



S'ENGAGER POUR CHACUN
AGIR POUR TOUS

LES ORDONNANCES COMMENTÉES PAR LA CFDT

SEPTEMBRE 2017

ORDONNANCE 2

NOUVELLE ORGANISATION DU DIALOGUE SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

LES FRONTIÈRES DU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE (champ, mise en place, périmètres, disparition)

LE COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE D'ENTREPRISE D'ENTREPRISE (L2311-2 ET S.)

CONTENU DES ARTICLES

Les 3 institutions, DP, CE et CHSCT, sont fusionnées au sein d'une même instance : le comité social et économique (CSE) instance unique de l'entreprise.

Elle doit être mise en place dans toute entreprise d'au moins 11 salariés. Elle conserve la même dénomination, mais ses attributions sont différentes en fonction de la taille de l'entreprise, c'est-à-dire, de 11 à 49 salariés et les 50 et plus.

Le calcul du seuil d'effectif pour la mise en place du CSE a été modifié, ce seuil (au moins 11 salariés) doit être atteint sur 12 mois consécutifs. Alors qu'antérieurement c'était 12 mois, consécutifs ou non, sur les 36 derniers mois.

Le CSE disparaît automatiquement dès que le seuil d'effectif des 50 salariés n'est pas atteint pendant 12 mois. Auparavant, c'était une simple possibilité pour l'employeur qui était ouverte au bout de 24 mois consécutifs ou non. La suppression devient maintenant impérative.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Nous n'étions pas demandeur de la fusion des instances sauf par accord majoritaire, comme le système mis en place par la loi Rebsamen le prévoyait.

L'intégration des délégués du personnel au sein du CSE couplée à la nouvelle définition de l'établissement distinct risque de provoquer un éloignement des représentants du personnel par rapport aux travailleurs qu'ils doivent représenter.

Enfin, la nouvelle appréciation des seuils risque de créer des effets de seuils brutaux et de générer des à-coups dans la création et la suppression de cette nouvelle instance en fonction des fluctuations du nombre de salariés, déstabilisant ainsi le dialogue social dans l'entreprise.

LES DIFFÉRENTS NIVEAUX DE MISE EN PLACE DU CSE

AU NIVEAU DES ÉTABLISSEMENTS DISTINCTS (L2313-1 ET S.)

Le niveau de mise en place du CSE est soit l'entreprise, soit l'établissement quand il y a au moins deux établissements distincts dans l'entreprise. Dans ce cas, des **comités sociaux et économiques d'établissement** sont mis en place.

La reconnaissance d'établissement distinct est renvoyée à la négociation d'entreprise, à défaut, c'est l'employeur qui fixe unilatéralement le nombre et le périmètre des établissements distincts. La définition de l'établissement distinct dépend du pouvoir hiérarchique et non plus de la communauté de travailleurs et des intérêts qu'ils ont en commun.

En cas de litige, c'est l'autorité administrative qui tranche.

La perte de la qualité d'établissement distinct est désormais possible par décision unilatérale de l'employeur, sauf accord contraire, et cela a pour effet d'emporter la cessation immédiate des fonctions des membres de la délégation du personnel du CSE de cet établissement (sauf accord leur permettant dans cette circonstance d'achever leur mandat).

AU NIVEAU DE L'UNITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIAL (L2313-8)

Une unité économique et sociale (UES) peut être reconnue entre plusieurs entreprises juridiquement distinctes, et ce dès 11 salariés (auparavant c'était au moins 50 salariés). Cette reconnaissance se fait soit par décision de justice, soit par accord collectif. À ce niveau, un CSE peut être mis en place, ainsi qu'une commission SSCT et des représentants de proximité si les conditions sont réunies.

AU NIVEAU INTER-ENTREPRISES (L2313-9)

Le niveau inter-entreprises (jusqu'à là indéfini juridiquement) se dessine. Ce niveau émerge lorsque la nature et l'importance de problèmes communs aux entreprises d'un même site ou d'une même zone le justifient. Un CSE peut être mis en place, par un accord aux règles de validité propre (signé entre les employeurs des différentes entreprises et les OS représentatives soit au niveau national interprofessionnel soit au niveau départemental).

L'accord collectif définit librement les modalités d'élection, de fonctionnement, et ses moyens.

Ce CSE inter-entreprises peut interagir avec les CSE inclus dans son périmètre.

Il s'agit donc d'une instance qui vient se superposer aux éventuels CSE présents sur le territoire qu'il couvre.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La définition retenue par l'ordonnance pour l'établissement distinct est plus restrictive concernant la mise en place de CSE qu'elle ne l'était concernant les délégués du personnel ou les délégués syndicaux. Ce qui risque d'induire un éloignement de l'instance des travailleurs qu'elle a vocation à représenter. Il y a donc tout intérêt, grâce à la négociation d'un accord, à dessiner un périmètre un peu plus proche des salariés. La désignation de représentants de proximité, lorsque cela s'avère utile, peut également permettre de lutter contre l'éloignement.

La mise en place du CSE au niveau de l'UES, ou inter-entreprises par un accord, est un levier qui peut être efficace pour travailler sur des problématiques communes aux salariés d'entreprises voisines, mais n'évoluant pas dans le même secteur. Encore faut-il s'en emparer.

LES REPRÉSENTANTS DE PROXIMITÉ (L2313-7)

CONTENU DES ARTICLES

Si les délégués du personnel en tant que représentants élus en proximité ont disparu en tant que tels, intégrés au CSE, la CFDT s'est battu lors des concertations pour que soit conservée la possibilité de maintenir des représentants du personnel en proximité, par accord. Ces représentants sont soit membres du CSE, soit désignés par le CSE.

En l'absence d'accord, il n'y a pas de représentant de proximité.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Il est dommage que la loi ne prévoie pas de dispositions supplétives pour le représentant de proximité, et qu'elle ne définisse pas son rôle.

Aucune garantie légale n'est apportée sur le fait qu'il soit issu des établissements ou des sites où il est désigné en proximité, ni même sur les moyens dont il disposera.

La remontée de réclamation individuelle est une prérogative du CSE et non du représentant de proximité. Cela laisse supposer que le rôle du représentant de proximité, s'il n'est pas membre du CSE, risque de se limiter à un simple rôle de transmission et de remontée d'informations au CSE.

FONCTIONNEMENT ET MOYENS DU CSE

CONTENU DU TEXTE

Le nombre de membres au CSE est déterminé par décret (en attente). Il sera toujours possible d'augmenter ce nombre via le protocole préélectoral. Le suppléant n'assiste plus aux réunions quand le titulaire est présent.

La présence du responsable interne du service de sécurité et des conditions de travail est entérinée par la loi (alors qu'elle n'était prévue que dans le règlement).

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Pour la CFDT le fait que les suppléants ne puissent plus assister aux réunions en présence du titulaire va à l'encontre de la qualité du dialogue social, notamment le jour où le suppléant devra remplacer le titulaire et qu'il n'aura pas connaissance des dossiers en cours.

FONCTIONNEMENT ET MOYENS DU CSE (L2315-1 ET S.)

En préambule: un accord d'entreprise ou des usages peut prévoir des dispositions plus favorables relatives au fonctionnement et aux pouvoirs du CSE que celles prévues par la loi.

HEURES DE DÉLÉGATION (L2315-7)

Un décret en conseil d'État va déterminer les heures de délégation qui seront fixées en fonction des effectifs et du nombre de membres de la délégation.

Le décret fixera également les modalités de report des heures de délégation d'un mois sur l'autre, et la mutualisation possible de ces heures, entre titulaires et avec les suppléants.

À noter que le protocole préélectoral pourra répartir différemment les heures de délégation entre les différents sièges d'un même collège (tout en respectant le volume global).

- Pour les entreprises de moins de 50 salariés, ce nombre ne peut être inférieur à 10 heures/mois (ce qui est stable par rapport à l'existant)
- Pour les plus de 50 salariés, il pourrait y avoir une perte de droits car la loi ne fixe le minimum qu'à 16 heures mensuelles par membre de la délégation, alors que les textes réglementaires actuels prévoient plus dans le cadre de la DUP.

Le dépassement d'heures de délégation en cas de « circonstances exceptionnelles » ne figure plus dans la loi, ce qui amène à une insécurité sur les moyens. Ces circonstances exceptionnelles devraient réapparaître dans les décrets.

Les modalités spécifiques de prise d'heures de délégation pour les salariés en forfait jours disparaissent.

Les suppléants n'ont pas d'heures de délégation et n'ont plus la possibilité de participer ni même d'assister aux réunions en présence de leurs titulaires.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La CFDT demeure très vigilante sur le contenu du décret au regard des possibilités de négociation du protocole préélectoral ou de décision unilatérale de l'employeur sur ces sujets (nombre de membres de la délégation). Le risque d'avoir une perte en matière d'heures de délégation aura un impact direct sur la qualité du dialogue social.

Lors de la concertation, la CFDT a obtenu la généralisation de la mutualisation et de l'annualisation des heures de délégation à toutes les entreprises (disposition réservée aux entreprises de moins de 300 salariés jusqu'alors).

FORMATION (L.2315-16 ET S.)

CONTENU DES ARTICLES

La notion de « congé de formation économique, sociale et syndicale » a disparu de cette partie du Code.

Les éléments relatifs à la formation économique sont intégrés dans le L.2358 qu'il faut articuler avec le L.2315-17 (renouvellement des formations lorsque les représentants ont exercé leur mandat pendant 4 ans) pour retrouver le droit actuel. Il risque donc d'y avoir un problème de lisibilité du droit pour les représentants du personnel et de confusion dans l'interprétation des textes.

Il n'y a plus de notion de formation économique des membres du CSE.

Un décret en conseil d'État traitera du financement des formations des membres de la commission SSCT.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Pour la CFDT, la formation est indispensable pour les élus et l'efficacité du dialogue social au bénéfice des travailleurs, notamment au regard de la complexité et de la multitude des thématiques abordées dans le cadre des commissions du CSE. La CFDT a demandé le maintien des droits actuels à la formation, tant en matière économique que de conditions de travail, au moment de la prise de mandat ainsi qu'à l'occasion d'un renouvellement de mandat.

MOYENS DE FONCTIONNEMENT DANS LES ENTREPRISES D'AU MOINS 50 SALARIÉS (L2315-23)

(pour les moins de 50, le cadre est inchangé)

CONTENU DU TEXTE

Le président du CSE est assisté de 3 collaborateurs (au lieu de 2 auparavant dans le CE).

Il est précisé que le secrétaire et le trésorier du CSE sont désignés parmi les membres titulaires. Le siège de « secrétaire général adjoint », créé par la loi Rebsamen, qui avait en charge le suivi des questions santé, sécurité et conditions de travail, n'a pas été repris pour le CSE.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Dans certaines entreprises, il y a un risque de surreprésentation de la partie patronale (employeurs + 3 collaborateurs) notamment du fait de l'absence des suppléants.

LOCAL (L2315-25)

CONTENU DES ARTICLES

Concernant le local, il est aménagé avec le matériel nécessaire à l'exercice des fonctions du CSE, ce qui n'est pas le cas pour les entreprises de moins de 50 salariés.

Le local n'est pas non plus prévu dans les établissements.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

L'absence de local dans les établissements peut avoir pour conséquence l'éloignement des représentants du personnel des travailleurs.

ORDRE DU JOUR (L2315-29)

Le délai de convocation du CSE par l'employeur est de 3 jours (il était de 3 jours pour le CE et de 8 jours pour le CHSCT).

CE QU'EN PENSE LA CFDT :

Le délai de 3 jours est préjudiciable à la qualité du dialogue social. Le délai de 8 jours devrait être réintroduit pour les réunions portant tout ou partie sur les questions SSCT.

LES COMMISSIONS DU CSE (DANS LES ENTREPRISES DE PLUS DE 50 SALARIÉS) (L2315-36 ET S.)

COMMISSION SANTÉ, SÉCURITÉ ET CONDITIONS DE TRAVAIL (VOIR FICHE SPÉCIFIQUE)

CONTENU DES ARTICLES

Dans les entreprises de 300 salariés et plus, ainsi que dans les entreprises dont l'activité le justifie, le CSE est dans l'obligation de mettre en place une commission SSCT qui peut se voir confier, par délégation, tout ou partie des attributions reconnues au comité.

La commission SSCT comprend au minimum 3 membres représentants du personnel dont au moins 1 représentant de la catégorie cadre.

L'employeur peut adjoindre à la commission, avec voix consultative, des experts et techniciens appartenant à l'entreprise et choisis en dehors du comité.

Le renouvellement de la formation des membres de la commission SSCT n'est pas abordé dans cet article mais dans les dispositions générales de l'article L2315-17.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

En fonction du contexte de l'entreprise, il est laissé à l'initiative du CSE de confier plus ou moins d'attributions à cette commission (adaptation aux réalités de l'entreprise).

Le CSE peut décider du nombre de membres supplémentaires pouvant siéger à la commission SSCT, ce qui semble cohérent.

La CFDT est opposée au fait que seul l'employeur puisse adjoindre à la commission, avec voix consultative, des experts et des techniciens. Il faut que cela soit une prérogative du comité.

L'absence de mention de la possibilité de renouvellement de la formation pour les membres de la commission SSCT dans cet article peut prêter à confusion et se traduire par un non-recours à la formation continue des membres concernés.

LES COMMISSIONS SUPPLÉMENTAIRES NÉGOCIÉES

CONTENU DES ARTICLES

En plus de la commission Santé sécurité et conditions de travail (SSCT) obligatoire dès 300, toute commission supplémentaire du CSE peut être créée par un accord d'entreprise. L'employeur peut adjoindre à la commission, avec voix consultative, des experts et techniciens appartenant à l'entreprise et choisis en dehors du comité.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

- **La possibilité de création d'une commission supplémentaire au CSE est satisfaisante pour adapter les thèmes de délibération du comité aux réalités de l'entreprise.**
- **La CFDT est opposée au fait que seul l'employeur puisse adjoindre à la commission avec voix consultative des experts et des techniciens. Il faut que cela soit une prérogative du comité.**

LES AUTRES COMMISSIONS OBLIGATOIRES À DÉFAUT D'ACCORD

La commission économique: les 40 heures par an de réunions dont disposait la commission économique du CE ne sont plus mentionnées. La commission économique est systématiquement présidée par l'employeur (ce qui n'était pas le cas précédemment).

- **La commission formation: reprise des dispositions actuelles**
- **La commission d'information et d'aide au logement: reprise des dispositions actuelles**
- **La commission de l'égalité professionnelle: reprise des dispositions actuelles**
- **La commission des marchés: reprise des dispositions actuelles**

SUBVENTION DE FONCTIONNEMENT (L2315-61)

CONTENU DES ARTICLES

La subvention de fonctionnement est revalorisée pour les entreprises de plus de 2000 salariés (passage de 0,20 à 0,22 %).

L'assiette des gains et rémunérations sur laquelle est assise la subvention intègre les sommes versées aux salariés au titre de la participation ou de l'intéressement.

Le CSE peut délibérer pour consacrer une partie de son budget de fonctionnement pour la formation des délégués syndicaux.

Le CSE peut délibérer pour transférer tout ou partie du montant de son excédent de budget de fonctionnement à la subvention destinée aux ASC.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La possibilité de consacrer une partie de son budget de fonctionnement au financement de la formation concernait également auparavant la formation des DP. Il aurait été judicieux de transférer cette possibilité pour la formation des représentants de proximité du CSE.

La CFDT se félicite d'avoir obtenu l'intégration des sommes liées à la participation et l'intéressement dans l'assiette servant de calcul au budget de fonctionnement.

Il faut veiller à la porosité des 2 budgets (fonctionnement et ASC) qui peut être source de dérives. Néanmoins, la CFDT est intervenue pour faire corriger ce point. Elle a obtenu un garde-fou sur le niveau du budget transférable du fonctionnement vers les activités sociales et culturelles. Un décret devrait venir cadrer cette transférabilité.

COMMISSION SANTÉ SÉCURITÉ ET CONDITIONS DE TRAVAIL

CONTENU DES ARTICLES

Dans les entreprises de 300 salariés et plus, le CSE est dans l'obligation de mettre en place une commission Santé sécurité et conditions de travail (SSCT) qui peut se voir confier, par délégation, tout ou partie des attributions qui sont reconnues au CSE dès 50 salariés. Il s'agit d'un mode d'organisation qui n'ouvre pas de compétences supplémentaires mais qui permet de spécialiser des représentants sur des questions spécifiques.

La commission Santé, sécurité et conditions de travail est également mise en place obligatoirement dans les établissements nucléaires et classés Seveso ou sur décision de l'inspecteur du travail pour les entreprises et établissements de moins de 300. Cette décision intervient sur la base d'éléments concrets : nature des activités, agencement ou équipement des locaux.

3 niveaux de mise en place de cette commission et de son fonctionnement sont énoncés : d'abord, une mise en place par accord majoritaire, à défaut d'accord majoritaire, accord entre employeur et CSE adopté à la majorité des membres titulaires élus de la délégation du personnel du CSE.

Et à défaut d'accord entre employeur et CSE, par décision unilatérale de l'employeur.

Le contenu de l'accord d'entreprise est précisé (nombre de membres, modalités de leur désignation, missions, modalités de fonctionnement, etc.).

- La commission SSCT comprend au minimum 3 membres représentants du personnel dont au moins 1 représentant de la catégorie cadre
- L'employeur peut adjoindre à la commission avec voix consultative des experts et techniciens appartenant à l'entreprise et choisis en dehors du comité
- Le renouvellement de la formation des membres de la commission SSCT n'est pas abordé dans cet article mais dans les dispositions générales de l'article L2315-17.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

En fonction du contexte de l'entreprise, il est laissé à l'initiative du CSE le soin de confier plus ou moins d'attributions à cette commission (adaptation aux réalités de l'entreprise).

Le CSE peut décider du nombre de membres supplémentaires pouvant siéger à la commission SSCT, ce qui semble cohérent.

Comme indiqué plus haut, nous sommes opposés au fait que seul l'employeur puisse adjoindre à la commission avec voix consultative des experts et des techniciens. Il faudrait que cela soit une prérogative du comité.

Le fait qu'il ne soit plus mentionné la possibilité de renouvellement de la formation pour les membres de la commission SSCT dans cet article peut prêter à confusion et se traduire par un non-recours à la formation continue des membres concernés.

CONSEIL D'ENTREPRISE (L 2321-1 ET S.)

CONTENU DES ARTICLES

Les ordonnances innovent en ouvrant la possibilité de fusionner la fonction de représentation et de négociation au sein du Conseil d'entreprise.

Le Conseil d'entreprise réunirait les attributions du CSE et serait aussi seul compétent pour négocier. Il ne peut être institué que par accord d'entreprise majoritaire. Cet accord est à durée indéterminée. Il peut également être instauré par accord de branche étendu, uniquement dans les entreprises dépourvues de délégué syndical.

Les contours du Conseil d'entreprise sont assez souples. La composition du Conseil d'entreprise n'est pas déterminée dans les textes. De même aucune notion de seuil par rapport à la taille d'entreprise n'est stipulée pour la mise en place du conseil d'entreprise.

L'accord d'entreprise (ou de branche étendue) fixe :

- la liste des thèmes pouvant être traités par le Conseil d'entreprise,
- le nombre d'heures de délégation dont bénéficient les élus du Conseil d'entreprise participant aux négociations (un décret à venir fixera le nombre d'heures),
- les stipulations relatives à l'indemnisation des frais de déplacement,
- éventuellement la composition de la délégation qui négocie les conventions et accords d'entreprise ou d'établissement,
- éventuellement la périodicité de tout ou partie des thèmes de négociation du Conseil d'entreprise.

Le Conseil d'entreprise peut émettre un avis conforme sur différents thèmes, définis par l'accord. Parmi ces thèmes, figure obligatoirement la politique de formation.

Le temps passé à la négociation est considéré comme du temps de travail effectif.

La validité des accords d'entreprise ou d'établissement conclus par le Conseil d'entreprise est subordonnée soit à la signature par la majorité des membres titulaires du Conseil d'entreprise soit à la majorité des suffrages exprimés lors des élections professionnelles

Le Conseil d'entreprise peut être mis en place dans les entreprises appartenant à une UES. L'accord majoritaire initial détermine les niveaux de négociations du conseil (une ou plusieurs entreprises, UES...).

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La CFDT salue le fait que le Conseil d'entreprise puisse être mis en place par accord majoritaire.

Des expérimentations en ce sens peuvent être intéressantes à mener dans les entreprises où le dialogue social est mature et où la confiance est installée. Elle y voit une possibilité d'avancer vers la codécision dans l'entreprise, mais elle souhaitait qu'un renforcement de la présence d'administrateurs salariés dans les CA y soit associé. Une vigilance s'impose sur la composition de ce conseil, car les accords qu'il conclura peuvent ne pas prendre en compte les résultats de la représentativité et s'appuyer sur une majorité numérique des élus du conseil dont la composition n'est pas précisée.

EXPERTISE(S) (L 2315-78 ET S.)

En préambule: La sous-section 10 de cette ordonnance est intitulée « expertise » et les règles générales relatives au champ de l'expertise, au financement des missions, à la désignation, aux prérogatives générales aux contestations visent « l'expert » de manière générale.

La CFDT avait demandé un élargissement du recours « aux expertises » au sens large, permettant de faire appel à une multiplicité d'experts, non pas seulement comptables, mais aussi juridiques, ou techniques (ex : ergonomes) en fonction des sujets.

Le terme « d'expert » ou « d'expertise » au singulier exclut le droit d'avoir recours à plusieurs expertises, même si cela s'avère pertinent.

CONTENU DES ARTICLES

Les commissions constituées au sein du CSE peuvent décider de recourir à un expert.

Un accord d'entreprise ou un accord entre le CSE et l'employeur détermine le nombre d'expertises dans le cadre des consultations annuelles sur une ou plusieurs années.

Les expertises dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière, de la consultation sur la politique sociale de l'entreprise et les conditions de travail et d'emploi et des grands licenciements économiques ainsi que l'expertise « risque grave » restent prises en charge à 100 % par l'employeur. Ce qui correspond au droit actuel.

L'expertise dans le cadre de la consultation sur les orientations stratégiques de l'employeur reste prise en charge à 80 % par l'employeur et à 20 % par le CSE. D'autres expertises, auparavant financées à 100 % seront désormais prises en charge à 80 % / 20%. Comme l'expertise « opérations de concentration », « droit d'alerte économique », « offre publique d'acquisition » et « projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ».

La référence à « l'expert-comptable » n'existe plus dans le cadre général. Elle est maintenue uniquement dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière. Seule apparaît la dénomination « expert ». Ce qui ne circonscrit plus le domaine d'expertise aux documents comptables, mais peut l'ouvrir aux expertises juridiques ou techniques, en fonction des sujets.

Les modalités d'intervention de l'expert dans le cadre de l'expertise libre ne sont plus précisées par la loi (accès à l'entreprise, au local du CSE et aux documents détenus par lui).

Les membres du CSE doivent établir un cahier des charges de l'expertise et l'expert doit notifier à l'employeur de façon anticipée le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise. Un décret devra préciser le délai de transmission de ces informations.

Concernant les droits de l'expert, l'ordonnance réduit drastiquement le droit dont il disposait (accès aux éléments d'ordre économique, financier ou social nécessaires à la compréhension des comptes et à l'appréciation de la situation de l'entreprise, accès aux mêmes documents que le CAC...).

Sur le délai d'expertise, la possibilité de fixation de celui-ci par accord disparaît. Seule demeure la fixation par décret.

Concernant les contestations, la capacité d'action de l'employeur est renforcée sur de nombreux points : nécessité de recourir à l'expertise, choix de l'expert, étendue ou durée de l'expertise et coût de l'expertise. Précédemment, ces pouvoirs de contestation ne concernaient que le CHSCT, hormis le coût qui concernait également le CE.

Les délais accordés à l'employeur pour contester le recours à l'expertise seront fixés par décret. Mais ils ne s'appliqueront pas au cas de recours à l'expertise dans le cadre d'une procédure de licenciements économiques.

Le juge statue dans un délai court (10 jours) durant lequel la décision du CSE est suspendue.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La détermination, par anticipation, du nombre d'expertises, peut conduire à l'obligation de prioriser des thèmes d'expertise sur une ou plusieurs années et à une perte de droits par rapport à la situation actuelle. S'ajoute une difficulté pour les équipes de faire face à un événement non prévu touchant l'entreprise.

L'obligation pour le CSE d'établir un cahier des charges relatif à l'expertise doit permettre de définir en toute transparence un cadre utile d'intervention pour les experts clarifiant notamment les objectifs poursuivis, le contexte d'intervention, les attentes du CSE ainsi que le budget disponible.

Concernant le droit des experts, l'absence de certaines précisions risque de réduire leur champ d'investigation et de priver ainsi les équipes d'une capacité à formuler des avis circonstanciés et des propositions pertinentes au bénéfice d'un dialogue social. Cela renforce l'inégalité du rapport de force entre représentants des travailleurs et employeur.

Il faut être vigilant sur le contenu du décret relatif au délai de l'expertise qui traitera également des modalités et conditions de réalisation de l'expertise lorsqu'elle porte sur plusieurs champs (dont Santé, Sécurité et Conditions de Travail - SSCT). Il est dommageable que la capacité de négociation sur le délai de l'expertise ait disparu.

Concernant les contestations, les dispositions renforcent malheureusement la capacité contentieuse de l'employeur.

Concernant l'expertise technique, la décision pleine et entière du comité en lieu et place de la codécision avec l'employeur est une bonne chose. Cependant, il n'est plus mentionné que l'expert dispose des éléments d'information nécessaire.

Concernant l'habilitation des experts, nous veillerons à ce que le décret garantisse la qualité de l'expertise.

ÉLECTIONS (L 2314-4 ET S.)

ORGANISATION DES ÉLECTIONS

CONTENU DES ARTICLES

Les élections professionnelles doivent être organisées tous les 4 ans, avec la possibilité de réduire le mandat par voie d'accord collectif, comme avant.

Jusqu'à aujourd'hui, l'employeur avait 45 jours pour organiser le premier tour des élections à compter de l'information diffusée au personnel. Désormais, ce délai est porté à 90 jours.

L'accord préélectoral peut mutualiser au sein de chaque collègue les heures de délégation. Il peut également modifier le nombre de sièges ou le volume des heures individuelles de délégation, à partir du moment où le volume global par collègue est au moins égal aux dispositions légales.

De façon unilatérale, l'employeur peut répartir le personnel et les sièges dans les collèges électoraux lorsqu'aucune organisation syndicale représentative n'a pris part à la négociation du protocole préélectoral.

L'accord préélectoral doit prévoir des mesures afin de faciliter la représentation des salariés isolés ou travaillant en équipes successives.

À noter, en revanche, qu'en cas de carence aux dernières élections, l'employeur peut patienter 6 mois avant de devoir répondre favorablement à la demande d'un salarié ou d'une OS qui réclamerait la mise en place du CSE. Autre mesure défavorable à la qualité du dialogue social, dans les entreprises dont l'effectif est compris entre 11 et 20 salariés, les organisations syndicales représentatives dans la branche ou au niveau national interprofessionnel ne seront pas invitées à la négociation du protocole préélectoral si aucun candidat ne se manifeste dans un délai de 30 jours après l'information faite au personnel.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La CFDT est favorable au nouveau délai de 90 jours dans la mesure où cela donne plus de temps aux organisations syndicales pour s'organiser et solliciter des candidats.

La disposition spécifique aux entreprises de 11 à 20 salariés risque d'entraver la possibilité pour les organisations syndicales de se présenter dans ces entreprises et de dissuader les candidats potentiels. Faute d'invitation à négocier le protocole, les structures CFDT n'auront plus de visibilité sur le déclenchement du processus électoral dans les entreprises de 11 à 20 salariés.

Sur la possibilité de modifier le nombre de sièges ou le volume d'heures individuelles de délégation, pour la CFDT le protocole préélectoral permet de mutualiser au sein de chaque collège les heures de délégation.

REPRÉSENTATION ÉQUILBRÉE DES FEMMES ET DES HOMMES HOMMES (L.2314-30 ET S.)

CONTENU DE L'ARTICLE

Cet article adapte et améliore le cadre de la mixité proportionnelle pour la composition des listes électorales.

Lorsque l'application de la règle de calcul utilisée pour composer la liste électorale aboutit à ce qu'aucun candidat d'un des deux sexes ne puisse être représenté (dans les cas où un genre est sous-représenté dans une entreprise) il est néanmoins possible pour un représentant de ce sexe de se porter candidat. La loi conditionne toutefois cette « tolérance » au fait que le candidat du genre sous-représenté ne soit pas tête de liste.

La deuxième évolution vise à corriger les conséquences, jusqu'ici fâcheuses, en cas de non-respect par une liste des règles de mixité proportionnelle. Les candidats élus du mauvais genre voyaient leur élection annulée, sans obligation pour l'employeur d'organiser des élections partielles. Ce point est corrigé, ce qui implique que s'il y a de trop nombreuses annulations d'élections du fait du non-respect de la mixité proportionnelle, des élections partielles devront être déclenchées par l'employeur pour compenser ces annulations d'élection.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Ces deux adaptations ont été demandées et obtenues par la CFDT suite aux alertes du réseau de militants. Concernant la tolérance dans la composition des listes, l'objectif n'était pas de remettre en cause l'obligation de composer les listes électorales en tenant compte de la proportion de femmes et d'hommes dans l'entreprise, mais bien d'offrir une souplesse dans les rares cas où un sexe se voyait privé de la possibilité de candidater.

Concernant l'obligation de déclencher des élections partielles, il s'agissait pour la CFDT d'assurer l'effectivité du droit à la représentation des travailleurs.

DURÉE ET FIN DU MANDAT (L2314-33 ET S.)

CONTENU DES ARTICLES

Le nombre de mandats au CSE sera limité dans le temps à 3 successifs pour les entreprises d'au moins 50 salariés. Un décret précisera les modalités.

Toutefois, cette règle ne s'applique pas dans les entreprises de moins de 50 salariés et lorsqu'un protocole d'accord préélectoral en dispose autrement.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Cette mesure vise au renouvellement régulier des représentants du personnel. Cependant elle n'est pas sans risque pour la protection des élus à l'issue de leur mandat. Cela doit faire l'objet d'une veille précise dans le cadre de l'évaluation des ordonnances.

Elle ne commencera à s'appliquer qu'à compter du premier mandat en tant qu'élus au CSE. Elle n'est donc pas rétroactive.

Par exemple, il ne sera pas possible d'empêcher un actuel élu CE, qui en serait à son 3^e mandat, de se présenter sur la liste pour le renouvellement du CSE. Cette limitation ne s'imposera à lui qu'à l'issue du 3^e mandat, soit 12 ans après le premier renouvellement de l'instance dans la forme CSE.

PROTECTION, FORMATION ET PRISE EN CHARGE DES MILITANTS

SALARIÉS PROTÉGÉS (ART. 2)

CONTENU DE L'ARTICLE

La protection des représentants des salariés est maintenue, et elle a été étendue aux salariés membres de la délégation du personnel du CSE inter-entreprises.

Deux modifications sont à signaler :

- 1) L'avis du CSE est désormais rendu une fois pour toutes, même dans le cas où le salarié protégé accéderait à un nouveau mandat, après l'avis du CSE, et avant la décision de l'inspection du travail.
- 2) Les sanctions pénales sont supprimées en cas de violation du statut protecteur des salariés membres des Conseils d'administration ou du Conseil de surveillance.

CE QU'EN PENSE LA CFDT :

L'accès à la protection concernant les salariés membres de la délégation du personnel du CSE inter-entreprises est une bonne chose.

Néanmoins la suppression des sanctions pénales concernant le cas de violation du statut protecteur des salariés membres des CA ou CS et le fait que l'avis du CSE soit rendu une fois pour toutes, affaiblissent la protection des salariés représentants du personnel.

RECONNAISSANCE DES COMPÉTENCES ACQUISES DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL (ART. 5)

CONTENU DES ARTICLES

L'article L2141-5 introduit une distinction entre les entreprises de moins de 2000 salariés et celles de 2000 et plus concernant la reconnaissance des compétences acquises en cours de mandat :

- dans les entreprises de moins de 2000 salariés, cette reconnaissance concerne les représentants qui consacrent au moins 30 % de leur temps de travail (sur l'année) à l'exercice de leur mandat.
- dans les entreprises de plus de 2000 salariés, tous les représentants sont éligibles, quel que soit le temps consacré à l'exercice du mandat.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Cette reconnaissance des compétences acquises représente un indéniable pas en avant dans les entreprises de plus de 2000 avec la suppression du seuil de 30 %. La CFDT a largement porté cette reconnaissance des compétences acquises dans le cadre des mandats depuis de nombreuses années. Un premier pas avait été

franchi dans la loi Rebsamen. Néanmoins il est regrettable que dans les entreprises de 11 à 50 salariés les représentants du personnel n'aient pas encore accès à la reconnaissance des compétences acquises durant le mandat.

MISE À DISPOSITION DE SALARIÉS AUPRÈS D'ORGANISATIONS SYNDICALES OU D'ASSOCIATIONS D'EMPLOYEURS (ART. 5)

CONTENU DES ARTICLES

La convention collective ou l'accord de branche étendu, ou un accord d'entreprise qui détermine les conditions de mise à disposition des salariés auprès d'organisations syndicales ou d'associations d'employeurs, doit notamment prévoir des aménagements de nature à permettre à l'employeur de respecter son obligation de formation d'adaptation.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Assurer l'adaptation du salarié mis à disposition est une mesure a minima, qui peut lui permettre un retour sur le poste initial. Pour la CFDT, le parcours militant contribue aussi à un développement des compétences qui doit être reconnu professionnellement.

PRISE EN CHARGE DES RÉMUNÉRATIONS DE SALARIÉS PARTICIPANT AUX NÉGOCIATIONS (ART. 5)

CONTENU DES ARTICLES

Pour les entreprises dont le seuil sera défini par décret, la prise en charge des rémunérations et cotisations de salariés qui participent aux négociations sera assurée par le fonds paritaire de dialogue social (l'AGFPN).

L'AGFPN ne prend pas en charge le temps passé en réunion préparatoire. Auparavant, ce temps était pris en charge et ce quel que soit l'effectif de l'entreprise.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

La volonté semble être de renforcer le dialogue social en facilitant la prise en charge des rémunérations des négociateurs issus d'entreprises de petite taille, ce qui facilite la sécurisation de l'exercice du mandat. La CFDT sera attentive au contenu du décret et au seuil qui sera défini.

CONGÉS DE FORMATION ÉCONOMIQUE, SOCIALE ET SYNDICALE (L.2145-6)

CONTENU DES ARTICLES

Le droit au maintien total de la rémunération des salariés durant le temps passé en congé de formation économique, sociale et syndicale est généralisé à tous les salariés. L'employeur pourra déduire les sommes versées au titre de la rémunération maintenue et des cotisations afférentes de la cotisation qu'il verse à l'AGFPN.

Ces dispositions s'appliquent aux congés de formation effectués après le 23 septembre 2017.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Cette mesure est très positive pour le salarié. Le maintien de la rémunération, sans circuit de remboursement complexe via les organisations syndicales, ne pourra que faciliter et inciter le départ des salariés sur ce type de formation.

La CFDT s'inquiète toutefois de la pérennité du fonds de l'AGFPN au regard des multiples nouvelles voies de recours ouvertes à ce fonds par les ordonnances.

QUELLE DATE DE MISE EN PLACE DU CSE ?

En préambule, il importe de préciser que l'entrée en vigueur de cette partie des ordonnances est conditionnée à la parution du décret sur les moyens (nombre de mandats, d'heure de délégation, mutualisation possible...). Il ne sera donc concrètement possible de mettre en place le CSE qu'à compter de la publication de ces décrets. En attendant, la solution sera donc de proroger les mandats actuels.

La mise en place du CSE doit impérativement avoir lieu au terme des mandats en cours et au plus tard au 1^{er} janvier 2020. La question qui se pose aux équipes est de savoir, en fonction de leur propre calendrier électoral, jusqu'à quand ils pourront conserver leurs IRP actuelles (CE/CHSCT/DP ou DUP) et quand ils devront obligatoirement fusionner.

L'ordonnance prévoit, selon la date de fin des mandats en cours dans l'entreprise, les différents cas de figure possibles (art 9).

1^{er} CAS LE PROTOCOLE D'ACCORD PRÉÉLECTORAL EST SIGNÉ AVANT LA DATE DE PUBLICATION DES ORDONNANCES

Les instances anciennes (CE, DP, DUP...) sont renouvelées comme prévu dans le protocole négocié et les mandats durent jusqu'au 1^{er} janvier 2020 au plus tard.

Toutefois, le renouvellement de ces IRP dans la version CSE peut être anticipé, soit par accord collectif, **soit par décision de l'employeur** prise après avis du CE ou, à défaut, des DP ou, le cas échéant, de la DUP ou de l'Instance regroupée.

Ce qui signifie que dans ce cas, l'employeur doit mettre en place les IRP « ancienne version » mais pourrait décider de leur remplacement par le CSE de manière potentiellement très rapide.

2^e CAS LES MANDATS EN COURS (CE, DP...) EXPIRENT ENTRE LA DATE DE PUBLICATION DE L'ORDONNANCE ET LE 31 DÉCEMBRE 2017

Les mandats sont automatiquement prorogés jusqu'au 31 décembre 2017. Ils peuvent l'être également pour une durée plus longue (maximum un an) par accord collectif, ou par décision de l'employeur prise après avis du CE ou, à défaut, des DP ou, le cas échéant, de la DUP ou de l'Instance regroupée.

Exemple : Mon mandat d'élu CE expire le 12 novembre 2017. Il peut, au maximum, être prorogé jusqu'au 12 novembre 2018.

3^e CAS LES MANDATS EN COURS (CE, DP...) EXPIRENT ENTRE LE 1^{er} JANVIER 2018 ET LE 31 DÉCEMBRE 2018

Dans un tel cas de figure, la durée des mandats peut être soit réduite, soit prorogée pour une durée maximale d'un an.

Exemple : Mon mandat d'élu CE expire le 12 décembre 2018. Il peut, au maximum, être prorogé jusqu'au 12 décembre 2019. Mais il peut aussi être réduit et expirer dès le 12 décembre 2017.

Une telle réduction ou une telle prorogation peut être actée, soit par accord collectif, soit par décision de l'employeur prise après avis du CE ou, à défaut, des DP ou, le cas échéant, de la DUP ou de l'Instance regroupée.

4^e CAS LES MANDATS EXPIRENT APRÈS LE 31 DÉCEMBRE 2018

Cette option n'est pas évoquée dans les dispositions transitoires : on peut penser qu'ils devront déboucher sur la mise en place d'un CSE.

5° CAS IL Y A MODIFICATION JURIDIQUE DE L'EMPLOYEUR (PRÉVUE À L'ARTICLE L. 1224-1 DU CODE DU TRAVAIL) ET L'ENTREPRISE ABSORBÉE N'A PAS MIS EN PLACE DE CSE

Si l'entreprise absorbée devient un établissement distinct de l'entreprise absorbante, il est alors procédé à des élections au sein de cet établissement distinct afin de mettre en place un CSE d'établissement, sauf si l'entreprise absorbante doit renouveler son CSE central dans les 12 mois suivant l'absorption.

S'il y a pluralité d'établissements distincts, alors, les élections devront se dérouler au sein de chacun des établissements concernés par la mise en place des CSE d'établissement.

6° CAS DANS UNE ENTREPRISE CONSTITUÉE DE PLUSIEURS ÉTABLISSEMENTS AU SEIN DESQUELS SONT IMPLANTÉS DES IRP (CE, DP...)

Un accord collectif ou une décision de l'employeur prise après avis du CE ou, à défaut des DP ou, le cas échéant, de la DUP ou de l'instance regroupée peut proroger ou réduire tout ou partie de ces mandats afin de faire en sorte que leurs termes coïncident avec la date de mise en place du CSE.

CE QU'EN PENSE LA CFDT

Il est fort probable que les employeurs qui jouent le jeu du dialogue social de qualité souhaitent proroger les mandats en cours dans ce cas de figure, afin de finaliser une négociation en cours.