



RAPPORT DE Mme BÉRARD, CONSEILLÈRE

Arrêt n° 274 du 12 mars 2025 (FS-B) – Chambre sociale

Pourvoi n° 23-12.997

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 5 Janvier 2023

**Fédération CGT des syndicats du personnel de
la banque et de l'assurance**

C/

M. [E] [F] et autres

Le présent rapport comporte des propositions de rejet non spécialement motivé du premier moyen, pris en sa quatrième branche.

1 - Rappel des faits et de la procédure

Il résulte de l'arrêt attaqué qu'au sein du groupe bancaire BPCE, composé de près de 140 entreprises et qui emploie plus de 100 000 salariés, a été créé un collectif dénommé « la communauté BPCE » dont font partie les sociétés BPCE SA, BPCE Solutions Crédit, BPCE Services Financiers, BPCE Achats, BPCE Services, BPCE

Factor, BPCE Financement, BPCE Lease, BPCE Car Lease, Compagnie Européenne de Garanties et Cautions, Société Centrale pour le Financement de l'Immobilier, BPCE Expertises Immobilières, BPCE Solutions Immobilières, Serexim, BPCE Infogérance et technologies, Informatique Banques populaires (I-BP) et IT-Ce, employant 8 000 salariés.

Un « accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sein de la Communauté BPCE » a été signé le 23 octobre 2019 entre les différentes entités juridiques de la Communauté BPCE et les organisations syndicales représentatives : la fédération CFDT Banques et Assurances, le Syndicat National de la Banque et du Crédit CE CGC ainsi que la fédération Unsa Banques Assurances.

Le 26 novembre 2020 a été signé entre BPCE-SA et les filiales composant la Communauté BPCE et les trois syndicats représentatifs pour une durée de trois ans (2021-2023) un accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la communauté BPCE. Cet accord traite essentiellement de la question des bureaux partagés et de celle du télétravail.

En sa partie IV, intitulée « moyens de communication de la délégation salariale » il prévoit :

« Les parties à la négociation s'accordent sur le fait que les nouveaux modes d'organisation du travail vont impacter la communication des organisations syndicales représentatives de la Communauté envers les collaborateurs.

Aussi, les parties signataires ont manifesté la volonté de réviser de façon partielle l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sein de la Communauté BPCE du 23 octobre 2019.

Dans le cadre du présent accord et dans l'attente de la mise en œuvre effective de l'avenant à l'accord au droit syndical et à la négociation collective au sein de la Communauté BPCE, il est convenu que les organisations syndicales représentatives de la Communauté puissent exceptionnellement adresser un mail à l'ensemble des collaborateurs de la Communauté BPCE selon les conditions suivantes :

- Le message envoyé devra indiquer de façon explicite l'organisation syndicale représentative émettrice. Aucune réponse ne devra être faite à partir de ce message, exception faite de la possibilité pour un salarié de bénéficier du droit d'opposition à la réception du message.

- L'objet du message sera exclusivement intitulé : « Information sur la négociation de l'accord relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et à leurs conséquences sur les conditions de vie au travail ».

- Le corps du message contiendra exclusivement :

- o Un texte limité à 200 caractères, espaces compris, faisant référence au sujet traité

- o Le lien permettant d'accéder à l'espace syndical des organisations syndicales représentatives de la Communauté BPCE. A défaut de création de l'espace syndical Communauté, il pourra être joint un fichier en format PDF

- o La taille du mail ne devra pas dépasser 150 Ko maximum sans fichier joint ou 500 ko maximum en cas de fichier joint selon l'hypothèse ci-dessus

- o La signature de l'organisation syndicale représentative et son logo

- Les modalités d'envoi seront les suivantes :

- o La direction de la Communauté BPCE met à disposition de chaque organisation syndicale représentative une habilitation temporaire à une liste de diffusion communautaire qui leur sera ouverte sur une période de 3 jours du mercredi 2 décembre au vendredi 4 décembre 2020

- o Le message devra être adressé une fois durant cette période et au plus tard à 8h00

- o La personne habilitée à l'envoi est un des DS Communauté de chaque organisation syndicale représentative.

En outre, conformément aux dispositions de l'article L 2142-6 du code du travail, la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message sera préservée. ».

Un avenant, également daté du 26 novembre 2020 (production n°6) et approuvé par deux syndicats représentatifs, la CFDT et l'UNSA, a modifié l'accord daté du 23 octobre 2019 relatif au droit syndical et à la négociation collective, pour y ajouter un article 8.6, intitulé « moyen de communication spécifique à chaque négociation », qui dispose :

« A l'occasion de chaque négociation ouverte au sein de la Communauté BPCE, la direction de la Communauté BPCE s'engage à négocier les moyens spécifiques de communication qui seront attribués aux organisations syndicales représentatives présentes à la négociation afin de leur permettre de communiquer, de manière électronique, sur le thème ayant fait l'objet de la négociation ».

Ce même avenant prévoit en son article 2 une modification de l'article 8.1 comme suit:

« article 8.1- communication électronique

- Messagerie électronique

Les modalités relatives à la communication électronique s'appliqueront au regard des possibilités technologiques liées à la messagerie et ses évolutions.

Les organisations syndicales sont habilitées à utiliser la messagerie électronique pour leur communication avec leurs adhérents, entre elles ou avec la direction. Elles disposent d'une boîte mail spécifique portant le nom de leur syndicat ([Courriel 1])

Cette messagerie ne pourra ni servir à des forums de discussion, ni être utilisée pour diffuser des tracts ou des messages en chaîne ou collectifs aux salariés sur leur poste de travail, à l'exception des communications de l'organisation syndicale à destination de ses adhérents.

En cas de non-respect de ces dispositions, la direction se réserve le droit de fermer la messagerie de la section syndicale.

- Création d'un espace syndical Communauté dans l'intranet de la Communauté BPCE

Chaque organisation syndicale de la Communauté disposera d'un espace syndicat accessible depuis l'intranet de la Communauté ou, le cas échéant, dans l'espace dédié de l'intranet de chaque entité du périmètre de la Communauté BPCE, dans le respect des règles d'utilisation des ressources informatiques en vigueur dans l'entreprise.

Un espace sera identifié par le logo propre à chaque organisation syndicale qui assume la responsabilité du contenu rédactionnel des informations et en détermineront librement le contenu. Il ne doit contenir ni injure, ni diffamation conformément aux dispositions relatives à la presse. Le respect de la vie privée, et notamment le droit à l'image doivent être respectés.

Les logos des entités de la Communauté et du Groupe ne peuvent être ni utilisés ni modifiés sans accord de la direction de la Communauté conformément au code de la propriété intellectuelle.

Ne sont pas autorisés :

- La création de forum et /ou de chats
- Les liens hypertextes vers des sites internet autres que les sites des syndicats présents dans la Communauté BPCE et dans le Groupe
- l'installation de logiciel
- l'envoi de messages aux collaborateurs à partir de l'espace syndical
- Les vidéos.

Chaque délégué syndical de la Communauté BPCE répond du contenu de l'espace syndical Intranet qu'il représente et en assume les conséquences, éventuellement judiciaires. Celui-ci supporte la responsabilité civile et pénale des informations publiées.

il s'engage notamment à respecter les obligations au titre du RGPD. »

Faisant valoir que l'accord collectif et l'avenant signés le 26 novembre 2020, en ce qu'ils introduisent une condition de représentativité, portent atteinte au principe d'égalité entre les syndicats et notamment aux dispositions du code du travail relatives à l'affichage et à la diffusion des communication syndicales, la fédération CGT des syndicats du personnel de la banque et de l'assurance (FSPBA CGT) a assigné à jour fixe, par citations des 15,18,19 et 20 janvier 2021, les sociétés signataires et les syndicats signataires des accords aux fins de juger nulles les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe du 26 novembre 2020, ainsi que de supprimer les termes « représentatives présentes à la négociation » de l'article 3 de l'avenant à l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sein de la Communauté BPCE ajoutant un article 8.6 à l'accord initial du 23 octobre 2019, en ce qu'elles réservent le bénéfice d'une communication syndicale de manière électronique à destination des salariés aux seules organisations syndicales représentatives et de condamner *in solidum* les sociétés de la communauté BPCE à lui verser des dommages-intérêts pour le préjudice porté à ses intérêts et à l'intérêt collectif de la profession.

Par jugement du 21 septembre 2021, le tribunal judiciaire a débouté la FSPBA CGT de l'intégralité de ses demandes.

Par arrêt du 5 janvier 2023, la cour d'appel a confirmé le jugement.

La FSPBA CGT a formé un pourvoi contre cet arrêt le 6 mars 2023 et a déposé un mémoire ampliatif le 22 juin 2023 contenant une demande de condamnation solidaire des sociétés BPCE Lease SA, BPCE Services SAS, G.I.E. BPCE Services Financiers, G.I.E. BPCE Solutions Crédit, BPCE Solutions Immobilières SA, Compagnie Européenne de Garanties et Cautions SA, G.I.E. Informatique Banques Populaires, G.I.E. IT-CE, SEREXIM SASU, Société Centrale pour le Financement de l'Immobilier SA, BPCE SA, G.I.E. BPCE Achat, BPCE Car Lease SASU, BPCE Expertises Immobilières SASU, BPCE Factor SA, BPCE Financement SA et G.I.E. BPCE Infogérance et Technologies à lui verser une somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

M. [F], en sa qualité de mandataire des entreprises de la communauté BPCE, et les sociétés la composant ont constitué avocat et déposé un mémoire banal contenant une demande de 3 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, puis un mémoire complémentaire en défense.

2 - Analyse succincte des moyens

Le **premier moyen** fait grief à l'arrêt de débouter la FSPBA CGT de ses demandes de juger que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de la partie IV intitulée « Moyens de communication de la délégation salariale » de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 était contraire au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et aux articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail

relatifs à l'affichage et à la diffusion des communications syndicales dans l'entreprise, à voir juger nulles les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe du 26 novembre 2020 en ce qu'elles réservent le bénéfice d'une communication syndicale de manière électronique à destination des salariés aux seules organisations syndicales représentatives, à voir ordonner sous astreinte in solidum à BPCE S.A. et aux 16 entités filiales regroupées au sein de la Communauté BPCE de mettre à disposition de la FSPBA CGT, une habilitation temporaire, dans les 15 jours du prononcé de la décision à intervenir, afin de pouvoir adresser une communication syndicale telle que prévue par la partie IV de l'accord du 26 novembre 2020, à voir ordonner sous astreinte à Monsieur [E] [F], DRH de BPCE S.A. et agissant en sa qualité de mandataire des entreprises de la Communauté BPCE, d'avoir à adresser, dans les 15 jours du prononcé de la décision à intervenir, un courriel à l'ensemble des salariés de la Communauté BPCE, leur indiquant que la FSPBA CGT, au même titre que les organisations syndicales représentatives, aura la possibilité de leur adresser une communication syndicale telle que prévue par la partie IV de l'accord du 26 novembre 2020 et à voir condamner in solidum la société BPCE S.A. et les 16 entités filiales regroupées au sein de la Communauté BPCE à lui verser une certaine somme à titre de dommages et intérêts pour le préjudice porté à ses intérêts et à l'intérêt collectif de la profession, alors :

1°/ que l'affichage et la diffusion des communications syndicales à l'intérieur de l'entreprise sont liés à la constitution par les organisations syndicales d'une section syndicale, laquelle n'est pas subordonnée à une condition de représentativité ; que dès lors, les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif visant à faciliter la communication des organisations syndicales ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être limitées aux seuls syndicats représentatifs et doivent bénéficier à tous les syndicats qui ont constitué une section syndicale ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a retenu que, s'il ressortait des dispositions litigieuses qu'il y avait une différence de traitement en ce que les organisations syndicales représentatives se voyaient ouvrir un droit de communication par voie électronique qui est fermé aux organisations syndicales non représentatives, cette différence s'expliquait par la situation différente dans laquelle se trouvaient les organisations syndicales représentatives qui participent à la négociation des accords collectifs ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé le principe constitutionnel d'égalité garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ensemble les articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail ;

2°/ que si le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce soient réglées de façon différente des situations différentes, c'est à la condition que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet des dispositions qui l'établissent ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de

représentativité dans les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a retenu, par motifs propres et adoptés, que, s'il ressortait des dispositions litigieuses qu'il y avait une différence de traitement en ce que les organisations syndicales représentatives se voyaient ouvrir un droit de communication par voie électronique qui est fermé aux organisations syndicales non représentatives, cette différence s'expliquait par la situation différente dans laquelle se trouvaient les organisations syndicales représentatives qui participent à la négociation des accords collectifs et que la communication électronique prévue par ces dispositions entre les syndicats signataires d'un accord collectif et des salariés était en rapport direct avec l'objet recherché « en ce que cette négociation pouvait justifier un échange légitime limité au contenu des négociations avec les salariés » ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à caractériser en quoi, les syndicats non représentatifs n'auraient pas été légitimes à échanger avec les salariés sur le contenu de l'accord collectif en cause relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe constitutionnel d'égalité garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ;

3°/ que si le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce soient réglées de façon différente des situations différentes, c'est à la condition que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet des dispositions qui l'établissent ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a encore retenu que la lecture des dispositions conventionnelles litigieuses mettait « en évidence que des restrictions très rigoureuses à cette communication ont été prévues, s'agissant de dispositions prises « dans l'attente de la mise en œuvre effective de l'avenant », d'une communication 'exceptionnelle' par voie de mail, de l'intitulé imposé de « l'objet du message », du contenu du message lui-même en référence « au sujet traité » et de l'emploi de « 200 caractères, espaces compris », de la taille du mail et des modalités d'envoi strictes dans le cadre d'une « habilitation temporaire à une liste de diffusion communautaire » ouverte du 2 au 4 décembre, le message ne pouvant être adressé qu'une fois » ; qu'en statuant par ces motifs inopérants, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe constitutionnel d'égalité garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ;

4°/ que si le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce soient réglées de façon différente des situations différentes, c'est à la condition que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet des dispositions qui l'établissent ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe

relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a retenu, par motifs propres et adoptés, que, s'agissant de la possibilité prévue par l'accord d'insérer dans le mail adressé aux salariés un lien permettant d'accéder à l'espace syndical des organisations syndicales représentatives, il convenait de considérer cette possibilité exceptionnelle comme accessoire à la communication réalisée dans un cadre particulièrement restreint dont l'objectif était de permettre aux organisations syndicales qui avaient participé aux négociations d'en assurer la communication auprès du personnel de la Communauté BPCE dans les meilleurs délais compte tenu de l'entrée en vigueur imminente de l'accord ; qu'en statuant par de tels motifs alors que les dispositions conventionnelles en cause qui prévoyaient que « le corps du message contiendra exclusivement : un texte limité à 200 caractères, espaces compris, faisant référence au sujet traité ; le lien permettant d'accéder à l'espace syndical des organisations syndicales représentatives de la Communauté BPCE. A défaut de création de l'espace syndical Communauté, il pourra être joint un fichier en format PDF » ne présentaient pas l'insertion du lien litigieux comme une modalité accessoire de communication mais comme l'un des deux éléments du corps du message adressé aux salariés, la cour d'appel a violé les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 ;

5°/ que si le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce soient réglées de façon différente des situations différentes, c'est à la condition que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet des dispositions qui l'établissent ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a retenu, par motifs propres et adoptés, que, s'agissant de la possibilité prévue par l'accord d'insérer dans le mail adressé aux salariés un lien permettant d'accéder à l'espace syndical des organisations syndicales représentatives, il convenait de considérer cette possibilité exceptionnelle comme accessoire à la communication réalisée dans un cadre particulièrement restreint dont l'objectif était de permettre aux organisations syndicales qui avaient participé aux négociations d'en assurer la communication auprès du personnel de la Communauté BPCE dans les meilleurs délais compte tenu de l'entrée en vigueur imminente de l'accord ; qu'en statuant par ces motifs inopérants alors que la faculté ouverte aux seuls syndicats représentatifs d'adresser à l'ensemble des salariés de la Communauté BPCE un mail contenant un lien permettant d'accéder à leur espace syndical fût-ce à titre exceptionnel et accessoire, était sans rapport direct avec l'objet des dispositions conventionnelles tel que constaté par la cour, à savoir organiser entre les organisations syndicales ayant participé à la négociation de l'accord collectif en cause et les salariés un échange limité au contenu des négociations, la cour d'appel

a violé le principe constitutionnel d'égalité garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789.

Le **second moyen** fait grief à l'arrêt de débouter la FSPBA CGT de ses demandes tendant de juger que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de l'article 3 intitulé « Moyen de communication spécifique à chaque négociation » de l'avenant signé le 26 novembre 2020 à l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sien de la Communauté BPCE du 23 octobre 2019 était contraire au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et aux articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail relatifs à l'affichage et à la diffusion des communications syndicales dans l'entreprise, à voir supprimer les termes « représentatives présentes à la négociation » de l'article 3 de l'avenant à l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sien de la Communauté BPCE ajoutant un article 8.6 à l'accord initial du 23 octobre 2019, en ce qu'ils réservent le bénéfice des communications syndicales de manière électronique auprès des salariés aux seules organisations syndicales représentatives et à voir condamner in solidum la société BPCE S.A. et les 16 entités filiales regroupées au sein de la Communauté BPCE à lui verser une certaine somme à titre de dommages-intérêts pour le préjudice porté à ses intérêts et à l'intérêt collectif de la profession, alors :

1°/ que l'affichage et la diffusion des communications syndicales à l'intérieur de l'entreprise sont liés à la constitution par les organisations syndicales d'une section syndicale, laquelle n'est pas subordonnée à une condition de représentativité ; que dès lors, les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif visant à faciliter la communication des organisations syndicales ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être limitées aux seuls syndicats représentatifs et doivent bénéficier à tous les syndicats qui ont constitué une section syndicale ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de l'article 3 de l'avenant du 26 novembre 2020 à l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sein de la Communauté BPCE ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a retenu que, s'il ressortait des dispositions litigieuses qu'il y avait une différence de traitement en ce que les organisations syndicales représentatives se voyaient ouvrir un droit de communication par voie électronique qui est fermé aux organisations syndicales non représentatives, cette différence s'expliquait par la situation différente dans laquelle se trouvaient les organisations syndicales représentatives qui participent à la négociation des accords collectifs ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé le principe constitutionnel d'égalité garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ensemble les articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail ;

2°/ que si le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce soient réglées de façon différente des situations différentes, c'est à la condition que la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet des dispositions qui l'établissent ; qu'en l'espèce, pour considérer que l'introduction d'une condition de représentativité dans les dispositions de l'article 3 de l'avenant du 26 novembre 2020 à l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sein de la

Communauté BPCE ne contrevenait pas au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales et débouter le syndicat exposant de ses demandes à ce titre, la cour d'appel a retenu, par motifs propres et adoptés, que, s'il ressortait des dispositions litigieuses qu'il y avait une différence de traitement en ce que les organisations syndicales représentatives se voyaient ouvrir un droit de communication par voie électronique qui est fermé aux organisations syndicales non représentatives, cette différence s'expliquait par la situation différente dans laquelle se trouvaient les organisations syndicales représentatives qui participent à la négociation des accords collectifs et que la communication électronique prévue par ces dispositions entre les syndicats signataires d'un accord collectif et des salariés était en rapport direct avec l'objet recherché « en ce que cette négociation pouvait justifier un échange légitime limité au contenu des négociations avec les salariés » ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à caractériser en quoi, les syndicats non représentatifs ne seraient pas légitimes à échanger avec les salariés sur les thèmes faisant l'objet de négociations, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe constitutionnel d'égalité garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789.

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

Le principe d'égalité des syndicats applicable en matière d'affichage et de diffusion des communications syndicales fait-il obstacle à ce que des accords collectifs puissent prévoir une différence de traitement entre syndicats non représentatifs et syndicats représentatifs en prévoyant des moyens spécifiques de communication attribués aux organisations syndicales représentatives présentes à la négociation afin de leur permettre de communiquer, de manière électronique, sur le thème ayant fait l'objet de la négociation ?

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

4.1- Sur les deux moyens réunis : égalité syndicale et différences de traitement autorisées

4.1.1- Rappel des textes et de la jurisprudence

1°/ Les principes de liberté et d'égalité syndicales ne font pas obstacle ce que la représentativité puisse justifier des différences de traitement

Le préambule de la constitution du 27 octobre 1946 dispose en son alinéa 6 que « tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix. »

En son alinéa 8, il dispose que « Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises. »

Le législateur peut cependant subordonner l'exercice de prérogatives syndicales à une condition de représentativité.

Au sein de la deuxième partie du code du travail, le livre premier consacré aux syndicats comporte un titre deuxième relatif à la représentativité syndicale qui définit en ses articles L.2121-1 et suivants les critères de la représentativité.

Le Conseil Constitutionnel a jugé (2010- 42, QPC, 7 octobre 2010 ; 2010-63/64/65) que le législateur, en définissant les critères de la représentativité, n'a pas méconnu les principes énoncés aux sixième et huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946.

Il a notamment rappelé dans sa décision du 7 octobre 2010 que :

«5. Considérant, d'autre part, qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la loi « doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ;

6. Considérant, en premier lieu, qu'il était loisible au législateur, pour fixer les conditions de mise en œuvre du droit des travailleurs de participer par l'intermédiaire de leurs délégués à la détermination des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises, de définir des critères de représentativité des organisations syndicales ; que la disposition contestée tend à assurer que la négociation collective soit conduite par des organisations dont la représentativité est notamment fondée sur le résultat des élections professionnelles ; que le législateur a également entendu éviter la dispersion de la représentation syndicale ; que la liberté d'adhérer au syndicat de son choix, prévue par le sixième alinéa du Préambule de 1946, n'impose pas que tous les syndicats soient reconnus comme étant représentatifs indépendamment de leur audience ; qu'en fixant le seuil de cette audience à 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections professionnelles quel que soit le nombre de votants, le législateur n'a pas méconnu les principes énoncés aux sixième et huitième alinéas du Préambule de 1946 ;».

Notre chambre juge que certains avantages peuvent être réservés aux syndicats représentatifs par un accord collectif :

Soc., 22 septembre 2010, pourvoi n° 09-60.410, Bull. 2010, V, n° 194 :

« Mais attendu que ne méconnaît pas le principe constitutionnel d'égalité la disposition d'un accord collectif, plus favorable que la loi, qui subordonne l'octroi d'avantages à des syndicats à une condition de représentativité ;

Attendu en conséquence que la création d'une "section syndicale nationale" qui, selon l'article 21 de l'accord relatif à l'exercice du droit syndical, permet la désignation par les syndicats représentatifs de permanents dont le nombre dépend des résultats électoraux de chaque syndicat, et qui n'a dès lors pas le même objet que l'institution de la section syndicale prévue par l'article L. 2142-1 du code du travail, constitue un avantage au profit des syndicats représentatifs qui ne peut donner lieu à désignation de représentants syndicaux par des syndicats non représentatifs. »

2°/ La négociation des accords collectifs est réservée aux syndicats représentatifs

Il résulte de l'article L.2231-1 du code du travail que la représentativité dans le champ d'application de la convention ou de l'accord conditionne la capacité des organisations syndicales de salariés à négocier une convention ou un accord collectif de travail.

Notre chambre a jugé que cette prérogative n'est pas contraire aux textes internationaux :

Soc., 14 avril 2010, pourvoi n° 09-60.426, 09-60.429, Bull. 2010, V, n° 100, sommaire :

« Si le droit de mener des négociations collectives est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du droit de fonder des syndicats et de s'affilier à des syndicats, pour la défense de ses intérêts, énoncé à l'article 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les Etats demeurent libres de réserver ce droit aux syndicats représentatifs, ce que ne prohibent ni les articles 5 et 6 de la Charte sociale européenne ni l'article 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ni les Conventions n° 98 et 135 de l'Organisation internationale du travail (OIT) ; le fait pour les salariés, à l'occasion des élections professionnelles, de participer à la détermination des syndicats aptes à les représenter dans les négociations collectives n'a pas pour effet d'affaiblir les représentants syndicaux au profit des représentants élus, chacun conservant les attributions qui lui sont propres ; l'obligation faite aux syndicats représentatifs de choisir, en priorité, le délégué syndical parmi les candidats ayant obtenu au moins 10 % des voix ne heurte aucune prérogative inhérente à la liberté syndicale et, tendant à assurer la détermination par les salariés eux-mêmes des personnes les plus aptes à défendre leurs intérêts dans l'entreprise et à conduire les négociations pour leur compte, elle ne constitue pas une ingérence arbitraire dans le fonctionnement syndical.

Doit dès lors être cassé le jugement d'un tribunal d'instance qui déboute un employeur et un syndicat de leurs demandes d'annulation de la désignation d'un salarié n'ayant pas obtenu un score d'au moins 10 % aux élections du comité d'entreprise par un syndicat n'ayant pas non plus satisfait à cette condition au motif que ces exigences légales sont contraires au droit européen et international. »

Statuant sur une question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article L.2122-1 du code du travail notre chambre a jugé que la question n'était ni nouvelle, ni sérieuse dans la mesure où l'exigence d'un seuil raisonnable d'audience subordonnant la représentativité d'une organisation syndicale ne constitue pas une atteinte au principe de la liberté syndicale et où la représentation légitimée par le vote, loin de violer le principe de participation des salariés à la détermination collective de leurs conditions de travail par l'intermédiaire des syndicats, en assure au contraire l'effectivité (Soc., 18 juin 2010, pourvoi n° 10-40.005)

Dans son rapport, le conseiller Béraud soulignait :

« Il convient de rappeler que, dans notre système juridique, dès lors que l'employeur est lié par une convention collective, en raison de la signature par lui de cette convention, de son adhésion à une organisation patronale signataire, ou encore de l'extension de la convention par un arrêté ministériel, cette convention s'applique à tous les salariés de l'entreprise. L'effet *erga omnes* des conventions collectives à l'égard des salariés justifie l'exigence de représentativité des agents habilités à négocier

et à signer pour leur compte. Les conventions collectives pouvant d'ailleurs imposer certaines sujétions aux salariés, tel par exemple qu'un préavis en cas de démission voire, dans les limites prévues par la loi, des dérogations à certains droits légaux, on peut même se demander si ce ne serait pas l'absence de représentativité des négociateurs qui serait contraire à la Constitution.

Par ailleurs, la liberté syndicale pouvant conduire à l'émiettement des organisations, l'exigence de représentativité peut être perçue comme une condition d'effectivité du droit à la négociation et, partant de l'effectivité des dispositions de l'alinéa 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, dès lors qu'elle assure le pluralisme tout en évitant la multitude (La notion et l'exigence de représentativité apparaissent pour la première fois en 1919 dans le Traité de Versailles à l'origine de la création de l'Organisation Internationale du Travail. Elles figurent toujours dans l'article 3 des statuts de l'OIT). »

En revanche, la qualité de signataire d'un accord collectif n'est pas de nature à justifier une différence de traitement :

Ainsi, le Conseil constitutionnel a décidé que l'article L. 2232-12 du code du travail, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels et le cinquième alinéa du paragraphe II de l'article L. 514-3-1 du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction résultant de la même loi, étaient contraires à la Constitution :

Décision n° 2017-664 QPC du 20 octobre 2017 :

« 9. Les dispositions contestées réservent à l'employeur et aux organisations syndicales signataires de l'accord d'entreprise ou d'établissement la possibilité de conclure le protocole définissant les modalités de la consultation des salariés sur cet accord.

10. Il était loisible au législateur, d'une part, de renvoyer à la négociation collective la définition des modalités d'organisation de la consultation et, d'autre part, d'instituer des règles visant à éviter que des organisations syndicales non signataires de l'accord puissent faire échec à toute demande de consultation formulée par d'autres organisations. Toutefois, en prévoyant que seules les organisations syndicales qui ont signé un accord d'entreprise ou d'établissement et ont souhaité le soumettre à la consultation des salariés sont appelées à conclure le protocole fixant les modalités d'organisation de cette consultation, les dispositions contestées instituent une différence de traitement qui ne repose ni sur une différence de situation ni sur un motif d'intérêt général en rapport direct avec l'objet de la loi. Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, le quatrième alinéa de l'article L. 2232-12 du code du travail et le cinquième alinéa du paragraphe II de l'article L. 514-3-1 du code rural et de la pêche maritime doivent donc être déclarés contraires à la Constitution.

3°/ Mais la représentativité ne peut procurer un avantage venant se heurter à des dispositions légales prévoyant un avantage identique pour tous les syndicats

Ainsi que le souligne l'ouvrage « Droit de la représentation du personnel »¹, « cette distinction n'est possible que si l'objet de l'avantage n'est pas de même nature que l'objet des avantages légaux ouverts à tous les syndicats. Ainsi les moyens d'action syndicale que la loi attache à la création de la section syndicale, tel le droit de communication et de diffusion syndicale sont ouverts à tous les syndicats, on ne

¹ Dalloz, Édition 2023-2024, N°032.31.

peut donc réserver l'accès à l'intranet de l'entreprise aux seuls syndicats représentatifs. »

- S'agissant de l'affichage et de la diffusion des communications syndicales, il résulte de l'article L.2142-3 que l'affichage des communications syndicales s'effectue librement sur des panneaux réservés à cet usage et que les panneaux sont mis à la disposition de chaque section syndicale suivant des modalités fixées par accord avec l'employeur.

L'article L.2142-6 précise : « *Un accord d'entreprise peut définir les conditions et les modalités de diffusion des informations syndicales au moyen des outils numériques disponibles dans l'entreprise.*

A défaut d'accord, les organisations syndicales présentes dans l'entreprise et satisfaisant aux critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance, légalement constituées depuis au moins deux ans peuvent mettre à disposition des publications et tracts sur un site syndical accessible à partir de l'intranet de l'entreprise, lorsqu'il existe.

L'utilisation par les organisations syndicales des outils numériques mis à leur disposition doit satisfaire l'ensemble des conditions suivantes :

1° Être compatible avec les exigences de bon fonctionnement et de sécurité du réseau informatique de l'entreprise ;

2° Ne pas avoir des conséquences préjudiciables à la bonne marche de l'entreprise;

3° Préserver la liberté de choix des salariés d'accepter ou de refuser un message. »

Au visa de ces textes qui prévoient le même droit pour tous les syndicats qualifiés, notre chambre a jugé qu'un accord collectif ne peut pas avantager un syndicat représentatif :

- s'agissant du bénéfice du réseau intranet de l'entreprise :

Soc., 21 septembre 2011, pourvoi n° 10-23.247, 10-19.017, Bull. 2011, V, n° 193 :

« Mais attendu qu'en vertu des articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail, l'affichage et la diffusion des communications syndicales à l'intérieur de l'entreprise sont liés à la constitution par les organisations syndicales d'une section syndicale, laquelle n'est pas subordonnée à une condition de représentativité ; que, dès lors, les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif visant à faciliter la communication des organisations syndicales ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être limitées aux seuls syndicats représentatifs et doivent bénéficier à tous les syndicats qui ont constitué une section syndicale ;

Et attendu que la cour d'appel, qui a constaté que l'accord du 7 novembre 2002 fixait les moyens techniques de diffusion de l'information syndicale, notamment par l'intermédiaire d'un réseau intranet, aux salariés de l'entreprise, a, à bon droit, décidé que ces dispositions, réservées par l'accord aux seuls syndicats représentatifs, devaient bénéficier au syndicat CG-AS, qui avait constitué dans l'entreprise une section syndicale ; »

Soc., 11 janvier 2012, pourvoi n° 11-14.292, Bull. 2012, V, n° 16 :

« Mais attendu qu'en vertu des articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail, l'affichage et la diffusion des communications syndicales à l'intérieur de l'entreprise sont liés à la constitution par les

organisations syndicales d'une section syndicale, laquelle n'est pas subordonnée à une condition de représentativité ; que, dès lors, les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif visant à faciliter la communication des organisations syndicales ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être limitées aux seuls syndicats représentatifs et doivent bénéficier à tous les syndicats qui ont constitué une section syndicale ;

Et attendu que le tribunal, qui a constaté que l'accord du 22 mai 2003 accordait des droits plus importants en matière d'affichage au sein de l'entreprise et que l'accord du 4 octobre 2005 fixait les moyens techniques de diffusion de l'information syndicale, notamment par l'intermédiaire d'un réseau intranet, aux salariés de l'entreprise, a, à bon droit, décidé que ces dispositions, réservées par les deux accords aux seuls syndicats représentatifs, devaient bénéficier au syndicat CAT qui avait constitué dans l'entreprise une section syndicale ; que, par ce seul motif, le jugement se trouve justifié ;»

- s'agissant d'un syndicat représentatif au niveau d'un d'établissement qui avait inséré un lien sur son site intranet de l'établissement permettant d'accéder à des sites syndicaux d'autres établissements et que la direction avait refusé de rendre accessible aux salariés au motif qu'il n'était pas représentatif au niveau de l'entreprise :

Soc., 23 mai 2012, pourvoi n° 11-14.930, Bull. 2012, V, n° 159, sommaire :

« Les facilités prévues par une convention ou un accord collectif permettant de rendre mutuellement accessibles, sous forme de "lien", les sites syndicaux mis en place sur l'intranet de l'entreprise ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être réservées aux seuls syndicats représentatifs au niveau de l'entreprise dès lors que l'affichage et la diffusion des communications syndicales à l'intérieur de l'entreprise sont liés, en vertu des articles L. 2142-3 à L. 2142-7 du code du travail, à la constitution par les organisations syndicales d'une section syndicale, laquelle n'est pas subordonnée à une condition de représentativité. »

Commentant cet arrêt, le professeur Petit² concluait : « *Cette nouvelle orientation doit être approuvée depuis que le législateur a ouvert aux syndicats non-représentatifs de nouveaux droits, notamment le droit de participer aux élections organisées dans l'entreprise dès le premier tour. Comme dans l'affaire jugée le 21 septembre 2011 (ndlr : arrêt précité), il aurait été contraire à l'esprit de la loi du 20 août 2008 de priver le syndicat, même non-représentatif au niveau de l'entreprise, de la possibilité de se faire entendre.* »

- Précisément, dans un contexte préélectoral, nous avons jugé :

Soc., 14 janvier 2014, pourvoi n° 13-60.165, 13-60.166, Bull. 2014, V, n° 7 :

« L'existence d'un accord collectif de 2006 réservant aux seuls syndicats représentatifs des avantages en termes de moyen et de communication n'a pas pour incidence la nullité de plein droit du protocole préélectoral et des élections professionnelles organisées au sein de l'entreprise dès lors que la validité du protocole préélectoral n'est pas mise en cause au regard du principe d'égalité de traitement et qu'il est soutenu que l'employeur avait pris les mesures pour permettre aux syndicats non représentatifs présentant des candidats aux élections de bénéficier des mêmes moyens de communication et de propagande électorale que les syndicats représentatifs. »

² L'utilisation d'un site intranet à des fins syndicales, La Semaine Juridique Social n° 27, 3 Juillet 2012, 1298.

Dans son rapport, Mme Pécaut-Rivolier soulignait :

« La question spécifique qui se pose en l'espèce est de savoir si, en présence d'un accord collectif inégalitaire alors qu'il ne devrait pas l'être, l'employeur peut, pour régulariser la situation, prendre unilatéralement les mesures qui permettent de rétablir l'égalité. En effet, en l'espèce, l'employeur invoquait le fait que pendant la période électorale, il avait mis en mesure le syndicat requérant de disposer des mêmes moyens de communication que les syndicats représentatifs. Le tribunal d'instance a écarté l'argument au motif que dès lors que le protocole préélectoral ne prévoyait pas lui-même ces moyens ayant vocation à "pondérer" l'accord collectif de 2006, l'élection était nulle. Or, la jurisprudence de la chambre sociale, précitée, vise, en présence d'un accord irrégulier car contenant une clause inégalitaire, à exiger que l'égalité soit rétablie au profit des autres syndicats. Faut-il une forme particulière à ce rétablissement d'égalité? Ou bien l'employeur peut-il y procéder de lui-même, auquel cas le tribunal d'instance aurait dû examiner les moyens que l'employeur affirmait avoir mis à disposition des syndicats non représentatifs pendant la période de l'élection, dont était seule saisi le tribunal? »

4°/ Au sein de l'entreprise, les syndicats disposent d'une grande liberté d'expression

L'article L.2142-5 dispose que « *le contenu des affiches, publications et tracts est librement déterminé par l'organisation syndicale, sous réserve de l'application des dispositions relatives à la presse.* »

Sous cette réserve tenant au respect des dispositions relatives à la presse, le contenu de la communication interne est donc librement déterminé par les syndicats, qui doivent pouvoir s'exprimer sur tous les sujets intéressant les salariés au sein de l'entreprise :

Soc., 15 novembre 2017, pourvoi n° 16-24.798, Bull. 2017, V, n° 194, sommaire :

« Aux termes de l'article L. 2142-5 du code du travail, le contenu des affiches, publications et tracts est librement déterminé par l'organisation syndicale, sous réserve de l'application des dispositions relatives à la presse, et en vertu de l'article 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les membres d'un syndicat doivent pouvoir exprimer devant l'employeur leurs revendications tendant à améliorer la situation des travailleurs au sein de leur entreprise.

Viola ces textes le juge des référés qui ordonne, sous astreinte, aux syndicats de cesser et faire cesser toute communication à des fins électorales en dehors de la campagne électorale fixée par le protocole d'accord préélectoral. »

4.1.2- En l'espèce,

L'arrêt énonce d'abord que la différence de traitement entre les syndicats, selon qu'ils sont représentatifs ou non, doit être examinée en vérifiant si cette distinction repose sur une différence de situation en rapport direct avec l'objet recherché.

Citant les dispositions de l'article 8.6 de la version modifiée de l'accord du 23 septembre 2019 par l'article 3 de l'avenant du 26 novembre 2020, puis celles de la partie IV de l'accord du 26 novembre 2020, il retient qu'il y a une différence de traitement en ce que les organisations syndicales représentatives se voient ouvrir un

droit de communication par voie électronique qui est fermé aux organisations syndicales non représentatives, cette différence s'expliquant par la situation différente dans laquelle se trouvent les organisations syndicales représentatives qui participent à la négociation des accords collectifs.

Il ajoute :

« Le premier juge a pertinemment retenu que les dispositions litigieuses concernent la communication, par voie électronique, entre les syndicats signataires d'un accord collectif et des salariés, de sorte [*mot manquant* : que?] cette communication électronique est en rapport direct avec l'objet recherché « en ce que cette négociation peut justifier un échange légitime limité au contenu des négociations avec les salariés ».

La lecture de la partie IV de l'accord du 26 novembre 2020 dont la teneur a été reprise ci-dessus, met en évidence que des restrictions très rigoureuses à cette communication ont été prévues, s'agissant de dispositions prises « dans l'attente de la mise en œuvre effective de l'avenant », d'une communication « exceptionnelle » par voie de mail, de l'intitulé imposé de « l'objet du message », du contenu du message lui-même en référence « au sujet traité » et de l'emploi de « 200 caractères, espaces compris », de la taille du mail et des modalités d'envoi strictes dans le cadre d'une « habilitation temporaire à une liste de diffusion communautaire » ouverte du 2 au 4 décembre, le message ne pouvant être adressé qu'une fois.

S'agissant du « lien permettant d'accéder à l'espace syndical des organisations syndicales représentatives », le premier juge a justement « considéré cette possibilité exceptionnelle comme un accessoire à la communication » effectuée dans un cadre particulièrement restreint, dont l'objectif était de permettre aux organisations syndicales qui avaient participé aux négociations d'en assurer la communication auprès du personnel de la Communauté BPCE dans les meilleurs délais compte tenu de l'entrée en vigueur imminente de l'accord.

Il résulte des considérations qui précèdent que l'introduction d'une condition de représentativité, dans les dispositions de la partie IV intitulée « Moyens de communication de la délégation salariale » de l'accord collectif du 26 novembre 2020, et des dispositions de l'article 3 intitulé « Moyen de communication spécifique à chaque négociation » de l'avenant signé le 26 novembre 2020 ne sont pas, en l'espèce et compte tenu du caractère exceptionnel de la possibilité offerte aux syndicats représentatifs, contraires au principe constitutionnel d'égalité entre organisations syndicales de sorte que la décision déferée sera confirmée de ce chef. »

1°/ - Les deux moyens, en leurs premières branches respectives, nous invitent à retenir que les dispositions des accords collectifs, en ce qu'elles ouvrent aux seules organisations syndicales représentatives qui participent à la négociation un droit de communication par voie électronique, sont des dispositions contraires aux prescriptions du code du travail en matière d'affichage et de communication syndicale.

Ces moyens nous conduiront à nous interroger sur le domaine de la prérogative conférée aux syndicats représentatifs par les accords litigieux .

Les dispositions critiquées relèvent-elles du domaine de l'affichage et de la communication syndicale, dont nous jugeons, que la loi confère un avantage identique à tous les syndicats ?

Ou, alternativement, pourrait-on considérer que les dispositions critiquées ne relèvent pas de la communication syndicale proprement dite, laquelle est libre (et se

trouve prévue par ailleurs de façon égalitaire par l'article 8.1 de l'accord), mais d'une communication spécifique relative à la négociation d'un accord collectif, pouvant justifier une différence de traitement entre les syndicats représentatifs, parce qu'ils ont précisément participé à la négociation de ces accords, et les autres syndicats ?

2°/ - S'il était retenu que les dispositions critiquées procurent un avantage aux syndicats représentatifs sans se heurter à des dispositions légales, il nous faudra alors examiner les autres branches des moyens, fondées (à l'exception de la quatrième branche du premier moyen) sur le principe constitutionnel d'égalité et qui critiquent toutes la caractérisation, par l'arrêt, d'une différence de traitement qui serait en rapport direct avec l'objet des dispositions qui l'établissent.

a/ - Le premier moyen, pris en sa deuxième branche et le second moyen, pris en sa seconde branche sont construits de façon identique

Ces branches des moyens soutiennent que les motifs de l'arrêt sont impropres à caractériser « en quoi des syndicats non représentatifs n'auraient pas été légitimes à échanger avec les salariés surs :

- « le contenu de l'accord collectif », s'agissant des dispositions de la partie IV de l'accord collectif de groupe relatif aux nouveaux modes d'organisation du travail et leurs conséquences sur les conditions de vie au travail au sein de la Communauté BPCE du 26 novembre 2020 (premier moyen, pris en sa deuxième branche),

- « les thèmes faisant l'objet de négociations », s'agissant de l'article 3 de l'avenant du 26 novembre 2020 à l'accord relatif au droit syndical et à la négociation collective au sein de la Communauté BPCE (second moyen, pris en sa seconde branche)

A cet égard, il appartiendra à notre chambre d'apprécier la portée du constat de l'arrêt selon lequel : *« Il n'est pas discuté que la FSPBA-CGT peut mettre à disposition des publications et tracts sur un site syndical accessible à partir de l'intranet de l'entreprise en application du second alinéa de l'article susvisé. »*

Cependant, si notre chambre venait à considérer que la critique du moyen porte en réalité sur les motifs par lesquels l'arrêt a retenu que la différence de traitement entre syndicats représentatifs ayant participé à la négociation et les autres syndicats, tenant à l'ouverture d'un canal de communication spécifique, était justifiée par l'objet des dispositions critiquées, il lui appartiendra alors de dire si la cour d'appel a légalement justifié sa décision ou si les motifs retenus, tenant notamment au fait que les syndicats avantagés avaient seuls participé à la négociation, étaient impropres ou non à le justifier.

b/ Le premier moyen, pris en sa troisième branche, nous invite à nous prononcer sur l'opérance des constats de l'arrêt tenant au cadrage, dans son contenu et sa temporalité, de la communication autorisée aux seuls négociateurs, dont la cour d'appel a déduit l'existence d'une différence de traitement liée à la représentativité ne portant pas atteinte au principe d'égalité entre syndicats.

c/ Les quatrième et cinquième branches du premier moyen critiquent les motifs de l'arrêt relatifs à la possibilité prévue par l'accord d'insérer dans le mail adressé aux salariés un lien permettant d'accéder à l'espace syndical des organisations syndicales représentatives, par lesquels la cour d'appel a retenu qu'il convenait de considérer cette possibilité exceptionnelle comme « un accessoire à la communication » réalisée dans un cadre particulièrement restreint, dont l'objectif était de permettre aux organisations syndicales qui avaient participé aux négociations d'en assurer la communication auprès du personnel de la Communauté BPCE dans les meilleurs délais compte tenu de l'entrée en vigueur imminente de l'accord.

- Plus particulièrement, la quatrième branche reproche à l'arrêt d'avoir violé les dispositions de l'accord collectif, celui-ci n'ayant pas présenté l'insertion de ce lien comme une modalité accessoire de communication, mais comme l'un des deux éléments du corps du message adressé aux salariés.

Cette branche pourrait faire l'objet d'un **rejet non spécialement motivé** si nous retenions que le moyen manque en fait, en ce que ce n'est pas en se référant aux termes de l'accord collectif que l'arrêt a retenu que l'existence du lien constituait une modalité accessoire de communication.

- La cinquième branche reproche quant à elle à l'arrêt d'avoir statué ainsi par des motifs inopérants et soutient que l'existence de ce lien est sans rapport direct avec l'objet des dispositions conventionnelles tel que constaté par la cour d'appel, à savoir organiser entre les organisations syndicales ayant participé à la négociation de l'accord collectif en cause et les salariés un échange limité au contenu des négociations.

Il nous appartiendra de dire si les motifs de l'arrêt encourent cette critique.