

L'inFO des CSE

LE CSE FACE À LA REPRISE D'ACTIVITÉ



CONFÉDÉRATION GÉNÉRALE
DU TRAVAIL FORCE OUVRIÈRE

SECTEUR DE LA NÉGOCIATION
COLLECTIVE ET DES RÉMUNÉRATIONS

141 avenue du Maine,
75014 Paris
Tél. 01 40 52 84 20
secretariatnego@force-ouvriere.fr
www.force-ouvriere.fr

ÉDITORIAL

par Karen GOURNAY, Secrétaire confédérale,
Secteur de la Négociation collective et des Rémunérations

Le Covid-19 s'est introduit dans notre quotidien et nous traversons depuis lors une période aux conséquences sanitaires, sociales et économiques extrêmement préoccupantes.

Ces dernières semaines, certains élus du CSE se sont, une fois encore, retrouvés au cœur d'une situation plus que complexe, tandis que d'autres ont été jetés dans le grand bain de manière assez inédite.

Plus que jamais, le rôle du CSE s'est révélé d'une importance cruciale et plus que jamais, le CHSCT nous a cruellement manqué. FO ne cesse d'en revendiquer le retour !

Pour autant, avec les moyens qui vous sont conférés, vous vous êtes investis à défendre les intérêts des salariés. S'il a d'abord

FO

.../...

SOMMAIRE

LE DOSSIER

Les délais raccourcis temporairement applicables au CSE (p. 4)

L'AVIS DE NOS EXPERTS

Budget du CSE et activité partielle (p. 13)

LE DÉCRYPTAGE

Le recours à l'activité partielle individualisée et l'avis conforme du CSE (p. 14)

L'AVIS DE NOS EXPERTS

Covid 19 soyez vigilants tant sur les conditions de santé des salariés que sur la santé économique de l'entreprise (p. 20)

LA RUBRIQUE DES SECTEURS

Droit de retrait et Covid-19 (p. 22)

LA JURISPRUDENCE (p. 23)

LA CULTURE (p. 26)

ÉDITORIAL

été légitimement question de préserver la santé et sécurité morale et physique des salariés, il est malheureusement aujourd'hui également question, pour nombre d'entre vous, de parvenir à préserver leur rémunération et/ou leur emploi.

Bien que chaque entreprise connaisse et connaîtra une reprise d'activité singulière, nous avons souhaité dédier ce numéro à l'immédiateté de celle-ci, en vous transmettant les informations les plus essentielles, susceptibles de vous aider dans l'exercice de votre mandat en cette période de crise.

À cette fin, vous trouverez, notamment, au sein de ce numéro 31 de l'InFO des CSE, des études relatives aux délais de l'information-consultation du CSE, à l'avis favorable du CSE en cas d'individualisation de l'activité partielle, aux impacts de cette dernière sur les budgets du CSE, au droit d'alerte économique du CSE, au droit de retrait, etc.

Vous en souhaitant bonne lecture,
Amitiés syndicalistes

À CONSULTER



LE CSE EN PÉRIODE DE CRISE SANITAIRE

Guide FO élaboré par le secteur de la Négociation collective et des Rémunérations.

Disponible sur « e-FO » et sur le site internet de Force Ouvrière :
<https://www.force-ouvriere.fr/le-cse-en-période-de-crise-sanitaire>



LA NÉGOCIATION COLLECTIVE EN PÉRIODE DE CRISE SANITAIRE

Guide FO élaboré par le secteur de la Négociation collective et des Rémunérations.

Disponible sur « e-FO » et sur le site internet de Force Ouvrière :
<https://www.force-ouvriere.fr/la-negociation-collective-en-période-de-crise-sanitaire>



QUESTIONS-RÉPONSES « CORONAVIRUS »

Le ministère du Travail a élaboré un « questions-réponses » par thème régulièrement mis à jour.

Disponible sur :
<https://travail-emploi.gouv.fr/le-ministere-en-action/coronavirus-covid-19/questions-reponses-par-theme/>

À NOTER

PROCHAIN STAGE SUR LE CSE

ISST de Bourg-la-Reine du 30 novembre au 4 décembre 2020

Renseignements et inscriptions auprès de votre UD/FD.

SUSPENSION DES PROCESSUS ÉLECTORAUX DU FAIT DE LA CRISE SANITAIRE : À QUAND LA REPRISE DES ÉLECTIONS ?

L'ordonnance n°2020 - 389 du 1^{er} avril 2020 portant mesures d'urgence relatives aux instances représentatives du personnel a suspendu tous les processus électoraux en cours ou à venir dans les entreprises :

- **à compter du 12 mars 2020**, pour les processus engagés avant le 2 avril (date de publication de l'ordonnance), mais non achevés ;
- **à compter du 2 avril** dans les entreprises tenues d'organiser les élections depuis cette date ou qui auraient dû le faire avant, mais qui ne les ont pas organisées.

Cette mesure a mis un frein à toutes les élections, laissant certaines entreprises sans représentation du personnel, au plus fort de la crise.

Auparavant destinée à prendre fin à une date fixée à 3 mois après la cessation de l'état d'urgence sanitaire, cette suspension est désormais prévue jusqu'au 31 août 2020 inclus. Toute référence expresse à l'état d'urgence est abandonnée (ordonnance n°2020-560 du 13 mai 2020).

Les principales modifications à retenir sont les suivantes :

- les processus électoraux déjà engagés sont suspendus **jusqu'au 31 août inclus**. L'employeur devra reprendre le processus électoral, au stade où il s'était arrêté, à compter du 1^{er} septembre 2020 ;
- les délais de saisine et de réponse de l'autorité administrative dans le cadre des élections recommenceront à courir **à compter du 1^{er} septembre 2020** ;
- l'employeur devra **organiser** les élections à une date qu'il fixe librement **entre le 24 mai et le 31 août 2020**, s'il y était tenu avant la suspension ou bien si, pendant la période de suspension, il a atteint le seuil de 11 salariés justifiant la mise en place d'un CSE. Cette date ne devra pas être antérieure à la date à laquelle il lui est fait obligation d'engager cette procédure ;
- le délai de 6 mois de mandat restant à courir exigé pour mettre en place des élections partielles s'appréciera au **1^{er} septembre 2020**, et ce, que le processus d'élection partielle ait été engagé ou non à la date de l'ordonnance.

À noter également que les délais de recours recommenceront à courir à **compter du 24 juin prochain**.

LES DÉLAIS RACCOURCIS TEMPORAIREMENT APPLICABLES AU CSE

L'article 9 de l'ordonnance n°2020-460 du 22 avril 2020, modifié par l'ordonnance n°2020-507 du 2 mai et complété par les décrets n°2020-508 et n°2020-509 du même jour ont, de manière temporaire, drastiquement réduit les délais qui jalonnent la procédure d'information-consultation du Comité social et économique (CSE), lorsqu'il s'agit d'une décision de l'employeur visant à faire face aux difficultés liées à la crise sanitaire.



Si la finalité affichée du Gouvernement est claire : permettre une reprise rapide de l'activité, il ne faudrait toutefois pas confondre vitesse et précipitation.

Rappelons que les tribunaux de Lille, Paris, Nanterre et Lyon, ainsi que la Cour d'appel de Versailles, ont réaffirmé dans le cadre de la crise du covid-19, la nécessité d'associer les représentants du personnel à l'analyse des risques et à la détermination des mesures de prévention, ainsi qu'à la nouvelle organisation du travail en découlant (voir notre Rubrique « *Jurisprudence* »).

Or, selon nous, la réduction des délais temporairement applicables au CSE prévue par ces textes est telle qu'elle porte atteinte au rôle consultatif du comité et vide de sa substance le droit qu'il détient de recourir à une expertise. Elle met ainsi durement en péril la défense des salariés. Un recours a d'ailleurs été formé contre ces nouvelles dispositions en ce qu'elles sont susceptibles d'être contraires au droit européen et à la Constitution.

Dans l'attente de leur éventuelle remise en cause par un juge, cette étude a pour but d'analyser les modifications apportées par ces dérogations

LE DOSSIER – LES DÉLAIS RACCOURCIS TEMPORAIREMENT APPLICABLES AU CSE

temporaires et d'envisager des solutions alternatives, afin de tenter de garantir le respect de la mission dévolue au CSE dans le cadre de la reprise progressive d'activité qui s'amorce¹.

prévues par le Code du travail pour la consultation, ou de l'information par l'employeur de leur mise à disposition dans la Base de données économiques et sociales (BDES)². Au terme de ces délais, le comité est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif³.

Quels délais sont raccourcis ?

Pour rappel, sauf accord plus favorable, les délais de consultation commencent à courir à compter de la communication par l'employeur des informations

Attention FO

La réduction des délais s'applique aux délais prévus par le Code du travail⁴, mais également aux délais déterminés par un accord collectif antérieur au 3 mai 2020.

■ En ce qui concerne les délais de communication de l'ordre du jour :

Objet du délai	Délai légal	Délai raccourci
Délai de communication de l'ordre du jour aux membres du CSE ou du CSE d'établissement avant la réunion – Art. L 2315-30	Au moins 3 jours	Au moins 2 jours
Délai de communication de l'ordre du jour aux membres du CSE central avant la réunion – Art. L 2316-17	Au moins 8 jours	Au moins 3 jours

■ En ce qui concerne les délais d'information-consultation :

Objet du délai	Délai légal	Délai raccourci
Délai de consultation en l'absence d'intervention d'un expert <i>Premier alinéa du I et première phrase du II de l'article R 2312-6</i>	1 mois	8 jours
Délai de consultation en cas d'intervention d'un expert <i>Deuxième alinéa du I et première phrase du II de l'article R 2312-6</i>	2 mois	12 jours pour le comité central
		11 jours pour les autres comités
Délai de consultation en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises dans le cadre de consultation se déroulant à la fois au niveau du comité central et d'un ou plusieurs comités d'établissement <i>Troisième alinéa du I et première phrase du II de l'article R 2312-6</i>	3 mois	12 jours
Délai minimal entre la transmission de l'avis de chaque comité d'établissement au comité central et la date à laquelle ce dernier est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif <i>Deuxième phrase du II de l'article R 2312-6</i>	7 jours	1 jour

¹ En vertu de l'article L 2312-8 du Code du travail : « Le comité social et économique a pour mission d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production (...) ».

² En vertu de l'article R 2312-5 du Code du travail.

³ En vertu de l'article L 2312-16 du Code du travail.

⁴ Il s'agit des dispositions supplétives du Code du travail visées par les articles L 2312-15 et R 2312-6 et suivants.

LE DOSSIER – LES DÉLAIS RACCOURCIS TEMPORAIREMENT APPLICABLES AU CSE

■ En ce qui concerne les modalités d'expertise :

Objet du délai	Délai légal	Délai raccourci
Délai dont dispose l'expert, à compter de sa désignation, pour demander à l'employeur toutes les informations complémentaires qu'il juge nécessaires à la réalisation de sa mission – <i>Première phrase de l'article R 2315-45</i>	3 jours	24 heures
Délai dont dispose l'employeur pour répondre à cette demande – <i>Seconde phrase de l'article R 2315-45</i>	5 jours	24 heures
Délai dont dispose l'expert pour notifier à l'employeur le coût prévisionnel, l'étendue et la durée d'expertise <i>Art. R 2315-46</i>	10 jours	48 heures à compter de sa désignation ou, si une demande a été adressée à l'employeur, 24 heures à compter de la réponse apportée ce dernier
Délai dont dispose l'employeur pour saisir le juge pour chacun des cas de recours prévus à l'article L 2315-86 <i>Art. R 2315-49</i>	10 jours	48 heures
Délai minimal entre la remise du rapport par l'expert et l'expiration des délais de consultation du comité mentionnés aux second et troisième alinéas de l'article R 2312-6 – <i>Premier alinéa de l'article R 2315-47</i>	15 jours	24 heures

Afin de faciliter la compréhension de l'articulation de ces nouveaux délais, vous trouverez à la fin de cet article des frises chronologiques récapitulatives élaborées par la Direction générale du travail.

Durant quelle période s'appliquent ces délais raccourcis ?

Les délais raccourcis temporairement applicables au CSE s'appliquent aux **procédures engagées à compter du 3 mai 2020 et jusqu'au 23 août 2020**.

Attention FO

Lorsque les délais de consultations ont commencé à courir antérieurement au 3 mai 2020 mais qu'ils ne sont pas encore échus, l'employeur a la possibilité d'interrompre

la procédure en cours et d'engager une nouvelle procédure qui sera alors soumise aux délais raccourcis, sauf s'agissant de la communication de l'ordre du jour.

Quelles consultations sont concernées ?

Pour rappel, depuis la loi Rebsamen du 17 août 2015, les projets d'accord collectif, leur révision ou leur dénonciation ne sont plus soumis à la consultation préalable du comité⁵.

⁵ En vertu de l'article L 2312-14 du Code du travail.

- **Pour que les délais dérogatoires s'appliquent, il est nécessaire qu'il s'agisse d'une décision unilatérale de l'employeur qui a « pour objectif de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de Covid-19 ».**

Selon le Ministère du travail dans son « questions/réponses » sur le Covid-19⁶, cela concerne notamment les décisions ayant un impact sur l'organisation du travail, la prévention des risques professionnels et les moyens mis à disposition. Il est précisé que les projets peuvent concerner le processus de reprise de l'ensemble de l'entreprise ou certaines de ses activités seulement, lorsque le processus de reprise est progressif.

Remarque FO

On peut cependant craindre que l'employeur ne profite de cette « aubaine » pour tenter de faire passer en force un projet plus ancien, par exemple de réorganisation, modifiant les conditions de travail. Il est donc impératif de vérifier, au cas par cas, si le projet présenté par l'employeur entre bien dans le cadre fixé par les textes, et par conséquent, exclure tout ce qui a été envisagé avant la crise sanitaire ou ce qui n'en est que la conséquence directe. Le lien avec la crise du Covid-19 doit être évident pour que s'appliquent les délais dérogatoires.

- **Par ailleurs, les textes excluent expressément plusieurs hypothèses.**

Dans ces cas, les délais dérogatoires relatifs à l'information-consultation ainsi qu'aux modalités d'expertise ne sont pas applicables.

Attention FO

Les délais dérogatoires prévus pour la communication de l'ordre du jour aux

membres du CSE, du CSE d'établissement ou du CSEC semblent, eux, s'appliquer même à ces exclusions.

- **Les consultations et expertises relatives aux plans de sauvegarde de l'emploi sont expressément exclues**

Remarque FO

Si cette exclusion répond partiellement à une inquiétude de Force Ouvrière, nous considérons que le périmètre d'application des délais dérogatoires est encore beaucoup trop large. En effet, d'autres projets visant une réduction d'effectifs ou des suppressions d'emplois sont toujours susceptibles d'être soumis aux délais dérogatoires, tels que les plans de départs volontaires ou encore les projets de suppression d'emplois s'inscrivant dans le cadre d'une rupture conventionnelle collective, qui auraient, selon nous, mérités de faire partie de la liste des exclusions.

- **Les consultations et expertises relatives aux accords de performance collective sont expressément exclues**

Remarque FO

L'exclusion prévue pour les consultations et expertises auxquelles pourraient donner lieu les accords de performance collective (APC) est surprenante et fait craindre une incitation implicite du Gouvernement à y recourir, puisqu'il n'y a en principe ni consultation du CSE (il s'agit d'un accord collectif), ni droit au financement d'une expertise dans cette hypothèse. Le CSE a toutefois la possibilité de voter le recours à un expert⁷ pour aider les organisations syndicales à négocier, et l'employeur peut, s'il le souhaite, la prendre en charge. Dans ce cas, les délais traditionnels prévus par le Code du travail ou par l'accord collectif lui-même auront donc vocation à s'appliquer.

⁶ <https://travail-emploi.gouv.fr/le-ministere-en-action/coronavirus-covid-19/questions-reponses-par-theme/>

⁷ En vertu des articles L 2254-2 et L 2315-92 du Code du travail.

- **Les consultations et expertises relatives aux consultations « récurrentes » du CSE**

Pour rappel, il s'agit des consultations visées par l'article L 2312-17 du Code du travail, à savoir :

- 1° les orientations stratégiques de l'entreprise ;
- 2° la situation économique et financière de l'entreprise ;
- 3° la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi.

Remarque FO

Il paraît logique que ces consultations aient été exclues car elles sont « récurrentes » et ne répondent donc pas à la notion d'urgence que l'on trouve dans l'exigence de « décisions de l'employeur qui ont pour objectif de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de Covid-19 » auxquelles s'appliquent les délais dérogatoires. Nous vous recommandons d'être particulièrement vigilants sur ce point et de garder en tête cette condition impérative.

- **Enfin, il existe également des exclusions « implicites ».**

En effet, selon nous, dès lors que les délais en principe applicables sortent du « droit commun » de la procédure d'information-consultation du CSE (prévue par les dispositions supplétives des articles R 2312-5 et suivants du Code du travail), ils ne sont pas touchés par ces dérogations temporaires et restent régis par leurs dispositions spéciales.

Attention FO

Comme évoqué précédemment pour les exclusions « expresses », les délais raccourcis qui concernent la communication de l'ordre du jour aux membres du CSE, du comité d'établissement ou du CSEC s'appliquent bien, même dans ces hypothèses d'exclusions implicites, puisqu'ils ne relèvent pas de dispositions spéciales mais des articles L 2315-30 et L 2316-17 du Code du travail.

Par exemple, même si les consultations prévues dans le cadre d'un licenciement collectif de moins de 10 salariés ne sont pas expressément exclues, ces dernières sont régies par un article spécifique (art. L 1233-8 du Code du travail), qui n'est pas repris par les textes instituant les délais dérogatoires. Le délai d'un mois accordé au CSE pour rendre un avis dans ce cas précis ne semble donc pas être remis en question. C'est également le cas des autres consultations pour lesquelles le Code du travail a prévu un délai particulier, notamment en matière d'offre publique d'achat (art. L 2312-46 du Code du travail).

De la même façon, on peut se demander si les délais raccourcis ont vocation à s'appliquer à une décision unilatérale de l'employeur qui viendrait imposer la prise de jours de repos aux salariés (hors congés payés), comme l'a autorisé à le faire l'ordonnance n°2020-323 du 25 mars 2020, dans la limite de 10 jours et à condition que « l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du covid-19 ».

L'article 5 de cette ordonnance, modifié par l'ordonnance n°2020-389 du 1^{er} avril 2020, a en effet déjà prévu dans cette hypothèse une procédure d'information-consultation du CSE dérogatoire, puisqu'elle n'est pas nécessairement préalable à la décision de l'employeur. Ce dernier doit simplement informer le CSE concomitamment à sa décision « sans délai et par tout moyen ». L'avis du comité doit ensuite être rendu dans le délai d'un mois à compter de cette information.

L'avis peut donc valablement intervenir après que l'employeur a mis en œuvre sa décision. Une procédure similaire a été prévue pour le recours à l'activité partielle collective par le décret n°2020-325 du 25 mars 2020 (voir notre Rubrique « Décryptage » pour connaître la procédure particulière prévue pour la mise en place de l'activité partielle individualisée).

Or une décision de l'employeur relative aux jours de repos, tout comme la décision de placer les salariés en activité partielle sont susceptibles de répondre aux exigences posées par les textes pour que s'appliquent les délais raccourcis. Faut-il y voir une option laissée à l'employeur ? Selon nous, les procédures d'information-consultation propres aux congés et à la mise en place de l'activité partielle collective doivent continuer de relever de leur mode

d'information-consultation spécifique, sans que l'on puisse prétendre à appliquer les délais raccourcis.

Est-il toujours possible de saisir le juge en cas d'informations insuffisantes ?

Compte tenu des délais extrêmement courts prévus de manière temporaire, il est à craindre que de nombreuses informations manquent aux élus du CSE pour rendre un avis motivé. Dans ce cas, le comité est toujours en droit de saisir le juge.

En effet, les textes n'ont pas modifié l'article L 2312-15 du Code du travail qui prévoit que le comité peut, s'il estime ne pas disposer d'éléments suffisants, saisir le président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond, pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants.

Selon une jurisprudence récente (Cass. soc. 26 février 2020, n°18-22759, PBRI), si le juge considère que les éléments communiqués en vue de la consultation sont insuffisants, la demande du comité de prolongation de la consultation est recevable alors même que le délai de consultation a expiré au jour où le juge statue. Encore faut-il que la saisine du juge ait été effectuée avant l'expiration du délai de consultation (Cass. soc., 27 mai 2020, n°18-26483).

Attention FO

Il est nécessaire que le juge ait été saisi dans les délais impartis au CSE pour rendre son avis. Le cas échéant, nous vous invitons donc à prendre contact avec votre avocat dès que vous auriez connaissance de l'ordre jour de la réunion afin de pouvoir le mandater, si cela s'avérait nécessaire, lors de cette réunion.

Est-il toujours possible de négocier des délais plus longs ?

Comme cela a été indiqué précédemment, les délais raccourcis temporairement applicables écartent les délais prévus par le Code du travail, mais également les délais conventionnels prévus par des accords conclus avant le 3 mai 2020.

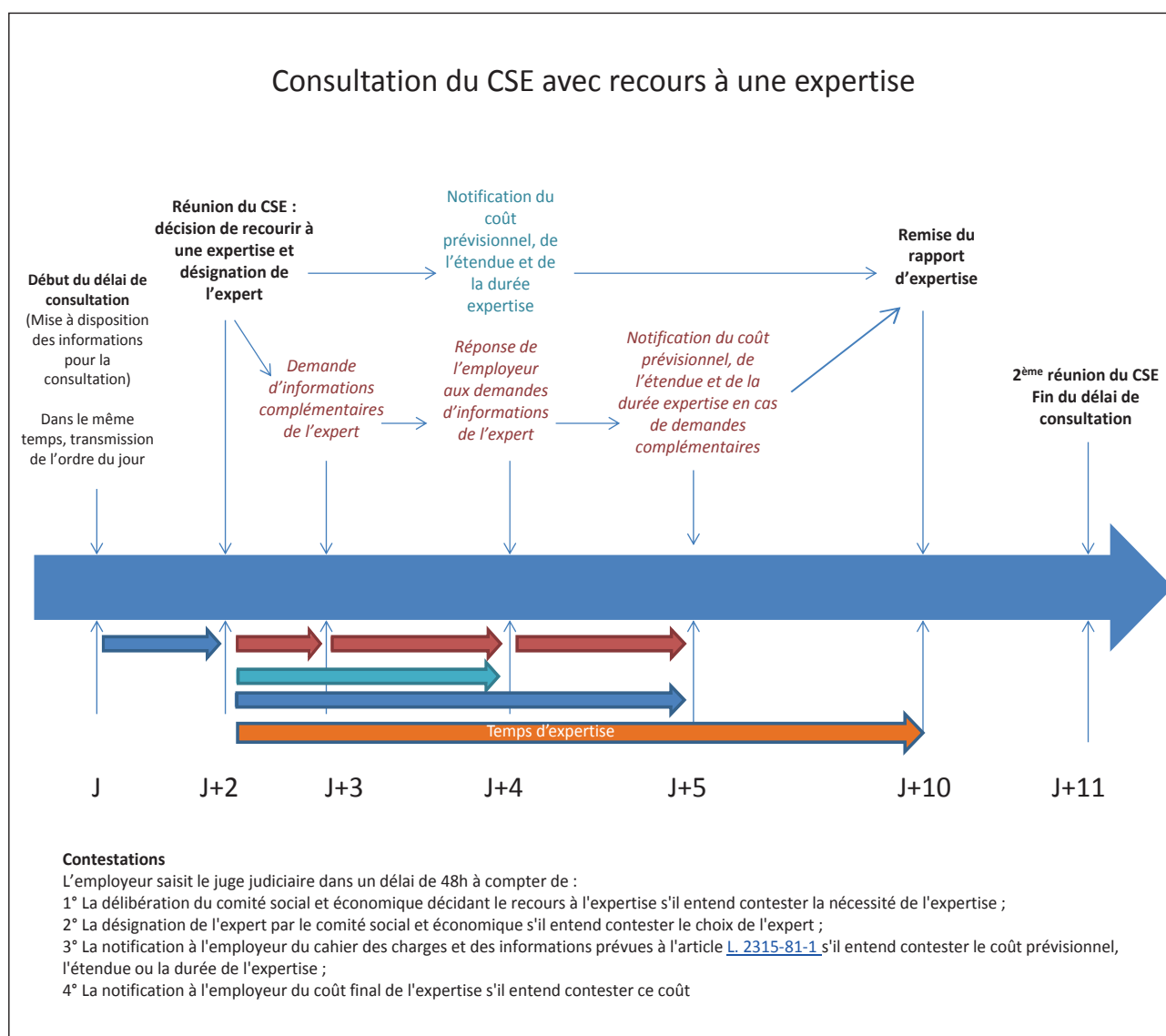
Il reste cependant possible, et en réalité indispensable, de négocier de nouveaux accords (ou de réviser les accords existants), pour écarter les délais dérogatoires et prévoir des délais plus longs et qui par exemple, commenceront à courir à compter de la première réunion de la procédure d'information-consultation du CSE et non de la remise des informations par l'employeur. De la même manière, des délais plus longs devront être prévus par accord pour écarter les délais intenablement impartis pour les expertises.

Remarque FO

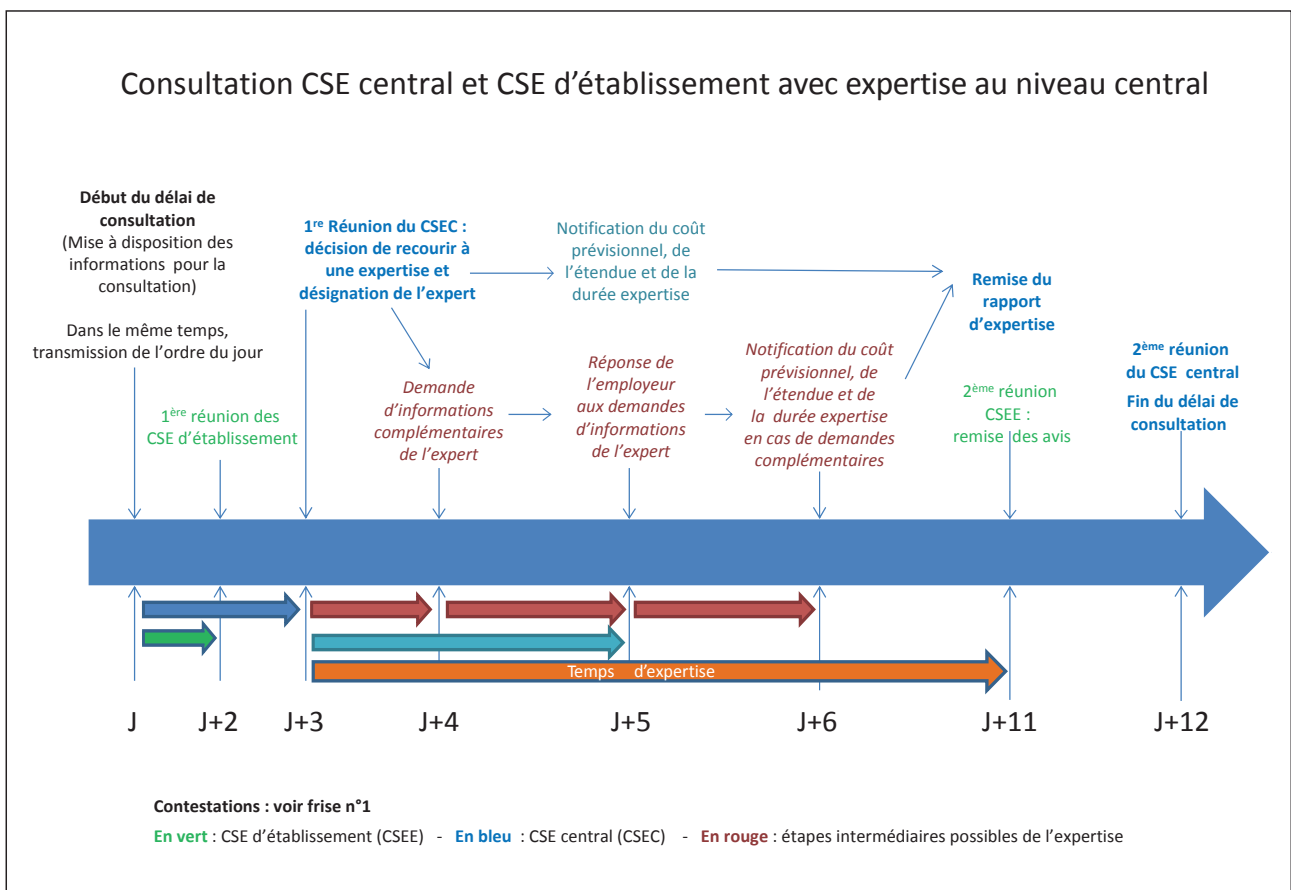
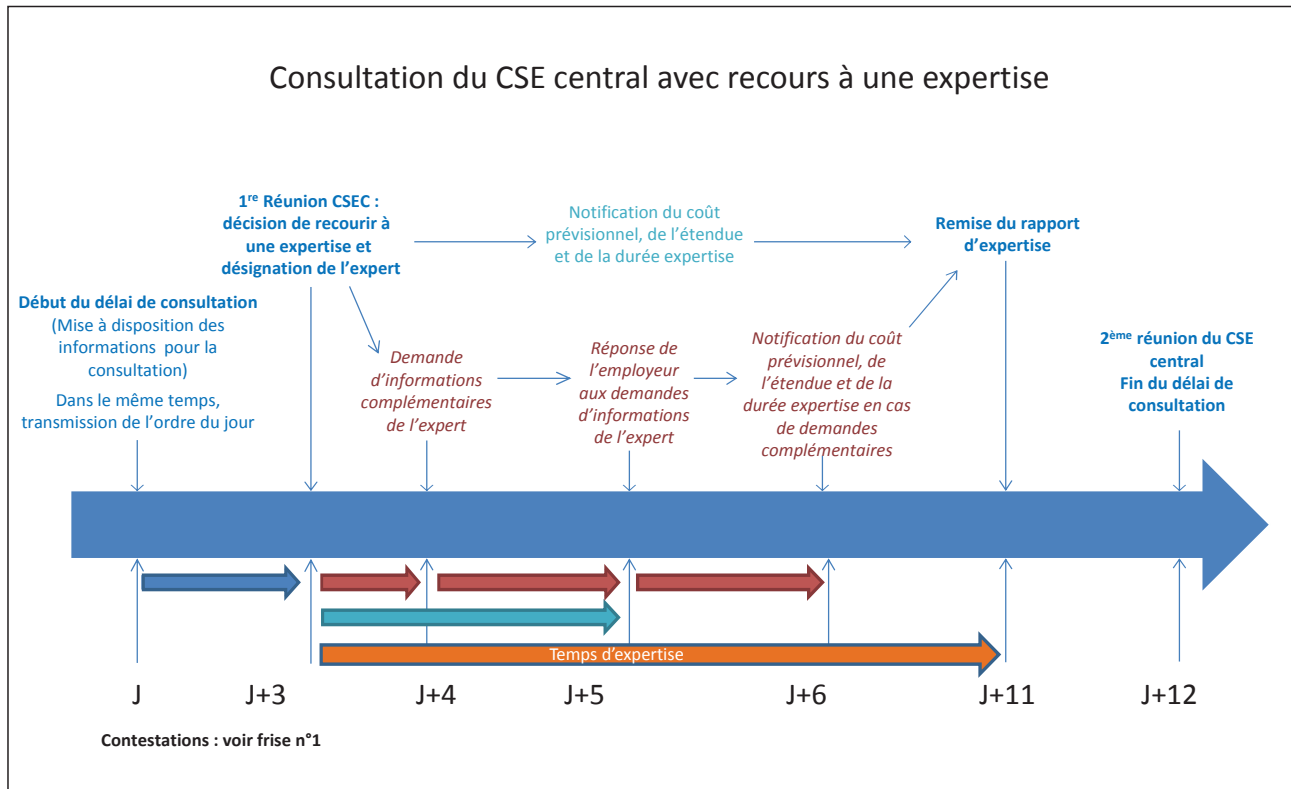
Force Ouvrière s'est fermement opposée à la mise en place de ces délais dérogatoires car ils portent atteinte, selon nous, aux droits des représentants du personnel et à l'effet utile de leur consultation, dans un contexte où ils sont pourtant essentiels. Les projets en cours et à venir (rappelons que ces délais s'appliquent jusqu'au 23 août), risquent d'impacter profondément les conditions de travail des salariés et notamment leur santé ; or le CSE doit, comme la justice ne cesse de le rappeler, être pleinement associé. Nous ne pouvons qu'appeler à négocier sur ce thème pour échapper aux délais couperets, qui plus est, institués par des textes adoptés sans concertation avec les organisations syndicales.

TABLEAUX RÉCAPITULATIFS DES DÉLAIS APPLICABLES TEMPORAIREMENT POUR LA CONSULTATION DU CSE AVEC RECOURS À UNE EXPERTISE

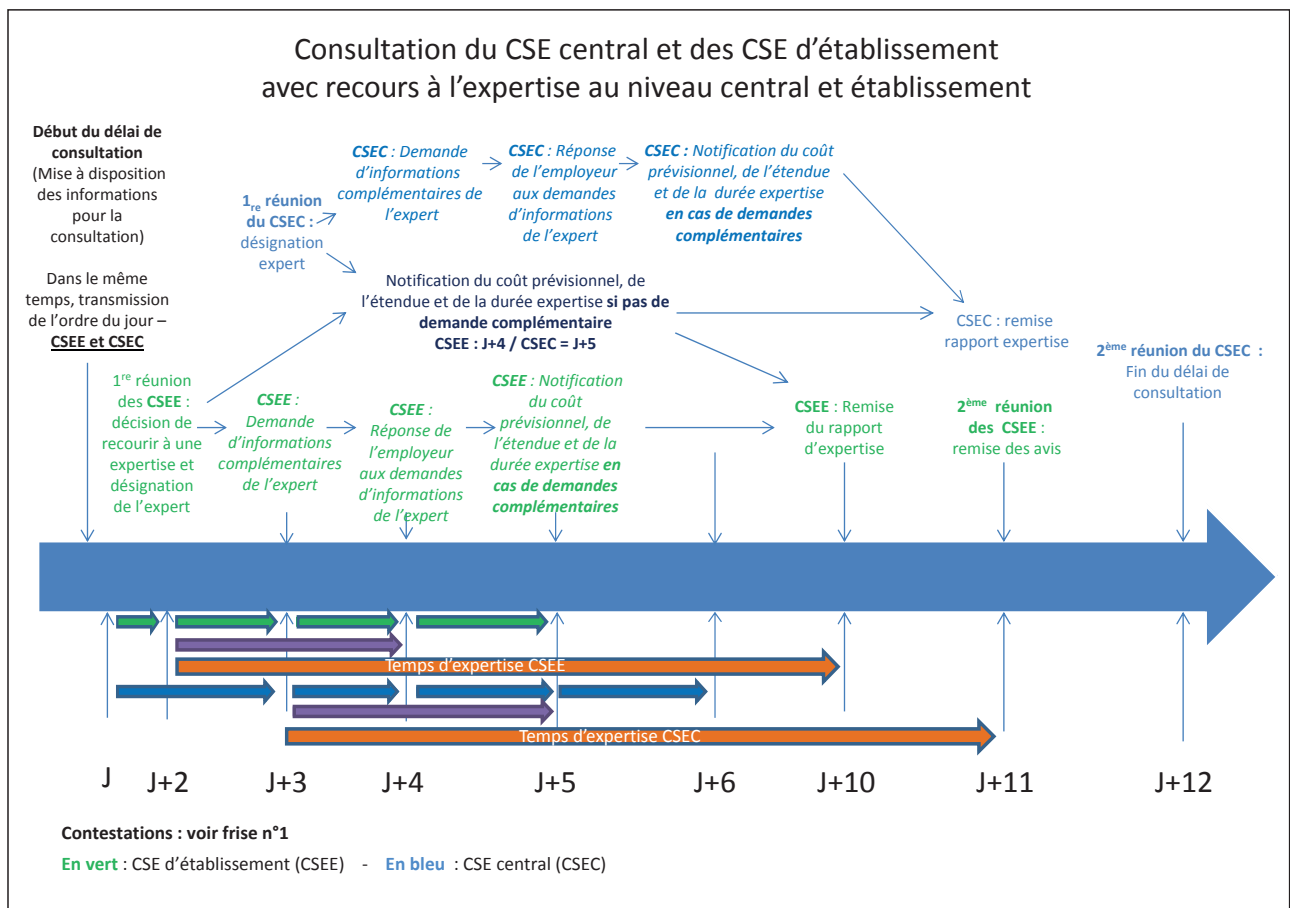
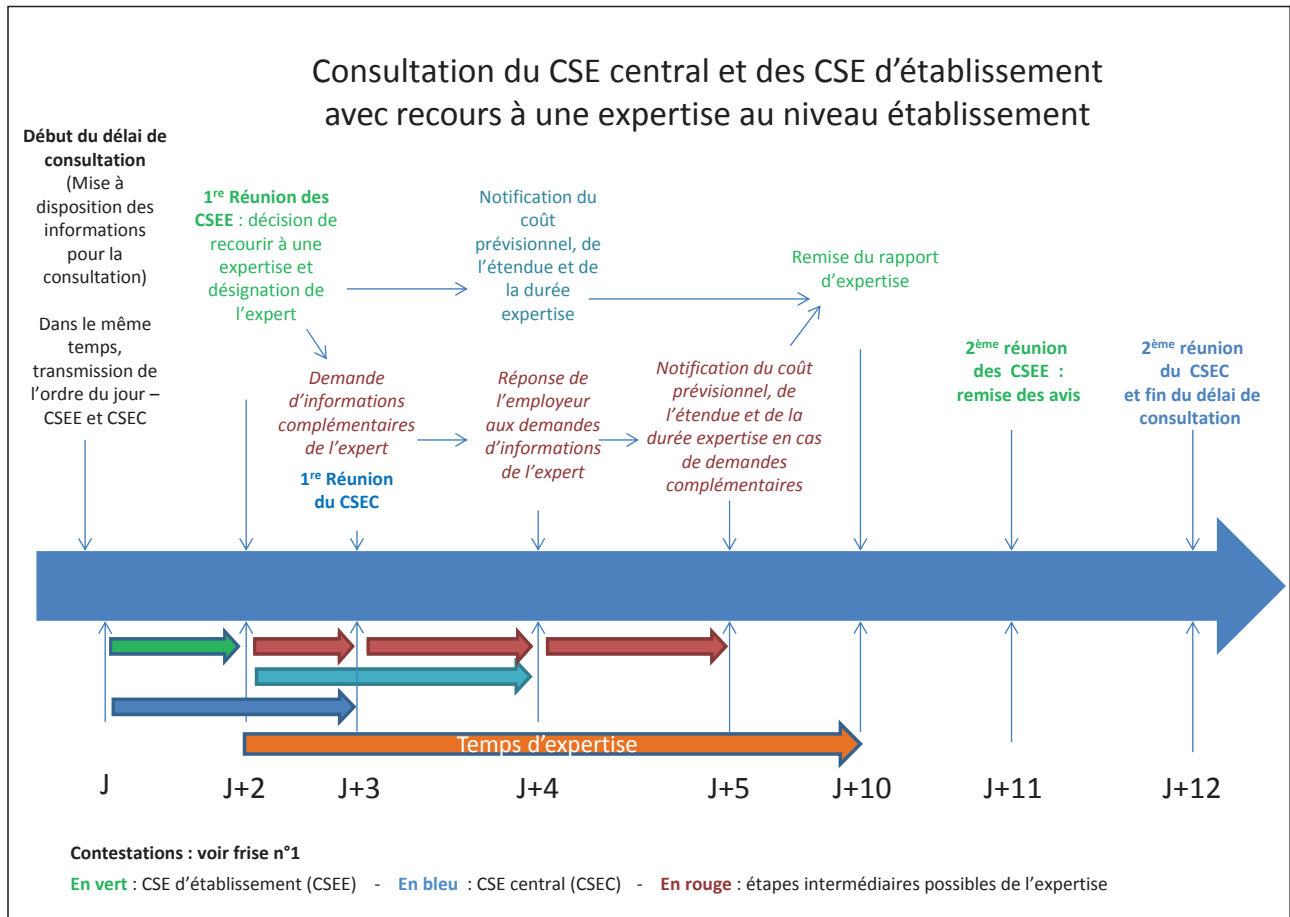
(SOURCE : DIRECTION GÉNÉRALE DU TRAVAIL)



LE DOSSIER – LES DÉLAIS RACCOURCIS TEMPORAIREMENT APPLICABLES AU CSE



LE DOSSIER – LES DÉLAIS RACCOURCIS TEMPORAIREMENT APPLICABLES AU CSE



BUDGET DU CSE ET ACTIVITÉ PARTIELLE



L'article 11 de l'ordonnance 2020-346 du 27 mars 2020 a étendu ce régime social aux majorations d'indemnités d'activité partielle prévues par accord collectif ou décision unilatérale à condition (à compter du 1^{er} mai) que la somme de l'indemnité légale et de l'indemnité complémentaire versée par l'employeur ne soit pas supérieure à 3,15 fois la valeur horaire du SMIC.

Par conséquent et sous réserve d'une appréciation différente du juge, une mise en activité partielle au sein de l'entreprise pourrait avoir un impact sur le montant des budgets du CSE puisque le montant des indemnités versées aux salariés n'entrerait pas dans leur assiette de calcul.

L'heure est alors à l'anticipation et il sera alors opportun pour les élus de prendre plusieurs initiatives.

D'une part, demander à la direction d'estimer l'impact de la mise en activité partielle sur les budgets du CSE afin d'anticiper le plus tôt possible les futures dépenses de l'instance. Quoiqu'il en soit, le CSE pourra demander à l'employeur de lui communiquer, au moment du versement des budgets, les éléments qui ont servi à leur calcul, et en particulier la masse salariale retenue (Cass. crim., 11 févr. 2003, n°01-88.650).

D'autre part, négocier le maintien des mêmes niveaux de subventions afin de limiter l'impact de l'activité partielle.

L'objectif est alors de maintenir les finances de l'instance car à défaut, la période de crise sanitaire que nous traversons et le recours à l'activité partielle vont considérablement impacter les budgets du CSE, pilier de son indépendance vis-à-vis de la direction. ■

Depuis le début de la crise sanitaire, nombreuses sont les entreprises qui ont eu recours à l'activité partielle afin d'atténuer les effets de la crise sanitaire que nous vivons. Cependant, l'utilisation de ce dispositif n'est pas sans conséquence sur les modalités de calcul des budgets du CSE.

En effet, le budget de fonctionnement de l'instance et, à défaut d'accord sur le sujet, le budget destiné aux activités sociales et culturelles sont calculés sur la base de la masse salariale brute de l'entreprise. Celle-ci est constituée par l'ensemble des gains et rémunérations soumis à cotisations de sécurité sociale, à l'exception des indemnités versées à l'occasion de la rupture du CDI (art. L.2315-61 du Code du travail).

Durant la période d'activité partielle, le salarié perçoit une indemnisation pour les heures non travaillées qui n'est pas considérée comme ayant le caractère de salaire (art. L. 5122-4 du Code du travail ; Cass. Soc. 12 juillet 1989 n° 87-45463).

Il est par ailleurs mentionné dans le Code du travail que les indemnités d'activité partielle sont exonérées de la taxe sur les salaires et des cotisations de sécurité sociale (art. L. 5428-1 du Code du travail).

LE RECOURS À L'ACTIVITÉ PARTIELLE INDIVIDUALISÉE ET L'AVIS CONFORME DU CSE



En quoi consiste l'activité partielle individualisée

Selon l'article L 5122-1 du Code du travail, la réduction des horaires de travail dans le cadre de l'activité partielle (pouvant conduire à une inactivité totale), est un dispositif déterminé par entreprise, établissement, ou partie d'établissement et applicable de manière collective à tous les salariés compris dans le périmètre concerné. L'employeur peut toutefois mettre en place un roulement dans le cadre de cette activité partielle « collective », les salariés étant alors placés en activité partielle individuellement et alternativement.

Pour apporter de la souplesse à l'organisation de l'entreprise, l'ordonnance n°2020-440 du 22 avril 2020 a autorisé une individualisation de l'activité partielle plus poussée.

L'employeur peut désormais placer une partie seulement des salariés de l'entreprise, d'un

établissement, d'un service ou d'un atelier, y compris ceux relevant de la même catégorie professionnelle, en activité partielle ou appliquer à ces salariés une répartition différente des heures travaillées et non travaillées, lorsque cette individualisation est nécessaire pour assurer le maintien ou la reprise d'activité.

Remarque FO

Cette nouvelle modalité de recours à l'activité partielle spécifique car véritablement « individualisée » affranchit l'employeur (de manière temporaire et sous certaines conditions), de l'obligation de respecter l'égalité de traitement entre les salariés d'une même catégorie professionnelle, puisqu'il peut décider de ne placer que certains d'entre eux en activité partielle individualisée. Il faudra donc

être très vigilants quant aux justifications apportées aux mises en activité partielle individualisées et en particulier à l'absence de tout motif discriminatoire (voir sur ce point la question : « *Quelles informations doivent obtenir les élus pour rendre un avis sur la décision unilatérale de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ?* »).

Attention, ce dispositif d'activité partielle individualisée est à distinguer de celui prévu pour les personnes jusque-là en arrêt de travail pour garder leurs enfants, ou parce qu'elles-mêmes ou un de leur proche est considéré comme vulnérable, et qui ont automatiquement été basculées en activité partielle à compter du 1^{er} mai 2020 (art. 20 de la loi n°2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020).

À quelles conditions est-il possible de mettre en place l'activité partielle individualisée ?

Plusieurs conditions doivent impérativement être respectées pour mettre en place ce dispositif :

- 1° le recours à l'activité partielle individualisée doit être nécessaire pour assurer « *le maintien ou la reprise d'activité* » ;
- 2° la mise en place de l'activité partielle individualisée n'est possible que lorsqu'elle est prévue par :
 - soit un accord collectif d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, une convention ou un accord de branche ;
 - soit une décision unilatérale de l'employeur après avis favorable du comité social et économique ou du conseil d'entreprise¹.
- 3° Les accords collectifs ou décisions unilatérales de l'employeur mettant en place l'activité

partielle individualisée cessent de produire effet au plus tard au 31 décembre 2020.

Remarque FO

La rédaction de l'article 8 de l'ordonnance du 22 avril 2020 laisse à penser que l'accord collectif et la consultation du CSE sont des modes de mise en place de l'activité partielle individualisée alternatifs et non subsidiaires. Ce choix sera-t-il alors laissé à l'employeur ? Selon nous, dès lors qu'une négociation collective est possible, elle doit être engagée en priorité. Cependant, dans ce domaine, l'exigence d'un avis conforme du CSE contraindra davantage l'employeur à remettre aux élus les informations cruciales qu'ils réclament afin de pouvoir rendre un avis sur la décision unilatérale envisagée (voir sur ce point la question : « *Qu'est-ce que "l'avis conforme du CSE", nécessaire pour la mise en œuvre unilatérale de l'activité partielle individualisée décidée par l'employeur ?* »).

Est-il possible de mettre en place l'activité partielle individualisée dans une entreprise dépourvue de représentants syndicaux ?

Pour rappel, dans les entreprises dépourvues de représentants syndicaux (ni DS, ni CSE), il est possible, de manière dérogatoire, de conclure des « *accords collectifs* » avec des salariés mandatés (art. L 2232-21 et s. du Code du travail) ou directement avec le personnel de l'entreprise par la voie du référendum (art. L 2232-21 et s. du Code du travail). Attention, les délais de négociation de ces accords ont en partie été raccourcis pendant la crise sanitaire².

À défaut d'obtenir un « *accord collectif* » via ce type de négociation dérogatoire, il ne sera pas possible,

¹ Pour simplifier, nous avons choisi de ne faire référence qu'à l'avis favorable du CSE dans ce texte. Gardez toutefois en tête qu'il peut également s'agir du conseil d'entreprise.

² Pour plus d'informations sur ce point, reportez-vous au document élaboré par le secteur de la Négociation collective et des Rémunérations « *La négociation collective en période de crise sanitaire* » (voir notre rubrique « À consulter » p. 12).

pour l'employeur de mettre en place unilatéralement un dispositif d'activité partielle individualisée et il devra, le cas échéant, s'en tenir au régime de l'activité partielle « classique », c'est-à-dire collective.

Remarque FO

Force Ouvrière est fermement opposée au recours au référendum en ce qu'il fragilise la démocratie sociale et nie la légitimité des organisations syndicales, sans compter qu'il accentue les oppositions entre les salariés et rend le climat social plus difficile, en particulier lorsqu'il s'agit, comme ici, de mettre en place un régime d'activité partielle individualisée qui a vocation à toucher différemment chaque salarié.

Est-il nécessaire d'obtenir une autorisation administrative pour mettre en place l'activité partielle individualisée ?

L'article 8 de l'ordonnance du 22 avril 2020 ne prévoit pas de demande d'autorisation auprès de l'administration du travail alors que c'est le cas pour la mise en activité partielle « classique » prévue par l'article L 5122-1 du Code du travail. L'exigence, propre à l'activité partielle individualisée d'un accord collectif ou de l'avis conforme du CSE en cas de décision unilatérale de l'employeur souhaitant la mettre en place, semble expliquer cette différence.

Remarque FO

En l'absence d'accord collectif, la responsabilité des élus du CSE dans la mise en place de l'activité partielle individualisée est encore plus marquée. Il faudra donc être très vigilants et réclamer toutes les informations nécessaires avant de rendre un avis (voir sur ce point la question : « Quelles informations doivent obtenir les élus pour rendre un avis sur la décision unilatérale de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ? »).

Que doit nécessairement contenir la décision unilatérale de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ?

Selon l'article 8 de l'ordonnance du 22 avril 2020, l'accord collectif ou le document unilatéral élaboré par l'employeur doit notamment déterminer :

- 1° les compétences identifiées comme nécessaires au maintien ou à la reprise de l'activité de l'entreprise, de l'établissement, du service ou de l'atelier ;
- 2° les critères objectifs, liés aux postes, aux fonctions occupées ou aux qualifications et compétences professionnelles, justifiant la désignation des salariés maintenus ou placés en activité partielle ou faisant l'objet d'une répartition différente des heures travaillées et non travaillées ;
- 3° les modalités et la périodicité (celle-ci ne peut être inférieure à trois mois), selon lesquelles il est procédé à un réexamen périodique des critères liés aux postes, aux fonctions occupées ou aux qualifications et compétences professionnelles, afin de tenir compte de l'évolution du volume et des conditions d'activité de l'entreprise en vue, le cas échéant, d'une modification de l'accord ou du document ;
- 4° les modalités particulières selon lesquelles sont conciliées la vie professionnelle et la vie personnelle et familiale des salariés concernés ;
- 5° les modalités d'information des salariés de l'entreprise sur l'application de l'activité partielle pendant toute sa durée.

Remarque FO

L'accord collectif ou la décision unilatérale de l'employeur devra nécessairement prévoir une durée limitée d'application, qui au plus tard, s'achèvera le 31 décembre 2020.

Qu'est-ce que « l'avis conforme du CSE », nécessaire pour la mise en œuvre unilatérale de l'activité partielle individualisée décidée par l'employeur ?

En principe, l'avis du CSE n'est que consultatif. Il ne s'agit pas d'un avis conforme qui pourrait s'analyser comme un « droit de véto ».

Par exception, le Code du travail donne au CSE une véritable force d'opposition lorsque son avis est recueilli sur certains sujets, tels que la mise en place d'horaires individualisés par décision unilatérale de l'employeur (art. L 3121-48 du Code du travail). Sur ce point, l'administration indique que si la majorité des voix des membres présents rejette le projet, sa réalisation ne peut être poursuivie par l'employeur (Circ. DRT. 94-4 du 21 avril 1994).

Il est en de même pour la mise en place de l'activité partielle individualisée prévue par une décision unilatérale de l'employeur, qui, sans avis favorable du CSE, ne pourra pas être mise en œuvre.

En revanche, aucune consultation n'est prévue en cas de négociation d'un accord collectif mettant en place l'activité partielle individualisée (conformément à la règle générale posée par l'article L 2312-14 du Code du travail).

Remarque FO

La Cour de cassation a considéré (au sujet de l'avis conforme du CSE en matière d'horaires individualisés), que le comité a le pouvoir de s'opposer aux propositions formulées par l'employeur mais qu'il ne peut, par un vote, faire adopter son propre plan d'horaires (Cass. crim., 4 novembre 1983, Dunkerque Normandie c/ Gombert). En revanche, les représentants du personnel

ont évidemment la possibilité de faire des suggestions à l'employeur afin de l'amener à modifier son projet.

Dans quels délais doit avoir lieu la consultation du CSE sur la décision unilatérale de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ?

L'article 8 de l'ordonnance du 22 avril 2020 indique clairement que l'activité partielle individualisée ne peut être mise en place par décision unilatérale de l'employeur qu'« après » avis favorable du CSE. Il s'agit donc bien d'une procédure d'information-consultation différente de celle prévue pour la mise en activité partielle « classique »³.

Attention toutefois, les délais de convocation et de consultation du CSE, ainsi que les délais de recours aux expertises ont été raccourcis, de manière temporaire, s'agissant des décisions de l'employeur ayant pour objectif de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de covid-19 (ord. n°2020-460 du 22 avril 2020 et n°2020-507) . Or, la décision de recours à l'activité partielle individualisée s'inscrit dans ce cas de figure et les délais raccourcis seront par conséquent applicables.

Remarque FO

Force Ouvrière s'est fermement opposée au raccourcissement des délais pendant la crise sanitaire. Cela est d'autant plus problématique que les élus ont une responsabilité accrue dans la mise en place de l'activité partielle individualisée.

³ Pour plus d'informations sur ce point, reportez-vous au document élaboré par le secteur de la Négociation collective et des Rémunérations « Le CSE en période de crise sanitaire » (voir notre rubrique « À consulter » p. 12).

⁴ Pour plus d'informations sur ce point, reportez-vous au document élaboré par le secteur de la Négociation collective et des Rémunérations « Le CSE en période de crise sanitaire » (voir notre rubrique « À consulter » p. 12).

Que se passe-t-il au cas où le CSE ne rendrait pas d'avis sur la décision unilatérale de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ?

Selon l'article L 2312-16 du Code du travail, à l'expiration des délais impartis au CSE pour rendre un avis, le comité est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif. Ceci s'applique même si les délais ont été raccourcis.

Par conséquent, en matière d'activité partielle individualisée, si le CSE n'a pas rendu d'avis dans les délais impartis, l'employeur ne pourra pas mettre son projet en place, faute d'avis favorable.

Remarque FO

Nous vous conseillons de ne pas vous précipiter pour rendre un avis dans les délais si vous rencontrez des difficultés, d'autant plus que ceux-ci ont été drastiquement raccourcis ! À l'expiration des délais, rien n'empêchera l'employeur de redémarrer une procédure d'information-consultation pour vous soumettre à nouveau son projet.

Quelles informations doivent obtenir les élus pour rendre un avis sur la décision unilatérale de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ?

Rien n'est prévu dans l'ordonnance concernant le contenu des informations que l'employeur doit remettre aux élus dans le cadre de la consultation. De manière générale, le Code du travail impose que pour rendre un avis, le CSE doit disposer d'informations précises et écrites transmises ou mises à disposition par l'employeur, et de la réponse motivée de l'employeur à ses propres observations (art. L 2312-15 du Code du travail).

Pour rappel, la condition nécessaire pour que l'activité partielle individualisée puisse être mise en place est que celle-ci soit « *nécessaire pour assurer le maintien*

ou la reprise d'activité ». Dès lors, la question de la justification du recours à ce dispositif est centrale et devra impérativement être posée !

Outre les informations économiques essentielles à la bonne compréhension du projet, les élus pourront interroger l'employeur sur les autres options envisageables et les raisons pour lesquelles il n'y a pas eu recours, le cas échéant (activité partielle « *classique* » ; aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine ; choix en matière de prises de congés etc.), pour l'entreprise et le cas échéant chacun des établissements ou partie d'établissement concernés par l'activité partielle individualisée.

En tout état de cause, les élus devront analyser scrupuleusement les clauses obligatoires que doit nécessairement contenir le document préparé par l'employeur (cf. question : « *Que doit nécessairement contenir la décision de l'employeur mettant en place l'activité partielle individualisée ?* ») et poser toutes les questions nécessaires à leur compréhension, comme par exemple :

- « *Quel sera l'impact pour l'entreprise, le cas échéant l'établissement ou partie d'établissement ?* » ;
- « *Quels seront les salariés concernés et dans quelle mesure (nombres de salariés, nature du contrat et réduction de la durée de travail prévue ainsi que les nouveaux horaires) ?* » ;
- « *Quels sont les éléments permettant le calcul de l'indemnité d'activité partielle que vont percevoir les salariés concernés ?* » ;
- « *Quel sera l'impact sur la rémunération des salariés ? leurs congés ? sur leurs couvertures santé, retraite et prévoyance ?* » ;
- « *Quel sera l'impact sur les budgets du CSE ?* ».

Remarque FO

Ne vous privez surtout pas de demander un maximum d'informations avant d'envisager rendre un avis. En effet, l'employeur a besoin de l'avis favorable du CSE pour mettre en place unilatéralement l'activité partielle individualisée, il sera donc d'autant plus enclin à vous les communiquer rapidement.

Le placement en activité partielle individualisée s'impose-t-il aux représentants du personnel ?

Dans le cadre de l'activité partielle « classique », cette dernière s'impose aux représentants du personnel (ord. 2020-346 du 27 mars 2020). Il semble cependant qu'en matière de recours à l'activité partielle individualisée, le représentant du personnel retrouve son droit au refus.

En effet, l'ordonnance du 22 avril 2020 a prévu que le placement en activité partielle ne s'impose aux représentants du personnel qu'à condition qu'elle affecte « dans la même mesure » tous les salariés de l'entreprise, de l'établissement, du service ou de l'atelier auquel est affecté ou rattaché l'intéressé. Or, contrairement à l'activité partielle « classique »,

l'activité partielle individualisée n'affecte pas « dans la même mesure » tous les salariés de l'entreprise, établissement ou partie d'établissement, puisqu'elle est par nature « individualisée ».

Remarque FO

Cette interprétation, si elle nous semble plus favorable, est susceptible d'être précisée par un juge qui appréciera notamment l'expression « dans la même mesure » visée par l'ordonnance. En tout état de cause, il faudra être vigilant quant aux raisons qui justifient cette individualisation à l'égard des représentants du personnel et en particulier, à l'absence de tout motif discriminatoire. ■



L'AVIS DE NOS EXPERTS

COVID 19 : SOYEZ VIGILANTS TANT SUR LES CONDITIONS DE SANTÉ DES SALARIÉS QUE SUR LA SANTÉ ÉCONOMIQUE DE L'ENTREPRISE !

Dans cette période de crise sanitaire et de crise économique, les élus du CSE peuvent être inquiets tant pour la santé des salariés que pour la pérennité des emplois. Ils disposent d'outils pour interpeler leur Direction : le droit d'alerte en matière de santé, sécurité et conditions de travail et le droit d'alerte économique.

■ **Dans le cadre de l'exercice de leurs prérogatives en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail, les élus, peuvent recourir au droit d'alerte dans deux types de situations: en cas d'atteinte aux droits des personnes ; en cas de danger grave et imminent**

Le droit d'alerte en cas d'atteinte aux droits des personnes

Il s'agit là d'une prérogative des ex-délégués du personnel toujours en vigueur à l'article L 2312-59 du Code du travail. Si les autres droits d'alerte peuvent s'exercer dès lors que l'entreprise compte 50 salariés, celui-ci est ouvert à partir de 11 salariés. Ce droit d'alerte est mis en œuvre dès lors que l'un de ces trois types d'atteintes est constaté :

- l'atteinte aux droits des personnes,
- l'atteinte à leur santé physique ou mentale,
- l'atteinte aux libertés individuelles.

Le droit d'alerte en cas de danger grave et imminent

Si un représentant du personnel au CSE constate une cause de danger grave et imminent, ou s'il est interpellé par un salarié à ce sujet, il doit :

- alerter l'employeur dans l'immédiat,
- consigner son avis par écrit au sein du registre des dangers graves et imminents.

Notre conseil : La période est inédite ; les élus doivent être plus vigilants que jamais !

■ **Dans le cadre de l'exercice de leurs prérogatives en matière économique, les élus peuvent également recourir au droit d'alerte**

Lorsqu'il a connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise, le CSE peut lancer une procédure de droit d'alerte. Dans ce contexte particulier de COVID 19, il est possible que des difficultés avec des impacts d'ordre économique, social ou organisationnel soient déjà apparues :

- le CSE peut alors lister les faits préoccupants et poser des questions à la direction en mentionnant bien que ce sont des questions dans le « *cadre éventuel d'une procédure d'alerte* » (nous vous conseillons au cours d'une réunion ou le point est mis à l'ordre du jour),
- après un délai suffisant (3 semaines/1 mois environ), votre Direction se doit de vous répondre ; si les réponses sont insuffisantes ou confirment les inquiétudes du CSE, le CSE vote le déclenchement de la procédure d'alerte,
- lors des réponses de la Direction, le CSE peut se faire assister d'un expert-comptable, dans le cadre de la procédure d'alerte, une fois par an (art. L 2312-64). Cette expertise est cofinancée par l'employeur (80 %) et le CSE (20 %) (l'employeur prend en charge la totalité du coût lorsque le budget de fonctionnement du CSE est insuffisant sous certaines conditions).

Nous pouvons vous accompagner pour vous apporter toutes les informations indispensables sur l'ensemble de ces procédures ! N'hésitez pas à nous contacter.■

Depuis 1989, nos experts sont à votre service... 30 ans d'expertise et d'engagement !!!
A l'occasion de nos 30 ans, 3 nouveautés :

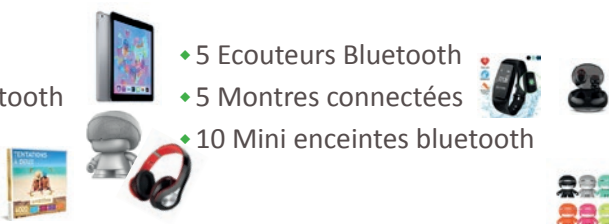
« Des cadeaux au service des CE / CSE »

Afin de remercier nos clients, prospects et prescripteurs à l'occasion de nos 30 ans d'existence, nous offrons 30 cadeaux !



A gagner :

- ◆ 3 Ipad
- ◆ 3 Grandes enceintes bluetooth
- ◆ 2 Smartbox Tentation à 2
- ◆ 2 Casques bluetooth
- ◆ 5 Ecouteurs Bluetooth
- ◆ 5 Montres connectées
- ◆ 10 Mini enceintes bluetooth



Pour tenter de gagner un cadeau, complétez le bulletin de participation sur :
www.groupe-legrand.com/jeu-30cadeaux

CSE, Mode d'Emploi



Notre livre « CSE, Mode d'emploi » vient de paraître et nous sommes très fiers de pouvoir vous le présenter !

À travers cet ouvrage, « LE CSE, mode d'emploi », nous avons souhaité fournir toutes les clés, préciser les modalités pratiques de constitution de cette nouvelle instance, en répondant aux questions que les élus des futurs CSE se posent légitimement et en vous faisant partager l'expérience de ceux qui ont déjà créé leur CSE.

Vous êtes tous concernés, car la date limite pour passer en CSE est le 31 décembre 2019.

Pour en savoir plus ou le commander :
www.groupe-legrand.com/cse-mode-emploi

www.groupe-legrand.com



Nouveau site avec toujours autant d'informations pour les CE / CSE : actualités, livres blancs, invitations matinales, jurisprudences, FAQ, ...

Ce site deviendra votre site référence dès que vous cherchez une info !

www.groupe-legrand.com

DROIT DE RETRAIT ET COVID-19

SECTEUR DE L'ORGANISATION, DES OUTRE-MER ET DES AFFAIRES JURIDIQUES



Qu'est-ce que le droit de retrait ?

Tout salarié peut cesser son travail s'il a un motif raisonnable de penser qu'il présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé ou lorsqu'il constate une défectuosité dans les systèmes de protection, sans avoir à obtenir l'accord de son employeur. La seule formalité imposée au salarié est de prévenir, de préférence par écrit, son employeur. Averti, l'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour faire cesser le danger, et tant que ce danger n'a pas cessé, il ne peut obliger le salarié à reprendre son travail.

Une seule exception au droit de retrait : son exercice ne doit pas créer pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent.

Si le risque signalé s'est matérialisé et a causé un accident du travail ou une maladie professionnelle, l'employeur est considéré comme ayant commis une faute inexcusable.

Quelles sont les conséquences pour le salarié de l'utilisation de son droit de retrait ?

Un salarié qui a exercé légitimement son droit de retrait ne peut encourir aucune sanction (y compris le licenciement), ni retenue sur salaire. Si tel est le cas, la mesure prise est nulle.

La notion de danger grave et imminent s'apprécie au cas par cas et au moment où le droit de retrait a été exercé.

L'employeur, qui considère le droit de retrait illégitime, peut opérer une retenue sur salaire mais également prononcer une sanction disciplinaire. Cette retenue doit être proportionnelle au temps d'absence du salarié, sous peine de constituer une sanction pécuniaire interdite.

L'employeur peut effectuer cette retenue sur salaire sans avoir préalablement l'obligation de saisir le juge et il importe peu que le salarié soit resté à sa disposition. C'est au salarié, jugeant son droit de retrait légitime, de saisir les magistrats pour contester la retenue opérée et éventuellement la sanction prononcée.

Zoom sur le droit de retrait en cas de covid-19

Une situation de covid-19 ne justifie pas, en elle-même, le recours au droit de retrait. Il ne serait justifié que si l'entreprise n'a pas mis en œuvre l'ensemble des mesures prévues par le code du travail et par les recommandations nationales pour assurer la protection de la santé des travailleurs.

Il appartient notamment à l'employeur de fournir un point d'accès à l'eau permettant de se laver régulièrement les mains avec du savon ou, à défaut, des solutions hydro-alcooliques. Lorsque l'emploi ne permet pas de respecter les règles de distanciation, il revient à l'employeur de fournir des masques.

Le gouvernement a publié un protocole national de déconfinement (voir : <https://travail-emploi.gouv.fr/actualites/presse/communiqués-de-presse/article/protocole-national-de-deconfinement-pour-les-entreprises-pour-assurer-la>). Ce protocole vise à permettre la reprise de l'activité tout en assurant « la santé et la sécurité des salariés ». Si l'employeur ne respecte pas ces règles, le salarié peut exercer son droit de retrait tant que celui-ci n'aura pas pris les mesures de protection adéquates.

Pour aller plus loin, voir : <https://www.force-ouvriere.fr/le-droit-de-retrait>

Premières décisions relatives à la crise du COVID 19

Déjà plusieurs jugements intéressant les CSE, ont été rendus à l'occasion de la crise sanitaire.

Attention :

certains de ces jugements ont fait l'objet de recours.



■ LA POSTE

Le tribunal judiciaire de Paris, dans une affaire concernant La Poste (Ord. ref. TJ de Paris, 9 avril 2020 n°20/52223) a rappelé que :

- le TJ est bien compétent en référé pour ordonner qu'une évaluation des risques soit réalisée ;
- cette évaluation doit être réellement adaptée à la situation de l'entreprise ;
- le personnel doit être nécessairement informé de la réalisation de cette évaluation du risque.

■ AMAZON

Dans un contentieux concernant Amazon (Ord. ref. TJ Nanterre, 14 avril 2020, n°20/00503), le tribunal judiciaire a rappelé l'obligation d'évaluer, en concertation avec les représentants du personnel, les risques inhérents à l'épidémie de Covid-19, ainsi que ceux liés aux mesures de protection de la santé des salariés mises en place en réponse à l'épidémie. Dans l'attente de cette évaluation, il a été demandé à Amazon de limiter l'activité de ses entrepôts aux seuls produits essentiels (produits alimentaires,

d'hygiène et médicaux) sous astreinte, d'un million d'euros par jour de retard et par infraction constatée.

Cette position a été confirmée par la cour d'appel de Versailles (CA Versailles., 14^{ème} ch., 24 avril 2020, n°20/01993).

■ CARREFOUR

Le tribunal judiciaire de Lille (Ord. ref. TJ Lille, 24 avril 2020, n°20/00395) a condamné Carrefour Hyper-marchés (concernant l'un de ses magasins) à la mise à jour de son document unique d'évaluation des risques, le juge rappelant la nécessité d'y associer « *en amont* » le CSE d'établissement. En revanche, à la différence du contentieux Amazon, la demande de fermeture des rayons « *non essentiels* » a été rejetée. Le tribunal a considéré qu'il n'a pas été démontré que l'ouverture de ces rayons exposait davantage les salariés au Covid-19.

■ RENAULT

Dans une affaire concernant l'usine Renault de Sandouville (Ord. ref. TJ Havre, 7 mai 2020, n°20/00143) intenté par la CGT (et contesté par

la fédération FO Métaux en raison de la concertation qui a bien eu lieu dans l'entreprise et qui a abouti à un protocole sanitaire validé, notamment, par notre syndicat) le juge des référés a considéré, notamment :

- être compétent (au titre de la prévention d'un dommage imminent ou la cessation d'un trouble manifestement illicite) pour statuer sur l'irrégularité de la consultation d'un CSE d'établissement concernant un projet de reprise d'activité suite au Covid 19, et ce même, en raison d'une contestation sérieuse ;
- recevable l'action du syndicat pour contester en justice la régularité de la consultation du CSE d'établissement sur le projet de reprise (alors que le CSE d'établissement n'est pas partie au litige) ;
- que le projet de reprise de l'activité nécessitait, non pas l'information du CSE d'établissement, mais une véritable consultation préalable dans la mesure où il comporte des modifications importantes des conditions de travail (art.

L 2312-14 et L 2312-8). La CSSCT devait également être consultée ;

- que la seule remise, au cours de la réunion, d'un PowerPoint sur « les modalités organisationnelles de la reprise » (horaires et transports), silencieux sur

les aspects liés à la santé et à la sécurité des travailleurs, était insuffisant pour éclairer les élus sur l'importance du projet.

Dans ces conditions, le juge des référés a décidé d'annuler la réunion du CSE d'établisse-

ment, d'enjoindre l'employeur à reprendre, dès le départ, la procédure de consultation (en convoquant la CSSCT) et, dans l'attente, de suspendre la reprise de l'activité le temps de la régularisation de la procédure.

Autres jurisprudences

■ Contentieux de la régularité des élections

La contestation de l'inscription sur les listes électorales et de l'éligibilité d'une catégorie de personnel relève du contentieux de la régularité des élections.

En outre, dès lors que, conformément au protocole d'accord préélectoral unique organisant les élections au sein de tous les CSE de l'entreprise (central et d'établissements), le dépouillement et la proclamation des résultats avaient été centralisés dans un même lieu situé hors de son ressort, le tribunal d'instance a pu en déduire que ce litige ne relevait pas de sa compétence, peu important que le protocole d'accord préélectoral ait été signé dans son ressort (Cass. soc., 11 mars 2020, n°19-16438).

■ Contentieux électoral et acquiescement

L'acquiescement d'une partie à l'instance (que ce soit le syndicat ayant présenté une liste aux élections du CSE ou bien le candidat élu sur cette liste) à la demande de l'employeur d'annulation des élections pour non-respect des règles de parité suffit-elle à annuler les élections ? Non, répond la Cour

de cassation, la validité des élections professionnelles étant une matière intéressant l'ordre public (Cass. soc., 11 mars 2020, n°19-11661).

■ UES et accords relatifs aux comités d'établissement

La Cour de cassation a décidé que les accords collectifs fixant le nombre et le périmètre des établissements distincts au sein d'une Unité économique et sociale (UES) pour les anciennes institutions représentatives du personnel ne s'appliquant pas au CSE qui a les remplacées, en l'absence d'accord, l'employeur peut fixer unilatéralement le nombre et le périmètre des établissements distincts (Cass. soc., 25 mars 2020 n°18-18401).

■ UES et expertise CHSCT

Une action en justice visant à contester une expertise CHSCT réalisée dans une UES doit être introduite par l'ensemble des entreprises composant l'UES et non pas uniquement par une des entités de l'UES. En revanche, une entité peut donner mandat à une autre pour agir en son nom (Cass. soc., 26 février 2020, n°18-22123).

■ Expertise CHSCT

Le CHSCT peut recourir à un expert pour l'éclairer sur une nouvelle organisation du travail et lui permettre d'avancer des propositions concrètes de prévention, peu important le fait que cette nouvelle organisation ait commencé à être mise en œuvre (Cass. soc., 11 mars 2020, n°18-23575).

■ Libre circulation des représentants du personnel

L'atteinte à la libre circulation des élus doit être justifiée par des impératifs de sécurité et proportionnée au but recherché. Les restrictions d'accès mentionnées dans une note de la société qui imposent aux représentants du personnel membres du CHSCT d'une part d'être accompagnés dans les zones confidentielles et dans les zones d'enclave, protégées ou non, par le responsable de site ou toute autre personne le remplaçant, et d'autre part de mener les entretiens éventuels avec les salariés dans une salle de réunion sur le site en dehors de l'enclave, et enfin de mentionner sur un cahier de visite leurs heures d'entrée et de sortie, constituent des atteintes à leurs prérogatives de libre circulation dans l'entreprise non justifiées

par des impératifs de sécurité et disproportionnés par rapport à la protection des intérêts commerciaux de la société (Cass. soc., 26 février 2020, n°18-24758).

■ Protection des représentants du personnel

Prend fin au jour du changement d'employeur, en sorte que le salarié bénéficie alors de la protection contre les licenciements pendant les 6 mois qui suivent la disparition du mandat, le mandat du représentant du personnel ou du membre du CE dont le contrat de travail se poursuit avec le nouveau titulaire d'un marché par le seul effet de l'accord du 29 mars 1990 fixant les conditions de la garantie d'emploi et de la continuité du contrat de travail du personnel en cas de changement de prestataire dans le secteur de la propreté (Cass. soc., 26 février 2020, n°18-15447).

■ Attributions des comités d'établissement

Les comités d'établissement ont les mêmes attributions que

les comités d'entreprise dans la limite des pouvoirs confiés au chef d'établissement. Il en résulte que la mise en place d'un tel comité suppose que l'établissement dispose d'une autonomie suffisante en matière de gestion du personnel et de conduite de l'activité économique de l'établissement. Par ailleurs, le droit du comité central d'entreprise d'être assisté pour l'examen annuel de la situation économique et financière de l'entreprise ne prive pas le comité d'établissement du droit d'être assisté par un expert-comptable afin de lui permettre de connaître la situation économique, sociale et financière de l'établissement dans l'ensemble de l'entreprise et par rapport aux autres établissements avec lesquels il doit pouvoir se comparer (Cass. soc., 11 mars 2020, n°18-26138).

■ Étendue de l'obligation d'information de l'employeur

Il résulte des dispositions des articles L 2323-8 et R 23231-5 du code du travail, alors applicables,

que l'employeur remplit son obligation de communiquer les pièces utiles à la consultation annuelle sur les comptes, dès lors qu'il met à disposition du CE, et par la suite de l'expert désigné par ce dernier, le détail des éléments de rémunération ou des éléments concernant les fournisseurs relatifs à l'année qui fait l'objet du contrôle et aux deux années précédentes (Cass. soc., 25 mars 20, n°18-22509). Ainsi, un CE doit être débouté de ses demandes s'il exige en justice la communication d'éléments complémentaires relatifs à l'évolution des rémunérations et des commandes depuis plus de 5 ans.

■ Consultation du CSE et saisine du juge

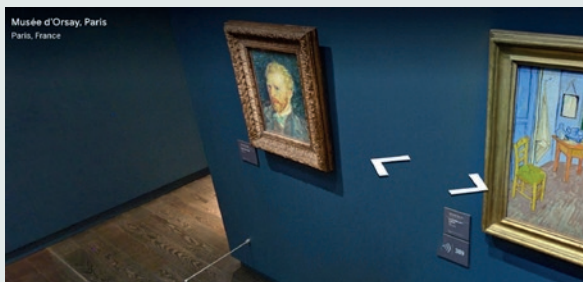
La saisine du juge par le CSE, aux fins de demander la production des éléments d'information complémentaires et le report du délai de consultation, eu égard à l'insuffisance des informations transmises, doit être effectuée avant l'expiration du délai de consultation (Cass. soc., 27 mai 2020, n°18-26483). ■

LA CULTURE

LA CULTURE À PORTÉE DE MAIN

**GRATUITEMENT, ACCÉDEZ
À TOUTE LA CULTURE
DEPUIS CHEZ VOUS**

Musées



« Visites virtuelles de musées »

Le site « *Les outils TICE* », plateforme numérique pour l'éducation, a sélectionné 10 visites virtuelles dans les plus grands musées européens. Une occasion de (re) découvrir les collections extraordinaires du Louvre ou encore du British Muséum à Londres

https://outilstice.com/2020/03/visites-virtuelles-musees/#Le_Musee_de_Pergame_a_Berlin

Cours, conférences, séminaires, colloque



« Enregistrements audio et vidéo du Collège de France »

Le Collège de France est un établissement public d'enseignement supérieur et de recherche qui répond à une double vocation : être à la fois le lieu de la recherche la plus audacieuse et celui de son enseignement. Cours, séminaires, conférences, colloques, plus de 10 000 enregistrements audio et vidéo sont disponibles en ligne.

<https://www.college-de-france.fr/site/audio-video/index.htm>

Concerts en ligne



« Arte Concerts »

Plus de 600 concerts sont disponibles comme celui de Queen filmé en 1986 au stade de Wembley à Londres.

<https://www.arte.tv/fr/arte-concert/>

Documentaire et émissions

« La classe ouvrière française : une histoire en cours »

Podcast de l'émission radiophonique « Les têtes chercheuses » de France Culture diffusée le 27 août 2016

Peut-on encore parler de classe ouvrière en France ? L'historienne Marion Fontaine, spécialiste du monde du travail, tente de répondre à cette question délicate en revenant sur la naissance de la classe ouvrière et ses relations avec les partis politiques et les syndicats.

<https://www.franceculture.fr/emissions/les-tetes-chercheuses/la-classe-ouvriere-francaise-une-histoire-en-cours>



« Travail, Salaire, Profit »

une série documentaire en 6 épisodes disponible du 14 avril 2020 au 9 octobre 2020 sur Arte

Gérard Mordillat et Bertrand Rothé interrogent des chercheurs internationaux sur les concepts fondamentaux de l'économie. Une plongée passionnante, à l'heure où le néolibéralisme traverse une crise profonde.

<https://www.arte.tv/fr/videos/083305-001-A/travail-salaire-profit-travail/>

Si vous souhaitez recevoir L'inFO des CSE
par mail tous les trimestres,
écrivez-nous à l'adresse suivante :
secretariatnego@force-ouvriere.fr
afin que nous vous ajoutions
à la liste de diffusion.

FO

FORCE OUVRIÈRE

141 avenue du Maine – 75014 Paris

Tél. : 01 40 52 82 00 – www.force-ouvriere.fr