

TRIBUNAL D'INSTANCE
35, rue Paul Bert
92100 BOULOGNE BT
tél : 01.46.03.08.17
fax : 01.46.03.75.29

Contentieux des élections professionnelles

Notification aux parties d'une décision par lettre
recommandée avec accusé de réception

Référence :
11-06-000391

 **COPIE**

Syndicat BETOR-PUB CFDT
7-9, rue Euryale Dehaynin
75019 PARIS

J'ai l'honneur, pour notification, de vous faire
parvenir sous ce pli une copie de la décision prononcée par ce Tribunal d'Instance à
la date du :

24 JUIL. 2006

dans le litige introduit par :

BETOR-PUB CFDT et autres
et relatif à une difficulté concernant la représentation du personnel dans l'entreprise.

Au tribunal d'instance,
le 26 juillet 2006
Le Greffier en chef

AVIS IMPORTANT :

recours : pourvoi en cassation

art 999 du Nouveau Code de Procédure Civile : Le pourvoi en cassation est de dix jours sauf disposition contraire. Le pourvoi est formé par déclaration orale ou écrite que la partie, ou tout mandataire muni d'un pouvoir spécial, fait, remet ou adresse par pli recommandé au secrétariat de la juridiction qui a rendu la décision attaquée.

art 1000 du Nouveau Code de Procédure Civile : La déclaration indique les nom, prénoms, profession et domicile de demandeur au pourvoi ainsi que les nom et adresse du ou des défendeurs au pourvoi. Elle désigne la décision attaquée.



Min N° 33
RG N° 11-06-000391

Syndicat BETOR-PUB CFDT
C/
Société DEGETEL et autres ...

**TRIBUNAL D'INSTANCE
BOULOGNE BILLANCOURT**

CONTENTIEUX ELECTORAL PROFESSIONNEL

JUGEMENT DU 24 juillet 2006

DEMANDEUR :

Syndicat BETOR-PUB CFDT , 7-9, rue Euryale Dehaynin, 75019 PARIS,
représenté par M. ING, muni d'un pouvoir,

DEFENDEURS :

SA DEGETEL, 46-48 avenue du Général Leclerc, 92100 BOULOGNE
BILLANCOURT,
assistée de Me EYRAUD Marie-Hélène, avocat au barreau de PARIS, 177 rue Saint
Honoré - 75001 PARIS

UNION DEPARTEMENTALE CFE/CGC, 1 rue Charles Lorilleux, 92800 PUTEAUX,
non comparante

UNION DEPARTEMENTALE FO, 37 rue Gay Lussac, 92320 CHATILLON, non
comparante

UNION DEPARTEMENTALE CGT, 32 avenue Champs Pierreux, 92000
NANTERRE, non comparante

UNION DEPARTEMENTALE CFTC, 37 avenue Pierre Grenier, 92100 BOULOGNE
BILLANCOURT, non comparante

Madame COMAR Alexandra , 28 rue de Varennes, 75007 PARIS, comparant en
personne

Monsieur DELEUSIERE Aurélien , 73 rue Marcel Dassault, 92100 BOULOGNE
BILLANCOURT, comparant en personne

COPIE DOSSIER

COPIE

EXECUTOIRE

DELIVRES LE 10 2 06

Monsieur KINIALI Blaise , 17 Bis allée des Gassets, 77700 SERRIS, comparant en personne

Monsieur LOOREN Christophe, 23 rue Bénard, 75014 PARIS, comparant en personne

Monsieur TAURY Cédrik, 11 rue Lebouteux, 75017 PARIS, non comparant

Madame BOSCHER Marie-Aude, 20 rue Paul Bert, 92100 BOULOGNE BILLANCOURT, comparant en personne

Madame BRUYERE Magali, 7 ter rue Guy Moquet, 94700 MAISONS ALFORT, comparant en personne

Madame CHIED Zohra, 195 rue de la Croix Nivert, 75015 PARIS, comparant en personne

Madame JOUVANCEAU Agnès, 7 square Dunois, 75013 PARIS, comparant en personne

COMPOSITION DU TRIBUNAL :

Président : Mme ZISSMANN Agnès, Vice-Présidente
Greffier : Mme DEMOILLIERS

DEBATS :

Audience publique du 10 juillet 2006

Suivant déclaration reçue au greffe le 5 mai 2006, le Syndicat des bureaux d'études, informatique, coopération, expertise comptable, publicité, sondages, conseil, associations de gestion et de comptabilité, logistique de publicité directe (BETOR PUB) CFDT, représenté par M. Houn-Hiep ING, a saisi ce tribunal d'une contestation préélectorale à l'encontre de la SA DEGETEL.

Les parties intéressées ont été convoquées régulièrement à l'audience du 12 juin 2006. Par télécopie du 2 juin 2006, M. ING a informé le greffe du tribunal qu'il entendait contester les résultats des élections au comité d'entreprise et de délégués du personnel, dont le deuxième tour s'était déroulé dans l'entreprise le 29 mai 2006, et demander l'annulation des élections. A l'audience du 12 juin 2006, la cause a été renvoyée au 10 juillet 2006 afin de convoquer les candidats élus.

A cette date M. ING, représentant le syndicat requérant, expose:

- que la société DEGETEL ayant, le 12 avril 2006, convoqué les organisations syndicales représentatives à négocier un protocole d'accord préélectoral le 26 avril 2006, seul s'est présenté le syndicat BETOR PUB, représenté par MM. Gérard GHIGLIONE et Houn-Hiep ING,
- que la direction leur a proposé de reconduire l'accord signé pour les élections précédentes, sans préciser à quelle date le seuil des effectifs avait dépassé 200 salariés,
- qu'elle a refusé d'organiser un vote électronique
- que les parties s'étant séparées sur ce désaccord, la direction a élaboré seule un protocole qu'elle a affiché le lendemain, sans le soumettre à la signature du syndicat BETOR PUB,
- qu'à la même date du 27 avril, M. Denis KLENKLE-LALLEMAND, président du directoire, a envoyé un mail à l'ensemble des salariés afin de les inviter pour le 9 mai 2006 à une réunion d'information concernant les élections
- que ce mail insistait, dans des termes incompatibles avec l'obligation de neutralité patronale, sur le fait qu'un second tour ne pourrait être organisé que si, au premier tour, les syndicats représentatifs ne présentaient pas de listes ou des listes incomplètes, ou si la participation était inférieure à 50% des inscrits
- qu'il était accompagné d'un calendrier fixant le premier tour au lundi 15 mai, le second au lundi 29 mai
- que la date limite de dépôt des candidatures étant fixée au mardi 2 mai à 17 heures, le délai imparti aux organisations représentatives pour constituer et déposer leur liste compte tenu du week-end et du pont du 1er mai étant manifestement insuffisant,
- que la CFDT BETOR PUB ayant immédiatement protesté, elle a reçu en retour trois notes de service, dont le protocole rédigé unilatéralement par la direction,
- que le site intranet de DEGETEL, informant sur les modalités des élections, comportait un lien permettant aux salariés d'entrer en relation avec la direction des ressources humaines pour toute question au sujet des élections, l'existence de ce lien n'ayant pas été abordée dans les discussions préélectorales,
- que le vote par correspondance étant réservé aux absences autorisées et la plupart des salariés travaillant en mission chez des clients, le refus de la direction de mettre en place le vote électronique lui permettait de renforcer son contrôle sur les élections, dans le but de limiter les votes au premier tour,
- que malgré l'absence de protocole préélectoral unanime, la société a accepté un panachage des catégories des listes présentées, dérogeant au code du travail, la candidature de Mme Zohra CHIED ayant été admise alors qu'elle n'avait pas le statut de cadre,
- que l'article 9 du protocole prévoit, sans l'organiser, la possibilité de voter par procuration,

et que préalablement au second tour les modalités de ce vote par procuration ont été largement diffusées par mail de la direction,

- que la présence du président du directoire pendant le scrutin, au même titre que l'obligation pour les salariés travaillant à l'extérieur de demander une autorisation d'absence, permettait un contrôle des salariés se déplaçant pour voter et avait un effet dissuasif,
- que la réunion d'information du 9 mai, à laquelle très peu de salariés étaient présents, a été organisée "contre la majorité radicale du comité d'entreprise" et non en concertation avec cette institution,
- qu'il y a lieu en conséquence de constater:
 - > que la SA DEGETEL n'a pas respecté les articles L.423-3 et suivants du code du travail,
 - > qu'elle n'a pas organisé les élections dès le dépassement des seuils d'effectifs,
 - > que la direction n'a pas respecté son devoir d'impartialité et a pris part à la campagne du premier tour afin de dissuader les votes,
 - > qu'elle n'a pas négocié de bonne foi le protocole préélectoral.

Il demande en conséquence:

- l'annulation des élections,
- la reprise des négociations du protocole préélectoral,
- que le comité d'entreprise sortant ait accès aux mails des salariés,
- la communication de la liste des adresses e-mail des salariés sous astreinte de 500 euros par jour de retard,
- que la direction respecte son obligation de neutralité absolue sous astreinte de 3.500 euros par infraction,
- la communication de la date de dépassement du seuil de 200 salariés sous astreinte de 500 euros par jour de retard,
- l'organisation de nouvelles élections à partir de la première semaine de septembre 2006,
- la condamnation de la société à conclure un accord sur le vote électronique,
- la somme de 2.000 euros sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

A titre subsidiaire, il demande au tribunal de fixer les modalités des opérations électorales et de prescrire des mesures de sûreté sur leur déroulement.

La SA DEGETEL invoque à titre liminaire dans ses conclusions l'irrecevabilité de la demande d'annulation et des demandes subséquentes, formulées par conclusions du 7 juillet 2006 alors que la requête initiale du 2 mai 2006 concernait exclusivement la fixation des modalités d'organisation et de déroulement des opérations électorales sur le fondement de l'article L.433-9 du code du travail. Elle soulève en conséquence la forclusion des demandes ultérieures, le délai pour contester les résultats de l'élection proclamés le 29 mai ayant pris fin le 14 juin 2006,

Sur le fond elle fait observer que:

- elle est composée en quasi-totalité de cadres, pour la plupart ingénieurs,
- en 2004 il a été procédé à l'élection d'une délégation unique du personnel, un protocole préélectoral ayant été signé avec la CFDT, seule organisation qui s'est présentée à la négociation,
- le seuil de 200 salariés ayant été dépassé le 6 mars 2006, les élections pour le renouvellement des institutions représentatives du personnel ont été organisées séparément

- pour les délégués du personnel et le comité d'entreprise,
- les deux représentants mandatés par le syndicat CFDT BETOR PUB, seuls présents à la négociation préélectorale, ont demandé à la direction d'abaisser de 12 à 6 mois la condition d'ancienneté pour l'éligibilité et de mettre en place le vote électronique,
- le chef d'entreprise s'étant déclaré hostile à ces deux mesures, les représentants CFDT ont quitté la réunion au bout d'un quart d'heure, sans laisser place à une quelconque discussion ou négociation,
- ce comportement ne vaut pas dénonciation du protocole signé en vue des élections précédentes,
- les représentants CFDT ayant quitté la salle de négociations sans même prendre connaissance du projet de protocole préparé par la direction, celle-ci n'avait aucune raison de solliciter leur signature avant de le diffuser comme adopté unilatéralement,
- le calendrier est identique à celui que la CFDT avait approuvé deux ans auparavant,
- à défaut de saisine du juge d'instance - à laquelle la CFDT n'a procédé que le 3 mai - c'est à l'employeur qu'il appartient de fixer les modalités d'organisation et de déroulement des opérations électorales,
- il n'a aucune obligation légale de communiquer aux organisations syndicales qui ne se sont pas présentées ou qui ont quitté les négociations le protocole par lequel il fixe seul ces modalités, ni le texte de l'affichage informant les salariés,
- les représentants du personnel CFDT ont été informés comme l'ensemble du personnel par affichage le 27 avril et par e-mail le 5 mai,
- aucune disposition n'impose le vote par correspondance - prévu en l'espèce - ni le vote électronique, qui en l'état actuel des textes et de la jurisprudence est source de contestations dans les entreprises qui l'ont mis en place, et qui ne se justifie pas au regard des effectifs de DEGETEL et de leur répartition géographique,
- les modalités mises en place par l'employeur ne sont pas critiquables,
- en tout état de cause elles n'ont pu fausser le résultat du scrutin, la CFDT n'ayant présenté de candidats ni au premier, ni au deuxième tour,
- l'entreprise ne comptant que deux employés, la constitution d'un collège unique (approuvée par la CFDT pour les élections de 2004) n'a pas faussé le résultat du scrutin, d'autant plus que Mme Zohra CHIED, dont le syndicat requérant conteste l'élection, est l'une de ces deux employées,
- le mail du 27 avril est une note d'information ne manifestant aucune attitude partielle de la direction,
- le vote par procuration est mentionné par erreur dans le protocole préélectoral et n'a pas été utilisé en fait,
- un représentant de l'employeur était présent, ainsi qu'un représentant des salariés, au moment du dépouillement, mais non pendant les élections,
- des membres du comité d'entreprise étaient présents et ont pu prendre la parole à la réunion d'information du 9 mai,
- le comité d'entreprise sortant n'étant pas partie à la présente instance, la demande tendant à lui voir communiquer les adresses e-mail des salariés est irrecevable,
- il en est de même de la demande de condamnation sous astreinte pour toute atteinte à la neutralité patronale, non définie précisément.

La SA DEGETEL demande au tribunal de rejeter la contestation et de valider les élections, et à titre subsidiaire, en cas d'annulation, de fixer les termes des protocoles préélectoraux conformément à la loi.

Elle demande les sommes de 500 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et de 1.000 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

MOTIFS

SUR LA RECEVABILITE

Attendu que les articles L.423-15, en ce qui concerne les élections de délégués du personnel, et L.433-11 du code du travail, en matière d'élections au comité d'entreprise, donnent compétence au tribunal d'instance pour les contestations relatives:

- à l'électorat
- à la régularité des opérations électorales
- à la désignation des représentants syndicaux au comité d'entreprise;

Qu'il peut également sur le fondement des articles L.423-13 et L.433-9 du code du travail être saisi, à titre préalable, des contestations relatives à leur organisation, sauf accord unanime des organisations syndicales représentatives conclu conformément aux dispositions des articles L.423-3 alinéa premier et L. 433-2 alinéa 5;

Attendu que les articles R.423-3 et R.433-4 fixent à peine d'irrecevabilité un délai de trois jours pour les contestations relatives à l'électorat, et de quinze jours après l'élection pour les contestations relatives à la régularité des opérations électorales;

Attendu toutefois que la Cour de Cassation a admis, dans un arrêt du 16 décembre 1982, la recevabilité d'une demande additionnelle tendant à l'annulation des élections, formée par un syndicat plus de 15 jours après les élections, qui présentait un lien suffisant avec sa demande originaire, dont le juge était encore saisi, tendant à l'annulation d'un protocole préélectoral auquel il n'avait pas participé;

Attendu que, dès le 2 juin 2006, le syndicat BETOR PUB a communiqué au greffe du tribunal d'instance les résultats des élections du 29 mai en déclarant les contester; qu'à cette télécopie est annexé un courrier adressé le même jour à l'employeur pour l'informer que cette annulation serait demandée à l'audience du 12 juin; qu'à cette date le renvoi a été ordonné pour permettre au greffe de convoquer les candidats élus, parties intéressées à la demande d'annulation des élections;

Attendu que dès lors le syndicat requérant ne saurait se voir opposer l'irrecevabilité de sa demande d'annulation au motif de la forclusion;

SUR LA DENONCIATION DU PROTOCOLE PREELECTORAL DE 2004

Attendu qu'il résulte des propres écritures de l'employeur qu'il a proposé aux représentants CFDT, convoqués à une négociation préélectorale le 26 avril 2006, un projet reprenant presque à l'identique le protocole que leur organisation avait signé en 2004; que ceux-ci ont exigé en préalable deux modifications importantes - la mise en place du vote électronique et la diminution de moitié de l'ancienneté nécessaire à l'éligibilité - et que devant la réticence de M. KLENKLE-LALLEMAND ils ont immédiatement quitté la salle;

qu'il a considéré cette attitude comme un refus définitif, excluant tout accord négocié et l'autorisant à fixer unilatéralement les modalités d'organisation des élections;

Attendu qu'il ne saurait à la fois développer cette analyse et soutenir que, faute de dénonciation expresse, c'est le protocole d'accord de 2004 qui a continué à s'appliquer en 2006;

SUR LES COLLEGES ELECTORAUX

Attendu que le protocole d'accord préélectoral contient deux sortes de dispositions:

- celles prévues respectivement par les articles L.423-3 alinéa premier pour les élections de délégués du personnel et L. 433-2 alinéa 5 pour les élections au comité d'entreprise, qui permettent aux partenaires sociaux de déroger aux règles du code du travail fixant le nombre et la composition des collèges électoraux, ainsi qu'à celles relatives à la répartition des électeurs et des sièges entre les collèges, l'unanimité étant requise sur le premier point à peine de nullité,
- celles prévues par les articles L.423-13 et L.433-9 du code du travail, relatives à l'organisation matérielle de l'élection, l'absence d'unanimité ne rendant pas à elle seule le protocole irrégulier, mais permettant aux non-signataires de saisir le juge d'instance;

Attendu qu'en vertu des articles L. 423-2 et L.433-2 du code du travail:

- pour les élections de délégués du personnel, il est constitué deux collèges: un réservé aux ouvriers et aux employés, un aux ingénieurs, chefs de service, techniciens, agents de maîtrise et assimilés,
- pour les élections au comité d'entreprise, lorsque le nombre des ingénieurs, chefs de service et cadres administratifs, commerciaux ou techniques assimilés est au moins égal à 25, ces catégories constituent un troisième collège;

Attendu qu'il n'est pas contesté que, pour les élections de 2004, il avait été constitué par accord unanime un collège unique;

Attendu que l'employeur, fixant seul les modalités du vote en 2006 faute d'accord unanime, a repris la même disposition dérogatoire au code du travail;

Attendu que, dans sa contestation, le syndicat BETOR PUB se réfère notamment à la violation des dispositions de l'article L.423-3 du code du travail, particulièrement du fait de la présentation de listes panachées cadres et non-cadres;

Attendu qu'à l'issue des débats, M. ING a déclaré qu'il était prêt à accepter le principe d'un collège unique; que toutefois cette déclaration d'intention a posteriori ne remplit pas les conditions impératives de l'article L.433-2 du code du travail, suivant lesquels "le nombre et la composition des collèges électoraux ne peuvent être modifiés par une convention, un accord collectif de travail, étendu ou non, ou un accord préélectoral que lorsque la convention ou l'accord est signé par toutes les organisations syndicales représentatives existant dans l'entreprise. L'accord préélectoral est obligatoirement transmis à l'inspecteur du travail";

Attendu que le juge d'instance statue sur les modalités relatives à l'organisation matérielle de l'élection, en application des articles L.423-13 et L.433-9 du code du travail, lorsqu'il en est requis par l'employeur ou une organisation non signataire du protocole préélectoral, mais qu'il ne peut en aucun cas modifier le nombre et la composition des collèges électoraux telle qu'elle résulte du code du travail, cette faculté étant réservée aux partenaires sociaux unanimes;

Attendu qu'à la demande du tribunal, l'employeur a adressé en cours de délibéré les listes électorales complétées par la mention du statut des intéressés, accompagnées d'une note explicative; qu'il en résulte que les effectifs de DEGETEL étaient composés de 214 salariés, dont 194 ayant au moins trois mois d'ancienneté le 15 mai 2006, tous cadres et assimilés à l'exception:

- de deux employées, Mmes CHIED et DAUFOR-JALENTIN, dont la première s'est présentée et a été élue,
- de trois agents de maîtrise qui auraient dû être classés comme cadres, Mme LECHEVALLIER au regard de son contrat de travail, Mme RICORDEL et M. ISAI au regard de la convention collective;

Attendu que le syndicat BETOR PUB conteste cette analyse;

Attendu que l'inspecteur du travail, incompetent pour aménager le nombre et la composition des collèges, doit en revanche être saisi, à défaut d'accord entre les partenaires sociaux, pour déterminer la répartition, entre les collèges existants, des électeurs et des sièges en se fondant notamment sur la convention collective;

Attendu que force est de constater que, faute d'accord préélectoral unanime, les élections ne pouvaient être organisées dans un collège unique; qu'en l'état des effectifs tels qu'ils résultent des listes électorales il y avait lieu à la constitution de deux collèges pour les élections de délégués du personnel et de trois collèges pour celles du comité d'entreprise, sauf décision de l'inspecteur du travail constatant que les trois salariés classés agents de maîtrise auraient dû voter dans le collège cadres, auquel cas le collège agents de maîtrise ne comporterait aucun électeur;

Attendu que la répartition des électeurs et des sièges, et par conséquent la présentation des listes de candidats dans plusieurs collèges et non dans un collège unique, ne peut être considérée comme sans incidence sur le résultat des élections; qu'ainsi le non-respect des dispositions des articles L.423-3 alinéa premier et L. 433-2 alinéa 5 du code du travail justifie l'annulation des élections;

SUR LA NEUTRALITE PATRONALE

Attendu que la Chambre sociale, dans des décisions relatives à l'obligation de neutralité patronale, et la Chambre criminelle, à l'occasion de poursuites pour délit d'entrave, ont été amenées à se prononcer sur l'incitation à s'abstenir au premier tour pour permettre au second tour la présentation d'une liste des candidats libres;

Attendu qu'ont ainsi été jugés constitutifs de délit d'entrave l'apposition d'une affiche recommandant aux salariés de s'abstenir ou de voter blanc au premier tour et tendant, sous

l'apparence d'une information objective, à "peser de tout le poids patronal dans le déroulement du vote" (Crim. 5 janvier 1977), ou une note de service diffusée et affichée, invitant les salariés à s'abstenir pour que le quorum ne soit pas atteint et que des candidats libres puissent être présentés au second tour (Crim. 20 mars 1979); qu'ont été jugés contraires à l'obligation de neutralité patronale l'envoi à des promotrices dispersées dans toute la France d'une circulaire soulignant qu'au cas où le quorum ne serait pas atteint, une liste sans attache syndicale ou politique briguerait les suffrages, et indiquant d'ores et déjà les noms des candidats qui se présenteraient au second tour en tenant pour acquis l'échec, visiblement souhaité, du premier tour (Soc. 17 mars 1971), ou une note largement diffusée dans l'entreprise sous prétexte d'information pour inviter à l'abstention des électeurs au premier tour, et une affiche apposée avec l'assentiment de l'employeur indiquant les noms des candidats libres qui se présenteraient au deuxième tour (Soc. 10 mai 1978); que dans un arrêt du 16 février 1977 en revanche, la Chambre sociale a admis que ne portait pas atteinte à la liberté du vote la distribution de tracts expliquant le déroulement des opérations électorales et indiquant que seuls des candidats libres pourraient se présenter au deuxième tour, dès lors que ces tracts ne contenaient ni "menaces" ni "pressions caractérisées" de la part de l'employeur;

Attendu que le mail diffusé à tous les salariés, le 27 mai 2006, par M. Denis KLENKLE-LALLEMAND commence par un exposé des spécificités de l'élection de 2006 par rapport à celle de 2004, suivie d'un rappel des dispositions légales concernant l'organisation d'un deuxième tour; qu'après avoir énoncé une première fois la règle suivant laquelle les organisations syndicales représentatives bénéficient au premier tour d'un monopole, qui a pour conséquence l'absence de deuxième tour si elles présentent un nombre suffisant de candidats et si la participation est supérieure au quorum, le chef d'entreprise reprend cette analyse en sens inverse, spécifiant que le deuxième tour "*n'aura lieu que si*" les syndicats ne présentent pas de candidats en nombre suffisant ou si la participation au premier tour est inférieure au quorum; qu'il n'hésite pas dans un troisième temps devant l'interpellation directe: "*Par conséquent, si tu souhaites te présenter sans appartenir à une liste syndicale ou si tu souhaites avoir le choix de voter pour une liste non syndicale et bénéficier ainsi d'un pluralisme potentiellement plus grand, il est nécessaire qu'il y ait un second tour. Et pour qu'il y ait second tour il convient:*

- 1) que les syndicats ne présentent aucun candidat ou n'aient pas suffisamment de candidats pour pourvoir tous les sièges, décision qui leur appartient,*
- 2) ou qu'il n'y ait pas assez de votants afin que la participation au premier tour soit inférieure au quorum (moins de 50 % des inscrits)";*

Attendu que, par son insistance aussi bien que par la qualité du signataire, cette note ne peut être considérée comme compatible avec l'obligation de neutralité de l'employeur; que M. KLENKLE-LALLEMAND, se défend d'avoir rendu publiques ses relations difficiles avec une partie des élus sortants ou d'avoir cherché à éviter leur réélection, mais ne conteste pas la réalité de ce conflit;

Attendu que l'effet négatif de cette note sur le monopole institué au profit des organisations syndicales au premier tour est encore renforcé par le calendrier adopté unilatéralement; qu'en effet, diffusée le jeudi 27 avril à 18 h 23, elle invitait les salariés à une réunion d'information le 9 mai, soit 6 jours avant le premier tour du scrutin, alors que la date limite du dépôt des candidatures était fixée au mardi 2 mai à 17 heures; que les représentants du syndicat BETOR PUB, seule organisation représentative présente dans l'entreprise, n'ont fait l'objet d'aucune information particulière sur ce délai particulièrement réduit et que ne

justifiait aucune urgence; qu'ils disposaient du vendredi 28 avril et du mardi 2 mai, soit deux jours ouvrables coupés par le week-end prolongé du 1er mai, pour prendre connaissance de la date et de l'heure limite en consultant leur courrier électronique ou les panneaux d'affichage, constituer une liste complète malgré l'effet dissuasif du message diffusé le 27 avril et recueillir les signatures; qu'il y a lieu de rappeler que, sur le fondement de l'ancien article L.420-7 du code du travail, la Cour de Cassation jugeait que le protocole préélectoral ne pouvait prévoir un délai entre le dépôt des candidatures et le scrutin qu'en fonction des nécessités d'organisation du vote, notamment l'envoi du matériel de vote par correspondance; que le protocole préélectoral peut prévoir un délai qui s'impose alors à tous, mais qu'en l'espèce, faute de signature par la seule organisation représentative, c'est l'employeur seul qui a arrêté les modalités d'organisation du scrutin; que seul est admissible dans ce cas un délai imposé par les contraintes matérielles d'organisation; que rien ne justifiait une telle précipitation, les candidats au vote par correspondance n'ayant été invités à se manifester que par mails des 4 et 5 mai; que la loyauté aurait exigé à tout le moins que la date limite de dépôt des candidatures soit fixée après et non avant la réunion d'information fixée par l'employeur au 9 mai; qu'en fixant sans motif légitime un délai ne permettant pas aux organisations syndicales représentatives de présenter une liste complète, l'employeur confirme le manquement à l'obligation de neutralité manifesté dans la présentation de son mail du 27 avril;

Attendu en revanche que la présence physique de l'employeur ou de son représentant pendant le scrutin et a fortiori pendant le dépouillement ne peut être considérée, en l'absence de toute autre manifestation, comme une pression ou un signe de partialité, le chef d'entreprise ayant intérêt à contrôler le bon déroulement du vote qui peut mettre en jeu sa responsabilité civile et pénale;

SUR LE VOTE PAR PROCURATION ET SUR LE VOTE ELECTRONIQUE

Attendu que le vote par procuration, autorisé pour les élections politiques, est avec raison prohibé en matière d'élections professionnelles, compte tenu du lien de subordination entre l'employeur chargé de l'organisation du vote et les salariés électeurs, afin d'exclure l'éventualité de pressions incompatibles avec la sincérité et la régularité du scrutin; que le recours à cette modalité de vote serait de nature à mettre en cause la loyauté et la régularité du scrutin; que l'article 9 du "protocole" du 26 avril, qui énonce les mesures adoptées unilatéralement par l'employeur, quoiqu'intitulé "vote par correspondance et vote par procuration", est exclusivement consacré au vote par correspondance; que dans un mail diffusé le 22 mai 2006 en vue du deuxième tour, la direction a indiqué aux salariés les modalités d'un tel vote, mais qu'il n'apparaît pas qu'il en ait été effectivement fait usage;

Attendu que l'article 54 de la loi du 21 juin 2004 a inséré dans les articles L.423-13 et L.433-9 du code du travail, à la suite de la phrase: "L'élection a lieu au scrutin secret sous enveloppe", l'alternative: "ou par vote électronique, dans les conditions et selon les modalités définies par décret en Conseil d'Etat";

Attendu que, contrairement au vote par correspondance qui, non prévu par les textes, est organisé, soit par la convention collective, soit par le protocole d'accord préélectoral, soit par le juge d'instance chargé de fixer les modalités du scrutin en cas de désaccord, et qui ne peut remplacer le vote physique pour l'ensemble du personnel que par accord préélectoral unanime, cette modification législative a fait du vote électronique une modalité équivalente

pouvant remplacer le vote physique sur support papier, sa mise en oeuvre ne requérant pas l'accord unanime des organisations syndicales représentatives;

Attendu que ces dispositions renvoient à un décret en conseil d'Etat les modalités d'organisation du vote électronique; qu'elles ne subordonnent pas à la publication de ce décret d'application la validité du vote électronique lui-même; qu'en revanche, en l'absence de dispositions réglementaires dérogatoires au droit commun pour tenir compte de la spécificité inhérente à ce type de scrutin, sa mise en oeuvre pose de multiples problèmes et donne lieu à des contestations, tant sur la fiabilité et la confidentialité du logiciel - que le juge ne peut résoudre sans interroger la CNIL, voire sans recourir à des mesures d'expertise - que sur l'adaptation des modalités du vote, qui doivent respecter les principes généraux du droit électoral et les règles propres aux élections professionnelles telles qu'elles résultent du code du travail, sauf dérogation résultant d'un accord préélectoral unanime; que le vote électronique paraît donc devoir être réservé en l'état à des entreprises dont la taille et la dispersion géographique des lieux de travail rendent particulièrement difficile le vote traditionnel;

Attendu notamment que, conformément au deuxième alinéa des articles L.423-13 et L.433-9 du code du travail, un accord unanime est nécessaire pour déroger à la règle suivant laquelle l'élection a lieu pendant le temps de travail; qu'une entreprise dont les salariés sont en mission dans des entreprises clientes ne peut imposer à celles-ci d'autoriser aux consultants l'accès à INTERNET pour se connecter au serveur, ce qui peut leur créer des difficultés pour participer au vote électronique;

Attendu qu'il n'apparaît pas souhaitable de passer outre aux réticences de l'employeur en imposant le vote électronique;

SUR LES AUTRES DEMANDES DU SYNDICAT REQUERANT

Attendu que la demande tendant à voir communiquer au CE sortant les adresses e-mail des salariés n'est fondée sur aucune disposition légale ou conventionnelle et n'est pas à titre principal dans la compétence du tribunal d'instance; que le comité d'entreprise sortant, qui n'est pas partie au présent litige, a en outre perdu sa personnalité juridique au terme du mandat de ses membres, qui ne pouvait être prorogé que par accord unanime;

Attendu que les manquements de l'employeur à son obligation de neutralité peuvent être sanctionnés par l'annulation des élections et, le cas échéant, par une condamnation pénale pour délit d'entrave; que le prononcé d'une astreinte pour chaque manquement à cette obligation légale serait inexécutable, ces manquements ne pouvant être caractérisés qu'au cas par cas suivant l'appréciation du tribunal;

Attendu que l'employeur a communiqué dans ses conclusions la date à laquelle a été atteint le seuil de 200 salariés, le 6 mars 2006;

SUR LA FIXATION DES MODALITES DU VOTE

Attendu que la SA DEGETEL demande à titre subsidiaire au tribunal, au cas où il annulerait les élections, de fixer les termes des protocoles préélectoraux; que la fixation unilatérale des modalités du vote, soit par l'employeur lorsqu'aucune négociation n'a pu

aboutir, soit par le juge à la demande d'une partie non signataire, n'est pas assimilable à un protocole d'accord préélectoral, qui ne peut être signé qu'entre l'employeur et l'une au moins des organisations syndicales représentatives;

Attendu qu'eu égard à la dégradation des relations entre les parties, il n'y a pas lieu de les renvoyer à négocier un protocole préélectoral pour fixer les modalités relatives à l'organisation matérielle des élections; qu'il apparaît toutefois particulièrement regrettable, eu égard à la structure des effectifs, qu'elles ne puissent pas conclure un accord dérogatoire sur le nombre et la composition des collèges, alors que le syndicat demandeur est prêt à accepter un collège unique; qu'il y a lieu de prévoir, au début du calendrier électoral fixé par le tribunal, un délai pour leur permettre, d'une part de négocier sur ce point précis, et d'autre part de saisir l'inspecteur du travail en cas de désaccord sur la répartition des salariés et des sièges; que pour le surplus les élections se dérouleront suivant les modalités fixées au dispositif;

SUR LES DOMMAGES ET INTERETS ET L'ARTICLE 700 DU NOUVEAU CODE DE PROCEDURE CIVILE

Attendu que la procédure du syndicat BETOR PUB n'est pas abusive;

Attendu qu'il n'est pas inéquitable de laisser à chaque partie la charge de ses frais irrépétibles, le syndicat requérant représenté par un de ses membres ne justifiant pas au surplus des frais exposés;

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL, statuant publiquement, en matière électorale et en dernier ressort,

Rejette l'exception d'irrecevabilité tirée de la forclusion,

Annule les élections de délégués du personnel et du comité d'entreprise organisées les 15 et 29 mai 2006 au sein de la SA DEGETEL,

Dit que pour les nouvelles élections les collèges électoraux seront constitués conformément aux dispositions des articles L.423-2 et L.433-2 du code du travail, soit deux collèges pour les élections de délégués du personnel et trois collèges pour les élections au comité d'entreprise, sauf conclusion d'un accord préélectoral unanime dérogatoire, en vue duquel l'employeur devra convoquer les organisations syndicales représentatives à une ou plusieurs réunions de négociation au cours de la première semaine du mois de septembre 2006,

Dit qu'en cas de désaccord sur la répartition du personnel et des sièges entre les collèges tels que définis soit par accord unanime soit, à défaut d'un tel accord, conformément au présent jugement, l'inspecteur du travail devra être saisi par la partie la plus diligente au plus tard le 15 septembre 2006,

Dit qu'il n'y a pas lieu d'organiser le vote sous forme électronique; qu'il se déroulera physiquement dans les locaux de l'entreprise et que pourront voter par correspondance les

salariés absents, dans les conditions et suivant les modalités prévues à l'occasion des élections annulées,

Fixe le premier tour du scrutin au 28 septembre 2006 ou, le cas échéant, 15 jours après la décision de l'inspecteur du travail statuant sur la répartition,

Fixe le deuxième tour du scrutin, s'il y a lieu de l'organiser, au 12 octobre 2006 ou, en cas de saisine de l'inspecteur du travail, 15 jours après le premier tour,

Fixe la date limite de dépôt des candidatures au dixième jour avant la date du scrutin, soit en principe le 18 septembre à 17 heures pour le premier tour et le 2 octobre à 17 heures pour le second.,

Déboute les parties du surplus de leurs demandes,

Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile,

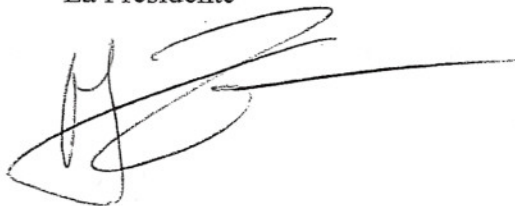
Rappelle qu'en la matière le tribunal statue sans frais ni dépens.

Ainsi fait et jugé à Boulogne Billancourt, le 24 juillet 2006, par mise à disposition au Greffe.

La Greffière



La Présidente



POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME

26-7-06

LE GREFFIER