

TRIBUNAL D'INSTANCE
DE MARSEILLE
61 A Rue Grignan
13281 MARSEILLE
CEDEX 6
☎ : 04 91 15 56 19

JUGEMENT DU 7 JUILLET 2011

A l'audience publique de ce Tribunal d'Instance, tenue le
Jeudi 7 Juillet 2011;

~~EXTRAIT DES MINUTES DU GREFFE DU TRIBUNAL~~
D'INSTANCE DE MARSEILLE.

RG N°11-10-002408

PRESIDENT : MONS Jean-Louis

GREFFIER : SARFATI Danielle

DU : 07/07/2011

L'ASSOCIATION DE
MEDIATION SOCIALE AMS

DEMANDEUR(S) :

L'ASSOCIATION DE MEDIATION SOCIALE AMS Résidence
Bellevue, bât A6 143 boulevard Paul Claudel, 13010 MARSEILLE,
représentée par Me FRANZIS Jean-Emmanuel, avocat du barreau
de MARSEILLE

C/

L'Union locale des Syndicats
CGT Quartiers Nord 15/16ème
Monsieur LABOUBI Hichem

DEFENDEUR(S) :

L'Union locale des Syndicats CGT Quartiers Nord 15/16ème 20
rue de Lyon, 13015 MARSEILLE, représentée par Me FERRARO
Jérôme, avocat du barreau de MARSEILLE ,

Copie revêtue de la formule
exécutoire délivrée le :

Monsieur LABOUBI Hichem 33 rue d'Alexandrie, 13015
MARSEILLE, comparant en personne, assisté de Me FERRARO
Jérôme, avocat au barreau de MARSEILLE,

Copie délivrée le :

Date des débats : 2 septembre 2010, 7 octobre 2010, 4
novembre 2010, 16 juin 2011

D) Faits, procédure, moyens et prétentions des parties

Par jugement en date du 18 novembre 2010, auquel il conviendra de se reporter pour l'exposé des faits et de la procédure jusqu'à cette date, le tribunal a transmis à la Cour de cassation la question prioritaire de constitutionnalité présentée et sursis à statuer sur les autres demandes.

Par arrêt du 16 février 2011, la Cour de cassation a renvoyé la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel.

Par arrêt du 29 avril 2011, le Conseil constitutionnel a décidé que l'article L 1111-3 du code du travail était conforme à la Constitution.

L'affaire ayant été remise au rôle de l'audience du 16 juin 2011, l'association AMS a fait valoir :

La désignation de monsieur LABOUBI Hichem est manifestement frauduleuse. Monsieur LABOUBI, lors de sa désignation était sous le coup d'une procédure disciplinaire.

En outre, le syndicat ne peut créer de section syndicale, l'association ne comportant pas 50 salariés au sens de l'article L 1111-3 du code du travail.

L'arrêt du Conseil constitutionnel du 26 mai 2010 a confirmé la constitutionnalité de ce texte.

L'association AMS demande au tribunal de :

Condamner Monsieur Hichem LABOUBI et la CGT à verser chacun la somme de 3 000 euros à l'association AMS au titre de l'article 118 du Code de procédure civile, sur le fondement du dilatoire,

A titre principal,

La désignation de Monsieur Hichem LABOUBI en qualité de Représentant de la Section Syndicale est frauduleuse,

Annuler la désignation de Monsieur Hichem LABOUBI en qualité de Représentant de la Section Syndicale

Annuler la création de la Section Syndicale CGT au sein de l'AMS,

A titre subsidiaire

Annuler la désignation de Monsieur Hichem LABOUBI en qualité de Représentant de la Section Syndicale

Monsieur Hichem LABOUBI au-delà de la désignation en qualité de Représentant de la sanction syndicale CGT qui devra être annulée, Monsieur LABOUBI cherchant à avoir une double protection, à la fois au titre de la désignation et également au titre de la demande d'organisation d'élection, que la demande d'organisation d'élection est frauduleuse.

Condamner l'Union Locale CGT à verser à l'Association AMS une somme de 10000,00 euros à titre de dommages et intérêts pour désignation abusive et abus de droit,

Condamner l'Union Locale CGT à verser à l'Association AMS une somme de 10 000,00 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Monsieur LABOUBI, l'union locale des syndicats CGT des quartiers nord, défenseurs, ainsi que l'Union départementale des syndicats CGT des Bouches du Rhône et la Confédération générale du travail (CGT), intervenants volontaires, font valoir :

Ils se désistent de leur demande en nullité de la procédure.

Sur les 120 à 170 salariés de l'entreprise, 8 seraient susceptibles d'être comptabilisés dans les effectifs au sens de l'article L. 1111-3 du code du travail.

Ce texte jugé constitutionnel n'est pas conforme au droit communautaire et aux engagements internationaux de la France.

Les défendeurs demandent au tribunal de :

Donner acte à l'Union Départementale des Syndicats «CGT» des Bouches-des-Rhône et au Syndicat National de la « Confédération Générale du Travail » (CGT) de leur intervention volontaire dans le cadre de la présente instance,

Y faire droit et déclarer les-dites interventions volontaires recevables,

Rappeler, en tant que de besoin, que la création d'une « section syndicale » n'exige aucun effectif minimum,

Dire que l'article L.III-3 du Code du travail, en sa rédaction applicable, et dont se prévaut l'association demanderesse pour exciper de son effectif à l'appui de la demande d'annulation de la désignation de M. LABOUBI par le syndicat défendeur, est contraire

/ - aux engagements européens et internationaux de la France, en ce qu'il :

- Institue une discrimination injustifiée,

- prive, concrètement, les salariés titulaires des contrats qu'il vise du droit à une représentation syndicale, puisqu'ils ne sont pas pris en compte dans les effectifs au seul motif tiré de la nature particulière de leur contrat de travail,

- les prive également du droit d'accéder à une « organisation » et à une « négociation » collective,

// - au Droit communautaire, et notamment à la Directive du 11 mars 2002, n° 2002/14/CE, établissant un « Cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs », telle qu'interprétée par la CJCE (c 385-05, Droit ouvrier Avril 2007, pages 197 et suiv.) et le Conseil d'Etat (CE, 6 juillet 2007, N° 283892), selon laquelle « L'article 3 paragraphe 1 s'oppose à une réglementation nationale qui exclut, fut-ce temporairement, une catégorie déterminée de travailleurs du calcul du nombre des travailleurs employés au sens de cette disposition »,

En tout état de cause,

Dire que la désignation de M. LABOUBI en qualité de représentant de la section syndicale », en ce qu'elle émane d'une Union Locale affiliée à un syndicat représentatif, est possible même dans une entreprise comptant un effectif inférieur à 50 salariés,

Dire que les effectifs exacts de l'association ne sont pas établis, faute pour la défenderesse de communiquer, de façon exhaustive :

o La nature de ces contrats de travail,

o Leur durée,

o La durée de la convention conclue avec l'Etat, ou la (les) collectivité(s) concernée(s),

En conséquence,

Dire l'association « AMS » infondée en sa demande et l'en débouter,

4

A titre reconventionnel,

La condamner au paiement de la somme de 5 000 € à titre d'indemnité du fait de l'absence de représentation du personnel, sauf production d'un procès-verbal de carence,

L'enjoindre, sous astreinte de 500 € par jour de retard à compter de la notification du Jugement à intervenir, d'avoir à organiser sans délai des élections aux fins de mise en place d'institutions représentatives du personnel en son sein,

La condamner au paiement de la somme de 2 700 € à titre d'indemnité sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile, à l'égard de chacun des exposants,

Motifs de la décision

La désignation d'un représentant syndical peut être contestée par l'employeur, au motif qu'il s'agirait d'une désignation frauduleuse, dès lors qu'elle serait intervenue alors qu'un licenciement était décidé ou envisagé et afin de lui faire échec.

La preuve de la fraude appartient au demandeur et ne peut être présumée.

Monsieur LABOUBI a été désigné en qualité de représentant de la section syndicale du syndicat CGT des quartiers nord, selon courrier daté du 4 juin 2010. C'est par courrier daté du 9 juin 2010 que l'association AMS a convoqué monsieur LABOUBI à un entretien préalable au licenciement. Il existe une discussion sur la date à laquelle l'un et l'autre courrier ont été reçus.

Le courrier manuscrit de désignation de monsieur LABOUBI mentionne le numéro de la lettre recommandée : 1 A 03887055125, mention qui est de la main du rédacteur dudit courrier. Une copie du bordereau du recommandé est produite par les défendeurs. Elle ne comporte aucune date de distribution, mais seulement la date d'expédition, le 5 juin 2010 et la signature du destinataire. Les bordereaux joints par le demandeur à la copie du courrier de désignation, ne portent pas le même numéro et, par conséquent, ne correspondent pas à cet envoi. D'ailleurs, le destinataire en est monsieur LABOUBI. Il s'agit, vraisemblablement du courrier de convocation à l'entretien préalable dont l'avis de réception, également produit, mentionne la date du 11 juin 2010.

Par ailleurs, est produit par l'employeur un courrier manuscrit de la main de monsieur LABOUBI daté du 8 juin 2010 faisant référence à une mise à pied conservatoire du même jour.

Le courrier de désignation ayant été expédié le 5 juin 2010 et monsieur LABOUBI ayant été mis à pied le 8 juin 2010, à défaut de prouver que monsieur LABOUBI a voulu faire échec à un licenciement projeté, l'association AMS n'établit pas le caractère frauduleux de la désignation, peu important que l'employeur produise l'historique de la lettre recommandée N° 1 A 03887055125 faisant apparaître une distribution le 9 juin 2010, dans la mesure où la date d'expédition est antérieure au 8 juin 2010.

Il résulte de l'article L 2142-1-1 alinéa 1 du code du travail les dispositions suivantes :

Chaque syndicat qui constitue, conformément à l'article L. 2142-1, une section syndicale au sein de l'entreprise ou de l'établissement de cinquante salariés ou plus peut, s'il n'est pas représentatif dans l'entreprise ou l'établissement, désigner un représentant de la section pour le représenter au sein de l'entreprise ou de l'établissement.

L'association AMS fait valoir que ses effectifs sont de 8 salariés en application de l'article L 1111-3 du code du travail qui comporte les dispositions suivantes :

Ne sont pas pris en compte dans le calcul des effectifs de l'entreprise :

1° Les apprentis ;

2° Les titulaires d'un contrat initiative-emploi, pendant la durée de la convention prévue à l'article L. 5134-66 ;

3° (Abrogé) ;

4° Les titulaires d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi pendant la durée de la convention mentionnée à l'article L. 5134-19-1 ;

5° (Abrogé) ;

6° Les titulaires d'un contrat de professionnalisation jusqu'au terme prévu par le contrat lorsque celui-ci est à durée déterminée ou jusqu'à la fin de l'action de professionnalisation lorsque le contrat est à durée indéterminée.

Toutefois, ces salariés sont pris en compte pour l'application des dispositions légales relatives à la tarification des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles.

L'association AMS emploie, en effet, un nombre important de salariés, plus de cent, selon différents contrats aidés. Il en résulte que le seuil de 50 salariés au sens de l'article précité n'est pas atteint et que, par conséquent, il ne peut être nommé de représentant de la section syndicale dans l'entreprise en application de l'article L 2142-1-1 du code du travail.

C'est vainement que les défendeurs soutiennent que l'article L 1111-3 du code du travail serait anticonstitutionnel, en l'état de l'arrêt du Conseil constitutionnel en date du 29 avril 2011 qui déclare ce texte conforme à la Constitution.

Par ailleurs, les défendeurs soutiennent également que l'article L 1111-3 du code du travail serait contraire aux engagements européens et internationaux de la France, et notamment à la Directive du 11 mars 2002 n° 2002/14/CE.

L'association AMS est une association d'insertion qui a pour objet, en concluant des contrats aidés visés à l'article L 1111-3 du code du travail, de favoriser l'insertion professionnelle des personnes sans emploi ou rencontrant des difficultés sociales et professionnelles d'accès à l'emploi.

Les défendeurs estiment que les titulaires de ces contrats étant exclus des effectifs de l'entreprise par le texte litigieux, il s'ensuit une discrimination des bénéficiaires de ces contrats et une violation des dispositions de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose :

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.

Les défendeurs énoncent que l'article litigieux introduit une discrimination puisque les bénéficiaires de ces contrats (contrat d'apprentissage, initiative-emploi, contrat d'accompagnement dans l'emploi, contrat unique d'insertion, contrat de professionnalisation) ne sont pas comptabilisés dans les effectifs de l'entreprise, sans toutefois préciser en quoi le fait de ne pas être comptabilisé dans les effectifs de l'entreprise au sens du texte contesté constituerait une discrimination, et en quoi consiste objectivement la discrimination alléguée dès lors que le calcul des effectifs au sens de l'article litigieux est sans effet sur le droit d'adhérer à un syndicat, sur le droit à l'expression d'un salarié dans l'entreprise, sur son droit d'être électeur ou éligible aux instances représentatives, de participer à la détermination des conditions de travail ou à la gestion.

Par contre, l'existence de certaines institutions représentatives (comité d'entreprise, comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail) est soumise à une condition d'effectif, de même la désignation par les syndicats d'un représentant de section syndicale, d'un délégué syndical. Dans ce cas, le décompte des effectifs en application du texte litigieux n'est pas dépourvu d'effet.

Pourrait, également, donner lieu à une contestation identique l'article L 1111-2 du code du travail qui prévoit une prise en compte des salariés dans les effectifs de l'entreprise selon la nature du contrat de travail (contrat de travail à durée déterminée, contrat de travail intermittent, salarié mis à disposition, salarié à temps partiel), disposition qui distingue les salariés selon le temps passé dans l'entreprise. Néanmoins, il s'agit, en l'espèce, d'une prise en compte proportionnelle et non d'une exclusion de certains salariés du calcul telle qu'elle résulte de l'article L 1111-3 du code du travail.

Les défendeurs soutiennent également que l'article contesté ne serait pas conforme au droit communautaire, notamment tel qu'il résulte de l'article 3 de la directive 2002/14/CE, ainsi que de l'interprétation qu'en donne la Cour de justice des Communautés européennes.

Bien que les Directives communautaires n'aient pas d'effet direct en droit interne et ne puissent se substituer à la loi nationale applicable, toutes les autorités des Etats membres, y compris, dans le cadre de leurs compétences, les autorités juridictionnelles, ont l'obligation d'atteindre le résultat prévu par elles, et ont le devoir, en vertu de l'article 10 du Traité instituant la Communauté européenne, devenu l'article 4 § 3 du Traité sur l'Union européenne, de prendre toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution de cette obligation.

L'article 3 § 1 de la directive 2002/14/CE est ainsi rédigé :

La présente directive s'applique, selon le choix fait par les États membres :

- a) aux entreprises employant dans un État membre au moins 50 travailleurs, ou*
- b) aux établissements employant dans un État membre au moins 20 travailleurs.*

Les États membres déterminent le mode de calcul des seuils de travailleurs employés.

En vertu de ce texte, les États membres déterminent le mode de calcul des seuils de travailleurs employés pour l'application de la directive dans les entreprises, et si le Conseil d'état a annulé l'ordonnance N° 2005-892 du 2 août 2005 par arrêt du 6 juillet 2007, c'est, en se référant à l'interprétation donnée par la Cour de justice des communautés européennes de l'article précité et de l'article 1° § 1, sous a) de la Directive 98/59/CE du 20 juillet 1998.

La CJCE, saisie d'une question préjudicielle par le Conseil d'état, a dit pour droit dans l'arrêt du 18 janvier 2007 que la marge d'appréciation dont les États membres disposent en matière de politique sociale ne saurait avoir pour effet de vider de sa substance la mise en oeuvre d'un principe fondamental du droit communautaire ou d'une disposition de ce même droit et que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2002/14 doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale qui exclut, fût-ce temporairement, une catégorie déterminée de travailleurs du calcul du nombre de travailleurs employés au sens de cette disposition.

L'ordonnance annulée prévoyait l'exclusion temporaire des effectifs de l'entreprise des salariés de moins de 26 ans. Il est constant que, comme les salariés de moins de 26 ans, les bénéficiaires de contrats d'apprentissage ou de contrats aidés constituent une catégorie déterminée de travailleurs et ne peuvent, en application de la Directive précitée, être exclus des effectifs de l'entreprise, exclusion qui aurait pour effet de les priver des droits relatifs à l'information et à la consultation des travailleurs ainsi que de ceux bénéficiant aux travailleurs en cas de licenciement collectif en application de la Directive 98/59 CE. En conséquence, l'article L 1111-3 du code du travail qui est de nature à priver le salarié titulaire d'un contrat aidé des droits précités et, en particulier, du droit de bénéficier d'institutions représentatives, n'est pas conforme au droit communautaire qui détermine une protection minimale à laquelle les États ne peuvent déroger qu'en adoptant des mesures nationales plus favorables aux travailleurs.

Dans ces conditions, il ne saurait être fait application des dispositions de l'article L 1111-3 du code du travail à la présente espèce. Le calcul des effectifs devant s'opérer en tenant compte de tous les contrats de travail, il est manifeste au regard du registre d'entrée et de sortie du personnel que l'association emploie régulièrement plus de 50 salariés. En conséquence, monsieur LABOUBI pouvait être régulièrement désigné en qualité de représentant de la section syndicale. Les demandes de l'association AMS seront rejetées, y compris celle relative à une action dilatoire qui n'est nullement établie.

Il n'entre pas dans la compétence du juge de l'élection d'enjoindre à l'employeur, sous astreinte, d'organiser des élections aux fins de mise en place d'institutions représentatives du personnel.

Aucune considération d'équité ou de nature économique ne justifie l'allocation d'une somme quelconque au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par ces motifs

Le Tribunal d'instance, statuant, après débats en audience publique, contradictoirement et en dernier ressort,

Reçoit l'Union départementale des syndicats CGT des Bouches du Rhône et la Confédération générale du travail (CGT) en leur intervention volontaire,

Constate que les défendeurs se désistent de leur demande en nullité de la procédure,

Rejette la requête de l'association AMS,

Rejette le surplus des demandes,

Dit n' y avoir lieu à dépens .

Ainsi fait, jugé et prononcé par mise à disposition au greffe le jeudi 7 juillet 2011 ;

et ont signé le Président et le Greffier,

LE GREFFIER

D.SARFATI

LE PRESIDENT

J-L. MONS

POUR COPIE CERTIFIEE CONFORME A LA MINUTE
Marseille, le 07 JUL 2011
LE GREFFIER

