

DROIT DU TRAVAIL ET DE LA PROTECTION SOCIALE

Sous la responsabilité scientifique de



Alain SAURET
Avocat au barreau de Paris,
spécialiste en droit social
et en droit de la sécurité
sociale et de la protection
sociale, président
du conseil scientifique
de FIDERE Avocats



Julien BOURDOISEAU
Maître de conférences
HDR à la faculté de droit
de Tours, codirecteur du
master 2 Juriste d'entreprise



Christophe FROUIN
Avocat au barreau de Paris,
associé, FIDERE Avocats



**Geoffroy
DE RAINCOURT**
Avocat au barreau de
Paris, spécialiste en droit
du travail et en droit de
la sécurité sociale et de la
protection sociale, associé
gérant, FIDERE Avocats

Actualité

54

Doctrine

■ Du droit des risques professionnels

Panorama 2015

étude par Julien BOURDOISEAU

55

■ Les accords de maintien de l'emploi revisités par la loi *Macron*

étude par Delphine RONET-YAGUE

59

Jurisprudence

■ Chronique de jurisprudence de droit du travail et de la protection sociale

avec la collaboration de Christophe FROUIN, Salira HARIR, Pierre LE COHU et Vincent
ROULET

65

Dossier

■ Mesures relatives au dialogue social dans la loi *Rebsamen* - 2^{de} partie

par Nicolas CHENEVOY et Christophe FROUIN

73

Du numéro présent à ceux à venir 254k1

Le comité éditorial

Julien BOURDOISEAU
Maître de conférences
HDR à la faculté de droit
de Tours, codirecteur
du master 2 Juriste
d'entreprise

Christophe FROUIN
Avocat au barreau de
Paris, associé, FIDERE
Avocats

Pierre LE COHU
Conseil en droit social,
FIDERE Avocats

Geoffroy DE RAINCOURT
Avocat au barreau de
Paris, associé gérant,
FIDERE Avocats

Alain SAURET
Avocat au barreau de
Paris, président du
conseil scientifique de
FIDERE Avocats

“ Cette année
qui commence promet
d'être riche, du moins
en ce qui concerne
la production de nouvelles
normes sociales ”

Dans ce premier numéro de l'année 2016, nous poursuivons l'étude de la loi *Rebsamen* relative au dialogue social et à l'emploi, et abordons celle de l'autre texte capital intervenu dans le domaine du droit du travail en 2015 : la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, plus familièrement appelée « loi *Macron* ».

En ce qui concerne la loi *Rebsamen*, vous trouverez dans la partie « Dossier spécialisé » cinq fiches pratiques portant sur les nouvelles dispositions concernant la délégation unique du personnel, sur la possibilité, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, de mettre en place, suite à un accord collectif majoritaire, une « instance commune » regroupant deux ou trois des institutions représentatives du personnel existantes (DP, CE et CHSCT), sur les commissions paritaires régionales interprofessionnelles représentant les salariés et les employeurs des entreprises de moins de onze salariés, sur la représentation équilibrée des femmes et des hommes lors des élections professionnelles, et sur certaines mesures relatives au droit de la santé.

Quant à la loi *Macron*, nous l'abordons à travers une étude de Delphine Ronet-Yague portant sur ses dispositions relatives aux accords de maintien de l'emploi permettant aux entreprises de faire face à de graves difficultés économiques conjoncturelles en négociant des mesures, également passagères, sur le temps de travail et la rémunération des salariés en contrepartie d'une garantie du maintien de l'emploi pendant la durée de l'accord. Le prochain numéro traitera d'autres points de cette loi, et notamment du travail dominical.

Enfin, un second article, rédigé par Julien Bourdoiseau, dresse un panorama des décisions les plus marquantes rendues en 2015 sur un sujet grave, celui des accidents de travail et des maladies professionnelles.

L'année qui commence promet par ailleurs d'être riche, du moins en ce qui concerne la production de nouvelles normes sociales. À l'horizon proche, il y a, bien sûr, le grand chantier de la réforme du Code du travail qui devrait se terminer en 2018 mais qui débutera, dès cette année, par la révision des règles concernant le temps de travail. De son côté, la commission *Badinter* devrait définir très prochainement le socle des droits garantis par le futur code, et le professeur Jean-François Cesaro devrait faire connaître ces jours-ci sa réflexion sur de nouvelles règles de révision et de dénonciation des accords collectifs.

Autre mesure présentée comme la « grande réforme du quinquennat », le compte personnel d'activité est en cours de négociation, au niveau interprofessionnel, entre les partenaires sociaux. Ce dispositif devra regrouper, selon la loi *Rebsamen*, l'ensemble des droits sociaux personnels aux salariés « utiles pour sécuriser leur parcours professionnel ». Il devrait faire l'objet, dès le début de cette année, d'un projet de loi basé sur la négociation précédemment évoquée. Il convient également de mentionner la réduction envisagée du nombre de branches professionnelles qui devraient passer de 700 à 400 à la fin 2016, et à 200 d'ici deux ans. À cela s'ajoutent les indispensables mesures qui seront prises pour tenter d'enrayer la montée du chômage.

Voilà de quoi alimenter nos réflexions tout au long de cette année pour laquelle le comité de rédaction et les contributeurs des éditions de la *Gazette* dédiées au droit social vous présentent leurs meilleurs vœux. ●

Textes

Relèvement du plafond de la Sécurité sociale et augmentation du Smic ^{254m5}

Le plafond mensuel de la Sécurité sociale applicable aux rémunérations ou gains versés à compter du 1^{er} janvier 2016 jusqu'au 31 décembre 2016 est fixé à 3 218 €, contre 3 170 € en 2015, soit une augmentation de 1,5 %. Le plafond annuel s'établit donc à 38 616 €.

Quant au Smic, son montant horaire brut est porté à 9,67 € au 1^{er} janvier 2016, et son montant mensuel à 1 466,62 €, ce qui représente une augmentation de 0,6 % (contre 0,8 % au 1^{er} janvier 2015).

Arr. 17 déc. 2015 [JO 24 déc. 2015] - Décr. n° 2015-1688, 17 déc. 2015 [JO 18 déc. 2015]

Réforme du rescrit social ^{254m3}

Une ordonnance du 10 décembre 2015 réforme la pratique du rescrit social. Rappelons que ce rescrit permet à un employeur d'obtenir une décision explicite des organismes de recouvrement (URSSAF et CGSS) sur l'application de certains points de législation, l'organisme étant lié pour l'avenir par la position prise, sauf en cas de changement de la législation ou de la situation de fait.

L'ordonnance élargit les champs du rescrit à toutes les cotisations et contributions sociales, alors que jusqu'alors il ne concernait que certaines d'entre elles limitativement énumérées. En revanche, elle ajoute une situation nouvelle d'irrecevabilité d'une demande de rescrit. En effet, la demande sera irrecevable non seulement si un contrôle de l'URSSAF est engagé, mais aussi lorsqu'un contentieux, en rapport avec cette demande, est en cours.

Par ailleurs, la demande de rescrit social n'aura plus à être effectuée seulement par le seul cotisant, mais pourra également l'être, pour le compte de celui-ci, par un avocat ou un expert-comptable.

Si la demande porte sur une application des dispositions du Code de la sécurité sociale spécifiques à une branche, elle pourra être formulée par une organisation professionnelle d'employeurs ou une organisation syndicale reconnues représentatives au niveau de la branche professionnelle. La demande est alors adressée à l'ACOSS et non à l'URSSAF.

Les dispositions de cette ordonnance sont applicables depuis le 1^{er} janvier 2016.

P. Le C.

Ord. n° 2015-1628, 10 déc. 2015 [JO 11 déc. 2015]

À bicyclette ! ^{254m4}

Depuis le 1^{er} janvier 2016, deux mesures sont prévues pour encourager l'usage du vélo pour les parcours domicile/lieu de travail des salariés :

1) les employeurs qui mettent, de manière facultative, à disposition de leurs salariés des vélos pour leur déplacement domicile/lieu de travail pourront réduire du montant de leur impôt sur les sociétés les frais générés par cette mise à disposition gratuite dans la limite de 25 % du prix d'achat de la flotte de vélos ;

2) l'article L. 3261-3-1 du Code du travail prévoit que l'employeur prend en charge, en tout ou en partie, les frais engagés par ses salariés se déplaçant à vélo ou à vélo à assistance électrique entre leur résidence habituelle et leur lieu de travail sous la forme d'une indemnité kilométrique vélo dont le montant est fixé par décret. Ce décret n'est toujours pas paru bien que la date d'application de cette indemnité soit fixée au 1^{er} janvier 2016.

Un amendement gouvernemental au projet de loi de finances rectificative pour 2015 a rendu le versement de cette indemnité facultative alors que le texte d'origine laissait à penser qu'elle était obligatoire. Elle serait, par ailleurs, exonérée de cotisations sociales dans la limite de 200 € par an et par salarié, et n'entrerait pas dans l'assiette de l'impôt sur le revenu dans la même proportion.

P. Le C.

L. n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte [JO 18 août 2015] - L. n° 2015-1786 du 29 déc. 2015 de finances rectificative pour 2015, art. 15 [JO 30 déc. 2015]

Jurisprudence

Désignation des délégués syndicaux

^{254m6}

Selon l'article L. 2143-3 du Code du travail, dans les entreprises ou établissements d'au moins 50 salariés, une organisation syndicale représentative peut désigner, selon l'effectif considéré, un ou plusieurs délégués syndicaux. Ces délégués doivent être choisis parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont recueilli, à titre personnel, au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou des délégués du personnel.

Mais que se passe-t-il si tous les candidats remplissant cette condition refusent, pour des raisons personnelles, d'être désignés en cette qualité ?

Faut-il considérer comme applicable le deuxième alinéa de l'article L. 2143-3 précité, qui indique : « Si aucun

des candidats présentés par l'organisation syndicale aux élections professionnelles ne remplit les conditions mentionnées au premier alinéa du présent article ou s'il ne reste, dans l'entreprise ou l'établissement, plus aucun candidat aux élections professionnelles qui remplit les conditions mentionnées, une organisation syndicale représentative peut désigner un délégué syndical parmi les autres candidats ou, à défaut, parmi ses adhérents au sein de l'entreprise ou de l'établissement » ?

Non, répond la Cour de cassation dans trois arrêts rendus le 25 novembre 2015.

Dès lors qu'une organisation syndicale dispose de candidats ayant obtenu au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections professionnelles, le ou les délégués syndicaux doivent nécessairement être choisis parmi eux, peu importe leur position personnelle quant à cette désignation.

Il ne reste plus à l'organisation syndicale concernée, si elle veut avoir un ou des délégués syndicaux, qu'à faire preuve de persuasion face aux récalcitrants !

P. Le C.

Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 15-14061 – Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 15-14624 – Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 15-14625

Prise en charge des frais d'expertise du CHSCT 254m8

En réponse à une question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel, dans une décision en date du 27 novembre 2015, censure l'interprétation de l'article L. 4614-13 du Code du travail faite par les tribunaux qui, faute d'un budget alloué au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT), mettent à la charge des employeurs les frais d'expertise décidés par cette institution, même lorsque cette décision a été annulée par le juge après que l'expert désigné a accompli sa mission.

Selon le Conseil constitutionnel, cette interprétation est contraire au droit à un recours juridictionnel effectif et au droit de la propriété de l'employeur.

En conséquence, le Conseil déclare inconstitutionnel le premier alinéa de l'article L. 4614-13 précité (« Les frais d'expertise sont à la charge de l'employeur »), ainsi que la première phrase du deuxième alinéa (« L'employeur qui entend contester la nécessité de l'expertise, la désignation de l'expert, le coût, l'étendue et le délai de l'expertise, saisit le juge judiciaire »).

Mais considérant qu'une abrogation immédiate de ces dispositions aurait pour effet de faire disparaître toute voie de droit permettant de contester une décision d'un CHSCT de recourir à un expert, ainsi que toute règle relative à la prise en charge des frais d'expertise, le Conseil constitutionnel a décidé de reporter cette abrogation au 1^{er} janvier 2017. Ce qui permettra au législateur de rédiger un nouveau texte en prenant le temps de la réflexion.

P. Le C.

Cons. const., 27 nov. 2015, n° 2015-500 QPC (JO 29 nov. 2015, p. 22159)

Vient de paraître _____

Droit de la sécurité sociale 254q5



Le droit de la sécurité sociale n'est plus cette terre inconnue que l'intuition de quelques grands juristes a permis jadis de découvrir. Œuvre de solidarité nationale, la sécurité sociale s'est élargie à l'ensemble de la population. Le droit de la sécurité sociale régit dès lors les rapports des citoyens avec les

institutions chargées de la distribution de prestations liées à l'état de besoin, comme à la survenance du risque.

La sécurité sociale postule une politique de redistribution à laquelle le droit de la sécurité sociale donne sa dimension juridique. C'est pourquoi la sécurité sociale ne se conçoit guère en dehors de l'intervention de l'État. Elle est un service public qui, dans son principe, relève du droit public. Les litiges qu'elle engendre sont pourtant essentiellement jugés au sein de l'ordre judiciaire. Et si le droit de la sécurité sociale n'a pas été façonné par le juge comme l'ont été d'autres branches du droit, l'interprétation de textes complexes et nombreux lui donne cependant son originalité.

Tenant compte des derniers développements de la discipline et des réformes législatives des deux dernières années, l'ouvrage retrace également les évolutions significatives de la jurisprudence rendue en la matière.

J.-P. Chauchard, J.-Y. Kerbourc'h, C. Willmann, *Droit de la sécurité sociale*, éd. LGDJ, coll. Manuels, 7^e éd., oct. 2015, 658 p., 36 €, disponible sur www.lgdj.fr

Chronique de jurisprudence de droit du travail et de la protection sociale 252y5

L'essentiel

La présente chronique fait la part belle aux problématiques touchant au *droit social*, avec des arrêts de la Cour de cassation tous promis à la publication au *Bulletin*. Concernant l'employeur, la chambre sociale de la Cour de cassation souligne le soin que celui-ci doit attacher à la rédaction des comptes rendus d'entretien avec ses salariés s'il ne souhaite pas qu'ils soient assimilés à une mesure disciplinaire. Un autre arrêt de la chambre sociale est une énième occasion de revenir sur les modalités de la répartition de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles dans les entreprises à établissements multiples. Un arrêt non moins important de la chambre criminelle vient fort heureusement rappeler que le délit de harcèlement sexuel peut être constitué, même si l'auteur des actes n'a pas conscience de les imposer à la victime. Enfin, un arrêt de la chambre sociale coté PBRI semble redessiner les contours de l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur à l'égard de la santé de ses salariés. En matière de *protection sociale*, la deuxième chambre civile juge que les omissions ou erreurs de cotisations ponctuelles spontanément corrigées par l'employeur n'ont pas d'incidence sur les caractéristiques du régime de prévoyance choisi. Saisi d'une QPC portant sur les retraites chapeaux, le Conseil constitutionnel se prononce sur l'inconstitutionnalité de la contribution patronale additionnelle de 45 % sur les rentes supérieures à huit fois le plafond de la Sécurité sociale.

PLAN

I. TRAVAIL	p. 65	II. PROTECTION SOCIALE	p. 70
A. Contrat de travail.....	(néant)	A. Organisation des caisses.....	(néant)
B. Durée du travail.....	(néant)	B. Assujettissement.....	(néant)
C. Rupture du contrat de travail.....	(néant)	C. Cotisations	p. 70
D. Salaire et épargne salariale.....	(néant)	D. Assurances sociales.....	(néant)
E. Discipline et pouvoir d'organisation de l'employeur	p. 65	E. Maladies professionnelles	(néant)
F. Représentation du personnel.....	p. 66	F. Risques professionnels	(néant)
G. Négociation collective	(néant)	G. Retraite	p. 71
H. Hygiène, santé, sécurité.....	p. 67	H. Prévoyance	(néant)
I. Conflit collectif.....	(néant)	I. Recours et contentieux	(néant)
J. Contrôle et contentieux	(néant)	J. Régimes particuliers.....	(néant)
K. Dispositions propres à certains salariés	(néant)		

I. TRAVAIL

(...)

E. Discipline et pouvoir d'organisation de l'employeur

Attention à la rédaction des comptes rendus d'entretien ! 254j9

L'essentiel Le compte-rendu d'un entretien entre un employeur et une salariée se limitant à une simple énumération de griefs imputables à la salariée, sans mention d'une quelconque mise en garde contre leur répétition ni l'indication d'une éventuelle sanction, n'épuise pas le pouvoir disciplinaire de l'employeur.

Cass. soc., 12 nov. 2015, n° 14-17615, M^{me} X c/ Sté Sud Vendée Distribution, PB (rejet pourvoi c/ CA Poitiers, 19 mars 2014), M. Frouin, prés. ; SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, av.

Note par
Pierre LE COHU
Conseil en droit social,
FIDERE Avocats

Les entretiens entre l'employeur et ses salariés deviennent de plus en plus nombreux dans notre droit du travail. Antérieurement limités à l'embauche et à

l'exercice du pouvoir disciplinaire, ils s'ouvrent à des aspects plus positifs comme les parcours professionnels (l'entretien professionnel de l'article L. 6315-1 du Code du travail, par exemple) ou les conditions de travail (ainsi l'entretien relatif au suivi de la charge de travail des salariés en forfait jours de l'article L. 3121-46).

Chacun de ces entretiens a une finalité propre qu'il convient de respecter, sous peine de le faire entrer, du fait de la teneur des propos échangés et de son compte-rendu, dans une autre catégorie.

Dans l'affaire référencée ci-dessus, nous nous situons dans le cadre d'un entretien informel non obligatoire. En effet, un employeur avait convoqué une salariée pour lui faire part des différents griefs exprimés à son encontre par ses collègues de travail. À la suite de cet entretien, il a établi un compte-rendu qui se contentait d'énumérer, de manière très factuelle, ces griefs sans autre indication. Ce compte-rendu a été communiqué à la salariée et mis dans son dossier personnel.

Peu après cet entretien, l'employeur engage, sur les mêmes faits que ceux figurant dans ledit compte-rendu, une procédure de licenciement qui se conclut par le licenciement pour faute grave de la salariée.

Celle-ci va alors contester son licenciement, en arguant du fait que le premier entretien et le compte-rendu qui

l'a suivi, comportant les mêmes griefs que ceux indiqués dans la lettre de licenciement, constituaient déjà une sanction disciplinaire. Or, il n'est pas possible de sanctionner un salarié deux fois pour les mêmes faits.

Cependant la Cour de cassation, après la cour d'appel, déboute la salariée au motif que « le document rédigé par l'employeur n'est qu'un compte rendu d'un entretien au cours duquel il a énuméré divers griefs et insuffisances qu'il imputait à la salariée, sans traduire une volonté de sa part de les sanctionner ». De ce fait, « la cour d'appel a pu en déduire qu'il ne s'analysait pas en une mesure disciplinaire et n'avait donc pas pour effet d'épuiser le pouvoir disciplinaire de l'employeur ».

Il convient, néanmoins, d'être vigilant sur ce point. Il apparaît, en effet, que le compte-rendu en question ne faisait que recenser différents témoignages de salariés portant sur le comportement de la salariée vis-à-vis d'eux, sans que l'employeur y porte un jugement de valeur ou n'indique une suite à donner.

Mais la différence entre un simple compte-rendu d'entretien et l'expression d'une sanction disciplinaire peut être très subtile, et la position de la Cour de cassation aurait été différente si l'employeur avait fait apparaître, même de manière légère, son pouvoir disciplinaire, en mettant, par exemple, la salariée en demeure de cesser de telles pratiques (cf. Cass. soc., 9 avr. 2014, n° 13-10939).

F. Représentation du personnel

Répartition de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles dans les entreprises à établissements multiples 254g0

L'essentiel Dans le cadre d'une entreprise à établissements multiples dotés d'un comité d'établissement, un accord collectif peut prévoir de répartir la contribution de l'employeur aux activités sociales et culturelles selon les effectifs respectifs de chaque établissement, et non selon leur masse salariale. Ce mode de répartition ne peut, toutefois, générer pour un comité d'établissement une contribution inférieure au minimum légal.

Cass. soc., 12 nov. 2015, n° 14-12830, Sté France Télécom c/ Comité d'établissement SCE, PB (cassation partielle CA Paris, 13 déc. 2013), M. Frouin, prés. ; SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Lyon-Caen et Thiriez, av.

Note par
Pierre LE COHU

Décidément, la contribution de l'employeur aux activités sociales des comités d'entreprise est un sujet

à rebondissements juridiques !

Dans la présente affaire, ce n'est pas son mode de calcul ni la détermination de son montant qui sont remis en cause, mais son mode de répartition entre les différents comités d'établissement d'une même entreprise.

Quelles sont les règles qui régissent cette répartition ?

Il est admis – du moins jusqu'ici –, d'après les arrêts *Renault* ⁽¹⁾, que la détermination du taux de la contribution de l'employeur aux activités sociales et culturelles par rapport à la masse salariale s'effectue au niveau de l'entreprise. Mais une fois ce taux déterminé, pour calculer ce qui revient à chaque établissement, doit-on l'appliquer nécessairement à la masse salariale respective de chaque établissement concerné ? Ou est-il possible, dans un souci de justice distributive, de calculer le montant de cette contribution au niveau de l'entreprise et de le répartir entre les établissements en fonction de leur effectif, de manière à éviter de favoriser les établissements à forte

(1) Cass. soc., 18 mars 1971, n° 70-11502.

masse salariale par rapport à ceux moins bien dotés en ce domaine ?

Un arrêt de la Cour de cassation du 30 juin 1993⁽²⁾ interdisait pratiquement cette seconde approche. Il indiquait, en effet, qu'un accord d'entreprise, même conclu par l'ensemble des organisations syndicales, ne peut priver un comité d'établissement de percevoir de l'employeur une subvention calculée sur la masse salariale de l'établissement.

Cette jurisprudence a, ensuite, été battue en brèche par deux arrêts⁽³⁾. Selon ceux-ci, le taux légal de cette contribution devait, certes, être appliqué à chaque établissement en fonction de leur masse salariale, mais il était possible qu'un usage ou un accord d'entreprise en dispose autrement.

Le présent arrêt s'inscrit dans cette lignée en indiquant : « Lorsque l'entreprise est divisée en établissements dotés chacun d'un comité d'établissement, un accord collectif peut prévoir de répartir la contribution patronale aux activités sociales et culturelles selon les effectifs de l'établissement et non selon leur masse salariale ».

(2) Cass. soc., 30 juin 1993, n° 90-14895.

(3) Cass. soc., 17 sept. 2003, n° 01-11532 et Cass. soc., 17 nov. 2011, n° 10-23265.

Mais il ajoute une condition d'importance qui, bien que répondant à une certaine logique des textes, va modifier l'économie du système. Il précise en effet : « Cette répartition ne peut priver un comité d'établissement de la contribution calculée sur la masse salariale pour la fraction de la contribution correspondant au minimum calculé selon l'article L. 2323-86 du Code du travail ».

Ce qui revient à dire, en combinant les dispositions de l'article L. 2323-86 avec celles de l'article R. 2323-35, suivant l'interprétation prétorienne qu'en a fait la Cour de cassation⁽⁴⁾, que la somme attribuée aux différents comités d'établissement ne peut être inférieure à celle la plus élevée qu'ils ont perçue au cours des trois dernières années précédant la mise en place de ce mode de répartition selon les effectifs.

Voilà qui, d'une part, va rendre cette mise en place, dans les entreprises déjà existantes, plus onéreuse pour l'entreprise – et donc limiter considérablement son recours –, et risque, d'autre part, d'entraîner un nouveau train de contentieux dans les entreprises qui ont appliqué ce mode de répartition sans vérifier qu'au niveau de certains établissements, il n'allait pas à l'encontre de la fameuse règle des trois dernières années.

(4) V. not. Cass. soc., 22 janv. 2002, n° 99-20704.

(...)

H. Hygiène, santé, sécurité

Le délit de harcèlement sexuel ne suppose pas que l'auteur ait conscience d'imposer les actes en cause à la victime^{254j6}

L'essentiel Le fait pour l'auteur de ne pas avoir conscience d'imposer ses actes aux victimes ne suffit pas à exclure le délit de harcèlement sexuel. C'est ce qu'est venue rappeler la chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt, publié sur son site internet, rendu le 18 novembre 2015.

Cass. crim., 18 nov. 2015, n° 14-85591, M. X, FS-PBI (rejet pourvoi c/ CA Poitiers, 3 juill. 2014), M. Guérin, prés. ; SCP Potier de la Varde et Buck-Lament, M^e Balat, SCP Hémerly et Thomas-Raquin, av.

Note par
Salira HARIR
Docteur en droit, avocat
au barreau de Paris,
associé, Fidere Avocats

Selon l'article 222-33 du Code pénal :

« I. Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle 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.

II. Est assimilé au harcèlement sexuel le fait, même non répété, d'user de toute forme de pression grave 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.

III. Les faits mentionnés aux I et II sont punis de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

Ces peines sont portées à trois ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende lorsque les faits sont commis : 1° Par une personne qui abuse de l'autorité que lui confèrent ses fonctions (...) ».

Autrement dit, à l'instar de toute infraction pénale, le délit de harcèlement sexuel suppose la conscience, chez son auteur, d'imposer ses actes.

Selon l'article L. 1153-1 du Code du travail, « les agissements de harcèlement de toute personne dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers sont interdits ».

Selon l'article L. 1153-2 du même code, « aucun salarié, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements de harcèlement sexuel ».

En l'espèce, deux salariées d'un magasin d'alimentation Super U, la première en contrat à durée déterminée depuis le 26 novembre 2012, la seconde, d'abord en mission d'intérim depuis le 7 décembre 2011, puis en contrat à durée déterminée à compter du 15 octobre 2012, déposent plainte contre leur chef de rayon.

Ce dernier, dès leur arrivée, avait adopté une attitude pressante, insistante avec ces deux salariées qui, au demeurant ne se connaissaient pas autrement que comme collègues, renouvelant des invitations en dépit des refus sans cesse opposés de ces dernières, une attitude ironique et lourde de sous-entendus à connotation sexuelle, des tentatives de contact physique, des prétextes pour se retrouver seul avec elles, des tentatives d'intimidation rendant l'ambiance de travail particulièrement malsaine et oppressante pour les parties civiles. Leur supérieur hiérarchique, lorsque ces dernières lui ont notamment demandé de cesser l'envoi de SMS, leur indiquait, en guise de mesure de rétorsion, qu'elles étaient sur la sellette et « qu'au moindre faux pas, elles seraient sanctionnées ».

Ces dernières avaient alerté leur employeur et l'inspection du travail et avaient produit des certificats médicaux faisant état de syndrome anxio-dépressif.

Il est d'ailleurs patent que, postérieurement aux faits, leurs contrats de travail à durée déterminée n'ont pas été renouvelés alors qu'ils l'avaient été dans le passé.

Le chef de rayon est déclaré coupable devant le tribunal correctionnel et condamné à 1 500 € d'amende.

Il interjette appel. La cour d'appel confirme le jugement entrepris et précise « que les salariés ont souffert de cette situation au point d'alerter l'inspection du travail ».

Si M. X reconnaît avoir formulé des propositions à connotation sexuelle à destination des deux salariés, en revanche, il affirme ne pas avoir eu conscience d'imposer ces actes, ce qui, selon lui, empêchait de rendre le délit constitué. Aux termes de son pourvoi : « le délit de harcèlement

sexuel prévu par l'article 222-3, I du Code pénal suppose, pour être constitué, que l'auteur des propos ou comportements à connotation sexuelle ait conscience d'imposer ces actes à la victime ; qu'en déclarant M. X coupable de ce délit à raison des propositions de nature sexuelle qu'il reconnaissait lui-même avoir faites aux deux plaignantes, tout en constatant que son affirmation suivant laquelle il n'avait pas insisté démontrait qu'il avait une mauvaise appréciation de son comportement, ce dont il résultait qu'il n'avait pas conscience d'avoir imposé celui-ci aux deux parties civiles, la cour d'appel a méconnu les textes et le principe ci-dessus mentionnés ».

Non, répondent les hauts magistrats qui rejettent son pourvoi en décidant que les juges du fond ont fait « l'exacte application de l'article 222-33 du Code pénal » et, *in fine*, approuve le raisonnement de la cour d'appel en reprenant les constatations de cette dernière, selon lesquelles « pour confirmer le jugement, l'arrêt retient que M. X a, de manière insistante et répétée, en dépit du refus des salariées de céder à ses avances, formulé, verbalement ou par messages électroniques (SMS), des propositions explicites ou implicites de nature sexuelle, et adopté un comportement dénué d'ambiguïté consistant notamment à tenter de provoquer un contact physique ; que les juges ajoutent que les salariées ont souffert de cette situation au point d'alerter l'inspection du travail ; le prévenu a, en connaissance de cause, même s'il a mésestimé la portée de ses agissements, imposé aux parties civiles, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle les ayant placées dans une situation intimidante, hostile ou offensante objectivement constatée ».

La chambre criminelle vient donc également admettre que les SMS sont recevables afin de caractériser le harcèlement sexuel. Rappelons sur ce point que cela est également le cas en matière prud'homale depuis 2007, même si récemment la Cour de cassation n'a pas jugé suffisant la seule production par la salariée de SMS aux fins de caractériser le harcèlement sexuel.

Obligation de sécurité : une obligation de prévention de résultat 253w5

L'essentiel Voilà une décision qui a une résonance particulière dans le contexte actuel puisqu'elle porte sur l'obligation de sécurité de l'employeur lorsqu'un salarié est témoin d'un attentat et en subit un traumatisme psychologique. Néanmoins, la large publicité donnée par la Cour de cassation à cet arrêt (P+B+R+I) suggère que la solution déborde largement le cas d'espèce. Selon certains, cette décision redessinerait les contours de l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur en la faisant basculer d'un système de responsabilité sans faute à une obligation de moyens renforcés.

Cass. soc., 25 nov. 2015, n° 14-24444, M. X c/ Sté Air France, FP-PBRI (cassation partielle CA Paris, 6 mai 2014), M. Frouin, prés. ; SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, av.

Note par
Christophe FROUIN
Avocat au barreau de
Paris, associé, FIDERE
Avocats

Un salarié de la société Air France est témoin des attentats du 11 septembre 2001 alors qu'il est en escale à New York. Quatre ans plus tard, devenu chef de cabine, le salarié est pris d'une crise de panique lorsqu'il s'apprête à monter à bord. Placé en arrêt de travail pour une période prolongée (deux ans), le salarié saisit la juridiction prud'homale en faisant valoir que sa pathologie trouverait son origine dans un manquement de l'employeur qui n'aurait pas pris les mesures de protection nécessaires, notamment en ce qui concerne le suivi psychologique post-traumatique des salariés témoins de ces événements violents. Débouté par les juges du fond, le salarié se pourvoit en cassation.

Ce pourvoi est rejeté au motif que « ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur qui

justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail ».

Pour mémoire, ces deux dispositions constituent le socle légal sur lequel la jurisprudence a érigé l'obligation de sécurité de l'employeur. Selon le premier de ces deux textes, l'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé des travailleurs, lesquelles mesures comprennent (i) des actions de prévention, (ii) des actions de formation, (iii) la mise en place de moyens adaptés, ces mesures devant être mises à jour en permanence. Le second de ces textes dresse la liste des principes généraux de prévention en les hiérarchisant : (i) éviter les risques ; (ii) évaluer les risques qui ne peuvent être évités ; (iii) les combattre à la source...

Au cas d'espèce, l'employeur avait adopté des actions de prévention suite aux attentats ⁽¹⁾. Ainsi, à leur retour de New York, les salariés avaient été accueillis par du personnel médical « mobilisé jour et nuit » afin de les orienter, le cas échéant, vers des consultations psychiatriques. Il n'y avait donc aucune défaillance de sa part.

Par ailleurs, il était permis de douter du fait que les attentats soient à l'origine de la pathologie développée par le salarié. En effet, dans l'intervalle qui séparait le 11 septembre 2001 du mois d'avril 2006, date à laquelle était survenue la crise de panique, le salarié avait été déclaré apte par la médecine du travail à quatre reprises. De surcroît, le salarié ne produisait aucun élément établissant un lien de causalité entre les attentats et sa pathologie.

On peut se demander, avec d'autres ⁽²⁾, si cette décision marque un infléchissement de la notion d'obligation de sécurité. Dans la logique de l'obligation de sécurité de résultat, la responsabilité de l'employeur est engagée, même sans faute de sa part. Le résultat, c'est-à-dire le dommage, prédomine et éclipse le reste. Dès lors qu'une atteinte est portée à la santé du salarié, l'employeur est nécessairement responsable. Ainsi, il suffit que le salarié soit victime d'actes de violence au travail ou en lien avec

le travail ⁽³⁾, de harcèlement moral ou sexuel ⁽⁴⁾, ou encore de tabagisme passif ⁽⁵⁾ pour que soit caractérisé un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité. Le fait que l'employeur n'ait commis aucune faute en amont et ait immédiatement pris les mesures pour faire cesser le trouble en aval est totalement indifférent. Il est déjà trop tard. Le mal qui a été fait doit être indemnisé et/ou sanctionné. Grossièrement résumé, tel était l'état de la jurisprudence jusqu'à cet arrêt du 25 novembre 2015 ⁽⁶⁾. La sévérité de cette jurisprudence avait de quoi désespérer les entreprises vertueuses, puisqu'il était indifférent que des actions de prévention aient été prises ; elles étaient condamnées du seul fait de la survenance du dommage ⁽⁷⁾.

Telle n'est pas la solution retenue dans la présente affaire qui met la focale sur les mesures de prévention. Désormais, il s'agit de déterminer si l'employeur a tout mis en œuvre, dans le respect des principes de prévention, pour éviter que le dommage survienne. L'obligation de *sécurité* de résultat devient une obligation de *prévention* de résultat ⁽⁸⁾. Autrement dit, l'employeur n'a pas à garantir un environnement de travail sans dommage (le peut-il ?), mais il doit garantir un environnement de travail sans danger ou avec des dangers réduits, évalués et maîtrisés. L'employeur peut dès lors être exonéré lorsqu'il démontre avoir adopté toutes les mesures de prévention qui s'imposaient ⁽⁹⁾.

(1) Il ne pouvait pas lui être reproché de ne pas en avoir pris en amont pour éviter que les attentats se produisent !

(2) F. Champeaux, « L'infléchissement de la jurisprudence sur l'obligation de sécurité » : SSL n° 1700, 26 nov. 2015, p. 11 ; « La Cour suprême assouplit sa jurisprudence sur l'obligation de sécurité de résultat » : Liaisons soc. n° 16967, 1^{er} déc. 2015, p. 1-2 ; G. Loiseau, « La Cour de cassation amorce enfin un infléchissement du régime de l'obligation de sécurité de résultat » : AEF dépêche n° 511615, 1^{er} déc. 2015 ; P.-Y. Verkindt, « La Cour de cassation "recentre l'obligation de sécurité de résultat de l'employeur sur la prévention" » : AEF dépêche n° 511601, 30 nov. 2015.

(3) Cass. soc., 3 févr. 2010, n° 08-40144 : RJS 4/10 n° 348 – Cass. soc., 23 janv. 2013, n° 11-18855.

(4) Cass. soc., 11 mars 2015, n° 13-18603.

(5) Cass. soc., 6 oct. 2010, n° 09-65103 – Cass. soc., 29 juin 2005, n° 03-44412 : Bull. civ. V, n° 219.

(6) Voir sur ce point F. Champeaux préc.

(7) V. sur ce point, F. Champeaux, préc., et P.-Y. Verkindt, préc.

(8) V. P.-Y. Verkindt, préc.

(9) À cet égard, la Cour de cassation valide la définition de l'obligation de sécurité de résultat donnée dès 2008 par le professeur Verkindt : « Il s'agit pour l'employeur de prévenir, de former, d'informer et mettre en place une organisation et des moyens adaptés. Le résultat dont il est question dans la notion d'"obligation de résultat" n'est pas l'absence d'atteinte à la santé physique et mentale, mais l'ensemble des mesures prises (effectivement !) par l'employeur dont la rationalité, la pertinence et l'adéquation pourront être analysées et contrôlées par le juge » (P.-Y. Verkindt, « Santé au travail, l'ère de la maturité » : JSL n° 239, 1^{er} sept. 2008, p. 6).

TRAVAIL

Mesures relatives au dialogue social dans la loi *Rebsamen* 252z0

2^{de} partie

Dans la première partie de ce dossier consacré aux mesures relatives au dialogue social issues de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite *Rebsamen*, parue dans la *Gazette du Palais* du 17 novembre dernier (p. 5 et s.), nous nous étions intéressés à l'information-consultation du comité d'entreprise, à la négociation collective dans l'entreprise, et au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT). La seconde et dernière partie de ce dossier se propose d'aborder, toujours sous forme de fiches pratiques, l'instance commune, la délégation unique du personnel (DUP), les commissions paritaires régionales interprofessionnelles (CPRI), la représentation équilibrée femmes-hommes, et les mesures de simplification relatives aux procédures de licenciement pour inaptitude.

Fiche pratique 4 : L'instance commune 253w9

L'essentiel

La loi *Rebsamen* du 17 août 2015 offre la possibilité aux entreprises d'au moins 300 salariés de mettre en place, par accord collectif majoritaire, une instance commune, c'est-à-dire une instance regroupant deux ou trois institutions représentatives du personnel.

Étude par
Christophe FROUIN
Avocat au barreau
de Paris, associé,
FIDERE Avocats

Ce qui change

Le regroupement d'instances est une nouveauté.

- Les entreprises dont l'effectif est d'au moins 300 salariés ont la possibilité de mettre en place, par accord collectif majoritaire, une instance commune regroupant deux ou trois institutions représentatives du personnel (DP et/ou CE et/ou CHSCT).
- La configuration du périmètre de cette instance commune est à la main des partenaires sociaux qui peuvent faire du sur-mesure et adopter des périmètres différents selon les établissements.
- L'instance est vraiment commune : il ne s'agit pas d'une coexistence d'instances mais d'une véritable fusion d'instances.
- Les partenaires sociaux disposent d'une très grande latitude dans la détermination des règles de fonctionnement de l'instance commune.
- Les conditions et les effets de suppression de l'instance commune sont clairement précisés, ce qui sécurise les partenaires sociaux.

NDA : Sur l'ensemble de ces dispositions, v. J.-Y. Kerbourc'h, « La discrète mais importante révolution des institutions représentatives du personnel après la loi du 17 août 2015 » : JCP S 2015, 1353, spéc. n° 41 ; FR Lefebvre 16/2015 ; Dict. perm. 2015, n° 979-1, Dialogue social : les mesures de la loi *Rebsamen* consacrées aux représentants du personnel ; A. Sauret, « Loi *Rebsamen* : une révolution copernicienne concernant les relations collectives de travail » : Gaz. Pal. 17 sept. 2015, p. 4, n° 239b5.

I. QU'EST-CE QUE L'INSTANCE COMMUNE OU REGROUPEMENT D'IRP ?

La loi permet aux entreprises d'au moins 300 salariés de regrouper, par accord collectif majoritaire, plusieurs institutions représentatives du personnel (IRP). Pour cela, un

nouveau titre a été créé dans le Code du travail : le Titre IX du Livre III, intitulé « Regroupement par accord des institutions représentatives du personnel », comprenant les articles L. 2391-1 à L. 2394-1.

Selon le choix des partenaires sociaux, l'instance commune peut regrouper deux ou trois des institutions représentatives du personnel présentes dans l'entreprise (C. trav., art. L. 2391-1, al. 1 nouv.).

Quatre configurations peuvent être imaginées :

- regroupement des délégués du personnel (DP), du comité d'entreprise (CE), et du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) ;
- regroupement du CE et du CHSCT ;
- regroupement des DP et du CHSCT ;
- regroupement du CE et des DP.

NB : La possibilité de regrouper le comité central d'établissement (CCE) et l'instance de coordination des CHSCT (ICHSCT) n'a pas été expressément prévue.

II. DANS QUELLES ENTREPRISES ET À QUEL NIVEAU ?

1. L'instance commune peut être mise en place dans les entreprises d'au moins 300 salariés (C. trav., art. L. 2391-1, al. 1)⁽¹⁾. L'effectif s'apprécie au niveau de l'entreprise ou de l'unité économique et sociale (UES), lorsque l'entreprise appartient à une UES.

2. Dans les entreprises qui ne comportent pas d'établissements distincts, l'instance commune est mise en place au niveau de l'entreprise.

Dans celles qui comportent des établissements distincts, l'instance commune peut être mise en place au niveau d'un ou de plusieurs établissements. Il est possible d'adopter des modalités de regroupement distinctes en fonction des établissements. Toutes les configurations sont donc envisageables.

Il peut y avoir des établissements dans lesquels les trois institutions sont regroupées afin d'avoir une instance véritablement unique (CE, DP et CHSCT) ; d'autres dans lesquels le CE est regroupé avec le CHSCT pour disposer de deux niveaux d'échanges, l'un plus stratégique (CE-CHSCT) et l'autre de proximité (DP) ; d'autres encore où ce sont les DP qui sont regroupés avec le CHSCT afin de disposer d'une instance technique (DP-CHSCT) et d'une autre économique et stratégique (CE) ; et d'autres enfin où c'est le CE qui côtoie les DP, le CHSCT étant laissé en dehors du regroupement en raison de problématiques particulières sur les questions d'hygiène et de sécurité.

III. PAR QUEL BIAIS ?

Du fait de son impact majeur sur les institutions représentatives du personnel de l'entreprise ou de l'établissement, la mise en place de l'instance commune nécessite un accord collectif majoritaire signé par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli au moins 50 % des suffrages exprimés, quel que soit le nombre de votants, au premier tour des élections

des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel (C. trav., art. L. 2391-1, al. 1 nouv.).

Cet accord peut être conclu au niveau de l'entreprise ou de l'établissement. La lettre du texte, qui utilise la locution « en l'absence d'accord d'entreprise », et non celle « à défaut d'accord d'entreprise », suggère qu'il n'est pas nécessaire d'ouvrir d'abord une négociation d'entreprise avant de négocier au niveau de l'établissement (C. trav., art. L. 2391-3).

Dans les entreprises qui appartiennent à une UES, l'accord collectif peut être conclu indifféremment à l'échelle de l'UES ou d'une ou de plusieurs entreprises qui la composent (C. trav., art. L. 2391-4 nouv.). Il n'a pas été prévu que les périmètres des établissements de l'UES puissent être différents de celui des sociétés qui la forment (C. trav., art. L. 2391-4 nouv.).

IV. QUAND ?

La mise en place de l'instance commune a lieu lors de la constitution ou du renouvellement de l'une des trois institutions représentatives. La loi permet d'opérer le regroupement lors de la mise en place ou du renouvellement de toute IRP, y compris celles qui lui restent extérieures (C. trav., art. L. 2391-1, al. 3).

Pour que les durées de mandat des membres de l'instance coïncident, et si cela s'avère nécessaire, l'accord collectif de mise en place réduit ou proroge la durée des mandats des membres des institutions qui font l'objet du regroupement.

V. QUELLE EST LA COMPOSITION DE L'INSTANCE COMMUNE ?

Ses membres. L'instance commune est composée de membres titulaires et de suppléants. Leur nombre est déterminé dans l'accord collectif de mise en place, sans que cela soit inférieur à un seuil fixé par décret (à paraître) en fonction des effectifs de l'entreprise ou de l'établissement (C. trav., art. L. 2392-1 nouv.)⁽²⁾.

Lorsque l'instance commune intègre le CE, les représentants syndicaux au CE assistent aux réunions de l'instance commune qui portent sur les attributions dévolues au CE.

De même, lorsque l'instance intègre le CHSCT, les membres consultatifs du CHSCT (médecin du travail, agents des services de prévention de l'organisme de sécurité sociale, responsable sécurité) assistent, avec voix consultatives⁽³⁾, aux réunions portant sur les attributions dévolues au CHSCT. L'inspecteur du travail peut également assister à ces réunions dans les conditions habituelles (C. trav., art. L. 4614-11).

Les règles électorales. Lorsque le CE est intégré à l'instance unifiée, les membres sont élus selon les conditions prévues pour les élections du CE⁽⁴⁾. Dans le cas contraire, il faut appliquer les règles électorales des DP (C. trav., art. L. 2392-3 nouv.).

(2) Selon les travaux parlementaires, ce nombre dépendra du nombre d'instances regroupées.

(3) C'est-à-dire non délibératives.

(4) Il en résulte qu'un troisième collège doit être mis en place lorsque le nombre des ingénieurs et cadres dans l'entreprise est au moins égal à 25 (C. trav., art. L. 2324-11).

(1) Les entreprises de moins de 300 salariés peuvent mettre en place une délégation unique du personnel (v. fiche pratique 5 sur la DUP *infra*).

VI. PERSONNALITÉ CIVILE ET PATRIMOINE

L'instance commune est dotée de la personnalité civile. Elle peut gérer un patrimoine (C. trav., art. L. 2391-1, al. 2 nouv.). Elle dispose donc des budgets du CE lorsque celui-ci fait partie de l'instance. Lorsque ce n'est pas le cas, l'instance ne devrait pas disposer d'un patrimoine dès lors que la loi n'accorde aucun budget au CHSCT ni aux DP⁽⁵⁾.

VII. FONCTIONNEMENT : UNE GRANDE LIBERTÉ LAISSÉE AUX PARTIES

1. Contenu minimal. C'est à l'accord de mise en place de définir les règles de fonctionnement de l'instance commune, et notamment (C. trav., art. L. 2393-1 nouv.) :

- le nombre minimal de réunions de l'instance (au moins une tous les deux mois, soit au moins six par an) ;
- les modalités d'établissement et de communication de l'ordre du jour ;
- le rôle respectif des membres titulaires et des suppléants ;
- le nombre d'heures de délégation dont bénéficient les membres de l'instance pour l'exercice de leurs attributions, lequel ne peut être inférieur à un seuil fixé par décret en Conseil d'État (à paraître) ;
- le nombre de jours de formation, qui ne peut, lui non plus, être inférieur à un seuil fixé par décret (à paraître).

Quand le CHSCT est intégré, l'accord doit également prévoir le nombre de réunions minimales consacrées aux questions d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, dans la limite minimale d'au moins quatre par an⁽⁶⁾.

2. L'instance doit-elle comprendre des commissions internes ? La loi n'impose que deux commissions :

- une commission d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail doit être impérativement créée lorsque l'instance inclut le CHSCT. L'accord de mise en place doit en définir la composition et le fonctionnement ; il peut également préciser les conditions dans lesquelles peuvent être confiées à la commission, par délégation, tout ou partie des attributions reconnues au CHSCT (inspections, enquêtes...) ;
- une commission des marchés doit également être constituée lorsque l'instance remplit les critères des grands CE⁽⁷⁾ (C. trav., art. L. 2325-48).

La mise en place des autres commissions (économique, formation, information et aide au logement des salariés, égalité professionnelle) n'est que facultative.

3. Dispositions impératives. L'accord ne peut déroger :

- au nombre minimal de représentants (fixé par décret à paraître) ;
- au nombre minimal de réunions de l'instance (au moins une tous les deux mois, donc au moins six par an) et à l'obligation d'en consacrer au moins quatre aux questions d'hygiène et de sécurité lorsque le CHSCT est intégré à l'instance ;
- au crédit minimal d'heures de délégation des membres fixé par décret (à paraître ; v. ci-dessus) ;
- au nombre minimal de jours de formation des membres fixé par décret (à paraître) ;
- à l'obligation de constituer une commission d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, lorsque l'instance inclut le CHSCT ;
- à l'obligation de constituer une commission des marchés, lorsque l'instance remplit les critères des grands CE. Tout le reste – et cela est considérable – est ouvert à la négociation :
 - rôle du président et du secrétaire ;
 - contenu et rôle du règlement intérieur de l'instance ;
 - utilisation des heures de délégations (mais non le nombre d'heures, qui ne peut être abaissé sous le socle réglementaire minimal) ;
 - liberté de déplacement et de circulation des membres, local de l'instance ;
 - périodicité des réunions et faculté pour les membres de solliciter des réunions extraordinaires ;
 - modalités de fixation et de communication de l'ordre du jour du CE ;
 - conditions de vote et de délibération ;
 - établissement des procès-verbaux des réunions ;
 - création des commissions (ou absence de création de commission, sous réserve des deux commissions obligatoires) et composition et fonctionnement des dites commissions ;
 - recours à l'expert-comptable, à l'expert technique, et à l'expert libre (ou absence de recours, à l'exception de l'expert sur les orientations stratégiques), ainsi que les délais d'expertise ;
 - subvention de fonctionnement du CE (mais non la subvention au titre des activités sociales et culturelles) ;
 - établissement et contrôle des comptes du CE...

4. Règles de fonctionnement supplétives. Quelles sont les règles quand l'accord ne traite pas, totalement ou partiellement, du fonctionnement de l'instance ?

Dans ce cas, il faut appliquer les dispositions relatives au fonctionnement du CE si celui-ci est intégré ; dans le cas inverse, il faut appliquer les règles de fonctionnement du CHSCT (C. trav., art. L. 2393-3, al. 2 nouv.)⁽⁸⁾.

(5) L'employeur peut décider d'accorder un budget conventionnel au CHSCT, ou si le CHSCT s'est « constitué » un patrimoine en obtenant des dommages et intérêts lors de procès (Cass. soc., 3 mars 2015, n° 13-26258).

(6) Selon les travaux parlementaires, il pourrait n'y avoir que deux réunions ordinaires dans l'année consacrées à l'ensemble des questions relevant des prérogatives du CE. Cela paraît très insuffisant car la loi impose trois consultations annuelles ! (v. fiche pratique 1 sur l'information-consultation du CE parue in Gaz. Pal. 17 nov. 2015, p. 7, n° 247n7).

(7) Comités d'entreprise disposant de ressources supérieures à 153 000 € et qui remplissent au moins deux des trois critères suivants : le CE emploie au moins 50 salariés en équivalent temps plein ; le total du bilan dépasse 1,55 millions d'euros ; le total des ressources dépasse 3,1 millions d'euros.

(8) Les règles de fonctionnement du CE à appliquer sont celles visées aux art. L. 2325-1 à L. 2325-58 ; les règles de fonctionnement du CHSCT à appliquer sont celles visées aux art. L. 4614-1 à L. 4614-16.

VIII. CONDITIONS ET EFFETS DE LA DÉNONCIATION DE L'ACCORD DE MISE EN PLACE

L'accord de mise en place de l'instance commune peut être dénoncé. Dans ce cas, la dénonciation prend effet dès la fin d'un préavis dont il revient aux parties de fixer la durée. Le délai de survie d'un an ne joue pas. L'instance commune disparaît totalement à l'issue du préavis.

L'employeur doit alors organiser sans délai les élections ou la désignation des membres des institutions regroupées. Le mandat des membres de l'instance commune est prorogé jusqu'à la mise en place des nouvelles IRP (C. trav., art. L. 2394-1 nouv.).

On observera que la mise en cause de l'accord n'est pas prévue. Ainsi, en cas de transfert d'entreprise ou d'entité économique autonome, l'accord devrait être maintenu, sauf si cela s'avère impossible (transfert partiel d'établissement par exemple).

IX. ENTRÉE EN VIGUEUR

À défaut de précision dans la loi, les nouvelles dispositions sont entrées en vigueur le 19 août 2015. Toutefois, leur application effective est subordonnée à la parution de décrets.

TRAVAIL

Fiche pratique 5 : La délégation unique du personnel (DUP)

253x2

L'essentiel

La loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite loi *Rebsamen*, élargit le périmètre et la composition de la délégation unique du personnel, qui inclut désormais le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail. Elle précise et simplifie également ses règles de fonctionnement.

Étude par
Christophe FROUIN
Avocat au barreau
de Paris, associé,
FIDERE Avocats

Ce qui change

- L'effectif maximum permettant la mise en place d'une délégation unique du personnel (DUP) est porté de 199 à 299 salariés.
- Le périmètre de la DUP est élargi au CHSCT afin que la délégation soit vraiment unique.
- À l'intérieur de la DUP, les trois instances ne sont pas fusionnées mais coexistent. Toutefois, les règles de fonctionnement sont simplifiées pour plus de fluidité : secrétaire commun, ordre du jour commun, réunions communes, expertise commune, avis unique.
- Les modalités d'utilisation des crédits d'heures de délégation sont assouplies (mutualisation et annualisation des crédits).
- Les conditions de suppression de la DUP sont revues.

I. UNE DÉLÉGATION VRAIMENT UNIQUE

La délégation unique du personnel (DUP) regroupe désormais toutes les institutions représentatives du personnel présentes au sein de l'entreprise. Cela recouvre les délégués du personnel (DP), le comité d'entreprise (CE) et – c'est la nouveauté – le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) (C. trav., art. L. 2326-1, al. 1).

II. MISE EN PLACE DE LA DUP

A. Dans quelles entreprises ?

Désormais, une DUP peut être instituée dans toutes les entreprises de moins de 300 salariés (contre moins de 200 salariés jusqu'ici ; C. trav., art. L. 2326-1, al. 1).

L'effectif s'apprécie au niveau de l'entreprise, y compris lorsqu'elle comporte plusieurs établissements (ou au niveau de l'unité économique et sociale (UES) lorsque l'entreprise appartient à une UES).

B. À quel niveau ?

Lorsque l'entreprise ne comporte qu'un seul établissement distinct au sens du CE, la DUP est mise en place au niveau de l'entreprise.

Quand l'entreprise en comporte plusieurs, la DUP est mise en place au niveau des établissements (C. trav., art. L. 2326-1, al. 4). Dans ce cas, il y a des DUP

d'établissement chapeautées par un comité central d'entreprise (CCE) et, le cas échéant, par une instance temporaire de coordination des CHSCT (ICCHSCT).

Quatre cas de figure sont envisageables ⁽¹⁾ :

- entreprises mono-établissement : la DUP est constituée au niveau de l'entreprise ; le nombre d'élus de la DUP s'apprécie par rapport à l'effectif de l'entreprise ;
- entreprises pluri-établissements au sens des DP et mono-établissement au sens du CE : la DUP est constituée au niveau de l'entreprise ; le nombre d'élus de la DUP s'apprécie par rapport à l'effectif de l'entreprise ;
- entreprises pluri-établissements au sens des comités d'établissement : la DUP est mise en place au niveau de chaque établissement distinct ; le nombre d'élus de chaque DUP s'apprécie par rapport à l'effectif de chaque établissement. Un CCE et, le cas échéant, une ICCHSCT sont constitués dans les conditions de droit commun ;
- entreprises pluri-établissements dotées à la fois d'établissements distincts au sens des DP et du CE sur des périmètres différents : la DUP est constituée dans chacun des établissements au sens du CE, et les établissements distincts au sens des DP sont regroupés pour former un

NDA : Sur l'ensemble de ces dispositions, v. les références citées en note de l'auteur (NDA) sous la fiche pratique 4 *supra*.

(1) Interprétation donnée par la circ. DRT n° 94-9 du 21 juin 1994, toujours valable aujourd'hui.

ou plusieurs établissements distincts au sens des CE, au niveau desquels sont constitués des DUP ; le nombre d'élus de chaque DUP s'apprécie par rapport à l'effectif de chaque établissement distinct ainsi formé au sens du CE. Un CCE et, le cas échéant, une ICCHSCT sont constitués dans les conditions de droit commun.

C. Qui décide ?

La décision de mettre en place une DUP appartient à l'employeur, et à lui seul. La décision de mettre en place la DUP est une simple faculté. L'employeur peut préférer mettre en place ou conserver les trois instances séparées.

L'employeur prend cette décision après consultation des DP et, s'ils existent, du CE et du CHSCT.

L'employeur n'est pas lié par l'avis de ces instances. Il peut donc passer outre un avis négatif.

D. Quand ?

La DUP peut être mise en place lors de la constitution ou du renouvellement des DP, du CE ou du CHSCT (C. trav., art. L. 2326-1, al. 2).

Un alignement de la durée des mandats est prévu afin de favoriser le regroupement des instances. Ainsi, la durée du mandat des DP, des membres du CE et des membres du CHSCT peut être prorogée ou réduite dans la limite de deux années, de manière à ce que leur échéance

coïncide avec la date de naissance de l'instance (C. trav., art. L. 2326-1, al. 3).

E. Quelle composition ?

Règles électorales. Alors que l'ancienne DUP devait être élue selon les règles électorales des DP, la nouvelle DUP est élue selon les règles applicables à l'élection des membres du CE (C. trav., art. L. 2326-2).

Il en résulte que, lorsque le nombre des ingénieurs et cadres dans l'entreprise est au moins égal à 25, un troisième collège doit être mis en place (C. trav., art. L. 2324-11).

Le Code du travail ne précise pas si la DUP intègre un représentant syndical comme il y en a un au comité d'entreprise. On peut penser que non.

Nombre de membres. Le nombre de membres de la DUP est fixé par décret (à paraître). Il devrait l'être à un niveau intermédiaire entre l'ancienne DUP et le nombre cumulé des membres des trois instances afin de permettre une réduction globale du nombre d'élus (C. trav., art. L. 2326-2-1 ; v. Rapport AN n° 2792 de M. Sirugue).

Ce nombre de membres peut être augmenté par accord conclu entre l'employeur et les organisations syndicales devant être invitées à la négociation du protocole d'accord préélectoral pour les élections des DP et du CE (C. trav., art. L. 2326-2-1).

Projet de nombre de représentants élus constituant la DUP (travaux parlementaires) sous réserve du futur décret en Conseil d'État

Entreprises	Titulaires	Suppléants
de 50 à 74 salariés	5	5
de 75 à 99 salariés	6	6
de 100 à 124 salariés	7	7
de 125 à 149 salariés	8	8
de 150 à 174 salariés	9	9
de 175 à 199 salariés	10	10
de 200 à 249 salariés	11	11
de 250 à 299 salariés	12	12

III. QUELLES SONT LES RÈGLES DE FONCTIONNEMENT ?

A. Attributions

La DUP « nouvelle formule » constitue une juxtaposition d'instances et non une fusion d'instances.

Dans le cadre de la DUP, les DP, le CE et le CHSCT conservent leurs attributions et leurs règles de fonctionnement respectives (C. trav., art. L. 2326-3 et L. 2326-5).

Le CE et le CHSCT conservent leur personnalité morale et leurs attributions propres. Le CHSCT pourra, par exemple, continuer à ester en justice. Il procédera à des inspections et des enquêtes et pourra recourir à l'expertise dans les mêmes conditions qu'un CHSCT qui n'est pas inclus dans une DUP (Rapp. Sirugue préc.).

B. Nombre de réunions

La DUP se réunit au moins une fois tous les deux mois sur convocation de l'employeur (contre une fois par mois jusqu'ici). Le nombre des réunions est donc fortement

réduit car, jusqu'ici, la DUP devait être réunie tous les mois et le CHSCT devait être réuni trimestriellement, soit 16 réunions au total dans l'année.

Les sujets relevant des attributions du CHSCT doivent être abordés au moins lors de quatre des réunions annuelles (C. trav., art. L. 2326-5).

La loi est muette sur les réunions exceptionnelles (réunion sur demande de la majorité des membres du CE : C. trav., art. 2325-14 ; réunion sur demande motivée de deux membres du CHSCT : C. trav., art. L. 4614-10). On peut supposer que ces demandes sont possibles puisque la loi dispose que les instances conservent leurs attributions et leurs règles de fonctionnement, ce qui intègre les réunions exceptionnelles (C. trav., art. L. 2326-3 et L. 2326-5).

C. Mesures destinées à faciliter le fonctionnement de la DUP

Plusieurs adaptations sont prévues afin de faciliter le fonctionnement de la DUP.

Secrétaire et secrétaire adjoint commun. Les membres de la DUP désignent un secrétaire et un secrétaire adjoint commun à l'ensemble de la DUP (conditions fixées par décret à paraître ; C. trav., art. L. 2326-4).

Le secrétaire et le secrétaire adjoint exercent les fonctions dévolues au secrétaire du CE et du CHSCT (C. trav., art. L. 2326-5, 2°).

Ordre du jour. L'ordre du jour est commun aux différentes instances regroupées dans la DUP (CE et CHSCT notamment).

Cet ordre du jour est établi par l'employeur et le secrétaire de la DUP, puis communiqué aux membres au moins huit jours avant la séance (C. trav., art. L. 2326-5, 3°).

En cas de désaccord, les consultations rendues obligatoires par une disposition légale ou conventionnelle sont inscrites de plein droit à l'ordre du jour par le président ou par le secrétaire.

Avis. Pour les questions relevant à la fois des attributions du CE et du CHSCT et inscrites à l'ordre du jour, un avis unique de la DUP est recueilli, sous réserve que les membres consultatifs du CHSCT aient été convoqués⁽²⁾ et que l'inspecteur du travail ait été prévenu (C. trav., art. L. 2326-5, 4°).

Tous les avis de la DUP doivent être rendus dans les délais préfixes applicables aux avis du CE⁽³⁾.

Expertises. Lorsqu'une expertise porte à la fois sur des sujets relevant des attributions du CE et du CHSCT, cette expertise est commune. Elle se déroule dans les conditions fixées par décret (à paraître).

Il convient de souligner qu'« expertise commune » ne signifie pas « expertise unique ». La loi autorise expressément la désignation de deux experts, l'un par le CE et l'autre par le CHSCT (C. trav., art. L. 2326-5, 5°). Ce ou ces experts doivent répondre aux mêmes exigences que celles imposées à l'expert-comptable du CE (C. trav., art. L. 2325-35) et à l'expert agréé du CHSCT (C. trav., art. L. 4614-12).

Membres suppléants de la DUP. Les membres suppléants participent aux réunions avec voix consultative⁽⁴⁾ (C. trav., art. L. 2326-5, 7°).

Heures de délégation. Pour exercer leurs missions, les membres de la DUP disposent d'un crédit d'heures de délégation (C. trav., art. L. 2326-6).

Ce temps ne peut excéder, sauf circonstances exceptionnelles, un nombre d'heures fixé en fonction de la taille de l'entreprise ou de l'établissement et du nombre de représentants constituant la délégation unique (par décret, à paraître).

Selon les travaux parlementaires, le crédit global d'heures de délégation devrait être équivalent à celui fixé actuellement si l'on tient compte de l'élargissement de la DUP au CHSCT.

Les modalités d'utilisation de ces heures sont largement assouplies (C. trav., art. L. 2326-6). D'une part, l'utilisation du crédit d'heures peut être annualisée. Ainsi, un membre de la DUP peut utiliser cumulativement ses heures, dans la limite de 12 mois, dès lors que ce cumul ne le conduit pas à disposer, dans un même mois, de plus d'une fois et demie son crédit d'heures. D'autre part, les membres titulaires de la DUP peuvent mutualiser les crédits d'heures en les répartissant mensuellement entre eux et/ou avec les membres suppléants. Ils doivent, pour cela, en informer l'employeur. Cette répartition ne doit pas, là non plus, conduire un membre à disposer, dans un même mois, de plus d'une fois et demie le crédit d'heures d'un titulaire.

Un accord de branche ou un accord d'entreprise peut comporter des dispositions plus favorables (C. trav., art. L. 2326-6, 3°).

IV. SUPPRESSION DE LA DUP

La DUP peut être supprimée dans trois hypothèses :

– **sur décision de l'employeur** : après avoir recueilli l'avis de la DUP, l'employeur peut décider de ne pas renouveler celle-ci à l'échéance du mandat de ses membres. Il doit alors organiser les élections professionnelles (CE, DP) et la désignation du CHSCT. Le mandat des membres de la DUP est, le cas échéant, prorogé jusqu'à la mise en place de ces institutions (C. trav., art. L. 2326-7) ;

– **en cas de diminution de l'effectif** : l'employeur peut décider de supprimer la DUP si l'effectif de l'entreprise passe sous le seuil de 50 salariés pendant 24 mois, consécutifs ou non, au cours des trois années précédant la date de renouvellement de la DUP. Dans ce cas, les membres de la DUP cessent de plein droit d'exercer les attributions reconnues au CE et au CHSCT. Ils exercent les attributions propres aux délégués du personnel jusqu'au terme de leur mandat si l'effectif de l'entreprise reste au moins égal à 11 salariés (C. trav., art. L. 2326-8) ;

– **en cas d'augmentation de l'effectif** : la DUP est supprimée lorsque l'effectif de l'entreprise passe au-dessus du seuil de 300 salariés. Les membres de la DUP exercent leur mandat jusqu'à son terme. À son échéance, l'employeur doit, au choix, soit mettre en place une instance commune (v. fiche pratique 4 sur l'instance commune, *supra*), soit organiser, sans délai, les élections des DP et du CE et procéder à la désignation du CHSCT (C. trav., art. L. 2326-9).

V. ENTRÉE EN VIGUEUR ET DISPOSITIONS TRANSITOIRES

Entrée en vigueur. À défaut de précision dans la loi, les nouvelles dispositions sont entrées en vigueur le 19 août 2015. Toutefois, leur application effective est subordonnée à la parution de décrets, ce qui retarde leur entrée en vigueur effective.

Dispositions transitoires pour les entreprises disposant déjà d'une DUP. Les entreprises ayant déjà mis en place une DUP avant l'entrée en vigueur de la loi peuvent décider de la maintenir en l'état. Cette décision doit être soumise pour avis aux membres de la DUP (l'avis ne lie pas l'employeur). La DUP ainsi maintenue exerce les seules attributions des délégués du personnel et du comité d'entreprise, conformément aux règles applicables avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 août 2015.

(2) Il s'agit du médecin du travail, du responsable sécurité et des agents de prévention des organismes de sécurité sociale (C. trav., art. L. 4613-2).

(3) C. trav., art. L. 2323-3, décret à paraître ; sur ces délais, v. fiche pratique 1 sur l'information et la consultation du CE parue *in* Gaz. Pal. 17 nov. 2015, p. 7, n° 247n7.

(4) C'est-à-dire non délibératives. Ils peuvent participer à la discussion mais ne prennent pas part au vote.

La durée du maintien de la DUP « ancienne formule » est limitée à deux cycles électoraux suivant la fin des mandats en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi. À l'issue de cette période, l'employeur met en place, sans délai, après

avoir consulté les membres de la délégation unique du personnel, soit une DUP « nouvelle formule », soit un CE, des DP et un CHSCT.

Tableau synthétique concernant la DUP

	Avant la loi	Après la loi
Entreprises concernées	Entreprises de moins de 200 salariés	Entreprises de moins de 300 salariés
Configuration	La DUP regroupe les DP et le CE	La DUP regroupe les DP, le CE et les CHSCT
Décision de mise en place	Par l'employeur, après avis des DP et du CE NB : simple faculté	Par l'employeur, après avis des DP, du CE et du CHSCT NB : simple faculté
Date de mise en place	Lors de la constitution ou du renouvellement du CE	Lors de la constitution ou du renouvellement des DP ou du CE ou du CHSCT Réduction ou prorogation des mandats à due concurrence
Composition	- Nombre de membres fixé par décret - Application des règles prévues pour l'élection des DP - Pas de secrétaire imposé par la loi	- Nombre de membres fixé par décret - Application des règles prévues pour l'élection du CE - Possibilité d'un 3 ^e collège pour les ingénieurs et cadres - Désignation d'un secrétaire et d'un secrétaire adjoint
Fonctionnement	Maintien des règles de fonctionnement et des attributions de chaque institution	Maintien des attributions et des règles de fonctionnement respectives, mais des adaptations sont prévues
Réunions	Réunions propres à chaque instance (1 réunion pour les DP, 1 réunion pour le CE) : 1 réunion par mois (12 par an) + 1 réunion par trimestre du CHSCT (4 par an)	Réunions communes aux instances (1 réunion pour les DP, le CE et le CHSCT) : 1 réunion tous les 2 mois soit 6 par an, dont 4 consacrées en tout ou partie aux questions relevant du CHSCT
Ordre du jour	- une note écrite remise par les DP 2 jours avant la réunion - un ordre du jour pour le CE envoyé au moins 3 jours avant la réunion + pour le CHSCT, un ordre du jour envoyé au moins 15 jours avant	- un ordre du jour commun envoyé 8 jours avant la réunion - possibilité d'inscription unilatérale des consultations obligatoires
Avis	- avis distincts DP-CE - réunions distinctes CHSCT	Avis communs CE-CHSCT lorsque les projets portent sur des sujets relevant à la fois des attributions du CE et du CHSCT
Expertise	2 expertises possibles CE - CHSCT lorsque les projets portent sur des sujets relevant à la fois des attributions du CE et du CHSCT	1 expertise commune CE - CHSCT (par un ou des experts) lorsque les projets portent sur des sujets relevant à la fois des attributions du CE et du CHSCT
Nombre de membres	Nombre plus important qu'avec l'ancienne DUP puisque la DUP intègre désormais le CHSCT. Néanmoins le nombre global des membres (ancienne DUP + CHSCT vs nouvelle DUP) devrait diminuer.	
Crédit d'heures de délégation	Le crédit global d'heures de délégation devrait globalement être équivalent avec l'élargissement de la DUP au CHSCT	
Suppression de la DUP	- en cas de diminution importante de l'effectif de l'entreprise, suppression du CE et, par voie de conséquence, de la DUP par accord d'entreprise unanime ou par décision de la Direccte ; prise d'effet immédiate (art. L. 2322-7) - en cas d'augmentation de l'effectif, suppression de la DUP à l'échéance des mandats	- sur décision de l'employeur après avoir recueilli l'avis de la DUP ; prise d'effet à l'échéance du mandat - en cas de diminution de l'effectif : par décision de l'employeur ; cessation de plein droit immédiate du CE et du CHSCT - en cas d'augmentation de l'effectif : à l'échéance des mandats l'employeur doit, au choix mettre en place une instance commune ou organiser sans délai les élections des DP et du CE et procéder à la désignation du CHSCT

TRAVAIL

Fiche pratique 6 : Les commissions paritaires régionales interprofessionnelles (CPRI) ^{254g3}

L'essentiel

La mise en place de commissions paritaires régionales interprofessionnelles à compter du 1^{er} juillet 2017 est entièrement nouvelle. Cette mesure est contestée par certains (les employeurs) mais appelée de leurs vœux par d'autres (organisations syndicales de salariés). Ces commissions auront pour objet de représenter les salariés et les employeurs des entreprises de moins de 11 salariés.

Étude par
Christophe FROUIN
Avocat au barreau
de Paris, associé,
FIDERE Avocats

I. POURQUOI CRÉER DES CPRI ?

Le législateur est parti du constat suivant : actuellement 4,6 millions de salariés de très petites entreprises et

des particuliers employeurs sont totalement dépourvus de représentation traitant des problématiques inhérentes à leur structure.

C'est pourquoi, en s'inspirant de l'expérience, qui lui a paru positive mais limitée dans son ampleur, des commissions paritaires locales créées de façon conventionnelle dans l'artisanat, les professions libérales, le bâtiment et l'agriculture, il a souhaité mettre en place des commissions paritaires régionales interprofessionnelles (CPRI) afin de garantir une représentation pour tous les salariés.

II. QUELLES SONT LES ENTREPRISES VISÉES ?

Une commission paritaire interprofessionnelle est créée dans chaque région pour représenter les salariés et les employeurs des entreprises (C. trav., art. L. 23-111-1) :

- de moins de 11 salariés ;
- dont la branche professionnelle n'a pas déjà mis en place une commission paritaire régionale par la voie conventionnelle exerçant les mêmes attributions que celles confiées aux CPRI et composée d'au moins 5 représentants des organisations professionnelles représentatives d'employeurs et d'au moins 5 représentants des organisations syndicales représentatives de salariés, issus d'entreprises de moins de 11 salariés.

III. QUELLE EST LA COMPOSITION DE LA CPRI ?

Nombre de membres de la CPRI. La CPRI est composée de 20 membres désignés par les organisations syndicales de salariés et les organisations professionnelles d'employeurs (C. trav., art. L. 23-112-1 et C. trav., art. L. 23-112-3) :

- 10 sièges sont attribués aux organisations syndicales de salariés à vocation interprofessionnelle, proportionnellement à leur audience dans la région aux élections mesurant la représentativité des syndicats de salariés dans les TPE ⁽¹⁾ ;

- 10 sièges sont attribués aux organisations professionnelles d'employeurs à vocation interprofessionnelle, répartis proportionnellement à leur audience, mesurée en fonction du nombre de TPE implantées dans la région et dans les branches couvertes par la commission ⁽²⁾.

Durée du mandat. La durée du mandat de membre d'un CPRI est de quatre ans.

Le mandat est renouvelable (C. trav., art. L. 23-112-3).

Désignation des membres. Les membres des CPRI sont désignés par les organisations syndicales salariales et les organisations professionnelles d'employeurs dans le respect de la parité entre les femmes et les hommes. Si les sièges à pourvoir sont en nombre impair, l'écart entre le nombre de femmes et le nombre d'hommes ne peut être supérieur à un (C. trav., art. L. 23-112-1).

La composition de la CPRI est rendue publique par l'administration, selon les modalités fixées par décret (à paraître) (C. trav., art. L. 23-112-5).

Afin de rendre les élections plus attractives, dès 2016, les organisations syndicales de salariés candidates peuvent mentionner, dans leur propagande électorale, l'identité des salariés qu'elles envisagent de désigner dans les commissions, dans la limite de 10 salariés par organisation. Cette propagande peut être différenciée par région.

Par ailleurs, les organisations notifient aux employeurs les noms des salariés dont l'identité figure sur la propagande électorale et des salariés membres de la CPRI (C. trav., art. L. 23-112-2).

Un décret (à paraître) fixe les modalités de présentation des salariés sur la propagande électorale et d'information des employeurs des salariés nommés.

Les contestations relatives à la désignation de ces membres relèvent de la compétence du juge judiciaire qui

NDA : Sur l'ensemble de ces dispositions, v. B. Teyssié, « La loi du 17 août 2015 ou l'art de l'équilibriste » : JCP S 2015, n° 41, p. 1352 ; J.-Y. Kerbourc'h, « La discrète mais importante révolution des institutions représentatives du personnel après la loi du 17 août 2015 » : JCP S 2015, 1353, spéc. n° 41 ; FR Lefebvre 16/2015 ; Dict. perm. 2015, n° 979-1, Dialogue social : les mesures de la loi *Rebsamen* consacrées aux représentants du personnel ; A. Sauret, « Loi *Rebsamen* : une révolution copernicienne concernant les relations collectives de travail » : Gaz. Pal. 17 sept. 2015, p. 4, n° 239b5

(1) Élections prévues par les articles L. 2122-10-1 et L. 2122-6 du Code du travail.

(2) À titre transitoire, jusqu'au 1^{er} juillet 2021, l'audience patronale sera mesurée au niveau de l'ensemble des entreprises présentes dans la région et les branches couvertes par la commission (L. n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, art. 1, VIII). C'est seulement après cette date qu'il faudra ne prendre en compte que les entreprises adhérentes de moins de 11 salariés.

doit être saisi dans un délai de 15 jours suivant la date de publicité (C. trav., art. L. 23-112-6).

Conditions requises pour être membre d'une CPRI. Chaque membre doit être âgé de 18 ans révolus et n'avoir fait l'objet d'aucune interdiction, déchéance ou incapacité relative à ses droits civiques (C. trav., art. L. 23-112-6).

IV. QUELLES SONT LES ATTRIBUTIONS DES CPRI ?

Les CPRI ont pour rôle (C. trav., art. L. 23-113-1) :

- de conseiller et d'informer les salariés et les employeurs, de leur délivrer tous conseils utiles sur les dispositions légales et conventionnelles qui leur sont applicables, d'apporter des informations, de débattre et de rendre tout avis utile sur les questions spécifiques aux TPE, notamment en matière d'emploi, de formation, de GPEC, de conditions de travail, de santé au travail, d'égalité professionnelle, de travail à temps partiel et de mixité des emplois ;
- de faciliter la résolution des conflits individuels ou collectifs n'ayant pas donné lieu à la saisine d'une juridiction, sous réserve de l'accord des parties concernées ;
- de faire des propositions en matière d'activités sociales et culturelles.

Les CPRI n'ont aucun rôle en matière de négociation collective.

V. QUELS SONT LES MOYENS DES MEMBRES DES CPRI ?

Crédit d'heures de délégation. Le salarié membre d'une CPRI dispose d'un crédit de cinq heures par mois pour exercer sa mission. Ce crédit peut être dépassé en cas de circonstances exceptionnelles (C. trav., art. L. 23-114-1).

Ne s'imputent pas sur ce crédit d'heures :

- le temps de trajet pour se rendre aux réunions ;
- le temps passé aux séances de la commission.

L'utilisation de ces heures est flexible :

- le salarié peut cumuler ses heures sur l'année, tant qu'il ne dispose pas, dans le mois, de plus d'une fois et demie son crédit d'heures, soit sept heures et trente minutes (C. trav., art. L. 23-114-1, al. 1) ;
- les membres de la commission peuvent se répartir entre eux le crédit d'heures de délégation dont ils disposent, à condition d'en informer l'employeur, dans la limite d'un maximum mensuel pour un même membre d'une fois et demie son crédit d'heures, soit sept heures et trente minutes (C. trav., art. L. 23-114-1, al. 2).

Dans tous les cas, le salarié doit informer l'employeur au minimum 8 jours avant chaque utilisation de son crédit d'heure (C. trav., art. L. 23-114-1, al. 3).

Le temps consacré par le salarié à ses fonctions (crédit d'heure et temps passé aux réunions) est assimilé à du temps de travail effectif. Il doit être rémunéré comme tel, à l'échéance normale (C. trav., art. L. 23-114-1, al. 4).

L'employeur peut contester l'utilisation de ces heures en saisissant le juge judiciaire (C. trav., art. L. 23-114-1, al. 5).

Liberté de déplacements et accès (limité) aux entreprises. Pour exercer leurs fonctions, les membres de la CPRI ont libre accès aux entreprises, sur autorisation de l'employeur (C. trav., art. L. 23-113-2).

Statut protecteur. Bénéficient d'une protection contre la rupture du contrat de travail (C. trav., art. L. 2411-25 et C. trav., art. L. 2412-16, nouv.) :

- le salarié membre de la CPRI ;
- le salarié sur le point d'être désigné, à condition que l'employeur ait connaissance de l'imminence de la désignation du salarié sur la propagande électorale ;
- le candidat à un mandat, pendant six mois à compter de la notification à l'employeur de la propagande électorale ;
- l'ancien membre de la CPRI, pendant six mois à compter de l'expiration du mandat.

Ces personnes ne peuvent être licenciées ou voir leur CDD non reconduit sans autorisation de l'inspecteur du travail. Cette autorisation est également requise en cas de transfert de contrat, y compris lors d'un transfert partiel d'entreprise ou d'établissement (C. trav., art. L. 2421-2, mod.).

Le non-respect de ce statut protecteur expose l'employeur à une peine d'un an d'emprisonnement et à 3 750 € d'amende. Le salarié peut également demander sa réintégration dans l'entreprise, ainsi que des dommages-intérêts.

VI. FONCTIONNEMENT

Détermination des modalités de fonctionnement. La CPRI détermine les modalités de son fonctionnement dans un règlement intérieur (C. trav., art. L. 23-114-4).

Financement du fonctionnement des CPRI et crédits d'heures des membres. Le fonctionnement des CPRI (frais de fonctionnement, participation des membres aux réunions, indemnisation des membres des CPRI et prise en charge des crédits d'heure) est financé par le fonds paritaire créé par la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale.

L'employeur d'un membre d'une CPRI est remboursé par l'organisation syndicale qui a désigné le salarié pour la rémunération maintenue à ce dernier (C. trav., art. L. 23-114-3, al. 2 et 3). Les modalités de ce remboursement sont définies par un décret (à paraître).

VII. ENTRÉE EN VIGUEUR

Les règles relatives aux CPRI s'appliquent à compter du 1^{er} juillet 2017.

Plusieurs décrets sont attendus pour fixer les modalités :

- de publicité des membres par l'administration ;
- de présentation des salariés sur la propagande électorale et d'information de leurs employeurs ;
- de remboursement de la rémunération des salariés par les organisations syndicales ;
- de financement des frais CPRI par les crédits du fonds paritaire susvisé.

TRAVAIL

Fiche pratique 7 : Représentation équilibrée des femmes et des hommes 253x0

L'essentiel

L'égalité professionnelle est en marche. Elle concerne aussi la représentation du personnel qui doit devenir plus équilibrée qu'elle ne l'est aujourd'hui. Pour ce faire, les organisations syndicales devront présenter, à compter du 1^{er} janvier 2017, des listes de candidats correspondant à la proportion de femmes et d'hommes existant dans chaque collège électoral. Les sanctions encourues en cas de manquement à cette obligation sont lourdes car l'élection des candidats appartenant au sexe surreprésenté pourra être annulée. L'employeur n'en subira aucune conséquence directe.

Étude par
Christophe FROUIN
Avocat au barreau
de Paris, associé,
FIDERE Avocats

Ce qui change

- La loi remplace le timide principe selon lequel les organisations syndicales doivent examiner, lors de l'élaboration du protocole d'accord préélectoral, les voies et moyens permettant d'atteindre une représentation équilibrée des femmes et des hommes sur les listes de candidatures, par une obligation effective de parvenir à une représentation équilibrée dans les institutions représentatives du personnel de l'entreprise.
 - L'employeur a pour sa part l'obligation de préciser la proportion de femmes et d'hommes composant chaque collège électoral lors de la négociation du protocole préélectoral.
 - Les organisations syndicales doivent présenter des listes équilibrées, c'est-à-dire composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant à la proportion respective de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale. Dans la limite de cette proportionnalité, les listes de candidats doivent être composées alternativement d'un candidat de chacun des deux sexes.
 - Le manquement à cette obligation entraîne l'annulation de l'élection des candidats du sexe surreprésenté. Cette annulation n'a pas d'incidence pour l'employeur. Ce dernier n'aura pas à organiser d'élections partielles.
- N.B. : ces nouvelles dispositions s'appliquent à compter du 1^{er} janvier 2017.*

I. QUELLES SONT LES OBLIGATIONS DE L'EMPLOYEUR EN LA MATIÈRE ?

Les obligations de l'employeur sont relativement limitées. La loi lui impose uniquement de porter à la connaissance des salariés ⁽¹⁾ la proportion de femmes et d'hommes composant chaque collège électoral (C. trav., art. L. 2324-22-2 pour le CE et art. L. 2314-24-2 pour les DP).

Cette information doit être délivrée par tout moyen permettant de donner une date certaine à cette information (courrier recommandé, recommandé numérique, exploit d'huissier, affichage constaté par exploit d'huissier...).

L'information doit être donnée dès qu'un accord ou une décision de l'autorité administrative a réparti le personnel entre les collèges, ce qui est de nature à complexifier la négociation du protocole d'accord préélectoral (art. L. 2324-22-2 pour le CE et art. L. 2314-24-2 pour les DP).

L'accord préélectoral doit mentionner cette proportion (art. L. 2324-13).

On peut penser qu'un manquement à cette obligation d'information constituera un motif d'annulation des élections du fait de l'enjeu désormais attaché à cette question pour les organisations syndicales (v. ci-dessous).

II. QUELLES SONT LES OBLIGATIONS DES ORGANISATIONS SYNDICALES ?

À compter du 1^{er} janvier 2017, les organisations syndicales devront, selon le rapport *Sirugue* ⁽²⁾, « assurer une représentation miroir des électeurs ». Pour ce faire, elles devront présenter, pour chaque collège électoral (pour les titulaires comme pour les suppléants), des listes composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant

(1) Et non des seules organisations syndicales intéressées participant à la négociation du protocole d'accord préélectoral.

(2) Rapp. AN n° 2792 par M. Sirugue.

à leur proportion respective dans le collège. Les listes n'auront donc pas à être paritaires ⁽³⁾, mais équilibrées.

Afin d'éviter que les membres de l'un des deux sexes soient présentés systématiquement en position inéligible, les organisations syndicales doivent composer leurs listes en faisant apparaître alternativement un candidat de chaque sexe jusqu'à épuisement des candidats d'un des sexes.

Lorsque l'application de la proportionnalité n'aboutit pas à un nombre entier de candidats à désigner pour chacun des deux sexes, il est procédé à l'arrondi arithmétique suivant :

– arrondi à l'entier supérieur en cas de décimale supérieure ou égale à 5 ;

– arrondi à l'entier inférieur en cas de décimale strictement inférieure à 5.

En cas de nombre impair de sièges à pourvoir et de stricte égalité entre les femmes et les hommes inscrits sur les listes électorales, la liste comprend indifféremment un homme ou une femme supplémentaire (C. trav., art. L. 2314-24-1 et C. trav., art. L. 2324-22-1).

Par le jeu des ratures, les électeurs peuvent remettre en cause cette composition (C. trav., art. L. 2314-24 et C. trav., art. L. 2324-22).

III. QUELLES SONT LES SANCTIONS APPLICABLES ?

L'employeur a-t-il l'obligation d'intervenir avant les élections ? Non puisqu'il n'a pas l'obligation d'intervenir au moment du dépôt des listes pour demander aux organisations syndicales de modifier leurs listes. Il peut rester passif.

Il peut inviter le syndicat à modifier sa liste (ce sera sans doute la position la mieux adaptée).

Il peut également saisir le juge d'instance avant les élections afin d'imposer une rectification ⁽⁴⁾.

Quelles sont les sanctions en cas d'action postérieure aux élections ? La loi prévoit deux cas de figure :

(3) Ce qui impliquerait de présenter autant de candidats femmes que de candidats hommes.

(4) Les listes de candidats peuvent être contestées avant les élections. Le tribunal d'instance peut être saisi avant les élections afin d'imposer aux parties de prendre les mesures qui s'imposent pour respecter les dispositions légales (Cass. soc., 2 juill. 1975, n° 75-60055 – Cass. soc., 27 janv. 1983, n° 82-60327 – Cass. soc., 4 juill. 1989, n° 88-60547). L'employeur n'est pas le seul à pouvoir former une telle action. Peuvent également saisir le juge les organisations syndicales même non représentatives (Cass. soc., 18 mai 1982, n° 81-60746) et même n'ayant pas présenté de candidats (Cass. soc., 16 déc. 1982, n° 82-60346), ainsi que tout autre salarié électeur (Cass. soc., 30 mai 2011, n° 00-60196).

– en premier lieu, en cas de présentation d'une liste de candidats ne correspondant pas à la proportion du collège, le juge annule l'élection du ou des candidats du sexe surreprésenté au regard de la proportion de femmes et d'hommes que devait respecter la liste. Voient ainsi leur élection annulée les derniers élus du sexe surreprésenté en suivant l'ordre inverse de la liste des candidats (C. trav., art. L. 2324-23) ;

– en second lieu, si la liste ne comporte pas une présentation alternative des candidats des deux sexes, le juge annule l'élection du ou des élus dont le positionnement sur la liste de candidats ne respecte pas ces prescriptions.

Il n'est pas prévu que les sièges laissés ainsi vacants soient réaffectés à d'autres candidats de la même liste, ni d'autres listes. Les sièges resteront donc vides. C'est la raison pour laquelle, la loi dispose que l'employeur n'a pas à organiser d'élections partielles si ces annulations aboutissent à ce qu'un collège électoral ne soit plus représenté ou à une réduction de plus de la moitié du nombre des délégués du personnel ou des membres du comité d'entreprise (C. trav., art. L. 2314-7 et C. trav., art. L. 2324-10).

Concrètement, une organisation syndicale qui ne respecte pas les nouvelles obligations s'expose à avoir des sièges vacants. Cela n'a cependant aucune incidence sur sa représentativité, car son audience est mesurée sur l'ensemble des suffrages obtenus par la liste ⁽⁵⁾.

IV. ENTRÉE EN VIGUEUR

Les nouvelles règles entrent en vigueur en janvier 2017.

On peut regretter que la loi ne précise pas s'il faut se placer à la date de négociation du protocole d'accord pré-électoral, à celle de présentation des listes de candidats ou encore à celle du premier tour des élections.

(5) On peut se demander si cela sera de nature à faire basculer la majorité des voix au CE.

TRAVAIL

Fiche pratique 8 : Mesures de simplification relatives aux procédures de licenciement pour inaptitude ^{253x1}

L'essentiel

La loi *Rebsamen* a entendu répondre à des problématiques non négligeables rencontrées par les entreprises dans le cadre de la mise en œuvre des procédures de licenciement pour inaptitude. Cependant, il est important de signaler que la portée de ces dispositions reste en l'état fortement limitée.

Étude par
Nicolas CHENEVOY
Avocat au barreau
de Paris, associé,
Fidere Avocats

Ce qui change

- L'obligation de recherche de reclassement suite à une inaptitude n'est plus systématique, même si cette dispense de recherche préalable doit être fortement relativisée.
- Désormais l'employeur ou le salarié qui exerce un recours contre une décision du médecin du travail devra en informer l'autre partie. Cela pourrait permettre de limiter les risques d'un licenciement pour inaptitude en s'assurant que l'avis médical n'est pas contesté.

I. LA SIMPLIFICATION LIMITÉE DE LA PROCÉDURE DE RECLASSEMENT LORS D'UN LICENCIEMENT POUR INAPTITUDE

Aux termes de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, la procédure de licenciement pour inaptitude physique d'origine professionnelle est simplifiée sur avis du médecin du travail. Est-ce pour autant la fin de l'obligation de reclassement ?

1. L'article L. 1226-12 du Code du travail, qui fonde l'obligation de recherche de reclassement préalable au licenciement pour inaptitude d'origine professionnelle, a été complété au deuxième alinéa : « L'employeur ne peut rompre le contrat de travail que s'il justifie soit de son impossibilité de proposer un emploi dans les conditions prévues à l'article L. 1226-10, soit du refus par le salarié de l'emploi proposé dans ces conditions. *Il peut également rompre le contrat de travail si l'avis du médecin du travail mentionne expressément que tout maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé* ».

2. Il convient de rappeler que lors d'une précédente réforme, avait été ouverte la possibilité que le médecin déclare le salarié inapte au cours d'une seule visite (quelle que soit l'origine de l'inaptitude), si le maintien de celui-ci à son poste de travail présentait un danger grave et imminent pour la santé du salarié.

Malgré cet avis de danger grave et imminent, qui était parfois complété par une mention selon laquelle l'inaptitude s'étend à tout emploi dans l'entreprise, rendant la recherche de reclassement inutile, les entreprises n'étaient pas exonérées de leur obligation de recherche de reclassement ⁽¹⁾.

Cette obligation de recherche de reclassement entrainait pourtant en contradiction avec l'avis du médecin qui, en cas de risque grave, n'a plus à procéder aux études de postes et des conditions de travail et n'a pas à émettre de recommandations pour éclairer l'employeur dans sa recherche de reclassement « loyale, sincère et adaptée ». Ainsi, la recherche de reclassement était inutile et pourtant nécessaire ⁽²⁾.

Cette jurisprudence peut s'expliquer par le souhait des magistrats d'étendre à l'échelle du groupe l'obligation de reclassement du salarié déclaré inapte, parmi les entreprises dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel ⁽³⁾.

À défaut de mener sérieusement cette recherche de reclassement, la sanction est particulièrement lourde, puisque le licenciement pour inaptitude est considéré comme dépourvu d'une cause réelle et sérieuse.

3. Désormais, le médecin du travail pourra indiquer que tout maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé, dispensant ainsi l'employeur d'une recherche de reclassement vouée à l'échec.

(1) Cass. soc., 20 mars 2013, n° 12-12899.

(2) Cass. soc., 30 avr. 2014, n° 12-28906.

(3) Cass. soc., 16 nov. 2011, n° 10-19518.

Étonnamment, ne sont visés que les salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle. Pourtant, l'obligation de reclassement s'impose aussi pour les licenciements pour inaptitude non professionnelles, et le maintien du salarié dans l'entreprise pourrait être également susceptible de causer gravement préjudice à la santé du salarié.

4. Pour autant, même en cas d'inaptitude professionnelle prononcée dans les formes nouvellement prescrites par le Code du travail, l'employeur peut-il se considérer comme systématiquement dispensé de toute recherche de reclassement et de consultation des délégués du personnel ?

En application de l'article L. 1226-10 du Code du travail, en cas d'origine professionnelle de l'inaptitude, la proposition de reclassement « prend en compte, après avis des délégués du personnel, les conclusions écrites du médecin du travail (...) ». La consultation devant intervenir après l'avis d'inaptitude⁽⁴⁾, qui pourra désormais indiquer que tout maintien dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé, rendant inutile la recherche de reclassement, cette consultation n'aurait logiquement pas lieu d'être.

Cependant, dans le cas d'une entreprise appartenant à un groupe, la recherche de reclassement devra-t-elle malgré tout s'opérer à cette échelle, rendant la consultation des délégués du personnel nécessaire ?

En effet, le médecin du travail n'ayant qu'une connaissance des postes de l'entreprise, il ne peut se prononcer que sur l'impossibilité de reclassement dans ce périmètre. Pour autant, la jurisprudence de la Cour de cassation rappelée ci-dessus étendant l'obligation de recherche de reclassement aux entreprises du groupe, l'avis selon lequel tout maintien dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à la santé du salarié peut-il être interprété de façon extensive comme s'étendant à toutes les entreprises du groupe ?

Aussi, à moins d'un revirement clair sur ce point, il est plutôt recommandé aux entreprises appartenant à un groupe de maintenir, tant la recherche de reclassement au sein du groupe que la consultation des délégués du personnel, quand bien même le médecin du travail mentionne expressément que tout maintien du salarié dans l'entreprise serait gravement préjudiciable à sa santé.

Seules les entreprises indépendantes pourraient ainsi se voir dispenser d'une telle recherche de reclassement.

II. LA NOUVELLE OBLIGATION D'INFORMATION RÉCIPROQUE DU RECOURS CONTRE UNE DÉCISION DU MÉDECIN DU TRAVAIL

La procédure de licenciement pour inaptitude présente un aléa juridique aux conséquences non négligeables en cas de contestation de l'avis d'inaptitude rendu par le médecin du travail.

Ainsi, auparavant l'employeur pouvait, en toute bonne foi, lancer les démarches d'une procédure de reclassement, puis procéder à un licenciement du salarié pour inaptitude, sans savoir que le salarié avait entendu contester

devant l'inspecteur du travail l'avis d'inaptitude rendu par le médecin.

Or la sanction en cas d'annulation par l'inspecteur du travail de l'inaptitude est lourde, puisque le licenciement est automatiquement dépourvu de cause réelle et sérieuse, et ce quand bien même l'employeur a mené à bien toute la procédure, notamment en proposant au salarié des postes de reclassement compatibles.

Désormais, l'employeur ou le salarié qui entend contester l'avis du médecin du travail doit en informer l'autre partie.

Pour autant, l'employeur n'aura pas d'autre choix que de procéder tout de même au licenciement, en prenant le risque d'une éventuelle requalification, ou de différer le licenciement jusqu'à la décision de l'inspecteur du travail.

Dans cette deuxième hypothèse, l'employeur devra reprendre le paiement du salaire si le délai dans lequel l'inspecteur du travail se prononce plus d'un mois après l'avis d'inaptitude (seconde visite ou visite unique en cas de danger grave et imminent). En effet, la saisine de l'inspecteur du travail ne suspend pas le délai pour reprendre le paiement du salaire.

Il convient de rappeler que la contestation de l'avis d'inaptitude pouvant être opérée dans un délai de deux mois, selon les dispositions introduites par le décret n° 2012-34 du 30 janvier 2012, le salarié pourra toujours contester l'avis d'inaptitude une fois le licenciement prononcé, si l'employeur y procède de façon à ne pas avoir à reprendre le paiement du salaire.

L'employeur devra donc attendre un délai de deux mois avant de procéder au licenciement, s'il veut s'assurer que l'inaptitude n'est pas contestée par le salarié.

Enfin, on peut s'interroger sur la sanction encourue en l'absence de respect de cette obligation : rendra-t-elle inopposables à l'autre partie les conséquences d'une éventuelle modification de l'avis rendu – ce qui serait souhaitable – ou ouvrira-t-elle simplement un droit à dédommagement ?

(4) Cass. soc., 24 avr. 2013, n° 12-14111.