

Copies exécutoires
délivrées aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 1

ARRÊT DU 07 SEPTEMBRE 2018

(n° , 11 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **N° RG 17/16450**

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 06 Juillet 2017 - Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 17/53893

APPELANTES

Unions Syndicale CGT du Commerce, de la distribution et des services de Paris

67 rue de turbigio

75003 Paris

Représentée par Me Vincent LECOURT, avocat au barreau de VAL D'OISE, toque : 218, avocat plaissant et par Me Amandine BOULEBSOL, avocat au barreau de PARIS, toque : C2293, avocat postulant

Syndicat CGT FO des employés et cadres du commerce de Paris

131 rue Damrémont

75018 paris

Représentée par Me Vincent LECOURT, avocat au barreau de VAL D'OISE, toque : 218, avocat plaissant et par Me Amandine BOULEBSOL, avocat au barreau de PARIS, toque : C2293, avocat postulant

Syndicat SUD Commerce et Services Ile de France

13 rue d'Armaillé

75017 Paris

Représentée par Me Vincent LECOURT, avocat au barreau de VAL D'OISE, toque : 218, avocat plaissant et par Me Amandine BOULEBSOL, avocat au barreau de PARIS, toque : C2293, avocat postulant

Syndicat des Employés du Commerce et des Interprofessionnels (SECI),

3 rue du Château d'Eau

75010 PARIS

Représentée par Me Vincent LECOURT, avocat au barreau de VAL D'OISE, toque : 218, avocat plaissant et par Me Amandine BOULEBSOL, avocat au barreau de PARIS, toque : C2293, avocat postulant

Syndicat Commerce Indépendant Démocratique (SCID)

21 boulevard Haussmann

75009 Paris

Représentée par Me Vincent LECOURT, avocat au barreau de VAL D'OISE, toque : 218, avocat plaissant et par Me Amandine BOULEBSOL, avocat au barreau de PARIS, toque : C2293, avocat postulant

INTIMÉE

SAS MONOPRIX EXPLOITATION

14, rue Marc Bloch

92110 CLICHY

N° SIREN : 552 .08 3.2 97

Représentée par Me Philippe BOUCHEZ-EL GHOZI, avocat au barreau de PARIS, toque : P0177, avocat plaissant et par Me Matthieu BOCCON GIBOD, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477, avocat postulant,

PARTIE INTERVENANTE

Syndicat SNEC CFE-CGC

9 rue de Rocroy

75010 Paris

Représentée par Me Francine HAVET, avocat au barreau de PARIS, toque : D1250, avocat postulant, et par Me Roland ZERAH, avocat au barreau de PARIS, toque : D0164, avocat plaissant, substitué à l'audience par Me Rodolfo VIERA SANTA CRUZ, avocat au barreau de PARIS, toque : D0205

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 15 juin 2018, en audience publique, devant Madame Mariella LUXARDO, Présidente, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Mariella LUXARDO, Présidente

Madame Sophie REY, conseillère

Madame Patricia DUFOUR, conseillère

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Mme Clémence UEHLI

ARRÊT :

- contradictoire
- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Mariella LUXARDO, présidente et par Madame Clémence UEHLI, greffier à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu l'ordonnance rendue le 6 juillet 2017 par le président du tribunal de grande instance de Paris sur l'assignation délivrée le 20 mars 2017 par l'union syndicale CGT du commerce, de la distribution et des services de Paris, le syndicat CGT-FO des employés et cadres du commerce Paris, le syndicat Sud Commerces et Services Ile de France, le syndicat des employés du commerce et des interprofessionnels (SECI), et le syndicat commerce indépendant démocratique (SCID), qui a :

- constaté l'intervention volontaire à l'instance du syndicat SNEC CFE-CGC,
- rejeté l'exception d'incompétence territoriale soulevée par la société Monoprix Exploitation,
- déclaré recevable l'ensemble des demandes des syndicats requérants,
- rejeté ces demandes et condamné solidairement les syndicats au paiement de la somme de 1.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux dépens,

- rejeté les autres demandes de la société Monoprix Exploitation ;

Vu l'appel interjeté le 28 juillet 2017 contre cette décision par l'union syndicale CGT du commerce, de la distribution et des services de Paris, le syndicat CGT-FO des employés et cadres du commerce Paris, le syndicat Sud Commerces et Services Ile de France, le syndicat des employés du commerce et des interprofessionnels (SECI), et le syndicat commerce indépendant démocratique (SCID) ;

Vu les conclusions signifiées le 26 octobre 2017 par les appelants aux fins de voir :

- infirmer l'ordonnance en ce que le juge des référés a débouté les concluants de leurs demandes et les a condamnés à verser à la société Monoprix Exploitation la somme de 1.500 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Statuant à nouveau,

- ordonner à la société Monoprix Exploitation de cesser d'employer des salariés dans ses établissements entre 21 heures et 6 heures du matin, et ce, sous astreinte de 30.000 euros par infraction constatée,

- condamner la société Monoprix Exploitation à verser aux syndicats concluants la somme de 20.000 euros, outre celle de 1.000 euros par mois entre la date du 6 juillet 2017 et la date de l'arrêt à intervenir, et ce, à titre de provision à valoir sur l'indemnisation du préjudice porté à l'intérêt collectif des salariés,

- condamner la société Monoprix Exploitation à verser aux requérants la somme de 8.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens de première instance et d'appel ;

Vu les conclusions signifiées le 18 décembre 2017 par la société Monoprix Exploitation aux fins de voir :

- constater l'absence de trouble manifestement illégal,

- dire n'y avoir lieu à référé compte tenu des contestations sérieuses s'opposant aux prétentions de l'Union syndicale CGT du Commerce, de la distribution et des services de Paris, du Syndicat CGT – Force Ouvrière des employés et cadres du commerce de Paris, du Syndicat SUD Commerce, du Syndicat des Employés du Commerce et des Interprofessionnels et du Syndicat Commerce Indépendant et Démocratique,

- dire n'y avoir lieu à référé compte tenu de l'absence d'urgence rapportée,

Et, en conséquence :

- confirmer en toutes ses dispositions l'ordonnance rendue par le Président du Tribunal de grande instance de Paris le 6 juillet 2017,

- débouter l'Union syndicale CGT du Commerce, de la distribution et des services de Paris, le Syndicat CGT – Force Ouvrière des employés et cadres du commerce de Paris, le Syndicat SUD Commerce, le Syndicat des Employés du Commerce et des Interprofessionnels et le Syndicat Commerce Indépendant et Démocratique de l'intégralité de leurs demandes,

En tout état de cause,

Condamner solidairement l'Union syndicale CGT du Commerce, de la distribution et des services de Paris, le Syndicat CGT – Force Ouvrière des employés et cadres du commerce de Paris, le Syndicat SUD Commerce, le Syndicat des Employés du Commerce et des Interprofessionnels et le Syndicat Commerce Indépendant et Démocratique à payer à la société MONOPRIX EXPLOITATION la somme de 10.000 euros au titre des frais irrépétibles ainsi qu'aux entiers dépens ;

Vu les conclusions signifiées le 27 décembre 2017 par le syndicat SNEC CFE-CGC aux fins de voir :

- confirmer en toutes ses dispositions l'ordonnance rendue par le président du tribunal de grande instance de Paris le 6 juillet 2017,

-débouter l'union syndicale CGT du commerce, de la distribution et des services de Paris, le syndicat CGT – Force Ouvrière des employés et cadres du commerce de Paris, le syndicat SUD Commerce, le syndicat des Employés du Commerce et des Interprofessionnels et le syndicat Commerce Indépendant et Démocratique de toutes leurs demandes, fins et conclusions.

- les condamner à payer au syndicat SNEC CFE-CGC à payer la somme de 3.000 euros au titre des frais irrépétibles et aux entiers dépens ;

Vu l'ordonnance de clôture du 8 juin 2018 ;

MOTIFS DE L'ARRÊT

Sur la compétence de la juridiction des référés

En application de l'article 808 du code de procédure civile, dans tous les cas d'urgence, le président du tribunal de grande instance peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

En application de l'article 809, alinéa 1er, le président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Les articles L.3122-1 et suivants du code du travail, applicables aux faits de l'espèce, encadrent les conditions du recours au travail de nuit.

Le fait pour un employeur de recourir au travail de nuit en violation des dispositions légales, est constitutif d'un trouble manifestement illicite qui relève de la compétence de la juridiction des référés.

A cette fin, il convient d'examiner les moyens opposant les parties sur les cas dans lesquels la société Monoprix Exploitation a recours au travail de nuit au sein de ses magasins de Paris, dans le cadre de la demande en référé qui a pour objet de faire sanctionner la violation manifeste des dispositions légales.

Cet examen doit conduire à distinguer plusieurs situations, en fonction du lieu d'exploitation du magasin, en zone touristique internationale ou non, et en fonction de l'accord qui organise les conditions de recours au travail de nuit, certains établissements disposant d'accords qui leur sont propres, d'autres étant soumis à l'accord d'entreprise du 9 décembre 2016 signé par les sociétés composant l'UES Monoprix.

Sur le travail de nuit dans les établissements non situés dans les zones touristiques internationales

En application de l'article L. 3122-2 du code du travail, tout travail effectué au cours d'une période d'au moins neuf heures consécutives comprenant l'intervalle entre minuit et 5 heures est considéré comme du travail de nuit ; la période de nuit commence au plus tôt à 21 heures et s'achève au plus tard à 7h.

L'article L. 3122-1 du code du travail, dont les dispositions sont d'ordre public, pose un principe tenant au caractère exceptionnel du travail de nuit ; le texte énonce que le recours au travail de nuit doit prendre en compte les impératifs de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs et doit être justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale.

L'article L. 3122-15 du code du travail, qui organise le champ de la négociation collective, dispose notamment que l'accord collectif est soumis aux justifications du recours mentionnées à l'article L. 3122-1.

En l'espèce les établissements non situés dans les zones touristiques internationales sont soumis à l'accord du 9 décembre 2016, à l'exception du magasin Monoprix Pelleport qui dispose d'un accord qui lui est propre.

L'accord du 9 décembre 2016 prévoit le recours au travail de nuit à deux titres :
- les magasins qui sont amenés à faire travailler certains collaborateurs/trices dès 5h, pour des raisons liées à des impératifs logistiques ou à des contraintes matérielles ;
- les magasins dont l'ouverture à la clientèle jusqu'à 22h au plus tard répond à un réel besoin de la clientèle.

Au soutien de leur appel, les syndicats font valoir que le travail de nuit est strictement encadré et doit rester exceptionnel ; il doit être justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale comme l'exige l'article L.3122-1 du code du travail ; que le mode normal d'organisation du travail pour les commerces de détail à prédominance alimentaire est le travail diurne ; que contrairement à ce qui a été décidé par le premier juge, le volontariat n'est pas un fait justificatif de la violation de l'ordre public, le travail de nuit ne peut pas être justifié par les nouvelles habitudes de la clientèle dans les grandes zones urbaines, la concurrence des autres enseignes ou le manque à gagner de l'enseigne.

La société Monoprix Exploitation expose en réplique que les textes comme la jurisprudence autorisent le recours au travail de nuit sous réserve de la conclusion d'un accord collectif ; que l'article L.3122-15 du code du travail définit les modalités et contreparties du travail de nuit, la direction générale du travail ayant admis la possibilité de ce travail dans les commerces alimentaires ; que la société assure un service d'utilité sociale en répondant à la demande de la clientèle urbaine et assure la continuité de l'activité économique ; que de nombreuses conventions collectives justifient depuis longtemps le recours au travail de nuit sans avoir été critiquées, dont notamment celle pour le commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire ; que la chambre sociale a posé un principe de présomption de légalité des accords collectifs régulièrement signés, présomption que les appelants ne parviennent pas à combattre ; que l'accord du 9 décembre 2016 n'a pas fait l'objet d'opposition.

Le syndicat SNEC CFE-CGC fait également valoir que le recours au travail de nuit est admis dès lors qu'il est organisé par un accord collectif, que l'accord du 9 décembre 2016 a été régulièrement négocié et signé, et qu'il s'appuie sur le volontariat des salariés.

Il convient toutefois de considérer au vu des dispositions du code du travail précédemment énoncées, que l'accord collectif qui organise les modalités du recours au travail de nuit, est soumis aux justifications du recours mentionnées à l'article L. 3122-1 à savoir la nécessité

d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale.

Ces justifications doivent faire l'objet d'une appréciation distincte selon les deux cas de recours au travail de nuit organisés par l'accord du 9 décembre 2016, à savoir le travail dès 5h qui selon l'accord est motivé par des raisons liées à des impératifs logistiques ou à des contraintes matérielles et d'autre part les magasins dont l'ouverture à la clientèle jusqu'à 22h répond, selon l'accord, à un besoin de la clientèle.

S'agissant de l'ouverture des magasins jusqu'à 22h, le préambule de l'accord énonce que cette ouverture permet de répondre à *“une demande grandissante de la clientèle urbaine, par ce service d'utilité sociale, et d'assurer ainsi la continuité de l'activité économique.”*

Néanmoins il y a lieu de relever que la continuité de l'activité économique de l'entreprise n'est pas manifestement mise en cause par l'organisation du travail dans le respect des dispositions de l'article L. 3122-2 du code du travail, qui permet d'effectuer le travail de jour jusqu'à 21 h.

En outre le besoin de la clientèle, énoncé au sens général, ne peut pas correspondre à la justification d'effectuer un service d'utilité sociale qui est l'objectif poursuivi dans les secteurs d'activité spécifiques tels la santé ou la sécurité des personnes.

Il apparaît donc manifeste que l'ouverture des magasins jusqu'à 22h ne répond pas aux exigences posées par l'article L. 3122-1 du code du travail.

S'agissant du travail à partir de 5h, le préambule de l'accord du 9 décembre 2016 énonce qu'il s'agit *“d'assurer l'ouverture du magasin au public dans des conditions optimales compte tenu des contraintes logistiques, de circulation opérationnelles auxquelles font face certains magasins.”*

Cette justification rejoint celle posée par la convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire, modifiée par deux avenants du 26 novembre 2003 et du 28 janvier 2011, qui dispose dans son article 5.12 que le recours au travail de nuit peut être justifié par :

- la nécessité d'assurer le respect de la sécurité alimentaire et d'approvisionner les points de vente afin qu'ils soient prêts avant l'ouverture au public ;
- la nécessité de préparer les marchandises, notamment alimentaires et le magasin en général avant l'ouverture au public, assurer l'ouverture au public dans des conditions optimales.

En outre la circulation des véhicules de livraison fait l'objet de réglementations restrictives au sein de la ville de Paris, en application de l'arrêté municipal du 13 décembre 2006 et de l'arrêté du Préfet de police de Paris du 22 décembre 2006, qui limitent l'organisation de la distribution des marchandises et de la manutention sur la période de travail de jour.

Par suite ces contraintes logistiques apparaissent conformes à la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique de l'entreprise.

Par ailleurs, les syndicats appelants considèrent que les contreparties organisées par l'accord ne sont pas conformes aux exigences légales.

Néanmoins les titres 3 et 4 de l'accord organisent les mesures sociales et salariales en faveur des salariés qui travaillent la nuit.

En particulier, le repos compensateur est prévu pour les travailleurs de nuit (article 2-2-1) conformément aux dispositions de l'article L.3122-5. Pour les autres salariés ne répondant pas à la définition de travailleur de nuit, l'article 1^{er} de l'accord organise un système de majoration salariale au choix avec le repos de récupération.

L'accord organise un droit de rétractation pour les salariés travaillant de nuit, qui contraint la direction du magasin à faire une nouvelle offre de travail de jour, "*dans un délai raisonnable au regard des contraintes d'organisation du magasin*" qui est conforme à l'article L.3122-13.

En revanche contrairement aux exigences de l'article L.3122-15 du code du travail, l'accord ne prévoit pas de mesures suffisantes destinées à faciliter l'articulation entre l'activité professionnelle nocturne et les responsabilités familiales puisque notamment les mesures pour la garde d'enfants ne sont prévues que pour les enfants de moins de 10 ans, et dans le cadre du travail effectué après 21h, alors que de telles mesures sont également nécessaires en cas de travail commencé à 5h.

De même, concernant les mesures destinées à faciliter les moyens de transport, l'accord prévoit uniquement un système de prêt destiné à favoriser l'acquisition d'un véhicule personnel, sous conditions financières et d'ancienneté restrictives, mesure manifestement non conforme à l'article L.3122-15.

Les garanties et modalités qui sont organisées par le champ de la convention collective, dans les conditions exigées par l'article L.3122-15 du code du travail, ne sont donc pas respectées par l'accord du 9 décembre 2016, pour les salariés devant travailler avant 6h.

Au vu de ces éléments, l'ordonnance du 6 juillet 2017 mérite la réformation pour les salariés qui dépendent d'établissements non situés dans les zones touristiques internationales.

Sur le travail de nuit au sein de l'établissement Monoprix Pelleport soumis à l'accord du 20 décembre 2013

L'accord du 20 décembre 2013 prévoit le recours au travail de nuit dans les mêmes cas que l'accord du 9 décembre 2016, seules les modalités d'organisation étant différentes.

Il vise les deux cadres de recours au travail de nuit, à savoir :

- l'ouverture à la clientèle entre 21h et 22h pour répondre aux besoins de la clientèle et préserver son positionnement commercial et concurrentiel ;
- le travail avant 6h, pour tenir compte des contraintes logistiques liées à la réception des livraisons notamment des produits frais, et d'assurer la préparation des marchandises.

Au regard des justifications du recours au travail de nuit visées par l'article L. 3122-1, la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale, le travail après 21 h. n'est pas conforme au principe d'ordre public posé par le texte.

S'agissant du travail avant 6h, l'accord du 20 décembre 2013 ne prévoit aucune mesure en vue de faciliter l'articulation entre l'activité professionnelle nocturne et les responsabilités familiales.

L'article 4-2 prévoit seulement que l'établissement mettra en place des outils facilitant les échanges d'horaires de travail ponctuels entre collaborateurs volontaires, dans le délai de 18 mois.

Cette disposition n'étant pas conforme à l'article L.3122-15 du code du travail, l'accord du 20 décembre 2013 est manifestement contraire aux dispositions légales et la réformation de l'ordonnance du 6 juillet 2017 est également justifiée à ce titre.

Sur le travail de nuit dans les établissements situés dans les zones touristiques internationales

Cinq des magasins parisiens sont exploités dans une zone touristique internationale à

savoir les établissements situés 56 rue Caumartin 75009, 52 avenue des Champs Elysées 75008, 21 avenue de l'Opéra 75001, 24 bd des Italiens 75009, 54 avenue des Ternes 75017, avec cette précision que l'établissement Richelieu Drouot 24 bd des Italiens est soumis à un accord distinct signé le 22 novembre 2013.

L'article L. 3122-4 du code du travail organise une dérogation à l'article L. 3122-2, pour les établissements de vente au détail qui mettent à disposition des biens et des services et qui sont situés dans les zones mentionnées à l'article L. 3132-24, à savoir les zones touristiques internationales. Dans ces zones, la période de travail de nuit, si elle débute après 22 heures, est d'au moins sept heures consécutives comprenant l'intervalle entre minuit et 7 heures.

En outre l'alinéa 2 de l'article L. 3122-4 énonce que dans ces établissements, seuls les salariés volontaires ayant donné leur accord par écrit à leur employeur peuvent travailler entre 21 heures et minuit.

Chacune des heures de travail effectuée durant la période fixée entre 21 heures et le début de la période de travail de nuit est rémunérée au moins le double de la rémunération normalement due et donne lieu à un repos compensateur équivalent en temps.

Les articles L. 3122-10 à L. 3122-14 sont applicables aux salariés qui travaillent entre 21 heures et minuit, dès lors qu'ils accomplissent durant cette période le nombre minimal d'heures de travail prévu à l'article L. 3122-5.

Lorsque, au cours d'une même période de référence mentionnée au 2° de l'article L. 3122-5, le salarié a accompli des heures de travail entre 21 heures et le début de la période de nuit en application des deux premiers alinéas du présent article et des heures de travail de nuit en application du même article L. 3122-5, les heures sont cumulées pour l'application de l'avant-dernier alinéa du présent article et dudit article L. 3122-5.

En l'espèce l'accord du 9 décembre 2016 n'est pas spécifique aux établissements situés dans les zones touristiques internationales mais le régime dérogatoire prévu par l'article L. 3122-4 permet d'examiner les conditions du recours au travail en soirée au regard de ces dispositions plus souples.

A cet égard, pour le travail organisé par l'accord avant 6h, la situation de l'établissement en ZTI n'a pas d'impact quant aux garanties et modalités de mise en oeuvre du travail qui, pour les mêmes motifs que ceux précédemment énoncés concernant l'absence de mesures suffisantes pour la garde d'enfants et les moyens de transport, apparaissent manifestement contraires aux exigences légales.

Pour le travail effectué en soirée, de 21h à 24h, l'article L. 3122-4 du code du travail écarte les justifications de principe posées par l'article L. 3122-2 pour leur substituer le critère de mise à disposition des biens et des services dans les établissements de vente au détail situés dans les ZTI.

Par suite, l'ouverture des magasins jusqu'à 22h, justifié selon les termes de l'accord dans le but de répondre à la demande de la clientèle urbaine, apparaît conforme aux conditions du travail en soirée dans les ZTI.

Les modalités et garanties du recours au travail de nuit doivent faire l'objet d'un contrôle de conformité manifeste aux textes et en particulier à l'article L. 3122-19 qui fixe les dispositions minimales qui doivent être organisées par l'accord collectif.

Au soutien de leur contestation, les syndicats font valoir que l'accord du 9 décembre 2016 est manifestement insuffisant au regard des exigences légales minimales pour permettre le recours au travail en soirée ; que l'accord prévoit des compensations salariales inférieures au montant fixé par l'article L.3122-4 alinéa 3 qui prévoit le doublement de la

rémunération et un repos compensateur équivalent en temps alors que l'accord conclu ne prévoit qu'une majoration de 25% entre 21h et 21h15 et entre 5h et 6h, de 50% entre 21h15 et 22h30 et de 70% entre 22h30 et 5h du matin ; que le salarié ne peut obtenir de compensation en temps qu'à la condition de renoncer à la majoration salariale ; que l'accord ne prévoit aucun moyen de transport pris en charge par l'employeur et lui permettant de regagner son domicile ; que le système de prêt pour l'achat d'un véhicule n'est pas conforme ; que l'accord ne prévoit aucune mesure de compensation sur la prise en charge des personnes dépendantes et les dépenses liées à la garde des enfants ont été limitées aux seuls enfants dont l'âge est inférieur à dix ans ; que la réversibilité du volontariat doit être effectivement garantie alors qu'elle n'est prévue que pour les salariés qui travailleraient entre 21h00 et 22h30 ou qui débutent leur travail entre 5h et 6h alors que l'accord doit couvrir les salariés qui travaillent jusqu'à minuit ; que l'accord n'a pas d'effet contraignant pour l'employeur qui peut s'opposer à la demande du salarié en invoquant des contraintes d'organisation pour retarder le retour à des horaires de jour, sans jamais en fixer aucun terme ; que si le travail en soirée est autorisé sous conditions dans les zones touristiques internationales, le travail entre minuit et 6h du matin ne l'est pas du tout.

En réplique, la société Monoprix Exploitation soutient qu'aucun trouble manifestement illégal n'est démontré par les appelants, l'accord collectif ayant été signé au terme d'une négociation régulière au cours de laquelle le médecin du travail a été convié ; que les compensations salariales sont conformes et cumulées avec le repos compensateur ; qu'un prêt pour l'achat d'un véhicule est prévu, que les organisations syndicales représentatives ont estimé suffisant comme la prise en charge des frais de garde pour les enfants de moins de dix ans, conformément à la loi qui n'a pas prévu d'âge limite pour cette mesure ; que la réversibilité de l'accord des salariés n'est prévue que pour le travail jusqu'à 22h30 qui est l'heure la plus tardive des horaires des magasins situés en ZTI ; que l'accord comporte un engagement de la société de répondre positivement à la demande du salarié qui souhaite reprendre un travail de jour.

Le syndicat SNEC CFE-CGC maintient les mêmes observations formulées au titre du travail de nuit hors ZTI, considérant que le travail de nuit est licite dès lors qu'il est organisé par un accord collectif régulièrement négocié et signé, qui respecte le volontariat des salariés.

Le respect du volontariat et la signature d'un accord collectif ne font pas obstacle à la compétence de la juridiction de référé qui peut être saisie de contestations portant sur la contrariété manifeste de l'accord aux dispositions légales, dont la réalité doit être prouvée par celui qui agit en justice.

Ainsi, le titre 2 de l'accord pose un principe de volontariat des salariés travaillant en soirée, qui se concrétise par une fiche écrite, et peut donner lieu à un droit de rétractation exprimé sans limitation de temps, auquel la direction doit répondre dans un délai raisonnable, au regard des contraintes d'organisation du magasin.

Au vu des exigences de l'article L. 3122-4 du code du travail, ces dispositions conventionnelles ne sont pas manifestement contraires aux dispositions légales, ce qui ne permet pas de s'opposer au travail des salariés jusqu'à 22h30.

En revanche, l'article L. 3122-4 du code du travail dont les dispositions sont d'ordre public, prévoit le doublement de la rémunération normalement due durant la période fixée entre 21h et le début de la période de travail de nuit, et cette majoration salariale s'ajoute au repos compensateur.

L'accord du 9 décembre 2016, dans son article 1^{er} du titre 2, prévoit une majoration progressive de 25% à 70% du salaire de 21h à 5h, et par ailleurs dispose que les salariés à temps complet doivent faire le choix entre la majoration salariale et le repos compensateur, de telles dispositions étant manifestement contraires à l'article L. 3122-4 du

code du travail.

Par ailleurs, en application de l'article L. 3122-19, l'accord collectif doit prévoir la mise à disposition d'un moyen de transport au bénéfice des salariés, ce qui n'est pas le cas du dispositif de prêt financier prévu par l'accord, et des mesures de compensation concernant notamment les charges liées à la garde d'enfants ou des personnes dépendantes, dispositions bien plus larges que la seule compensation financière de 500 euros par an prévue par l'accord pour la garde des enfants de moins de 10 ans.

Au vu de ces constatations, il y a lieu de considérer que l'accord du 9 décembre 2016 ne prévoit pas des modalités de recours au travail en soirée des salariés travaillant dans les magasins exploités à Paris en ZTI, conformes aux exigences légales.

Le travail de nuit dans ces conditions apparaît manifestement illicite, et il convient également d'accueillir la contestation des syndicats appelants et réformer l'ordonnance du 6 juillet 2017 dans ses dispositions qui concernent les salariés qui travaillent à Paris dans les établissements situés dans les zones touristiques internationales et qui relèvent de l'accord du 9 décembre 2016.

Sur le travail de nuit au sein de l'établissement Richelieu Drouot situé en zone ZTI et soumis à l'accord du 22 novembre 2013

Les parties soulèvent les mêmes moyens concernant l'accord du 22 novembre 2013 qui organise le travail de nuit au sein de l'établissement Richelieu Drouot situé en zone ZTI, que ceux développés pour l'accord du 9 décembre 2016.

Le titre IV de l'accord du 22 novembre 2013 qui organise les mesures salariales et sociales du travail de nuit, prévoit dans son article 1 des majorations progressives du salaire de 25% à 35% de 21h à 5h, et dispose que la majoration salariale peut être remplacée par le repos compensateur, de telles dispositions étant manifestement contraires à l'article L. 3122-4 du code du travail.

En outre, le dispositif du prêt financier pour l'achat d'un véhicule et l'absence totale de mesures destinées à compenser les charges liées à la garde d'enfants ou des personnes dépendantes, sont manifestement contraires à l'article L. 3122-19 du code du travail.

Par suite, le travail en soirée dans cet établissement est également manifestement contraire aux dispositions légales et l'ordonnance du 6 juillet 2017 sera donc infirmée dans son intégralité.

En définitive, et au vu de l'ensemble de ces constatations, il convient d'accueillir la demande des appelants aux fins d'enjoindre à la société Monoprix Exploitation de cesser d'employer des salariés dans ses établissements parisiens entre 21h et 6h, sous astreinte de 30.000 euros par infraction constatée sur ces périodes de travail.

Sur l'indemnité provisionnelle accordée aux syndicats appelants

Les syndicats appelants qui exercent l'action pour la défense de l'intérêt collectif des salariés de la profession qu'ils représentent, sont bien fondés à obtenir chacun la somme de 3.000 euros dès lors que la société Monoprix Exploitation met en oeuvre depuis plusieurs années le travail de nuit dans ses établissements parisiens dans des conditions ou selon des modalités manifestement illicites.

Sur l'article 700 du code de procédure civile

La société Monoprix Exploitation devra verser aux syndicats appelants, chacun la somme de 1.500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

La cour,

Statuant par arrêt contradictoire, mis à disposition au greffe,

Infirme l'ordonnance du 6 juillet 2017 dans son intégralité,

Statuant à nouveau,

Enjoint à la société Monoprix Exploitation de cesser d'employer des salariés dans ses établissements parisiens entre 21h et 6h sous astreinte de 30.000 euros par infraction constatée sur ces périodes de travail.

La condamne à payer au syndicat Sud Commerces et Services Ile de France syndicat, à l'union syndicale CGT du commerce, de la distribution et des services de Paris, au syndicat des employés du commerce et des interprofessionnels (SECI), au syndicat commerce indépendant démocratique (SCID) et au syndicat CGT-FO des employés et cadres du commerce Paris, chacun une indemnité provisionnelle de 3.000 euros à valoir sur la réparation du préjudice subi du fait du recours illicite au travail de nuit,

La condamne à payer au syndicat Sud Commerces et Services Ile de France syndicat, à l'union syndicale CGT du commerce, de la distribution et des services de Paris, au syndicat des employés du commerce et des interprofessionnels (SECI), au syndicat commerce indépendant démocratique (SCID) et au syndicat CGT-FO des employés et cadres du commerce Paris, chacun une indemnité de 1.500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

La condamne aux entiers dépens de l'instance en référé.

LA GREFFIÈRE

LA PRÉSIDENTE