

La Loi n° 2008-789 portant « rénovation de la démocratie sociale et réforme
du temps de travail » : première jurisprudence

Par le Professeur Albert Arseguel

Directeur du Laboratoire Interdisciplinaire de Recherche en Droit Social

Directeur du Master II Droit et Management Social de l'Entreprise

Directeur du Service Formation Continue, Validation des Acquis et Apprentissage

Université Toulouse 1 Capitole

Contact mél : albert.arseguel@univ-tlse1.fr

Réforme

- substitue à une légitimité descendante reposant sur une présomption irréfragable de représentativité avec effet d'irradiation par affiliation une légitimité ascendante fondée sur la preuve de critères, essentiellement l'audience aux élections professionnelles dans l'entreprise
- la représentativité n'est plus la condition de l'implantation et de l'activité syndicale dans l'entreprise mais elle est la condition de la participation à la négociation collective dans l'entreprise et de la désignation des délégués syndicaux
- sanctionne l'extension de la fonction de la négociation collective et donne une plus grande légitimité aux organisations syndicales et à leurs représentants

Conformité de la réforme au Droit International

- C.E.D.H. 12 nov. 2008 n°34503/97: « les Etats demeurent libres d'organiser leur système de manière à reconnaître, le cas échéant, un statut spécial aux syndicats représentatifs » ;
- La Recommandation n°163 concernant la promotion de la négociation collective préconise la distinction entre syndicats représentatifs et ceux qui ne le sont pas. L'article 3 de la Constitution de l'O.I.T. l'instaure afin de limiter à un nombre raisonnable de syndicats présents à la Conférence annuelle de Genève ;
- Les modalités d'acquisition de la représentativité définies par la loi nouvelle ne violent pas d'avantage les prescriptions des conventions n°98 et 135 de l'O.I.T. selon lesquelles, lorsqu'une entreprise compte à la fois des représentants syndicaux et des élus, des mesures appropriées doivent être prises, chaque fois qu'il y a lieu, pour garantir que la présence des représentants élus ne puisse servir à affaiblir la situation des syndicats ou de leurs représentants et pour encourager la coopération, sur toutes les questions pertinentes, entre les représentants élus d'une part et des représentants syndicaux d'autre part.

En suspens :

- existence d'une inégalité de traitement ;
- question prioritaire de constitutionnalité (tribunaux d'instance Raincy ; Toulouse ; Montpellier...)

Période transitoire

L'ampleur de la réforme l'appelait. Elle peut être longue.

- Le terme de la période transitoire : tout processus électoral opère-t-il un basculement automatique dans le nouveau système ?
- Caractère de la présomption : un aimable soutien aux confédérations « historiques »
- Mais possibilité d'une implantation à « l'ancienne »
- Preuve de l'existence d'une section syndicale ; Modalités

Représentant de la section syndicale

- Désignation : aucune exigence de représentativité
- Conditions à la désignation : valeurs républicaines – preuves
- Qui peut désigner ?
- Qui peut être désigné ?

Représentant syndical au Comité d'Entreprise

- Désignation : Conditions
- Durée du mandat : corrélation entre l'élection des membres élus et la désignation du représentant depuis l'entrée en vigueur de la loi

Req. La réforme est sans changement pour les entreprises de moins de 300 salariés

Elections professionnelles

La Réforme leur assigne un objectif stratégique :

- déterminer les syndicats représentatifs au niveau de l'entreprise ;
- déterminer les salariés susceptibles d'être désignés D.S.

➤ Contentieux pré-électoral : importance

➤ 1^{er} tour : l'accès demeure réservé aux seules organisations syndicales

➤ Irrégularités dans l'organisation et/ou le déroulement des élections.

Causes d'annulation ? Oui, mais seulement :

- si directement contraires aux principes généraux du droit électoral ;
- si influence sur le résultat de l'élection ;
- si, et depuis 2008, s'agissant du premier tour, elles ont été déterminantes de la qualité représentative du syndicat

➤ Listes communes : les interdire ? Chacune des composantes de la liste peut se prévaloir du pourcentage obtenu par cette dernière ? Adopter un calcul de proportionnalité : transparence pour atteindre l'objectif légal.

Recomposition du paysage syndical

Faits :

Salarié élu D.P. sur une liste présentée par F.O.

Il est désigné D.S. par un syndicat affilié à la CGT ;

Il démissionne de son mandat de D.P.

Désignation valable ?

Oui pour la Chambre Sociale

Qu'en sera-t-il avec la loi de 2008 ?