



RAPPORT DE Mme SOMMÉ, CONSEILLÈRE

Arrêt n° 100 du 1^{er} février 2023 – Chambre sociale

Pourvoi n° 21-18.990

Décision attaquée : Tribunal judiciaire de Paris du 22 juillet 2021

**CSE de la société FNAC CODIREP et certains
de ses membres**

C/

**société FNAC Darty Participations et services,
SNC FNAC CODIREP, Fédération CFTC
Commerce, Services et Force de vente et
autres**

**contenant une proposition de rejet non spécialement motivé des première,
deuxième et cinquième branches du moyen**

1 - Rappel des faits et de la procédure

Un accord collectif, intitulé « accord portant sur la représentation du personnel au sein de l'enseigne Fnac », a été conclu le 18 septembre 2018 entre la société Fnac Darty participations et services (la société Fnac Darty) et les sociétés françaises dont la société Fnac Darty détient plus de 50% du capital, d'une part, et les organisations syndicales CFDT, CFE CGC et CFTC, d'autre part. Il prévoit la mise en place d'un conseil social et économique unique au sein de la société Codirep, incluse dans le périmètre de l'accord, ainsi que des représentants de proximité en application de l'article L. 2313-7 du code du travail au niveau de chaque site de plus de onze salariés correspondant au périmètre du conseil social et économique.

Les membres de la délégation du personnel au conseil social et économique Codirep (le CSE Codirep) ont été élus en février 2019.

Au regard de son effectif, le site de [Localité 1] de la société Codirep bénéficie de quatre sièges de représentants de proximité (trois employés et un cadre), qui ont tous été attribués au syndicat CFTC. L'un de ces représentants de proximité, M. [U], a démissionné de son mandat en août 2020. En remplacement de ce dernier, lors de sa réunion du 10 décembre 2020 le CSE Codirep a élu M. [V], candidat sans étiquette syndicale, parmi les deux candidats présentés, le second étant Mme [IM], candidate CFTC.

Invoquant un non-respect des règles prévues par l'accord collectif du 18 septembre 2018 et des avis de la commission d'interprétation de cet accord, la fédération des syndicats CFTC commerces services et force de vente (le syndicat CFTC) a saisi, le 29 décembre 2020, le tribunal judiciaire de Paris aux fins notamment d'annuler l'élection de M. [V].

Par jugement du 1^{er} mars 2021, le tribunal judiciaire de Paris a retenu sa compétence et annulé l'élection par le CSE Codirep le 10 décembre 2020 de M. [V] en qualité de représentant de proximité au magasin de [Localité 1].

Le CSE Codirep et les quinze salariés ont formé un pourvoi contre ce jugement par déclaration du 11 mars 2021 (pourvoi connexe n° P2113206 faisant l'objet d'un rapport distinct).

Parallèlement le mandat de représentant de proximité réservé au cadre est également devenu vacant.

Le 25 mars 2021, la société Codirep a réuni le CSE Codirep afin d'organiser la désignation de deux représentants de proximité en raison de la vacance des deux mandats (en remplacement de M. [V], dont la désignation a été annulée par jugement du tribunal judiciaire de Paris du 1^{er} mars 2021, et de Mme [TP], cadre, compte tenu de sa mutation dans un autre magasin) sur le site de [Localité 1]. Mme [IM] et M. [DA], candidats présentés par le syndicat CFTC, ont été désignés en qualité de représentant de proximité du magasin de [Localité 1] à la majorité des suffrages exprimés.

Soutenant qu'en l'absence de vote à la majorité des membres présents les désignations ne pouvaient être proclamées, le CSE Codirep, Mme [E] et seize élus du CSE ont saisi, le 8 avril 2021, le tribunal judiciaire de Paris aux fins d'annulation de la désignation, le 25 mars 2021, de Mme [IM] et de M. [DA] en leur qualité de représentant de proximité du magasin de [Localité 1]. Le syndicat CFTC est intervenu volontairement à l'instance.

Par jugement du 22 juin 2021, le tribunal judiciaire a déclaré le syndicat CFTC recevable en son intervention volontaire et débouté le CSE Codirep et les dix-sept salariés de leurs demandes.

Le 2 juillet 2021, le CSE Codirep et les dix-sept salariés ont formé un pourvoi à l'encontre de ce jugement et ont déposé un mémoire ampliatif le 30 juillet 2021. Le syndicat CFTC a déposé des observations banales en défense le 18 août 2021 et un mémoire complémentaire le 8 février 2022. La société Fnac Darty et la société Codirep ont déposé un mémoire en réponse le 30 août 2021. Les autres défendeurs à l'instance n'ont déposé aucun mémoire.

Demandes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile :

- le CSE Codirep et les dix-sept salariés : 3 500 euros
- le syndicat CFTC : 4 000 euros

2 - Analyse du moyen

Le CSE Codirep et les dix-sept salariés font grief au jugement de les débouter de l'ensemble de leurs demandes, alors :

1) que la loi doit être interprétée d'abord en respectant la lettre du texte, ensuite en tenant compte d'un éventuel texte législatif ayant le même objet et, en dernier recours seulement, en utilisant la méthode téléologique consistant à rechercher l'objectif du texte ; qu'en l'espèce, le tribunal judiciaire a retenu qu'il résultait de l'esprit de la loi que le comité social et économique avait l'obligation de désigner les représentants de proximité en fonction des résultats obtenus par les organisations syndicales aux dernières élections professionnelles sur le site, de sorte que le président du comité social et économique avait à bon droit changé la règle de vote à la majorité des membres présents prévue dans l'accord collectif du 18 septembre 2018 qui conduisait à ce que ne soient pas désignés comme représentants de proximité sur le site du magasin de [Localité 1] des candidats de la CFTC, organisation syndicale qui avait pourtant obtenu un score de 74% en moyenne aux dernières élections professionnelles sur ce site ; **qu'en procédant à une interprétation téléologique de la loi contraire à la lettre de l'article L. 2313-7 du code du travail qui attribue exclusivement au comité social et économique le pouvoir de désigner les représentants de proximité, ce qui exclut que le comité puisse être obligé de désigner les représentants de proximité en fonction des résultats obtenus par les organisations syndicales aux dernières élections professionnelles, le tribunal judiciaire a violé les articles 4 du code civil et L. 2313-7 du code du travail ;**

2) que lorsque l'accord d'entreprise qui détermine le nombre et le périmètre des établissements distincts met en place des représentants de proximité, il lui revient de définir les modalités de désignation de ces derniers par le comité social et économique ; qu'en l'espèce, le tribunal judiciaire a retenu qu'il résultait de l'esprit de la loi que la désignation des représentants de proximité par le comité social et économique devait nécessairement être faite en fonction des résultats obtenus afin que les représentants de proximité puissent exprimer les revendications des salariés de la manière la plus fidèle possible, de sorte que le président du comité social et économique avait à bon droit changé la règle de vote du comité à la majorité des membres présents prévue dans l'accord collectif qui conduisait à ce que ne soient pas désignés comme représentants de proximité sur le site du magasin de [Localité 1] des candidats de la CFTC, organisation syndicale qui avait pourtant obtenu un score de 74% en moyenne aux dernières élections professionnelles sur ce site ; **qu'en statuant ainsi quand le seul fait que, comme l'exige le législateur, les représentants de proximité soient désignés par les membres du comité social et économique, qui sont des représentants élus par les salariés, suffit à garantir que les représentants de proximité assurent au mieux la représentation de ces salariés, le tribunal judiciaire a violé les articles 4 du code civil et L. 2313-7 du code du travail ;**

3) que l'article 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018 portant sur la représentation du personnel au sein de l'enseigne Fnac prévoit que « la liste de chaque candidat pour chaque site composant le CSE/CSER est présentée aux membres titulaires du CSE/CSER qui procèdent alors à un vote à la majorité des membres présents lors d'une réunion extraordinaire (à l'exception du président du CSE/CSER) afin de désigner les RP pour chaque site » ; qu'en l'espèce, le tribunal judiciaire a retenu qu'il ressortait de l'accord que si un vote du comité social et économique avait certes été prévu pour la désignation des représentants de proximité, ce vote n'était toutefois « qu'une sorte d'enregistrement des candidatures présentées par l'organisation syndicale à qui a été attribué le poste » (jugement p. 12) ; **qu'en statuant ainsi quand l'accord prévoit un vote du comité social et économique pour toute désignation de représentants de proximité, y compris donc lorsqu'il s'agit du remplacement d'un représentant de proximité en cours de mandat, ce qui exclut que le comité puisse être tenu de choisir le candidat d'une organisation syndicale en particulier, le tribunal judiciaire a violé les articles 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018 et L. 2313-7 du code du travail ;**

4) que l'article 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018 portant sur la représentation du personnel au sein de l'enseigne Fnac prévoit que « la liste de chaque candidat pour chaque site composant le CSE/CSER est présentée aux membres titulaires du CSE/CSER qui procèdent alors à un vote à la majorité des membres présents lors d'une réunion extraordinaire (à l'exception du président du CSE/CSER) afin de désigner les RP pour chaque site » ; qu'en l'espèce, le tribunal judiciaire a retenu qu'il résultait de l'accord du 18 septembre 2018 que si un vote du comité social et économique avait certes été prévu pour la désignation des représentants de proximité, ce vote ne pouvait « en tout état de cause » faire obstacle « à la désignation des représentants de proximité légitimement attribués en fonction du vote des salariés du site » (jugement p. 12) ; **qu'en statuant ainsi quand l'article 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord prévoit que les membres du comité social et économique élisent les représentants de proximité par un vote à la majorité des membres présents, ce qui exclut que les candidats soient obligatoirement désignés en fonction des résultats obtenus par les organisations syndicales aux dernières élections, le tribunal judiciaire a violé les articles 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018 et L. 2313-7 du code du travail ;**

5) qu'une convention collective, si elle manque de clarté, doit être interprétée comme la loi, c'est-à-dire d'abord en respectant la lettre du texte, ensuite en tenant compte d'un éventuel texte législatif ayant le même objet et, en dernier recours, en utilisant la méthode téléologique consistant à rechercher l'objectif social du texte ; qu'en l'espèce, pour retenir que le président du comité social et économique avait à bon droit changé la règle de vote à la majorité des membres présents prévue dans l'accord collectif, le tribunal judiciaire a relevé qu'il était de l'intérêt collectif des salariés du site de [Localité 1] d'avoir des représentants de proximité en mesure d'exprimer leurs revendications de la manière la plus fidèle possible, ce qui supposait que soient désignés des candidats de la CFTC, organisation syndicale qui avait obtenu un score de 74% en moyenne aux dernières élections professionnelles sur ce site ; **qu'en se référant à l'intérêt collectif des salariés pour interpréter les dispositions de l'accord collectif du 18 septembre 2018, quand il lui appartenait d'appliquer l'article 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord collectif qui prévoyait un vote du comité social et économique, ce qui excluait que le choix des représentants de proximité puisse être imposé au comité en fonction des résultats obtenus par les organisations syndicales aux dernières élections, le tribunal judiciaire a violé les articles 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018 et L. 2313-7 du code du travail ;**

6) que l'article 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018 portant sur la représentation du personnel au sein de l'enseigne Fnac prévoit que le vote du comité social et économique pour désigner les représentants de proximité se fait à la majorité des suffrages des membres du comité présents lors du vote ; **qu'en retenant que si après application des règles de vote prévues par l'accord il apparaissait que n'étaient pas désignés les représentants de proximité correspondant aux votes exprimés par les salariés localement, le président du comité social et économique était en droit de modifier la règle de vote pour permettre que la désignation des représentants de proximité reflète les résultats obtenus par les organisations syndicales sur le site, quand seule une révision de l'accord collectif était de nature à permettre une modification de la règle de vote instaurée par les partenaires sociaux, le tribunal judiciaire a violé l'article 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018, ensemble les articles L. 2232-16 et L. 2313-7 du code du travail ;**

7) qu'en l'absence de disposition de l'accord collectif prévoyant que l'avis de la commission paritaire d'interprétation aura la valeur d'un avenant à l'accord, cet avis ne lie pas le juge, auquel il appartient de trancher le litige sans s'en remettre à l'avis de la commission ; qu'en l'espèce, après avoir rappelé que la commission de suivi et d'interprétation de l'accord avait précisé dans ses délibérations du 31 octobre 2019 et 9 avril 2019 que les sièges de représentants de proximité appartenaient aux organisations syndicales en fonction de leur audience électorale sur le site en question, que le comité social et économique devait désigner le candidat choisi par l'organisation syndicale et que la règle de vote prévue dans l'accord pouvait être changée afin d'éviter que puissent être désignés des représentants de proximité ne correspondant pas aux votes exprimés par les salariés localement, le tribunal judiciaire en a conclu que c'est à bon droit que « la Direction, appliquant les règles définies par la commission d'interprétation, légitimement instituée par accord collectif, a désigné les représentants de proximité à la majorité des votes favorables » (jugement p. 14) ; **qu'en statuant ainsi, quand il ne ressortait pas de ses constatations que les avis de la commission d'interprétation avaient valeur d'avenant, le tribunal judiciaire a violé l'article 1134, devenu 1103, du code civil ;**

8) en toute hypothèse, que le juge ne peut motiver sa décision au regard d'un avis d'une commission d'interprétation instituée par un accord collectif lorsque cet avis méconnaît les dispositions de l'accord ; qu'en l'espèce, après avoir rappelé que la commission d'interprétation de l'accord avait précisé dans ses délibérations du 31 octobre 2019 et 9 avril 2019 que les sièges de représentants de proximité appartenaient aux organisations syndicales en fonction de leur audience électorale sur le site en question, que le comité social et économique devait désigner le candidat choisi par l'organisation syndicale et que la règle de vote prévue dans l'accord pouvait être changée afin d'éviter que puissent être désignés des représentants de proximité ne correspondant pas aux votes exprimés par les salariés localement, le tribunal judiciaire en a conclu que la Direction avait à bon droit appliqué les règles définies par la commission d'interprétation, légitimement instituée par accord collectif, en désignant les représentants de proximité à la majorité des votes favorables (jugement p. 14) ; **qu'en statuant ainsi, quand les règles définies par la commission d'interprétation étaient contraires aux dispositions de l'accord collectif qui prévoyait un vote du comité à la majorité des suffrages des membres présents, quel que soit le résultat auquel ce vote conduisait, le tribunal judiciaire a violé les articles 1134, devenu 1103, du code civil, L. 2313-7 du code du travail et 2 de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018.**

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

modalités de désignation des représentants de proximité
interprétation d'un accord collectif

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

4.1. L'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 a créé une instance unique de dialogue social, le comité social et économique (CSE), lequel s'est substitué aux instances représentatives préexistantes qu'étaient les délégués du personnel, le comité d'entreprise et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.

Le représentant de proximité est un nouvel acteur social qui intervient dans les entreprises dotées d'un CSE. Sa mise en place, qui est facultative, suppose un accord entre l'employeur et les organisations syndicales.

L'article L. 2313-7 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, dispose ainsi que :

« L'accord d'entreprise défini à l'article L. 2313-2¹ peut mettre en place des représentants de proximité.

L'accord définit également :

1° Le nombre de représentants de proximité ;

2° Les attributions des représentants de proximité, notamment en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail ;

3° Les modalités de leur désignation ;

4° Leurs modalités de fonctionnement, notamment le nombre d'heures de délégation dont bénéficient les représentants de proximité pour l'exercice de leurs attributions.

Les représentants de proximité sont membres du comité social et économique ou désignés par lui pour une durée qui prend fin avec celle du mandat des membres élus du comité ».

Le ministère du travail (cf. document « Comité social et économique - 117 questions-réponses », actualisé au 16 janvier 2020) apporte les précisions suivantes :

« 33. Quelle est la fonction des représentants de proximité et comment sont-ils mis en place? »

« Les représentants de proximité sont des représentants du personnel intervenant dans un champ de compétence plus restreint que celui du comité social et économique d'établissement ou que celui du comité social et économique qui l'a désigné.

Leur mise en place peut être décidée dans l'accord collectif d'entreprise majoritaire déterminant le nombre et le périmètre des établissements distincts, afin d'éviter que la fusion des institutions représentatives du personnel au sein d'une instance unique (le comité social et économique) et l'unification du périmètre de la représentation du personnel qui en découle ne se traduisent, dans certains cas, par une centralisation excessive de cette représentation au niveau de l'entreprise.

L'accord collectif qui fixe le périmètre et le nombre des établissements distincts peut ainsi instituer des représentants de proximité. Cet accord a toute latitude pour adapter leur nombre, leurs attributions et leurs modalités de fonctionnement au regard des besoins identifiés dans l'entreprise en matière de représentation du personnel (art. L. 2313-7). Dans le cas où le nombre et le périmètre des établissements distincts seraient établis par décision unilatérale de l'employeur, la mise en place des représentants de proximité pourra être décidée par accord collectif majoritaire en cours de cycle.

Par exemple, le représentant de proximité pourra être chargé de jouer un rôle en matière de présentation des réclamations individuelles ou collectives dans les différents sites

¹Qui détermine le nombre et le périmètre des établissements distincts

géographiques de l'entreprise lorsque le périmètre des établissements distincts de l'entreprise retenu se situe à un niveau plus centralisé.

34. La mise en place de représentants de proximité dans l'entreprise est-elle obligatoire ?

La loi n'impose pas la mise en place de représentants de proximité dans l'entreprise. Les acteurs de l'entreprise conservent la liberté d'adapter la représentation du personnel aux besoins propres de chaque entreprise (art. L. 2313-7). Il est possible que dans une entreprise, le périmètre retenu pour fixer les établissements distincts se situe à un niveau de proximité suffisant, ne rendant pas nécessaire la mise en place de représentants de proximité ».

35. Les représentants de proximité sont-ils nécessairement des membres du comité social et économique ?

Les représentants de proximité sont soit des membres du comité social et économique, soit des salariés de l'entreprise désignés par lui pour une durée qui prendra fin avec celle du mandat des membres du comité social et économique (art. L. 2313-7, al.7).

36. Comment les représentants de proximité sont-ils choisis ?

Il revient à l'accord d'entreprise instituant les représentants de proximité de prévoir les modalités de leur désignation (art. L. 2313-7).

Les représentants de proximité sont soit des membres du comité social et économique soit des personnes désignées par lui (art. L. 2313-7 al. 7).

Par suite, l'accord d'entreprise ne pourra pas prévoir que les représentants de proximité sont désignés par les organisations syndicales représentatives parmi les salariés de l'entreprise. L'accord ne pourra pas non plus prévoir que les représentants de proximité sont directement élus par les salariés du périmètre d'implantation concerné.

[...] ».

Au cas présent, l'accord d'entreprise du 18 septembre 2018 conclu en sein de l'enseigne Fnac institue des représentants de proximité (RP). La section 3, relative à leur désignation, du chapitre 5 de l'accord contient les dispositions suivantes :

« Article 1. Conditions d'éligibilité du RP

Le candidat au mandat de RP doit remplir les conditions d'éligibilité prévues par l'article L. 2314-19 du code du travail.

Le RP peut :

- Etre membre titulaire ou suppléant du CSE/CSER
- Avoir été candidat à l'élection du CSE/CSER sans avoir été élu au CSE/CSER
- N'avoir aucun mandat électif au sein de l'entreprise
- Etre RPSSCT

Article 2. Modalités de désignation du RP

Les RP sont désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site. Ainsi pour les organisations syndicales ayant participé aux élections du CSE/CSER de l'entreprise/région, cette répartition se fait en fonction des suffrages valablement exprimés recueillis par chaque organisation syndicale sur le site, en appliquant la règle de la proportionnalité à la plus forte moyenne conformément aux dispositions légales régissant les élections professionnelles.

1. Les RP sont désignés par le CSE/CSER prioritairement parmi les membres titulaires ou suppléants du CSE/CSER présents sur le site où les RP peuvent être désignés.
2. A défaut les RP sont désignés parmi les candidats à l'élection du CSE/CSER qui n'ont pas été élus, issus du site où la désignation doit intervenir.

3. A défaut de candidats à l'élection du CSE/CSER présents dans un site, des RP peuvent être désignés parmi les salariés du site n'ayant pas été candidat. En cas de partage lors de la désignation, le candidat le plus âgé sera désigné.

Dans le cas où le nombre de candidats au mandat de RP sur un site est supérieur au nombre de RP à désigner, les mandats de RP sont répartis entre les organisations syndicales ayant participé aux élections de la délégation du personnel au CSE/CSER de l'entreprise/région. Cette répartition se fait en fonction des suffrages valablement exprimés recueillis par chaque organisation syndicale sur le site, en appliquant la règle de la proportionnalité à la plus forte moyenne conformément aux dispositions légales régissant les élections professionnelles. Les candidats au mandat de RP font acte de candidature par tout moyen auprès du Secrétaire et du Président du CSE/CSER.

La liste de chaque candidat pour chaque site composant le CSE/CSER est présentée aux membres titulaires du CSE/CSER qui procèdent alors à un vote à la majorité des membres présents lors d'une réunion extraordinaire (à l'exception du président du CSE/CSER) afin de désigner les RP pour chaque site ».

4.2. Au regard de l'effectif du magasin de [Localité 1], quatre représentants de proximité ont été désignés sur ce site. En application de la règle prévue par l'accord collectif, selon laquelle les représentants de proximité sont désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site, compte tenu des résultats du syndicat CFTC aux dernières élections professionnelles de novembre 2019, les quatre représentants de proximité désignés l'ont été sous l'étiquette de ce syndicat.

A la suite de la démission de l'un d'entre eux, deux candidats se sont présentés pour remplacer, Mme [IM], candidate CFTC et M. [V], sans étiquette syndicale. C'est ce dernier qui a été élu par le CSE Codirep à l'issue d'un vote qui s'est déroulé lors de sa réunion du 10 décembre 2020. Le syndicat CFTC a contesté cette désignation en faisant valoir qu'en application des dispositions de l'article 2 de l'accord d'entreprise prévoyant que « Les RP sont désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site » et des délibérations de la commission de la commission d'interprétation de l'accord, c'est sa candidate qui aurait dû être désignée compte tenu de l'audience électorale du syndicat. Cette thèse a été suivie par le tribunal dans son premier jugement du 1^{er} mars 2021, qui a annulé l'élection de M. [V] en qualité de représentant de proximité et qui fait l'objet du pourvoi connexe n° P2113206.

Entre-temps, un autre mandat de représentant de proximité sur le site de [Localité 1], en l'occurrence celui réservé au cadre, est devenu vacant à la suite de la mutation de Mme [TP] dans un autre magasin.

Le CSE Codirep a à nouveau été réuni le 25 mars 2021 pour procéder à la désignation de deux représentants de proximité en raison de la vacance des deux mandats. Le syndicat CFTC a présenté deux candidats pour le siège non-cadre, Mme [IM] et M. [W], et un candidat pour le siège cadre, M. [DA].

Les votes des membres du CSE Codirep, au sein duquel le syndicat CFDT est majoritaire, ont été les suivants :

- s'agissant du mandat de représentant de proximité non-cadre : cinq membres ont voté pour Mme [IM], un membre a voté pour M. [W], onze membres se sont abstenus et un vote a été jugé nul ;
- concernant le mandat de représentant de proximité cadre, cinq membres ont voté pour M. [DA], douze membres se sont abstenus et un vote a été jugé nul.

Une majorité de votants s'étant abstenue, ni Mme [IM], ni M. [DA] n'ont obtenu la majorité des votes des membres présents, étant rappelé en effet que l'article 2, dernier alinéa de l'accord collectif prévoit que « les membres titulaires du CSE/CSER [...] procèdent [...] à un **vote à la majorité des membres présents** lors d'une réunion extraordinaire (à l'exception du président du CSE/CSER) afin de désigner les RP pour chaque site ».

Le président du CSE Codirep a alors décidé de tenir compte de la **majorité des suffrages exprimés** et a proclamé la désignation de Mme [IM] et de M. [DA] en qualité de représentant de proximité du magasin de [Localité 1].

Au soutien de leur demande d'annulation de ces désignations, le CSE Codirep et les salariés requérants ont fait valoir qu'en l'absence de vote à la majorité des membres présents ces désignations ne pouvaient être proclamées.

Pour les débouter de leurs demandes, le tribunal, après avoir rappelé les dispositions de l'article L. 2313-7 du code du travail et celles de l'accord collectif relatives aux modalités de désignation des représentants de proximité, a retenu que :

« Il résulte de ces dispositions [de l'accord collectif] que les RP, dont le nombre est déterminé d'après l'effectif du magasin, sont désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site.

Ce choix est conforme à l'esprit du législateur lorsqu'il a institué les représentants de proximité. En effet l'institution des RP par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 a visé à pallier la disparition des délégués du personnel. Elle a pour but d'éviter que les membres du comité social et économique soient éloignés des salariés, d'autant plus dans les entreprises comportant de nombreux salariés. C'est ainsi qu'afin de garantir une représentation des salariés au plus près de ceux-ci et des revendications exprimées localement, les partenaires sociaux de l'enseigne Fnac ont fait le choix d'instituer de tels représentants de proximité dans leurs magasins et d'attribuer les sièges en fonction de la représentativité des organisations syndicales présentes sur le site. Il a été prévu que la durée du mandat est la même que celle des membres élus de la délégation du personnel au CSE. Il en ressort que si un vote a été prévu par le CSE, ce dernier n'est en quelque sorte qu'une sorte d'enregistrement des candidatures présentées par l'organisation syndicale à qui a été attribué le poste. En tout état de cause, ce vote ne saurait faire obstacle, sauf à dénaturer l'esprit des textes et de l'accord collectif, à la désignation des représentants de proximité légitimement attribués en fonction du vote des salariés du site.

Il sera rappelé qu'en vertu de l'article L. 2312-8 du code du travail, le CSE a pour mission d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production. L'article L. 2312-11 du même code ajoute que le comité exerce ses missions sans préjudice des dispositions relatives aux délégués syndicaux et à l'expression collective des salariés. L'intérêt collectif des salariés du site de [Localité 1] est d'avoir des représentants de proximité en mesure d'exprimer leurs revendications et ce de la manière la plus fidèle possible. Ainsi, il serait contraire à la mission du CSE de faire obstacle à l'intérêt collectif des salariés du site de [Localité 1] tel qu'exprimé par ces derniers lors des dernières élections professionnelles, d'autant qu'avec un score de 74% en moyenne sur ce site, leur choix concernant l'organisation syndicale la plus à même d'exprimer leurs revendications a été particulièrement clair. En effet, s'agissant du site de [Localité 1], la représentativité de la CFTC a été établie à 71% des voix des employés et 100% des voix des cadres, ce qui a conduit à l'attribution à cette organisation syndicale de la totalité des postes de RP et notamment 3 postes de RP et un poste de RP encadrement.

Au chapitre 10 de l'accord collectif, il est institué à l'article 4 une commission de suivi et d'interprétation de l'accord composée de 3 membres par organisation syndicale signataire et 3 membres de la Direction. Cette commission se réunit à l'initiative d'une des parties signataires et au minimum une fois par an « afin d'évoquer notamment les éventuelles questions d'interprétation de l'accord. (...) Cette commission de suivi fera un bilan de la mise en oeuvre de l'accord suite aux premières élections professionnelles et aux désignations des RP/CSER qui en suivront. Les questions liées à la mise en place de l'accord seront évoquées et partagées au cours de cette réunion ». Il en résulte que l'institution de la commission de

suivi et d'interprétation de l'accord a été décidée par l'accord collectif signé par les 3 organisations syndicales CFDT, CFE-CGC et CFTC afin de régler les difficultés d'interprétation de l'accord. Elle est composée de membres de chacune des organisations signataires, afin de garantir à chacune des organisations syndicales signataires de l'accord de pouvoir faire valoir ses arguments et son interprétation de l'accord. **Il est établi que les décisions prises n'ont pas pour vocation de modifier l'accord collectif mais plutôt de remédier aux difficultés d'interprétation pouvant mettre à mal l'application de l'accord.** Ainsi, lors de la réunion de cette commission le 9 avril 2019, étaient présents deux membres de la direction, 3 membres pour la CFDT, 2 pour la CFE-CGC et 3 pour la CFTC. Le 31 octobre 2019, 2 membres étaient présents pour la CFDT, 3 pour la CFE-CGC, 2 pour la CFTC, en plus de 2 membres pour la direction. Le procès-verbal a acté à chaque fois les décisions prises. S'il n'est pas précisé le détail des positions de chacun, il est difficilement envisageable de concevoir que la décision prise n'est pas l'expression de la majorité des membres présents à chacune des réunions de la commission. **Le procès-verbal de la commission de suivi et d'interprétation de l'accord du 9 avril 2019 s'agissant du chapitre 5 Section 2, a acté que: « Au terme d'un mandat de RP, le siège reste réservé à l'organisation syndicale qui avait le siège de RP vacant (par ex. un RP du syndicat A quitte la société, la priorité sera donnée au syndicat A pour reprendre le siège). Application stricte des dispositions de l'accord en termes de délai pour la désignation, à savoir une désignation dans un délai de 2 mois ». Le procès-verbal de la commission de suivi et d'interprétation du 31 octobre 2019 acte pour sa part que : « Les sièges de RP appartiennent aux Organisations syndicales en fonction de leur audience électorale sur le site concerné ». A été évoquée l'hypothèse du refus du CSE de désigner un candidat proposé par une OS, la décision prise ayant été celle-ci: « Lorsque le CSE refuse de désigner plusieurs listes de candidat présentées successivement par l'OS à qui revient le siège, le CSE doit alors désigner l'un des candidats présentés ; le siège de RP reviendra alors au candidat qui aura recueilli le plus grand nombre de voix favorable (principe de loyauté du CSE qui ne peut systématiquement refuser de voter pour un candidat dès lors que le siège appartient à l'OS au regard des suffrages exprimés). Dans l'hypothèse où le seul candidat de l'OS à qui revient le siège ne serait pas désigné par le CSE, il est par ailleurs acté que le délai de 9 mois à l'issue duquel l'OS concernée perdrait son siège, n'est pas applicable dans la mesure où il n'y a pas carence de candidature, mais refus du CSE de désigner le seul candidat présenté ». L'hypothèse d'un blocage au stade du vote au CSE du candidat de l'organisation syndicale à qui revient le siège n'étant pas prévue par l'accord collectif, la commission de suivi et d'interprétation a pu évoquer ce point et décider de l'interprétation à donner dans cette hypothèse, sans que ne soit remis en cause les termes mêmes de l'accord tels que votés par les partenaires sociaux conformément à la loi. Au final, la commission d'interprétation de l'accord a précisé que dès lors que les sièges de représentants de proximité appartiennent aux organisations syndicales en fonction de leur audience électorale sur le site en question, le CSE doit désigner le candidat choisi par l'organisation. Dans un second temps, a été prévue l'hypothèse du blocage de la désignation des RP telle que voulue par l'accord au stade du vote par le CSE notamment après présentation de plusieurs listes de candidat par l'OS à qui revient le siège. Ainsi, il a été prévu qu'en application des règles de vote prévues par l'accord quant à la désignation des candidats des organisations syndicales et dans cette hypothèse seulement, la règle de vote change afin d'éviter que ne puissent être désignés les représentants de proximité ne correspondant pas aux votes exprimés par les salariés localement.**

En l'espèce, il est établi par les pièces versées aux débats qu'à la suite de la vacance du poste de M.[U], la désignation des nouveaux représentants de proximité a été organisée pour le site de [Localité 1] au cours de plusieurs réunions du CSE. Ainsi la désignation du poste laissé vacant a été mise à l'ordre du jour de la séance ordinaire du 25 septembre 2020. Il a finalement été décidé qu'au regard de deux candidatures existantes dont une n'appartenait pas à la CFTC et du désaccord sur la nécessité de procéder au vote en raison du risque d'élection d'un candidat non CFTC, celui-ci serait reporté, l'inspection du travail devant être consultée entre temps par la secrétaire se proposant de procéder à cette consultation. La désignation a ensuite été mise à l'ordre du jour de la séance ordinaire du CSE du 16 octobre 2020, le vote finalement décidé étant toutefois reporté à la demande des membres du CSE et notamment de la secrétaire ayant sollicité un vote à bulletin secret. En effet, l'organisation d'un tel vote avec

présence d'un huissier de justice tel que cela était réclamé nécessitait une certaine préparation. Lors de la réunion du CSE du 10 décembre 2020 tenue par conférence téléphonique via Teams, le vote à bulletin secret a eu lieu aboutissant à l'élection de M. [V] élu à 12 voix, Mme [IM] candidate CFTC n'ayant recueilli que 3 voix sur les 16 électeurs présents. A la suite de l'annulation de la désignation de M. [V] par jugement du tribunal judiciaire de Paris pour la raison que le poste devait revenir à la CFTC, une nouvelle élection a été organisée, mise à l'ordre du jour de la session du CSE du 25 mars 2021 pour l'élection du poste vacant ordinaire et du poste vacant encadrement. A l'issue de ce vote, alors que participaient au scrutin 18 votants, s'agissant de la désignation du RP non cadre, 5 ont voté pour Mme [IM], 1 a voté pour M. [W], 11 se sont abstenus, 1 vote a été jugé nul, et s'agissant de la désignation du RP cadre, 5 ont voté pour Mme [DA], 12 se sont abstenus, 1 vote a été jugé nul.

Il n'est pas contesté que la majorité des votants appartiennent à la CFDT, majoritaire au sein du CSE. Dès lors **il apparaît qu'en s'abstenant, la majorité des votants a fait obstacle à la désignation des candidats présentés par la CFTC.** Il résulte des comptes-rendus des réunions des CSE du 25 septembre 2021 puis du 16 octobre 2020 que la position de la CFDT a été de soutenir de façon inconditionnelle la nécessité du vote en raison de deux candidatures présentées, tandis que les membres présents de la direction mettaient en avant la nécessité de réserver le siège à la CFTC ce qui excluait de voter sur les deux candidatures proposées dont l'une était celle d'un candidat non CFTC. Lors de la seconde réunion, alors que le principe du vote était finalement acquis, c'est à la demande de la secrétaire affiliée CFDT qu'a été sollicité un vote à bulletin secret compte tenu des différents en cours et par suite le report du vote. Après l'annulation de l'élection de M. [V], et lors du nouveau vote concernant la désignation des représentants de proximité sur les deux postes vacants du site de [Localité 1], l'abstention de la majorité des votants n'a pas permis la désignation des candidats CFTC, compte tenu de la règle du vote à la majorité des membres présents. La lecture de ces comptes rendus permet de constater que s'agissant des élections des autres représentants de proximité appartenant à d'autres organisations syndicales, il n'a pas été fait état de telles difficultés. Le fait qu'il y ait deux candidatures sur le vote du magasin [Localité 1] dont une n'appartenait pas à la CFTC n'a posé aucune difficulté à ceux des membres ayant revendiqué un vote immédiat dans une situation qui pouvait pourtant aboutir à ce qu'un poste réservé à une autre organisation syndicale lui soit enlevé, en contradiction avec l'esprit de l'accord collectif et même de la loi. **Au final, il est établi que les règles de vote définies par l'accord collectif ont été détournées par la majorité des membres du CSE, principalement les élus affiliés CFDT, afin de faire obstacle à la désignation des représentants de proximité de la CFTC dans les conditions pourtant définies par accord collectif et en violation des dispositions conventionnelles adoptées. C'est donc à bon droit que la Direction, appliquant les règles définies par la commission d'interprétation, légitimement instituée par accord collectif, a désigné les représentants syndicaux (sic) à la majorité des votes favorables c'est-à-dire Mme [IM] et M. [DA] en considération de l'intérêt des salariés du site de [Localité 1] et afin de respecter l'implantation des représentants de proximité tels que voulus par l'accord collectif ».**

4.3. Examen des critiques du moyen

4.3.1. La première branche du moyen critique la première partie des motifs du jugement ayant retenu que les modalités de désignation des représentants de proximité prévue par l'accord d'entreprise, qui prévoit que ces derniers sont désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site, sont conformes à l'esprit du législateur ayant souhaité permettre l'institution par accord collectif de représentants de proximité qui garantissent une représentation proche des salariés et des revendications exprimées localement. Il est soutenu que le tribunal a procédé à une interprétation téléologique de la loi contraire à la lettre de l'article L. 2313-7 du code du travail qui attribue exclusivement au CSE le pouvoir de désigner des représentants de proximité, ce qui exclut que le comité puisse être obligé de désigner les représentants de proximité en fonction des résultats obtenus par les organisations syndicales aux dernières élections professionnelles.

4.3.2. Quant à la **deuxième branche**, elle critique les motifs du tribunal ayant retenu que l'intérêt collectif des salariés du site de [Localité 1] était d'avoir des représentants de proximité en mesure d'exprimer leurs revendications de la manière la plus fidèle possible, et donc que la

désignation de ces derniers soit fidèle à la représentativité constatée dans l'établissement, laquelle pour la CFTC était de 74% aux dernières élections professionnelles. Il est soutenu que le seul fait que, comme l'exige le législateur, les représentants de proximité soient désignés par les membres du CSE, qui sont des représentants élus par les salariés, suffit à garantir que les représentants de proximité assurent au mieux la représentation de ces salariés.

On rappellera que si l'article L. 2313-7 du code du travail prévoit que les représentants de proximité sont membres du comité social et économique ou désignés par lui pour une durée qui prend fin avec celle du mandat des membres élus (art. L. 2313-7, 4°), en sorte qu'il s'agit effectivement d'une prérogative des membres du CSE, le même texte ne contient aucune précision sur les modalités de désignation des représentants de proximité, puisqu'il prévoit que l'accord collectif qui met en place ces derniers définit les modalités de leur désignation (art. L. 2313-7, 3°).

En tout état de cause, si le tribunal s'est référé à l'esprit de la loi et à l'intérêt collectif des salariés, en l'occurrence ceux du site de [Localité 1], c'est pour considérer que les dispositions de l'accord collectif, en vertu desquelles « *les représentants de proximité sont désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site* » (article 2, alinéa 1^{er}, de la section 3 du chapitre 5 de l'accord du 18 septembre 2018) - étant souligné que ce critère de désignation n'était pas contesté par les requérants - étaient conformes à l'esprit du législateur et à l'intérêt des salariés. Le tribunal a donc interprété l'accord d'entreprise à l'aune (notamment) de la loi, laquelle en tout état de cause ne précise pas les modalités de désignation des représentants de proximité, mais non directement la loi.

*

Il pourrait être considéré dès lors que le moyen, pris en ses deux premières branches, est inopérant en ce qu'il invoque la violation des articles 4 du code civil et L. 2313-7 du code du travail. **Dans une telle hypothèse, les deux premières branches du moyen pourraient faire l'objet d'une décision de rejet par décision non spécialement motivée, comme n'étant pas de nature à entraîner manifestement la cassation.**

4.3.3. Les **troisième et quatrième branches du moyen** critiquent l'interprétation retenue par le tribunal des dispositions de l'accord collectif, en se fondant sur le dernier alinéa de l'article 2 de l'accord relatif à la désignation des représentants de proximité, prévoyant que « *La liste de chaque candidat pour chaque site composant le CSE/CSER est présentée aux membres titulaires du CSE/CSER qui procèdent alors à un vote à la majorité des membres présents lors d'une réunion extraordinaire_(à l'exception du président du CSE/CSER) afin de désigner les RP pour chaque site* ».

Il est soutenu que l'accord prévoyant un vote du CSE pour toute désignation d'un représentant de proximité, et donc y compris lorsqu'il s'agit du remplacement de représentant de proximité en cours de mandat, il est exclu, d'une part, que le CSE soit tenu de choisir le candidat d'une organisation syndicale en particulier (3^{ème} branche, prise de la violation de l'article 2 de l'accord et de l'article L. 2313-7 du code du travail), d'autre part, que les candidats soient obligatoirement désignés en fonction des résultats obtenus par les organisations syndicales aux dernières élections (4^{ème} branche prise de la violation des mêmes textes).

On rappellera au préalable que selon la jurisprudence de la Cour de cassation « *Une convention collective, si elle manque de clarté, doit être interprétée comme la loi, c'est-à-dire d'abord en respectant la lettre du texte, ensuite en tenant compte d'un éventuel texte législatif ayant le même objet et, en dernier recours, en utilisant la méthode téléologique consistant à rechercher l'objectif social du texte* » (Ass plén., 23 octobre 2015, pourvoi n° 13-25.279, Bull. AP, n° 6 ; Soc., 25 mars 2020, pourvoi n° 18-12.467, publié ; Soc., 18 novembre 2020, pourvoi n° 19-15.117). Comme pour tout accord collectif, la règle est la même s'agissant des accords d'entreprise. Il est tout aussi constant que la Cour de cassation exerce son contrôle sur l'interprétation par les juges du fond des accords collectifs (nombreux arrêts et notamment les décisions précitées).

La question posée au cas présent est celle de l'articulation entre le premier alinéa de l'article 2 de l'accord du 18 septembre 2018 prévoyant que « *les représentants de proximité sont*

désignés en fonction de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site » et son dernier alinéa disposant que, pour désigner les représentants de proximité, « les membres titulaires du CSE/CSER [...] procèdent [...] à un vote à la majorité des membres présents lors d'une réunion extraordinaire ».

Il convient de souligner que le critère de la représentativité syndicale prévu par l'article 2 de l'accord n'a pas fait débat lors de la désignation initiale des quatre représentants de proximité du magasin de [Localité 1], qui ont tous été « attribués » au syndicat CFTC au regard du score électoral, soit 74%, obtenu par ce syndicat sur ce site, à la suite des élections professionnelles de 2019, l'application de ce critère n'ayant posé difficulté que lorsqu'il s'est agi de désigner deux représentants de proximité pour pourvoir les deux mandats devenus vacants.

Nous devons dire si le tribunal doit être approuvé en ce qu'il a fait prévaloir le critère, prévu par l'accord, de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site concerné², critère en vertu duquel les représentants de proximité initiaux ont été désignés, ou, à l'inverse, s'il faut interpréter l'accord collectif en considérant que les membres du CSE, dès lors qu'ils procèdent à un vote, peuvent s'affranchir de cette règle de la représentativité en désignant un candidat n'appartenant pas au syndicat ayant obtenu la plus forte audience électorale sur le site.

4.3.4. La cinquième branche du moyen reproche au tribunal de s'être référé à l'intérêt collectif des salariés du site de [Localité 1] pour interpréter les dispositions de l'accord collectif, alors qu'il lui appartenait d'appliquer l'article 2 de cet accord en respectant la lettre du texte qui prévoit un vote du CSE.

Si la chambre considérait qu'il ressort des motifs du jugement que le tribunal a interprété l'article 2 litigieux en se fondant d'abord sur la lettre même des dispositions conventionnelles litigieuses, la cinquième branche pourrait être considérée comme critiquant des motifs surabondants et dès lors **relever d'une décision de rejet non spécialement motivé comme n'étant pas de nature à entraîner manifestement la cassation**.

4.3.5. Les trois dernières branches du moyen portent plus précisément sur **la règle de vote** instaurée par l'accord collectif pour procéder à la désignation des représentants de proximité, soit un vote à la majorité des membres présents, et l'interprétation qui en a été faite par la commission d'interprétation instaurée par l'accord d'entreprise, laquelle a considéré in fine, comme il ressort des motifs du jugement, qu'en cas de blocage au stade du vote par le CSE, le siège de représentant de proximité revient au candidat ayant recueilli le plus grand nombre de voix favorables (suffrages exprimés).

Ainsi, la **sixième branche du moyen** critique les motifs du tribunal ayant validé la décision du président du CSE Codirep qui a proclamé la désignation de Mme [IM] et de M. [DA] après avoir considéré que, pour que la désignation des représentants de proximité reflète les résultats obtenus par les organisations syndicales sur le site, il fallait prendre en compte, non pas la majorité des suffrages des membres du CSE présents (non obtenue en l'espèce compte tenu d'une majorité d'abstentionnistes), mais la majorité des suffrages exprimés lors de la réunion du CSE. Il est soutenu que seule une révision de l'accord collectif était de nature à permettre une modification de la règle de vote instaurée par l'article 2 de l'accord relatif à la désignation des représentants de proximité (grief de violation de ce texte et des articles L. 2232-16³ et L. 2313-7 du code du travail).

²On rappellera sur ce point que le tribunal, autrement composé, a retenu la même analyse pour annuler la désignation de M. [V] par jugement du 1^{er} mars 2021 critiqué par le pourvoi connexe n° P2113206

³Qui dispose :

«La convention ou les accords d'entreprise sont négociés entre l'employeur et les organisations syndicales de salariés représentatives dans l'entreprise. Une convention ou des accords peuvent être conclus au niveau d'un établissement ou d'un groupe d'établissements dans les mêmes conditions.

Le présent article est applicable à la révision et à la dénonciation de la convention ou de l'accord qu'elles qu'aient été ses modalités de négociation et de ratification ».

Il est constant que l'accord collectif du 18 septembre 2018 (article 2, alinéa 5, de la section 3 du chapitre 5) a prévu que pour désigner les représentants de proximité, les membres du CSE « *procèdent [...] à un vote à la majorité des membres présents lors d'une réunion extraordinaire* ».

La règle d'un vote à la majorité des membres présents est celle posée par l'article L. 2315-32, alinéa 1^{er}, du code du travail pour les résolutions du CSE : « *Les résolutions du comité social et économique sont prises à la majorité des membres présents* ».

Sur les règles de majorité, les auteurs⁴ de l'ouvrage « Droit de la représentation du personnel »⁵ soulignent :

- au point 523.161 (« Signification de la majorité des présents ») que « **Pour les résolutions, la loi applique la règle de la majorité des présents, ce qui plus strict que la majorité des voix. Dans le cas de la majorité des présents, le fait de s'abstenir retient à voter contre, ce qui est un moyen de décourager de s'abstenir. La difficulté est que la loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par « résolution ». Sont concernées les décisions importantes prises par le CSE, par exemple celle de recourir à un expert comptable (Circ DRT n° 12, 30 novembre 1984 [...]) [...]. Sont donc inclus les avis rendus lors des consultations obligatoires du comité. Les élections interne au comité, pour désigner par exemple le secrétaire, le trésorier, des membres du bureau, des présidents de commission ..., ne sont pas en revanche des résolutions. Mais la Cour de cassation a étendu la règle de la majorité des membres présents à la désignation du secrétaire et du trésorier dans un arrêt dont la portée est très controversée (Soc. 5 janvier 2005, n° 02-19.080, NP)** ».

- au point 523-162 (« Modalités de calcul de la majorité des présents ») que « **Pour déterminer la majorité des présents, il convient de ne compter que les membres présents, c'est à dire les titulaires, à défaut les suppléants [...]. Il faut compter tous les votes émis ay compris les abstentions, les votes nuls ou les votes blancs [...]. En cas de situation de blocage il faut saisir le juge qui peut désigner un administrateur judiciaire** ».

- au point 523-171 (« Signification de la majorité des voix ») que « **Pour les autres cas la règle est celle de la majorité relative des voix exprimées au comité [...]. Cette règle, moins exigeante, signifie que le calcul se fait uniquement en prenant en compte les voix exprimées « pour » ou « contre », à l'exclusion des abstentions, des votes blancs ou nuls. Sont concernées les « décisions » qui relèvent de la gestion courante du comité. On trouve la distinction entre la décision et la résolution à l'article L. 2316-14 du code du travail en vertu duquel « les décisions du comité social et économique central portant sur ses modalités de fonctionnement et l'organisation de ses travaux ainsi que ses résolutions sont prises à la majorité des membres présents. Il s'agit notamment de l'adoption des procès-verbaux, de la création d'une commission, du vote d'un règlement intérieur ou encore de la convocation des commissaires aux comptes (en ce sens M. Cohen, L. Millet, le droit des comités d'entreprise et des comités de groupe, 13^e éd., « Traités », LGDJ - Lextenso, 2017, p 457 : ces questions n'ont pas été tranchées par la jurisprudence). Sont également concernées les élections et désignations organisées au sein du comité (bureau ; présidents de commission ; choix des représentants des CSE d'établissements au CSE central; choix des délégués au conseil d'administration ou de surveillance), à l'exception du secrétaire et du trésorier** ».

On peut relever que dans une affaire qui concernait les conditions de désignation des membres de la commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT) dans le cas où l'institution de cette commission n'était pas légalement obligatoire dans l'entreprise et résultait d'un accord collectif, la chambre sociale a jugé qu'il ressort des articles L. 2315-39 et L. 2315-32 du code du travail que **la désignation des membres d'une CSSCT, que sa mise en place soit obligatoire ou conventionnelle, résulte d'un vote des membres du CSE à la majorité des voix des membres présents lors du vote**, sans qu'il soit besoin d'une résolution préalable fixant les modalités de l'élection (Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n° 19-14.224, publié).

⁴G. Loiseau, P. Lokiec, L. Pécaut-Rivolier et P-Y Verkindt

⁵Dalloz action, ed. 2019-2020

En l'espèce il conviendra d'apprécier si le tribunal doit être approuvé en ce qu'il a retenu in fine qu'en s'abstenant la majorité des membres du CSE, principalement les élus CFDT, avait détourné les règles de vote définies par l'accord collectif afin de faire obstacle à la désignation des représentants de proximité de la CFTC (en application de la règle prévue par l'accord d'entreprise de la représentativité obtenue par chaque organisation syndicale sur le site) en violation des dispositions conventionnelles et qu'en conséquence la direction avait pu « à bon droit », appliquant les règles définies par la commission d'interprétation instituée par l'accord collectif, désigner Mme [IM] et M. [DA] en qualité de représentant de proximité à la majorité des votes favorables, et donc à la majorité des votes exprimés, alors que l'article 2 de l'accord prévoit que la règle de vote est celle de la majorité des membres présents.

Enfin, la motivation du jugement est critiquée en ce que le tribunal s'est référé aux avis de la commission d'interprétation instituée par l'accord d'entreprise.

Ainsi, **les septième et huitième branches du moyen** font valoir :

- que le tribunal a retenu à tort que la direction de la société, appliquant les règles définies par la commission d'interprétation, a désigné les représentants de proximité à la majorité des votes favorables, alors qu'il ne ressortait pas de ses constatations que les avis de la commission d'interprétation avaient valeur d'avenant (grief de violation de l'article 1103 du code civil) ;
- et ce d'autant que les règles définies par la commission d'interprétation étaient contraires aux dispositions de l'accord collectif prévoyant un vote du CSE à la majorité des membres présents quel que soit le résultat auquel ce vote conduisait (grief de violation des articles 1103 du code civil, L. 2313-7 du code du travail et 2 de la section 3 du chapitre V de l'accord du 18 septembre 2018).

Il est jugé par notre chambre que « *l'avis d'une commission d'interprétation instituée par un accord collectif ne s'impose au juge que si l'accord lui donne la valeur d'un avenant* » (Soc., 11 juillet 2007, pourvoi n° 06-42.508, Bull. V, n° 120 ; Soc., 2 décembre 2008, pourvoi n° 07-44.132, Bull. V, n° 243 ; Soc., 14 octobre 2009, pourvoi n° 08-40.903). Ainsi, en l'absence de disposition d'une convention collective prévoyant que l'avis de la commission paritaire nationale de classification aura la valeur d'un avenant à la convention collective, celui-ci « *ne lit pas le juge auquel il appartient de trancher le litige sans s'en remettre à l'avis de la commission* » (Soc., 9 juillet 2014, pourvoi n° 13-17.669, Bull. V, n° 191).

Toutefois « *si l'interprétation donnée par une commission paritaire conventionnelle du texte d'une convention collective n'a pas de portée obligatoire pour le juge, ce dernier peut, après analyse du texte, faire sienne l'interprétation de la commission* » (Soc., 27 mai 2020, pourvoi n° 19-10.886 ; dans le même sens Soc., 12 novembre 2002, pourvoi n° 00-40.232, 99-45.882, 00-40.295, Bull. V, no 341 ; Soc., 6 décembre 2000, pourvoi no 98-43.812 : « *Mais attendu que, contrairement à l'affirmation du moyen, la cour d'appel, hors toute dénaturation, n'a pas estimé que l'avis de la Commission paritaire nationale avait une portée obligatoire mais s'est bornée à s'y référer pour justifier sa décision ; que le moyen n'est pas fondé* »).

Il résulte de cette jurisprudence qu'en l'absence d'avis interprétatif ayant la valeur d'un avenant à l'accord collectif, si le juge ne peut motiver sa décision par simple renvoi à l'avis rendu par la commission d'interprétation et ne peut s'estimer tenu par cette interprétation, il peut s'y référer pour justifier sa décision en faisant sienne l'interprétation de la commission.

Au cas présent, l'article 4 de la section 2 du chapitre 10 de l'accord du 18 septembre 2018 institue une commission de suivi et d'interprétation de l'accord, prévoyant notamment qu'elle « *se réunit à l'initiative d'une des parties signataires ou en tout état de cause une fois par an afin d'évoquer notamment les éventuelles questions d'interprétation de l'accord* ». L'accord ne contient pas de dispositions sur la valeur des avis de la commission d'interprétation.

Le tribunal a d'abord retenu qu'« *il est établi que les décisions prises [par cette commission] n'ont pas pour vocation de modifier l'accord collectif mais plutôt de remédier aux difficultés d'interprétation pouvant mettre à mal l'application de l'accord* », faisant ainsi ressortir que

l'accord ne donnait pas valeur d'avenant aux avis de la commission d'interprétation, lesquels n'étaient donc pas obligatoires.

Puis le tribunal s'est référé aux avis de cette commission et particulièrement à celui du 31 octobre 2019, en relevant que celui-ci contenait les énonciations suivantes : *« Les sièges de RP appartiennent aux Organisations syndicales en fonction de leur audience électorale sur le site concerné ». « Lorsque le CSE refuse de désigner plusieurs listes de candidat présentées successivement par l'OS à qui revient le siège, le CSE doit alors désigner l'un des candidats présentés ; le siège de RP reviendra alors au candidat qui aura recueilli le plus grand nombre de voix favorable (principe de loyauté du CSE qui ne peut systématiquement refuser de voter pour un candidat dès lors que le siège appartient à l'OS au regard des suffrages exprimés). Dans l'hypothèse où le seul candidat de l'OS à qui revient le siège ne serait pas désigné par le CSE, il est par ailleurs acté que le délai de 9 mois à l'issue duquel l'OS concernée perdrait son siège, n'est pas applicable dans la mesure où il n'y a pas carence de candidature, mais refus du CSE de désigner le seul candidat présenté ».*

La commission d'interprétation a donc préconisé qu'en cas de blocage, c'est à dire de refus des membres du CSE de désigner le représentant de proximité présenté par le syndicat ayant obtenu le meilleur score sur le site concerné lors des dernières élections professionnelles (en application du critère de représentativité retenu par l'accord collectif), le candidat qui devait être désigné était celui ayant obtenu le nombre le plus important de votes favorables, substituant ainsi à la règle du vote à la majorité des membres présents, celle de la majorité des suffrages exprimés.

Nous devons dire si, comme le soutiennent les septième et huitième branches du moyen, le tribunal a conféré aux avis de la commission d'interprétation une valeur d'avenant non prévue par l'accord collectif et, à tout le moins, s'il a fait sienne une interprétation retenue par la commission, contraire à la lettre des dispositions conventionnelles.