

La loi du 20 août 2008 et sa jurisprudence

Comme toute loi novatrice, la loi du 20 août 2008 qui a réformé les règles de la représentativité syndicale, a donné lieu à un abondant contentieux.

Plus de trois ans après le vote de cette loi, les questions les plus importantes relatives à l'application de ce nouveau dispositif légal, ont été posées au juge.

Nous vous présentons sous forme de questions/réponses classées dans les sept rubriques qui suivent, l'ensemble des réponses apportées par la Cour de cassation à ces questions qui constituent aujourd'hui la jurisprudence normative en la matière.

Vous ne trouverez pas les décisions relatives à la conformité de la loi aux principes constitutionnels et au droit international. Ce contentieux est derrière nous, il n'a pas produit de remise en cause des dispositions de la loi. Nous ne l'abordons donc pas dans cette partie.

Sommaire

L'APPRECIATION DES CRITERES DE LA REPRESENTATIVITE	4
Le calcul de l'audience	4
▪ Une organisation syndicale peut-elle être représentative de fait ?	4
▪ Pour sa désignation, le délégué syndical, doit-il avoir obtenu les 10 % aux élections du comité d'entreprise ou à celles des délégués du personnel ?	4
▪ Quelles sont les élections (DP ou CE) à prendre en compte pour mesurer l'audience des syndicats ? Est-il possible de choisir entre ces 2 élections ?	4
▪ Comment mesurer la représentativité de deux syndicats affiliés à la même confédération intercatégorielle, mais ayant présenté des candidats dans des collèges distincts ?	5
Le respect des valeurs républicaines	5
▪ Qui doit apporter la preuve qu'une organisation syndicale ne remplit pas le critère de respect des valeurs républicaines ?	5
Les périmètres de la représentativité	5
▪ Dans le cas d'une Unité Economique et Sociale (UES) comment se calcule le seuil des 10 % pour la désignation des délégués syndicaux ?	5

LES CONSEQUENCES SUR LES ELECTIONS PROFESSIONNELLES	6
▪ La constitution d'un collège électoral spécifique aux journalistes est-elle soumise à une condition de signature unanime du protocole électoral par les syndicats ayant négocié celui-ci ?	6
▪ Peut-on conclure plusieurs accords préélectoraux lorsque des règles de conclusion diffèrent selon les thèmes négociés ?	6
▪ Quelles sont les conséquences des irrégularités constatées lors d'un scrutin ?	6
▪ Les litiges préélectoraux survenant avant le déroulement des élections peuvent-ils faire l'objet d'un pourvoi en cassation immédiat ?	7
▪ Dans quel cas l'audience des élections des délégués du personnel peuvent-elles servir à mesurer la représentativité ?	7
▪ Faute de candidature au premier tour des élections du comité d'entreprise, peut-on avoir des syndicats considérés comme représentatifs dans l'entreprise ?	7
▪ Doit-on tenir compte des ratures dans les listes syndicales, au premier tour des élections du comité d'entreprise, pour calculer le seuil de représentativité ?	7
▪ Des syndicats affiliés à une même confédération, peuvent-ils présenter plusieurs listes au sein d'un même collège ?	8
▪ En cas de liste syndicale commune, comment s'apprécie la représentativité de chaque colistier ?	8
▪ Sur quelle base désigner un représentant syndical au CE lorsque plusieurs organisations syndicales ont fait liste commune aux élections ?	8
LES EFFETS DES CHANGEMENTS D'AFFILIATION SYNDICALE	9
▪ Le critère de l'influence du syndicat peut-il être conservé après un changement d'affiliation confédérale ?	9
▪ Lorsqu'un syndicat quitte la confédération pour laquelle il a fait campagne aux dernières élections, peut-il apporter ses voix à sa nouvelle confédération ?	9
▪ Quelles sont les conséquences d'un changement d'affiliation d'un syndicat sur sa capacité à présenter des listes aux élections ?	9
▪ Quelle est la conséquence du changement d'affiliation d'un syndicat pour sa représentation syndicale au comité d'entreprise ?	10
▪ Quelle est la conséquence du changement d'affiliation d'un délégué syndical pour le syndicat « quitté » ?	10
▪ Un salarié peut-il être désigné délégué syndical par une organisation déterminée alors qu'il a obtenu les 10 % requis par la loi sur une liste présentée par un autre syndicat ?	10

LES EFFETS SUR LES ACCORDS DE DROIT SYNDICAL	11
▪ Un accord collectif peut-il ne réserver des avantages qu'aux syndicats représentatifs d'une entreprise ?	11
LES INCIDENCES DE LA NATURE CATEGORIELLE OU INTERCATEGORIELLE DES SYNDICATS	12
▪ Un syndicat intercatégoriel, pour être représentatif, doit-il présenter des candidats dans tous les collèges ?	12
▪ Un syndicat catégoriel peut-il signer avec d'autres syndicats représentatifs un accord intercatégoriel ?	12
▪ Un syndicat catégoriel peut-il présenter des candidats aux élections du CE et des délégués du personnel dans le collège « employés » ?	133
LES EFFETS SUR LA DESIGNATION DES DELEGUES SYNDICAUX, DES RESPONSABLES SYNDICAUX ET DES REPRESENTANTS DE LA SECTION SYNDICALE	14
▪ Quel est le périmètre de désignation des Délégués Syndicaux ?	14
▪ Quelle est la conséquence de la reconnaissance d'un établissement distinct pour la mise en place d'un comité d'établissement sur la désignation des Délégués Syndicaux ?	14
▪ Quand prennent fin les mandats des délégués syndicaux, des représentants syndicaux au comité d'entreprise, et des Représentants de la Section Syndicale ?	155
▪ Un Représentant de la Section Syndicale « central » peut-il être désigné dans les entreprises où existent des Délégués Syndicaux centraux ?	15
▪ Une section syndicale doit préexister à la nomination d'un Délégué Syndical, ou d'un Représentant de la Section Syndicale. En conséquence, à partir de quand, peut-on dire qu'il existe une section syndicale ?	15
▪ Dans une entreprise à établissements distincts où peut-on désigner un RSS : au niveau de l'entreprise ou dans chaque établissement ?	166
▪ Les conditions légales de désignation du Représentant Syndical au CE peuvent-elles être modifiées ?	16
▪ Une union de syndicats peut-elle procéder à une désignation ?	16
LA SITUATION DES SALARIES MIS A DISPOSITION	17
▪ Concernant les salariés mis à disposition, dans quelle entreprise peuvent-ils se faire élire ?	17
▪ Quelles sont les obligations de l'entreprise utilisatrice dans la prise en compte des salariés mis à disposition concernant leur inscription sur les listes électorales ?	17

L'appréciation des critères de la représentativité

LE CALCUL DE L'AUDIENCE

Une organisation syndicale peut-elle être représentative de fait ?

Non, il ne peut pas avoir de représentativité de fait, même dans le cas où un employeur ne contesterait pas la représentativité d'une organisation syndicale. Chaque organisation syndicale doit donc établir sa représentativité en démontrant que le délégué syndical remplit les critères légaux soit le score électoral de 10 % au 1er tour des élections du comité d'entreprise.

Cass. Soc. 10 mars 2010, n°09-60065

Pour sa désignation, le délégué syndical, doit-il avoir obtenu les 10 % aux élections du comité d'entreprise ou à celles des délégués du personnel ?

Les deux élections peuvent permettre de calculer ce seuil de représentativité. En effet, la désignation d'un délégué syndical peut se faire parmi les candidats ayant recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au 1er tour des dernières élections professionnelles, peu importe l'instance concernée ou les scores obtenus par ailleurs. Dans les faits, un salarié avait obtenu 2,6 % des suffrages exprimés aux élections du CE et plus de 10 % aux élections des délégués du personnel. Sa désignation était donc valable.

Cass. Soc. 28 septembre 2011, n° 11-10601

Quelles sont les élections (DP ou CE) à prendre en compte pour mesurer l'audience des syndicats ? Est-il possible de choisir entre ces 2 élections ?

Non, il n'est pas possible de choisir entre ces deux élections.

Il a ainsi été jugé que l'audience recueillie dans une entreprise par les organisations syndicales aux élections des délégués du personnel ne peut être prise en compte, pour apprécier leur représentativité, que s'il ne s'est pas tenu dans l'entreprise d'élections au comité d'entreprise ou d'établissement.

Autrement dit, les élections des DP ne peuvent être prise en compte pour mesurer l'audience des syndicats dans une entreprise que dans l'hypothèse où il n'existe pas de CE dans celle-ci.

Cass. Soc. 14 décembre 2010, n° 10-60221

Comment mesurer la représentativité de deux syndicats affiliés à la même confédération intercatégorielle, mais ayant présenté des candidats dans des collèges distincts ?

On doit prendre en compte les voix recueillies sur l'ensemble des collèges. En conséquence, un syndicat UGICT CGT ayant présenté sa propre liste dans le collège cadre aux élections du comité d'entreprise et un syndicat CGT des employés et ouvriers de la CPAM de Paris ayant présenté une liste de candidats dans le premier collège, voient leur représentativité évaluer tous les deux sur l'ensemble des collèges. L'UGICT n'ayant obtenu que 6,81 % des suffrages sur l'ensemble des collèges, n'a pas acquis la représentativité. Le syndicat des employés ayant recueilli 21,95 % des suffrages est, lui, représentatif

Cass. Soc. 28 septembre 2011, n°10-25279

LE RESPECT DES VALEURS REPUBLICAINES

Qui doit apporter la preuve qu'une organisation syndicale ne remplit pas le critère de respect des valeurs républicaines ?

C'est à l'employeur qui conteste de le faire ! En effet, l'employeur qui conteste le respect, par une organisation syndicale, des valeurs républicaines, doit d'apporter la preuve de sa contestation. En l'occurrence, s'agissant de la Confédération Nationale du Travail, la preuve n'était pas rapportée que le syndicat, en dépit des mentions figurant dans les statuts datant de 1946, poursuive dans son action un objectif illicite, contraire aux valeurs républicaines.

Cass. Soc. 13 octobre 2010 n°10-60.130

LES PERIMETRES DE LA REPRESENTATIVITE

Dans le cas d'une Unité Economique et Sociale (UES), comment se calcule le seuil des 10 % pour la désignation des délégués syndicaux ?

Pour mémoire, les syndicats affiliés à la même confédération nationale ne peuvent pas désigner ensemble dans la même entreprise un nombre de délégués et représentants syndicaux supérieur à celui fixé par la loi.

Lorsque la désignation s'effectue au niveau d'une UES, le seuil de 10 % fixé par l'article L. 2121-1 du code du travail se calcule en additionnant la totalité des suffrages obtenus lors des élections au sein des différentes entités composant l'UES.

De fait, le calcul de l'audience pour la désignation d'un délégué syndical au sein de l'UES tient compte de tous les suffrages ainsi obtenus par les syndicats affiliés à la même confédération syndicale.

Cass. Soc. 22 septembre 2010 n°09-60.435

Les conséquences sur les élections professionnelles

La constitution d'un collège électoral spécifique aux journalistes est-elle soumise à une condition de signature unanime du protocole électoral par les syndicats ayant négocié celui-ci ?

Non.

La création d'un collège spécifique aux journalistes professionnels dans les entreprises mentionnées aux articles L. 7111-3 et L. 7111-5 du code du travail est soumise, en l'absence de dispositions légales particulières, aux conditions de droit commun de validité du protocole préélectoral telles que définies par les articles L. 2314-3-1 et L. 2324-4-1 du code du travail.

Le protocole doit donc être signé par la majorité des syndicats ayant négocié celui-ci dont les syndicats ayant recueilli la majorité des suffrages aux dernières élections professionnelles.

Cass. Soc. 2 mars 2011, n° 09-60419

Peut-on conclure plusieurs accords préélectoraux lorsque des règles de conclusion diffèrent selon les thèmes négociés ?

Oui, car il ne résulte d'aucun texte que le protocole d'accord préélectoral doit être matérialisé par un seul et même accord global sur l'ensemble des matières relevant de la négociation.

Il a par exemple été jugé qu'il était possible de conclure 5 accords préélectoraux dont :

- Un accord d'entreprise à durée indéterminée sur le recours au vote électronique conclu selon les règles de droit commun, c'est-à-dire signé par une ou plusieurs organisations syndicales ayant recueilli au moins 30 % des suffrages aux dernières élections professionnelles ;
- Et quatre protocoles d'accords préélectoraux portant, respectivement sur l'organisation matérielle des élections selon le mode de vote électronique, le nombre des collèges électoraux et la répartition du personnel dans ces collèges, le nombre et la répartition des sièges entre les collèges électoraux

Cass. Soc. 28 septembre 2011, pourvoi n° 10-27370

Quelles sont les conséquences des irrégularités constatées lors d'un scrutin ?

A moins qu'elles soient directement contraires aux principes généraux du droit électoral, les irrégularités commises dans l'organisation et le déroulement du scrutin ne peuvent constituer une cause d'annulation que si elles ont exercé une influence sur le résultat des élections ou depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 si, s'agissant du premier tour, elles ont été déterminantes de la qualité représentative des organisations syndicales dans l'entreprise, ou du droit pour un candidat d'être désigné délégué syndical.

Il en est ainsi lorsque d'une part, un candidat a été présenté dans le collège non-cadre, alors que sa candidature relevait du collège cadre, les salariés votant par correspondance n'ayant pas été informés à temps de cette erreur et que d'autre part, il n'y a eu que 3 présidents pour 4 bureaux de vote.

Cass. Soc. 13 janvier 2010, n° 09-60203

Les litiges préélectoraux survenant avant le déroulement des élections peuvent-ils faire l'objet d'un pourvoi en cassation immédiat ?

Oui, le pourvoi en cassation contre une décision rendue en dernier ressort est une voie de recours qui constitue pour les justiciables une garantie fondamentale.

Il s'ensuit que la décision du tribunal d'instance statuant en matière de contestation préélectorale, rendue en dernier ressort, est susceptible de pourvoi en cassation.

Cass. Soc. 23 septembre 2009, n°08-60535

Dans quel cas l'audience des élections des délégués du personnel peuvent-elles servir à mesurer la représentativité ?

L'audience recueillie par les organisations syndicales aux élections des délégués du personnel ne peut être prise en compte, pour apprécier leur représentativité, que s'il ne s'est pas tenu dans l'entreprise d'élections au comité d'entreprise.

Cass. Soc. 14 décembre 2010 n°10-60.221

Faute de candidature au premier tour des élections du comité d'entreprise, peut-on avoir des syndicats considérés comme représentatifs dans l'entreprise ?

Lorsqu'un procès-verbal de carence est établi faute de candidature syndicale au premier tour des élections du comité d'entreprise, aucun délégué syndical ne pourra être désigné faute d'absence d'évaluation de l'audience, qui on le rappelle est le critère légal pour être considéré comme représentatif.

Cass. Soc. 10 février 2010 n°09-60.244 FS-PB

Doit-on tenir compte des ratures dans les listes syndicales, au premier tour des élections du comité d'entreprise, pour calculer le seuil de représentativité ?

S'agissant de la mesure de la représentativité des organisations syndicales, il n'y a pas lieu de tenir compte des éventuelles ratures de noms de candidats. Chaque voix compte ainsi pour une unité. En d'autres termes, tout bulletin recueilli par une liste syndicale doit être considéré comme un suffrage exprimé en faveur du syndicat qui a déposé cette liste qu'il y ait ou non des noms de candidats raturés.

Cass. Soc. 6 janvier 2011, n°10-60168

Des syndicats affiliés à une même confédération, peuvent-ils présenter plusieurs listes au sein d'un même collège ?

Non.

Les syndicats affiliés à une même confédération nationale, qu'elle soit ou non représentative, ne peuvent présenter qu'une seule liste de candidats, par collège, lors des élections professionnelles dans l'entreprise.

Ainsi, dans le collège cadre des élections d'une entreprise il ne peut y avoir une liste présentée d'une part, par l'union départementale des syndicats Force ouvrière de la Meurthe-et-Moselle et d'autre part, le syndicat national Force ouvrière des cadres des organismes sociaux.

En revanche, deux syndicats affiliés à une même confédération et représentant des catégories de personnel différentes peuvent présenter chacun leur propre liste, dans des collèges distincts, l'un dans le 2^{ème} collège Etam et l'autre dans le 3^{ème} collège, par exemple.

Cass. Soc. 22 septembre 2010, n° 10-60135

En cas de liste syndicale commune, comment s'apprécie la représentativité de chaque colistier ?

La clef de répartition des suffrages doit être communiquée avant le déroulement des élections à l'employeur et aux électeurs faute de quoi la répartition s'opère à part égale comme le prévoit la loi (Art. L. 2122-3 du code du travail).

Cass. Soc. 2 mars 2011, n°10-17.603

Si dans le cas d'absence de communication sur la répartition des suffrages entre syndicat, les suffrages sont répartis à part égale et que les deux syndicats n'obtiennent pas les 10 % nécessaires, aucun des deux syndicats ne peut désigner un délégué syndical.

Cass. Soc. 13 janvier 2010, n°09-60.208

Sur quelle base désigner un représentant syndical au CE lorsque plusieurs organisations syndicales ont fait liste commune aux élections ?

Sur la base indiquée par les syndicats concernés.

A défaut d'indication, les élus sont répartis par parts égales. En cas de constitution d'une liste commune pour les élections au comité d'entreprise ou d'établissement, le nombre d'élus obtenu par chaque organisation syndicale s'apprécie sur la base indiquée par les organisations syndicales concernées lors du dépôt de leur liste et, à défaut, se répartit par parts égales entre les organisations concernées.

Il s'ensuit, par exemple, que la liste commune constituée par 2 syndicats ayant obtenu 4 élus, sans qu'il soit invoqué un accord de répartition lors du dépôt de la liste, permet à chacun de ces 2 syndicats de désigner un représentant syndical au comité d'établissement

Cass. Soc. 4 novembre 2009, n° 09-60066

Les effets des changements d'affiliation syndicale

Le critère de l'influence du syndicat peut-il être conservé après un changement d'affiliation confédérale ?

Parmi les critères légaux de la représentativité syndicale figure notamment, aux côtés de l'audience électorale, celui de « l'influence prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience » (art. L. 2121-1 du code du travail). Dans un arrêt, la Cour de cassation a considéré que : « Pour apprécier l'influence d'un syndicat, critère de sa représentativité caractérisé prioritairement par l'activité et l'expérience, le juge doit prendre en considération l'ensemble de ses actions, y compris celles qu'il a menées alors qu'il était affilié à une confédération syndicale dont il s'est par la suite désaffilié ».

En espèce, l'expérience acquise sous l'ancienne étiquette syndicale ainsi que l'activité poursuivie après la désaffiliation, permettraient bien de qualifier le syndicat d'influent.

Cass. Soc. 28 septembre 2011, n° 10-26545

Lorsqu'un syndicat quitte la confédération pour laquelle il a fait campagne aux dernières élections, peut-il apporter ses voix à sa nouvelle confédération ?

La Cour de cassation considère que « l'affiliation confédérale sous laquelle un syndicat a présenté des candidats au premier tour des élections des membres titulaires des comités d'entreprise constitue un élément essentiel du vote des électeurs ».

De ce principe, elle en déduit « qu'en cas de désaffiliation après les élections, le syndicat ne peut plus continuer à se prévaloir des suffrages ainsi obtenus pour se prétendre représentatif ».

Cass. Soc. 18 mai 2011 n° 10-21705

Quelles sont les conséquences d'un changement d'affiliation d'un syndicat sur sa capacité à présenter des listes aux élections ?

Le changement ne produit pas d'effet sur l'ancienneté requise (2 ans) pour présenter des candidats aux élections professionnelles.

Ainsi, le Syndicat du Transport et des Activités d'Assistance sur les Aéroports Parisiens (STAAAP), jusqu'alors affilié à la CFTC qui décide de modifier ses statuts déposés depuis le 11 mai 2001, notamment, en abandonnant la référence à la doctrine chrétienne et en se désaffiliant de la CFTC au profit de l'Union de syndicats autonomes (UNSA), ne perd pas son ancienneté lui permettant de présenter des candidats au premier tour

Cass. Soc. 3 mars 2010, n° 09-60283

Quelle est la conséquence du changement d'affiliation d'un syndicat pour sa représentation syndicale au comité d'entreprise ?

Le syndicat ayant obtenu au moins 2 élus au sein d'un comité d'entreprise et qui a, en conséquence, désigné un représentant syndical au sein de celui-ci, perd son représentant lorsqu'il décide de changer d'affiliation

Cass. Soc. 18 mai 2011, n°10-60273

Quelle est la conséquence du changement d'affiliation d'un délégué syndical pour le syndicat « quitté » ?

Celui-ci peut désigner un nouveau DS. En effet, en cas de désaffiliation de ce syndicat, la confédération ou l'une de ses fédérations ou unions peut, si elle justifie toujours de l'existence dans l'entreprise, au jour de la désignation, d'une section syndicale constituée sous son sigle, procéder à la désignation d'un délégué syndical afin de maintenir dans l'entreprise la présence du mouvement syndical auquel les électeurs ont accordé au moins 10 % de leurs suffrages.

Cass. Soc. 18 mai 2011, n°10-60300

Un salarié peut-il être désigné délégué syndical par une organisation déterminée alors qu'il a obtenu les 10 % requis par la loi sur une liste présentée par un autre syndicat ?

Oui, selon les juges, « Le score électoral exigé d'un candidat par l'article L. 2143-3 du Code du travail pour sa désignation en qualité de délégué syndical est un score personnel qui l'habilite à recevoir mandat de représentation par un syndicat représentatif ».

En l'espèce, une salariée ayant obtenu au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des élections des membres du comité d'entreprise sur une liste CFDT. Cinq mois plus tard, elle avait été désignée déléguée syndicale CFE-CGC. Cette désignation était parfaitement valable, a estimé la Cour de cassation.

Cass. Soc. 28 septembre 2011, n° 10-26762

Les effets sur les accords de droit syndical

Un accord collectif peut-il ne réserver des avantages qu'aux syndicats représentatifs d'une entreprise ?

Oui et Non !

Non en ce qui concerne les droits reconnus à tous les syndicats qu'ils soient ou non représentatifs. Il en est ainsi de la communication syndicale qui n'est pas un droit réservé aux syndicats ayant démontré leur représentativité.

Oui pour les droits réservés aux syndicats ayant été reconnus représentatifs. En conséquence, les avantages reconnus par un accord aux délégués syndicaux ne pouvant être désignés que par les syndicats représentatifs, ne peuvent pas être étendus aux Représentants de la Section Syndicale qui, eux, peuvent être désignés par des syndicats non représentatifs.

En l'espèce, le syndicat Cap Gemini Alliance Sociale (le syndicat CG-AS), après avoir désigné un RSS au sein de la société Sogeti Ile-de-France a demandé à bénéficier des deux accords négociés au sein de l'UES Cap Gemini dont fait partie la société Sogeti, l'un relatif aux moyens des délégués syndicaux, l'autre relatif à la diffusion de l'information sociale et syndicale.

L'employeur a refusé, au motif que ces accords ne s'appliquaient qu'aux seuls syndicats représentatifs dans l'entreprise.

En revanche, les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif visant à faciliter la communication des organisations syndicales ne peuvent, sans porter atteinte au principe d'égalité, être limitées aux seuls syndicats représentatifs. Ces dispositions conventionnelles doivent bénéficier à tous les syndicats qui ont constitué une section syndicale.

L'accord conclu au sein de l'UES Cap Gemini, qui fixait les moyens techniques de diffusion de l'information syndicale, notamment par l'intermédiaire d'un réseau intranet, aux salariés de l'entreprise, ne devait donc pas être réservé aux seuls syndicats représentatifs. Il devait aussi s'appliquer au syndicat CG-AS, qui avait constitué dans l'entreprise une section syndicale.

Cass. Soc. 21 septembre 2011 n° 10-23247

Les incidences de la nature catégorielle ou intercatégorielle des syndicats

Un syndicat intercatégoriel, pour être représentatif, doit-il présenter des candidats dans tous les collèges ?

Non, les juges de la Cour de cassation sont fermes sur ce point, et appliquent la loi « sont représentatives les organisations syndicales (...) qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires du Comité d'entreprise peu importe qu'il n'ait pas présenté de candidat dans chacun des collèges ». Les juges sont donc clairs, il n'est donc pas nécessaire, pour un syndicat intercatégoriel, de présenter des candidats sur tous les collèges pour être représentatif.

Cass. Soc. 22 septembre 2010, n°10 -10678

Un syndicat catégoriel peut-il signer avec d'autres syndicats représentatifs un accord intercatégoriel ?

Oui. Un syndicat représentatif catégoriel peut, avec des syndicats représentatifs intercatégoriels, et sans avoir à établir sa représentativité au sein de toutes les catégories de personnel, négocier et signer un accord d'entreprise intéressant l'ensemble du personnel.

En ce cas, son audience électorale doit être rapportée à l'ensemble des collèges électoraux.

L'affaire concernait la RATP, sachant que le statut collectif de cette entreprise prévoit que tout accord collectif doit pour être valide, réunir 35 % des suffrages exprimés aux dernières élections professionnelles (et non les 30 % comme le prévoit la loi).

Un accord avait été signé en janvier 2008 par la CGT, la CFDT, la CFTC, et la CFE-CGC sur la continuité du service en période de grève. Grâce aux 5,56 % que totalisait la CGC dans l'entreprise (rapportés à tous les collèges confondus), les 4 syndicats atteignaient un total d'audience de 35,69 %. SUD non signataire contestait la validité de l'accord, en considérant que la CGC ne pouvait pas signer un accord concernant toutes les catégories de personnel et non pas seulement l'encadrement.

Cass. Soc. 31 mai 2011, n° 10-14391

Un syndicat catégoriel peut-il présenter des candidats aux élections du CE et des délégués du personnel dans le collège « employés » ?

Oui, dans le cas où les statuts du syndicat le prévoient.

En l'espèce, la société France Loisirs a saisi le tribunal d'instance d'une contestation portant sur la possibilité pour le syndicat du personnel d'encadrement de l'édition, de la librairie et de la diffusion CFE-CGC de présenter des listes de candidats, au sein du collège « employés », au premier tour des élections du comité d'entreprise et des délégués du personnel.

Dans cette situation, les statuts du syndicat avaient été modifiés le 1^{er} septembre 2010, soit avant la signature du protocole préélectoral et à la présentation de ses listes de candidats, il était précisé que le syndicat « à vocation à rassembler tous les professionnels exerçant ou non des responsabilités d'encadrement, de même que ceux qui aspirent à en faire partie, en cours de formation, en attente d'un premier emploi ou d'une promotion, et les retraités des entreprises, associations, établissements privés ou publics dont l'activité principale est l'édition, la librairie, la distribution, les palais d'expositions, congrès et musées ».

La Cour de cassation ira dans ce sens en reconnaissant la possibilité à la CFE-CGC de France Loisirs de présenter une liste de candidats dans le collège « employés » dans la mesure où ses statuts lui permettent.

Cass. Soc. 28 septembre 2011, n° 10-26693

Les effets sur la désignation des délégués syndicaux, des responsables syndicaux et des représentants de la section syndicale

Pour plus de précisions sur les conditions de désignation d'un délégué syndical, nous vous conseillons d'acquérir le dossier complet réalisé par l'agence de presse AEF.

Vous trouverez les renseignements nécessaires en suivant ce lien qui vous guidera sur le site internet d'AEF qui recense l'ensemble des guides de droit social.

<http://www.guides-dso.info>

Quel est le périmètre de désignation des délégués syndicaux ?

L'établissement.

En effet, en cas d'entreprise composée de plusieurs établissements, les délégués syndicaux d'établissement sont désignés dans le cadre où ont été organisées les élections des comités d'établissement.

La Cour de cassation a ainsi jugé que la reconnaissance d'un établissement distinct pour la mise en place d'un comité d'établissement permet nécessairement la désignation d'un délégué syndical dans ce même périmètre (cass. soc. 10 novembre 2010, n° 09-60451).

Il a été précisé que seuls peuvent désigner un délégué syndical au sein du périmètre couvert par l'un des comités d'établissement, les syndicats qui ont obtenu au moins 10 % des suffrages exprimés lors des élections de ce comité, sans qu'un accord collectif ou un engagement unilatéral ne puissent modifier ce périmètre légal d'appréciation.

Cass. Soc. 6 janvier 2011, n° 10-18205

Quelle est la conséquence de la reconnaissance d'un établissement distinct pour la mise en place d'un comité d'établissement sur la désignation des délégués syndicaux ?

La reconnaissance d'un établissement distinct pour la mise en place d'un comité d'établissement permet nécessairement la désignation d'un DS dans ce même périmètre.

En présence d'un comité d'établissement, il n'y a donc pas lieu de vérifier que les critères de l'établissement distinct permettant la désignation de DS sont également réunis.

Cass. Soc. 10 novembre 2011, n°09-60451

Quand prennent fin les mandats des délégués syndicaux, des représentants syndicaux au comité d'entreprise, et des représentants de la section syndicale ?

Au moment du renouvellement des élus du comité d'entreprise.

Les mandats des différents représentants syndicaux pouvant être désignés au sein d'une entreprise (ou dans ses établissements) prennent fin lors du renouvellement des membres du comité d'entreprise. Il est donc nécessaire pour les syndicats de procéder, après chaque élection de comité d'entreprise ou d'établissement, à une désignation par lettre recommandée envoyée au chef d'entreprise ou d'établissement de leurs différents représentants. Il en est ainsi, même dans l'hypothèse, où les syndicats ayant maintenu leur représentativité, désigneraient les mêmes représentants.

Cette règle s'applique aux mandats suivants : celui de délégué syndical, de représentant syndical au comité d'entreprise et de représentant de la section syndicale.

Il en résulte, que le délai de 15 jours pour contester les désignations prévues par l'article L. 2324-24 du Code du travail n'a pas commencé à courir en l'absence de désignation.

Cass. Soc. 10 mars 2010, n°00-60347

Un représentant de la section syndicale « central » peut-il être désigné dans les entreprises où existent des délégués syndicaux centraux ?

Non.

Un syndicat non représentatif ne peut pas nommer un représentant de la section syndicale central. La loi prévoit seulement que le RSS puisse être désigné, soit au niveau des établissements distincts, soit au niveau de l'entreprise.

Cass. Soc. 29 octobre 2010, n°09-60484

Une section syndicale doit préexister à la nomination d'un délégué syndical, ou d'un représentant de la section syndicale. En conséquence, à partir de quand, peut-on dire qu'il existe une section syndicale ?

Lorsqu'il est démontré que le syndicat a deux adhérents dans l'entreprise.

L'article L. 2142-1 conditionne la création d'une section syndicale à la présence de plusieurs adhérents dans l'entreprise ou l'établissement. Le syndicat doit donc, pour établir la preuve de l'existence ou de la constitution d'une section syndicale, démontrer la présence de plusieurs adhérents dans l'entreprise et plus précisément, selon la cour de cassation, la présence d'au moins deux adhérents dans l'entreprise.

Il en résulte qu'en cas de contestation sur l'existence d'une section syndicale, le syndicat doit apporter les éléments de preuve utiles à établir la présence d'au moins deux adhérents dans l'entreprise, dans le respect du contradictoire, à l'exclusion des éléments susceptibles de permettre l'identification des adhérents du syndicat, dont seul le juge peut prendre connaissance. La création de la section syndicale peut donc être concomitante à la désignation.

Cass. Soc. 8 juillet 2009, n° 09-60075

Dans une entreprise à établissements distincts où peut-on désigner un RSS : au niveau de l'entreprise ou dans chaque établissement ?

Un par entreprise ou par établissement.

Un syndicat non représentatif peut créer une section syndicale et désigner un représentant de cette section soit au niveau de l'entreprise, soit au niveau de chacun des établissements distincts de cette entreprise.

Cass. Soc. 31 mai 2011, n° 10-25.688

Les conditions légales de désignation du représentant syndical au CE peuvent-elles être modifiées ?

Non.

Un accord collectif ne peut pas subordonner la désignation du RS à la représentativité du syndicat, la loi imposant seulement d'avoir 2 élus au CE.

Cass. Soc. 10 mars 2010, n°09-60031

Une union de syndicats peut-elle procéder à une désignation ?

Oui, dès lors que, sauf stipulation contraire de ses statuts, l'union de syndicats à laquelle la loi a reconnu la même capacité civile qu'aux syndicats eux-mêmes peut exercer les droits conférés à ceux-ci et dans la mesure où l'affiliation d'un syndicat à une union permet à cette dernière de se prévaloir des adhérents du syndicat pour l'exercice des prérogatives reconnues par la loi aux syndicats.

Cass. Soc. 13 janvier 2010, n°09-60155

La situation des salariés mis à disposition

Concernant les salariés mis à disposition, dans quelle entreprise peuvent-ils se faire élire ?

Un salarié mis à disposition qui répond aux conditions requises, c'est-à-dire être à disposition de l'entreprise utilisatrice depuis au moins un an, peut être élu Délégué du Personnel dans l'entreprise utilisatrice et élu membre du comité d'entreprise dans l'entreprise qui l'emploie.

En revanche, le salarié mis à disposition ne peut être éligible aux élections du CE de l'entreprise utilisatrice.

Cass. Soc. 28 septembre 2011, n° 10.27374

Quelles sont les obligations de l'entreprise utilisatrice dans la prise en compte des salariés mis à disposition concernant leur inscription sur les listes électorales ?

L'entreprise utilisatrice doit d'établir la liste exacte des salariés d'entreprises extérieures qui interviennent dans ses locaux et qui remplissent les conditions de présence et d'ancienneté nécessaires pour leur prise en compte dans l'effectif et leur inscription sur les listes électorales.

L'absence d'information de l'entreprise prestataire concernant la durée de mise à disposition des salariés ne supprime pas l'obligation de l'entreprise utilisatrice de tenir compte de ses salariés pour l'inscription sur les listes électorales.

Cette dernière peut demander à l'entreprise prestataire judiciairement de produire les informations requises.

De plus, le droit d'option qui permet à ces salariés de choisir de voter dans l'entreprise utilisatrice plutôt que dans l'entreprise d'origine, s'exerce au moment où sont organisées les élections de l'entreprise utilisatrice. Ainsi, le fait que le salarié ait voté lors d'élections s'étant déroulées antérieurement chez son employeur de l'empêche pas de voter dans l'entreprise utilisatrice.

Cass. Soc. 26 mai 2010, n° 09-60400