230 000 euros, ce dernier devait établir non seulement un bilan et un compte de résultat mais encore une annexe simplifiée qu'il ne produit pas ;

Qu'en statuant comme il a fait, alors d'une part, que les actions du syndicat ne pouvaient être écartées au titre du critère d'influence au motif qu'elles avaient été menées conjointement avec d'autres organisations et qu'elles intéressaient tous les établissements de l'entreprise, et que ce critère, ainsi que celui afférent au nombre d'adhérents, devaient faire l'objet d'une appréciation globale avec l'ancienneté du syndicat qui était au moins égale à deux ans et avec l'audience électorale qui était de 16,13 %, et alors, d'autre part, que le défaut de production de l'annexe simplifiée prévue par l'article D. 2135-3 du code du travail ne dispensait pas le juge d'examiner le critère de transparence financière au vu des documents produits par le syndicat, à savoir le bilan, le compte de résultat, les livres comptables mentionnant chronologiquement le montant et l'origine des ressources perçues et des dépenses effectuées depuis 2008, ainsi que l'ensemble des relevés bancaires, le tribunal a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 28 février 2011, entre les parties, par le tribunal d'instance de Bastia ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal d'instance d'Ajaccio ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne l'Institut de gestion sociale des armées à payer aux demandeurs, la somme globale de 2 500 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite du jugement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-neuf février deux mille douze.  
MOYEN ANNEXE au présent arrêt.

Moyen produit par la SCP Didier et Pinet, avocat aux Conseils, pour le syndicat CGT des personnels de l'IGESA, Mme X..., MM. Y... et Z....

Il est fait grief au jugement attaqué d'AVOIR annulé la désignation de madame Laurence X... du 24 décembre 2010 en qualité de délégué syndicale CGT de l'établissement de Bastia et de déléguée centrale CGT de l'entreprise IGESA.

AUX MOTIFS QUE le 24 décembre 2010, le syndicat CGT des personnels de l'IGESA avisait la directrice générale par intérim de l'IGESA à Bastia de la désignation de madame Laurence X... en qualité de déléguée syndicale de la section CGT de l'établissement (L. 2143-3 du code du travail) et en qualité de déléguée centrale CGT pour l'entreprise (L. 2143-5 du code du travail), celle-ci ayant obtenu 14,4 % des suffrages exprimés ; que par acte reçu au greffe le 7 janvier 2011, la directrice générale par intérim de l'IGESA à Bastia représentée par Jean-Benoît Orsatelli, directeur des ressources humaines muni d'un pouvoir spécial à cet effet, saisissait le tribunal d'instance de Bastia d'un recours en annulation de la désignation susvisée ; que le critère de représentativité tiré de l'audience est établi (cf. jugement p. 4 § 2 à 9) ; que s'agissant de la représentativité du syndicat au sein de l'entreprise, il convient de se référer aux dispositions de l'article L. 2122-1 du code du travail qui prévoit que la représentativité des organisations syndicales est déterminée d'après les critères cumulatifs suivants :

1) le respect des valeurs républicaines ;

2) l'indépendance ;

3) la transparence financière ;

4) une ancienneté minimale de deux ans dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de négociation. Cette ancienneté s'apprécie à compter de la date de dépôt des statuts ;

5) l'audience établie selon les niveaux de négociation conformément aux articles L. 2122-1, L. 2122-5, L. 2122-6, L. 2122-9 du code du travail ;

6) l'influence ; prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience ;

7) les effectifs d'adhérents et les cotisations ;

Qu'en l'espèce les deux premiers et le quatrième critères ne sont pas contestés, le 4<sup>e</sup> critère a été jugé le 21 mai 2010 ;

3<sup>e</sup>me critère : la transparence financière : s'agissant d'obligation essentiellement comptables, ce critère a une périodicité de fluctuation en principe annuelle ; qu'il résulte des dispositions des articles L. 2135-1 et suivants, D. 2135-1 et suivants du code du travail qu'à compter de l'exercice comptable 2009, les syndicats professionnels de salariés et leurs unions sont tenus d'établir des comptes annuels et que l'étendue de leurs obligations en la matière varie selon le montant de leurs ressources à la clôture d'un exercice ; que ceux dont les ressources sont inférieures à 230.000 € mais supérieures à 2.000 € pendant deux exercices consécutifs doivent établir des comptes sous la forme d'un bilan, d'un compte de résultat et d'une annexe simplifiés, selon les modalités fixées par le règlement du comité de la réglementation comptable ; qu'ils peuvent n'enregistrer leurs créances et leurs dettes qu'à la clôture de l'exercice ; qu'en l'espèce sont versés aux débats les comptes établis pour les exercices 2008, 2009 et 2010. Figure également au dossier de la procédure une pièce intitulée bilan des comptes du syndicat CGT des personnels de l'IGESA mentionnant que les ressources de l'année 2009 ont été de 4.317,14 € hors résultat de l'exercice précédent et de 5.592,15 € également hors résultat de l'exercice précédent pour l'année 2010 ; que la comptabilité du syndicat doit donc comporter pour l'année 2009 un bilan, un compte de résultat et une annexe simplifiée conforme aux documents arrêtés et adaptés par l'autorité des normes comptables ; qu'en l'espèce, l'annexe simplifiée n'est pas produite ; que cette annexe doit comporter notamment un descriptif des ressources en opérant une ventilation par catégories (cotisations, indemnités de représentation ou de participation, contributions et dons), un descriptif des opérations et provisions de financement d'actions de solidarité, un descriptif des opérations et provisions de financement d'événements récurrents comme les élections ; qu'à la date de la désignation du 24 décembre 2010 de madame X..., date de référence et a fortiori à la date de l'audience du 08 février 2011, le syndicat aurait dû être en mesure de rapporter la preuve qu'il a rempli ses obligations en matière de transparence comptable non pour l'exercice 2010 mais pour l'exercice 2009 qui était clos depuis plusieurs mois ; qu'en revanche, les dispositions relatives à l'arrêt des comptes par l'organe chargé de la direction et approuvés par l'assemblée générale des adhérents ou par un organe collégial de contrôle désigné par les statuts et à leur publicité subséquente ne seront applicables à tous les niveaux des organisations syndicales et professionnelles qu'à compter de l'exercice 2012 ; que s'agissant des syndicats dont les ressources sont inférieures à 23.000 € à la clôture d'un exercice, les comptes annuels sont librement consultables à la condition que cette consultation ne soit pas susceptible de porter atteinte à la vie privée de leurs membres. 6<sup>e</sup>me critère : L'influence, prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience ; qu'il appartient au syndicat de rapporter la preuve de son implantation effective dans l'entreprise qui ne se limite pas à son aptitude à se faire connaître ; il doit ainsi établir que son activité au sein de l'entreprise se traduit par un investissement régulier et continu dans la défense des intérêts des salariés ; qu'en l'espèce, les pièces produites sont des diffusions relatives à la négociation salariale au sein de l'entreprise pour l'année 2010 et un article de presse relative à cette négociation ; qu'il s'agit en fait d'actions syndicales communes aux différents établissements de l'entreprise et engagées avec d'autres organisations syndicales présentes au sein de l'entreprise ; si elles illustrent effectivement une participation de la CGT aux actions syndicales et sa représentativité au niveau de l'entreprise, tel n'est pas le cas au niveau de l'établissement ; 7<sup>e</sup>me critère : les effectifs d'adhérents et les cotisations : le syndicat communique une liste d'adhérents de 46 salariés sans suffisamment d'éléments pour

mettre ce chiffre en cohérence avec les cotisations reçues qui représentent une masse salariale de 258.405 € en 2008, de 341.714 € en 2009 et 431.690 € en 2010 (la cotisation étant de 1 % du salaire net) ; qu'en effet, une masse salariale annuelle de 434.690 € représente une masse salariale mensuelle de 36.224,166 € soit 33,83 salariés payés au SMIC 2010 à temps plein (1.070,76 €) ; qu'or il convient d'être particulièrement rigoureux sur les éléments de preuve de sa représentativité apporté sur ce point par le syndicat sachant que la liste d'adhérents concernés n'est pas communiquée à la partie adverse mais uniquement au tribunal ceux-ci faisant valoir le respect de leur vie privée ; qu'ensuite la liste communiquée au seul tribunal révèle qu'elle ne comporte que trois adhérents au sein de l'établissement de Bastia pour un nombre d'électeurs inscrits pour les élections au comité de ce même établissement de 2011 ; qu'ainsi la représentativité du syndicat CGT IGESA au sein de l'établissement de Bastia n'est pas suffisamment établie s'agissant des troisième, sixième et septième critères alors que les sept critères de l'article L. 2122-1 sont cumulatifs ; que madame X... n'ayant pas la qualité de déléguée syndicale d'établissement, elle ne peut être désignée en vue d'exercer les fonctions de déléguée syndicale central de l'entreprise.

1) ALORS QUE si la représentativité des organisations syndicales est déterminée d'après les sept critères, « cumulatifs » de l'article L. 2121-1 du code du travail, le juge doit procéder à une appréciation globale de ces critères, au besoin en les pondérant ; que pour annuler la désignation de madame X... en qualité de déléguée syndicale d'établissement et de déléguée syndicale centrale, le tribunal d'instance a retenu que la représentativité du syndicat CGT IGESA au sein de l'établissement de Bastia n'était pas suffisamment établie s'agissant des troisième, sixième et septième critères alors que les sept critères de l'article L. 2121-1 sont cumulatifs ; qu'en statuant ainsi quand il constatait que les critères tenant au respect des valeurs républicaines, à l'indépendance, à l'ancienneté et à l'audience étaient réunis, le tribunal qui devait les apprécier dans un cadre global, au besoin les pondérer en fonction de leur importance relative, a violé l'article L. 2121-1 du code du travail ;

2) ALORS QUE (subsidièrement) le critère de transparence financière est destiné à permettre aux syndicats de justifier de l'origine de leur financement ; que dans cette perspective, ils doivent tenir des comptes annuels qui « peuvent être établis sous forme de bilan, d'un compte de résultat et d'une annexe simplifiés » ; que pour dire que le syndicat CGT IGESA, établissement de Bastia ne remplissait pas ce critère, le tribunal d'instance a retenu que n'était pas produite l'annexe simplifiée devant comporter notamment un descriptif des ressources en opérant une ventilation par catégories, un descriptif des opérations et provisions de financement d'actions de solidarité, un descriptif des opérations et provision de financement d'évènements récurrents comme les élections ; qu'en statuant ainsi sans vérifier si la production de bilans, d'un compte de résultat, des livres comptables mentionnant chronologiquement le montant et l'origine des ressources perçues et des dépenses effectuées depuis 2008 ainsi que l'ensemble des relevés bancaires du syndicat, dont il constatait que les ressources étaient de 4.317,14 € pour l'année 2009, ne suffisait pas à justifier de sa transparence financière, le tribunal d'instance a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2121-1 du code du travail ;

3) ALORS QUE l'influence s'apprécie au regard de la réalité des actions menées par le syndicat ; que pour dire que ce critère n'était pas rempli, le tribunal a retenu que l'activité

déployée dans l'établissement de Bastia par le syndicat CGT était commune aux différents établissements de l'entreprise et engagée avec d'autres organisations syndicales ; qu'en statuant par ce motif inopérant quand la réalité des actions menées n'était pas démentie, le tribunal d'instance a violé l'article L. 2121-1 du code du travail ;

4) ALORS QU'en retenant que l'article de presse versé aux débats, relatif à la négociation salariale au sein de l'entreprise ne pouvait illustrer la représentativité du syndicat CGT dans l'établissement, quand cet article du 30 novembre 2010 (Corse Matin) relatait la grève d'une partie du personnel de l'établissement de Bastia à l'appel de trois syndicats dont la CGT, et témoignait de l'effectivité de ce syndicat dans l'établissement, le tribunal a dénaturé ce document et violé l'article 1134 du code civil ;

5) ALORS QUE l'appréciation du critère des effectifs d'adhérents doit tenir compte à la fois des autres critères de la représentativité et du taux de syndicalisme dans l'entreprise ; qu'après avoir pourtant relevé que le syndicat CGT IGESA de l'établissement de Bastia cumulait notamment les critères d'indépendance, d'ancienneté et d'audience, le tribunal d'instance a estimé que le nombre de trois adhérents pour 211 salariés inscrits était insuffisant ; qu'en statuant ainsi sans prendre en considération ni les autres critères ni les effectifs des autres syndicats dans l'établissement, le tribunal a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2121-1 du code du travail ;

6) ALORS QUE pour dire que le syndicat ne justifiait pas de la « cohérence » entre le nombre de ses adhérents (dans l'entreprise) et ses cotisations, le tribunal a procédé à une reconstitution de la masse salariale annuelle puis mensuelle à partir d'un salaire supposé au SMIC 2010 à temps plein et d'une cotisation évaluée à 1 % du salaire net ; qu'en se déterminant par ces motifs hypothétiques sans vérifier que les cotisations perçues par le syndicat de Bastia correspondaient d'une part aux versements régulièrement effectués par ses adhérents, d'autre part au mode de répartition prévu par les statuts, le tribunal a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2121-1 du code du travail.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Tribunal d'instance de Bastia du 28 février 2011