

# Fondamentaux du droit du travail

Pierre Iriart

Maître de conférences en droit privé, Université de Bordeaux

Avocat à la Cour, Barreau de Bordeaux

# **1<sup>ère</sup> Partie :**

## **Les principes du droit du travail**

# La notion de contrat de travail

Un contrat organisant une prestation en état de subordination contre une rémunération.

Subordination : droit de diriger, contrôler et sanctionner.

l'ampleur de la subordination varie selon les postes et l'organisation du travail

# Les objectifs du législateur:

Rééquilibrer la relation de travail :

- le salarié peut être contraint d'accepter une relation peu favorable pour lui
- protéger des droits du salarié :
  - protection de la santé
  - protection de la dignité
  - protection de la vie privée

Adapter la relation de travail à un contexte économique :

- assurer un niveau de vie adapté au développement économique
- assurer un mode de vie conforme à des objectifs sociétaux (interdiction du travail des enfants...)
- adapter le niveau de formation aux besoins présents et futurs de l'économie

# Les conséquences :

- Une législation en perpétuelle modification
- Une technicité de plus en plus nécessaire

## **2<sup>ème</sup> Partie**

# **Les sources du droit du travail**

# 1. La loi

## Les dispositions nationales

Le code du travail

Les autres sources

## Les dispositions communautaires

Les règlements et les directives : influence directe des textes nationaux  
temps de travail, licenciements économiques, transferts d'entreprise,  
détachement des travailleurs...

Les politiques communes : influence indirecte  
politiques de l'emploi, politique de la formation...

## 2. Le contrat de travail

Une source déterminée par le code du travail et les conventions collectives

Des espaces de libertés

Clauses du contrat

Aménagements légaux et conventionnels

# 3. Les conventions et accords collectifs

## 3-1. Les niveaux de négociation

Accords interprofessionnels

Accords et conventions collectives de branche

Accords et convention collectives d'entreprise

Accords de groupe

## 3-2. Conclusion des conventions et accords collectifs

- **Des accords conclus par des organisations représentatives**

### Notion de représentativité

- un syndicat représentatif représente tous les salariés et peut les engager par sa signature
  
- coexistence d'organisations représentatives : expression de la liberté

## La représentativité avant la loi du 20 août 2008

- Représentativité présumée :
  - arrêté du 13 mars 1966 : sont représentatives de plein droit à tous niveaux :
  - la CGT,
  - la CGT-FO,
  - la CFDT,
  - la CFTC
  - et (dans les collèges cadres) la CFE-CGC
  
- Représentativité prouvée :
  - effectifs,
  - indépendance,
  - cotisations,
  - expérience et l'ancienneté du syndicat
  - attitude patriotique pendant l'occupation

## La représentativité à l'issue de la loi du 20 août 2008

- Tout syndicat doit apporter la preuve de sa représentativité
  - Les organisations reconnues représentatives au 21 août 2008 restent représentatives jusqu'après les prochaines élections dans l'entreprise ou la première mesure d'audience au niveau de la branche ou interprofessionnel
  - Et ce au plus tard au 20 août 2012 au niveau de l'entreprise ou de l'établissement, au 20 août 2013 au niveau national et interprofessionnel, au 20 août 2017 au niveau des branches.

## Les critères de la représentativité à l'issue de la loi du 20 août 2008 :

- 1) Le respect des valeurs républicaines
- 2) L'indépendance
- 3) La transparence financière
- 4) Une ancienneté minimale de 2 ans dans le champ de la négociation
- 5) L'audience :  
10% des voix au 1<sup>er</sup> tour des élections au CE dans les entreprises,  
8% des suffrages au 1<sup>er</sup> tour des élections dans les CE au niveau de la branche et au niveau national
- 6) L'influence, notamment caractérisée par l'activité et l'expérience ;
- 7) Les effectifs d'adhérents et les cotisations.

## Mesure au 29 mars 2013 de la représentativité au niveau national:

- CGT :	26,77%	soit 30,62%
- CFDT :	26%	soit 29,74%
- FO :	15,94%	soit 18,23%
- CGC :	9,43%	soit 10,78%
- CFTC :	9,3%	soit 10,63%
- UNSA :	4,26%	
- SUD :	3,47%	

- **Des accords majoritaires (loi du 4 mai 2004)**

Un accord est valable lorsqu'il est conclu par une ou plusieurs organisation (s) représentative (s),

- Représentant individuellement ou collectivement 30% des suffrages au 1<sup>er</sup> tour des élections dans les entreprises,
- en l'absence d'opposition d'organisations représentant 50 % des suffrages au 1<sup>er</sup> tour des élections dans les entreprises ;

Période transitoire :

L'accord est valable s'il est signé par une organisation en l'absence d'opposition des organisations représentant la majorité (en nombre d'organisations présentes), dans l'attente :

- des prochaines élections dans l'entreprise et au plus tard le 21 août 2012,
- de la mise en place des observatoires des suffrages au niveau national (au plus tard le 21 août 2013) et dans les branches (au plus tard 21 août 2017),

- **Des accords conclus par des instances habilitées**

Au niveau national et des branches :

Les organisations syndicales et patronales représentatives

Au niveau des entreprises :

Les organisations syndicales représentatives intervenant par l'intermédiaire des délégués syndicaux

Possibilités ouvertes par la loi Rebsamen (17 août 2015):

- accords conclus par des instances élues
- accords conclus par des salariés mandatés

Négociation dans les entreprises de moins de 11 salariés :

commissions paritaires interprofessionnelles régionales

## 3-3. La négociation obligatoire

Obligation de négocier mais pas de conclure

Pas d'obligation légale de négocier au niveau interprofessionnel

Mais des incitations gouvernementales et des textes à durée déterminée (assurance chômage...)

Obligation de négocier dans les branches

- *tous les ans* sur les salaires (art. 2241-1 & 2241-2 du code du travail)

- *tous les 3 ans sur :*
  - égalité professionnelle entre hommes et femmes et les mesures de rattrapage qui s'imposent,
  - conditions de travail et GPEC,
  - L'insertion professionnelle et le maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés (art. L 2241-5 du code du travail ) ;
  - Les priorités, les objectifs et les moyens de la formation professionnelle (art. L 2241-6 et R 2241-9 du code du travail) ;
  
- *tous les 5 ans sur :*
  - les classifications professionnelles (art. L 2241-7 du code du travail), en s'efforçant notamment de réduire les inégalités entre hommes et femmes ;
  - l'institution d'un dispositif d'épargne ou de retraite collectif interentreprises (art. L 2241-8 du code du travail).

- Dans les entreprises de plus de 50 salariés dotées d'au moins un délégué syndical :
  - *tous les ans sur* :
    - les salaires effectifs (art. L 2242-8 à 10 du code du travail) ;
    - la durée effective et l'organisation du temps de travail (art. L2242-8 à 10 du code du travail) ;
    - l'égalité professionnelle entre hommes et femmes (art. L 2242-5 à 7 du code du travail) ;
    - la mise en place d'un régime de prévoyance maladie si les salariés ne sont pas couverts sur ce point (art. L 2242-11 du code du travail) ;
    - la mise en place d'un régime d'intéressement, de participation, d'épargne retraite collectif si les salariés n'en bénéficient pas (art. L 2242-12 du code du travail) ;
    - l'insertion professionnelle et le maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés (art. L 2242-13 & 14 du code du travail).

- Les entreprises de plus de 300 salariés et les entreprises de dimension communautaire employant plus de 150 salariés en France doivent négocier *tous les 3 ans* :
  - sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (art. L 2242-15 & 16 du code du travail)
  - sur le déroulement de carrière des salariés exerçant des responsabilités syndicales

- Obligations de négociation ponctuelles dans les entreprises de plus de 50 salariés
  - *accord sur le travail des séniors* (31 décembre 2010)
  - *accord égalité professionnelle hommes-femmes* (31 décembre 2011)
    - peut être remplacé par un plan d'action
    - pénalité à défaut : 1% masse salariale brute
  - *accord prévention pénibilité au travail* (31 décembre 2011)
    - peut être remplacé par un plan d'action
    - pénalité à défaut : 1% masse salariale brute

## Regroupement des domaines de la négociation d'entreprise au 1<sup>er</sup> janvier 2016 (Loi Rebsamen)

Les obligations de négocier dans l'entreprise, sont regroupées autour de 3 blocs thématiques à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2016 :

- une négociation annuelle sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise ;
- une négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail ;
- une négociation triennale, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, sur la gestion des emplois et des parcours professionnels

Ceci s'impose aux entreprises de plus de 50 salariés

## 3-4. L'obligation d'appliquer les conventions et accords collectifs

- **Respect des engagements conclus**

Responsabilité de l'employeur en cas d'inexécution ou d'exécution de mauvaise foi

recours individuel du salarié ou action collective d'un syndicat ou des représentants du personnel

- **Extension des accords de branche et interprofessionnel**
  - procédure : arrêté pris par le Ministre chargé du travail après avis de la commission nationale de la négociation collective
  - effets : application à toutes les entreprises relevant du champ géographique et professionnel de l'accord
  - contenu obligatoire de la convention susceptible d'être étendue : art. L 2222-1, L 2222-5, L 2232-8
  - *à défaut d'extension* : l'entreprise est tenue par les accords conclus par l'organisation patronale à laquelle elle adhère ;  
en cas de départ de l'organisation, elle reste tenue par les accords conclus avant et pendant l'adhésion.

- **Elargissement des accords de branche et interprofessionnel**

Application d'une convention ou d'un accord étendu à une autre branche

## 3-5. Hiérarchie des normes

Le principe de hiérarchie permet de régler les contradictions entre différents accords collectifs sur le même objet.

Ordre public social :

les conventions et accords collectifs de portée professionnelle et géographique plus large s'imposent aux normes collectives de portée plus réduite :

l'accord de branche ne peut déroger à l'accord interprofessionnel que dans un sens plus favorable aux salariés,

l'accord d'entreprise et l'accord de groupe ne peuvent déroger à l'accord de branche que dans un sens plus favorable aux salariés

L'ordre public social s'imposait toujours jusqu'à la réforme du 4 mai 2004.

Depuis 2004, l'accord de portée plus réduite peut éventuellement déroger à l'accord de portée plus large.

Exceptions :

- l'accord de portée plus large peut interdire la dérogation *in pejus* ;
- un accord d'entreprise ne peut être moins favorables aux salariés en matière : *de salaire minimum, de classifications, de protection sociale complémentaire et de mutualisation des fonds de la formation professionnelle* ;
- un accord de groupe peut-être moins favorable aux salariés si l'y est expressément autorisé par l'accord de branche.
- si l'un des deux accord est postérieur au 7 mai 2004, la dérogation dans un sens moins favorable aux salariés est interdite ;

- Normes collectives et contrat de travail

Le contrat de travail ne peut être moins favorable aux salariés que les accords collectifs

Si le contrat ne prévoit rien, on applique les accords collectifs;

Si le contrat est plus favorable que les accords collectifs, on applique le contrat,

Si les avantages collectifs sont supprimés ou réduits, on applique éventuellement le contrat.

Le salarié ne peut invoquer la modification du contrat s'il perd un avantage collectif

Les avantages que le salarié tient de son contrat ne peuvent être supprimés ou réduits par un accord collectif

## **3-6. Application des convention et accords collectifs en présence d'activités multiples**

Une entreprise applique une seule convention de branche : celle correspondant à son activité principale.

L'activité principale est définie en fonction du nombre de salariés (entreprises industrielles) ou du chiffre d'affaires (entreprises tertiaires).

Exception : dans les établissements géographiquement distincts, on applique la convention de branche correspondant à leur activité principale.

## 3-7. La durée des normes collectives

- Conventions et accords à durée déterminée
  - durée maximale de 5 ans, sauf stipulation contraire,
  - produisent après le terme les effets d'un accord à durée indéterminée
    - pourront être révisées
    - pourront être dénoncées...

- Conventions à durée indéterminée

- Révision des accords :

une partie d'un accord ou d'une convention collective peut être révisée selon les modalités de conclusion des accords.

les modalités de révision sont prévues par l'accord d'origine.

les accords ne peuvent être révisés que par les signataires de l'accord initial, même si toutes les organisations représentatives participent à la négociation:

- L'avenant de révision signé par des organisations ni signataires ni adhérentes à l'accord d'origine est nul : Soc. 8 avril 2009, n° 08-40256

- À défaut de convocation de l'ensemble des organisations représentatives, l'avenant de révision est nul : Soc. 26 mars 2002, n°00-17.231

l'avenant de révision remplace intégralement les dispositions antérieures.

- Dénonciation des conventions et accords

La dénonciation doit émaner de la totalité de la partie employeur ou salariée pour être valable

Préavis de dénonciation : 3 mois.

Survie du texte dénoncé : 12 mois.

Une négociation est engagée pour remplacer l'accord.

Il est possible qu'un accord de substitution entre en vigueur.

Au-delà des 15 mois

Soit un nouveau texte remplace intégralement le précédent, même s'il est conclu plus d'un an après et qu'il réduit ou supprime des avantages acquis : Soc. 20 novembre 1991, n° 88-43.583

S'il n'y a pas de nouveau texte :

Les salariés conservent les avantages individuels acquis :

*« celui qui, au jour de la dénonciation de la convention ou de l'accord collectif, procurait au salarié une rémunération ou un droit dont il bénéficiait à titre personnel et qui correspondait à un droit ouvert et non éventuel »* : Soc. 13 mars 2001, n° 99-45.651.

L'avantage acquis s'incorpore au contrat de travail

Les salariés ne peuvent y renoncer individuellement

L'existence d'avantages acquis ne porte pas atteinte à l'égalité entre salariés embauchés avant et après la dénonciation (même si ces derniers en ont profité pendant la période de survie) Soc. 15 mai 2001, n° 99-41.669

Illustrations : est un avantage acquis : le niveau et la structure de la rémunération, l'attribution d'un jour supplémentaire de congé aux salariés dont le repos habituel coïncide avec un jour férié (Soc. 2 juillet 2003, n° 00-45.317), mais pas une mesure d'organisation du travail (ex. un temps de pause rémunérée de 45 minutes : Soc. 8 juin 2001, n° 09-42.807)

- Restructurations d'entreprise et accords collectifs

La fusion, cession, scission ou changement d'activité d'une entreprise entraîne la mise en cause des accords collectifs auparavant applicables.

La mise en cause produit les mêmes effets que la dénonciation :

- application pendant 3 mois (préavis) +12 mois (survie),
- puis accord de substitution ou avantages individuels acquis...

## **3<sup>ème</sup> Partie.**

# **La mise en œuvre du rapport de travail**

# 1. Obligations du salarié

- Exécution personnelle et consciencieuse du travail
- Respect des directives de l'employeur
- Obligations de fidélité et de loyauté
- Fourniture du travail à l'entreprise
  - Exception des inventions du salarié
- Comportement général, tenue, discrétion et secret professionnel
- Expression dans des termes mesurés

## 2. Obligations de l'employeur

- Fournir le travail et les moyens nécessaires à l'exécution,
- Verser le salaire,
- Respecter les obligations légales et conventionnelles, les droits et libertés fondamentales,
- Informer le salarié sur les garanties souscrites en matière de prévoyance complémentaire,
  
- Former à la sécurité,
- Former le salarié et l'adapter à l'évolution de son emploi,
  
- Mettre en place des entretiens :
  - entretien professionnel
  - Entretien 2<sup>ème</sup> partie de carrière
  - Après congé maternité sur demande de la salariée
  
- Exécuter le contrat de bonne foi

- Procéder aux affichages obligatoires

### Affichages dans un local accessible aux salariés

Thème	Objet
Congés payés	Période des congés  Ordre des départs  Coordonnées de la caisse de congés payés s'il a lieu
Conventions et accords collectifs de travail	Intitulé de la convention applicable  Lieu où elle peut être consultée

Thème	Objet
Durée du travail	<p data-bbox="761 211 1402 254">Horaire collectif et modifications</p> <p data-bbox="761 325 1663 368">Aménagement du temps de travail sur l'année</p> <p data-bbox="761 439 1721 596">Travail par relais : composition nominative des équipes et organisation de leur travail (y compris intérimaires)</p> <p data-bbox="761 668 1707 825">Report du jour de repos hebdomadaire un autre jour que le dimanche, pour une partie ou la totalité des salariés</p> <p data-bbox="761 896 1731 996">Suspension du repos hebdomadaire pour travaux urgents</p> <p data-bbox="761 1068 1696 1168">Horaires de repos quotidien autre que ceux des salariés employés selon un horaire collectif</p>

Thème	Objet
Hygiène et sécurité	<p>Liste des membres du CHSCT et indication de leur poste habituel de travail</p> <p>Indication du lieu et les modalités d'accès au document unique d'évaluation des risques</p> <p>Rappel de l'interdiction de fumer</p> <p>Coordonnées et n° d'appel des services d'urgence, du médecin du travail et de l'inspecteur du travail</p>
Participation aux résultats	Texte de l'accord

## Affichages dans les locaux de travail ET le lieu d'embauche

Thème	Objet
Règlement intérieur	Ensemble des clauses du règlement intérieur  Peut être remplacé par la remise du texte (contre décharge) aux salariés
Egalité professionnelle	Texte des articles L 3221-1 à L 3221-7, R 3221-1 et R 3221-2 du code du travail relatif à l'égalité de rémunération
Discrimination	Coordonnées du service d'accueil téléphonique chargé de la lutte contre les discriminations raciales : n° 08 1000 5000)

- Tenir les registres à jour

<b>Registre</b>	<b>Observations</b>
Registre unique du personnel	À conserver 5 ans après le départ du salarié Peut être remplacé par un support informatique (avec l'accord de la CNIL, récépissé de l'autorisation à conserver)
Bulletins de paie	Double de tous les bulletins de paie, pendant 5 ans En cas de traitement automatisé : accord de la CNIL obligatoire
Registre des délégués du personnel	PV des réunions, questions et réponses écrites

Registre	Observations
Registre des repos hebdomadaires	Lorsqu'il ne sont pas accordés collectivement
Registre des travailleurs à domicile	Comptabilité du donneur d'ouvrage (matière première, fournitures...)
Registres des accidents de travail	Accidents bénins non déclarés
Fiches médicales des salariés	
Fiche d'entreprise	Établie par la médecine du travail
Registre du CHSCT	PV des réunions, questions et réponses écrites Avis et observations du CHSCT sur les dangers graves et imminents
Registre de sécurité	Documents de contrôle et vérifications À conserver 5 ans
Document unique d'évaluation des risques	

### 3. Le règlement intérieur

- Obligatoire dans les entreprises de plus de 20 salariés
- Élaboration :
  - par le chef d'entreprise, soumis pour avis aux représentants du personnel, communiqué à l'inspecteur du travail et au greffe du Conseil des prud'hommes, affiché dans l'entreprise avant entrée en vigueur;
- Contenu
  - Hygiène, sécurité, discipline et garanties de la défense, rappel de l'interdiction du harcèlement
  - Tout autre sujet est illicite
- Principe : *« nul ne peut apporter de limitations aux droits des personnes et aux libertés fondamentales qui ne soient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché »*
- Contrôle :
  - L'inspecteur du travail peut exiger à tout moment le retrait d'une mesure illicite,
  - Le Conseil de Prud'hommes peut écarter une disposition illicite en cas de litige individuel
  - Le TGI peut annuler tout ou partie du règlement intérieur.

## 4. Le droit disciplinaire

- **La faute disciplinaire**

- notion : tout comportement que l'employeur juge fautif
  
- les degrés de la faute :
  - faute légère : pas de licenciement
  
  - faute sérieuse : licenciement en conditions normales :
    - préavis
    - indemnité de licenciement
    - indemnisation des congés payés non pris

- faute grave : rend impossible la poursuite du contrat
  - rupture immédiate du contrat,
  - éventuellement mise à pied conservatoire,
  - ni préavis ni indemnité de licenciement
  - mais indemnisation des congés payés
  - en cas de vol, l'employeur peut obtenir une indemnisation ou la restitution du bien
  
- *attention* : l'employeur doit prouver la réalité et la gravité de la faute
  
- faute lourde : exceptionnelle gravité et intention de nuire
  - ni préavis, ni indemnité de licenciement,
  - ni indemnisation des congés payés non pris,
  - l'entreprise peut poursuivre le salarié en indemnisation du préjudice

- Preuve de la faute :
  - ✓ Exigence de loyauté
  - ✓ les instruments de contrôle doivent être justifiés et proportionnés,
    - interdiction des stratagèmes
    - les instruments de contrôle dans l'entreprise donnent lieu à information du CE ou à défaut des DP (intervention possible des DP en tant que gardiens des libertés),
    - les informations personnelles ne peuvent être collectées que par un dispositif dont le salarié a connaissance préalable (vidéosurveillance, badgeuse...)
    - badgeuse : doit être déclarée à la CNIL pour être obligatoire,

- fouilles : possible pour des raisons de sécurité,  
la fouille des sacs peut être possible, sauf circonstances exceptionnelles, avec accord préalable des salariés, en les informant de leur droit de refus et du droit à la présence d'un témoin,  
  
la fouille des armoires : si motif légitime, en présence du salarié
  
- contrôle des courriers et documents :  
les courriers reçus & les documents présents sur les lieux de travail sont présumés professionnels (y compris clé USB connectée sur ordinateur professionnel : Soc. 12 février 2013 n° 11-28.649)  
  
sauf mention expresse « personnel »  
  
mais l'entreprise ne peut faire ouvrir ou contrôler un document s'il apparaît avoir un caractère strictement personnel,  
  
le Règlement Intérieur peut limiter le droit des salarié à recevoir des courriers personnels sur les lieux du travail (sanctions disciplinaires),

- mails : présumés professionnels en l'absence de mention  
« personnel »

sont protégés par le secret de la correspondance mais accès possible pour l'employeur par intervention d'un huissier des nécessités de sécurité ou contrôle des flux peuvent justifier le contrôle de la messagerie

le mail peut constituer une preuve s'il est obtenu de manière licite et loyale

l'abus de mails personnel et de consultations internet sur les lieux de travail peut justifier le licenciement

- **Les sanctions disciplinaires**
- Encadrement des sanctions
  - Interdiction des sanctions pécuniaires (directes)
  - Interdiction des sanctions discriminatoires (individualisation possible)
  - Interdiction du cumul des sanctions (sauf récidive)
  - Proportionnalité des sanctions et des fautes (sauf récidive)
- Procédures
  - Avertissement : LRAR
  - Autres sanctions : entretien préalable, lettre de notification
  - Licenciement : identique licenciement pour motif personnel
- Contrôle judiciaire des sanctions
  - Annulation des sanctions
    - sauf licenciement sauf licenciement discriminatoire
  - Dommages et intérêts

- **Le harcèlement et la prévention des risques psychosociaux**

- Harcèlement moral :

*« Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique et mentale ou de compromettre son avenir professionnel ».* C. trav., art. L. 1152-1

Le harcèlement moral peut être le fait de l'employeur, de son représentant ou d'un supérieur hiérarchique, être exercé entre collègues n'ayant pas de rapport hiérarchique, ou être le fait d'un (de) subordonné (s) envers un supérieur hiérarchique.

Il peut y avoir harcèlement sans intention de nuire.

3 éléments permettent de caractériser le harcèlement moral :

- des agissements répétés ;
- une dégradation des conditions de travail ;
- une atteinte aux droits, à la dignité, à la santé physique ou mentale ou à l'avenir professionnel du salarié.

Quid du salarié accusateur ?

- La dénonciation du harcèlement moral ne peut justifier le licenciement : le licenciement dans ce cas est nul : Soc. 19 octobre 2011, n° 10-16.444
- Sauf mauvaise foi :
  - L'accusation mensongère portée sur un supérieur hiérarchique, dans l'intention de lui nuire, justifie un licenciement pour faute grave: Soc. 6 juin 2012, n° 10-28.345
  - La mauvaise foi ne résulte pas du fait que les agissements dénoncés ne sont pas établis (Soc. 10 mars 2009, n° 07-44.092) mais du caractère mensonger de l'accusation (Soc. 20 octobre 2009, n° 02-42.882)

## Ruptures du contrat et harcèlement

- La rupture conventionnelle signée par un salarié victime de harcèlement est viciée et produit les effets d'un licenciement dépourvu de CRS : CA Toulouse, 3 juin 2011, n° 10/00338 ; Soc. 30 janvier 2013, n° 11/22.332
- Le licenciement pour inaptitude physique d'un salarié est nul si cette inaptitude trouve sa cause directe et certaine dans des actes de harcèlement moral commis par l'employeur : Soc. 13 février 2013, n° 11-26.380
- La résiliation judiciaire du contrat obtenue par le salarié en raison du harcèlement moral dont il a fait l'objet produit les effets d'un licenciement nul : Soc. 20 février 2013, n° 11-26.560
- Le départ du salarié harceleur n'exclut pas pour la victime la possibilité de prendre acte de la rupture : Soc. 3 février 2010, n° 08-44.019
  - Même plus de 2 mois après le départ du harceleur : Soc. 26 septembre 2012, n° 11.21.003

## Harcèlement sexuel

Art. L 1153-1 (L 6 août 2012) : « *Aucun salarié ne doit subir des faits :*

*1° Soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante ;*

*2° Soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers. »*

## 5. La représentation du personnel

### 5-1. L'employeur organise la mise en place de la représentation du personnel

- Les élections dans l'entreprise sont à l'initiative de l'employeur :
  - le chef d'entreprise provoque les élections, en fin de mandat ou tous les 4 ans s'il n'y a pas de DP ;
  - Il invite à cette fin les organisations syndicales intéressées (organisations représentatives, ou constituées depuis 2 ans et respectant les valeurs républicaines) ;

Le chef d'entreprise doit apporter la preuve de cette invitation (affichage, LRAR...) ;

toutes les organisations répondant à ce critère sont invitées (discrimination à défaut).

- L'employeur négocie avec les organisations le protocole d'accord préélectoral

Le protocole détaille les modalités des élections :

dates des élections (1<sup>er</sup> et 2<sup>nd</sup> tour),

dates du dépôt des candidatures,

modalités de la campagne,

moyens fournis aux organisations,

modalités pratiques des élections (bureau de vote, moyens de vote, dépouillement...),

votes par correspondance pour les salariés absents ou itinérants...

Le protocole est adopté à la majorité des organisations

- En cas de carence d'organisations syndicales

L'employeur peut décider d'arrêter les élections à l'issue du 1<sup>er</sup> tour s'il n'y a pas de candidats : solution très risquée

L'employeur peut poursuivre le processus électoral jusqu'à l'issue du 2<sup>nd</sup> tour : solution très chaudement recommandée.

S'il n'y a pas de candidats ou d'élus au 2<sup>nd</sup> tour, l'employeur établit un PV de carence ;

Il est alors protégé pendant 4 ans, notamment en cas d'inaptitude liée à un accident du travail ou de licenciement économique : l'absence de PV de carence entraîne une condamnation automatique devant le Conseil de prud'hommes.

- L'employeur mène ensuite les concertations avec les institutions représentatives
  - Information :  
L'employeur délivre une information, sans discussion au sein de l'institution ;
  - Consultation :  
L'employeur délivre une information, l'institution se consulte et rend un avis ;
  - Négociation :  
A la demande de l'employeur ou d'un syndicat, discussion puis adoption d'un texte que la signature de part et d'autres rend obligatoire.

## 5-2. L'employeur assure les moyens d'information des IRP

Le principe : le remplacement des rapports ponctuels par l'accès à la Base de données économiques et sociales

Objectifs : selon la circulaire DGT 2014/1, 18 mars 2014, Fiche 1, NOR :  
ETST1404425C :

La création d'une base de données dans chaque entreprise permettra de classer et de regrouper les informations qui doivent obligatoirement être fournies au comité d'entreprise de manière cohérente et par grandes thématiques. Accessible de manière permanente, cette base améliorera ainsi la lisibilité de ces informations, favorisera leur appropriation et des échanges constructifs entre les représentants élus et la direction de l'entreprise.

Mise en place :                      Juin 2014 : entreprises de plus de 300 salariés,  
  Juin 2015 : entreprises de moins de 300 salariés.

## Bénéficiaires :

- la base est mise à la disposition des élus (tous mandat), par voie électronique (intranet...) ou support papier, et à l'administration du travail (support électronique)
- l'accès doit être permanent.
- les élus sont tenus d'une obligation de discrétion à l'égard des obligations présentées comme confidentielles.

## Contenu :

- Les informations figurant dans la base de données portent sur l'année en cours, sur les 2 années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les 3 années suivantes (à partir de 2016) ;
- Les informations sont présentées sous forme de données chiffrées ou à défaut, pour les années suivantes, sous forme de grandes tendances. L'employeur indique, pour ces années, les informations qui, eu égard à leur nature ou aux circonstances, ne peuvent pas faire l'objet de données chiffrées ou de grandes tendances, pour les raisons qu'il devra préciser : art R 2323-1-5 du code du travail
- Le contenu précis des informations est fixé par les articles R 2323-1-3 et R 2323-1-4 du code du travail en fonction de l'effectif de l'entreprise.

## 8 thèmes à l'issue de la loi Rebsamen : art. L 2323-8 du code du travail

### 1) Investissements :

#### Investissement social :

emploi,

évolution et répartition des contrats précaires, des stages et des emplois à temps partiel,

formation professionnelle,

conditions de travail.

Investissement matériels et immatériels, et pour les SA et Commandites par actions, les informations en matière environnementale présentées dans le rapport de gestion ;

## 2) Égalité professionnelle entre les femmes et les hommes au sein de l'entreprise :

Diagnostic et analyse de la situation respective des femmes et des hommes pour chacune des catégories professionnelles de l'entreprise (données chiffrées) en matière d'embauche, de formation, de promotion professionnelle, de qualification, de classification, de conditions de travail, de sécurité et de santé au travail, de rémunération effective, d'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle, ainsi que l'accord ou, à défaut, le plan d'action en faveur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ;

Analyse des écarts de salaires, des déroulement de carrière en fonction de l'âge, de la qualification et de l'ancienneté, évolution des taux de promotion respectifs des femmes et des hommes par métiers dans l'entreprise ;

3) fonds propres et endettement

4) ensemble des éléments de la rémunération des salariés et dirigeants ;

5) activités sociales et culturelles ;

6) rémunération des financeurs ;

7) flux financiers à destination de l'entreprise, notamment aides publiques et crédits ;

8) sous-traitance ;

*Et, le cas échéant* : Transferts commerciaux et financiers entre les entités du groupe

Aménagements possible du contenu par accord collectif de branche ou d'entreprise (art. L 2323-8 et L 2323-7 du code du travail )

Méthodologie de l'élaboration de la base de données (circulaire du 18 mars 2014) :

- remettre dans leur contexte les résultats de l'entreprise et sa situation économique et sociale ;
- mieux comprendre et partager les orientations stratégiques de l'entreprise et la déclinaison des impacts organisationnels et financiers ;
- présenter les impacts de ces orientations sur la répartition de la valeur créée entre les parties prenantes.

Conséquences de la mise en place de la base de données :  
art. R 2323-1-9 du code du travail

La mise à disposition actualisée dans la base de données des éléments d'information contenus dans les rapports et informations transmis de manière récurrente au CE **vaut communication** à celui-ci des rapports et informations lorsque les conditions cumulatives suivantes sont remplies :

- les éléments d'information sont régulièrement mis à jour au moins dans le respect des périodicités prévues par le code du travail ;
- l'employeur met à disposition des membres du comité d'entreprise les éléments d'analyse ou d'explication lorsqu'ils sont prévus par le code du travail.

## **5-3. Les institutions représentatives du personnel**

### **I- Le délégué du personnel (DP)**

#### **1) Mise en place**

Obligatoire dans les entreprises d'au moins 11 salariés (équivalent temps plein) au cours d'une période de 12 mois

#### **2) Attributions du DP**

- Attributions propres
  - Respect des conditions légales et réglementaires, des droits et libertés fondamentales
  - Revendications en matière de salaire
- Mission de suppléance
  - Remplace de plein droit le CE et le CHSCT
  - Remplace le DS s'il est désigné par une organisation syndicale

### **3) Moyens de fonctionnement**

- Accès au registre des DP, aux registres du personnel, à la base de données économiques et sociales,
- Accompagne l'inspecteur du travail en cas de visite,
- Réunion mensuelle et rencontre du chef d'entreprise sur demande,
- Heures de délégation.

## II- Le Comité d'entreprise

### 1) Mise en place

- Obligatoire dans les entreprises de plus de 50 équivalent temps plein depuis plus de 12 mois;
- Peut être supprimé si les effectifs sont inférieurs à 50 salariés pendant 24 mois au cours des 3 dernières années (L 2322-7 du code du travail)
- Composition :
  - le chef d'entreprise ou son représentant,
  - 2 collaborateurs du chef d'entreprise,
  - des représentants du personnel élus le même jour et selon les mêmes modalités que les DP (scrutin séparé)
  - 1 représentant par organisation syndicale représentative (voix consultative uniquement).

## 2) Attributions

- Information et consultation sur la marche générale de l'entreprise
  - Situation économique et financière
  - Les conditions de travail, l'organisation du travail,
  - La formation professionnelle et techniques de production,
  - Le recours au travail précaire,
  - Projets de restructuration et de compression des effectifs
  - Politique de recherche et innovation, nouvelles technologies,
  - L'intéressement et la participation
  - La modification dans l'organisation économique ou juridique de l'entreprise (et notamment les fusions, cessions, modifications importante des structures de production de l'entreprise, acquisitions et cessions de filiales, prises de participation par l'entreprise ou sur l'entreprise, ou concentrations),
  - Les offres publiques d'achat et de vente,
  - La situation de l'entreprise aux différentes étapes des procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaires ...

- Participation aux assemblées d'actionnaires (2 représentants)
- Participation aux CA ou CS des sociétés anonymes ou Commandites par actions (2 représentants du CE) ;
- Droit d'alerte en présence de faits de nature à compromettre la continuité de l'exploitation ;
- Peut demander en justice la désignation d'un expert de gestion en présence d'une opération sur laquelle il y a présomption d'irrégularité;
- Peut conclure des accords d'intéressement et participation,
- Gestion des activités sociales et culturelles
  - Avantages accordés aux salariés, anciens salariés et membres de leur famille, de manière égale (par catégorie)
  - Secours ponctuels et individuels

### 3) Fonctionnement

- Réunions
  - tous les 2 mois (loi Rebsamen du 17 août 2015)
- Commissions
  - commission de la formation professionnelle et de l'égalité professionnelle : entreprises d'au moins 300 salariés (Loi Rebsamen),
  - commission d'information et d'aide au logement : entreprises d'au moins 300 salariés,
  - commission économique : entreprises d'au moins 1000 salariés.

Les consultations ponctuelles sont remplacées par 3 blocs de consultation :

1) Consultation annuelle sur les orientations stratégiques de l'entreprise :

- orientations stratégiques
- GPEC
- Orientations stratégiques de la formation professionnelle
- Et leurs conséquence en matière d'activité, d'emploi, d'évolution des métiers et des compétences, d'organisation du travail, de recours à la sous-traitance, à l'intérim, les contrats temporaires et stages
  
- le CE émet un avis et peut proposer des orientations alternatives
  
- le CE peut-être assisté par un expert-comptable :
  - Il est financé par l'entreprise et par le CE (à hauteur de 20 % du budget de fonctionnement et dans la limite du tiers de son budget annuel,
  - un accord collectif peut aménager cette répartition.

## 2) Consultation annuelle sur la situation économique et financière

- Examen des comptes,
- CICE
- Politique de recherche et développement technologique

## 3) Consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise

- Emploi
- Qualifications
- Programme de formation
- Apprentissage,
- Conditions d'accueil en stages
- Conditions de travail
- Congés
- Durée et aménagement du temps de travail
- Égalité professionnelle hommes-femmes
- Modalités du droit d'expression dans les entreprises où aucun DS n'est désigné

## La Consultation nécessite de conclure un accord avec le CE sur les délais de consultation

- Le principe : en cas de consultation, le CE doit disposer d'un délai d'examen suffisant
- Modalités : le délai est déterminé par un accord conclu entre l'employeur et le CE (15 jours minimum ou 1 mois s'il y a expertise).
- En l'absence d'accord, *le CE est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif* 1 mois après la communication des documents par l'employeur ou l'information de la mise à disposition des documents sur la base de données.

## **b) Moyens de fonctionnement**

- Le CE dispose de la personnalité morale : peut disposer d'un patrimoine, peut exercer les recours en justice...
- Il reçoit les moyens nécessaires à l'exercice de la mission, en fonction des possibilités de l'entreprise
- Il reçoit des subventions
  - Fonctionnement : 0,2% de la MSAB
  - Pour les activités sociales et culturelles : au moins ce qui a été versé au cours de la plus favorable des 3 dernières années à l'ensemble des salariés ou pour chaque salarié
- Expert comptable et en nouvelle technologie payés par l'entreprise pour l'examen annuel des comptes et en cas de restructuration

### **III- Le Comité Hygiène, Sécurité et Conditions de Travail (CHSCT)**

#### **1) Mise en place**

Avant la loi Rebsamen : Les établissements de plus de 50 salariés

Depuis la loi Rebsamen : toute entreprise de plus de 50 salariés:

- si elle dispose d'un seul établissement : CHSCT unique,
- si elle dispose de plusieurs établissements de plus de 50 salariés : un CHSCT par établissement,
- si elle ne dispose d'aucun établissements de plus de 50 salariés : un CHSCT est créé, concernant tous les salariés,
- si elle dispose d'établissements de plus de 50 salariés et des établissements de moins de 50 salariés, mise en place de CHSCT dans les établissements de plus de 50 salariés et rattachement des salariés des établissements de moins de 50 salariés à ces CHSCT.

si les salariés ne sont pas rattachés à un CHSCT, les DP exercent les attributions du CHSCT avec le crédit d'heure d'un DP

## 2) Composition

- *Le chef d'établissement ou de son représentant ;*
- *des représentants élus du personnel.*
  - Élus au scrutin de liste avec représentation proportionnelle au plus fort reste par les délégués du personnel et les membres titulaires du comité d'entreprise
  - Durée du mandat : identique à celle des salariés qui les ont élus (loi Rebsamen)
- *des personnalités qualifiées :*
  - De droit : médecin du travail et responsable de la sécurité dans l'entreprise ;
  - Ponctuellement : responsable de formation, l'assistant de service social, tout salarié de l'entreprise que le CHSCT estime nécessaire de convoquer, le chef d'une entreprise voisine qui expose les salariés à des risques particuliers ;
  - un représentant syndical par organisation représentative (établissements d'au moins 300 salariés)
  - *l'inspecteur du travail et l'agent de prévention de la Sécurité sociale sont informés des réunions du CHSCT et peuvent y assister.*

### 3) Attributions

- Est informé et consulté sur les questions relatives à la santé et la sécurité (DUP...)
  - Comme pour le CE, un accord doit être conclu entre le chef d'entreprise et le CHSCT pour fixer les délais dans lesquels l'avis du CHSCT est rendu (Minimum 15 jours)
  - A défaut d'accord, l'avis est réputé négatif.
- Peut proposer des actions de prévention,
- Procède aux inspections nécessaires à l'exercice de sa mission et accède à des documents pouvant l'éclairer,
- Effectue une enquête lorsqu'un dommage d'origine professionnel est subi par un salarié,
- Chacun de ses membres peut exiger le retrait d'un salarié d'une situation de danger grave et imminent,
- Se prononce sur le règlement intérieur, l'aménagement des conditions de travail ou l'équipement des locaux.

## 4) Moyens de fonctionnement

- doté de la personnalité morale,
- L'entreprise lui donne les moyens nécessaires à l'exercice de sa mission,
- Éventuellement subventions du CE
- peut faire appel à un expert, payé par l'entreprise :
  - en présence d'un risque grave constaté dans l'entreprise,
  - en présence d'un projet important modifiant les conditions d'hygiène et de sécurité, ou les conditions de travail,
  - ou en présence d'introduction de nouvelles technologies.

## IV- Section (s) syndicale (s) dans l'entreprise

Constituée par :

- des syndicats reconnus représentatifs dans l'entreprise,
- des syndicats adhérents à une organisation reconnue au niveau national ou interprofessionnel,
- des syndicats satisfaisants au respect des valeurs républicaines et d'indépendance et constitué depuis 2 ans dans l'entreprise ou son champ géographique ou professionnel ;

Lieu de rencontre et de réunion,

- dispose d'un tableau d'affichage,
- peut procéder à des diffusions de tracts dans l'entreprise
- dispose d'un local commun aux sections ( entreprise + 200 salariés) ou propre à chaque organisation (entreprise + 1000)
- peut se réunir une fois par mois dans l'entreprise, hors des locaux de travail, selon les modalités convenues avec le chef d'entreprise
- dispose d'un crédit d'heures dans les entreprises de plus de 500 salariés (10 h/an)

## V- Délégué syndical

- Obligatoire dans les entreprises de plus de 50 salariés
- Missions :
  - Revendication
  - Négociation
- Nomination
  - Par un syndicat représentatif dans une entreprise disposant d'une section syndicale
  - salarié âgé de 18 ans travaillant dans l'entreprise depuis 1 an,
  - Choisi parmi les candidats qui ont recueilli personnellement au moins 10% des suffrages sur une liste ayant elle-même obtenu 10% des suffrages exprimés au 1° tour des élections dans l'entreprise
  - Membre d'un syndicat représentatif disposant d'une section
- Contestation de la désignation
  - dans les 15 jours de la notification de la nomination.
  - Au delà, la nomination est purgée de tout vice !

## **VI- La Délégation Unique du Personnel (entreprises de moins de 300 salariés)**

Avant la loi Rebsamen : fusion DP-CE possible dans les entreprises de moins de 200 salariés, par décision du chef d'entreprise.

Loi Rebsamen : fusion DP-CE-CHSCT dans les entreprises de moins de 300 salariés

L'employeur peut décider la fusion des institutions DP, CE, CHSCT

- Mise en place lors du renouvellement des IRP,
- Prorogation ou réduction des mandats possible pour faire coïncider les dates;

## Conséquences : moins de représentants du personnel

Décrets à paraître

Orientations données par la Commission des affaires sociales :

50-74 salariés : 5 titulaires et 5 suppléants

75-99 salariés : 6 titulaires et 6 suppléants

100-124 salariés : 7 titulaires et 7 suppléants

125-149 salariés : 8 titulaires et 8 suppléants

150-174 salariés : 9 titulaires et 9 suppléants

175-199 salariés : 10 titulaires et 10 suppléants

200-249 salariés : 11 titulaires et 11 suppléants

250-299 salariés : 12 titulaires et 12 suppléants

Le protocole préélectoral organisant les élections pourra accroître le nombre des délégués.

## Crédits d'heures remaniés

<b>Seuils</b>	<b>Nombre de Représentants</b>	<b>Heures/mois</b>	<b>total</b>
50-74 salariés	5	13	65
75-99	6	14	84
100-124	7	15	105
125-149	8	17	135
150-174	9	18	162
175-199	10	19	190
200-149	11	19	209
250-299	12	19	228

Les heures de délégation peuvent être réparties entre les salariés, sous réserve d'en informer l'employeur ;

Elles peuvent être reportées sur 12 mois. Mais un élu ne peut utiliser dans un mois plus 1 fois  $\frac{1}{2}$  le crédit d'heures mensuel légal ;

### Organisation :

Réunions tous les 2 mois, dont 4 par an pour traiter des sujets du CHSCT  
Les sujets « CHSCT » donnent lieu à un avis régulier lorsque le médecin du travail, le responsable de la sécurité dans l'entreprise ont été convoqués et l'inspecteur du travail informé ;

Un secrétaire et un secrétaire adjoint sont désignés parmi les représentants élus ;

Le secrétaire exerce les fonctions de secrétaire du CE,  
le secrétaire adjoint exerce le rôle de secrétaire du CHSCT,  
Ils élaborent l'ordre du jour avec l'employeur, établissent les PV des séances ; aucune répartition des rôles n'est prévue par la loi.

Un ordre du jour commun est établi pour la DUP, et communiqué au moins 8 jours à l'avance aux membres;

Les membres sont convoqués en fonction de leurs attributions ;

Les suppléants participent aux réunions, avec voix consultative ;

En effet, chaque institution conserve ses attributions spécifiques et les obligations légales en termes d'e consultation sont inchangées.

L'employeur peut supprimer la DUP :

- pour revenir à une représentation classique,
- si les effectifs deviennent inférieurs à 50 pendant 24 mois sur les 3 dernières années,
- si les effectifs croissent au-delà de 300.

**Merci de votre attention**