

Secteur des Affaires juridiques et du Droit syndical**Numéro 72-2023**

Réf. : FS/PDR/FG/SME

Paris, le 09 mai 2023

**DÉSIGNATION D'UN DÉLÉGUÉ SYNDICAL :
DES AMÉLIORATIONS**

Chères et chers camarades,

Le mercredi 18 janvier 2023, la Confédération a été auditionnée par la Cour de cassation sur les conditions de désignation du délégué syndical. A l'occasion de cette consultation, FO a rappelé la nécessité pour le législateur et la jurisprudence de la Cour de cassation de laisser une grande liberté aux syndicats de choisir ses représentants.

Pour Force Ouvrière, l'article L 2143-3 du code du travail doit, de manière générale et à l'occasion de chaque contentieux, être interprété à la lumière de la convention 87 de l'OIT sur la liberté syndicale.

Selon l'OIT, les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à entraver l'exercice de la liberté du choix par une OS de ses représentants, que ce soit dans le déroulement des élections, des conditions d'éligibilité, de la réélection ou de la destitution des représentants.

Tenant compte pour une grande partie de nos observations, la Cour de cassation a rendu, le 19 avril 2023, trois arrêts sur les trois points soumis à la consultation. Elle interprète, à chaque fois, l'article L 2143-3 du code du travail de manière à laisser la plus grande liberté aux syndicats pour choisir ses représentants en ne posant pas de freins excessifs.

Les points abordés, lors de cette audition, portaient sur la renonciation du candidat ou de l'élu à être désigné comme DS (1), la désignation du DS dans une entreprises employant moins de 50 salariés (2), l'incidence du défaut de paiement des cotisations syndicales au moment de la désignation du DS (3).

1) Concernant la renonciation du candidat ou de l'élu à être désignée comme DS

La renonciation des candidats (élus ou non) au poste de DS vaut-elle pour la désignation en cause ou s'applique-t-elle pour toute la durée d'un cycle électoral (c'est-à-dire pour toute la durée du mandat des membres du CSE) ?

La chambre sociale décide qu'un candidat (élu ou non) qui a précédemment renoncé à ce poste peut, lors d'une autre désignation durant le même cycle électoral, prétendre exercer de nouveau cette fonction. Autrement dit, la renonciation ne présente pas un caractère irrévocable et ne vaut pas pour toute la durée du mandat des élus mais uniquement pour la désignation en cause (Cass. soc., 19-4-23, n°21-23348).

2) Concernant la désignation d'un DS dans une entreprise de moins de 50 salariés

Le syndicat représentatif doit-il nécessairement choisir le DS parmi les élus du CSE qui ont été présentés par ce syndicat ou parmi les candidats libres, excluant de choisir le DS parmi un élu qui a été présenté par un autre syndicat et qui a démissionné de son précédent mandat syndical ?

La Cour de cassation juge que le syndicat peut choisir le DS parmi les élus du CSE, quelle que soit l'étiquette syndicale sous laquelle ce membre du CSE a été élu. Autrement dit, peu important que l'élu au CSE, choisi pour exercer le mandat de DS, ait été présenté ou non par une organisation syndicale qui ne correspond pas à l'étiquette syndicale du syndicat qui procède à la désignation du DS. Pour la Cour de cassation, il n'appartient qu'« au syndicat désignataire d'apprécier si la personne choisie est en mesure de remplir sa mission, peu important que ce salarié ait précédemment exercé des fonctions de représentant d'un autre syndicat ou qu'il ait été élu lors des dernières élections sur des listes présentées par un autre syndicat » (Cass. soc., 19-4-23, n°21-17916).

3) La possibilité pour un syndicat de désigner un adhérent comme DS lorsque son seul candidat présent ne paie plus ses cotisations

L'article L. 2143-3 du code du travail prévoit qu'un syndicat qui désigne un DS doit le choisir parmi les élus ou candidats qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections au CSE. Ce texte autorise, par exception, un syndicat à désigner un DS parmi les autres candidats ou, à défaut, parmi ses adhérents, lorsque l'ensemble des élus ou des candidats du syndicat qui remplissent la condition d'audience personnelle de 10 % renoncent préalablement par écrit à leur droit d'être désigné délégué syndical.

Que faire lorsque le syndicat souhaitant désigner un DS dispose, au jour de la désignation, d'un seul candidat qui a renoncé à l'activité syndicale et n'est pas à jour de ses cotisations depuis plus de deux ans ? Le syndicat peut-il, pour désigner un simple adhérent, considérer qu'en n'étant pas à jour de ses cotisations, l'unique candidat restant a renoncé tacitement à son mandat ?

La Cour de cassation a précisé dans un arrêt du 19 avril 2023 (n°21-60127), qu'un syndicat peut désigner un adhérent comme DS lorsque son seul candidat présent (au jour de la désignation) ne paie pas ses cotisations.

Ainsi, dès lors que le syndicat peut démontrer que le salarié, candidat à l'élection et ayant obtenu 10 % des voix, n'est plus membre du syndicat, l'organisation syndicale représentative n'est pas tenue de le désigner.

Amitiés syndicales,

Patricia DREVON
Secrétaire confédérale

Frédéric SOUILLOT
Secrétaire général