

PRÉSENCE
SYNDICALE
DANS
L'ENTREPRISE

5^{ÈME} ÉDITION
2005

PRÉSENCE SYNDICALE DANS L'ENTREPRISE

"Présence syndicale dans l'entreprise" vient d'être réactualisé pour la quatrième fois et se trouve de nouveau disponible au service diffusion de la Confédération.

Il est apparu nécessaire pour le service juridique de mettre à jour ce document en y insérant les nouvelles jurisprudences. Ces dernières vous seront indispensables pour remplir au mieux vos activités syndicales. Ce guide se veut toujours complet et simple d'accès.

Cet ouvrage est un très bon complément de l'"Abécédaire juridique" qui présente sous forme de fiches les notions les plus importantes du droit social.

"Présence syndicale dans l'entreprise" est composé de cinq grandes parties :

- le droit syndical,
- les délégués du personnel,
- le comité d'entreprise,
- le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail,
- les dispositions communes à tous les représentants du personnel, (comportant un chapitre sur la discrimination syndicale).

Fort de cet ouvrage qui se veut le plus pratique possible, les militants CFTC pourront répondre de façon précise et rapide à leurs propres interrogations et aux questions qui leur sont posées. La qualité et le sérieux des réponses données permettront ainsi de valoriser et développer la CFTC. ■

Michel CHARBONNIER

Responsable du Service
Droit social et Conseil juridique

NB : Sauf mention particulière, les articles cités sont ceux du code du travail.

LE DROIT SYNDICAL DANS L'ENTREPRISE

Page 3

Bref rappel historique

Page 3

Champ d'application

Page 4

La section syndicale d'entreprise

Page 7

Les délégués syndicaux

Page 13

Délégué syndical et délégué du personnel

BREF RAPPEL HISTORIQUE

La loi du 27 décembre 1968, intégrée au Code du travail (articles L.412-1 et suivants) constitue une date importante dans l'histoire du syndicalisme. Elle permet aux syndicats de salariés de s'organiser librement dans l'entreprise par la création de "sections syndicales d'entreprise" et par la désignation de "délégués syndicaux" chargés de les représenter auprès de la Direction.

Rappelons brièvement les différentes étapes au cours desquelles se sont affirmés les droits des organisations syndicales.

La loi du 21 mars 1884 reconnaît le principe de la liberté syndicale. Jusque-là, la constitution de syndicats était illicite.

Les "accords Matignon", puis la loi du 24 juin 1936 organisent des élections de délégués d'atelier. La loi du 16 avril 1946 rendra obligatoire dans les entreprises de plus de dix salariés l'élection de délégués du personnel.

Les libertés syndicales connaissent une éclipse durant l'Occupation. A la Libération, diverses ordonnances de l'automne 1944 rétablissent les syndicats dans leurs droits et le préambule de la Constitution de 1946 réaffirme solennellement cette liberté syndicale.

La loi du 27 avril 1956 proscriit toute mesure discriminatoire dans l'entreprise à l'encontre du travailleur, du fait de son appartenance à une organisation syndicale.

La Constitution de 1958 précise dans son préambule que "tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix".

Dans les années soixante, divers éléments de la législation sociale (délégués du personnel, comités d'entreprise) confortent ou accroissent les prérogatives des syndicats à l'intérieur des entreprises. Par ailleurs, les représentants syndicaux sont admis à participer aux réunions des comités, mais avec voix consultative. L'intervention syndicale au niveau de l'entreprise est progressivement reconnue lors de l'élaboration

des conventions et accords collectifs, comme pour l'application des contrats d'intéressement puis de participation.

En mai 1968, les accords de Grenelle replacent enfin ces problèmes au premier plan de l'actualité.

La loi du 27 décembre 1968 permet aux syndicats de salariés de s'organiser librement dans l'entreprise par la création de "sections syndicales d'entreprise" et par la désignation de "délégués syndicaux" chargés de les représenter auprès de la direction. Certaines dispositions de la loi apparaissent toutefois en retard sur les négociations de mai 1968, de nombreux accords d'entreprise ou de branche ayant déjà adopté des dispositions plus favorables.

La loi du 28 octobre 1982, si elle n'a pas modifié profondément le droit syndical, en a, en revanche, facilité l'exercice à différents niveaux.

Enfin, la loi du 16 novembre 2001 protège les représentants du personnel victimes de discrimination syndicale dans leur entreprise (sur cette discrimination : cf. art. L 412-2 et L 122-45).

Auparavant, le syndicaliste qui s'estimait victime d'une telle discrimination devait prouver que l'inégalité de traitement par rapport à ses collègues était liée à son activité syndicale.

Depuis cette loi, la preuve de la discrimination n'incombe plus exclusivement au salarié. Celui-ci doit seulement fournir des éléments de fait laissant présumer une différence de traitement et c'est à l'employeur de prouver que celle-ci est sans lien avec le mandat syndical mais qu'elle est justifiée par des éléments objectifs étrangers à l'appartenance syndicale (art. L 122-45 al. 4).

CHAMP D'APPLICATION

La loi du 27 décembre 1968 a codifié sous les articles L.412-1 et suivants, la présence syndicale dans l'entreprise. Mais elle ne donnait un contenu positif à la présence reconnue que dans les entreprises occupant au moins 50 salariés.

La loi du 28 octobre 1982 étend à toutes les entreprises, sans considération d'effectif, les droits reconnus aux organisations syndicales pour la manifestation concrète de leur présence.

L'exercice du droit syndical est reconnu dans toutes les entreprises dans le respect des droits et libertés garantis par la Constitution de la République, en particulier de liberté individuelle du travail.

Les syndicats professionnels peuvent s'organiser librement dans toutes les entreprises.

Toutes les activités sont visées, quelles que soient leur nature et leur forme juridique.

LA SECTION SYNDICALE D'ENTREPRISE

La loi ne définit pas la section syndicale d'entreprise. Sur le plan syndical, on peut en donner la définition suivante :

"L'ensemble des travailleurs relevant d'une même Confédération Syndicale, travaillant dans une même entreprise et placés sous la responsabilité d'une équipe de militants démocratiquement choisis".

1 - CONSTITUTION D'UNE SECTION SYNDICALE

a - Section syndicale et syndicat

Il semble d'abord nécessaire de rappeler, ici, quelques notions relatives aux structures syndicales qui ont une incidence sur l'application de la loi.

Là où existe dans les entreprises une section syndicale répondant à la définition mentionnée plus haut, il s'agit d'un élément constitutif d'un syndicat, soit local, soit départemental.

C'est le syndicat et non la section qui est personne morale, qui a l'existence et la capacité juridiques, qui peut faire certains actes (achat de locaux, engagement de personnel, action en justice...) qui supposent cette capacité. La section syndicale de l'entreprise ne bénéficie donc d'aucune autonomie par rapport au syndicat qui

peut en décider la constitution comme la dissolution.

On peut trouver aussi une situation différente lorsque la section syndicale, elle-même, a été déclarée comme un syndicat distinct, ayant une existence juridique du fait qu'ont été accomplis les actes nécessaires à la reconnaissance de cette existence juridique (dépôt à la mairie des statuts, plus la liste des dirigeants).

Cette situation rare peut se rencontrer principalement, soit dans les entreprises très importantes, soit dans les entreprises isolées qu'il n'est pas facile de rattacher à un syndicat préexistant.

b - Qui peut constituer une section ?

Le privilège de représentativité est reconnu aux sections ou syndicats qui se réclament d'une Confédération représentative à l'échelon national. Sans qu'on puisse leur demander d'en justifier, ils sont tenus pour représentatifs, ceci quel que soit le nombre de leurs adhérents (articles L.432-2 et 433-2).

Le caractère représentatif a été reconnu à la CFTC, la CFDT, la CFE-CGC, la CGT et la CGT-FO.

Une section ou un syndicat relevant d'une Confédération n'ayant pas la représentativité à l'échelon national peut être aussi considéré comme représentatif au niveau de l'entreprise à condition que ses effectifs, ses cotisations, son indépendance, son expérience et son ancienneté, son attitude pendant l'occupation le justifient. A ces critères traditionnels, la jurisprudence a ajouté un nouveau critère : celui de l'audience, voire du dynamisme.

c - Dans quel cadre ?

Chaque organisation ne peut avoir qu'une seule section au sein d'une même entreprise.

Dans les entreprises à établissements multiples, la jurisprudence admet la création de section syndicale dans chaque établissement ayant le caractère d'établissement distinct.

Le contentieux de la création d'une section syndicale relève du Tribunal de Grande Instance.

d - Comment constituer une section syndicale ?

Paradoxalement, la loi, qui reconnaît aux syndicats le droit de constituer des sections syndicales, ne prescrit aucune formalité pour cette constitution.

En définitive, on peut admettre que la section syndicale existe dès qu'un syndicat a décidé sa création. Cette constitution se concrétise habituellement par la désignation d'un délégué syndical. La Cour de cassation avait jugé que la seule désignation d'un délégué syndical ne suffisait pas à établir l'existence d'une section syndicale. Mais la loi du 28 octobre 1982 établit une concomitance entre la constitution d'une section syndicale et la désignation de délégué syndical : "chaque syndicat représentatif qui constitue une section syndicale dans une entreprise d'au moins 50 salariés désigne un ou plusieurs délégués syndicaux" (art. L.412-11).

Les juges avaient considéré que la preuve de l'existence d'une section syndicale était rapportée lorsque était établie la présence d'au moins un adhérent du syndicat représentatif au sein de l'entreprise en plus du délégué syndical.

La charge de la preuve de l'existence de la section syndicale incombait alors exclusivement au syndicat auteur de la désignation du délégué syndical. Celui-ci devait prouver, notamment en apportant la photocopie des bulletins d'adhésion, la présence d'adhérents.

Mais se posait alors le problème de l'anonymat des adhérents, et des éventuelles représailles de la part de l'employeur. Certes les juges dispensaient les syndicats de la communication à l'employeur des noms des signataires, en cas de risque de représailles, mais il revenait aux syndicats d'établir ce risque.

La Cour de cassation a voulu mettre fin à de tels inconvénients pratiques en décidant que "lorsqu'un syndicat représentatif désigne un délégué syndical dans une entreprise qui emploie au moins 50 salariés, l'existence d'une section syndicale est établie par cette seule désignation". (Cass.soc. 27/05/97 Le Kieffre et a.c/ Sté Castorama).

2 - RÔLE ET MOYENS DE LA SECTION SYNDICALE

La loi assigne à la section syndicale un rôle de "représentation des intérêts matériels et moraux de ses membres" (art. L.412-6).

Cette définition juridique, large, du rôle des sections syndicales, laisse, en fait, une grande marge d'initiative. Notre conception de la section syndicale déborde d'ailleurs sensiblement du strict cadre légal.

Pour jouer ce rôle de représentation des intérêts, la section syndicale dispose de certains moyens :

- collecte des cotisations syndicales ;
- affichage des cotisations syndicales ;
- diffusion de tracts et publications ;
- attribution d'un local ;
- réunions syndicales ;
- invitation de personnalités extérieures.

a - Collecte des cotisations (article L.412-7)

Auparavant la loi autorisait la collecte des cotisations à l'intérieur de l'entreprise, mais en dehors des lieux de travail et du temps de travail. L'article L.412-7 nouveau supprime la restriction. La portée de cette suppression reste équivoque, si l'on considère qu'un amendement consacrant le droit de collecter sur les lieux de travail et pendant le temps de travail a été écarté par l'Assemblée Nationale.

Pour l'administration, la collecte pendant le temps et sur les lieux de travail doit faire l'objet d'un accord avec le chef d'entreprise. Le mieux en cette matière est de maintenir les pratiques antérieures lorsqu'elles donnent satisfaction et de créer, ailleurs, des habitudes nouvelles en tirant le meilleur parti des dispositions légales.

b - Affichage (article L.412-8)

Le principe de l'affichage des communications syndicales dans l'entreprise avait été posé par le décret du 2 novembre 1945 sur les Comités d'Entreprise et surtout par la loi du 16 avril 1946, qui fixe le statut des délégués du personnel.

L'article L.412-8 confirme que "l'affichage des communications syndicales s'effectue librement

dans l'entreprise sur des panneaux réservés à cet usage et distincts de ceux affectés aux communications des délégués du personnel et du Comité d'Entreprise, qui sont mis à la disposition de chaque section, suivant des modalités fixées par accord avec le chef d'entreprise".

De ces divers éléments, il résulte que les délégués syndicaux ont qualité pour débattre des conditions dans lesquelles sont aménagés et disposés pour chaque section les panneaux syndicaux.

Le point le plus important concerne la communication du texte de l'affichage au chef d'entreprise. Cela étant, l'inobservation de cette obligation ne lui permet pas de prendre des sanctions. S'il le faisait, il commettrait le délit d'entrave.

L'information du chef d'entreprise ayant lieu simultanément à l'affichage, le chef d'entreprise n'a sur les communications syndicales aucun droit de regard.

A propos de la matière des communications, comme aussi des tracts et publications, celle-ci est déterminée par l'organisation syndicale, sous réserve de l'application des dispositions relatives à la presse (pas de diffamation ni d'injure). Mais il demeure que l'affichage syndical doit rester dans les limites de ce qui est l'objet de l'action syndicale.

L'utilisation des NTIC et principalement du réseau Intranet pour la diffusion de tracts peut être un outil supplémentaire mais suppose un accord préalable entre l'employeur et les organisations syndicales. En l'absence de législation, Intranet ne saurait remplacer le support papier.

c - Diffusion de tracts et publications (article L.412-8)

La distribution des tracts "de nature syndicale" y compris sous enveloppe peut avoir lieu aux heures d'entrée et de sortie du travail, dans l'enceinte même de l'entreprise. En tout état de cause, la distribution ne peut se faire aux salariés au travail.

Pour les entreprises pratiquant l'horaire variable, seules les plages fixes doivent être considérées comme temps de travail.

Le contenu des publications et tracts est librement déterminé par le syndicat, sous réserve des dispositions prohibant les délits de presse tels qu'injures, diffamations, fausses nouvelles ou provocations.

Un document distribué aux salariés sous enveloppe à leur poste de travail, concernant les conditions de travail et leur proposant de participer à une réunion syndicale, constitue un tract et ne peut être diffusé qu'aux heures d'entrée et de sortie du travail (Cass. soc. 31/03/98).

d - Attribution d'un local (article L.412-9)

Dans les entreprises ou établissements groupant plus de 200 mais moins de 1.000 salariés, le chef d'entreprise est tenu de mettre à la disposition des sections syndicales un local commun à toutes les sections et convenant à l'exercice de la mission des délégués syndicaux.

La loi précise que les modifications d'aménagement et d'utilisation de ce local devront faire l'objet d'un accord avec le chef d'entreprise.

Dans les entreprises ou établissements où sont occupés au moins 1.000 salariés, chaque section syndicale doit disposer d'un local propre. En revanche, en dessous de 200 salariés, la loi n'impose aucune obligation. Celle-ci peut toutefois résulter de conventions ou accords collectifs.

e - Réunions des membres des sections syndicales (article L.412-10)

La tenue de réunions mensuelles, pour les adhérents de chaque section, est autorisée dans l'enceinte de l'entreprise, mais en dehors des lieux et horaires de travail, à l'exception des représentants du personnel qui peuvent se réunir sur leur temps de délégation.

Si le principe de la réunion syndicale dans l'entreprise est reconnu, aucune de ses modalités pratiques n'est prévue. Ainsi, le chef d'entreprise n'est, en particulier, aucunement tenu de fournir un local adapté à la tenue d'une réunion syndicale.

Cette réunion peut avoir lieu dans le local syndical, ou dans un local prêté par le Comité d'Entreprise, ou dans un local de l'entreprise dont les modalités

d'utilisation sont alors définies par accord avec l'employeur.

La loi a prévu une réunion de syndiqués de chaque section. Il va de soi que la présence de sympathisants ne peut être exclue, aucun contrôle n'étant susceptible de s'exercer, au niveau de l'entreprise, sur l'appartenance syndicale des travailleurs.

f - Participants extérieurs à des réunions

La loi du 28 octobre 1982 autorise les sections syndicales à faire participer à des réunions organisées par elles en dehors du temps de travail des personnalités extérieures à l'entreprise (art. L.412-10). S'il s'agit de responsables syndicaux, l'accord de l'employeur n'est pas requis, lorsque la réunion se tient dans les locaux affectés à la section, soit habituellement le local syndical.

Cet accord est requis, lorsque la réunion doit se tenir dans des locaux mis spécialement à cet effet à la disposition de la section. S'il s'agit de personnalités autres que syndicales, l'accord de l'employeur doit être obtenu, en tout état de cause.

g - Licenciement d'un salarié en raison de ses activités syndicales

L'article L.122-45 du Code du travail dispose qu'aucune personne ne peut être licenciée du fait de ses activités syndicales et que tout acte contraire à l'égard du salarié est nul de plein droit.

La Cour de cassation a ajouté que cette nullité implique la réintégration du salarié dans ses fonctions (Cass.soc. 17/03/99).

LES DÉLÉGUÉS SYNDICAUX

1 - CATÉGORIE ET NOMBRE DE DÉLÉGUÉS SYNDICAUX

a - Le délégué syndical d'entreprise ou d'établissement

Il dépend de l'effectif de l'entreprise ou de l'établissement. Le nombre des délégués syndicaux est fixé comme suit, par organisation syndicale (art. R.412-2) :

Nombre de salariés	Nombre de délégués
50 à 999	1
1000 à 1999	2
2000 à 3999	3
4000 à 9999	4
au-delà de 9999	5

(Dans les entreprises de moins de 50 salariés, les syndicats représentatifs peuvent désigner comme délégué syndical, soit un délégué du personnel titulaire dont la candidature aux élections a été présentée par le même syndicat, soit un délégué du personnel élu en tant que candidat libre (Cass. soc 6/07/99). Le choix de ce délégué "Titulaire" est justifié par le fait qu'il dispose d'un crédit d'heures (Cass. Soc 30/11/01 Cahiers Lamy CE 1/02).

Le nombre des délégués syndicaux peut être augmenté uniquement par accord collectif. En revanche, ni un usage d'entreprise, ni un engagement unilatéral de l'employeur ne peuvent modifier, à la hausse, le nombre des délégués syndicaux prévus par la loi (Cass. soc. 20/03/01).

La notion d'établissement distinct est ici très proche de celle retenue pour les délégués du personnel. Pour accomplir convenablement sa tâche, un délégué syndical ne doit pas être rattaché à l'entreprise trop éloignée. Et le critère d'implantation géographique ne doit pas être pris en compte lorsqu'il existe des personnels essentiellement indépendants, ayant activités et statuts différents.

La jurisprudence privilégie donc la notion d'efficacité de mission, liée à la facilité des rapports entre salariés et délégués syndicaux ainsi qu'entre ces derniers et la direction de l'entreprise.

b - Le délégué syndical de l'encadrement

Dans les entreprises ou établissements d'au moins 500 salariés, tout syndicat représentatif qui a obtenu lors de l'élection du CE un ou plusieurs élus dans le collège des ouvriers et employés (1^{er} collège) et qui, de plus, compte au moins un élu dans l'un quelconque des deux autres collèges (2^{ème} ou 3^{ème} collège), peut désigner un délégué syndical supplémentaire parmi ses adhérents appartenant à l'un ou à l'autre de ces

deux autres collèges (techniciens, agents de maîtrise, cadres) (art. L.412-11, al 3).

Le délégué supplémentaire doit appartenir à "l'encadrement". La durée de son mandat est liée aux résultats des élections puisque ses fonctions prennent fin si le syndicat auquel il appartient cesse d'avoir un élu dans le 2^{ème} ou 3^{ème} collège lors du renouvellement du Comité.

c - Le délégué syndical central d'entreprise

Dans les entreprises d'au moins 2.000 salariés qui comportent au moins 2 établissements de 50 salariés chacun ou plus, chaque syndicat représentatif peut désigner un délégué syndical central d'entreprise, distinct des délégués syndicaux d'établissement (art. L.412-12, al. 1). Le délégué syndical central peut ou peut ne pas être un délégué syndical d'établissement.

Dans les entreprises de moins de 2.000 salariés qui comportent au moins 2 établissements de 50 salariés chacun ou plus, chaque syndicat représentatif peut désigner l'un de ses délégués d'établissement en vue d'exercer également les fonctions de délégué syndical central d'entreprise (art. L.412-12, al.3).

2 - LA DÉSIGNATION DU DÉLÉGUÉ SYNDICAL

a - Conditions à remplir pour la désignation

Pour exercer les fonctions de délégué syndical, il faut :

- avoir 18 ans accomplis ;
- travailler dans l'entreprise depuis un an au moins (6 mois pour les travailleurs temporaires en cas de désignation dans le cadre de l'entreprise de travail temporaire). L'article L.412-14 al. 2 qui prévoit une désignation à l'ancienneté en cas de création d'entreprise (4 mois) est mis en échec par la Cour de cassation. Celle-ci a affirmé, conformément à la position de l'administration, qu'un délégué syndical ne pouvait être désigné si l'effectif d'au moins 50 salariés pendant 12 mois consécutifs ou non, au cours des trois années précédentes n'avait pas été atteint, même si le délégué avait bien quatre mois d'ancienneté. La Cour de cassation interprète libéralement la condition d'ancienneté : celle-ci peut résulter

de plusieurs contrats distincts, même séparés par une ou plusieurs périodes d'interruption (Cass.soc. - 15/05/1991) ;

- n'avoir encouru aucune condamnation entraînant la privatisation des droits civiques ;
- la jurisprudence ajoute une condition : sont exclus les salariés qui, en raison du pouvoir qu'ils détiennent peuvent être assimilés au chef d'entreprise (Cass. Soc 24/6/98 : RJS 8-9/98 n° 1012).

Il est à noter que la condition de nationalité française a été supprimée par la loi du 11 juillet 1975.

b - Selon quelles règles le délégué est-il choisi ?

La loi se contente d'indiquer : "chaque syndicat représentatif désigne un ou plusieurs délégués syndicaux" ; elle est muette sur les conditions du choix des personnes qui reste une prérogative de l'organisation syndicale.

Relevons d'abord, quant au procédé employé, la similitude avec le représentant syndical au Comité d'Entreprise (également désigné) et la différence avec les délégués du personnel et les membres du Comité d'Entreprise (élus au scrutin proportionnel).

C'est la section syndicale toute entière qui est concernée par le choix du ou des délégués syndicaux et cela ne peut être seulement le fait d'une ou deux "personnalités". Le rôle de la section est de proposer la personne qui lui paraît la plus apte à exercer cette fonction ; tandis que c'est le syndicat qui, finalement, désigne le délégué syndical.

c - Qui désigne le délégué syndical ?

La loi mentionne expressément l'intervention du syndicat : "chaque syndicat désigne...".

- Seul le **syndicat** compétent sur les champs professionnel et géographique, est habilité à désigner un délégué syndical au sein d'une entreprise
- Si le syndicat n'est pas en mesure de procéder à cette désignation ou encore lorsque le syndicat a transmis son pouvoir de mandatement, une **union de syndicats** (UD, UL, Fédération) peut procéder à cette nomination par délégation.

- Les actes de nomination doivent être obligatoirement précédés d'un contact auprès des structures CFTC susceptibles d'avoir établi une désignation au préalable, notamment pour parer à un éventuel chevauchement.

Cette désignation est de la plus grande importance. Il s'agit, en effet, de déterminer celui, celle ou ceux qui vont avoir la charge d'être constamment les porte-paroles officiels de l'organisation au sein de l'entreprise.

Cette manière de faire présente un avantage supplémentaire : elle permet à chaque syndicat d'être informé de façon certaine des noms de tous les militants qui en assurent la représentation au sein des entreprises.

d - Communications prescrites pour la désignation

Un décret d'application précise que les noms et prénoms du ou des délégués syndicaux sont portés à la connaissance du chef d'entreprise (et non du chef du personnel) :

- par lettre recommandée avec accusé de réception ;
- ou par lettre simple mais exigeant un récépissé (que la section gardera).

Une copie de cette lettre doit être envoyée simultanément à l'Inspecteur du Travail.

Cette procédure doit être respectée quand il s'agira d'un remplacement ou d'une cessation de fonction.

L'affichage des noms des délégués sur les panneaux réservés aux communications syndicales est, par ailleurs, obligatoire.

Lorsqu'un délégué syndical est désigné dans le cadre d'une unité économique et sociale, la désignation doit être notifiée aux représentants légaux de chacune des sociétés constituant l'UES. A noter qu'un délégué syndical ne peut être désigné au sein d'une unité économique et sociale dès lors qu'existe un comité de groupe (Cass.soc. 20/10/99).

Lorsque l'entreprise est divisée en établissements distincts, la désignation du délégué syndical d'entreprise doit être adressée au chef

d'entreprise et au chef des établissements que comporte l'entreprise.

En revanche, la désignation d'un délégué syndical d'établissement peut être notifiée au seul chef de l'établissement où la désignation est destinée à prendre effet lorsqu'est caractérisée une délégation de pouvoirs permettant d'assimiler ce dernier, en raison de l'exercice des pouvoirs qu'il tient, au chef d'entreprise (Cass.soc. 9/06/99).

e - Contestation de la désignation

C'est au **Tribunal d'Instance** et non à l'Inspecteur du Travail que la loi attribue compétence pour trancher les différends survenus à l'occasion d'une désignation.

Le tribunal à saisir est celui du lieu où la désignation est destinée à prendre effet (Cass.soc. 7/10/98). Il doit l'être dans les **quinze jours** qui suivent la notification de la désignation contestée. Le point de départ de ce **délai** de quinzaine est pour l'employeur celui du jour de la réception de la lettre recommandée l'avisant de cette désignation. Pour les autres organisations, il est celui de l'affichage de la désignation sur les panneaux réservés aux communications syndicales.

Le délai précité est un délai de forclusion qui ne souffre ni de suspension ni d'interruption. Passé ce délai de 15 jours, la désignation est purgée de tout vice. L'employeur ne peut donc plus invoquer ultérieurement une irrégularité.

La seule exception est le cas de la fraude (désignation effectuée dans l'intérêt personnel du salarié, notamment lorsque celui-ci fait l'objet d'une procédure de licenciement). Dans ce cas, le délai de 15 jours ne s'applique pas.

Mais encore faut-il que l'employeur ait eu connaissance de la fraude après la désignation. En effet, s'il en avait connaissance dès la désignation, le délai de 15 jours lui redevient opposable (Cass.soc. 27/01/99).

Le tribunal est saisi par simple déclaration au greffe effectuée par comparution personnelle du déclarant.

Le tribunal statue dans les dix jours sans frais ni forme de procédure, sur simple avertissement,

donné 3 jours à l'avance, à toutes les parties intéressées.

Les employeurs, les organisations syndicales et toute personne intéressée (autres délégués syndicaux, salariés de l'entreprise, même non syndiqués) doivent pouvoir agir en justice dès lors qu'ils justifient avoir intérêt à le faire.

Pour les employeurs, il peut s'agir de contester une désignation faite par un syndicat n'appartenant pas à une Confédération nationale représentative, ou une désignation effectuée par une fraction d'entreprise qu'ils ne reconnaissent pas comme un établissement.

Pour les syndicats, il peut s'agir de nier le caractère représentatif du délégué d'une section non rattachée à une Confédération nationale représentative, ou de contester, en raison de l'âge ou de l'ancienneté insuffisante, la désignation effectuée par une autre organisation.

La décision du juge est en dernier ressort, c'est-à-dire qu'elle ne peut faire l'objet que d'un pourvoi en cassation, dans les 10 jours suivant la notification du jugement.

La contestation d'une désignation ne suspend pas le mandat du DS (Juris-Classeur 12-35 n° 136).

f - Désignation et licenciement

• Désignation avant la notification du licenciement

Si la désignation intervient avant le licenciement, elle est valable sauf s'il apparaît qu'elle a pour seul objet de faire échec au licenciement.

Ainsi, la désignation après la réception par l'intéressé de sa convocation à l'entretien préalable au licenciement sera frauduleuse lorsqu'elle n'est justifiée que par le souci de le protéger contre une menace de licenciement, notamment lorsque le salarié n'a eu aucune activité syndicale antérieure (Cass. soc. - 14/02/84 et 20/03/85).

En revanche, la désignation sera valable lorsque l'intéressé a déjà exercé des activités syndicales ou revendicatives avant que le projet de

licenciement le concernant ait été connu (Cass. soc. - 25/02/82).

La Cour de cassation a pu décider qu'un Tribunal d'Instance avait pu juger qu'une désignation, bien qu'intervenue un jour après sa convocation à l'entretien préalable, n'était pas frauduleuse (Cass. soc. - 7/10/92).

En fait, la Cour de cassation se fonde sur l'examen des circonstances entourant la désignation, et du licenciement sans s'arrêter systématiquement sur le point de savoir si la désignation avait, chronologiquement, précédé ou non la décision du projet de licenciement. Le critère fondamental de l'examen par le juge des circonstances est l'activité syndicale du salarié concerné.

Même non frauduleuse, la désignation n'entrave pas le cours de la procédure de licenciement engagée antérieurement.

Le salarié désigné dans ces conditions peut donc exercer ses fonctions de DS jusqu'à son départ de l'entreprise, mais n'a pas droit à la protection spéciale des représentants du personnel.

Du moment que la réception par l'employeur de la désignation du DS est postérieure à sa convocation à l'entretien préalable, la procédure de licenciement de droit commun peut être poursuivie, sauf s'il est établi que l'employeur avait connaissance de l'imminence de la désignation :

- soit la désignation avait été notifiée à l'employeur par lettre (dans ce cas, le DS est protégé dès réception par l'employeur de la lettre du syndicat) ;
- soit la preuve que l'employeur connaissait l'imminence de la désignation est rapportée par des témoignages d'autres salariés (ex. : l'imminente désignation était de notoriété publique...).

• Désignation postérieure au licenciement

Le DS pourra exercer ses fonctions, pendant la durée de son préavis - et à condition d'exécuter celui-ci - jusqu'à la rupture du contrat. Mais il n'aura pas droit à la protection spéciale des représentants du personnel.

En revanche, s'il est dispensé d'effectuer son préavis, il ne pourra être désigné comme DS.

3 - ATTRIBUTIONS DU DÉLÉGUÉ SYNDICAL

Les délégués syndicaux représentent leur syndicat auprès du chef d'entreprise. La loi ne fournit aucune précision sur les modalités d'exécution des attributions du délégué syndical. On peut noter ici un contraste avec les précisions contenues dans les textes relatifs aux délégués du personnel et aux membres des comités d'entreprise. Il découle cependant de la loi une double possibilité de relations :

- entre le délégué et ceux qu'il a mission de représenter directement et, le personnel de l'entreprise ;
- entre le délégué et celui auprès de qui il assure la représentation (le chef d'entreprise).

1. Il anime la section syndicale et rend compte de son activité auprès des membres de la section qu'il représente.

Il assure une information du personnel sur tout sujet relevant des compétences du syndicat par le biais des réunions syndicales ou par voie d'affichage ou de tracts.

Le délégué syndical a compétence pour animer des discussions sur tous sujets généraux concernant les intérêts du personnel, spécialement lorsque les orientations et positions du mouvement sont en cause.

2. Le délégué syndical est l'interlocuteur obligatoire de l'employeur pour :

- la négociation des conventions et accords d'entreprise ;
- la négociation annuelle obligatoire sur les salaires et la durée du travail ;
- la négociation du protocole d'accord préélectoral quand il a reçu un mandat spécifique pour cette négociation de la part du syndicat qui l'a désigné. Ce mandat peut être expressément prévu par la convention collective (Cf. convention collective des industries et commerces en gros de vins, cidres...). Le délégué syndical n'a donc pas un monopole pour la négociation du protocole préélectoral.

D'une manière générale, les délégués syndicaux peuvent intervenir dans tous les domaines relevant de l'objet des syndicats professionnels, à savoir l'étude et la défense des droits et intérêts

matériels et moraux, collectifs et individuels des salariés.

Il entre également dans leurs fonctions d'assister les délégués du personnel lors des réunions avec l'employeur si ces derniers le désirent.

Les délégués syndicaux sont associés à la marche de l'entreprise :

- l'accord cadre du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail prévoit une information et une consultation des délégués syndicaux sur certains projets de l'entreprise et leur présence dans les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ;
- le projet de bilan social doit être communiqué aux délégués syndicaux, comme le prévoit la loi du 12 juillet 1977 ;
- la loi du 17 juillet 1978 prévoit la communication aux délégués syndicaux des documents d'information sur le plan de formation ;
- l'ordonnance du 26 mars 1982 sur le travail à temps partiel impose à l'employeur de communiquer aux délégués syndicaux un bilan annuel de l'emploi à temps partiel.

En dehors de son rôle général de représentant du syndicat dans l'entreprise, le délégué syndical a des attributions spécifiques : il doit être consulté ou informé selon les cas et certains documents doivent lui être remis (Art. L.132-20 alinéa 1, L.132-21, 22, 28, L.135-7 alinéa 1, L.135-8, L.213-2 alinéa 3, L.432-3-1 alinéa 1, L.438-5 alinéa 4, R.221-15).

4 - MOYENS – CRÉDIT D'HEURES

Les délégués syndicaux bénéficient d'un crédit d'heures de délégation ainsi fixé par mois :

Nombre de salariés	Crédit d'heures
50 à 150	10
151 à 500	15
Plus de 500	20

Ce temps peut être dépassé pour circonstances exceptionnelles.

Le temps utilisé pour participer à des réunions tenues à l'initiative de l'employeur n'est pas imputable sur le crédit d'heures.

Lorsqu'une organisation syndicale dispose de plusieurs mandats de délégués syndicaux, ceux-ci peuvent répartir entre eux le temps dont ils disposent globalement, en informant l'employeur.

Chaque section syndicale dispose (pour la préparation de la négociation) au profit des salariés qu'elle habilite pour négocier la convention collective ou l'accord d'entreprise, d'un crédit global qui ne peut excéder 10 heures par an dans les entreprises occupant au moins 500 salariés et 15 heures par an dans celles qui occupent au moins 1.000 salariés (art. L.412-20).

Le délégué syndical central dans les entreprises de 2.000 salariés au moins peut ne pas être simultanément délégué d'établissement. Il dispose alors d'un crédit de 20 heures par mois au titre de ce mandat. S'il est en même temps délégué d'établissement, son crédit global sera porté à 20 heures, s'il ne les atteint déjà, mais ne l'excédera pas. Ces heures de délégation sont de plein droit "considérées comme temps de travail et payées à l'échéance normale" (art. L.412-20).

L'employeur ne peut contrôler, a priori, l'utilisation faite par les délégués de leur crédit d'heures (ceci vaut pour tous les représentants du personnel).

S'il conteste l'utilisation des heures, il doit d'abord les payer à échéance, puis demander au délégué d'indiquer l'usage fait des heures de délégation, au besoin par voie judiciaire (saisine du Conseil des Prud'hommes). Le salarié ne devra pas, à proprement parler, se justifier mais il devra "apporter des précisions sur les activités exercées durant ces heures" et non simplement indiquer qu'il les a utilisées "dans le cadre de son mandat" (Cass.soc. - 16/03/94).

Rappelons que c'est à l'employeur qu'incombe à l'appui de sa contestation, la charge de prouver la non-conformité de l'utilisation des heures de délégation avec l'objet du mandat (cf. page 49).

5 - DURÉE DU MANDAT

La loi n'a fixé aucune durée pour le mandat des délégués syndicaux.

Il va de soi que, sauf pour raisons sérieuses, il y a intérêt à faire assurer le mandat du délégué syndical avec une certaine continuité. En droit, il peut cependant être mis un terme à tout moment

au mandat d'un délégué à l'initiative du syndicat qui l'a désigné.

Les fonctions du délégué prennent fin automatiquement en cas de rupture du contrat de travail, qu'il s'agisse d'une démission ou d'un licenciement.

La loi ne prévoit pas le remplacement d'un délégué syndical en suspension de contrat de travail (exemple : congé sabbatique, parental...). Le syndicat ou l'union de syndicats peut désigner un nouveau délégué dans les formes et doit procéder à une nouvelle désignation du délégué habituel lors de son retour si le syndicat ou l'Union départementale le souhaite.

6 - PROTECTION

a - Congédiement

Comme les délégués du personnel, les membres des Comités d'Entreprise et les représentants syndicaux au Comité d'Entreprise, les délégués syndicaux bénéficient d'une protection spéciale en cas de licenciement. Cette protection est étendue aux délégués syndicaux désignés dans un cadre conventionnel.

Elle consiste essentiellement dans le fait que l'employeur n'est pas libre de procéder à sa convenance au licenciement d'un délégué. Il doit, avant toute mesure de congédiement, obtenir l'accord préalable de l'Inspecteur du Travail. L'intervention du Comité d'Entreprise n'est pas requise, à la différence de ce qu'ont prévu les textes sur les délégués du personnel et les Comités d'Entreprise.

Le délégué dont l'employeur n'a pas obtenu l'autorisation de l'Inspecteur du Travail, dispose des voies de recours habituelles. Il peut faire appel de la décision contestée, au moyen d'un recours hiérarchique, à adresser au Ministère du Travail ou au moyen d'un recours contentieux auprès des tribunaux administratifs. De même, le délégué dispose de ces deux voies de recours pour attaquer la décision de l'inspecteur, autorisant le licenciement. L'autorisation doit être demandée par l'employeur, entre autre :

- en cas de refus par le salarié d'une modification du contrat ou des conditions de travail ;

- en cas de départ négocié ;
- en cas de transfert d'entreprise ;
- en cas de cessation totale de l'entreprise.

Ces règles valent également pour les délégués du personnel, les membres du CE et du CHSCT.

Le délégué syndical licencié sans autorisation a droit à 12 mois de salaire à compter de son éviction de l'entreprise (Cass.soc. 6/06/00 et 1/10/03).

b - Mise à pied conservatoire

En cas de faute grave du salarié, l'employeur a le droit de prononcer, à titre provisoire, la mise à pied du salarié.

Il doit, dans ce cas, sous peine de nullité, dans les 48 heures de sa prise d'effet, notifier sa décision en la motivant, à l'Inspecteur du Travail.

Si l'Inspecteur du Travail refuse le licenciement, la mise à pied elle-même et tous effets en découlant sont annulés.

La mise à pied peut être prononcée à un moment où le contrat de travail du salarié est déjà suspendu (grève, par exemple). La mise à pied ne suspend pas le mandat (Cass. soc. 02/03/04).

c - Mise à pied disciplinaire

La mise à pied disciplinaire ne nécessite pas la procédure d'autorisation administrative de licenciement. En revanche, si le salarié refuse la sanction, l'autorisation de l'Inspecteur du Travail doit être demandée dans le cadre d'un licenciement.

D'autre part, la mise à pied disciplinaire ne suspend pas le mandat de délégué syndical ou de

représentant du personnel (Cass.soc. 02/03/04).

DÉLÉGUÉ SYNDICAL ET DÉLÉGUÉ DU PERSONNEL

La loi du 28 octobre 1982 permet aux organisations syndicales de désigner un délégué du personnel comme délégué syndical dans les entreprises de moins de 50 salariés.

Le rôle des délégués du personnel est de présenter les réclamations se rapportant à la mise en œuvre du statut collectif existant, tandis que les revendications tendant à la modification de ce statut sont réservées aux délégués syndicaux.

La loi Aubry I du 13 juin 1998 donne une base légale au mandatement d'application directe dans les entreprises en prévoyant dans son article 3 alinéa III "que dans les entreprises ou établissements dépourvus de délégué syndical ou de délégué du personnel désigné comme délégué syndical, à défaut d'un accord de branche mettant en œuvre les dispositions de l'article 6 de la loi n° 96-985 du 12 novembre 1996 relative à la négociation collective, un accord collectif peut être conclu par un ou plusieurs salariés expressément mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales reconnues comme représentatives sur le plan national, ou départemental pour ce qui concerne les départements d'Outre-Mer".

Les délégués du personnel titulaires désignés DS dans les entreprises de moins de 50 salariés ne bénéficient pas d'un crédit d'heures complémentaires s'ajoutant à leurs propres heures de délégation. ■

LES DÉLÉGUÉS DU PERSONNEL

Page 15

Bref rappel historique

Page 15

Composition

Page 15

Mandat

Page 16

Délégation unique du Personnel

Page 16

Elections

Page 21

Missions des délégués

Page 22

Moyens d'action

Page 24

Protection des délégués

BREF RAPPEL HISTORIQUE

La faiblesse du travailleur résulte, notamment, de son isolement et de l'ignorance de ses droits.

C'est pour tenter de remédier aux conséquences de cette faiblesse que les organisations ouvrières ont depuis longtemps préconisé l'institution de délégués élus chargés de représenter le personnel auprès de l'employeur. C'est un moyen d'expression et d'action au sein de l'entreprise.

Il faut attendre les accords "Matignon" du 7 juin 1936 pour voir posé, parmi d'autres réformes sociales importantes, le principe de l'institution des délégués d'atelier. La loi du 24 juin 1936 sur les conventions collectives du travail dispose, pour la première fois en France que, pour être étendues par arrêté, les conventions collectives doivent contenir, entre autres dispositions, une clause instituant des délégués d'atelier dans les établissements industriels ou commerciaux, occupant plus de 10 salariés. Un décret-loi du 12 novembre 1938, complété par un décret du 23 février 1939, rend obligatoire cette institution, qui ne reposait jusque-là que sur des dispositions conventionnelles.

Enfin, après la parution de plusieurs textes pendant la guerre et l'occupation, aujourd'hui abrogés, la loi du 16 avril 1946 institue le statut légal des délégués du personnel.

Les lois des 28 octobre 1982 et 20 décembre 1993 (Loi Quinquennale) complètent cette réglementation.

COMPOSITION

1 - MISE EN PLACE

La mise en place de délégués du personnel est prévue à partir d'un seuil d'effectif. L'effectif à prendre en compte se compose des salariés "occupés" par l'entreprise ; que ce soit dans le cadre d'un contrat de travail ou qu'il s'agisse des salariés placés sous sa subordination juridique (ex. salariés mis à la disposition d'une association).

L'effectif requis pour la mise en place des DP (11 personnes) doit être atteint pendant 12 mois consécutifs ou non au cours des 3 années précédentes (art. L. 421-1).

Dans les entreprises à sites multiples, il est

possible d'élire des DP sur chaque site dès lors qu'il y a au moins 11 salariés.

Pour remplir efficacement leur mission, les délégués du personnel doivent être aussi proches que possible des salariés, cet élément étant plus important que les facilités qui leur sont données d'approcher l'organe détenteur du pouvoir de décision (Cass. Soc. 5/3/86).

2 - NOMBRE DE DÉLÉGUÉS

Le nombre de délégués du personnel est déterminé en fonction de l'effectif des salariés (voir tableau n° 1).

Tableau n° 1

Nombre de salariés	Nombre de titulaires	Nombre de suppléants
11 à 25	1	1
26 à 74	2	2
75 à 99	3	3
100 à 124	4	4
125 à 174	5	5
175 à 249	6	6
250 à 499	7	7
500 à 749	8	8
750 à 999	9	9
Jusqu'à 10.000	+ 1 par tranche de 250 salariés	+ 1 par tranche de 250 salariés

De plus, dans les entreprises ou établissements occupant de 50 à 199 salariés, des **délégués supplémentaires** sont institués en l'absence de Comité d'Entreprise ou de Comité d'Hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail. Dans ce cas, le nombre de délégué est identique à celui applicable pour la délégation unique (voir Tableau n° 2, page 16).

MANDAT

Les délégués du personnel, comme les membres du CE, sont élus pour **deux ans et rééligibles** (Art. L 423-16).

Le point de départ du mandat est le jour de la proclamation des résultats. En cas de renouvellement avec proclamation des résultats avant la date d'expiration du mandat des représentants du personnel sortants, il convient de retenir cette dernière date (expiration des mandats) pour fixer le point de départ des mandats des nouveaux élus.

La durée du mandat est d'ordre public.

Les effets de la suspension du contrat de travail

sur le mandat ne sont pas précisés par la loi. On en déduit que, en principe, le mandat se poursuit pendant l'absence.

DÉLÉGATION UNIQUE DU PERSONNEL

Dans les entreprises de moins de 200 salariés, le chef d'entreprise peut décider que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au comité d'entreprise. Cette fusion n'est pas obligatoire, c'est une possibilité que le chef d'entreprise peut utiliser. Il doit pour cela consulter les délégués du personnel et les membres du comité d'entreprise s'ils existent (art. L. 431-1-1). Si elle est mise en place, les délégués du personnel auront au moins, une fois par mois, deux réunions à la suite l'une de l'autre, l'une concernant leurs attributions de DP, l'autre celles de CE. Leur crédit d'heures mensuel sera de 20 heures, sauf disposition conventionnelle plus avantageuse.

Dans le cas où les délégués du personnel constituent la délégation du personnel et du Comité d'Entreprise, les seuils sont fixés de la manière indiquée dans le tableau ci-dessous :

Tableau n° 2

Nombre de salariés	Nombre de titulaires	Nombre de suppléants
50 à 74	3	3
75 à 99	4	4
100 à 124	5	5
125 à 149	6	6
150 à 174	7	7
175 à 199	8	8

MESURES TRANSITOIRES LIÉES À LA LOI QUINQUENNALE

L'élection des DP et des membres du CE doit être organisée à la même date (art. L.423-19), c'est-à-dire à l'échéance du mandat du CE et ce, par l'ajustement de la durée du mandat des DP en cours. Il s'agira donc, pour l'employeur, de proroger ou, au contraire, de réduire la durée du mandat des DP.

Si le mandat des DP arrive à terme avant celui du CE, il est automatiquement prorogé "à due concurrence", c'est-à-dire jusqu'à l'échéance du mandat des membres du CE. Si c'est le mandat

du CE qui arrive à l'échéance avant celui des DP (et dans ce cas seulement), "le mandat de ces derniers doit être réduit afin que les élections aient lieu à la même date, dès le premier renouvellement du CE et non deux ans après".

ÉLECTIONS

L'élection des délégués du personnel doit avoir lieu non dans le cadre de l'entreprise, mais dans le cadre de l'établissement, comportant au moins 11 salariés. Elle relève de l'initiative de l'employeur.

Le Code du travail ne définit pas l'établissement distinct. Leur nombre peut être fixé par voie d'accord entre la direction et les syndicats de l'entreprise.

Pour l'élection de DP, l'établissement distinct se définit comme un groupe de salariés ayant des intérêts communs et travaillant sous une direction unique, peu important que la gestion du personnel soit centralisée à un certain niveau, dès lors qu'il existe sur place un représentant de l'employeur qualifié pour trancher certaines réclamations et celles auxquelles l'employeur ne pourrait pas donner suite.

Lorsque des centres d'activité géographiquement écartés n'atteignent pas, pris isolément, l'effectif minimum exigé pour l'élection, il y a lieu soit de les regrouper entre eux, soit de les rattacher à un centre plus important en nombre de salariés.

Pour remplir efficacement leur mission, les délégués du personnel doivent être aussi proches que possible des salariés.

Dans les établissements occupant habituellement moins de 11 salariés mais dont l'activité "s'exerce sur un même site où sont employés durablement au moins 50 employés", le directeur départemental peut, de sa propre initiative ou à la demande des organisations syndicales de salariés, imposer l'élection de délégués du personnel "lorsque la nature et l'importance des problèmes communs aux entreprises du site le justifient" (Cass. soc. 13/01/99 n° 868 : RJS 5/01 n° 620 et Cass. Soc. 26/9/02, LS, n° 784).

1 - COLLÈGES ÉLECTORAUX

La loi prévoit deux collèges électoraux, à savoir :

- celui des ouvriers et employés,

- celui des cadres, ingénieurs, chefs de service, agents de maîtrise et assimilés, étant bien précisé que seuls les cadres détenant sur un service, un département ou un établissement de l'entreprise une délégation particulière d'autorité établie par écrit permettant de les assimiler au chef d'entreprise sont exclus de l'électorat et de l'éligibilité (Cass.soc. 6/03/01).

Le nombre et la composition des collèges électoraux ne peuvent être modifiés par une convention, un accord collectif de travail ou un accord préélectoral que lorsque la convention ou l'accord est signé par toutes les organisations syndicales représentatives existant dans l'entreprise. La loi ne prévoit pas de publicité particulière à l'égard du protocole d'accord, sauf si celui-ci contient une modification du nombre ou de la composition des collèges électoraux. Dans cette hypothèse, l'accord préélectoral doit être obligatoirement transmis à l'Inspecteur du Travail.

La répartition du personnel dans les collèges électoraux et la répartition des sièges entre les différentes catégories font l'objet d'un accord entre le chef d'entreprise ou son représentant et les organisations syndicales représentatives intéressées.

Dans le cas où cet accord ne peut être obtenu, l'Inspecteur du Travail procède à ces répartitions.

- En ce qui concerne la répartition du personnel dans les collèges (c'est la nature de l'emploi occupé qui doit déterminer l'appartenance à un collège), la décision rendue ne peut être attaquée que par un recours hiérarchique auprès du Ministre du Travail ou par un recours contentieux devant le Tribunal Administratif.
- En ce qui concerne la répartition des sièges entre les collèges, la décision de répartition n'a pas un caractère réglementaire et ne peut être réformée par le Ministre du Travail que si elle est illégale (l'illégalité pouvant provenir d'une erreur manifeste d'appréciation commise par l'Inspecteur du Travail). La décision de ce dernier fixant la répartition des sièges entre les collèges ne peut pas être remise en cause par le Tribunal d'Instance.

2 - MENTIONS À PORTER SUR LA LISTE ÉLECTORALE

Elles permettent :

- L'identification des inscrits,

- La vérification des conditions d'électorat et d'éligibilité.

Ce sont :

- Date et lieu de naissance,
- Date d'entrée dans l'entreprise (Cass. soc. 25/11/98).

A noter : l'adresse du domicile n'a pas à figurer sur la liste électorale (Cass. Soc. 20/3/02, LS n° 773).

Si le protocole d'accord ne comporte pas de dispositions spéciales indiquant les mentions qui doivent figurer sur les listes électorales, le droit commun électoral est applicable et impose les mentions ci-dessus (Cass.soc. 8/10/98).

La mention des coefficients hiérarchiques permet de vérifier la régularité des inscriptions sur les listes après répartition des salariés entre les différents collèges par l'Inspecteur du Travail (Cass. soc. 17/03/99).

Ni l'employeur, ni les salariés ne peuvent s'opposer à ce que les organisations syndicales représentatives consultent ou se voient communiquer la liste des électeurs et éligibles portant les mentions nécessaires au contrôle de sa régularité (cass. Soc. 20/3/02, LS n° 773).

3 - INITIATIVE DES ÉLECTIONS

L'employeur, depuis la loi du 28 octobre 1982, doit provoquer systématiquement et périodiquement des élections.

Tous les deux ans, le chef d'entreprise doit informer le personnel par voie d'affichage de l'organisation des élections.

La date envisagée pour le premier tour doit se situer au plus tard le quarante-cinquième jour suivant celui de l'affichage.

En cas de renouvellement de l'institution (DP ou CE), la procédure doit être engagée par l'employeur un mois avant l'expiration du mandat, le premier tour devant se situer dans la quinzaine qui précède l'expiration de ce mandat.

A défaut d'initiative de l'employeur pour organiser les élections, l'employeur peut être invité à le faire à la suite d'une demande émanant :

- d'un salarié mandaté par une organisation syndicale ou non ;
- d'une organisation syndicale.

Il est tenu d'engager la procédure, ci-dessus définie, "dans le mois suivant la réception de la demande".

Le salarié mandaté bénéficie d'une protection contre le licenciement pendant 6 mois (mise en place d'une délégation unique des délégués du personnel) ou de trois mois (mise en place du Comité d'Entreprise).

Par contre, seul le premier salarié de l'entreprise non mandaté, bénéficie de cette protection si sa demande a été confirmée par une organisation syndicale.

4 - INTERVENTION SYNDICALE

Les syndicats affiliés à une organisation représentative sur le plan national (CFTC, CFDT, CFE-CGC, CGT, CGT-FO) et ceux considérés comme représentatifs dans l'entreprise bénéficient de possibilités d'intervention qui s'exercent notamment par la conclusion **d'un protocole d'accord préalable aux élections.**

Le protocole doit être conclu pour répartir les sièges entre les catégories et pour répartir le personnel dans les collèges électoraux. La signature d'une seule organisation syndicale suffit pour que le protocole soit applicable.

Le protocole peut être conclu pour modifier le nombre et la composition des collèges.

Dans ce cas, toutes les organisations syndicales représentatives doivent être signataires (Cass.soc. 26/01/99).

Il peut contenir des indications portant sur :

- les modalités de présentation des candidatures (à noter qu'en l'absence de précision sur ce point dans le protocole, la loi ne prévoit pas de date butoir pour le dépôt des candidatures qui peuvent donc avoir lieu jusqu'au jour de l'élection),
- les règles de publicité et d'affichage (date, emplacement...),
- le déroulement du scrutin (date, heure, lieu, contrôle...),
- le vote par correspondance.

Les organisations syndicales représentatives ont, en outre, le monopole de présentation des candidats au premier tour de scrutin.

5 - PRÉPARATION DES ÉLECTIONS

a - Conditions requises pour voter

- être salarié de l'entreprise,

- y travailler depuis 3 mois au moins,
- avoir 16 ans révolus,
- ne pas être chef d'entreprise ou assimilé au chef d'entreprise (cadre dirigeant),
- n'avoir encouru aucune condamnation privative du droit de vote politique.

Ces conditions sont appréciées à la date du premier tour de scrutin.

b - Conditions requises pour être éligible

- être salarié de l'entreprise,
- y travailler depuis un an au moins,
- avoir 18 ans révolus,
- être électeur,
- ne pas être conjoint, ascendant, frère, soeur, ou allié au même degré du chef d'entreprise,
- ne pas avoir été déchu de ses fonctions syndicales.

Ces conditions doivent être remplies à chaque tour de scrutin.

6 - CANDIDATURES

Une fois les conditions d'éligibilité requises satisfaites, le candidat pose sa candidature dans les délais impartis par le protocole, ou jusqu'au jour de l'élection si le protocole n'en fait pas mention.

Le nombre des collèges est de deux :

- 1^{er} collège : ouvrier et employés
- 2^{ème} collège : cadres, techniciens, agents de maîtrise et assimilés.

Le nombre et la composition des collèges peuvent être modifiés. Pour cela il est nécessaire d'obtenir l'accord unanime des organisations syndicales présentes lors de la négociation.

Nota : Pour le comité d'entreprise, deux autres dispositions existent :

- dans les entreprises de plus de 500 salariés, les ingénieurs et cadres doivent avoir au moins un titulaire et un suppléant ;
- lorsque le nombre d'ingénieurs et cadres est au moins égal à 25, un collège spécifique doit leur être constitué.

Les électeurs ne sont éligibles que dans le collège électoral auquel ils appartiennent (Cass. Soc 7/2/89 RJS 4/89).

Un salarié peut se porter candidat à la fois comme titulaire et suppléant, mais le cumul de ces deux postes est interdit (Cass. Soc 14/2/73).

Le candidat qui est élu à ces deux fonctions devient titulaire d'office (Cass. Soc 2/1/78).

Le siège de suppléant sera attribué au candidat de la même liste ou à défaut au candidat le mieux placé de la liste concurrente ayant encore des candidats disponibles. Si le poste ne peut être attribué, un second tour devra être organisé.

7 - DÉROULEMENT DES OPÉRATIONS ÉLECTORALES

Dans le cas où les élections se dérouleraient après l'expiration des mandats sortants, un accord de prorogation de ces mandats devra être signé.

Pour pouvoir reculer la date des élections, il faut l'accord unanime de l'ensemble des organisations syndicales présentes à la négociation.

Le scrutin a lieu à la proportionnelle et à deux tours. Des votes ont lieu séparément pour les titulaires et pour les suppléants.

La possibilité de rayer des noms est admise : pour la désignation des élus de la liste, les ratures sont prises en compte dès lors que 10 % des bulletins d'une liste ont rayé un même nom. Mais pour le calcul de la moyenne de liste, le seuil des 10 % n'intervient pas et les ratures sont prises en compte quel qu'en soit le nombre.

Au premier tour du scrutin, les électeurs ne peuvent voter que pour des candidats figurant sur des listes présentées par les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise. Si le nombre des votants est inférieur à la moitié des inscrits (c'est-à-dire si le quorum est atteint), un second tour doit avoir lieu dans un délai de quinze jours. D'autres listes que celles des syndicats peuvent alors être présentées.

Le scrutin a lieu pendant le temps de travail, dans des conditions matérielles qui doivent respecter les principes essentiels du droit électoral (vote secret), sous l'autorité d'un bureau de vote indépendant de l'employeur.

Le vote par procuration est interdit. Contrairement au droit commun électoral, le vote par correspondance est, en revanche, autorisé et très largement pratiqué dans beaucoup d'entreprises. L'installation d'un isoloir est obligatoire. Un salarié qui demande l'annulation des élections n'a pas à rapporter la preuve que l'absence d'isoloir a porté atteinte au secret du vote (Cass. soc. 26/05/98 n° 279).

Exemple d'élection

Dans l'entreprise X, 88 électeurs sont inscrits. Ils sont tous votants. Au moment du dépouillement, 85 bulletins sont valables (3 blancs et nuls).

Comme il y a 5 sièges à pourvoir, le quotient est de $85/5 = 17$.

3 listes sont en présence :

Liste A : 5 candidats

Liste B : 5 candidats

Liste C : 4 candidats.

Les voix sont réparties ainsi :

	Liste A	Liste B	Liste C
Nombre de voix	A1 29 voix	B1 23 voix	C1 31 voix
	A2 28 voix	B2 25 voix	C2 31 voix
	A3 28 voix	B3 23 voix	C3 31 voix
	A4 28 voix	B4 22 voix	C4 31 voix
	A5 27 voix	B5 22 voix	
TOTAL	140 voix	115 voix	124 voix
Moyenne de liste	$140/5 = 28$	$115/5 = 23$	$124/4 = 31$

Répartition des sièges :

Liste A : $28/17 = 1$

Liste B : $23/17 = 1$

Liste C : $31/17 = 1$.

On attribue donc un siège à chaque liste. 2 sièges restent à pourvoir ; ils seront attribués sur la base de la plus forte moyenne.

Celle-ci est obtenue en divisant la moyenne des voix de chaque liste par le nombre des sièges déjà attribués à la liste, augmenté d'une unité.

Dans ce cas précis, on obtient :

Liste A $28/1+1 = 14$

Liste B $23/1+1 = 11,5$

Liste C $31/1+1 = 15,5$.

Le 4^{ème} siège est attribué à la liste C qui a la plus forte moyenne.

Reste à attribuer le dernier siège selon la même méthode :

Liste A $28/1+1 = 14$

Liste B $23/1+1 = 11,5$

Liste C $31/2+1 = 10,5$.

Le 5^{ème} siège est attribué à la liste A.

NB : Lorsqu'il ne reste qu'un siège à pourvoir et les deux listes ont la même moyenne, celui-ci est attribué à la liste qui a le plus grand nombre de voix.

LES DÉLÉGUÉS DU PERSONNEL

Si ce dernier est le même, le siège est donné au plus âgé des deux candidats en lice.

8 - CONTENTIEUX ÉLECTORAL

Le Tribunal d'Instance est compétent en dernier ressort pour les contestations relatives à l'électorat et à la régularité des opérations électorales. Ses décisions ne peuvent faire l'objet que d'un seul recours : le pourvoi en cassation.

Relèvent du contentieux relatif à l'**électorat** (délai de 3 jours), tous les problèmes portant sur :

- l'âge, l'ancienneté dans l'entreprise,
- la qualité de salarié,
- la capacité électorale,
- le défaut d'affichage de la liste électorale,
- le défaut de mentions, sur la liste, prévues par la convention collective ou le protocole préélectoral.

Relèvent du contentieux sur la **régularité des élections** (délai de 15 jours), tous les problèmes portant sur :

- l'existence d'une Unité Economique et Sociale,
- l'existence et le nombre des établissements distincts pour l'élection des délégués du personnel,
- l'appréciation des effectifs,
- la représentativité des organisations syndicales,
- le nombre et la composition des collèges électoraux,
- les conditions d'éligibilité,
- l'organisation, le déroulement et le résultat de scrutin.

Le délai pour contester est de trois jours en cas de contestation sur l'électorat (à compter de la date de publication de la liste électorale), de quinze jours en cas de contestation sur la régularité des élections (à compter de la date de proclamation des résultats). (art. R 423-3 et R.433-4).

Le recours devant la **Cour de cassation** doit être fait dans les **10 jours**.

9 - CUMUL DES MANDATS

Un salarié qui est déjà	Peut-il être en même temps ?								
	Délégué du Personnel	Elu Comité Entreprise	Délégué Syndical < 300	Délégué Syndical > 300	Délégué Syndical central	Elu CCE	Représentant Syndical au CE	Représentant Syndical au CCE	Membre CHSCT
Délégué du Personnel		oui (1)	oui	oui	oui	oui	oui	oui	oui
Membre élu du Comité d'Entreprise	oui		oui non (2)	oui	oui	oui	non (5)	oui	oui
Délégué Syndical < de 300	oui	oui non (3)			oui	oui non (4)	oui	oui	oui
Délégué Syndical > 300	oui	oui			oui	oui	oui	oui	oui
Délégué Syndical Central	oui	oui	oui	oui		oui	oui	oui	oui
Elu CCE	oui	oui	oui non (4)	oui	oui		non	non	oui
Représentant syndical au C.E.	oui	non	oui	oui	oui	non		oui	oui
Représentant syndical au CCE	oui	oui	oui	oui	oui	non	oui		oui
Membre du CHSCT	oui	oui	oui	oui	oui	oui	oui	oui	

(1) Sur la fusion des représentations prévue par la loi du 20 décembre 1993

(2) **oui** s'il existe plusieurs délégués syndicaux d'une même organisation (pluralité de petits établissements)

(3) **oui** s'il existe un autre délégué syndical désigné comme représentant syndical.

(4) **oui** s'il existe un autre représentant syndical au comité de son établissement.

(5) Cass. soc. 17 juillet 1990, Sté GAN

10 - CARENCE

Lorsque les délégués du personnel n'ont pas été élus - ou renouvelés - un procès-verbal de carence doit être établi par l'employeur, affiché dans l'entreprise et transmis dans les quinze jours à l'Inspecteur du Travail qui en livrera copie aux organisations syndicales de salariés du département concerné. Les quinze jours se décomptent à partir de la date prévue pour ces élections.

L'existence d'un procès-verbal de carence n'exclut pas de nouvelles élections à l'intérieur du délai de deux ans, lorsqu'une organisation syndicale ou un salarié demande à l'employeur l'organisation de celles-ci (Cass. soc. 13/04/99).

11 - PRISE DE FONCTION

Lorsqu'il s'agit d'une première élection dans l'entreprise, le mandat des élus prend effet au jour de la proclamation des résultats.

S'il s'agit d'un renouvellement, la prise de fonction se fait au jour où expire le mandat des précédents représentants du personnel.

12 - REMPLACEMENT

Lorsqu'un élu doit être remplacé au cours de mandat (démission, licenciement, raisons personnelles) plusieurs cas peuvent se présenter :

- DP titulaire :
 - ▶ le remplacement est assuré par un suppléant appartenant à la même organisation syndicale, la priorité étant donnée au suppléant de la même catégorie professionnelle. Si plusieurs suppléants remplissent cette condition, priorité sera donnée à celui qui aura eu le plus grand nombre de voix aux élections (art. L.432-17).
 - ▶ S'il n'y a pas de suppléant dans la même catégorie professionnelle, on prend le suppléant d'une autre catégorie professionnelle dans le même collège. A défaut, ce sera le suppléant de la même liste élu dans un collège différent (Cass. crim. 6/3/75).
 - ▶ S'il n'existe aucun suppléant élu, le remplacement sera effectué par le premier candidat de la même liste non élu.
 - ▶ Si aucun candidat de la liste n'existe, on fera appel au suppléant d'une autre liste,

appartenant à la même catégorie, ayant obtenu le plus grand nombre de voix.

- DP suppléant : la loi n'a pas prévu le remplacement des suppléants. Sauf convention collective plus favorable, le poste restera vacant.
- La loi ne prévoit pas le cas d'élection partielle en cas de diminution importante du nombre de délégués du personnel. Seul un accord d'entreprise peut régler ce cas.

MISSIONS DES DÉLÉGUÉS

1 - PRÉSENTATION DES RÉCLAMATIONS

Il peut s'agir de réclamations individuelles ou collectives portant sur l'application de l'ensemble des textes légaux ou conventionnels qui régissent la situation des salariés dans l'établissement, en particulier :

- **les salaires** : la compétence des délégués du personnel s'étend à tout le domaine des salaires ;
- **la protection sociale** ;
- **l'hygiène et la sécurité** : il peut s'agir aussi de réclamations relatives aux conditions de travail du personnel : les salariés conservent le droit de présenter eux-mêmes leurs observations à l'employeur. Les délégués doivent attendre que les salariés le leur demandent pour intervenir.

2 - INTERVENTION

AUPRÈS DE L'INSPECTEUR DU TRAVAIL

Les délégués sont habilités à saisir l'Inspecteur du Travail de toutes plaintes et observations du personnel relatives à l'application des prescriptions légales et réglementaires dont ils sont chargés d'assurer le contrôle. Bien que la loi ne le précise pas, les plaintes et observations peuvent concerner l'application de conventions et accords collectifs, étendus ou non.

Ils peuvent accompagner l'Inspecteur du Travail dans ses visites d'établissement.

3 - AUTRES ATTRIBUTIONS

Les DP exercent d'autres attributions ou reçoivent des informations dans les domaines suivants :

- Ils sont consultés sur l'ordre de départ en congés payés en l'absence de stipulation conventionnelle ou d'usage sur cet ordre des départs.
- Ils disposent d'un droit d'alerte en cas d'atteinte aux droits des personnes et aux libertés individuelles dans l'entreprise. (exemple : cas d'harcèlement moral, discrimination syndicale).
- Ils participent à la désignation des représentants du personnel au CHSCT.
- Ils doivent être consultés sur les projets de licenciement collectif pour motif économique dans les entreprises de moins de 50 salariés.
- Ils sont également consultés sur les mesures de reclassement d'un salarié victime d'un accident du travail et déclaré inapte par la médecine du travail.
- L'employeur lié par une convention ou un accord de branche doit en procurer un exemplaire aux DP.
- Ils ont accès au registre unique du personnel.
- Ils sont consultés, en l'absence de CE, sur la modification de l'horaire collectif.

4 - LIAISON AVEC LE COMITÉ D'ENTREPRISE

Lorsqu'il existe un Comité d'Entreprise, les délégués du personnel ont qualité pour lui communiquer les suggestions et observations du personnel sur toutes les questions entrant dans la compétence du comité.

En l'absence de Comité d'Entreprise, les délégués du personnel assurent, conjointement avec le chef d'entreprise, le fonctionnement de toutes les activités sociales et culturelles de l'établissement.

Les délégués du personnel exercent la totalité des attributions économiques du Comité d'Entreprise lorsque celui-ci n'a pas pu être constitué dans les entreprises de plus de 50 salariés.

5 - LIAISON AVEC LE CHSCT

Lorsqu'il existe un CHSCT, les délégués du personnel ont qualité pour lui communiquer les suggestions et les observations entrant dans la compétence de ce Comité.

Les délégués participent à la désignation des membres du CHSCT.

En l'absence de CHSCT, les délégués du personnel remplacent le Comité dans toutes ses fonctions.

L'article L.422-1-1 énonce, enfin, que les délégués du personnel sont les défenseurs "des droits des personnes, de leur santé physique et mentale, et des libertés individuelles".

6 - ATTRIBUTIONS ÉCONOMIQUES

Les délégués du personnel exercent collectivement l'ensemble des attributions économiques du Comité d'Entreprise en cas de carence de ce dernier constatée à l'issue d'une procédure d'élection. Ils disposent alors des mêmes moyens et pouvoirs que le Comité d'Entreprise et sont informés et consultés dans les mêmes conditions.

Il en est de même en cas de carence du CHSCT.

MOYENS D'ACTION

1 - LE CRÉDIT D'HEURES

Le crédit d'heures est attribué aux titulaires, et aux suppléants quand ils remplacent un titulaire.

Les délégués disposent de **10 heures** payées par mois pour l'accomplissement de leur mission dans les entreprises de moins de 50 salariés ; au-delà, ils disposent de 15 heures, sauf circonstances exceptionnelles justifiant un dépassement.

Le temps nécessaire à l'exercice des fonctions de représentant du personnel est de plein droit considéré comme temps de travail et payé à échéance normale.

Un représentant ne doit subir aucune perte de rémunération du fait de l'exercice de sa mission (Cass. Soc 26/6/01 RJS 11/01), sauf si l'employeur conteste la bonne utilisation du crédit d'heures devant le CPH (cf. page 49).

Dans les entreprises de moins de 200 salariés, lorsque les délégués du personnel constituent la délégation salariale au CE, les délégués disposent de 20 heures par mois.

Les heures ne peuvent être reportées d'un mois sur l'autre.

Dans les entreprises de plus de 50 salariés dans lesquelles il n'existe pas de CE, les délégués

du personnel bénéficiant d'un contingent supplémentaire de 20 heures par mois. Lorsque c'est le **CHSCT qui est inexistant**, les délégués du personnel auront droit à 2, 5, 10, 15 ou 20 heures (selon la taille de l'entreprise) en plus de leurs 15 heures par mois :

DP avec mission CHSCT	
Nombre de salariés	Nombre d'heures en +
50 à 99	2
100 à 299	5
300 à 499	10
500 à 1499	15
1500 et plus	20

Le délégué du personnel qui est aussi délégué syndical, cumulera son crédit de 15 heures avec celui de 10, 15 ou 20 heures alloué au délégué syndical.

Chacun de ces crédits doit être utilisé conformément à son objet ; mais depuis 1982, il existe une présomption simple de bonne utilisation. En revanche, si le délégué dépasse le crédit d'heures, il devra prouver l'existence de "circonstances exceptionnelles" qui l'ont contraint à dépasser le crédit légal ou conventionnel qui est alloué.

En l'absence de définition légale de ces circonstances, il résulte de la jurisprudence qu'il s'agit de situations inhabituelles, imprévisibles et importantes nécessitant, de la part des représentants, un surcroît de démarches et d'activité débordant le cadre de leurs tâches coutumières, en raison notamment, de la soudaineté de l'événement ou de l'urgence des mesures à prendre. Exemple : annonce soudaine de licenciements, réorganisation d'ateliers et éventualité d'un changement d'horaires... (Cass. Soc. 18/7/01).

L'article L.422-1-1 du Code du travail confère un droit d'alerte au délégué du personnel si celui-ci constate qu'il existe une atteinte aux droits des personnes et aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché.

Si c'est lui-même qui est victime de la discrimination, les heures passées devant le Conseil de Prud'hommes pour défendre son propre cas, s'imputent sur son crédit d'heures car cette action est en rapport avec l'exercice

de son mandat (Cass. soc. 26/05/99). Même solution lorsque le litige concerne l'utilisation de ses heures de délégation (Cass. Ass. plén. 31/10/96). En revanche, si l'action du délégué du personnel devant les Prud'hommes concerne uniquement un problème lié à l'exécution du contrat de travail (ex. : rappel de salaires, de congés payés...), les heures passées pour sa défense, ne s'imputent pas sur le crédit d'heures (Cass. soc. 3/02/98).

Enfin, le crédit d'heures d'un salarié travaillant à temps partiel est le même que celui d'un temps plein. Cependant, il ne peut réduire de plus d'un tiers son temps de travail. Si donc il reste des heures de délégation, elles devront être prises hors temps de travail, mais rémunérées comme les autres sans que l'employeur puisse en déduire le montant d'un revenu de remplacement perçu au titre des heures non travaillées (Cass. soc. 20/3/02).

2 - LES RÉUNIONS AVEC L'EMPLOYEUR

Le temps passé en réunion n'est pas décompté du crédit d'heures.

L'employeur doit réunir l'ensemble des délégués au moins une fois par mois ; cette périodicité mensuelle est d'ordre public, quelles que soient les circonstances (grèves, tensions internes) ; l'employeur doit tenir cette réunion, même si les délégués eux-mêmes, individuellement ou collectivement, y renoncent volontairement ou n'ont aucune réclamation à formuler. Il doit les réunir également, en cas d'urgence, sur leur demande. Le Code du travail prévoit encore que les délégués peuvent être reçus, soit individuellement, soit par catégorie, soit par atelier, service ou spécialité professionnelle selon les questions qu'ils ont à traiter.

Sauf en cas d'urgence, les délégués du personnel doivent remettre à l'employeur ou à son représentant, deux jours avant l'audience, une note écrite exposant l'objet de leur demande. Cette note est reproduite, par les soins de l'employeur, sur un registre, ainsi que la réponse qui doit être fournie, dans un délai de six jours.

Le registre doit être à la disposition du personnel un jour par quinzaine (consultation en dehors des heures de travail) et constamment à la disposition de l'Inspecteur du Travail.

En cas de fusion entre les délégués du personnel et Comité d'Entreprise, la Loi prévoit les modalités suivantes :

- les DP auront, chaque mois, deux réunions à la suite l'une de l'autre, l'une concernant leurs attributions de délégués, l'autre leurs attributions de membres du CE ;
- les DP auront un crédit mensuel global de 20 heures pour l'exercice de leurs deux fonctions.

Dans certaines circonstances, l'employeur doit recueillir l'avis des délégués du personnel, par exemple pour le licenciement d'un salarié inapte à son emploi suite à un arrêt de travail ou une maladie professionnelle (Art. L.122-32-5).

S'il n'y a pas de délégué du personnel dans l'entreprise alors que leur mise en place était obligatoire en vertu de l'article L.421-1 (al.2) et qu'aucun procès-verbal de carence n'a été établi, ou que l'employeur n'a pas justifié de l'impossibilité dans laquelle il se trouvait d'organiser les élections, la sanction visant la non-consultation des délégués du personnel (dans notre exemple : indemnité supérieure ou égale à 12 mois de salaire en vertu de l'article L.122-32-7) doit être applicable (Cass.soc. 7/12/99).

3 - LE DROIT DE DÉPLACEMENT

L'article L.424-3 accorde aux délégués du personnel le droit de circulation dans l'entreprise, pendant et hors des heures de travail et le droit de contacter les salariés à leur poste, sous réserve de ne pas entraîner de "gêne importante dans l'accomplissement du travail".

Ce droit de déplacement existe aussi hors de l'entreprise : il est reconnu aux délégués dans le cadre des heures de délégation, à condition d'être employé conformément à leur mission.

4 - LIBRE DISPOSITION D'UN LOCAL (Art. L424-2)

L'employeur doit fournir un local convenable aux délégués. Il est admis que ce local soit partagé avec les membres du Comité d'Entreprise.

Cette prescription est d'ordre public. La mise à disposition "suppose la fourniture d'un matériel minimum" (tables et sièges, armoire, ligne téléphonique).

Selon la taille de l'entreprise et des locaux dont

elle peut disposer, le local des délégués sera ou non exclusivement réservé, tous ces points étant à négocier avec l'employeur.

Il est admis que les délégués du personnel puissent partager le même local avec le Comité d'Entreprise ; en revanche, il ne peuvent pas utiliser le local de la section syndicale qui est exclusivement réservé à celle-ci.

5 - RAPPORTS AVEC LE PERSONNEL

Les délégués peuvent adresser aux membres du personnel des "communications" qui sont affichées sur des emplacements obligatoirement prévus et aux portes d'entrée des lieux de travail.

Les informations communiquées au personnel peuvent aussi se faire, sous certaines conditions, au cours de réunions, par des contacts personnels et par distribution de tracts.

Les communications des délégués doivent être limitées à des éléments de pure information d'ordre professionnel.

PROTECTION DES DÉLÉGUÉS

1 - LES BÉNÉFICIAIRES DE LA PROTECTION (Art. L. 425.1)

Bénéficiaire de la protection contre le licenciement :

- les délégués élus du personnel titulaires et suppléants pendant toute la durée du mandat, y compris les périodes de suspension du contrat de travail (maladie, maternité, congé payé, conflit collectif) et **pendant les 6 mois** suivant l'expiration des fonctions des anciens élus ;
- les candidats aux fonctions de délégué, pendant six mois, "à partir de l'envoi, par lettre recommandée à l'employeur, des listes de candidatures";
- les salariés qui ont demandé à l'employeur d'organiser des élections (un seul par organisation syndicale ainsi que le premier salarié non mandaté par une organisation syndicale) pendant six mois "à compter de l'envoi à l'employeur de la lettre recommandée";
- les délégués de site : ils bénéficient des dispositions protectrices comme les délégués du personnel ;

- les délégués du personnel désignés comme délégués syndicaux dès lors que l'employeur a accusé réception de la lettre de désignation de l'organisation syndicale. Les anciens délégués syndicaux sont protégés pendant 12 mois après la cessation de leur fonction à condition d'avoir exercé ces dernières pendant au moins un an ;
- les délégués du personnel institués par voie conventionnelle.

2 - LA PROCÉDURE SPÉCIALE

a - En cas de licenciement

Toute rupture du contrat de travail du salarié protégé doit être soumise à une procédure protectrice spéciale.

Elle a un caractère impératif et son non-respect entraîne la nullité du licenciement. Cette procédure se cumule avec la procédure de droit commun du licenciement.

b - En cas de licenciement pour motif personnel

Le salarié doit être convoqué à un entretien préalable.

La procédure est double, c'est-à-dire que le projet de licenciement doit obligatoirement être soumis au Comité d'Entreprise, qui donne un avis après l'entretien préalable du salarié.

Ensuite, et quel que soit l'avis exprimé par le comité, le licenciement ne peut intervenir que sur autorisation de l'Inspecteur du Travail dont dépend l'établissement.

La demande d'autorisation doit être adressée à l'Inspecteur par lettre recommandée avec accusé de réception dans les quinze jours suivant la réunion. L'Inspecteur du Travail procède à une enquête au cours de laquelle le salarié doit être entendu personnellement et individuellement.

Sa décision doit être prise dans un délai de 15 jours. Il contrôle le respect de la procédure par l'employeur, la réalité du motif et si la mesure envisagée est en rapport avec le mandat de l'intéressé.

En cas d'autorisation de licenciement, celui-ci est notifié au salarié.

Par exception, la procédure est simple (seule

l'autorisation de l'Inspecteur du Travail est nécessaire) pour les délégués du personnel dans les entreprises dépourvues de Comité d'Entreprise et pour les délégués du personnel désignés comme délégués syndicaux.

c - En cas de licenciement pour motif économique

I. En cas de licenciement individuel : Le projet de licenciement est soumis à l'avis du Comité d'Entreprise (sauf délégué syndical) après entretien préalable du salarié puis à la demande d'autorisation de l'inspecteur du travail comme pour les cas précédents.

II. En cas de Licenciement de 2 à 9 salariés dans une même période de 30 jours, comprenant un ou plusieurs délégués du personnel, l'employeur doit :

- convoquer les délégués du personnel (entreprise de 11 à 49 salariés) ou le CE (entreprise de 50 salariés et plus) avec une note d'information sur le projet de licenciement ;
- tenir la réunion des délégués du personnel ou du CE au moins trois jours après la convocation (sauf si le DP est DS) ;
- envoyer le procès-verbal de la réunion à l'Inspecteur du Travail ;
- convoquer à un entretien individuel les salariés dont le licenciement est envisagé ;
- recevoir individuellement chaque salarié pour lui préciser les motifs du projet de licenciement et recueillir ses observations ;
- l'employeur convoque le CE pour avis, sauf si la consultation du CE n'est pas obligatoire ou s'il n'y a plus de CE (délibération spéciale concernant chacun des salariés protégés) ;
- l'employeur saisit l'Inspecteur du Travail en accompagnant sa demande d'autorisation de licenciement du procès-verbal du CE dans un délai de 15 jours ;
- l'Inspecteur du Travail statue dans un délai de 15 jours ;
- en cas d'autorisation de licenciement, celui-ci est notifié au salarié par lettre recommandée avec accusé de réception.

Et si l'entreprise comporte au moins 50 salariés, l'employeur doit ensuite :

- convoquer le CE pour recueillir son avis sur le

licenciement du ou des salariés protégés (DP) ;

- réunir le CE qui, après audition du ou des délégués du personnel concernés, donne à bulletin secret et à la majorité des présents titulaires, son avis sur le ou les licenciements projetés.

L'employeur doit ensuite demander l'autorisation de l'Inspecteur du Travail de licencier le ou les DP, inclus dans le licenciement collectif. La demande d'autorisation est adressée à l'Inspecteur, par lettre recommandée avec accusé de réception, dans les quinze jours suivant soit l'entretien préalable, soit la réunion du CE si celui-ci a été consulté. Dans ce dernier cas, le procès-verbal de la réunion est joint à la demande d'autorisation.

Après enquête, l'Inspecteur fait connaître sa réponse dans les quinze jours. Si le licenciement est autorisé, l'employeur le notifie aux délégués du personnel concernés par lettre motivée, en recommandé avec accusé de réception, qui ne peut être adressée moins de 7 jours francs après l'entretien préalable.

III. En cas de licenciement de 10 salariés et plus sur une même période de 30 jours, comprenant un ou plusieurs délégués du personnel, la procédure est la suivante :

- une première réunion du CE ou de délégués du personnel ;
- l'envoi simultané au directeur départemental du travail des documents et informations remis aux représentants du personnel puis du procès-verbal de leur réunion ;
- la notification du projet de licenciement au directeur départemental du travail, au plus tôt le lendemain de la première réunion des représentants du personnel ;
- une seconde réunion de ces derniers, au plus tard 7, 14, ou 21 jours après la première, en

fonction du nombre de licenciements.

Et si l'entreprise emploie au moins 50 salariés et comporte un CE, ce comité doit être consulté sur le projet de licenciement du ou des délégués du personnel. Cette consultation ne peut avoir lieu avant la seconde réunion du CE.

Après audition du ou des délégués du personnel concernés, le CE donne, à bulletin secret et à la majorité des présents, son avis sur le ou les licenciements projetés.

Dans tous les cas, qu'il y ait eu ou non avis du CE, l'employeur doit ensuite demander à l'Inspecteur du Travail de licencier le ou les délégués du personnel concernés.

Cette demande doit être adressée à l'Inspecteur du Travail dans les quinze jours suivant la consultation spéciale du CE ou de la seconde réunion des DP s'il n'existe pas de CE.

Après enquête, l'Inspecteur donne sa réponse dans les quinze jours.

La décision de l'Inspecteur du Travail peut faire l'objet de deux voies de recours dans les deux mois à dater de sa notification :

- le recours hiérarchique qui doit être adressé au Ministre du Travail,
- le recours contentieux porté devant le Tribunal Administratif.

Notons qu'en cas de faute grave, une mise à pied est possible.

Le délégué du personnel, dont l'autorisation de licenciement a été annulée, ne peut être réintégré dans ses fonctions représentatives si l'institution a été renouvelée entre-temps.

Il est alors protégé pour une durée de 6 mois à compter du jour où il retourne dans l'entreprise. ■

LE COMITÉ D'ENTREPRISE

Page 28

Bref rappel historique

Page 28

Constitution

Page 30

Composition

Page 32

Fonctionnement

Page 34

Moyens

Page 36

Les attributions du Comité d'Entreprise

Page 39

Attributions du Comité de Groupe

Page 39

Protection des représentants du personnel et autres salariés

BREF RAPPEL

HISTORIQUE

Les Comités d'Entreprise ont été institués au lendemain de la Libération, par l'ordonnance du 22 février 1945, qui voulait associer plus étroitement les travailleurs à la marche de l'entreprise, tout en maintenant intacte l'autorité de la direction.

Cette ordonnance a été complétée et modifiée par de nombreux textes législatifs et réglementaires. La loi du 28 octobre 1982 a profondément remanié l'institution. Les Comités d'Entreprise jouent un double rôle :

- **un rôle consultatif** sur le plan économique et professionnel, ils sont informés et consultés par le chef d'entreprise. Leur but est "d'assurer une expression collective des salariés, permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail et aux techniques de production" (article L.431-4, al. 1) ;
- **un rôle de gestionnaire** sur le plan de la vie sociale de l'entreprise en contrôlant ou en gérant les œuvres sociales au bénéfice des salariés ou de leurs familles.

Toutefois, il faut le souligner, cette évolution n'a pas affecté l'esprit de l'ordonnance de 1945. Si le Comité d'Entreprise est davantage associé à l'élaboration des décisions essentielles, s'il est appelé à exercer un contrôle plus vigilant, son rôle demeure principalement consultatif, sauf en matière de gestion des œuvres sociales. A noter que **le chef d'entreprise ne peut participer au vote** d'une résolution portant sur la gestion des œuvres sociales et culturelles, ce vote constituant une consultation des membres élus du Comité en tant que délégation du personnel (Cass.soc. - 25/01/95).

L'on sait, en effet, selon l'article L.434-3 que "le Président du Comité ne participe pas au vote lorsqu'il consulte les membres élus du Comité en tant que délégation du personnel".

Ceci limite donc le vote de l'employeur à la seule administration interne du comité.

CONSTITUTION

1 - ENTREPRISES ASSUJETTIES

La mise en place d'un Comité d'Entreprise est obligatoire, dès lors que l'effectif d'au moins 50 salariés est atteint pendant douze mois, consécutifs ou non, au cours des trois années précédentes.

L'article L.431-1 (alinéa 3) précise que "dans les entreprises de moins de 50 salariés, des Comités d'Entreprise peuvent être créés par convention ou par accord collectif du travail".

2 - ÉLECTIONS

(voir Elections Délégués du personnel page 16)

3 - DIFFÉRENTS TYPES DE COMITÉS

- Dans les entreprises ne comportant qu'un seul établissement, il est créé un Comité d'Entreprise unique.
- Dans les entreprises comportant plusieurs établissements distincts, il doit être créé un Comité d'établissement dans chaque établissement distinct (c'est-à-dire doté d'une certaine autonomie) comportant au moins 50 salariés (si moins, rattachement à l'établissement le plus proche de la même entreprise) et un Comité Central d'Entreprise.

Le nombre d'établissements distincts et la répartition des sièges entre les différents établissements et les différentes catégories font l'objet d'un accord entre le chef d'entreprise et les organisations syndicales représentatives de l'entreprise.

Dans le cas où cet accord ne peut être obtenu, la décision est prise par le directeur départemental du travail et de l'emploi dans le ressort duquel se trouve le siège de l'entreprise (art. L.435-4).

Cette décision est susceptible de recours hiérarchique auprès du Ministre du travail, ou contentieux devant le tribunal administratif. Pour être reconnu comme un établissement distinct, trois critères doivent être simultanément réunis (CE 1/06/79) :

- L'établissement doit avoir une implantation géographique distincte du siège.
- En second lieu, l'établissement doit présenter un caractère de stabilité.
- L'établissement doit présenter un caractère d'autonomie suffisant. C'est le critère déterminant. Pour appréhender ce critère, la juridiction administrative recherche les éléments suivants : une comptabilité propre, des pouvoirs en matière de gestion du personnel et des pouvoirs de décision dans l'exécution du service.

Le Conseil d'Etat met l'accent sur la recherche de l'étendue des pouvoirs du chef d'établissement : si celui-ci dispose d'une autonomie de décision en matière de gestion du personnel (pouvoir d'embauche, de licenciement ou de sanctions disciplinaires, décisions en matière de formation professionnelle, etc.) comme en matière financière et comptable, il y aura établissement distinct.

Les Comités d'établissement sont représentés par des délégués élus (vingt titulaires et vingt suppléants maximum, ce chiffre pouvant être dépassé en vertu de conventions ou d'accords particuliers) au Comité Central d'Entreprise, qui fonctionne au siège de l'entreprise.

Les membres du Comité Central d'Entreprise doivent être élus au scrutin secret sous enveloppe et non à main levée, candidat par candidat (Cass. soc. 9/06/98).

Les membres du Comité Central titulaires ou suppléants se réunissent au moins deux fois tous les six mois sur convocation du chef d'entreprise. Il peut se tenir en outre des réunions exceptionnelles à la demande de la majorité de ses membres.

Entreprises de plus de 300 salariés

Un ordre du jour doit être communiqué aux membres trois jours (72 heures) avant la séance. Il est fixé conjointement par le chef d'entreprise et le secrétaire. La fixation unilatérale par le chef d'entreprise constitue un délit d'entrave et entraîne la nullité des délibérations adoptées (Cass.soc. 8/07/97).

Peuvent participer aux réunions toutes les personnes qui composent le Comité ainsi que le médecin du travail, des experts, commissaires aux

comptes. Seuls ont droit de vote le Président et les membres élus titulaires. Le Comité prend ses résolutions à la majorité des présents. La majorité des présents doit être calculée en tenant compte de l'ensemble des votes, y compris les votes blancs ou nuls et les abstentions. Les délibérations sont consignées dans un procès-verbal, établi par le secrétaire qui le communique au Chef d'entreprise et aux membres du Comité.

Notons que les frais de déplacement des membres du CCE qui concernent des réunions organisées à l'initiative de l'employeur sont à la charge de celui-ci (Cass.soc. - 15/06/94). Par ailleurs, chaque organisation syndicale désigne son représentant syndical au Comité central, soit parmi ses représentants aux Comités d'établissement, soit parmi les membres élus de ces comités.

Les Comités d'établissement ont la personnalité juridique, de même que les Comités Centraux d'Entreprise.

Lorsque des sociétés ont des liens d'une étroitesse telle qu'on doit considérer qu'elles constituent ensemble **une Unité Economique et Sociale**, un Comité d'Entreprise commun doit être mis en place soit par convention, à défaut par décision de justice (art. L.431-1).

Les critères principaux qui caractérisent cette unité sont :

a) Pour l'unité économique

- La concentration des pouvoirs de direction (mêmes dirigeants).
- La communauté d'intérêts des sociétés en cause.
- L'identité ou la complémentarité de leurs activités.

C'est au juge d'apprécier au cas par cas si la réunion de tels éléments démontre effectivement l'existence d'une unité économique.

b) Pour l'unité sociale

- Une communauté de salariés (identité des conditions de travail, statut social analogue ou la mobilité et la perméabilité du personnel à l'intérieur de l'ensemble des sociétés).

Il faut souligner l'importance relative selon l'institution (DP, CE, DS) à mettre en place. Par

exemple, lorsqu'il s'agit d'instituer un CE commun, l'unité économique sera un élément essentiel. Par contre, **lorsqu'il s'agira de mettre en place les DP, c'est l'unité sociale qui sera déterminante.**

Les litiges portant sur l'existence d'une UES relèvent de la compétence du Tribunal d'Instance.

Notons que la reconnaissance d'une UES rend obligatoire, au sein de cette unité, l'organisation, à la même date, des élections des DP et du CE (Cass.soc. – 5/04/95).

Il peut être créé un Comité interentreprises lorsque la création d'un organisme spécial s'impose pour gérer ou contrôler les œuvres sociales communes à plusieurs entreprises (ce comité a aussi la personnalité civile).

Les Comités inter-entreprises sont, le plus souvent, constitués pour assurer des services médicaux du travail communs. Ils sont composés :

- d'un représentant des chefs d'entreprise désigné par eux comme Président et assisté d'un ou deux suppléants ;
- des représentants élus des salariés de chaque comité, dont le nombre est fixé par l'article R.432-8 (deux délégués par comité sans que leur nombre puisse excéder douze).

La loi du 12 novembre 1996 prévoit qu'un Comité de groupe est constitué au sein du groupe formé par une entreprise appelée entreprise déterminante et les entreprises qu'elle contrôle ou sur lesquelles elle exerce une influence dominante, dont le siège social est situé sur le territoire français.

Ils sont composés du chef de l'entreprise dominante (ou de son représentant) assisté de deux personnes de son choix désignées et de représentants du personnel désignés pour deux ans.

Enfin, la loi du 28 octobre 1982 a introduit les Comités de groupe, dès lors qu'existe l'entité économique susceptible de réunir les sociétés suivantes :

- une société dominante,
- les filiales directes de la société dominante,
- les filiales indirectes de la société dominante,
- certaines sociétés dans lesquelles la société dominante a une prise de participation.

Une directive du 22 septembre 1994 prévoit l'institution d'un CE européen ou d'une procédure en vue d'informer et de consulter les travailleurs dans les entreprises et les groupes de dimension communautaire, c'est-à-dire employant au moins 1.000 salariés dans les Etats-Membres de l'Union Européenne autre que le Royaume-Uni, et disposant d'implantations de 150 salariés ou plus dans au moins 2 de ces Etats-membres.

Celle-ci a été mise en place en France par la loi du 12 novembre 1996.

4 - NON-CONSTITUTION D'UN COMITÉ

Lorsqu'un Comité n'a pas été constitué ou renouvelé, un procès-verbal de carence est établi par le chef d'entreprise, celui-ci l'affiche dans l'entreprise et le transmet dans les quinze jours à l'Inspecteur du Travail qui en envoie copie aux organisations syndicales de salariés du département concerné.

COMPOSITION

1 - CHEF D'ENTREPRISE

Le Chef d'entreprise est Président de droit. Il peut se faire représenter par une personne de son choix munie d'une procuration expresse et spéciale.

Il peut être assisté de deux collaborateurs ayant voix consultative.

2 - LES REPRÉSENTANTS ÉLUS DU PERSONNEL

Le nombre des membres titulaires et suppléants élus par le personnel est fonction de l'effectif de l'entreprise. Il a été fixé par voie réglementaire (voir tableau ci-dessous) :

Nombre de salariés	Nombre de titulaires	Nombre de suppléants
de 50 à 74	3	3
de 75 à 99	4	4
de 100 à 399	5	5
de 400 à 749	6	6
de 750 à 999	7	7
de 1.000 à 1.999	8	8
de 2.000 à 2.999	9	9
de 3.000 à 3.999	10	10
de 4.000 à 4.999	11	11
de 5.000 à 7.499	12	12
de 7.500 à 9.999	13	13
à partir de 10.000	15	15

Cette délégation comporte un nombre égal de titulaires et de suppléants.

Le Comité d'Entreprise comprend en principe toutes les catégories de salariés : ouvriers, employés, Agents de maîtrise, ingénieurs, cadres, chefs de service.

Le nombre des membres élus peut être augmenté par convention collective ou accord entre le chef d'entreprise et les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise.

Le contentieux de la désignation d'un représentant syndical est de la compétence du Tribunal d'Instance. La contestation doit être introduite dans les 15 jours qui suivent la désignation.

Délégation unique

Dans les entreprises dont l'effectif est compris entre 50 et 200 salariés, le chef d'entreprise a la faculté de décider que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au Comité d'Entreprise après consultation des délégués du personnel et du Comité d'Entreprise. S'ils existent, leur nombre est alors fixé comme indiqué dans le **tableau de délégation unique** ci-après :

DÉLÉGATION UNIQUE		
Nombre de salariés	Nombre de titulaires	Nombre de suppléants
de 50 à 74	3	3
de 75 à 99	4	4
de 100 à 124	5	5
de 125 à 149	6	6
de 150 à 174	7	7
de 175 à 199	8	8

3 - STATUT DES MEMBRES

• Mandat

Les membres élus du Comité d'Entreprise ont un **mandat de deux ans, renouvelable**. En dehors de l'échéance normale, le mandat des élus titulaires prend fin par : décès, démission, résiliation du contrat de travail ou mise à la retraite, condamnation pénale, révocation par l'organisation syndicale intéressée qui l'a présenté (si approuvée au scrutin secret par la majorité du collège électoral auquel il appartient). Le remplacement des élus dont le mandat a pris fin, se fait suivant des règles légales (art. L.433-12) qui privilégient l'appartenance syndicale par

rapport à l'appartenance catégorielle. En revanche, la loi ne prévoit pas le remplacement des suppléants.

Les textes ne précisant pas la durée des fonctions des représentants syndicaux, leur désignation, comme leur remplacement, peut intervenir à tout moment.

• Crédit d'heures

Le Chef d'entreprise est tenu de laisser aux membres titulaires du CE un **crédit d'heures de 20 heures par mois** pour l'exercice de leurs fonctions.

Ce crédit d'heures est attribué aux représentants syndicaux au Comité dans les entreprises de plus de 500 salariés.

• Formation économique

Les membres titulaires du comité d'entreprise, élus pour la première fois, peuvent bénéficier d'une formation économique. Le droit au congé s'exerce dans les conditions et limites fixées pour le congé de formation économique, sociale et syndicale (art. L.451-1 à L. 451-5).

La durée maximale du stage est de cinq jours.

Le coût de cette formation (frais d'inscription et de formation, frais de déplacements) est pris en charge par le comité d'entreprise sur sa subvention de fonctionnement.

4 - REPRÉSENTANTS SYNDICAUX

Chaque organisation syndicale représentative dans l'entreprise peut désigner un représentant au Comité.

• Dans les **entreprises¹** de moins de 300 salariés, le délégué syndical est, de droit, représentant syndical au Comité d'Entreprise ou d'établissement, ou au Comité Central d'Entreprise.

Les représentants syndicaux peuvent cumuler leurs fonctions avec celles de délégué du personnel. Par contre, ils ne peuvent pas cumuler les fonctions de représentant syndical et de membre élu du Comité d'Entreprise, sauf si l'organisation syndicale renonce à avoir un représentant au CE (Cass. soc. 14/02/84).

¹ Il s'agit des entreprises et non des établissements. Ainsi si un établissement de moins de 300 salariés fait partie d'une entreprise d'au moins 300 salariés, le représentant syndical peut ne pas être le délégué syndical.

- Dans les entreprises de plus de 300 salariés, le représentant syndical peut être une personne autre que le délégué syndical.

Le représentant syndical assiste aux réunions du CE avec voix consultative. Le Président du Comité est tenu de le convoquer dans les mêmes conditions que les membres du Comité.

Son rôle ne doit pas se confondre avec celui de délégué syndical lorsqu'il n'est pas mandaté à ce titre par l'organisation syndicale qu'il représente.

FONCTIONNEMENT

1 - LA PERSONNALITÉ CIVILE

L'article L.431-6 pose le principe général selon lequel le Comité d'Entreprise est doté de la personnalité civile et gère son patrimoine.

De même, la personnalité civile est reconnue aux Comités d'établissement ou Comité central d'entreprise et au Comité interentreprises, au Comité de groupe, au Comité d'entreprise européen.

Le Comité peut ester en justice si les faits dénoncés lui causent un préjudice direct. En revanche, il ne tient d'aucune disposition légale le pouvoir d'agir au nom des salariés (Cass.soc. 18/03/97).

Le CE peut, par exemple, demander la reconnaissance d'une UES en vue de l'élection d'un CE commun à plusieurs sociétés (Cass.soc. 27/06/90) et contester la légalité d'une disposition conventionnelle lui faisant grief (Cour d'appel Versailles 26/02/90).

Le CE peut se porter partie civile dans une instance pénale pour délit d'entrave à son fonctionnement.

2 - LE BUREAU DU COMITÉ

Il est composé :

- d'un président : c'est, de droit, le chef d'entreprise (ou son représentant) qui peut se faire assister par 2 de ses collaborateurs aux réunions du CE qui donnent des informations mais ne participent ni au débat, ni au vote ;

- d'un secrétaire élu parmi les membres titulaires : rôle important à cause des initiatives qu'il est amené à prendre et des liaisons à assurer ;
- d'un trésorier responsable des fonds quelquefois dans les entreprises d'une certaine taille. Il n'est pas prévu par la loi mais il est indispensable en fait.

3 - LES COMMISSIONS

Les Commissions, qu'elles soient obligatoires ou facultatives, n'ont aucun pouvoir propre : elles ne peuvent agir que par délégation du Comité et dans la limite des attributions qui leur ont été déléguées.

La présidence des Commissions revient obligatoirement à un membre du Comité d'Entreprise.

a - Les Commissions facultatives

Elles peuvent examiner des problèmes particuliers :

- d'ordre professionnel (apprentissage, formation, reclassement professionnel),
- d'ordre social (entraide, prévoyance, oeuvres pour l'enfance...),
- d'ordre éducatif (bibliothèques, organisation de loisirs, sociétés sportives...)

b - Les Commissions obligatoires

Elles sont prévues lorsque l'effectif d'une entreprise atteint un certain seuil.

Commission de la formation professionnelle et de l'emploi (Art. L.434-7)

Dans les entreprises employant au moins 200 salariés, elle est chargée d'étudier les problèmes généraux relatifs à la formation et au perfectionnement professionnel, à l'adaptation à l'emploi compte tenu de l'évolution des techniques, ainsi que ceux concernant l'emploi et le travail des jeunes ou des handicapés. Elle aide le Comité d'Entreprise lorsqu'il est consulté sur les orientations de formation de l'entreprise.

Le temps de travail passé par les membres titulaires et suppléants du Comité aux séances de la commission est payé comme temps de travail et n'est pas déduit du crédit d'heures dont bénéficient les titulaires (20 heures par mois).

Commission d'information et d'aide au logement (Art. L.434-7)

Elle est créée dans les entreprises ayant au moins 300 salariés. Elle est chargée d'informer les salariés, et de les aider dans l'accès à la propriété et à la location de locaux d'habitation destinés à leur usage personnel (la résidence principale seulement). Pour ce qui est du temps de travail passé par les membres de la Commission aux séances, il en va de même que précédemment dans la limite de 20 heures par mois.

Commission économique (Art. L.434-5)

Dans les entreprises employant au moins 1.000 salariés, cette Commission est créée au sein du Comité Central d'Entreprise. Elle est chargée d'étudier les documents économiques et financiers recueillis par le Comité et toute question qui lui est soumise par ce dernier. A ce titre, elle se réunit deux fois par an, peut demander à entendre tout cadre supérieur ou dirigeant d'entreprise après accord du chef d'entreprise ; elle peut aussi se faire assister par l'expert-comptable qui assiste le Comité d'Entreprise et par les experts choisis par le Comité d'Entreprise. Enfin, les membres de cette Commission peuvent tenir leurs réunions dans la limite d'une durée globale qui ne peut excéder 40 heures par an.

Commission de l'égalité professionnelle (Art. L.434-7)

Obligatoire dans les entreprises de plus de 200 salariés, elle est chargée de préparer les délibérations du Comité d'entreprise prévues à l'article L 432-3-1.

4 - LE RÈGLEMENT INTÉRIEUR DU COMITÉ

L'article L.431-6 précise la teneur du règlement intérieur du Comité, qui détermine les modalités de son fonctionnement et celles de ses rapports avec les salariés de l'entreprise, pour l'exercice des missions conférées au Comité d'Entreprise.

5 - LES RÉUNIONS DU COMITÉ

Le Comité doit se réunir au moins **une fois par mois**, hormis dans les entreprises de moins de 150 salariés où la périodicité des réunions du CE est portée à **deux mois** (sauf s'il existe une délégation unique. Dans ce cas, les réunions sont

mensuelles). Dans les entreprises à pluralité d'établissements, le Comité central doit se réunir au moins une fois **tous les six mois**.

Une seconde réunion mensuelle peut se tenir à la demande de la majorité des membres du Comité. De même, des réunions extraordinaires peuvent être organisées, soit à l'initiative de l'employeur, soit à la demande de la majorité de ses membres si les circonstances l'exigent.

Les réunions se tiennent le plus souvent pendant les heures de travail (mais peuvent se tenir en dehors d'elles) et le temps passé compte, en tout état de cause, comme temps de travail.

Le temps de trajet éventuel pour se rendre à une réunion de CE au siège de l'entreprise sur son temps de travail est considéré comme du temps de travail effectif et doit être rémunéré comme tel. Le temps de trajet effectué en dehors de l'horaire normal de travail doit être rémunéré s'il dépasse en durée le temps normal de déplacement entre le domicile et le lieu de travail (Cass. soc du 5/11/03).

Les frais de transport pour s'y rendre doivent être remboursés par l'employeur hors budget de fonctionnement du CE (ces dépenses ne doivent pas être considérées comme abusives : Cass. Soc 20/2/02, RJS 5/02). Les frais de déplacement sont également à la charge de l'employeur lorsque la réunion est demandée, conformément aux dispositions de l'article L. 434-3 à la demande de la majorité des membres du CE (Cass. soc. 22/5/02, RJS n° 997 – LS n° 781).

Les membres du Comité et les représentants syndicaux sont tenus au secret professionnel, en ce qui concerne les procédés de fabrication. Ils sont également tenus à une obligation de discrétion, dès lors qu'une information a été donnée comme confidentielle par le chef d'entreprise ou son représentant.

Le Chef d'entreprise doit mettre à la disposition du Comité un local aménagé et le matériel nécessaire à ses fonctions.

Le CE peut se faire assister par des experts : experts comptables, experts à l'occasion de tout projet important concernant l'introduction de nouvelles technologies dans les entreprises de plus de 300 salariés.

Un ordre du jour doit être communiqué aux membres trois jours (72 heures) avant la séance. Il est fixé par le Chef d'entreprise et le Secrétaire. Toutefois lorsque sont en cause des consultations rendues obligatoires par la loi ou décret ou par accord collectif, elles y sont inscrites, en cas de désaccord, unilatéralement par l'un ou l'autre (art. L.434-3 al. 2).

Peuvent participer aux réunions toutes les personnes qui composent le Comité ainsi que le médecin du travail, des experts, commissaires aux comptes. Seuls ont droit de vote les membres élus titulaires et, dans certains cas, le Président. Le Comité prend ses résolutions à la majorité des présents. La majorité des présents doit être calculée en tenant compte de l'ensemble des votes, y compris les votes blancs ou nuls et les abstentions.

Les délibérations sont consignées dans un procès-verbal établi par le Secrétaire qui le communique au Chef d'entreprise et aux membres du Comité.

MOYENS

1 - SUBVENTION DU COMITÉ

Le Comité bénéficie de deux catégories de ressources, versées par l'entreprise :

a - Une contribution annuelle pour assurer le financement des institutions sociales du Comité (art. L.432-8)

Les Comités jouissant de la personnalité civile peuvent posséder un patrimoine propre, le gérer, ester en justice.

Pour assurer le fonctionnement de ses activités sociales et culturelles, le Comité dispose, comme ressource principale et régulière, de la contribution patronale dont la quotité n'est pas précisée par la loi. Le taux minimum de cette contribution est déterminé dans certaines conventions collectives, la loi ne fixant une obligation minimale que pour les entreprises qui faisaient des dépenses sociales avant la prise en charge des activités sociales et culturelles par les Comités (art. L.432-9 et R.432-12). Dans ce

cas, la subvention ne peut être inférieure à la somme qu'allouait l'employeur au titre des activités sociales avant la prise en charge par le Comité.

Le Comité peut, aussi, disposer de ressources diverses, notamment subventions, dons, legs, revenus des biens dont il dispose, recettes procurées par les manifestations qu'il organise, cotisations facultatives du personnel.

Le patrimoine possédé par le Comité doit être utilisé uniquement pour assurer le fonctionnement des œuvres sociales de l'entreprise, prévues au profit des salariés, anciens salariés et leurs familles. Le Comité ne peut subventionner des œuvres étrangères à l'entreprise.

A la fin de chaque année, le Comité doit faire un compte rendu de sa gestion financière et l'afficher.

Dans le cas des Comités interentreprises, les ressources leur sont fournies par chacun des Comités en cause et non pas directement par les employeurs.

b - Une subvention annuelle de fonctionnement (art. L.434-8) égale à 0,2 % de la masse salariale brute. Cette subvention couvre :

- les frais de fonctionnement et de secrétariat du Comité ;
- les frais de formation économique dont bénéficient les membres titulaires du Comité ;
- la rémunération des experts appelés par le CE pour la préparation de ses travaux.

La subvention de 0,2 % n'est pas due si l'employeur fait bénéficier le CE d'une somme ou de moyens en personnes équivalents à 0,2 % de la masse salariale brute.

Les deux subventions sont bien distinctes, il ne peut y avoir de confusion ni de compensation entre elles.

2 - CRÉDIT D'HEURES

Il est accordé aux membres titulaires du Comité (et aux représentants syndicaux, dans les entreprises de plus de 500 salariés) un crédit de 20 heures par mois (art. L.434-1), rémunérées et considérées comme temps de travail effectif. Le

temps passé en réunion n'est pas déduit de ce crédit.

Est institué en faveur des membres titulaires du Comité d'Entreprise élus pour la première fois, un crédit d'heures d'une durée maximale de 5 jours ouvrables par mandat en vue de suivre un stage de formation économique.

Les membres du Comité Central d'Entreprise ne disposent pas d'un deuxième contingent de 20 heures par mois, sauf si un accord avec l'employeur le prévoit.

De même, il n'est pas prévu de crédit d'heures spécifique pour les membres du Comité de groupe.

3 - LES MOYENS EN PERSONNES

Le Comité peut utiliser, outre le personnel mis temporairement à sa disposition par l'employeur (ou détaché en permanence et à plein temps), du personnel embauché directement par lui. Ce personnel est alors sous l'autorité du Comité, sans lien juridique avec l'employeur. Le CE a, donc, à l'égard de son personnel toutes les obligations d'un employeur.

En outre, des personnes extérieures à l'entreprise peuvent assister le Comité d'Entreprise. Il s'agit de :

a - Commissaires aux comptes

Le Comité peut convoquer les commissaires aux comptes pour recevoir leurs explications sur les différents postes des documents communiqués ainsi que sur la situation financière de l'entreprise. Les commissaires aux comptes doivent approuver, éventuellement, le bilan annuel du Comité. Le Comité peut demander la révocation ou la récusation du commissaire aux comptes en justice.

b - Experts-comptables

Dans toutes les entreprises, quelle que soit leur forme juridique, le Comité d'Entreprise peut se faire assister d'un expert-comptable en vue de l'examen annuel des comptes, dans le cadre de la procédure de licenciement économique lorsque la consultation du Comité est requise, en vue de l'examen des comptes, dans le cadre de la procédure de règlement amiable des

difficultés des entreprises, dans le cadre de la procédure d'alerte, pour l'assistance de la commission économique dans les entreprises d'au moins 1.000 salariés, lors de la présentation du rapport relatif à la réserve spéciale de participation. Sa mission porte sur tous les éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à l'intelligence des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise. L'expert-comptable est rémunéré par l'entreprise (art. L.434-6) et ce, même s'il assiste à une réunion préparatoire (avant la réunion plénière du CE) ou si ses investigations portent sur les autres sociétés du groupe (Cass. soc. 8/11/94).

L'expert comptable du Comité de groupe est habilité à consulter auprès de la société dominante les éléments détenus par elle concernant l'ensemble des entreprises françaises et étrangères comprises dans l'établissement des comptes consolidés (Cass. soc. 6/12/94).

Dans une entreprise à structure complexe, lorsqu'une procédure de licenciement est envisagée et concerne le CCE et les Comités établissement, la désignation de l'expert-comptable doit être effectuée par le CCE. S'il ne le fait pas, le ou les Comités d'établissement ont le droit d'être assistés par un expert-comptable (Cass. soc. 25/01/95).

c - Experts à l'occasion de l'introduction de nouvelles technologies

Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, le Comité d'Entreprise peut avoir recours à un expert à l'occasion de tout projet important d'introduction de nouvelles technologies, lorsqu'il doit être consulté.

Le recours à l'expert doit faire l'objet d'un accord entre le chef d'entreprise et la majorité des membres élus du Comité. En cas de désaccord, la décision est prise par le Président du Tribunal de Grande Instance.

d - Experts assistant le Comité dans la préparation de ses travaux

Le Comité d'Entreprise peut faire appel à tout expert rémunéré par ses soins pour la préparation de ses travaux.

LES ATTRIBUTIONS DU COMITÉ D'ENTREPRISE

Le Comité d'entreprise a pour objet d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production.

Le Comité est composé du Chef d'entreprise ou de son représentant assisté de deux personnes de son choix et de représentants du personnel élus pour deux ans.

Le Comité a pour but d'assurer aux représentants du personnel une information plus complète à un niveau supérieur.

Il centralise les informations économiques, financières et sociales.

Les attributions du C.E. Exemples	
Rôle consultatif	<ul style="list-style-type: none"> • Attributions d'ordre professionnel <ul style="list-style-type: none"> ▶ être informé et consulté sur les conditions de travail et de vie au sein de l'entreprise ▶ formuler à son initiative toute proposition en ce domaine • Attributions d'ordre économique <ul style="list-style-type: none"> ▶ être informé et consulté sur : <ul style="list-style-type: none"> - l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, le rapport unique annuel - les projets de licenciements économiques • Attributions d'ordre social <ul style="list-style-type: none"> ▶ le CE émet chaque année un avis sur le bilan social, le rapport de situation comparée hommes/femmes ▶ organisation et fonctionnement du service médical
Pouvoir de décision (l'accord du CE est obligatoire)	<ul style="list-style-type: none"> • Attributions d'ordre économique et professionnel <ul style="list-style-type: none"> ▶ répartition de la semaine de travail et mise en place d'horaires individualisés ▶ détermination du nombre de CHSCT ▶ accords de participation ou d'intéressement • Attributions d'ordre social et culturel <ul style="list-style-type: none"> ▶ gestion et contrôle de toutes les activités sociales et culturelles (y compris les activités sportives)

***Droit d'alerte :** Quand le CE a connaissance de faits de matière à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise, il peut demander à l'employeur de lui fournir des explications.

1 - ACTIVITÉS SOCIALES ET CULTURELLES

Le Comité assure ou contrôle la gestion de toutes

les activités sociales et culturelles de l'entreprise établies au bénéfice des salariés ou anciens salariés et de leurs familles, ou participe à cette gestion.

L'aide exceptionnelle du CE accordée à d'anciens salariés licenciés dans le cadre d'un licenciement collectif pour motif économique, pour leur permettre d'agir en justice contre l'employeur qui n'a pas respecté ses engagements pris dans le cadre du plan social, relève des activités sociales et culturelles (Cass.soc. 26/01/99).

2 - GESTION DIRECTE

Le Comité gère directement les activités sociales et culturelles non dotées de la personnalité civile (cantines, colonies de vacances, organisations sportives).

Le Comité peut exercer cette gestion par lui-même ou par délégation à une commission, un organisme ou une personne. L'adhésion du CE à une association professionnelle gestionnaire d'activités sociales est licite.

Il a la qualité d'employeur vis-à-vis du personnel des œuvres gérées directement.

L'employeur conserve, cependant, un droit de contrôle pour la discipline ou l'affectation des locaux qui appartiennent à l'entreprise.

3 - PARTICIPATION À LA GESTION

En ce qui concerne les œuvres qui ont reçu la personnalité civile : les coopératives de consommation, les associations sportives, les fondations, le Comité participe, seulement, à leur gestion.

La participation du Comité s'exerce par l'intermédiaire des Conseils d'administrations ou organes de direction ou, éventuellement, Commissions de contrôle et de surveillance qui doivent être composés pour moitié de représentants du Comité.

Le Comité peut choisir, hors de son sein, ses délégués siégeant dans les Conseils d'Administration ou autres organismes.

4 - CONTRÔLE DE GESTION

Le Comité contrôle la gestion des sociétés

mutualistes, sections de Sécurité Sociale établies dans l'entreprise, œuvres de logement, jardins ouvriers, centres d'apprentissage et de formation de l'entreprise.

Ce contrôle s'exerce par l'intermédiaire de 2 délégués du Comité (choisis de préférence parmi les participants à ces institutions) auprès des Conseils d'Administration et Commissions de contrôle, lorsque les organismes ont la personnalité civile. Lorsqu'ils ne l'ont pas, il y a lieu de conclure des accords précisant les modalités de contrôle.

La consultation du Comité est obligatoire préalablement à toutes délibérations modificatives des statuts ayant pour objet de créer des œuvres nouvelles ou de transformer ou supprimer des œuvres existantes.

Le comité peut s'opposer à l'exécution de ces décisions, sauf dans le cas où l'administration a un pouvoir de contrôle ou d'approbation, auquel cas l'avis du comité doit être annexé à la décision.

5 - SERVICE MÉDICAL ET SOCIAL

Le service médical est administré par l'employeur mais fonctionne sous la surveillance du Comité d'entreprise.

Le Comité d'Entreprise est saisi pour avis des questions relatives à l'organisation et au fonctionnement du service.

Il présente ses observations sur le rapport d'activité du médecin du travail et le rapport annuel de l'employeur sur l'organisation, le fonctionnement et la gestion financière du service médical qui sont transmis ensuite au médecin inspecteur du travail.

Il est avisé des mises en demeure de l'inspecteur du travail dans les domaines de la médecine du travail et doit donner son accord pour la nomination ou le licenciement du médecin du travail (sauf recours à l'inspecteur du travail).

6 - LE BILAN SOCIAL (Article L.438-1)

Le bilan social annuel préparé par le Chef d'entreprise est soumis au Comité d'entreprise 15 jours au moins avant la réunion au cours de laquelle le Comité émettra son avis. La réunion se

tient dans les 4 mois qui suivent la fin de la dernière des années visées par le bilan social sur lequel le Comité d'Entreprise a un rôle purement consultatif.

Le bilan social a également un rôle d'information du CE.

7 - LES ATTRIBUTIONS DANS L'ORDRE ÉCONOMIQUE ET FINANCIER

Le Comité, doit être informé et consulté sur la situation de l'entreprise, ses perspectives en fonction des incidences possibles sur la situation des salariés ou des conséquences prévisibles sur le personnel. Cette consultation porte sur les thèmes suivants :

- **sur la marche de l'entreprise** : la consultation est obligatoire sur "les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise" (art. L.432-1).

Le chef d'entreprise doit s'assurer personnellement de la consultation du comité d'entreprise sur toute question intéressant la marche générale de l'entreprise. Il ne peut opposer l'argument pris d'une délégation de pouvoirs lorsqu'il prend une mesure entrant dans les prévisions de l'article L.432-1 (Cass. crim. 3/03/98).

De plus, un accord d'entreprise portant sur l'organisation ou la marche générale de l'entreprise (ex. : accord 35 heures) doit obligatoirement être précédé de la consultation du Comité d'Entreprise (Cass. soc. 5/05/98). La dénonciation d'une convention ou d'un accord collectif doit être précédée de l'information et de la consultation du CE (Cour d'appel Paris 6/3/02 SSL n° 1067).

- **en cas de modification dans l'organisation économique ou juridique de l'entreprise**, notamment s'il y a cession, fusion, modification "importante" des structures de production de l'entreprise, acquisition ou cession de filiales. Si de telles modifications sont projetées, le chef d'entreprise doit en indiquer les motifs :
- ▶ en cas de prise de participation,
- ▶ en cas d'introduction de nouvelles technologies (ex. : installation d'un système informatique, création d'un nouveau métier ayant des répercussions importantes sur les conditions de

travail...), l'information doit avoir lieu un mois avant la réunion du Comité,

- ▶ sur la politique de recherche dans l'entreprise ; **le Comité doit être consulté chaque année.**

8 - L'INFORMATION ÉCONOMIQUE DU COMITÉ

Un mois après chaque élection du Comité d'Entreprise, le chef d'entreprise lui communique une documentation économique et financière qui doit préciser :

- la forme juridique de l'entreprise et son organisation,
- les perspectives économiques de l'entreprise telles qu'elles peuvent être envisagées,
- le cas échéant, la position de l'entreprise au sein du groupe,
- compte tenu des informations dont dispose le chef entreprise, la répartition du capital entre les actionnaires détenant plus de 10 % du capital et la position de l'entreprise dans la branche d'activité à laquelle elle appartient.

a - Le rapport annuel du chef d'entreprise (art. L 432-4)

Ce rapport d'ensemble écrit doit porter sur :

- l'activité de entreprise,
- le chiffre d'affaires,
- les bénéfices ou les pertes constatés,
- les résultats globaux de la production,
- les transferts de capitaux importants entre la société-mère et les filiales,
- la situation de la sous-traitance,
- l'affectation des bénéfices réalisés,
- les investissements,
- l'évolution de la structure et du montant des salaires.

b - L'information trimestrielle ou semestrielle du Comité

Chaque trimestre, l'employeur doit communiquer au Comité des informations "sur l'évolution générale des commandes et de la situation financière ainsi que sur l'exécution des programmes de production" ; chaque trimestre, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, et chaque semestre dans les entreprises n'atteignant pas ce seuil, le chef d'entreprise doit informer le Comité des mesures envisagées en ce qui concerne l'amélioration, le renouvellement ou la

transformation de l'équipement ou des méthodes de production et de leurs incidences sur les conditions de travail et d'emploi.

c - Rapport annuel unique (art. L 432-4-2)

Dans les entreprises de moins de 300 salariés, doit être remis au Comité d'Entreprise un rapport annuel unique portant sur :

- l'activité et la situation financière de l'entreprise,
- le bilan du travail à temps partiel,
- l'évolution de l'emploi, des qualifications, de la formation et des salaires,
- l'action en faveur des handicapés,
- la situation comparée des conditions d'emploi et de formation des femmes et des hommes.

d - Rapport sur la situation comparée des hommes et des femmes (art. L 432-3-1)

e - Communication des comptes

Dans les sociétés commerciales, le chef d'entreprise est tenu de communiquer au Comité, avant leur présentation à l'assemblée générale des actionnaires ou des associés, "l'ensemble des documents obligatoirement transmis annuellement à ces assemblées et le rapport des commissaires aux comptes".

Dans les sociétés qui ne revêtent pas la forme commerciale, le Comité d'Entreprise reçoit communication des documents comptables établis.

9 - PRÉVENTION DES DIFFICULTÉS

La loi du 1^{er} mars 1984, sur la prévention et le règlement amiable des entreprises en difficulté, a institué l'obligation d'établir des documents comptables permettant d'organiser la prévention et la détection précoce des difficultés économiques de l'entreprise (entreprises de plus de 300 salariés ou 120 millions de chiffre d'affaires).

10 - DROIT D'ALERTE

La loi du 1^{er} mars 1984 a, en outre, attribué au Comité le droit de demander à l'employeur des explications sur les faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise. C'est au CE d'estimer le caractère préoccupant ou non de la situation et à l'employeur d'apporter les précisions propres à rassurer les représentants du personnel (Cass. soc. 8/03/95).

S'il n'a pas pu obtenir de réponse suffisante de la part de l'employeur, ou si celui-ci confirme le caractère préoccupant de la situation, la Commission économique, ou, à défaut, le Comité établit un rapport qui est transmis aux Commissaires aux comptes.

Cette loi a, de plus, attribué au CE le droit de demander en justice une expertise sur une ou plusieurs opérations de gestion. Par ailleurs, la loi du 25 janvier 1985, donne au Comité d'Entreprise un rôle important d'information et de consultation dans les procédures de redressement ou de liquidation judiciaires.

11 - ATTRIBUTIONS D'ORDRE PROFESSIONNEL

Le Comité d'Entreprise coopère avec la Direction à l'amélioration des conditions collectives d'emploi et de travail, ainsi que des conditions de vie du personnel au sein de l'entreprise.

Dans ce cadre, l'avis du Comité doit être sollicité dans les domaines ci-après :

- l'évolution de l'emploi dans l'entreprise au cours de l'année passée et les prévisions d'emploi établies par l'employeur pour l'année à venir ;
- lorsqu'un projet de licenciement économique collectif trouve son origine dans une décision de réorganisation de l'entreprise, une double consultation du Comité d'Entreprise est obligatoire : l'une prévue par l'article L.432-1 et l'autre par l'article L.321-1-1 (Cass. soc. 2/03/99) ;
- de plus, si le Comité d'Entreprise est consulté sur un projet de licenciement collectif et que la réduction d'effectifs s'avère, au final, être plus importante que celle qui avait été soumise au Comité d'Entreprise, cette modification de la baisse des effectifs doit faire l'objet d'une nouvelle consultation du Comité d'Entreprise (Cass.soc. 2/03/99) ;
- les problèmes généraux concernant les conditions de travail ;
- la durée du travail et la fixation de la période des congés payés ;
- la formation professionnelle ;
- les contrats d'intéressement ou de participation du personnel ;
- les actions en faveur du logement ;
- les conditions d'accueil et les conditions de la

formation reçue par les apprentis dans l'entreprise ;

- l'affectation, par l'entreprise, des sommes prélevées au titre de la taxe d'apprentissage ;
- les mesures qui visent à faciliter la mise ou la remise au travail des travailleurs handicapés ;
- le chef d'entreprise devra présenter un rapport annuel sur la situation comparée de l'emploi et de la formation des hommes et femmes.

12 - LE DROIT D'ORGANISER DES RÉUNIONS

Le Comité d'Entreprise peut organiser des réunions d'information à l'intention du personnel, dans le local mis à sa disposition. Ces réunions ne sont pas soumises à autorisation de l'employeur, et doivent se tenir en dehors du temps de travail.

Le Comité peut, aussi, inviter "des personnalités extérieures syndicales ou autres", avec l'accord du chef d'entreprise, s'il s'agit d'une personnalité non syndicale et, en tout état de cause, en dehors du temps de travail.

ATTRIBUTION DU COMITÉ DE GROUPE

C'est un rôle d'information uniquement. Le Comité de groupe :

- reçoit des informations sur l'activité, la situation financière et l'évolution de l'emploi dans le groupe et dans chacune des entreprises qui le composent ;
- reçoit communication, lorsqu'ils existent, des comptes et du bilan consolidés ainsi que du rapport du commissaire aux comptes ;
- est informé des perspectives économiques du groupe pour l'année à venir et notamment des offres publiques d'achat ou d'échange dont la société dominante fait l'objet.

PROTECTION DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL ET AUTRES SALARIÉS

Le licenciement des membres du Comité d'Entreprise, comme celui des délégués du personnel, est soumis à une protection légale, laquelle a, également, été étendue aux anciens

membres ou délégués et aux candidats à ces postes, puis, par la loi du 18 juin 1966, aux représentants syndicaux.

La jurisprudence assimile au licenciement la modification du contrat ou des conditions de travail, préjudiciable au salarié, et décidée par l'employeur sans accord avec l'intéressé. Il en est de même d'une mise à la retraite, ou de l'adhésion du salarié à une convention de préretraite-licenciement.

Par ailleurs, le contrat ne peut faire l'objet ni d'une résiliation judiciaire ni d'une rupture négociée.

Si le licenciement d'un membre du Comité d'Entreprise est compris dans un licenciement collectif, l'Inspecteur du Travail doit examiner spécialement si la mesure individuelle est en rapport avec le mandat détenu ou brigué par l'intéressé.

1 - BÉNÉFICIAIRES DE LA PROTECTION LÉGALE

Les formalités protectrices s'appliquent d'abord aux membres titulaires et suppléants du Comité d'Entreprise ou d'établissement et représentants syndicaux en cours de mandat.

Elle concerne, également, les anciens membres pendant les six mois qui suivent l'expiration de leur mandat, qu'il s'agisse de titulaires ou de suppléants. Elle concerne aussi, pendant la même période, les anciens représentants syndicaux qui, désignés depuis deux ans, n'ont pas été reconduits dans leurs fonctions au moment du renouvellement du Comité.

La protection doit jouer quel que soit le motif de la fin du mandat (démission ou révocation par l'organisation syndicale).

S'il y a prorogation du mandat jusqu'à de nouvelles élections, selon les dispositions d'une convention collective, les six mois courent à partir de la cessation effective des fonctions, mais il n'en serait pas de même dans le cas où le mandat serait prorogé en fait sans qu'il soit procédé à de nouvelles élections.

Enfin, la protection légale s'étend aux candidats aux fonctions de membres du Comité, dès l'envoi à l'employeur des listes des candidats ou dès remise de ces listes contre récépissé et pendant six mois. La même protection s'applique aux

salariés ayant demandé à l'employeur l'organisation d'élections au Comité d'entreprise. La protection, pendant ce délai, joue même si le candidat n'est pas élu.

2 - EN QUOI CONSISTE LA PROTECTION ?

La procédure de licenciement est identique à celle des délégués du personnel.

Pendant longtemps, l'employeur qui n'avait pas obtenu l'autorisation de licenciement pouvait faire prononcer la résolution du contrat de travail par des tribunaux judiciaires. Mais, depuis 1974 (affaire Perrier, 21 juin 1974), cette possibilité a été formellement exclue par la Cour de Cassation.

En cas de faute grave commise par un membre du Comité d'Entreprise, l'employeur peut prononcer la mise à pied immédiate en attendant la décision définitive (cette mise à pied ne rompt pas le contrat de travail, mais en suspend les effets et prive l'intéressé de son salaire). En revanche, la mise à pied ne suspend pas le mandat (Cass.soc. 02/03/04).

Si le licenciement est refusé par l'Inspection du Travail, la mise à pied est annulée et ses effets supprimés de plein droit.

Le licenciement prononcé au mépris des dispositions protectrices est nul. Le salarié doit retrouver l'emploi qu'il occupait au moment du licenciement. Il peut prétendre à l'indemnisation des salaires perdus entre le licenciement et la réintégration. Si le salarié refuse sa réintégration, il recevra une indemnité forfaitaire égale au montant des avantages directs et indirects qu'il aurait dû percevoir jusqu'à la fin de son mandat électif. Notons que la réintégration d'un salarié protégé peut être ordonnée en référé.

3 - SANCTIONS CONTRE LES EMPLOYEURS

Toute entrave apportée soit à la constitution d'un comité d'entreprise, d'un comité d'établissement ou d'un comité central d'entreprise, soit à la libre désignation de leurs membres, soit à leur fonctionnement régulier est punie d'une amende de 3750 € ou plus, d'un emprisonnement d'un an au plus ou de l'une de ces deux peines seulement. Ces peines peuvent être doublées en cas de récidive (art. L.483-1).

Ces sanctions frappent également les employeurs qui violeraient les dispositions relatives au

LE COMITÉ D'ENTREPRISE

licenciement d'un membre élu ou d'un représentant syndical.

Au même titre que les entraves à la constitution, est sanctionnée la carence de l'employeur qui n'aura pas fait établir un procès-verbal, lorsqu'un Comité n'a pas été constitué ou renouvelé et n'aura pas fait transmettre ce procès-verbal à l'Inspecteur du Travail.

Il faut entendre par entrave à la libre désignation des membres d'un Comité ou à son fonctionnement, par exemple : l'action d'empêcher ou

retarder intentionnellement les élections, le refus de convocation du Comité, de communiquer le bilan ou les pièces comptables, etc.

Ces infractions sont constatées par l'Inspecteur du Travail ou les officiers de police judiciaire.

Les syndicats peuvent exercer tous les droits réservés à la partie civile lorsque les faits incriminés sont préjudiciables directement ou indirectement à l'intérêt de la profession qu'ils représentent (art. L.411-11.). ■

LE COMITÉ D'HYGIÈNE, DE SÉCURITÉ ET DES CONDITIONS DE TRAVAIL

Page 43

Bref rappel historique

Page 43

Constitution

Page 43

Composition

Page 45

Missions

Page 46

Moyens d'action

Page 47

Protection

BREF RAPPEL HISTORIQUE

La quatrième des lois Auroux du 23 décembre 1982 fusionnant le Comité d'Hygiène et de Sécurité (CHS) avec des Commissions pour l'Amélioration des Conditions de Travail (CACT) existant dans les entreprises de plus de 300 salariés, a donné au nouvel organe ainsi créé (CHSCT) des attributions élargies et une plus grande capacité d'intervention, notamment en cas de situation de danger (situation dans laquelle la loi a accordé également un pouvoir d'initiative aux salariés).

Cette loi a, de plus, renforcé le statut protecteur des représentants du personnel dans ces Comités.

Le CHSCT joue un double rôle :

- Une mission de contrôle, c'est-à-dire veiller à l'observation des prescriptions législatives et réglementaires prises en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, ainsi que pour l'amélioration des conditions de travail (art. L.236-2, al. 1).

Ce contrôle s'exerce essentiellement par des inspections régulières auxquelles le CHSCT procède.

- Une mission d'étude, car il est l'instance où s'étudie la politique de l'établissement en matière de prévention des risques professionnels et d'amélioration des conditions de travail.

Pour cela, il peut procéder à des enquêtes et accéder aux registres concernant l'hygiène et la sécurité.

Son rôle est donc important car le CHSCT lutte efficacement contre tout ce qui peut nuire à la santé ou menacer l'intégralité physique de l'homme au travail.

CONSTITUTION

La constitution d'un CHSCT est obligatoire dans tous les établissements occupant habituellement au moins 50 salariés, y compris dans le secteur des bâtiments et travaux publics.

Ce sont tous les établissements soumis au Code du travail (art. L.231-1), industriels, commerciaux, agricoles, publics ou privé, coopératives, hospitaliers (y compris publics), etc.

Si l'entreprise est divisée en établissements distincts d'au moins 50 salariés, un CHSCT doit être constitué dans chacun de ces établissements ainsi que dans les établissements plus petits, si l'Inspecteur du Travail l'impose (à l'exclusion du secteur des bâtiments et travaux publics).

D'autre part, les établissements de moins de 50 salariés peuvent se regrouper, sur le plan professionnel, pour créer un CHSCT.

Dans les établissements où il n'y a pas de CHSCT, les délégués du personnel en remplissent les missions avec à peu près les mêmes moyens et mêmes obligations.

COMPOSITION

1 - AVEC VOIX DÉLIBÉRATIVE (votent)

- Le chef d'établissement ou son représentant.
- Les représentants du personnel désignés pour deux ans, renouvelables par un collège unique (membres élus du CE et des DP, titulaires ou remplaçant un titulaire).

Le nombre de représentants du personnel au CHSCT est fonction de l'effectif de l'établissement et ainsi fixé :

Effectifs de l'établissement	Délégation du personnel (1)
Jusqu'à 199 salariés	3 salariés (dont 1 maîtrise/cadre)
De 200 à 499 salariés	4 salariés (dont 1 maîtrise/cadre)
De 500 à 1.499 salariés	6 salariés (dont 2 maîtrise/cadre)
A partir de 1.500 salariés	9 salariés (dont 3 maîtrise/cadre)

(1) Y compris dans les entreprises du bâtiment et des travaux publics appelées à mettre en place un CHSCT, en cas de pluralité de CHSCT dans un établissement de 500 salariés ou plus.

L'effectif à prendre en compte s'apprécie à chaque élection (Cass. soc. 17/03/98).

Cette représentation peut être élargie par un accord. L'Inspecteur du Travail peut autoriser des dérogations à cette répartition.

Les membres du CHSCT sont désignés par les élus CE et DP qui constituent un collège

désignatif unique. Seuls les titulaires votent. La Cour de cassation a posé la règle que la désignation des membres de la délégation du personnel ne peut résulter que d'un vote du collège désignatif (Cass.soc. 4/07/96). Le vote s'effectue au scrutin de liste avec représentation proportionnelle à la plus forte moyenne, à un seul tour sauf accord unanime sur un autre mode de scrutin. Dans la pratique, il arrive aussi que la désignation des membres du CHSCT se fasse par consensus.

La convocation des suppléants à la réunion de désignation des membres du CHSCT, constitue une formalité substantielle à défaut de laquelle la désignation est nulle.

De plus, l'employeur est tenu de convoquer nominativement, et par écrit, l'ensemble des membres appartenant au collège chargé de désigner les membres du CHSCT (Cass. soc. 17/03/98).

En cas de litige, c'est le Tribunal d'Instance qui apprécie la validité des élections.

Les membres du CHSCT sont désignés pour une durée de 2 ans. Leur mandat est renouvelable.

Pour être éligible, il suffit d'être salarié à la date du scrutin.

Un salarié d'une entreprise qui travaille de façon permanente dans une autre entreprise (ex. : démonstrateur dans les grands magasins) peut faire partie du CHSCT de l'entreprise dans laquelle il travaille effectivement (Cass. soc. 14/12/99).

2 - AVEC VOIX CONSULTATIVE (assistant de droit)

- Le médecin du travail.
- Le chef de service de sécurité et des conditions de travail, ou à défaut, un agent chargé de ces matières.
- Toute personne qualifiée de l'établissement à laquelle le Comité peut faire appel occasionnellement.

3 - PEUVENT ÊTRE INVITÉS À TITRE CONSULTATIF ET OCCASIONNEL

- Le médecin du travail, le chef du service sécurité (à défaut, l'agent chargé de la sécurité)

assistent à titre consultatif aux réunions du CHSCT (art. R.236-6).

- Un représentant syndical mandaté peut également participer aux réunions du CHSCT en vertu d'un accord collectif conclu en application de l'article L.236-13. Ainsi, l'accord national interprofessionnel du 17 mars 1975 sur l'amélioration des conditions de travail (confirmé par un avenant du 16 octobre 1984 et étendu par l'arrêté du 12 janvier 1996) prévoit que dans tous les établissements de plus de 300 salariés les organisations syndicales signataires peuvent désigner un représentant syndical au CHSCT parmi le personnel de l'établissement.
- Enfin, le CHSCT peut faire appel, à titre consultatif et occasionnel à toute personne de l'établissement ayant une qualification utile (art. L.236-5).

A noter que la présence de ce représentant syndical au CHSCT ne provenant que d'un accord syndicats/patronat, et non pas de dispositions législatives ou réglementaires, le représentant syndical ne dispose d'aucune protection légale ni de crédit d'heures.

En conséquence, il est recommandé aux fédérations et syndicats de désigner le titulaire d'un autre mandat comme représentant syndical au CHSCT.

L'Inspecteur du Travail et les agents des services de prévention sont informés des réunions et peuvent y assister.

Le secrétaire du CHSCT est désigné parmi les représentants du personnel.

4 - RECOURS À UN EXPERT

Le Comité peut faire appel à un expert agréé :

- lorsqu'un risque grave, révélé ou non par un accident, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement,
- en cas de projet important modifiant les conditions d'hygiène et de sécurité ou les conditions de travail.

Les frais d'expertise sont à la charge de l'employeur dès lors qu'aucun abus du CHSCT n'a

été commis (Cass. soc. 12/01/99). L'employeur ne peut s'opposer à l'entrée de l'expert dans l'établissement. Sauf abus manifeste, le juge n'a pas à contrôler le choix de l'expert auquel le CHSCT a décidé de faire appel dans le cadre du pouvoir qui lui est donnée par l'article L. 236-9 (Cass. Soc. 26/6/01 CSBP n° 134).

En cas de risque grave, lorsque l'employeur conteste la nécessité de l'expertise, la décision est prise par le Président du Tribunal de Grande Instance statuant en la forme des référés.

MISSIONS

Le CHSCT :

- contribue à la protection de la santé et de la sécurité des salariés de l'établissement, de ceux des entreprises extérieures et temporaires, à l'amélioration des conditions de travail, notamment accès des femmes à tous les emplois et problèmes de maternité ;
- veille à l'observation des prescriptions législatives et réglementaires ;
- procède à l'analyse des risques professionnels et conditions de travail ;
- procède à des inspections (au moins une par trimestre) ;
- effectue des enquêtes en matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles, notamment après un accident grave ou une maladie professionnelle grave (une fiche d'enquête est transmise à l'Inspecteur du Travail) ;
- contribue à la promotion de la prévention dans l'établissement ;
- suscite toute initiative et propose des actions (s'il refuse, l'employeur doit motiver sa décision) ;
- donne son avis sur les documents, sur le règlement intérieur (toutes parties se rattachant à sa mission) ; le Comité est consulté avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions d'hygiène et de sécurité ou les conditions de travail découlant de la modification de l'outillage, d'un changement de produit ou de l'organisation du travail, avant toute modification des cadences

et des normes de productivité liées ou non à la rémunération du travail) ;

- est consulté sur les mesures facilitant la mise ou le maintien au travail des accidentés du travail, des handicapés ;
- se prononce sur toutes questions de sa compétence dont il est saisi par l'employeur, le Comité d'Entreprise ou les délégués du personnel ;
- peut demander à entendre le chef d'un établissement voisin exposant les salariés de son ressort à des nuisances ;
- fixe les missions qu'il confie à ses membres pour accomplir les tâches ci-dessus ;
- est consulté préalablement sur les programmes de formation à la sécurité, examine leurs détails (durée, moyens...), veille à leur réalisation effective ;
- veille à l'instruction et au perfectionnement du personnel dans les domaines de l'hygiène et de la sécurité ;
- veille à l'organisation et à l'instruction des équipes d'incendie et de sauvetage et à l'observation de leurs consignes ;
- peut demander les résultats des analyses ;
- fournit à l'administration des renseignements (statistiques...) ;
- assure les liaisons avec les services de prévention de la Sécurité Sociale.

DANGER GRAVE ET IMMINENT POUR LA VIE OU LA SANTÉ DU SALARIÉ

Cette notion prévue depuis 1976 et précisée par les lois des 23 décembre 1982, 12 juillet 1990 et 31 décembre 1991 est liée au CHSCT.

Tout salarié ou groupe de salariés doit tout d'abord alerter immédiatement son employeur (ou son représentant) ; il peut ensuite se retirer d'une situation de travail dangereuse, s'il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé (art. L.231-8).

L'employeur ne peut exiger de reprendre le travail tant que cette situation subsiste. Aucune sanction (pécuniaire ou autre) ne peut être prise.

Un représentant du personnel au CHSCT ayant

constaté un danger grave ou imminent (directement ou par l'intermédiaire d'un salarié) doit :

- aviser immédiatement l'employeur ;
- consigner cet avis sur un registre spécial qui doit être tenu, sous la responsabilité du Chef d'établissement, à la disposition des représentants du personnel au CHSCT.

L'employeur doit :

- faire sur le champ une enquête avec le membre du CHSCT ;
- remédier à ce risque ;
- et s'il y a divergence (sur risque ou remède), réunir le CHSCT dans les 24 heures en avisant l'Inspecteur du Travail et la CRAM (art. L.231-9).

Et s'il y a désaccord entre l'employeur et la majorité du CHSCT, l'employeur doit saisir l'Inspecteur du Travail qui, soit :

- provoque une mise en demeure du Directeur Départemental du Travail,
- saisit le juge des référés.

MOYENS D'ACTION

1 - LE CRÉDIT D'HEURES

Nombre de salariés	Nombres d'heures
Jusqu'à 99	2
100 à 299	5
300 à 499	10
500 à 1.499	15
À partir de 1500	20

Le crédit d'heures minimal par délégué pour chaque CHSCT est payé comme temps de travail.

Ce crédit ne comprend pas le temps passé aux réunions, enquêtes et recherches de prévention s'il y a danger grave et imminent.

Il peut, d'autre part, se répartir chaque mois, entre membre du CHSCT à condition d'en aviser l'employeur.

2 - RÉUNIONS DU CHSCT

Il y en a au moins une par trimestre et :

- à la suite de tout accident grave ou qui aurait pu l'être ;

- à la demande motivée de deux représentants du personnel au CHSCT,

dans l'établissement, dans un local approprié et pendant les heures de travail (sauf exception justifiée par l'urgence).

Au moins une fois par an, le chef d'établissement doit présenter au CHSCT un rapport écrit, faisant le bilan de la situation générale de l'hygiène, de la sécurité et des conditions de travail dans son établissement et exposant les actions menées au cours de l'année écoulée.

L'ordre du jour de chaque réunion est établi par le Président et le Secrétaire et doit être transmis aux membres du CHSCT, à l'Inspecteur du Travail et aux agents des services de prévention des organismes de Sécurité Sociale, au moins 15 jours avant la date fixée pour la réunion.

Lorsqu'une réunion doit comporter l'examen de documents écrits, ils doivent être joints à l'envoi de l'ordre du jour.

L'Inspecteur du Travail doit être prévenu de toutes les réunions et peut aussi y assister (ainsi que les agents des services de prévention des organismes de Sécurité Sociale).

Les décisions du CHSCT portant sur les modalités de fonctionnement et l'organisation de ses travaux, doivent être adoptées à la majorité des membres présents (par membres présents, il convient d'entendre le chef d'établissement et les représentants du personnel).

3 - LE DROIT DE DÉPLACEMENT

Bien que la loi ne le prévoit pas expressément comme pour les autres représentants du personnel, l'exercice du mandat de représentant au CHSCT ne peut s'effectuer sans la liberté de déplacement reconnue aux autres représentants du personnel.

Ainsi les membres du CHSCT peuvent :

- se déplacer hors de l'entreprise durant les heures de délégation,
- se déplacer dans l'entreprise durant ces heures (notamment pour les inspections) ou en dehors de leur temps de travail,

- prendre contact avec tous les salariés sans les gêner dans leur travail.

En l'absence de définition précise de la notion de gêne importante, le Ministère du Travail prend en considération deux éléments : d'une part, la nature du travail effectué ; d'autre part, la durée de l'entretien. Ainsi cette durée doit-elle être plus réduite lorsque le salarié est en contact avec la clientèle ou le public à une heure d'affluence.

4 - LES FRAIS DE DÉPLACEMENT

Le CHSCT n'est doté légalement d'aucun budget de fonctionnement, sauf accord ou usage contraire.

L'employeur doit prendre en charge les frais de déplacement occasionnés par une réunion du CHSCT qu'il organise, ainsi que les frais d'hôtel et de repas, dès lors que les membres du CHSCT n'ont pas d'autre choix que de partir la veille pour pouvoir y être présents (Cass.soc. 5/10/99).

5 - FORMATION

Dans les établissements occupant au moins 300 salariés, les représentants du personnel au CHSCT bénéficient d'un stage de formation d'une durée maximale de cinq jours ouvrables, dispensé par un organisme figurant sur une liste arrêtée par le Commissaire de la République de région, soit par un organisme habilité pour l'éducation ouvrière (centres de formation rattachés aux organisations syndicales et instituts du travail).

Dans les établissements de moins de 300 salariés, la formation des membres du CHSCT et son financement constituent une clause obligatoire des conventions collectives (art. L.236-10). A défaut de dispositions plus favorables, la formation doit être de 3 jours.

Cette formation fait l'objet d'un décret du 2 novembre 1984. A la fois théorique et pratique,

elle a pour but de "développer l'aptitude à déceler et à mesurer les risques professionnels" et la "capacité d'analyser les conditions de travail".

La charge financière de la formation des représentants du personnel au CHSCT incombe à l'employeur.

Renouvellement de la formation

Cette formation est renouvelée lorsque les représentants du personnel ont exercé leur mandat pendant 4 ans consécutifs ou non.

Elle fait l'objet de stages spécifiques qui ont pour but de permettre au représentant du personnel d'actualiser ses connaissances et de se perfectionner. A cet effet, le programme établi par l'organisme de formation a un caractère plus spécialisé, est adapté aux demandes particulières du stagiaire, et tient compte, notamment, des changements technologiques et d'organisation affectant l'entreprise, l'établissement ou la branche d'activité.

PROTECTION

La protection contre le licenciement est identique à celle des membres du CE (avis du CE et autorisation de l'Inspection du Travail).

En revanche, elle ne s'applique pas au représentant syndical conventionnel désigné par une organisation syndicale en vertu de l'accord interprofessionnel de 1975.

Depuis un arrêt de cassation du 30/4/03, le statut protecteur réservé aux candidats aux fonctions électives est étendu aux candidats au CHSCT.

De même la protection ne s'applique pas à un secrétaire du CHSCT, ne faisant pas partie des membres de la délégation du personnel siégeant au Comité. ■

DISPOSITIONS COMMUNES À TOUS LES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL

Page 49

L'harmonisation des décomptes d'effectifs pour la mise en place
des délégués syndicaux, délégués du personnel,
du Comité d'entreprise et du CHSCT

Page 49

L'utilisation du crédit d'heures

Page 50

Le licenciement des salariés protégés

Page 54

La discrimination syndicale

L'HARMONISATION DES DÉCOMPTES D'EFFECTIFS POUR LA MISE EN PLACE DES DÉLÉGUÉS SYNDICAUX, DÉLÉGUÉS DU PERSONNEL, DU COMITÉ D'ENTREPRISE ET DU CHSCT

Outre les titulaires de contrat de travail à durée indéterminée à temps plein et les travailleurs à domicile, qui sont pris en compte intégralement dans l'effectif de l'entreprise, sont également pris en compte (ordonnance du 24/6/04) :

- **Salariés sous CDD et travailleurs intermittents** : les salariés titulaires d'un contrat à durée déterminée, les salariés titulaires d'un contrat de travail intermittent, les travailleurs mis à la disposition de l'entreprise par une entreprise extérieure, y compris les travailleurs temporaires, sont pris en compte dans l'effectif de l'entreprise au prorata de leur temps de présence au cours des douze mois précédents. En cas de remplacement d'un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu, ils ne sont pas pris en compte.
- **Salariés à temps partiel** : quelle que soit la nature de leur contrat de travail, les salariés à temps partiel sont pris en compte en divisant la somme totale des horaires inscrits dans leurs contrats de travail par la durée légale ou la durée conventionnelle du travail.
- **Entreprises de travail temporaire** : pour calculer les effectifs des entreprises de travail temporaire, il est tenu compte :
 - ▷ des salariés permanents de ces entreprises,
 - ▷ et des travailleurs qui ont été liés à l'entreprise de travail temporaire par des contrats de travail temporaires pendant une durée totale d'au moins trois mois au cours de la dernière année civile.
- **Salariés mis à disposition** : les salariés mis à disposition par une entreprise de travail temporaire, un groupement d'employeurs ou une association intermédiaire.

L'UTILISATION DU CRÉDIT D'HEURES

Les heures de délégation bénéficient d'une présomption de bonne utilisation. L'employeur doit donc payer à l'échéance normale les heures utilisées pour l'exercice du mandat (art. L. 412-20, L. 424-1 et L. 434-1).

Ce n'est qu'ensuite qu'il peut les contester mais avant toute action judiciaire, il doit demander préalablement des explications, par écrit, au représentant du personnel.

Si celles-ci sont imprécises ou en cas de refus de l'intéressé de les donner, l'employeur peut demander par voie judiciaire, des **précisions** sur les activités exercées. Ce n'est qu'après cette demande d'explications que l'employeur peut demander le remboursement des heures contestées s'il établit la preuve de la non conformité de l'utilisation de ces heures.

Peu d'arrêts ont été rendus sur ces "précisions" que doivent apporter les représentants du personnel. Ainsi "la demande d'un employeur était satisfaite lorsque le salarié avait indiqué le lieu où il s'était rendu et l'objet de son déplacement sans avoir l'obligation de rendre compte des détails de ses activités ou de l'ordre du jour des réunions auxquelles il avait participé, ni de fournir des pièces justificatives" (CA Nancy, 19/9/88).

Cela ne semble plus convenir à la Cour de Cassation.

Dans un arrêt plus récent (Cass. soc. du 30/11/04), un délégué syndical avait produit des imprimés types rédigés à l'avance (exemple : travail syndical, au CE, à l'union locale, à la DDTE...) sur lesquels il avait noté les dates et heures de ses rendez-vous.

La Cour de cassation a jugé cela insuffisant.

Donc même si les représentants du personnel n'ont pas à justifier l'usage des heures de délégation, ils doivent garder tous les éléments objectifs démontrant le bon usage des heures prises (exemple : billet de train, ticket de péage, feuillet de rendez-vous avec date et tampon de l'inspection du travail, attestation d'un responsable syndical...)

au cas où une contestation ultérieure surviendrait.

NB : Pour l'accomplissement de leur mission, les salariés investis d'un mandat électif ou syndical doivent disposer d'un matériel garantissant la confidentialité de leurs communications téléphoniques (Cass.soc. 6/4/04).

LE LICENCIEMENT DES SALARIÉS PROTÉGÉS

1 - PROCÉDURE SIMPLE

La procédure **simple** consiste pour l'employeur à obtenir uniquement l'autorisation de l'inspecteur du travail pour pouvoir licencier le représentant du personnel.

Sont concernés principalement par cette procédure les délégués syndicaux légaux ou conventionnels, les anciens délégués syndicaux ayant exercé leurs fonctions pendant un an au moins, les délégués du personnel dans les entreprises dépourvues de comité d'entreprise (soit car l'effectif de l'entreprise est inférieur à 50 salariés, soit parce qu'il y a eu carence), les délégués de site, les conseillers prud'hommes, les membres d'un conseil d'administration d'un organisme de sécurité sociale, les conseillers du salarié, les salariés mandatés pour négocier des accords collectifs...

2 - PROCÉDURE DOUBLE

La procédure double oblige l'employeur à convoquer et à recueillir l'avis du CE sur le projet de licenciement - avis qui est donné après audition de l'intéressé - puis à demander, quel que soit l'avis exprimé par le comité, l'autorisation de l'inspecteur du travail.

Sont concernés par cette procédure : les membres du CHSCT, les délégués du personnel et les anciens délégués du personnel légaux ou conventionnels, les membres et les anciens membres du CE ainsi que les anciens représentants syndicaux qui, désignés depuis deux ans, n'ont pas été reconduits dans leurs fonctions, les candidats aux élections des délégués du personnel ou CE et ce, même si l'élection a été annulée (Cass.soc. 11/05/99), les

candidats aux élections en cas de transfert partiel d'entreprise ou d'établissement (Cass.soc. 8/06/99), les représentants du personnel licenciés pour motif économique dans le cadre d'un licenciement collectif et ayant adhéré à une convention signée entre l'Etat et l'entreprise leur assurant une allocation spéciale jusqu'au jour de leur retraite (convention ASFNE) (Cass.soc. 8/06/99), ainsi que les salariés ayant demandé à l'employeur d'organiser des élections de délégués du personnel ou de CE, à condition qu'une organisation syndicale ait appuyé la demande.

La convocation du salarié protégé à la réunion du comité d'entreprise est une formalité substantielle. Son absence doit amener l'inspecteur du travail à refuser le licenciement. Il en est de même pour la convocation des titulaires du comité d'entreprise.

D'autre part, le délai entre la tenue de l'entretien préalable et la réunion du comité d'entreprise doit être suffisant afin que le salarié puisse préparer son audition. Si ce n'est pas le cas, la procédure est irrégulière.

Le comité d'entreprise doit être consulté **après** l'entretien et **avant** la demande d'autorisation, faute de quoi la procédure est irrégulière.

L'audition du salarié protégé devant le comité d'entreprise est une formalité substantielle.

L'avis du comité d'entreprise doit être émis à la majorité de ses membres. En cas de partage égal des voix, l'avis est considéré comme négatif.

3 - NOUVELLE DURÉE DE LA PROTECTION LIÉE AU MANDAT (ordonnance du 24/6/04)

- Candidats aux 1^{er} et 2^{ème} tour des élections au CE : 6 mois suivant l'envoi à l'employeur des listes de candidatures. Idem lorsque l'employeur a eu connaissance de l'imminence de la candidature avant convocation à l'entretien préalable de licenciement (art. L. 436-1).
- Salariés ayant demandé à l'employeur d'organiser des élections au CE : 6 mois (art. L. 436-1).
- Anciens membres du CE ainsi qu'anciens représentants syndicaux qui, désignés depuis 2 ans, ne sont pas reconduits dans leurs fonctions : 6 mois.

4 - LE CAS PARTICULIER DU LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

Dans ce cas, l'employeur ne peut le notifier qu'après un délai (partant de l'entretien préalable) de 7 jours ouvrables pour le licenciement d'un salarié non cadre et de 15 jours ouvrables pour un cadre.

- **Pour les licenciements de moins de 10 salariés pour une période de 30 jours**, il existe une procédure spécifique : consultation du CE ou des délégués du personnel sur le projet de licenciement collectif, entretien préalable puis deuxième convocation du CE relative au licenciement du ou des salariés protégés (à l'exclusion de ceux pour lesquels l'avis n'est pas requis), demande d'autorisation dans les 15 jours suivant l'entretien préalable, ou la réunion du CE s'il en existe un. L'inspecteur fait connaître sa réponse dans les 15 jours et en cas d'autorisation, l'employeur notifie le licenciement dans les 7 jours (cadres ou non cadres).
- **Pour les licenciements de plus de 10 salariés**, le CE est consulté sur le projet de licenciement collectif à deux reprises (ou trois, en cas de nomination d'un expert-comptable). La réunion du CE au cours de laquelle les représentants du personnel doivent être entendus et où il doit être procédé au recueil de l'avis du comité ne peut avoir lieu avant la deuxième réunion précitée (ces réunions pouvant toutefois avoir lieu le même jour). Puis, entretien préalable obligatoire, demande d'autorisation de licenciement dans les 15 jours suivant la réunion du CE, réponse de l'inspecteur dans les 15 jours, puis notification dans les 30 jours en cas de licenciements < 100 ; 45 jours en cas de licenciements de 100 à 249 ; 60 jours en cas de licenciements > 250.

Le licenciement d'un représentant du personnel doit être précédé d'un entretien préalable même s'il s'intègre dans une procédure de licenciement collectif (Cass.soc. 10/05/99).

5 - SITUATIONS VISÉES PAR LA PROTECTION DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL

- Le licenciement individuel ou collectif,
- La modification du contrat ou des conditions de travail refusée par le représentant du personnel (qui équivaut, dans ce cas, à un licenciement),

- La fin d'un contrat à durée déterminée,
- Le transfert partiel d'entreprise ou d'établissement,
- La mise à la retraite,
- La cessation totale d'activité de l'entreprise.

La rupture du contrat d'un commun accord (ou départ négocié) avec l'employeur est interdite. L'inspecteur du Travail doit être saisi même en cas d'entente entre employeur et salarié.

En revanche, lorsque le licenciement est intervenu, rien n'empêche le représentant du personnel de signer une transaction pour organiser les conséquences pécuniaires de la rupture du contrat de travail.

S'agissant de la fin d'un contrat à durée déterminée, le rôle de l'inspecteur du Travail n'est pas d'autoriser le licenciement mais de constater l'absence de mesure discriminatoire à l'égard du représentant du personnel.

Lorsqu'un représentant du personnel est compris dans un transfert partiel d'entreprise, ce transfert doit être soumis à autorisation préalable pour éviter qu'il n'ait pour effet d'écartier un représentant du personnel pour des raisons liées à l'exercice du mandat.

Si l'autorisation est refusée, l'employeur doit proposer au salarié un emploi similaire assorti d'une rémunération équivalente dans une autre partie de l'entreprise.

Aucun délai n'est imparti au salarié pour demander sa réintégration lorsque la rupture du contrat de travail a été prononcée en violation du statut protecteur. Le salarié licencié en violation du statut protecteur doit retrouver le poste qu'il occupait avant son licenciement dès lors que l'employeur ne justifie ni même n'allègue que ce poste a été supprimé (Cass. Soc. 11/12/01 SSL n° 1060).

Le périmètre de réintégration d'un salarié protégé s'entend à toutes les personnes juridiques constituant un groupe (ce qui est le cas quand une UES est reconnue) (Cass. Soc. 16/01/01 Cahiers Lamy CE 1/02).

6 - DÉCISION DE L'INSPECTEUR DU TRAVAIL

A - Inspecteur du Travail

L'inspecteur compétent pour prendre la décision

n'est pas nécessairement celui du lieu où le salarié exécute son travail.

En pratique, il convient de retenir l'établissement distinct au niveau duquel l'autorité patronale a décidé du licenciement et où est employé le salarié protégé.

B - Sur quoi se fonde l'inspecteur pour prendre sa décision ?

L'inspecteur doit, d'une part, apprécier uniquement le ou les motifs invoqué(s) dans la demande d'autorisation tout en restant lié par la qualification (faute grave ou lourde, par exemple) donnée par l'employeur, d'autre part, contrôler le caractère non discriminatoire du licenciement et, enfin, apprécier l'opportunité du licenciement en fonction de l'intérêt général.

a) Motifs de licenciement invoqués

Exemples :

■ Motif économique : motif non inhérent à la personne du salarié

- L'inspecteur devra statuer sur la réalité du motif invoqué (difficultés économiques..., mutations technologiques, réorganisation de l'entreprise nécessaire pour sauvegarder sa compétitivité...), les efforts de reclassement entrepris, l'absence de lien avec le mandat et l'existence ou non d'un motif d'intérêt général.

■ Motif personnel : motif inhérent à la personne du salarié

- **Motif disciplinaire** : Les faits reprochés doivent être impérativement rappelés dans la décision qui doit être motivée sur le fait de savoir s'ils sont établis et suffisamment graves, compte tenu de la qualification retenue par l'employeur. En d'autres termes, l'inspecteur ne peut se prononcer que sur le caractère suffisamment grave ou non des faits reprochés.

- **Inaptitude** : L'inspecteur doit rechercher si celle-ci empêche absolument la poursuite du contrat et si l'intéressé ne peut vraiment pas être reclassé, au besoin à l'intérieur du groupe.

- **Maladie** : L'inspecteur doit rechercher si l'absence ou les absences sont d'une importance suffisante pour justifier le licenciement.

- **Grève** : il doit rechercher si les faits reprochés sont d'une gravité suffisante pour justifier le licenciement.

- **Faute commise dans l'exercice du mandat** (et non dans le cadre du contrat de travail) : une telle faute ne peut constituer un motif de licenciement qu'en cas d'exercice vraiment anormal du mandat (ex. : participation du salarié protégé à des actions tendant à paralyser le fonctionnement de l'entreprise, salarié ayant eu un rôle de meneur dans une grève ayant eu des conséquences dommageables pour les personnes ou les biens...)

Une jurisprudence de la Cour de cassation rappelle nettement le principe selon lequel une faute commise dans l'exercice du mandat ne peut constituer un motif de licenciement.

Dans cet arrêt, il s'agissait du trésorier d'un Comité d'Entreprise qui avait utilisé les fonds de celui-ci pour régler ses dépenses personnelles et qui avait été licencié pour ce fait : "ce salarié agissant dans le cadre de ses fonctions de trésorier du CE n'était pas sous la subordination de l'employeur et ne commettait aucune faute à l'encontre de l'entreprise" (Cass. soc. 4/07/00).

En revanche, la Jurisprudence administrative permet, en pareille hypothèse, le licenciement lorsque les faits reprochés ne se rattachent pas à l'exercice normal du mandat et lorsqu'ils présentent un caractère de gravité suffisant (CAA Nantes, 30/10/03, en l'occurrence non restitution de documents du CE au CE nouvellement élu).

- **Modification du contrat** : qu'elle porte sur un élément essentiel ou non de celui-ci, elle ne peut jamais être imposée à un représentant du personnel.

Le refus d'accepter une modification du contrat de travail (ce qui n'est pas la même chose qu'une simple modification des **conditions** de travail) aussi mineure soit-elle, ne peut pas fonder en soi, une demande d'autorisation de licenciement.

◆ Le contrat de travail est modifié

(ex. : rémunération, fonctions, durée convenue du travail)

Dans cette hypothèse, le refus du salarié d'accepter la modification ne peut fonder la demande d'autorisation, quel que soit le motif à l'origine de la modification.

Par exemple, pour déterminer si un contrat de travail, ne comportant pas de clause de mobilité, se trouve modifié, l'inspecteur doit prendre sa décision en fonction de critères objectifs : le nouveau lieu de travail est-il dans le même secteur géographique que l'ancien ou non ? En principe, si c'est le même secteur, il n'y a pas de modification du contrat de travail, bien que dans un arrêt récent du 15/6/04, la Cour de cassation a confirmé une Cour d'appel qui s'était fondée sur la desserte en moyens de transport de Paris et Roissy pour décider que ces deux lieux n'étaient pas dans le même secteur géographique.

Autre exemple : la partie contractuelle du salaire qui ne peut être modifiée unilatéralement par l'employeur ni dans la structure, ni dans son montant, même de manière minimale.

◆ **Seules les conditions de travail sont modifiées**

Le refus par un salarié protégé d'accepter un changement de ses conditions de travail constitue, en principe, une faute d'une gravité suffisante pour que l'inspecteur accorde l'autorisation de licenciement.

Exemple : le changement d'horaire de travail, quand il ne met pas en cause la durée totale du travail et n'empêche pas le salarié d'exercer sa mission de représentant du personnel, relève du pouvoir de l'employeur et s'impose, en principe, au salarié.

Sauf si le changement constitue une modification importante des rythmes de travail, auquel cas un tel changement, par son ampleur, s'analyse en une modification du contrat de travail.

Autre exemple : dans un contrat comportant une clause de mobilité, un changement de lieu de travail concerne, en principe, uniquement les conditions de travail. Donc, le refus du salarié est fautif, sauf usage abusif de la clause.

b) L'inspecteur vérifie l'absence de rapport entre le mandat et le licenciement

Si l'inspecteur soupçonne le moindre lien entre l'exercice du mandat et la demande de licenciement, il **doit** refuser l'autorisation, même si la situation économique de l'entreprise implique la suppression du poste de l'intéressé, ou même si celui-ci a commis une faute suffisamment grave.

c) L'inspecteur apprécie l'opportunité du licenciement en fonction de l'intérêt général

Même si l'inspecteur estime que le licenciement est justifié par un motif économique ou par une faute grave, il doit encore rechercher si des motifs d'intérêt général n'imposent pas un refus d'autorisation.

Il existe trois sortes de motifs d'intérêt général :

- l'intérêt des salariés au maintien des garanties que leur apporte la présence des représentants du personnel ;
- l'intérêt de l'entreprise ;
- l'intérêt général, au sens large, qui correspond le plus souvent aux nécessités d'une certaine paix sociale et d'un certain ordre public.

L'inspecteur devra donc veiller à la conciliation des différents intérêts en présence, sans porter une atteinte excessive à l'un ou l'autre d'entre eux.

Exemple : la nécessité de maintenir une représentation du personnel dans l'entreprise peut être retenue par l'inspecteur, pour refuser le licenciement, dès lors que ce refus ne porte pas une atteinte excessive aux intérêts de l'employeur.

7 - RECOURS CONTRE LA DÉCISION DE L'INSPECTEUR

- **Recours gracieux** : le représentant du personnel dont l'autorisation de licenciement a été accordée, va demander à l'inspecteur de bien vouloir revenir sur sa décision (s'il existe de nouveaux éléments).
- **Recours hiérarchique** : le salarié licencié va demander au Ministre (le Supérieur de l'Inspecteur du Travail) d'annuler la décision de l'inspecteur. Le recours doit être formé dans les deux mois de la notification de la décision de l'inspecteur.

Une contre-enquête est effectuée.

Le Ministre rend sa décision quatre mois après avoir été saisi du recours.

S'il n'a pas répondu au-delà de ce délai, son silence équivaut à une décision implicite de rejet. La décision de l'inspecteur est donc confirmée.

- **Recours contentieux** : La décision de l'Inspecteur ou celle du Ministre peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Tribunal Administratif.

Le recours doit être formé dans les deux mois de la notification de la décision (de l'Inspecteur ou du Ministre) ou de la décision implicite de rejet du Ministre.

Ce recours n'est pas suspensif.

Si la décision du ministre confirme celle de l'inspecteur (exemple : autorisation de licenciement), il faut demander l'annulation devant le Tribunal administratif des **deux** décisions (de l'inspecteur et du ministre).

Le Tribunal Administratif vérifie si les faits invoqués étaient bien d'une gravité suffisante pour justifier le licenciement et si l'autorisation n'a pas été accordée pour des seuls motifs d'intérêt général.

Il vérifie aussi la régularité formelle de la décision attaquée (autorité compétente, respect des formalités de procédure...).

LA DISCRIMINATION SYNDICALE

1 - INTERDICTION LÉGALE DE TOUTE FORME DE DISCRIMINATION

- L'article L.122-45 du Code du travail vise les **différentes formes** de discrimination :

*"Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement, aucun salarié ne peut être sanctionné ou licencié en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de sa situation de famille, de son appartenance à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses **activités syndicales** ou mutualistes, de ses convictions religieuses ou, en raison de son état de santé ou de son handicap.*

Aucun salarié ne peut être sanctionné ou licencié en raison de l'exercice normal du droit de grève.

*Toute disposition ou tout acte contraire à l'égard d'un salarié est **nul** de plein droit".*

Ce texte n'est pas assorti de sanctions pénales mais permet, sur ce fondement, de saisir le Conseil de Prud'hommes.

Toute mesure prise par l'employeur à l'égard d'un salarié en considération de l'appartenance ou de l'activité syndicale est nulle. L'article L. 122-45 doit être appliqué (Cass. Soc. 4/12/01 Cahier Lamy CE 2/02).

- L'article L.412-2 du Code du travail vise plus particulièrement la **discrimination syndicale** :

*"Il est interdit à tout employeur de prendre en considération **l'appartenance à un syndicat ou l'exercice d'une activité syndicale** pour arrêter ses décisions en ce qui concerne notamment l'embauchage, la conduite et la répartition du travail, la formation professionnelle, l'avancement, la rémunération et l'octroi d'avantages sociaux, les mesures de discipline et de congédiement.*

Il est interdit à tout employeur de prélever les cotisations syndicales sur les salaires de son personnel et de les payer au lieu et place de celui-ci.

Le chef d'entreprise ou ses représentants ne doivent employer aucun moyen de pression en faveur ou à l'encontre d'une organisation syndicale quelconque.

*Toute mesure prise par l'employeur contrairement aux dispositions des alinéas précédents est considérée comme **abusive** et donne lieu à des dommages et intérêts.*

Ces dispositions sont d'ordre public".

Sur le plan pénal, l'auteur de la discrimination syndicale est passible d'une amende de 3750 €, et de 7500 € et/ou d'un an d'emprisonnement en cas de récidive (article L.481-3).

- L'article L.412-21 dispose que : *"Aucune limitation ne peut être apportée aux dispositions relatives à l'exercice du droit syndical, défini par les articles L.412-1 à L.412-21, par note de service ou décision unilatérale de l'employeur".*
- Les articles 225-1 et 225-2 du Code pénal relatifs aux **atteintes à la dignité de la**

personne et plus précisément aux discriminations :

Article 225-1 : "Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs mœurs, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales à raison de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de l'état de santé, du handicap, des mœurs, des opinions politiques, des activités syndicales, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales".

Article 225-2 : "La discrimination définie à l'article 225-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de deux ans d'emprisonnement et de 30.000 € d'amende lorsqu'elle consiste, entre autres..., à refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne".

2 - DIFFÉRENCE ENTRE LE DÉLIT D'ENTRAVE ET LE DÉLIT DE DISCRIMINATION SYNDICALE

A - Délit d'entrave

Ce délit nécessite la conjugaison de 3 éléments :

- **L'élément matériel** (le fait incriminé),
- **L'élément légal** (le non-respect de la loi),
- **L'élément intentionnel** (la volonté du délinquant),

Dans le cas particulier du délit d'entrave, l'élément intentionnel est intégré implicitement dans la réalisation même de l'acte prohibé ou dans la non-réalisation d'une prescription légale. Ainsi la seule constatation de la violation d'une telle prescription par l'employeur suffit à caractériser le délit d'entrave, lequel ne nécessite donc pas forcément une obstruction active (Cass.crim. 22/06/99).

Chaque institution représentative du personnel est régie par un article propre du Code du Travail

mais les peines sont exactement les mêmes pour toutes (amende de 3.750 € et emprisonnement d'un an ou l'une ou l'autre de ces deux peines seulement. En cas de récidive l'amende pourra être portée à 7.500 € et l'emprisonnement à 2 ans).

Concernant les **représentants élus du personnel**, les textes sont, par exemple, l'article L.483-1 qui réprime "toute **entrave** apportée, soit à la constitution d'un CE, d'un Comité d'établissement ou d'un CCE, soit à la libre désignation de leurs membres, soit à leur fonctionnement régulier "et l'article L.482-1 qui punit" quiconque aura porté ou tenté de **porter atteinte**, soit à la libre-désignation des délégués du personnel, soit à l'exercice régulier de leurs fonctions".

Concernant les **représentants** (élus ou désignés) **de Syndicats**, l'article L.481-2 du Code du Travail punit "toute entrave apportée à l'exercice du droit syndical défini par les articles L.412-1 et L.412-4 à L.412-20".

L'article L.412-1 reconnaît l'exercice du droit syndical dans les entreprises.

Les articles L.412-6 à L.412-21 visent plus particulièrement les sections syndicales et les délégués syndicaux.

En fait, l'incrimination d'entrave suppose une agression contre une institution représentative ou l'un de ses membres.

B - Délit de discrimination syndicale

Le non-respect de l'article L.412-2 du Code du travail (Cf. plus haut) est sanctionné par des peines prévues à l'article L.481-3 du même Code (amende de 3750 € et, en cas de récidive, emprisonnement d'un an et d'une amende de 7.500 € ou de l'une de ces deux peines seulement).

Le délit de discrimination suppose que le comportement de l'employeur porte atteinte à la victime en qualité de syndicaliste (atteinte à la liberté syndicale, c'est-à-dire à l'appartenance syndicale).

Mais l'on voit bien que les mesures discriminatoires, lorsqu'elles sont d'origine syndicales peuvent parfaitement viser un élu du personnel appartenant à un syndicat, ce qui aboutit, dans les faits, à un

recoupement partiel de deux infractions distinctes : l'infraction visée par le délit d'entrave et celle visée par le délit de discrimination.

Dans ce cas, c'est l'infraction la plus grave qui l'emporte : en l'occurrence, le délit d'entrave (solution pratique).

Cependant, un arrêt isolé de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 29/10/75 a énoncé qu'en présence d'un cumul d'infractions, devait être prononcé un cumul de sanctions.

En d'autres termes, lorsque le syndicaliste victime de la discrimination est un délégué syndical ou un représentant élu du personnel, on peut dire que le délit d'entrave est d'office constitué.

3 - EXEMPLES DE DISCRIMINATIONS SYNDICALES

a - En matière de recrutement

- Le fait de mettre, dans un questionnaire d'embauche, une question ayant trait à l'appartenance syndicale des candidats à un emploi (Cass.soc. 13/05/69).
- Le fait d'écarter la candidature d'un salarié à un poste d'avancement, en invoquant un manque de disponibilité consécutif à une fonction représentative (Cass. crim. 25/05/82).
- Le fait de refuser d'intégrer à l'intérieur de l'entreprise une salariée à domicile alors que d'autres salariées à domicile avaient été intégrées postérieurement, l'appartenance syndicale et les fonctions représentatives étant la seule explication des réticences de l'employeur (Cass. soc. 21/04/83).

b - En matière de conditions de travail

- Le fait d'imposer à un représentant du personnel des contraintes ayant pour seul but de modifier les conditions d'exercice de ses fonctions syndicales et de l'isoler de ses collègues (Cass.crim. 4/01/91).
- Le fait de muter à plusieurs reprises un salarié protégé sur différents postes pour sanctionner son appartenance syndicale (Cass.crim. 25/03/80).

c - En matière de rémunération

- Le fait de refuser de payer des chèques déjeuner

au délégué syndical et au trésorier d'une section syndicale (Cass.crim. 30/04/96).

- Le fait de réduire ou de supprimer une gratification pour sanctionner une activité syndicale (Cass.crim. 27/03/90).
- Le fait de ne pas bénéficier des mêmes augmentations de salaire que les collègues au même poste (Cass.soc. 27/01/82).
- Le fait de priver un délégué syndical d'une augmentation au mérite alors qu'il n'a jamais fait l'objet de reproches en 19 ans de carrière (Cass.soc. 28/06/94).

d - En matière d'évolution de carrière

- Le fait de refuser un avancement à un représentant syndical alors que d'autres salariés placés dans la même situation (coefficient, ancienneté...) ont eu une évolution de carrière normale (Cass.soc. 28/03/00, 4/07/00).
- Le fait de prendre en compte le manque de disponibilité d'un syndicaliste pour retarder ou refuser un avancement (Cass.crim. 19/05/87).

e - En matière de discipline

- Le fait de menacer de sanction des salariés ayant participé à la création d'une section syndicale (Cass.crim. 21/04/77).
- Le fait d'infliger une sanction, pour fait de grève, à un délégué syndical alors qu'il est le seul à être sanctionné parmi les grévistes (Cass.crim. 21/11/89).
- Le fait de sanctionner plus lourdement un délégué syndical gréviste que les autres grévistes ayant participé aux mêmes actes d'indiscipline collective (Cass.crim. 7/02/89).
- Le fait de muter un délégué syndical, l'employeur contestant ses opinions et son activité syndicale (Cass.crim. 5/11/96).

4 - LA PREUVE DE LA DISCRIMINATION

Jusqu'à l'arrêt important du 28 mars 2000, rendu par la Cour de cassation, le salarié syndicaliste qui s'estimait victime d'une discrimination syndicale, devait prouver que l'inégalité de traitement par rapport à ses collègues, placés dans une situation identique,

était liée à son appartenance ou activité syndicale (ex. : Cass.soc. 21/01/98) ;

Autant dire que c'était peine perdue quand la discrimination était insidieuse !

La loi du 16/11/01 a confirmé la Jurisprudence et a institué un nouveau régime de preuve (art. L. 122-45 al. 4) :

- dans un premier temps, le syndicaliste doit présenter des éléments de fait, des indices... laissant présumer une différence de traitement (il doit donc essayer de démontrer seulement une apparence de discrimination).
- dans un second temps, l'employeur doit démontrer que cette différence de traitement est sans lien avec le mandat syndical, mais qu'au contraire, elle est justifiée par des éléments objectifs, étrangers à l'appartenance syndicale.

Ainsi, même une augmentation de salaire individuelle au mérite doit être justifiée sans que l'employeur puisse invoquer son pouvoir discrétionnaire (Cass. soc. 28/9/04).

Quant au juge, la Cour de cassation lui donne également un rôle à jouer : "il lui appartient de vérifier, en présence d'une discrimination invoquée, les conditions dans lesquelles la carrière des intéressés s'est déroulée au besoin en comparant la situation du demandeur avec celle d'autres salariés ayant la même ancienneté et appartenant à la même catégorie professionnelle".

LA PREUVE DE LA DISCRIMINATION N'INCOMBE PLUS AU SALARIÉ (art. L. 122-45 al. 4 du Code du travail)

"En cas de litige, le salarié concerné ou le candidat à un recrutement, à un stage ou à une formation en entreprise présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Au vu de ces éléments, il incombe à l'employeur de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles."

Si l'employeur n'arrive à fournir aucun élément de nature à établir que "la situation professionnelle du salarié est la seule cause de disparité contestée", le salarié pourra obtenir des dommages et intérêts.

5 - LES ACTIONS EN JUSTICE POSSIBLES FACE À UNE DISCRIMINATION SYNDICALE

Le salarié syndicaliste peut demander l'application de sanctions civiles et pénales.

• Au civil :

Il peut agir sur deux fondements juridiques : l'article L.122-45 ou l'article L.412-2 du Code du Travail. S'il agit au Conseil de Prud'hommes sur le fondement de l'article L.122-45, il obtiendra la **nullité** de la mesure (sanction, licenciement...) discriminatoire.

Rappelons qu'en droit, la nullité implique la remise en l'état de la situation existant avant la mesure. Donc il s'agit d'un licenciement, la conséquence de la nullité est la réintégration dans l'emploi. Et s'il désire, en plus, être indemnisé de son préjudice, il devra formuler une demande subsidiaire en dommages et intérêts sur le fondement de l'article 1382 du Code civil (article qui concerne la responsabilité civile et qui implique une faute, un préjudice et un lien de causalité entre les deux).

En revanche, s'il agit sur le fondement de l'article L.412-2 (al.4), il obtiendra automatiquement, s'il a gain de cause, des dommages et intérêts et des rappels de salaire puisque la mesure discriminatoire est considérée comme **abusive** et non nulle.

Enfin, si le syndicaliste conteste le montant de sa rémunération qui est inférieure à celle de ses collègues placés dans la même situation, il peut parfaitement aussi agir sur le fondement des articles L.133-5 al. 4 et L.136-2 al. 8 du Code du Travail qui énoncent la règle "à travail égal, salaire égal" pour obtenir des dommages et intérêts, ainsi que sur l'article L. 140-2 s'il s'agit d'une différence entre un homme et une femme.

• Au pénal :

Que faire lorsque la discrimination se fait sentir ? Premièrement, il faut prévenir l'inspecteur du travail.

Rappelons qu'en vertu des articles L.611-1 (al.1) et L. 611-9 du Code du travail, l'inspecteur du travail est chargé de veiller à l'application des dispositions du Code du Travail, des lois et règlements et des conventions et accords collectifs de travail.

Pour mener à bien sa mission de contrôle, il dispose de différents moyens :

- les observations (rappel des dispositions législatives et réglementaires en vigueur),
- les mises en demeure (pour demander l'application d'une disposition législative ou réglementaire),
- les procès-verbaux (uniquement en cas d'infraction à une disposition législative ou réglementaire **assortie d'une sanction pénale**).

La discrimination syndicale étant passible de sanctions pénales, la plainte avec constitution de partie civile est conseillée mais elle aura plus de poids si elle est accompagnée d'un procès-verbal de l'inspecteur du travail.

Le juge devra apprécier les motifs des mesures discriminatoires pour savoir s'ils sont syndicaux ou professionnels.

Le délit de discrimination est constitué même si la discrimination syndicale n'a pas été le motif exclusif de la mesure prise (Cass.crim. 14/06/00), du moment que l'initiative de l'employeur a été déterminée "au moins pour partie" par l'activité syndicale.

Dans cette affaire, un salarié avait subi un retard, voire même un blocage de carrière à partir du moment où il avait été désigné comme délégué syndical.

Le Tribunal correctionnel avait condamné

l'employeur mais la Cour d'appel l'avait relaxé au motif que de nombreux griefs professionnels pouvaient être formulés à l'encontre du salarié. Pour la Cour d'appel, la discrimination syndicale n'était donc pas complètement établie et le doute devait donc profiter à l'employeur. Cet arrêt est cassé par la chambre criminelle de la Cour de cassation. "Il ne suffit donc plus de démontrer que les mesures prises peuvent se justifier par des raisons professionnelles. Il faut aussi que soit établi qu'il n'en existe pas d'autres, moins avouables. Le motif mixte est condamné. L'existence de raisons professionnelles n'est plus en soi de nature à exclure, en cas de retard dans la carrière, le lien avec les mandats ou l'activité syndicale" (Jean Mouly, Droit Social Nov. 2000).

Enfin, une autre voie que la plainte peut être utilisée : la citation directe. Cette formule permet au Ministère public et à la partie lésée de saisir directement le tribunal correctionnel en citant le coupable devant celui-ci, sans passer par la phase d'instruction préparatoire. Elle a pour avantage de mettre automatiquement l'action publique en mouvement.

Ce procédé est surtout utilisé lorsque les faits sont simples.

Le plaignant doit obligatoirement s'adresser à un huissier qui, après avoir obtenu fixation de la chambre du tribunal et du jour de l'audience, envoie la citation au prévenu.

Elle doit comporter un exposé détaillé des faits reprochés et viser le (ou les) texte(s) de loi les réprimant.

La citation directe implique constitution de partie civile. ■

ANNEXES

Page 60

Crédit d'heures



Page 61

Cumul des mandats

CRÉDIT D'HEURES

Effectif	Délégué du personnel				Comité d'entreprise		Délégués syndicaux	
	Normal	Délégation du Comité d'Entreprise	Attributions Economiques du CE	Attributions du CHSCT	Membres élus	Représentant Syndical auprès du CE	D'entreprise	Central
Moins de 11	–	–	–	–	–	–	–	–
11 à 49	10	–	–	–	–	–	–	–
50 à 99	15	20	20	2	20	–	10	–
100 à 150	15	20	20	5	20	–	10	–
151 à 199	15	20	20	5	20	–	15	–
200 à 299	15	–	20	5	20	–	15	–
300 à 499	15	–	20	10	20	–	15	–
500	15	–	20	15	20	–	15	–
501 à 999	15	–	20	15	20	20	20	–
1000 à 1499	15	–	20	15	20	20	20	–
1500 à 1999	15	–	20	20	20	20	20	–
2000 et plus	15	–	20	20	20	20	20	20

CUMUL DES MANDATS

Un salarié qui est déjà	Peut-il être en même temps ?								
	Délégué du Personnel	Elu Comité Entreprise	Délégué Syndical < 300	Délégué Syndical >300	Délégué Syndical central	Elu CCE	Représentant Syndical au CE	Représentant Syndical au CCE	Membre CHSCT
Délégué du Personnel		oui (1)	oui	oui	oui	oui	oui	oui	oui
Membre élu du Comité d'Entreprise	oui		oui non (2)	oui	oui	oui	non (5)	oui	oui
Délégué Syndical < de 300	oui	oui non (3)			oui	oui non (4)	oui	oui	oui
Délégué Syndical > 300	oui	oui			oui	oui	oui	oui	oui
Délégué Syndical Central	oui	oui	oui	oui		oui	oui	oui	oui
Elu CCE	oui	oui	oui non (4)	oui	oui		non	non	oui
Représentant syndical au C.E.	oui	non	oui	oui	oui	non		oui	oui
Représentant syndical au CCE	oui	oui	oui	oui	oui	non	oui		oui
Membre du CHSCT	oui	oui	oui	oui	oui	oui	oui	oui	

(1) Sur la fusion des représentations prévue par la loi du 20 décembre 1993

(2) **oui** s'il existe plusieurs délégués syndicaux d'une même organisation (pluralité de petits établissements)

(3) **oui** s'il existe un autre délégué syndical désigné comme représentant syndical.

(4) **oui** s'il existe un autre représentant syndical au comité de son établissement.

(5) Cass. soc. 17 juillet 1990, Sté GAN

INDEX ALPHABÉTIQUE

SERVICE DROIT SOCIAL ET CONSEIL JURIDIQUE - DE LA CFTC

THÈMES	PAGES
A)	
Affichage	5
B)	
Bilan social	37
C)	
Carence CHSCT	21
Composition	43
Crédit d'heures	46
Déplacement	46
Formation	47
Missions	45
Moyens d'action	46
Protection	47
Réunions	46
Collèges électoraux	16
Comité d'entreprise	
Attributions	36
Commissions	32
Composition	30
Crédit d'heures	31
Fonctionnement	32
Formation	31
Mandat	31
Moyens	34
Types de comités	28
Comité de groupe	39
Contentieux électoral	20
Contestation désignation	9
Crédit d'heures	
Utilisation	49
Tableau récapitulatif	60
CE	31
CHSCT	45
DP	22
DS	11
Cumul des mandats	
Tableau récapitulatif	61
D)	
Délégué du personnel	
Crédit d'heures	22
Elections	16
Mandat	15
Missions	21
Nombre	15
Protection	24
Remplacement	21
Réunions	23
Délégué syndical	
Attributions	11
Crédit d'heures	11
Désignation	8
Mandat	12
Missions	5
Moyens	11
Nombre	7
Délégation unique du Personnel	16-31
Délit d'entrave	55
Désignation DS	
Conditions	8
Contestation	9
Discrimination syndicale	54
Droit d'alerte	38
Durée du mandat	
CE	31
CHSCT	43
DS	13
DP	15

THÈMES	PAGES
E)	
Elections	16
Initiative	17
Electorat	18
Eligibilité	18
Exemple d'élections	19
Contentieux	20
Experts	
CE	35
CHSCT	43
F)	
G)	
H)	
Harmonisation des décomptes d'effectifs pour la mise en place des délégués syndicaux, délégués du personnel, du Comité d'entreprise et du CHSCT	49
I)	
Inspecteur du travail	
Décision	51
Recours	53
J)	
K)	
L)	
Licenciement	
Procédure simple	50
Procédure double	50
Licenciement économique	50
Inspecteur du travail	51
Liste électorale Local syndical	17
DP /CE	6
M)	
Mandat	
Cumul (tableau)	61
Délégué du personnel	15
Délégué syndical	12
Mise à pied	13
N)	
P)	
Protection	
Bénéficiaires	24-40
Procédure spéciale	25
Sanctions	40
Q)	
Quorum	19
R)	
Recours	
Hiérarchique	53
Gracieux	53
Remplacement des mandats	21
Représentant syndical	31
Réunions	
CE	39
Section syndicale	6
S)	
Section syndicale	
Constitution	4
Réunions	6
Rôle et moyens	5
Tracts	6
T)	
Tracts	6
U)	
Unité économique et sociale	29



Confédération Française des Travailleurs Chrétiens

13, rue des Écluses Saint-Martin - 75483 Paris Cedex 10
Tél. 01 44 52 49 00 - Fax 01 44 52 49 18