



HAL
open science

”Caractère préalable de la renonciation au droit d’être désigné délégué syndical”

Christophe Mariano

► **To cite this version:**

Christophe Mariano. ”Caractère préalable de la renonciation au droit d’être désigné délégué syndical”. Bulletin Joly Travail, 2021, n° 7, p. 24 (200h9). hal-03277288

HAL Id: hal-03277288

<https://uca.hal.science/hal-03277288>

Submitted on 4 Jul 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Caractère préalable de la renonciation au droit d'être désigné délégué syndical

Cass. soc., 9 juin 2021, n° 19-24.678, F-P

Depuis que la désignation d'un salarié en tant que délégué syndical dépend de l'obtention d'une légitimité électorale personnelle – 10% des suffrages valablement exprimés dans le collège de présentation au premier tour des élections professionnelles –, l'histoire de l'article L. 2143-3 du Code du travail est celle d'un assouplissement progressif ayant permis au syndicat de reconquérir un certain espace de liberté dans le choix de ses représentants. Pourtant, après l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, ni la Cour de cassation (Cass. soc., 14 avr. 2010, n° 09-60.426 : Bull. civ. V, n° 100) ni le Conseil constitutionnel (Cons. const., 12 nov. 2010, n° 2010-63/64/65, QPC) n'avaient trouvé à redire concernant ce bouleversement et son caractère très strict. Malgré tout, la seule échappatoire alors imaginée, et consistant à ne permettre la désignation d'un candidat ne remplissant pas l'exigence électorale ou d'un simple adhérent que s'il ne reste plus aucun candidat remplissant la condition électorale dans le périmètre de désignation, laissait prospérer de nombreuses hypothèses paralysantes susceptibles de priver le syndicat de délégué syndical. De quoi amener le législateur à consacrer d'autres exceptions.

C'est ainsi, dans un premier temps, que la loi n° 2014-588 du 5 mars 2014 permit le recours aux échelons subsidiaires de désignation même lorsque l'absence de candidat remplissant la condition électorale était originelle, c'est-à-dire lorsqu'aucun des candidats présentés par le syndicat n'avait obtenu le score de 10% lors des élections. Puis, dans un second temps, la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 créa une exception assise, cette fois-ci, sur un schéma « volontaire » tenant à la renonciation écrite au droit d'être désigné délégué syndical émanant des élus et candidats satisfaisant à l'onction électorale, par opposition aux deux schémas « involontaires » consacrés jusque-là et qui tenaient plus de l'impossibilité matérielle de trouver un salarié remplissant les conditions de désignation. Cette marge de manœuvre supplémentaire accordée au syndicat pour choisir son délégué syndical, qui n'avait jusque-là pas pu s'imposer en jurisprudence (Cass. soc., 29 juin 2011, n° 10-60.394 : Bull. civ. V, n° 180. – Cass. soc., 24 mai 2016, n° 15-21.410, inédit), marqua un vrai basculement. Un basculement, d'abord, vers une meilleure prise en compte législative des difficultés auxquelles peut se confronter un syndicat dans le processus désignatif, au point que la Cour de cassation énonça que par cette dernière réforme « le législateur a entendu éviter l'absence de délégué syndical dans les entreprises » (Cass. soc., 8 juill. 2020, n° 19-14.605, publié au

Bulletin ; BJT sept. 2020, n° 113y7, p. 32, note Auzero G.). Un basculement, ensuite, vers un plus grand respect des normes sociales internationales, au point que le Comité européen des droits sociaux (CEDS), amené à se prononcer récemment sur la question (CEDS, 9 septembre 2020, réclamation n° 142/2017, FIECI et SNEPI CFE-CGC c. France, publiée le 1er février 2021), a pu constater qu'antérieurement à la réforme du 29 mars 2018 le droit français contenait « des règles susceptibles de limiter de manière injustifiée la possibilité des syndicats de désigner leurs représentants aux fins de la négociation collective », ce qui « portait atteinte à la liberté des syndicats de mener efficacement leurs activités » et emportait violation de l'article 5 de la Charte sociale européenne, alors qu'après l'entrée en vigueur de la réforme de 2018, le même comité a pu noter que « les organisations syndicales représentatives ne sont (...) jamais dans l'impossibilité de choisir leur représentant », de sorte qu'aucune violation de l'article 5 de la Charte ne persiste.

Encore fallait-il que cette nouvelle voie d'accès aux échelons subsidiaires de désignation ne soit pas obstruée par la nécessité d'obtenir, pour le syndicat, une renonciation générale, toutes listes syndicales confondues, des élus et candidats remplissant la condition de légitimité électorale. Car si la Cour de cassation avait déjà pu juger que « s'il n'est pas exclu qu'un syndicat puisse désigner un salarié candidat sur la liste d'un autre syndicat, qui a obtenu au moins 10 % des voix et qui l'accepte librement, l'article L. 2143-3 du code du travail n'exige pas de l'organisation syndicale qu'elle propose, préalablement à la désignation d'un délégué syndical en application de l'alinéa 2 de l'article précité, à l'ensemble des candidats ayant obtenu au moins 10 %, toutes listes syndicales confondues, d'être désigné délégué syndical » (Cass. soc., 27 févr. 2013, n° 12-15.807 : Bull. civ. V, n° 65 ; Dr. soc. 2013, p. 468, note Petit F.), la nouvelle mécanique de la renonciation issue de la loi du 29 mars 2018 aurait pu être interprétée comme réintégrant, à ce titre, l'exigence de sollicitation de tous les autres élus et candidats remplissant la condition légale de légitimité. S'appuyant sur l'objectif précité de lutte contre l'absence de délégué syndical, la Haute juridiction a toutefois écarté cette interprétation en jugeant que la phase de renonciation à laquelle est subordonnée la désignation d'un salarié sans légitimité électorale minimum – candidat ou adhérent – vise seulement, pour une organisation syndicale donnée, « tous les élus ou tous les candidats **qu'elle a présentés** aux dernières élections professionnelles » (Cass. soc., 8 juill. 2020, préc.).

Mais si les juges du quai de l'Horloge souhaitent donner plein effet au desserrement de la condition de légitimité électorale permis par le procédé de la renonciation sans le

complexifier inutilement, ils veillent tout de même à ce que la manifestation de volonté abdicative (Dreifuss-Netter F., *Les manifestations de volonté abdicatives*, LGDJ, 1985) présente une certaine intégrité pour fonder la désignation d'un candidat sans légitimité électorale minimum ou d'un simple adhérent. C'est ce que démontre l'arrêt sous examen.

En l'espèce, un syndicat avait désigné en tant que déléguée syndicale, le 11 juin 2019, une salariée dont la lecture du moyen annexé à l'arrêt nous apprend qu'elle avait été candidate dans un périmètre ne correspondant pas à son périmètre de désignation et qui, en conséquence, ne remplissait pas la condition de légitimité électorale dans celui-ci. Par la suite, les sociétés formant l'unité économique et sociale (UES) au sein de laquelle la désignation avait été opérée saisirent, le 24 juin 2019, le tribunal d'instance afin de contester celle-ci. Déboutée par les juges du fond, les sociétés requérantes formèrent un pourvoi en cassation à l'appui duquel elles critiquent le jugement rendu en leur défaveur en ce que celui-ci a pris en compte, pour valider la désignation effectuée en dehors des 21 candidats du syndicat ayant obtenu 10% des voix, les renonciations de ceux-ci alors qu'elles avaient été produites en cours d'instance et établies postérieurement à la date de la désignation litigieuse. La Haute juridiction casse le jugement du tribunal d'instance au visa de l'article L. 2143-3 du Code du travail dont elle reproduit le contenu avant de recourir à la même motivation que celle élaborée dans l'arrêt précité du 8 juillet 2020 en la complétant, toutefois, sur un point. Plus précisément, au moment de livrer l'interprétation devant être faite, à la lumière des travaux préparatoires à la loi du 29 mars 2018, de la possibilité légale de désignation subsidiaire en cas de renonciation écrite des élus à leur droit d'être désigné délégué syndical, la Haute juridiction vise l'ensemble des élus ou candidats présentés par le syndicat aux dernières élections professionnelles qui « ont renoncé **préalablement** à être désignés délégué syndical ». Ce faisant, le présent arrêt insiste sur la condition d'antériorité de la renonciation qui doit donc bien précéder la désignation syndicale subsidiaire. Dès lors, le juge d'instance est censuré pour avoir fait produire effet aux renonciations intervenues entre le 26 juin et le 19 juillet 2019, soit à des dates postérieures à la désignation du 11 juin 2019, alors que le syndicat « ne pouvait se prévaloir d'une renonciation de ses élus et candidats ayant obtenu un score électoral de 10 % des suffrages à leur droit d'être désigné délégué syndical, intervenue postérieurement à la désignation de la salariée en cette qualité ».

Cette solution doit être pleinement approuvée en ce qu'elle livre une borne temporelle cohérente à la faculté de renonciation, pour les salariés possédant la légitimité électorale exigée, à leur droit d'être désigné délégué syndical. Il est évident que la validité de la

désignation syndicale s'apprécie au moment où elle est effectuée. Or, comment reconnaître la validité d'une désignation subsidiaire visant un candidat n'ayant pas atteint le seuil électoral minimum ou un simple adhérent si, au moment où elle est effectuée, il n'est pas encore établi que l'ordre de priorité légal faisant normalement barrage à cette désignation a été levé par les renonciations des salariés prioritaires ? L'admettre reviendrait à inverser le schéma inhérent à la renonciation et qui veut que la manifestation de volonté abdicative précède l'exercice du droit déserté ou l'occupation de l'espace juridique laissé vacant. Dans ce cadre, le bénéficiaire de la renonciation ne peut entrer en scène qu'une fois celle-ci totalement évacuée par celui ou ceux que le Droit désignait initialement pour y figurer. À moins de faire reconnaître une présomption de renonciation de tous les salariés remplissant la condition de légitimité personnelle du seul fait de la désignation opérée en dehors d'eux. À charge ensuite pour le syndicat, en cas de contentieux, de contrer le renversement de cette présomption par la production devant le juge des renonciations écrites. La Cour de cassation s'est toutefois bien gardée d'ouvrir la voie à pareille présomption, laquelle aurait consommé une prise de distance certaine avec le texte légal. Les caractères écrit et préalable de la renonciation au droit d'être désigné délégué syndical garantissent une pleine transparence au procédé et permettent à ceux qui ont intérêt à contester la désignation syndicale de disposer de tous les éléments nécessaires pour saisir le juge dans le délai d'action de 15 jours (C. trav., art. L. 2143-8).

Si, en l'espèce, les renonciations écrites étaient toutes postérieures à la désignation et débordaient, en partie, du délai de forclusion de 15 jours, il faut considérer que la solution aurait été identique en cas de renonciations toutes établies à l'intérieur du délai de forclusion ou encore si le caractère tardif n'avait concerné qu'une partie des renonciations. En ce sens, l'exigence d'antériorité vise l'intégralité des renonciations écrites.

Pour conclure, les précisions livrées par l'arrêt sous examen concernant la date limite jusqu'à laquelle les renonciations peuvent valablement être exprimées laissent en suspens la question du moment à partir duquel les renonciations peuvent intervenir. On estimera cependant avec d'autres, dans l'attente d'une prise de position jurisprudentielle, qu'aucune renonciation ne devrait pouvoir intervenir avant l'issue du scrutin professionnel tant « il n'est en effet pas acquis que soit valable une renonciation manifestée avant la proclamation des résultats, c'est-à-dire à un moment où le salarié auteur de la renonciation ignore s'il obtiendra le score électoral exigé par la loi » (Auzero G., note préc.).

Christophe MARIANO