

4 février 2020

Cour d'appel de Besançon

RG n° 18/01761

1ère Chambre

Texte de la décision

Entête

ARRÊT N°

AC/DB

COUR D'APPEL DE BESANÇON

- 172 501 116 00013 -

ARRÊT DU 04 FEVRIER 2020

PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE ET COMMERCIALE

Contradictoire

Audience publique

du 17 décembre 2019

N° de rôle : N° RG 18/01761 - N° Portalis DBVG-V-B7C-EANC

S/appel d'une décision

du TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE BESANCON

en date du 02 octobre 2018 [RG N° 17/01224]

Code affaire : 82E

Autres demandes des représentants du personnel

SASU FLOWBIRD (ancienne dénomination : SAS PARKEON) C/ Syndicat CFDT DE LA METALLURGIE HORLOGERIE DE BESANCON ET DU HAUT DOUBS

PARTIES EN CAUSE :

SASU FLOWBIRD anciennement dénommée SAS PARKEON

dont le siège est [Adresse 2]

APPELANTE

Représentée par Me Frédéric ZUNZ de la SELARL MONTECRISTO, avocat au barreau de PARIS et par Me Benjamin LEVY, avocat au barreau de BESANCON

ET :

Syndicat CFDT DE LA METALLURGIE HORLOGERIE DE BESANCON ET DU HAUT DOUBS

dont le siège est sis [Adresse 1]

INTIMÉ

Représenté par Me Fabrice BREZARD, avocat au barreau de BESANCON

COMPOSITION DE LA COUR :

Lors des débats :

PRÉSIDENT : Monsieur Edouard MAZARIN, Président de chambre.

ASSESEURS : Mesdames B. UGUEN LAITHIER et A. CHIARADIA (magistrat rapporteur) , Conseillers.

GREFFIER : Madame D. BOROWSKI, Greffier.

lors du délibéré :

PRÉSIDENT : Monsieur Edouard MAZARIN, Président de chambre

ASSESEURS : Mesdames B. UGUEN LAITHIER, et A. CHIARADIA, Conseillers.

## Exposé du litige

L'affaire, plaidée à l'audience du 17 décembre 2019 a été mise en délibéré au 04 février 2020. Les parties ont été avisées qu'à cette date l'arrêt serait rendu par mise à disposition au greffe.

\*\*\*\*\*

## Faits et prétentions des parties

Suivant ordonnance en date du 15 novembre 2016, le juge des référés du tribunal de grande instance de Besançon a, notamment, fait interdiction, sous astreinte provisoire de 20 euros par infraction constatée, au Syndicat CFDT de la Métallurgie - Horlogerie de Besançon et du Haut-Doubs (le syndicat) de distribuer des tracts syndicaux hors des horaires d'entrée et de sortie de travail et d'utiliser la messagerie de l'employeur pour diffuser les informations hors les cas autorisés par le protocole d'accord du 20 janvier 2005.

Cette ordonnance a été confirmée par un arrêt de la cour d'appel de céans en date du 18 avril 2017 et le pourvoi formé contre lui a été rejeté par la Cour de cassation selon arrêt rendu le 20 septembre 2018.

Par exploit d'huissier délivré le 6 juin 2017, le syndicat a fait assigner en justice la SAS Parkeon (la société) aux fins de voir :

- dire que les heures d'entrée et de sortie dans la société sont celles mentionnées dans l'accord d'entreprise sur l'organisation du temps de travail,
- dire que la défenderesse a exercé à son encontre des moyens de pression discriminatoires,
- condamner la société au paiement des sommes de 5 000 euros à titre de dommages et intérêts pour préjudice moral et de 2 500 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

Suivant jugement rendu le 2 octobre 2018, le tribunal de grande instance de Besançon, rejetant les demandes de la société, l'a déclarée coupable de discrimination à l'encontre du syndicat et condamnée à lui payer 1 000 euros à titre de dommages et intérêts pour préjudice moral et 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

La SASU Flowbird, anciennement dénommée SAS Parkeon, (ci-après la société Flowbird) a interjeté appel de cette décision par déclaration reçue au greffe le 12 octobre 2018 et, aux termes de ses dernières conclusions transmises le 25 novembre 2019, elle en sollicite l'infirmité et demande à la cour, constatant l'absence de toute discrimination syndicale à l'encontre du syndicat, de débouter celui-ci de l'ensemble de ses fins et prétentions et de le condamner à lui payer 5 000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et 2 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

Selon écritures déposées le 28 octobre 2019, le syndicat demande à la cour de confirmer le jugement entrepris en ce

qu'il a jugé la société Flowbird coupable de discrimination à son égard et condamner celle-ci à lui payer 5 000 euros à titre de dommages et intérêts pour le préjudice subi et 4 000 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

Pour l'exposé complet des prétentions et moyens des parties, la cour se réfère à leurs dernières conclusions ci-dessus rappelées conformément à l'article 455 du code de procédure civile.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 26 novembre 2019.

## Motivation

### Motifs de la décision

Le syndicat estime faire l'objet de pressions discriminatoires de la part de la société Flowbird, anciennement dénommée SAS Parkeon, et met en exergue divers faits qui, selon lui, les caractérisent.

- Sur le retrait de la pochette dite « distributeur de tracs »,

S'agissant du retrait de cette pochette du panneau d'affichage du syndicat réclamé par la direction de l'entreprise, le tribunal a estimé que la société avait entravé l'exercice du mandat du syndicat dans la mesure où une demande de retrait n'avait pas été adressée au syndicat CFE-CGC qui avait, de la même façon que lui, disposé sur son panneau une pochette munie de tracts pouvant être librement retirés par les salariés de l'entreprise.

A ce propos, le syndicat rappelle que l'article L2142-3 du code du travail dispose : « l'affichage des communications syndicales s'effectue librement sur les panneaux réservés à cet usage, distincts de ceux affectés aux communications du comité social et économique. Un exemplaire des communications syndicales est transmis à l'employeur, simultanément à l'affichage. Les panneaux sont mis à la disposition de chaque section syndicale suivant des modalités fixées par accord avec l'employeur ».

Il soutient que, par courrier du 25 octobre 2017, il a été, seul, mis en demeure par la direction de la société de retirer de

son panneau d'affichage une pochette contenant des tracts alors que le syndicat CFE-CGC utilise lui aussi des pochettes ou présentoirs distributeurs de tracts, de même que le comité d'entreprise et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, sans que la société n'y voie d'objections.

Cette dernière rétorque que le syndicat se compare inutilement avec les syndicats CFTC et CGC qui, contrairement à lui respectent les règles de diffusion des tracts, les pochettes mises sous leur panneaux d'affichage mettant seulement à disposition des salariés des bulletins d'adhésion.

Cependant, ce faisant, la société Flowbird procède seulement par voie d'affirmation et est, en l'occurrence, contredite par les photographies et les six attestations produites par le syndicat.

En outre, elle ne démontre pas avoir adressé au syndicat CFE-CGC de demande visant à ce qu'il retire de ses panneaux d'affichage les pochettes de tracts à disposition.

Dès lors, la demande de retrait adressée au seul syndicat CFDT s'avère discriminatoire, le jugement déféré étant confirmé en ce qu'il l'a considérée comme telle.

- Sur la diffusion des tracts dans l'entreprise,

Les premiers juges ont rappelé que selon l'article L.2142-4 du code du travail, « les publications et tracts de nature syndicale peuvent être librement diffusés aux travailleurs de l'entreprise dans l'enceinte de celle-ci aux heures d'entrée et de sortie du travail » et considéré qu'il n'existait dans le protocole relatif à l'organisation du temps de travail au sein de la société prévoyant différentes périodes de temps réparties en horaires fixes et variables, aucune stipulation précisant les modalités d'articulation entre ces plages horaires et les dispositions susmentionnées de l'article L.2142-4, de sorte que la distribution des tracts est autorisée sur l'ensemble des plages d'entrée et de sortie des salariés, quelle que soit leur charte horaire, si bien que le fait que syndicat ait été empêché de distribuer des tracts « le 29 mars 2017 » (en fait le 21 mars 2017) à 12 h 15 au niveau du portique d'accès au bâtiment A est constitutif d'une entrave à l'exercice de son mandat.

L'appelante soutient, quant à elle, que le syndicat ne respectait pas les plages horaires (aux heures d'entrée et de sortie du personnel) pour la distribution de ses tracts, lesquels étaient, en outre, déposés dans les locaux de l'entreprise, sur les bureaux des salariés, alors que la chambre sociale de la cour de cassation a reconnu le caractère illicite de la distribution des tracts sur le lieu de travail pendant les temps de pause.

Cependant, il ne s'agit pas ici de statuer sur la distribution de tracts par le syndicat pendant les temps de travail ou pause ou sur la violation par celui-ci de la règle en matière de diffusion électronique, à propos desquelles la société Flowbird consacre de longs développements alors que ces points ne font pas l'objet de la procédure introduite par le syndicat, le

fait ici incriminé par ce dernier étant distinct des distributions de tracts des 19 novembre 2015, 14 janvier 2016 voire des 31 mars 2016, 7 avril 2016 et 11 mai 2016 sur lesquelles le juge des référés, puis la cour d'appel de céans et la cour de cassation ont pu statuer.

En fait, la distribution de tracts litigieuse du 21 mars 2017 a été effectuée par M. [S], délégué syndical CFDT, au niveau du portique d'accès au bâtiment A, à 12 h 15, ce qui correspond à la plage d'horaires variables allant de 11 h 30 à 14 h 00 prévue dans l'accord d'entreprise sur l'organisation et le temps de travail rédigé et signé par la société, plage variable dans les limites de laquelle chaque salarié peut choisir ses heures d'arrivée et de départ.

Par ailleurs, M. [P], directeur d'établissement et des ressources humaines de la société, selon les propres termes de sa lettre à l'inspection du travail, a apostrophé M. [S] en lui disant : « normalement, la distribution se fait dehors », exposant que ce dernier était en pleine activité de distribution de tract syndical, en étant stationné dans le couloir principal du bâtiment A, lequel est « par ailleurs une voie d'issue d'urgence désignée dans notre plan d'évacuation ».

La société Flowbird confirme dans ses dernières écritures qu'il « était demandé à la CFDT de tracter en dehors du bâtiment, et certainement pas à l'intérieur de celui-ci ».

Or, l'article L.2142-4 du code du travail prévoit que la distribution des publications et des tracts de nature syndicale, dans l'enceinte de l'entreprise, est libre, aux heures d'entrée et de sortie du travail et la jurisprudence considère que la distribution dans l'enceinte de l'entreprise ne se limite pas aux accès, mais peut se faire en d'autres endroits, dès lors qu'elle est assurée dans des conditions telles que l'exécution normale du travail ou de marche de l'entreprise ne puissent en être troublées (Cass. Crim. 30 janvier 1973, n° 72-91.807 ; Cass. Crim. 27 novembre 1973 n° 73-90.495), de sorte qu'en l'espèce, il ne pouvait être légitimement reproché à M. [S] de distribuer des tracts au niveau du portique d'accès du bâtiment A le 21 mars 2017, la société Flowbird ne démontrant pas qu'il ait, ce faisant, si peu que ce soit, entravé la circulation.

En conséquence, le fait que ce délégué syndical ait été empêché de poursuivre sa distribution de tracts s'avère également discriminatoire, le jugement entrepris étant confirmé sur ce point.

- Sur la diffusion d'informations confidentielles,

En ce qui concerne le reproche fait par la société Parkeon au syndicat, objet d'une sommation signifiée le 26 octobre 2017, d'avoir, le 19 octobre 2017, distribué un tract contenant des informations confidentielles extraites du rapport du cabinet comptable Syndex, les premiers juges ont considéré qu'il n'était pas fondé, la société n'ayant pas spécifié les informations soumises à l'obligation de discrétion.

En outre, le tribunal a retenu que les informations contenues dans le tract du syndicat en date du 7 avril 2016 avaient

déjà été mises à la disposition du public et des salariés par la diffusion de l'extrait du procès-verbal du comité d'entreprise du 5 avril 2016 par les membres du-dit comité et son affichage le 6 avril 2016, les informations de nature financière indiquant le montage financier du rachat de l'entreprise par Astorg étant, par ailleurs, déjà contenues dans un tract du syndicat du 25 février 2016 portant synthèse du comité d'entreprise du 24 février 2016, de sorte que les informations contenues dans le tract du 7 avril 2016 n'étaient pas confidentielles, les diffusions antérieures n'ayant d'ailleurs pas fait l'objet de poursuites.

La jurisprudence au visa de l'article L.2325-5 du code du travail, considère que l'employeur doit préciser les informations auxquelles il entend conférer un caractère confidentiel (Cass. Soc 6 mars 2012 n° 10-24367 ; Cass. Soc 12 juillet 2006 n° 04-47558).

Il appartient donc au chef d'entreprise, non seulement de déclarer au procès-verbal de la réunion du comité d'entreprise sur quelles informations porte sa demande de discrétion, mais également de pouvoir justifier, par des éléments objectifs, leur caractère intrinsèquement confidentiel, l'obligation de discrétion n'étant effective que si ces deux critères sont remplis, les faits faisant l'objet de l'information confidentielle ne devant, par ailleurs, pas être déjà connus du public ou du personnel de l'entreprise.

Or, en l'espèce, il s'avère que la société n'a pas présenté les informations contenues dans le rapport de l'expert comptable Syndex comme confidentielles, malgré le rappel de l'article L.2325-5 du code du travail par ledit comptable. Ainsi, les informations relatives à la prime dénommée « take off » par le cabinet Syndex n'ont pas été présentées par la société comme revêtant un caractère confidentiel lors de la consultation du comité d'entreprise du 28 avril 2016, de même, le procès-verbal du comité d'entreprise extraordinaire du 23 octobre 2017 évoquant et précisant la prime « take off » ne mentionnait pas que les informations sur ladite prime étaient confidentielles, et ce, nonobstant les mentions générales « document contenant des informations confidentielles ' distribution restreinte » ou « document confidentiel ' distribution restreinte au CE » figurant en premières pages de la note d'information destinée aux membres du comité d'entreprise remise le 11 février 2016 et des réponses de la Direction aux questions transmises par le secrétaire du comité d'entreprise.

Ainsi, les informations relatives à la prime contenues dans le tract du syndicat du 19 octobre 2017 ne peuvent être retenues comme étant confidentielles, d'autant que les informations communiquées dans ce tract avaient déjà été diffusées en 2016 par le syndicat CFTC Parkeon au moyen d'une synthèse du comité d'entreprise du 28 avril 2016, antérieurement à la remise du rapport Syndex, le procès-verbal de cette séance ayant également été diffusé aux salariés en juillet 2016 par une information du service Ressources humaines.

Dans ces conditions, l'intimé est fondé à soutenir que la sommation que lui a fait délivrer la société le 26 octobre 2016, relative à la violation des informations concernant la prime « take off », était injustifiée et qu'elle était constitutive d'une discrimination à son égard, ainsi que l'argument de la violation de la confidentialité au sujet de son tract du 7 avril 2016, dans la mesure où le procès-verbal affiché sur le panneau du comité d'entreprise le 6 avril 2016 informant les salariés contenait sensiblement les mêmes informations que le tract du syndicat du lendemain quant à la répartition du prix de vente de la société, étant observé que les demandes de la société Flowbird qui ont prospéré devant le juge des référés, la cour d'appel et la cour de cassation concernaient des violations aux règles de distribution de tracts hors horaires autorisés et de communication par le réseau privé de l'employeur, la question de la confidentialité ou non des informations transmises par la messagerie interne de l'entreprise étant, dans le cadre de ce litige, secondaire voire

« indifférente » comme l'avait noté le juge des référés.

Les reproches ainsi adressés par l'appelante au syndicat quant à la diffusion d'informations confidentielles apparaissent donc discriminatoires et le jugement querellé sera confirmé de ce chef.

- Sur les autres faits invoqués en cause d'appel par le syndicat,

Le syndicat se prévaut du fait qu'aucune action n'a été engagée par la société à l'encontre des salariés « ambassadeurs » qui ont présenté des revendications au sein de l'entreprise alors que seul un syndicat est habilité par la loi à diffuser des tracts aux heures d'entrée et de sortie et à revendiquer pour le compte des salariés.

Pour autant, le choix de la société Flowbird d'apaiser ce conflit naissant par la voie du dialogue social ne peut être retenu comme constitutif d'une discrimination à l'égard du syndicat.

Enfin, au titre des discriminations de la société à son égard, le syndicat évoque encore une interdiction de parler signifiée au seul délégué CFDT, M. [V] [G], lors d'une réunion de délégués du personnel et la contestation au seul syndicat CFDT du droit d'envoyer des tracts par courrier postal alors que ce droit est inscrit dans l'accord d'entreprise sur le droit syndical du 20 janvier 2005.

La société Flowbird rétorque qu'il n'est pas admissible que le syndicat diffuse ses tracts par la voie postale aux frais de l'entreprise et que le comportement de son délégué tendant à monopoliser la parole, notamment au détriment des autres élus, est fautif comme le démontrent des extraits des réunions du comité d'entreprise des 1<sup>er</sup> et 30 avril 2019.

Il résulte effectivement de ces extraits de réunions que M. [G] peut être très revendicatif, si bien que la vivacité des propos échangés apparaît réciproque et que la discrimination invoquée par le syndicat n'est, en l'occurrence, pas démontrée. En outre, si le protocole d'accord sur le droit syndical du 20 janvier 2005 prévoit bien la prise en charge par l'entreprise de frais, notamment postaux, des syndicats, il y est précisé que cela concerne les frais exposés « dans des conditions raisonnables », de sorte que cette prise en charge s'analyse au cas par cas et qu'un refus ne peut, en soi, être retenu comme discriminatoire.

- Sur les demandes indemnitaires,

Compte tenu des développements qui précèdent, le syndicat démontre avoir fait l'objet, à plusieurs reprises, de

discrimination syndicale de la part de la société Flowbird, anciennement dénommée SAS Parkeon, de sorte que cette dernière doit être déboutée de sa demande en dommages et intérêts, le jugement critiqué étant en cela confirmé.

En revanche, le syndicat verra son préjudice moral réparé par l'allocation d'une indemnité que la cour estime satisfaisante à hauteur de 2 000 euros, le jugement querellé étant réformé en ce sens.

- Sur les demandes accessoires,

Il serait inéquitable de laisser à la charge de l'intimé la totalité des frais qu'il a dû engager pour se défendre en appel. Une somme de 4 000 euros lui sera donc allouée à ce titre, en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Succombant pour l'essentiel, la société Flowbird sera condamnée aux dépens d'appel, les dispositions relatives aux frais irrépétibles et aux dépens de première instance étant, par ailleurs, confirmées.

## Dispositif

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, contradictoirement et après en avoir délibéré conformément à la loi,

Confirme le jugement du tribunal de grande instance de Besançon en date du 2 octobre 2018, sauf en ce qu'il a limité la réparation du préjudice moral du Syndicat CFDT à la somme de 1 000 euros.

Statuant à nouveau du chef infirmé et y ajoutant,

Dit que le caractère discriminatoire des autres faits dont se plaint le Syndicat CFDT en cause d'appel n'est pas établi.

Condamne la SASU Flowbird, anciennement dénommée SAS Parkeon, à payer au Syndicat CFDT de la Métallurgie -

Horlogerie de Besançon et du Haut-Doubs la somme de deux mille (2 000) euros en réparation de son préjudice moral.

Condamne la SASU Flowbird, anciennement dénommée SAS Parkeon, à payer au le Syndicat CFDT de la Métallurgie - Horlogerie de Besançon et du Haut-Doubs la somme de quatre mille (4 000) euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

La condamne aux dépens d'appel.

Ledit arrêt a été signé par Monsieur Edouard Mazarin, président de chambre, magistrat ayant participé au délibéré, et par Madame Dominique Borowski, greffier.

Le greffier, le président de chambre

## **Décision de la Cour de cassation**

Cour de cassation Chambre sociale 5 janvier 2022

**VOIR LA DÉCISION** 

## **Les dates clés**

- Cour de cassation Chambre sociale 05-01-2022
- Cour d'appel de Besançon 01 04-02-2020