

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

Code nac : 34F

14e chambre

ARRÊT N°

CONTRADICTOIRE

DU 28 NOVEMBRE 2019

N° RG 19/00665 - N° Portalis DBV3-V-B7D-S5UV

AFFAIRE :

SA (GROUPE) ASTEK prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés

audit siège en cette qualité

...

C/

LE COMITÉ SOCIAL ECONOMIQUE DE L'UNITÉ ECONOMIQUE ET SOCIAL ASTEK venant aux droit du COMITÉ
D'ENTREPRISE DE L'UES ASTEK agissant en la personne de son secrétaire en exercice, M. [I] [S] dûment mandaté domicilié

en cette qualité audit siège

Décision déferée à la cour : Ordonnance rendue le 19 Décembre 2018 par le Tribunal de Grande Instance de NANTERRE

N° RG : 18/02292

Expéditions exécutoires

Expéditions

Copies

délivrées le :

à :

Me Christophe DEBRAY

Me Julie GOURION

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE VINGT HUIT NOVEMBRE DEUX MILLE DIX NEUF,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

SA (GROUPE) ASTEK prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés audit siège en cette qualité

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Christophe DEBRAY, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 627 - N° du dossier 19042

assisté de Me Hugues WEDRYCHOWSKI de la SCP SCP WEDRYCHOWSKI ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0511 -

SA ASTEK prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés audit siège en cette qualité

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Christophe DEBRAY, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 627 - N° du dossier 19042

assisté de Me Hugues WEDRYCHOWSKI de la SCP SCP WEDRYCHOWSKI ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0511 -

SAS ASTEK PROJETS ET OFFRES prise en la personne de son représentant légal domicilié audit siège en cette qualité

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Christophe DEBRAY, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 627 - N° du dossier 19042

assisté de Me Hugues WEDRYCHOWSKI de la SCP SCP WEDRYCHOWSKI ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0511 -

SA ASTEK INDUSTRIE prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés audit siège en cette qualité

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Christophe DEBRAY, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 627 - N° du dossier 19042

assisté de Me Hugues WEDRYCHOWSKI de la SCP SCP WEDRYCHOWSKI ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0511 -

SAS SEMANTYS prise en la personne de son représentant légal domicilié audit siège en cette qualité

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Christophe DEBRAY, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 627 - N° du dossier 19042

assisté de Me Hugues WEDRYCHOWSKI de la SCP SCP WEDRYCHOWSKI ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0511 -

SAS CONSEIL ET ASSISTANCE TECHNIQUE AUX PROJETS (CATEP) prise en la personne de son représentant légal domicilié audit siège en cette qualité

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Christophe DEBRAY, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 627 - N° du dossier 19042

assisté de Me Hugues WEDRYCHOWSKI de la SCP SCP WEDRYCHOWSKI ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0511 -

APPELANTES

LE COMITÉ SOCIAL ECONOMIQUE DE L'UNITÉ ECONOMIQUE ET SOCIAL ASTEK venant aux droit du COMITÉ D'ENTREPRISE DE L'UES ASTEK agissant en la personne de son secrétaire en exercice, M. [I] [S] dûment mandaté domicilié en cette qualité audit siège

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représenté par Me Julie GOURION, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 51 - N° du dossier 219765

assisté de Me Thomas NOVALIC, avocat au barreau de Lyon

INTIMÉE

Composition de la cour :

L'affaire a été débattue à l'audience publique du 16 octobre 2019, Madame Nicolette GUILLAUME, présidente ayant été entendu en son rapport, devant la cour composée de :

Madame Nicolette GUILLAUME, président,

Madame Maité GRISON-PASCAL, conseiller,

Madame Marie LE BRAS, conseiller,

qui en ont délibéré,

Greffier, lors des débats : Madame Agnès MARIE

EXPOSE DU LITIGE

Le groupe Astek exerce son activité dans le secteur informatique. Il réunit environ 2 000 salariés répartis sur tout le territoire national. Il est composé de la SAS Astek Projets Service, la SA Astek, la société (groupe) Astek, la SA Astek Industrie, la SAS Semantys et la SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets (CATEP).

Le groupe Astek constitue une unité économique et sociale (UES) qui compte au 1er janvier 2018 6 CHSCT (un pour chaque établissement), des délégués du personnel pour chacun des 6 établissements et un comité d'entreprise.

Par acte d'huissier de justice délivré le 23 août 2018, le comité d'entreprise de l'UES Astek a fait assigner en référé la SAS Astek Projets Service, la SA Astek, la société (groupe) Astek, la SA Astek Industrie, la SAS Semantys et la SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets, afin d'obtenir principalement, sous astreinte, l'établissement et la mise à disposition des représentants du personnel, d'une base de données économique et sociale comportant l'ensemble des informations prévues par le code du travail et notamment l'article R2323-1-3, pour les années 2016, 2017 et 2018, ainsi que les données prévisionnelles pour les années 2019, 2020 et 2021.

Par ordonnance de référé contradictoire rendue le 19 décembre 2018, le président du tribunal de grande instance de Nanterre a :

- constaté l'existence d'un trouble manifestement illicite,

en conséquence,

- ordonné solidairement aux sociétés Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, société Semantys et SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets d'établir et de mettre à disposition des membres du comité d'entreprise de l'UES Astek une base de données économique et sociale conforme aux dispositions des articles L.2323-8 et L.2323-10, R.2323-1 et R.2323-1-5 du code du travail comportant notamment des données prévisionnelles pour chaque rubrique pour les années 2019, 2020 et 2021, ce, sous astreinte de 5 000 euros par jour de retard, pendant six mois, à compter du 15ème jour suivant la notification de la présente ordonnance ;

- débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires ;

- rappelé que la présente ordonnance est exécutoire ;

- condamné solidairement les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets à payer au comité d'entreprise de l'UES Astek la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamné solidairement les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek,

SA Astek Industrie, SAS Semantys et SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets aux entiers dépens ;

- dit que la présente décision sera notifiée par voie de signification extra-judiciaire dans un délai de 6 mois ;

- rappelé qu'à défaut d'avoir été signifiée dans les six mois de sa date, la présente décision est réputée non avenue.

Par déclaration reçue le 29 janvier 2019, la SA (groupe) Astek, la SA Astek, la SAS Astek Projets et offres, la SA Astek Industrie, la SAS Semantys et la SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets ont interjeté appel par un acte visant

l'ensemble des chefs de décision.

Dans ses dernières conclusions transmises le 27 mars 2019 auxquelles il convient de se reporter pour un exposé détaillé de ses prétentions et moyens, les sociétés appelantes (ci-après l'UES Astek) demandent à la cour, de :

- les déclarer recevables et bien fondées en leur appel interjeté à l'encontre de l'ordonnance de référé du tribunal de grande instance de Nanterre en date du 19 décembre 2018 ;

y faisant droit,

- infirmer l'ordonnance entreprise ;

et,

- constater que sa base de données économique et sociale a été complétée depuis l'audit réalisé le 12 février 2018 par l'expert-comptable du comité d'entreprise de l'UES Astek et qu'elle a satisfait à ses obligations en la matière ;

- constater que les informations figurant dans la base de données économique et sociale sous forme de « grandes tendances » pour les données prévisionnelles des 3 années à venir sont conformes aux exigences de l'article R.2323-1-5 du code du travail compte tenu des informations complémentaires fournies au comité d'entreprise dans le cadre de sa consultation sur les orientations stratégiques ;

- constater que le comité d'entreprise de l'UES Astek ne vise pas les prétendus éléments manquants devant figurer dans la base de données économique et sociale au soutien de sa demande de condamnation sous astreinte de compléter ladite base de données ;

- constater que la demande de mise en conformité de la base de données économique et sociale intervient en dehors de tout processus d'information / consultation du comité d'entreprise de l'UES Astek ;

en conséquence,

- dire n'y avoir lieu à référé au visa de l'article 809 du code de procédure civile pour leur ordonner de compléter la base de données économique mise à disposition des représentants du personnel;

- déclarer irrecevable le comité d'entreprise de l'UES Astek en l'ensemble de ses demandes en référé ;

en tout état de cause,

- débouter le comité d'entreprise de l'UES Astek de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions contraires ;

- condamner le comité d'entreprise de l'UES Astek à leur payer la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens qui seront directement recouverts par Maître Debray conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Dans ses dernières conclusions transmises le 2 octobre 2019 auxquelles il convient de se reporter pour un exposé détaillé de ses prétentions et moyens, le comité d'entreprise de l'UES Astek demande à la cour, au visa des articles 809 du code de procédure civile, L.2325-1 et suivants, L.2323-8, L.2323-10, R.2323-1-3, et R.2323-1-5 du code du travail, de :

- dire que le comité social économique de l'UES Astek vient aux droits du comité d'entreprise de l'UES Astek ;
 - confirmer l'ordonnance de référé rendue le 19 décembre 2018 par le tribunal de grande instance de Nanterre qui a :
 - . ordonné solidairement aux SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets d'établir et de mettre à disposition des membres du comité d'entreprise de l'UES Astek une base de données économique et sociale conforme aux dispositions des articles L.2323-8 et L.2323-10, R.2323-1 et R.2323-1-5 du code du travail comportant notamment des données prévisionnelles pour chaque rubrique pour les années 2019, 2020 et 2021, ce, sous astreinte de 5 000 euros par jour de retard, pendant six mois, à compter du 15ème jour suivant la notification de la présente ordonnance ;
 - . débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires ;
 - . rappelé que la présente ordonnance est exécutoire ;
 - . condamné solidairement les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et la SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets à payer au comité d'entreprise de l'UES Astek la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;
 - . condamné solidairement les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et la Sas Conseil et Assistance Technique aux Projets aux entiers dépens ;
 - . dit que la présente décision sera notifiée par voie de signification par extra-judiciaire dans un délai de 6 mois ;
- y ajoutant,
- débouter les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et la SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets en toutes leurs demandes, fins et conclusions ;

 - condamner solidairement les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et la Sas Conseil et Assistance Technique aux Projets à lui payer la somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile au titre de ses irrépétibles d'appel ;
 - condamner solidairement les SAS Astek Projets Services, SA Astek, la société (groupe) Astek, SA Astek Industrie, SAS Semantys et la SAS Conseil et Assistance Technique aux Projets aux entiers dépens ;
 - dire qu'ils pourront être directement recouverts par Maître Julie Gourion, avocat au barreau de Versailles, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 9 octobre 2019.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Il sera donné acte au comité social économique de l'UES Astek qu'il vient aux droits du comité d'entreprise de l'UES Astek.

La cour rappelle, à titre liminaire, qu'elle n'est pas tenue de statuer sur les demandes de "constatations" qui ne sont pas, hors les cas prévus par la loi, des prétentions en ce qu'elles ne sont pas susceptibles d'emporter des conséquences juridiques.

L'UES Astek rappelle d'abord au soutien de ses prétentions, les termes de l'article L 2323-4 du code du travail et demande de constater que la demande de mise en conformité sous astreinte de la base de données économique et sociale intervient en dehors de tout processus d'information / consultation du 'comité d'entreprise'.

Elle fait aussi valoir que cette base de données économique et sociale a été complétée depuis l'audit réalisé le 12 février 2018 par l'expert-comptable du comité d'entreprise et qu'elle a dès lors satisfait à ses obligations en la matière, les informations y figurant pour les données prévisionnelles des 3 années à venir étant conformes aux exigences de l'article R.2323-1-5 du code du travail.

Elle relève que le comité d'entreprise de l'UES Astek ne vise pas suffisamment les prétendus éléments manquants.

Elle demande à voir déclarer les prétentions du comité d'entreprise irrecevables et à le voir débouter de l'ensemble de ses demandes.

Le comité social économique considère que cette base de données économique et sociale est le support de préparation des trois temps de la consultation définie par l'article 2325-6 du code du travail. Il entend faire valoir que lors des consultations du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques et des réunions ordinaires des 15 mars et 17 avril 2018, la question de la non conformité de la BDES a été abordée à la fois par le cabinet Metis, son expert comptable, et par les représentants syndicaux.

Il s'appuie en effet sur le rapport du cabinet Metis et évoque un refus de la direction de donner suite à ses observations.

La mise en place d'une base de données économique et sociale est prévue par les articles L.2323-8 et R2323-1-3 du code du travail qui en définissent le contenu.

Il est constant que l'UES a mis en place cette base de données économique et sociale sous forme dématérialisée.

Le comité social économique a engagé son action en référé sur le fondement du trouble manifestement illicite.

Selon l'article 809 du code de procédure civile, 'le président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite'.

En vertu de ce texte, le trouble manifestement illicite s'entend de toute perturbation résultant d'un fait matériel ou juridique qui directement ou indirectement, constitue une violation évidente de la règle de droit.

C'est à celui qui invoque une prétention de prouver les faits de nature à la fonder. C'est donc au comité social économique qu'incombe la charge de la preuve d'un trouble manifestement illicite.

Les textes applicables sont les suivants :

- l'article R.2323-1-5 du code du travail qui dispose que : 'les informations figurant dans la base de données portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes. Ces informations sont présentées sous forme de données chiffrées ou à défaut, pour les années suivantes, sous forme de grandes tendances. L'employeur indique, pour ces années, les informations qui, eu égard à leur nature ou aux circonstances, ne peuvent pas faire l'objet de données chiffrées ou de grandes tendances, pour les raisons qu'il précise.'

- l'article L 2323-4 du code du travail qui dispose que 'pour lui permettre de formuler un avis motivé, le comité d'entreprise dispose d'informations précises et écrites transmises par l'employeur ou, le cas échéant, mises à disposition dans les conditions prévues à l'article L. 2323-9 (relatif à la base de données), et de la réponse motivée de l'employeur à ses propres observations.

Les membres élus du comité peuvent, s'ils estiment ne pas disposer d'éléments suffisants, saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés, pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants. Le juge statue dans un délai de huit jours.

Cette saisine n'a pas pour effet de prolonger le délai dont dispose le comité pour rendre son avis. Toutefois, en cas de

difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé du comité d'entreprise, le juge peut décider la prolongation du délai prévu à l'article L. 2323-3".

Il est établi que le rapport du cabinet d'expertise comptable Metis a été réalisé le 12 février 2018.

Lors de la consultation du comité d'entreprise sur les orientations stratégiques et de la réunion ordinaire du 15 mars 2018, le constat est fait en page 4 par le cabinet Metis d'une 'insuffisance d'information ..dans la BDES' repris en pages 9 et 10 par le représentant FO (à l'initiative de qui une motion sera votée à l'unanimité -en page 18 et 19-) et à nouveau par le cabinet Metis, en page 11, le président du comité d'entreprise indiquant 'j'ai répondu sur la BDES' avec un engagement de la compléter en page 12 'l'année prochaine'.

La consultation sur les orientations stratégiques n'est plus à l'ordre du jour lors de la réunion ordinaire du comité d'entreprise le 17 avril 2018 mais deux représentants des salariés sont mandatés pour 'ester en justice aux fins de faire remédier aux manquements de l'employeur concernant ses obligations légales et conventionnelles en matière de BDES ainsi que de faire réparer le préjudice subi par le comité'.

La délivrance de l'assignation en référé par le comité d'entreprise de l'UES Astek n'interviendra que le 23 août 2018 pour obtenir de l'UES, au visa de l'article 809 du code de procédure civile, sous astreinte, l'établissement et la mise à disposition des représentants du personnel, une base de données économique et sociale conforme.

Ce serait cependant rajouter à la loi que d'imposer pour la recevabilité des demandes, une condition de consultation en cours. Aucune irrecevabilité ne sera donc retenue.

Sur le fond et la précision relative aux éléments manquants, il sera relevé que l'examen des écritures de l'intimé en pages 13 et 14 permet de circonscrire le litige au caractère suffisant ou pas des données prospectives à 3 ans, le CSE soutenant qu'aucune donnée chiffrée les concernant n'a été renseignée ni davantage de tendance.

Si le CSE reconnaît que la BDES a été complétée avant que le premier juge statue, il soutient que les éléments mis en ligne par la direction de l'UES Astek sont toujours lacunaires au regard des articles R. 2323-1-5 et R. 2312-10 du code du travail, puisqu'aucune donnée chiffrée n'a été fournie, aucune raison n'étant donnée démontrant l'incapacité de l'UES de les établir sur les 3 prochaines années. Il admet qu'il est désormais indiqué des sigles 'dans les rubriques prospectives à trois ans de la BDES +, -, =, n/a (non adaptable), n/d (non disponible)' mais il est alors allégué que les grandes tendances d'évolution sur la période triennale à venir ne sont pas exposées de manière suffisamment précise.

Le CSE entend en outre, voir écarter le document annexé à la BDES qui date de décembre 2017 et l'argument tenant à l'absence de données chiffrées pour les exercices non clos.

Les éléments manquants sont donc parfaitement identifiés contrairement aux allégations de l'UES.

L'UES prétend que des documents ont été transmis au comité d'entreprise le 18 septembre 2018 pour compléter la BDES, soit antérieurement à l'ordonnance dont appel. Elle se prévaut aussi d'un document intitulé 'orientations stratégiques' datant de décembre 2017 pour affirmer qu'elle a rempli ses obligations. Elle indique sur les seuls points litigieux 'qu'il lui est impossible de transmettre des données chiffrées sur des exercices non clos et (que) son obligation à cet égard (ne) résulte (que) de l'article R 2323-1-5 du code du travail de présenter 'de grandes tendances'.

Le 17 avril 2018, le comité d'entreprise a fait le choix d'engager une action judiciaire. Cette décision s'est traduite par le choix procédural de faire assigner en août 2018 l'UES Astek devant le juge des référés pour obtenir, sous astreinte, une BDES conforme sur le fondement d'un trouble manifestement illicite.

Or il ressort des pièces produites par l'UES que la BDES a effectivement été complétée en septembre 2018, avant que le premier juge statue, par des éléments sous forme de grandes tendances matérialisées par des sigles +, -, =, d'autres abréviations donnant les raisons des informations manquantes, n/a (non adaptable), n/d (non disponible).

Les données concernant les trois années à venir ne peuvent donc être considérées comme manquantes au regard des dispositions de l'article R.2323-1-5 du code du travail rappelées ci-dessus, qui précise qu'il s'agit d'informations 'telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes. Ces informations sont présentées sous forme de données chiffrées ou à défaut, pour les années suivantes, sous forme de grandes tendances. L'employeur indique, pour ces années, les informations qui, eu égard à leur nature ou aux circonstances, ne peuvent pas faire l'objet de données chiffrées ou de grandes tendances, pour les raisons qu'il précise.'

Il ne suffit pas de constater que ces éléments figurent dans la BDES sous une forme que le comité d'entreprise considère comme non satisfaisante, pour caractériser un trouble manifestement illicite. Il sera également tenu compte du fait que le comité d'entreprise n'a pas entendu recourir à la possibilité qui lui était donnée par l'article L2323-4 du code du travail de saisir le 'président du tribunal de grande instance en la forme des référés' pour qu'il ordonne la communication par l'employeur d'éléments complémentaires.

Ces données telles qu'elles existaient dans la BDES en septembre 2018 après avoir été complétées et le contexte procédural ainsi rappelé empêchent la cour de constater, avec l'évidence requise en référé, l'existence d'un trouble manifestement illicite tel qu'il est allégué par le comité social économique de l'UES Astek.

L'ordonnance entreprise sera donc infirmée comme il sera dit au dispositif.

Partie perdante, le comité social économique de l'UES Astek ne saurait prétendre à l'allocation de frais irrépétibles et doit

supporter les dépens de première instance et d'appel.

Aucune demande ne sera accueillie sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile en raison de l'équité.

PAR CES MOTIFS

La cour statuant par arrêt contradictoire,

DONNE acte au comité social économique de l'UES Astek qu'il vient aux droits du comité d'entreprise de l'UES Astek,

INFIRME l'ordonnance rendue le 19 décembre 2018,

STATUANT À NOUVEAU,

DIT n'y avoir lieu à référé sur la demande du comité social économique de l'UES Astek,

REJETTE toute autre demande,

DIT n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile tant en première instance qu'en appel,

DIT que le comité social économique de l'UES Astek supportera les dépens de première instance et d'appel, qui pourront être recouverts, s'agissant des dépens d'appel, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Arrêt prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile et signé par Madame Nicolette GUILLAUME, président et par Madame Agnès MARIE, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier, Le président,