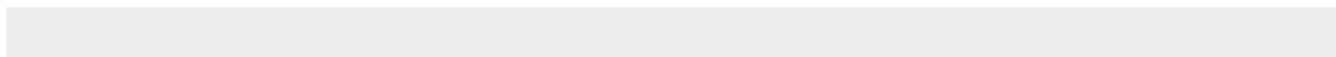


Droit social : relations collectives

Leçon 401 : La représentation élue des salariés dans l'entreprise : Cas pratique

Josépha DIRRINGER

Table des matières



Consignes : Résoudre le cas pratique suivant

Une association, la Fondation de Cluny, emploie 1 500 salariés et est présente sur tout le territoire. Elle est investie dans l'insertion professionnelle des jeunes travailleurs qu'elle forme à plusieurs métiers de restauration et d'arts. Les cursus débutent au CAP et vont jusqu'à la Licence professionnelle.

Depuis 2017, elle est composée de vingt établissements dans lesquels les « jeunes artistes et artisans » sont formés. À la suite des dernières élections, qui se sont tenues en janvier 2016, trois organisations syndicales sont présentes dans l'entreprise. Les syndicats SGEN-CFDT et ClunIR affiliés à la CGT représentent respectivement 45 % et 35 % des suffrages exprimés ; ils sont implantés dans l'ensemble des établissements. Le syndicat SE-UNSA quant à lui est présent dans seulement dix établissements et a recueilli 15 % des suffrages exprimés. Le syndicat Sud'Émancipation enfin ne totalise que 5% des suffrages exprimés au sein des 3 établissements dans lequel il est implanté.

En octobre 2016, la Direction, représentée par M. Barnabé Bernon, a décidé de réorganiser l'association. Il souhaite passer des 20 établissements existants à cinq pôles régionaux qui auront tous à leur tête un Directeur régional. Chaque pôle regrouperait entre six et quatorze sites de formation et serait chargé de la gestion administrative et pédagogique, désormais centralisée à ce niveau.

La réorganisation a été présentée au comité central d'entreprise et aux comités d'établissement, ainsi qu'aux différents comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT). La Direction a notamment informé les représentants de l'impact de cette réorganisation sur la carte des mandats : Il n'y aura plus que 5 comités d'établissement et 5 CHSCT.

Afin de préparer au mieux la négociation préélectorale qui s'annonce, les organisations syndicales décident ensemble de venir vous consulter pour savoir si la Direction peut unilatéralement décider de supprimer les 15 comités d'établissement et CHSCT. Toutes s'inquiètent particulièrement de la disparition des CHSCT, car elles craignent de plus être en mesure de veiller correctement à la sécurité sur les lieux de travail.

Elles souhaitent également savoir si elles pourront désigner des délégués syndicaux et des représentants de la section syndicale, sachant, qu'en l'état de leur audience respective, le SGEN-CFDT et la ClunIR-CGT seraient implantés dans les cinq pôles régionaux, le SE-UNSA dans deux et Sud'Emancipation dans 1 seul seulement.

En savoir plus : Correction

La direction entend revoir les cadres d'implantation des institutions de représentation des salariés de manière à le mettre en cohérence avec la nouvelle organisation de l'entreprise qu'elle projette. Conformément aux dispositions légales, la direction en a informé les comités d'établissement et les CHSCT. En l'espèce, trois institutions en particulier intéressent les organisations syndicales qui viennent nous consulter : les CE, les CHSCT et les délégués syndicaux (DS).

L'association Cluny est donc une entreprise à établissements multiples et la question à laquelle il convient de répondre est celle de la division de l'entreprise en plusieurs établissements distincts. Et plus précisément encore, il s'agit de savoir si les nouveaux pôles régionaux décidés par la direction constituent les nouveaux cadres de mise en place de représentation et s'ils ont vocation à faire disparaître ceux qui existaient jusqu'alors.

À titre liminaire, il convient de rappeler, suivant une jurisprudence constante, le caractère fonctionnel de la notion d'établissement distinct (ED). Autrement dit, la définition de l'ED est propre et relative à chaque institution (Cass. soc., 9 mai 1989). Ainsi convient-il de traiter distinctement les conséquences de la réorganisation en fonction de la nature de l'institution.

I – La réorganisation de l'entreprise et la division de l'entreprise en ED au sens des comités d'établissement (8 points)

En premier lieu, il s'agit de se demander si la Direction peut unilatéralement décider de supprimer les 15 comités d'établissement existants, résultant de la réorganisation de l'entreprise en 5 pôles régionaux plutôt

qu'en 20 établissements scolaires (A). Cette question résolue, il restera à savoir comment opère-t-on la division de l'entreprise en établissements distincts (B).

A) La suppression unilatérale des CE consécutive à la décision de réorganisation

Suivant l'article L. 2322-5, la perte de la qualité d'établissement distinct emporte suppression du comité de l'établissement considéré, sauf si un accord conclu entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées, conclu selon les conditions de l'article L. 2324-4-1, prévoit que les membres du comité d'établissement achèvent leur mandat. Or, suivant le parallélisme des formes, la division de l'entreprise en ED pour la mise en place des comités d'établissement est décidée par accord préélectoral ou, à défaut, par l'autorité administrative - la perte de la qualité d'établissement distinct emporte suppression du comité de l'établissement si elle est reconnue par accord ou par l'autorité administrative. À défaut, le périmètre de l'établissement distinct, déterminé à l'occasion d'un précédent scrutin par accord préélectoral ou décision de l'autorité administrative, demeure celui dans lequel doivent se dérouler les élections lorsqu'il n'a été modifié, ni par un protocole préélectoral signé dans les conditions fixées par les articles L. 2314-3-1 et L. 2324-4-1 du Code du travail, ni par une décision administrative (Cass. soc., 13 janvier 2009 ; 26 septembre 2012).

En l'espèce, la direction a informé les représentants élus des conséquences que la réorganisation aurait sur la carte des mandats. Aucune décision ne semble avoir encore été prise. Toutefois, on peut penser que la nouvelle organisation pourra avoir des conséquences sur l'existence des établissements distincts existants. Si tel est le cas, la disparition de l'établissement emportera la disparition des comités d'établissements, sauf accord prorogeant les mandats jusqu'aux prochaines élections. A cet égard, l'ouverture des négociations préélectorales est envisagée dans un futur proche, ce qui laisse encore la possibilité pour trouver un accord quant à la détermination des nouveaux contours des établissements distincts.

L'employeur n'a pas le pouvoir de procéder unilatéralement à la suppression des comités d'établissement. Celle-ci ne peut être que consécutive au constat de la disparition d'un ou plusieurs établissements distincts. Autrement dit, l'information donnée aux CCE, CE et CHSCT sur la création de pôles régionaux est, à elle seule, inopérante pour décider du sort des établissements distincts dans lesquels avaient lieu l'élection des comités d'établissement. Une telle décision résulte soit du constat de la disparition des établissements distincts, ce qui relève soit du champ de la négociation préélectorale avec les organisations syndicales. A défaut d'accord préélectoral valide, il revient à l'autorité administrative de le décider sous le contrôle du juge judiciaire.

B) Les pôles régionaux : nouveaux établissements distincts ?

La division de l'entreprise en ED relève du processus préélectoral. Elle est décidée par accord préélectoral ou, à défaut, par l'autorité administrative. Suivant les articles L. 2322-7 et L. 2322-5, l'accord préélectoral portant division de l'entreprise en ED est conclu selon la règle de la double majorité, c'est-à-dire par les organisations syndicales représentatives majoritaires lors des dernières élections et par la majorité des organisations syndicales présentes à la négociation. Faute de parvenir à un accord, il reviendra à l'autorité administrative, sous le contrôle du juge administratif, de procéder à cette division. Il convient de préciser que, selon le Conseil d'État, « l'autorité administrative est compétente, dans le cadre de l'engagement d'un processus électoral et sur saisine de l'une des parties à la négociation du protocole d'accord préélectoral, pour déterminer le nombre d'établissements distincts d'une entreprise, dès lors qu'aucun protocole n'a été conclu sur ce point ou qu'un tel protocole ne satisfait manifestement pas à la double condition de majorité prévue aux articles L. 2314-3-1 et L. 2324-4-1 du Code du travail ; que toutefois, l'édiction de cet acte préparatoire aux élections professionnelles en vue desquelles l'autorité administrative a été saisie ne peut, en tout état de cause, intervenir qu'avant la tenue de ces élections » (CE, 31 mai 2012, n° 354186). Selon un arrêt du Conseil d'État du 15 mai 1991, l'ED présente une certaine stabilité ; qui dispose d'une implantation géographique distincte ; dans lequel travaillent des salariés en nombre suffisant pour attester l'autonomie de l'établissement ; qui dispose d'une autonomie de gestion suffisante tant pour l'exécution du service que pour la gestion du personnel.

En l'espèce, les négociations préélectorales n'ont pas encore débuté. Cette question doit donc faire l'objet d'une négociation entre les différents syndicats implantés dans l'entreprise et la direction. Le fait pour l'employeur d'avoir informé les représentants élus ne l'exonère en rien de son obligation de négocier. Il n'a en revanche aucune obligation de conclure.

En cas d'échec des négociations, vous pourrez (devrez) saisir l'autorité administrative afin qu'elle procède à la division de l'entreprise en ED. Cette dernière devra alors constater que les nouveaux pôles régionaux disposent d'une autonomie géographique - ce qui est le cas dans la mesure où ils sont divisés géographiquement – et d'une autonomie de gestion – ce qui semble également être le cas dans la mesure où les directeurs régionaux auront la maîtrise de la gestion administrative et pédagogique du pôle dont ils ont la direction. Enfin, la nouvelle organisation projetée par la direction a vocation à être pérenne ce qui permet de constater la stabilité des pôles régionaux.

En conclusion, la détermination des cadres d'implantation des élections ne relève pas du pouvoir de l'employeur, dans la mesure où cette question relève du champ de la négociation préélectorale. Toutefois, à défaut d'accord, il y a de fortes raisons de penser que l'autorité administrative, si elle est saisie, décide que les nouveaux pôles régionaux constituent bien des ED au sens des articles L. 2322-7 et L. 2322-5 du Code du travail.

Remarque

A noter : Depuis la loi du 7 août 2015 (dite Macron), la contestation de la décision de l'autorité administrative ne relève plus de la compétence du juge administratif, mais de celle du juge judiciaire.

II – Le cadre d'implantation des CHSCT (5 points)

Suivant l'article [L. 4611-1](#) du Code du travail, un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail est constitué dans tout établissement d'au moins cinquante salariés. Selon la Cour de cassation, non seulement, tout salarié employé par une entreprise dont l'effectif est au moins égal à cinquante salariés doit relever d'un CHSCT (19 février 2014), mais encore les membres du CHSCT étant désigné par un collège désignatif composé par les membres du CE, le cadre d'implantation du CHSCT ne peut pas être plus large que celui retenu pour la mise en place du comité d'établissement, sauf accord collectif (Soc. 17 juin 2009). Il n'en reste pas moins que la notion d'ED étant fonctionnelle et l'arrêt précité réservant l'hypothèse d'un accord collectif déterminant le cadre de mise en place des CHSCT, il est juridiquement possible de mettre en place plusieurs CHSCT relevant d'un même comité d'établissement.

En l'absence de fait précis, notamment sur l'existence ou non d'un accord collectif, la réorganisation de l'entreprise en cinq pôles régionaux déterminera les cadres de mise en place des CHSCT qui sont en principe les mêmes que ceux des comités d'établissement.

En conclusion, il est envisageable, même si cela est peu probable que plusieurs CHSCT soient mis en place au sein de chaque pôle régional, compte tenu des missions dont dispose cette institution. Un accord collectif est donc la meilleure voie pour permettre la mise en place de CHSCT à un niveau plus décentralisé que ne le seront les comités d'établissement.

III – La désignation des DS (7 points)

À titre liminaire, on notera que l'entreprise comporte un effectif de moins de 2000 salariés. De ce fait, les syndicats représentatifs ne peuvent désigner un DS central distinct des DS désignés au niveau des établissements distincts.

La loi reconnaît la faculté de désigner un DS ou RSS au niveau de l'entreprise ou au niveau de l'établissement. Cela suppose non seulement de déterminer les ED au sens des DS (A), mais encore de d'apprécier la représentativité syndicale au regard de la règle de concordance et des règles régissant l'appréciation de l'audience électorale (B).

A) La détermination des ED au sens des DS

Selon l'article [L. 2143-3](#) issu de la loi du 4 mars 2014, « elle [la désignation du délégué syndical] peut intervenir au sein de l'établissement regroupant des salariés placés sous la direction d'un représentant de l'employeur et

constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques ». Cette disposition confirme la jurisprudence de la Cour de cassation laquelle avait en outre précisé que la présence d'un représentant de l'employeur n'implique pas que celui-ci ait le pouvoir de se prononcer sur les revendications des salariés (Soc, 24 avril 2003 ; Soc, 15 décembre 2004).

Dès lors, le cadre de désignation des DS peut être plus restreint que celui retenu pour la mise en place des CE. La reconnaissance des ED au sens des DS s'effectue soit par accord collectif soit par le juge judiciaire. Il importe de souligner que depuis la loi précitée, "un accord d'entreprise, conclu antérieurement à l'entrée en vigueur de ce texte, se référant à un périmètre de désignation des délégués syndicaux identique à celui des élections au comité d'entreprise, ne peut priver un syndicat du droit de désigner un délégué syndical au niveau d'un établissement, au sens de l'article L. 2143-3 du code du travail, peu important que cet accord n'ait pas été dénoncé (Cass. soc., 31 mai 2016, 15-21.175).

En l'espèce, à défaut d'accord, le juge pourra constater que chaque établissement scolaire regroupe une communauté de travail ayant des intérêts propres susceptibles de générer des revendications communes. Il appartiendra aux organisations syndicales de saisir le juge judiciaire et de démontrer au regard des conditions de travail des salariés (publics, temps de travail, charge de travail, hygiène et sécurité, etc.) qu'une communauté de travail distincte subsiste, malgré la réorganisation et la centralisation de la gestion des RH et de la gestion pédagogiques. Là encore l'absence d'éléments de fait précis ne permet pas de vous répondre avec certitude.

En conclusion, à défaut d'accord, il reviendra au juge judiciaire de reconnaître les établissements distincts dans lesquels les délégués syndicaux et les RSS pourront être désignés. Juridiquement, rien ne s'oppose à ce que des établissements plus restreints que ne le sont les pôles régionaux soient reconnus comme ED au sens des DS et des RSS.

B) Cadre de désignation du DS et cadre d'appréciation de l'audience électorale

Seul un syndicat représentatif a la faculté de désigner un délégué syndical, ce qui ne l'empêche pas de désigner un RSS dans les établissements dans lesquels il n'est pas représentatif (Cass. soc., 13 février 2013). À l'inverse, un syndicat non représentatif dans l'entreprise ou l'établissement ne peut désigner qu'un représentant de la section syndicale. Toutefois, « *il peut choisir de désigner un représentant de la section syndicale [ou bien] pour l'ensemble de l'entreprise [ou bien] dans le cadre des établissements où sont implantés des comités d'établissement* » (Cass. soc., 24 septembre 2013).

La qualité de syndicat représentatif et les critères requis s'apprécient, en vertu de la règle de concordance, au niveau où la prérogative s'exerce. Toutefois, l'audience électorale s'apprécie au regard des seuls résultats obtenus au 1er tour des élections des membres titulaires du comité d'entreprise ou du comité d'établissement. L'audience obtenue au niveau de l'entreprise tout entière s'obtient par addition des suffrages exprimés aux différents scrutins.

En l'espèce, au regard du seul critère de l'audience et à supposer que les autres critères de représentativité soient remplis, trois syndicats sont représentatifs dans l'entreprise, seul le syndicat SUD ne l'est pas ne disposant pas de l'audience minimale requise. Au niveau de l'entreprise, les syndicats CFDT, CGT et UNSA peuvent y désigner chacun deux délégués syndicaux et Sud un représentant de la section syndicale.

Au niveau de l'établissement, leur situation est plus contrastée compte tenu de l'implantation des différents syndicats : le SGEN-CFDT et la ClunIR-CGT seraient implantés dans les cinq pôles régionaux, le SE-UNSA dans deux établissements et Sud'Émancipation dans un seul seulement des établissements. Le cadre d'appréciation de l'audience électorale étant celle où sont organisées les élections, quand bien même la désignation du délégué syndical ou du représentant de la section syndicale a lieu à un niveau plus décentralisé.

Concernant le syndicat SUD, celui-ci n'est implanté que dans un seul des pôles régionaux, sans y être représentatif. Quel que soit le nombre d'ED reconnu, Sud ne pourra désigner un représentant de la section syndicale qu'au sein de cet unique pôle. Concernant les syndicats CFDT et CGT, à supposer qu'ils obtiennent au moins 10 % des suffrages dans tous les pôles régionaux, ils pourront désigner un délégué syndical dans chaque établissement distinct au sens des DS composant les différents pôles régionaux. Enfin, l'UNSA, représentative dans l'entreprise, n'est implantée que dans 2 pôles régionaux. Elle pourra désigner un délégué

syndical uniquement dans les établissements distincts au sens des délégués syndicaux relevant de ces 2 pôles régionaux qui seront par ailleurs délégués syndicaux au niveau de l'entreprise. En revanche, dans les 3 autres pôles, n'y ayant pas encore constitué de section syndicale, elle ne pourra pas y désigner de représentant de la section syndicale.

En définitive, la division de l'entreprise en établissements distincts au sens des délégués syndicaux pourra permettre aux différents syndicats de disposer d'un nombre plus important de représentants, sans toutefois que cela ne remette en cause l'appréciation de l'audience électorale au niveau des pôles régionaux, dans lesquels auront lieu les élections des membres des comités d'établissement.