

10 mesures pour redonner à la représentation du personnel toute sa place

Synthèse coordonnée par :

- Amine Ghenim, avocat au barreau de Seine-Saint-Denis
- Arnaud Le Paih, consultant, responsable pôle formateur CSE
- Fabrice Signoretto, consultant/formateur auprès des CSE
- Gérard Lejeune, expert-comptable et commissaire aux comptes
- Laurent Milet, auteur de l'ouvrage « *le droit des comités sociaux et économiques et des comités de groupe* » et professeur associé à l'université de Paris-Sud
- Jérémie Jardonnet, avocat au barreau de Paris
- Marie Laure Billotte, consultante, directrice de mission RH et Dynamiques Sociales
- Philippe Duchamp, avocat ; ex-expert économique auprès des CSE
- Sabrina Alzais, experte auprès des CSE
- Thierry Franchi, syndicaliste et ancien secrétaire du CCE de France Télécom/Orange



INTRODUCTION

Les réformes initiées depuis la loi de sécurisation de l'emploi de juin 2013 ont profondément bouleversé le Droit des comités d'entreprises et généralement le Droit des institutions représentatives du personnel.

Elles se sont traduites notamment par :

- Une primauté totale accordée à la négociation collective d'entreprise libérée de la contrainte de l'ordre public social ;
- La fusion en une seule des anciennes institutions représentatives du personnel, causant une centralisation du dialogue social.

Point d'orgue de cette rupture épistémologique, les Ordonnances Macron de 2017 visaient pourtant un meilleur fonctionnement et une plus grande efficacité des Institutions Représentatives du Personnel.

Qu'en est-il aujourd'hui ?

Plusieurs enquêtes et évaluations ont été conduites, parmi lesquelles on peut citer notamment le rapport établi par France Stratégie en 2021 (Rapport 2021 du comité d'évaluation des Ordonnances du 22 septembre 2017 relatives au dialogue social et aux relations de travail). Il en ressort que les ambitions et objectifs affichés n'ont pas été atteints.

Le comité d'évaluation relève ainsi que « l'élargissement et la concentration sur le CSE d'un champ très vaste de sujets à aborder ne crée pas mécaniquement une meilleure articulation des enjeux stratégiques, économiques et sociaux et peut constituer un élément de fragilisation de l'engagement des élus... ».

Le rapport dénonce aussi :

- « ... une surcharge de travail de représentation, des difficultés de conciliation avec l'activité professionnelle et un manque d'expertise sur l'ensemble des sujets ... »
- Le risque de ne pas trouver des candidats aux prochaines élections et donc un affaiblissement des instances.

S'agissant par ailleurs de la fusion et de la centralisation des anciennes Institutions Représentatives du Personnel au sein du Comité Social et Economique, les rédacteurs du rapport mettent en avant « ... un effacement de la représentation de proximité qui apparaît comme une crainte et une préoccupation majeure ; outre le fait que peu d'accords de mise en place de représentants de proximité ont été conclus, leur rôle est le plus souvent mal défini ».

Mais ils soulignent surtout le fait que « ... sur les questions de santé, sécurité et conditions de travail, le traitement de ces sujets n'est pas encore stabilisé et la nouvelle articulation entre CSCCT et CSE reste difficile à trouver ... »

Ils ajoutent que :

- « ... faute d'avoir mis en place des représentants de proximité, certaines entreprises peuvent rencontrer des difficultés à traiter les questions relatives aux réclamations individuelles ou collectives, et aux conditions de travail ... » ;
- Ces difficultés peuvent se traduire par « ... un allongement des réunions et ordres du jour pour pouvoir traiter l'ensemble des sujets ... et une difficulté de traitement des questions de santé, de sécurité au travail ... » ;
- Cette situation conduit « à un risque de perte de contact entre élus et salariés, renforcé par la crise (COVID) et le développement du télétravail et à une absence d'identification des difficultés de terrain ... »

Enfin, et s'agissant de la négociation collective, le rapport souligne que « ... les éléments quantitatifs et qualitatifs ne traduisent pas d'évolution majeure dans les pratiques du dialogue social. »

Une étude menée par la DARES (étude de la DARES sur le renouvellement des IRP de 2017 à 2023), publiée en janvier 2025, confirme l'ensemble de ces constats.

Tous ces constats sont confirmés par les retours reçus par le Cercle Maurice Cohen à travers les enquêtes et études qu'il a pu conduire au cours de ces dernières années.

C'est dans ce cadre et face à ces constats que le Cercle a souhaité travailler à l'élaboration de 10 premières propositions, à ses yeux prioritaires, qu'il soumet au débat.

Les 10 mesures

- 1. Réinventer la proximité nécessaire à la représentation du personnel :**
 - créer un comité de proximité et des conditions de travail
 - concevoir une nouvelle définition de l'établissement distinct
- 2. Revenir sur quelques points fondamentaux de la négociation collective :**
 - réintroduire le principe de faveur entre les différents niveaux de la négociation collective
 - qualifier d'ordre public social les règles régissant le fonctionnement et les attributions des CSE
- 3. Réaffirmer le concept de consultation :**
 - redonner du temps à la consultation
 - accorder une place plus grande aux avis et propositions alternatives des CSE
 - instaurer d'un droit de véto en matière de SSCT
- 4. Créer une consultation dédiée aux enjeux SSCT :**
 - créer une 4^{ème} consultation récurrente relative aux conditions de travail
 - attribuer au CSE le droit à une expertise SSCT
- 5. Réorienter la BDESE sur sa conception originelle :**
 - une base de données et non une banque de données pour permettre un croisement des données
 - développer le contenu de la BDESE (intégrer les KPI)
 - renforcer les sanctions en cas de manquement
- 6. Revoir l'exercice du droit à l'expertise, son financement et les modalités de contestation :**
 - supprimer les hypothèses de co-financement
 - mieux encadrer le droit à contestation de l'employeur
- 7. Adapter les droits et prérogatives des CSE au contexte d'accélération des transformations technologiques :**
 - création d'un registre des dispositifs de collecte des données relatives à l'IA
 - élargissement de l'information/consultation relative à la politique sociale à l'IA et au management algorithmique
- 8. Repenser l'exercice des mandats de représentant du personnel :**
 - instaurer un entretien obligatoire de début et de fin de mandat
 - proposer aux représentants du personnel un bilan de compétence en fin de mandat
 - prévoir des moyens accrus pour l'exercice du mandat
- 9. Repenser et unifier la participation des élus aux organes décisionnels des entreprises :**
 - élargir le champ d'application législatif à toutes les formes juridiques
 - instaurer une représentation du CSE dans les organes de gouvernance des groupes d'entreprise et les financeurs publics
- 10. Doter les CSE des entreprises de moins de 50 salariés de moyens d'action supplémentaires :**
 - Reconnaître au CSE un droit général à consultation sur la gestion économique de l'employeur
 - Reconnaître aux élus la possibilité de recourir à un expert habilité (en conditions de travail

Réinventer la proximité nécessaire à la représentation du personnel



"Le sujet de la proximité n'est pas réglé" admettait Marcel Grignard, l'un des deux co-présidents du comité d'évaluation des ordonnances Macron/Pénicaud. En ce sens, le rapport de ce comité faisait le constat que peu d'accords instituant des représentants de proximité avaient été conclus, que le traitement des sujets liés à la santé et à la sécurité n'était pas « stabilisé » et que la nouvelle articulation entre CSSCT et CSE restait difficile à trouver dans « une instance embouteillée ».

Une réforme substantielle de l'institution représentative élue nous paraît donc incontournable pour le monde du travail.

1. Constats

Première critique. La polyvalence imposée aux élus par la nouvelle législation s'avère compliquée à assumer. Ceux-ci doivent en effet assurer les trois missions auparavant dévolues aux DP, CHSCT, et comité d'entreprise à savoir :

- deux missions, celles des DP et des CHSCT supposant une proximité géographique et humaine avec les salariés ;
- et une mission exigeant un contact permanent avec le chef d'entreprise, celle du comité d'entreprise qui dans la pratique prévaut trop souvent sur les deux premières, compte tenu du tropisme naturel des directions d'entreprises pour l'économique, sachant que celles-ci président leur CSE.

D'où une première critique que l'on peut formuler à l'encontre du CSE. Cette institution représentative contient en germe **un risque de centralisation** de la représentation du personnel notamment dans les entreprises déroulant leur activité sur plusieurs sites et corrélativement **un risque d'éloignement** des élus de leurs mandants. Comment, par exemple, procéder à des inspections régulières des postes de travail lorsque les élus sont localisés à plusieurs heures de transport des

sites des salariés compris dans leur sphère d'action ?

Seconde critique. Elle tient à l'**effet d'embouteillage** produit par l'unicité de l'instance. Comme le rapporte le 4^{ème} rapport intermédiaire de l'évaluation des ordonnances travail, si le nombre des réunions des instances s'est réduit, cela s'est aussi traduit par des réunions plus longues, et un ordre du jour plus lourd dont les points à traiter mélangent pêle-mêle les réclamations individuelles et collectives des salariés avec les questions économiques et organisationnelles ou celles relevant de l'analyse des conditions de travail et de la prévention des risques professionnels. De ce fait, comme le relève ce rapport d'évaluation, certains élus se professionnalisent, voire se spécialisent, tandis que d'autres se désinvestissent ou démissionnent, débordés par la tâche à accomplir.

Troisième critique. Elle concerne le **peu d'attention portée à la mission des élus de CSE relative à la santé et la sécurité**. Alors qu'auparavant certains représentants du personnel possédaient une véritable compétence et étaient quasiment « spécialisés » sur ces questions, la nouvelle organisation conduit à une dilution, voire dans certaines

entreprises à la perte de cette compétence. Et ce ne sont pas les CSSCT sans véritable pouvoir, obligatoire seulement dans les entreprises ou les établissements d'au moins 300 salariés et ouvertes aux seuls élus du CSE qui peuvent modifier ce jugement.

Quatrième critique. Seulement **2 142 accords** ont institué des représentants de proximité (sur 90 000 CSE créés entre le 1^{er} janvier 2018 et le 31 décembre 2020). Leur existence dans les entreprises

dépendant de la signature d'un accord avec l'employeur, celle-ci s'est souvent heurtée à un refus patronal. « **Le sujet de la proximité n'est pas réglé** » relevait ainsi le comité d'évaluation, « (...) d'autant que « les textes définissent très peu leurs missions ».

Réinventer la proximité entre élus et salariés pour donner un nouvel essor à la représentation du personnel dans les entreprises s'avère donc nécessaire.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

Repenser la charge de travail des élus, recréer les conditions d'une proximité entre élus et salariés et permettre aux représentants du personnel de reprendre la main sur les questions de santé, sécurité et conditions de travail passent, selon le Cercle Maurice Cohen, par l'institution d'une seconde institution représentative du personnel s'ajoutant au CSE. Cette nouvelle instance porterait les missions de proximité confiées précédemment aux DP et au CHSCT. **Elle pourrait être dénommée « Comité de proximité et des conditions de travail ».**

Quels sont les arguments qui nous conduisent à privilégier l'idée d'une nouvelle instance plutôt que d'élargir le champ d'application des actuelles commissions santé sécurité et conditions de travail et/ou de rendre

obligatoire l'institution de représentants de proximité ?

Premier argument : la réorganisation du travail de représentation des élus passe par **un transfert de certaines attributions du CSE à une nouvelle instance** dotée nécessairement de la personnalité morale pour lui permettre **d'être consultée** en lieu et place du comité social et économique **sur les enjeux de la SSCT**. Celle-ci sera, par ailleurs, dotée de tous les moyens lui permettant d'exercer au mieux sa mission, notamment celui de nommer un expert.

On nous objectera que la création d'une nouvelle institution représentative s'ajoutant au CSE heurte frontalement la volonté du législateur de 2017, désirant simplifier la structuration de la

représentation du personnel dans les entreprises.

Mais les critiques formulées plus haut démontrent la nécessité d'une instance de représentation supplémentaire reprenant à son compte les missions de proximité confiées auparavant aux délégués du personnel et au CHSCT, qui sont aujourd'hui très difficiles à exercer. De même, la volonté de « désembouteiller » les réunions de CSE suppose aussi un transfert de compétences dans une autre instance dotée de la personnalité morale.

Deuxième argument : recréer une instance dédiée aux conditions de travail des salariés, c'est **opérer un rééquilibrage entre les différentes**

missions des représentants du personnel et éviter que les débats relatifs aux questions économiques et financières ou celles relatives aux réclamations individuelles et collectives, ne fassent l'objet d'un traitement prioritaire par rapport à la santé.

Troisième argument : créer une nouvelle instance de proximité, c'est enfin se donner la possibilité de **rapprocher les élus de leurs mandants et corrélativement de concevoir une autre définition de l'établissement distinct relatif à cette nouvelle instance.** Adopter la solution de l'institution d'une nouvelle instance de proximité, c'est donc résoudre les trois défauts du CSE énoncés plus haut ■

Revenir sur quelques points fondamentaux de la négociation collective



Le cadre juridique de la négociation collective en France a connu plusieurs réformes ces vingt dernières années. Ce mouvement de refonte entamé par les lois de 2004 et 2008 et amplifié tant par la loi Travail de 2016 que par les ordonnances de 2017, a mis fin au principe de faveur qui permettait aux salariés de bénéficier entre la loi et les accords collectifs des dispositions les plus favorables.

Aujourd'hui, la négociation collective n'est plus un dispositif au service de la production de nouveaux droits pour les salariés.

1. Constats

Désormais, à l'exception de certains thèmes définis par la loi, les dispositions légales ne constituent plus un plancher de droits que la négociation collective est susceptible d'améliorer (négociation d'acquisition des droits). Un accord d'entreprise peut ainsi prévoir des dispositions moins favorables que les dispositions légales, sauf à respecter des dispositions d'ordre public.

Il en est de même pour les dispositions conventionnelles (accords de branche ou autres) vis-à-vis de la négociation d'entreprise. Les dispositions des accords de branche peuvent ainsi être paralysées par des accords d'entreprise prévoyant des dispositions moins favorables (sauf pour 13 thèmes précisés par la loi, dont les salaires minimaux conventionnels).

C'est la consécration du principe d'autonomie normative des partenaires sociaux que reprend régulièrement la Cour de cassation dans ses arrêts. L'application de la loi peut donc ainsi être écartée si telle est la volonté des partenaires sociaux.

Il s'agit d'un changement assumé de la finalité du droit du travail où la protection des salariés se trouve placée sur le même plan, voire à un niveau inférieur, que le soutien à la compétitivité des entreprises.

Notons toutefois que ce nouveau paradigme du droit de la négociation collective est appréhendé avec difficulté par les négociateurs, en particulier les négociateurs syndicaux. Ce nouveau droit est en effet complexe à mettre en œuvre, car il présente trois niveaux de normes :

- le premier, prédominant, est celui de l'accord collectif ;
- le second, applicable à défaut d'accord, est constitué des dispositions légales supplétives ;
- Le troisième, composé des dispositions d'ordre public, peut être assimilé au nouveau plancher des droits des salariés.

Il est donc nécessaire aujourd'hui de maîtriser ces différents niveaux pour négocier des compromis permettant de signer un accord. Côté syndical, mais également côté patronal, il est donc difficile de s'engager dans une négociation sans être accompagné de conseils.

Dans le même temps, la loi encourage le contournement des organisations syndicales dans les petites et moyennes entreprises. En effet, en l'absence de délégués syndicaux, des accords peuvent être conclus avec les élus du personnel non syndiqués. En l'absence de représentants du personnel,

l'employeur peut même désormais faire valider un projet unilatéral par référendum et le présenter comme un « accord ». De fait, le nombre d'accords conclus dans les petites entreprises a augmenté de manière significative depuis l'entrée en vigueur des ordonnances.

Ajoutons également, qu'en application des dispositions de l'article L 2312-14 du Code du travail : « les projets d'accord collectif, leur révision ou leur dénonciation ne sont pas soumis à l'avis du comité ... », alors même que ces accords peuvent porter sur des questions entrant dans le cadre des prérogatives et missions générales du CSE, prévues à l'article L 2312-8 du Code du travail. Le CSE peut certes être consulté par la suite et périodiquement

sur les conditions de mise en œuvre de ces accords, lorsqu'ils portent sur des questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, dans le cadre de sa consultation récurrente au titre de la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi prévue à l'article L 2312-26 du Code du travail, mais il n'intervient pas en amont au moment de la finalisation de l'accord, alors même que, comme indiqué précédemment, certains accords peuvent tout à fait être en rapport avec ses missions et prérogatives principales.

Enfin, il faut préciser que le délai de contestation des accords collectifs a été ramené à deux mois, rendant tout à fait fictif et illusoire l'exercice réel de ce droit.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

Première proposition : La double supplétivité (celle de la loi vis-à-vis des accords et celle des accords de branche vis-à-vis des accords d'entreprise), tend à privilégier la négociation d'entreprise où le rapport de force est plutôt favorable à l'employeur. Afin de rééquilibrer ce rapport, il nous semble nécessaire de redonner à la négociation de branche le rôle qui était le sien avant la refonte de notre droit des accords collectifs, à savoir de constituer la « loi d'une profession », en réintroduisant le principe de faveur entre les différents niveaux de la négociation collective. En

effet, au niveau de la branche, les négociateurs syndicaux sont plus aguerris et le chantage à l'emploi y est moins prégnant.

Deuxième proposition : Seraient également soumis à ce changement de perspective les accords de groupe (d'entreprises) qui ne pourraient qu'être plus favorables comme les accords d'entreprise aux dispositions des accords de branche. La « négociation de groupe » présente en effet un double avantage pour les employeurs : elle est suffisamment

éloignée du « terrain » pour s'affranchir de l'éventuelle pression résultant des revendications des salariés (c'est ce que l'on observe à propos de la négociation des salaires) et elle peut être moins favorable que la négociation de branche.

Troisième proposition : Consacrer toutes les dispositions relatives à l'implantation du CSE (nombre et périmètre des établissements distincts), son fonctionnement (nombre d'élus, heures de délégation, commissions, budgets du CSE et plus généralement moyens du CSE) et ses missions et attributions (contenu de la BDESE, nombre de réunions, niveau des consultations récurrentes, délais pour rendre un avis...) dans l'ordre public ; la négociation collective ne pouvant

conduire qu'à des dispositions plus favorables.

Quatrième proposition : Le Cercle Maurice Cohen préconise de modifier les dispositions de l'article L 2312-14 du Code du travail et consacrer à nouveau le principe de la consultation du CSE s'agissant des conséquences ou des incidences des accords dont l'objet est en rapport avec les missions et prérogatives du CSE, ce d'autant que les accords collectifs peuvent être conclus à des niveaux ou périmètres très éloignés des instances représentatives élues.

Cinquième proposition : Porter à 12 mois (au lieu de 2 mois) le délai de contestation judiciaire des accords collectifs prévu à l'article L 2262-14 du Code du travail ■

Réaffirmer le concept de consultation



La consultation des CSE sur la marche générale de l'entreprise constitue, depuis 1946, un principe général fondamental permettant aux élus du personnel d'émettre un avis motivé sur la gestion économique, sociale et organisationnelle de l'employeur. Souvent caractérisé par les élus et leurs syndicats, à juste titre, comme un droit trop formel, celui-ci permet, toutefois, aux salariés de faire entendre leur intérêt par la voix de leurs représentants. La procédure de consultation peut ainsi conduire à infléchir la décision patronale.

Toutefois, cette prérogative reconnue aux représentants élus du personnel a fait l'objet de plusieurs réformes législatives au cours des dix dernières années ayant aggravé ce caractère formel.

1. Les constats

Le droit des CSE d'être consultés sur la marche générale de l'entreprise et préalablement à la mise en œuvre de la décision patronale trouve sa source dans des dispositions constitutionnelles et communautaires.

Ainsi, l'alinéa 8 du préambule de la Constitution française dispose que « tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ». Par ailleurs, l'article 4 de la Directive européenne 2002/14CE du 11 mars 2002 précise que « la consultation s'effectue :

- a) à un moment, par des moyens et avec un contenu appropriés ;
- b) au niveau pertinent de direction et de représentation, en fonction du sujet traité ;
- c) sur la base des informations fournies par l'employeur, conformément à l'article 2, point f (c.a.d. une information utile à la formulation d'un avis) ;
- d) de façon à permettre aux représentants des travailleurs de se réunir avec l'employeur et d'obtenir une réponse motivée à tout avis qu'ils pourraient émettre (...) ».

Cependant, la traduction législative de ces dispositions peut tout au plus être assimilée au droit d'être écouté par l'employeur. Bien que la directive et la loi l'obligent à respecter cinq étapes

dans toute consultation (remise au CSE d'informations précises et écrites ; délai d'examen suffisant ; premières observations ; avis officiel du CSE après examen de cette réponse et réponse aux propositions formulées par le CSE), l'employeur n'est pas lié par l'avis émis par les représentants du personnel.

Néanmoins, avant le vote de la loi de sécurisation de l'emploi de juin 2013, lorsque des projets importants étaient présentés, le droit à l'information revendiqué par les représentants du personnel était souvent accompagné de la possibilité d'engager une procédure judiciaire faisant peser sur l'employeur le risque d'une annulation de la procédure de consultation ou de l'allongement de ses délais.

Ces risques avaient pour vertu d'obliger l'employeur à dialoguer et à négocier tout au long de la procédure d'information/consultation.

Pour autant, divers dispositifs juridiques ont conduit à restreindre considérablement ce droit. La loi de sécurisation de l'emploi de 2013, a ainsi enfermé la consultation du CSE dans des délais contraints (1 mois en général ou 2 mois en cas de recours à un expert) de sorte que l'effet utile de la consultation des CSE n'est plus garanti.

De plus, si les élus saisissent le juge au motif qu'ils considèrent ne pas avoir été destinataire d'informations suffisantes et complètes, la saisine du juge n'a plus

pour effet de suspendre les délais préfix, seul le juge pouvant décider de les prolonger.

À cela s'ajoute le regroupement des consultations obligatoires dans trois grands blocs de consultations rendus imbuables, ou à tous le moins, obligeant les représentants du personnel à opérer des choix parmi les sujets qu'ils seront en mesure de traiter dans les délais restreints.

Enfin, au-delà des dispositifs juridiques, les manœuvres patronales pour contourner la consultation ou la réduire à une simple formalité sont nombreuses : refus de mettre à l'ordre du jour un projet important ou un projet d'entreprise, transmission d'informations insuffisantes, déclenchement de la procédure de consultation par un simple dépôt d'informations dans la BDESE, refus de répondre loyalement aux questions ou

propositions des représentants du personnel. Ces manœuvres ne sont pourtant que rarement portées devant les juges, sachant que depuis la réforme de 2013 (contrairement au droit antérieur), c'est le CSE qui doit saisir le juge pour contester l'attitude de l'employeur et la qualité de l'information qui lui a été remise.

En l'état des textes actuels, l'employeur peut donc tout simplement « jouer la montre » en usant de moyens dilatoires (promesse de transmissions d'informations à une réunion ultérieure par ex.) et attendre l'expiration des délais (restreints depuis 2013) de consultation. Si, malgré tout, le CSE saisit le juge, les délais de procédures sont tels que la décision n'intervient qu'après la fin de la consultation, à un moment où l'employeur a déjà mis en œuvre son projet, ce qui rend en pratique ce droit tout à fait formel et aléatoire.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

Le Cercle Maurice Cohen préconise de réaffirmer le concept de consultation par son inscription dans un véritable droit à la concertation.

1^{re} proposition : les consultations ne devraient pouvoir être déclenchées par un simple dépôt des informations dans la BDESE. Le délai de consultation ne devrait courir qu'à compter de la présentation de ces informations,

complètes et précises, en séance, et les délais préfix doivent être rallongés à de plus justes proportions.

2^e proposition : pour rendre effectif le principe de la directive européenne du 11 mars 2002 au terme duquel la consultation doit s'effectuer « au niveau pertinent de direction et de représentation, en fonction du sujet traité », il convient de **renverser l'organisation pyramidale des CSE-**

CSEC imposée par la loi. En effet, les diverses réformes ont conduit à faire du CSEC l'instance de toutes les questions économiques, industrielles, organisationnelles, au détriment des CSE d'établissement réduit souvent à la seule gestion des activités sociales et culturelles. Or, une telle conception pyramidale a pour effet d'engorger et de professionnaliser les CSEC ruinant les liens des élus locaux avec leurs mandants. Pour que la consultation soit effectivement l'un des outils du droit constitutionnel de participation, il faut que l'ensemble des consultations s'opèrent au niveau des CSE d'établissement dès lors que la décision projetée (par le chef d'établissement ou le chef d'entreprise) affecte la marche générale de l'établissement, le CSEC ne devant être consulté qu'à la suite de l'agrégation de l'ensemble des avis des CSE d'établissement.

3^e proposition : il faut exiger des vrais décideurs de l'entreprise qu'ils dialoguent avec les représentants des salariés. À cette fin, il devrait être reconnu aux représentants du personnel d'une filiale ou d'un établissement le droit de convoquer les dirigeants d'une société mère ou d'un siège social, voire d'un groupe, afin que les décideurs soient les interlocuteurs des représentants du personnel.

4^e proposition : il faudrait accorder une place plus grande aux avis et propositions alternatives des CSE. En effet, les questions et propositions des représentants du personnel ne peuvent rester lettre morte, sauf à faire perdre à

la consultation tout son sens. Aussi convient-il d'imposer à l'interlocuteur patronal l'obligation de transmettre aux représentants du personnel des réponses écrites et circonstanciées à toutes propositions formulées par les représentants du personnel sous la forme d'une délibération/résolution. Les délais de consultation devront, par conséquent, être rallongés de la durée prise par le décideur pour transmettre sa réponse.

5^e proposition : les avis rendus en fin de procédure devront systématiquement être transmis aux organes sociaux (Conseil d'Administration, Conseil de surveillance, ou autres dans les SAS), comme cela est prévu pour la consultation relative aux orientations stratégiques, cette procédure ayant pour intérêt d'obliger lesdits organes de surveillance des chefs d'entreprise à répondre et éventuellement à dialoguer en direct avec les représentants du personnel.

6^e proposition : Enfin, en cas d'insuffisance ou de carence d'information, la saisine du juge par le comité ou une organisation syndicale doit avoir **un caractère suspensif** de la mise en œuvre du projet de l'employeur, contrairement à ce que prévoit expressément la loi aujourd'hui.

Ce n'est que dans ces conditions que la procédure d'information/consultation des représentants des salariés aura véritablement un sens et une portée réelle.

3. Le Cercle Maurice Cohen propose l'instauration d'un droit d'opposition en matière de « prévention des risques professionnels »

Les conditions de travail se dégradent année après année, les enquêtes ou autres baromètres mesurant l'évolution de l'absentéisme pour maladie révèlent ainsi une augmentation des arrêts maladie, un accroissement des risques psychosociaux et une augmentation significative et constante des accidents du travail. Selon l'observatoire de la Mutualité française (février 2023), la France se classe parmi les plus mauvais élèves de l'Union européenne en matière de santé au travail. En effet, avec en moyenne **deux décès par jour**, elle comptabilise deux fois plus d'accidents mortels que la moyenne européenne (3,5 accidents pour 100 000 actifs contre 1,7). Elle détient même le **record européen du taux d'accidents non mortels** (3 425 pour 100 000 actifs contre 1 603 en moyenne en Europe).

L'article L. 4121-2 du Code du travail a beau prévoir depuis de nombreuses années que l'employeur doit mettre en œuvre des mesures de prévention sur le fondement des principes suivants :

- 1° éviter les risques ;
- 2° évaluer les risques qui ne peuvent pas être évités ;
- 3° combattre les risques à la source ;
- 4° adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la

conception des postes de travail ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de limiter le travail monotone et le travail cadencé et de réduire les effets de ceux-ci sur la santé »,

rien n'y fait.

Face à ce constat, le Cercle Maurice Cohen considère qu'il est nécessaire de reconnaître aux représentants du personnel un droit d'opposition s'agissant de la prévention des risques professionnels, sachant que **le droit à la santé est un droit fondamental de l'homme**.

Celui-ci pourrait être exercé par les représentants du personnel au moment des consultations relatives aux projets patronaux, dès lors que ces projets comporteraient un risque grave, identifié et actuel, pour la santé physique et mentale des salariés concernés comme le précise aujourd'hui la Cour de cassation en cas de recours à une expertise fondée sur ce motif (Cass. Soc. 26 janvier 2012, n° 10-12.183 ; 25 novembre 2015, n° 14-11.865).

En cas d'exercice de cet avis conforme par les élus, la mise en œuvre du projet serait suspendue, et une instance d'arbitrage serait alors saisie pour départager les deux parties.

CERCLE MAURICE COHEN

10 mesures pour relancer le dialogue social

Comme en Allemagne où un avis conforme a été reconnu au conseil d'établissement, cette instance d'arbitrage pourrait être composée de

2 assesseurs patronaux, de 2 assesseurs salariés et présidée par une autorité indépendante, par exemple la DREETS, et à défaut d'accord par le juge-■

Créer une consultation dédiée aux enjeux SSCT

La loi Rebsamen du 17 août 2015 a institué trois grandes consultations récurrentes assorties d'un droit à expertise. La récurrence peut être fixée à deux ou trois ans par accord d'entreprise ; elle est annuelle à défaut d'accord.

Ces trois consultations concernent :

- Les orientations stratégiques définies par l'employeur et leurs conséquences, notamment sociales ;*
- La situation économique et financière de l'entreprise ;*
- La politique sociale, les conditions de travail et l'emploi.*

Cette dernière regroupe de nombreux thèmes qui étaient, avant la loi Rebsamen, abordés séparément dans des consultations distinctes.

1. Constats : La consultation sur la politique sociale : un champ très vaste

Sont ainsi rassemblés aux termes des articles L. 2312-26 et suivants du Code du travail des sujets aussi différents que :

- l'évolution de l'emploi, les qualifications, la politique salariale, le nombre et les conditions d'accueil des stagiaires, l'apprentissage, le recours aux CDD, au travail temporaire, au portage salarial ;
- la situation comparée des femmes et des hommes au sein de l'entreprise ;
- le plan de développement des compétences (plan de formation) du personnel de l'entreprise ;
- la mise en œuvre des contrats de professionnalisation, du compte personnel de formation et des entretiens professionnels ;
- la durée du travail, notamment les heures supplémentaires et le cas échéant leur contingent annuel, le bilan du travail à temps partiel, l'aménagement du temps de travail, la période de prise des congés payés, le recours aux conventions de forfait et les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés ;
- les mesures prises en vue de faciliter l'emploi des accidentés du

travail et des travailleurs handicapés ;

- l'affectation de la contribution sur les salaires au titre de l'effort de construction ainsi que les conditions de logement des travailleurs étrangers recrutés par l'entreprise ;
- les modalités d'exercice du droit d'expression des salariés ;
- ainsi que le bilan social de l'entreprise (ou de l'établissement) dans les entités employant au moins 300 salariés.

De plus, conséquence de la création du CSE en 2017 qui a regroupé le CE, le CHSCT et les DP en une seule et même instance, le législateur a ajouté que, dans le cadre de cette consultation sur la politique sociale, l'employeur doit aussi consulter le CSE sur :

- 1°) un rapport annuel écrit faisant le bilan de la situation générale de la santé, de la sécurité et des conditions de travail dans l'entreprise, dont les questions du travail de nuit et de prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels (produits chimiques notamment) ;
- 2°) le Programme Annuel de Prévention des Risques Professionnels et d'Amélioration des Conditions de Travail (dénommé le Papripact).

Et pour finir, avec la loi « Climat » de 2021, dans le cadre de la consultation sur la politique sociale, comme pour les autres consultations récurrentes, le CSE doit aussi être informé des conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise.

Comme on peut le constater, le champ de la consultation politique sociale est très vaste.

La loi permet cependant par accord de segmenter cette consultation en plusieurs sous-ensembles, afin de la rendre plus digeste (C. trav. art. L.

2312—26). Cependant, si les partenaires sociaux n'arrivent pas à s'entendre sur un tel séquençage, le CSE est consulté en une seule et même fois sur l'ensemble de ces thèmes, ce qui met les élus du CSE — voire les salariés de la DRH — sous pression et n'est guère propice à une réflexion en profondeur et à de véritables échanges.

De plus, cette consultation peut porter sur plusieurs années, puisqu'elle peut, comme les autres consultations récurrentes, être menée par voie d'accord tous les deux ou trois ans seulement.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen : la création d'une consultation dédiée aux enjeux SSCT, assortie d'un droit à expertise

Le Cercle Maurice Cohen propose ainsi de créer une consultation dédiée aux enjeux Santé, Sécurité et Conditions de Travail, afin d'éviter une dilution de ce sujet particulièrement important aux yeux des salariés. Cette consultation permettrait d'étudier à la fois :

- d'une part certains éléments relatifs aux conditions de travail fournies jusqu'alors dans le cadre de la consultation politique sociale :
 - le bilan SSCT ;
 - le Papripact ;
 - la durée du travail, notamment les heures

supplémentaires et le cas échéant leur contingent annuel, le bilan du travail à temps partiel, l'aménagement du temps de travail, la période de prise des congés payés, le recours aux conventions de forfait et les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés ;

- et d'autre part le DUERP (document unique d'évaluation des risques professionnels) et ses mises à jour, qui font par ailleurs l'objet d'une consultation obligatoire distincte au titre de

l'article L. 4121-3 du Code du travail.

Au-delà de l'allègement de la consultation sur la politique sociale, mettre en place une véritable consultation dédiée aux enjeux SSCT permettrait également au CSE de :

- s'appuyer sur la commission SSCT quand elle existe pour l'analyse des documents transmis. Dans ce cadre, rappelons que celle-ci est un outil à la main du CSE et non pas une instance à part entière, puisqu'elle n'a pas de personnalité juridique ;
- s'assurer de la cohérence entre le DUERP, le bilan SSCT et le Papripact ;
- rendre un avis motivé et assorti de propositions sur ces seuls aspects, en présence des invités habituels des CSE dédiés aux aspects SSCT (médecin du travail et agent de contrôle de l'inspection

du travail, représentants de la CARSAT, responsable interne prévention). Afin que la création d'une telle consultation ne soit pas synonyme de baisse de moyens pour le CSE, le Cercle Maurice Cohen précise que :

- La ou les réunion(s) dédiée(s) à cette consultation s'ajoutera(en)t aux 4 réunions de CSE obligatoirement consacrée(s) chaque année en tout ou partie aux aspects SSCT ;
- L'expert désigné dans le cadre de la consultation relative à la politique sociale aurait également vocation à accompagner le CSE dans le cadre de la consultation SSCT en s'adjoignant, en tant que de besoin, les services d'un expert habilité SSCT/QTE ;
- Le médecin du travail, l'agent de contrôle de l'inspection du travail et le représentant de la Carsat seraient invités de droit à ces réunions ■

Réorienter la BDESE sur sa conception initiale

La Base de Données Économiques, Sociales et Environnementales (BDESE) a été conçue à l'origine comme un document unique regroupant l'ensemble des informations devant être communiquées à l'occasion des consultations récurrentes du CSE. Elle visait à fournir aux représentants du personnel une vision claire de la situation et des perspectives de l'entreprise. Pourtant, dans la pratique, la BDESE est souvent réduite à un simple recueil de documents peu exploitables, rendant l'information difficile à analyser ou à comparer d'une année sur l'autre.

Mise en place par l'ANI de 2013, la BDESE devait renforcer le dialogue social, améliorer l'information des représentants du personnel et faciliter l'accès à des données essentielles pour les décisions stratégiques. Bien que la législation ait renforcé l'aspect environnemental de la BDES (rebaptisée BDESE) et ait prévu son contenu de base, de nombreuses lacunes subsistent. D'une part, le format et la mise à jour des données restent très hétérogènes ; d'autre part, la négociation sur l'adaptation de la BDESE à l'entreprise — pourtant prévue par les textes — est souvent inexistante ou purement formelle. C'est pourquoi une réforme plus ambitieuse s'impose pour faire de la BDESE un véritable instrument d'information et d'analyse, au service d'un dialogue social de qualité.

1. Les constats

De la définition à l'application

Voici quelques définitions d'une « base de données » :

1. Ensemble d'informations structurées accessibles au moyen d'un logiciel. (Dictionnaires Le Robert)
2. Ensemble structuré de fichiers regroupant des informations ayant certains caractères en commun ; logiciel permettant de constituer et de gérer ces fichiers. (Larousse)
3. Ensemble d'informations structurées et gérées par un logiciel qui permet l'accès aux données et leur manipulation. (Antidote)
4. Une base de données permet de stocker et de retrouver des données structurées, semi-structurées ou des données brutes ou de l'information, souvent en rapport avec un thème ou une activité ; celles-ci peuvent être de natures différentes et plus ou moins reliées entre elles. (Wikipédia)

Après une dizaine d'années d'application, les bases de données mises à disposition des élus et mandatés ne sont pas le plus souvent conformes à ces définitions.

Les textes actuels n'imposent pas de format spécifique ; par conséquent, de nombreuses BDESE se présentent sous forme de PDF statiques déversés les uns à la suite des autres, voire de simples

présentations PowerPoint. Cette configuration s'écarte de la définition d'une base de données et rend la recherche d'informations, la manipulation des données, l'analyse croisée et la comparaison sur plusieurs exercices plus difficiles. Les élus du CSE et leurs experts peinent alors à formuler des observations et propositions alternatives argumentées ou à identifier les enjeux réels pour l'entreprise et les salariés.

À l'heure de l'intelligence artificielle, où l'analyse de millions de données se fait en fractions de seconde, les élus sont rarement dotés de l'information nécessaire aux consultations ; la BDESE est alors réduite à un moyen de stocker l'information : un centre d'archivage.

Une négociation sur la BDESE inexistante ou inefficace

Si le Code du travail prévoit la possibilité d'adapter par accord la BDESE à la réalité de l'entreprise (contenu, périodicité de mise à jour, modalités d'accès), cette négociation reste souvent formelle ou inexistante. Les directions se contentent de livrer des documents standardisés, sans lien avec les véritables indicateurs qu'elles utilisent (contrôle de gestion, tableaux de bord RH, KPI de production, etc.), privant ainsi les représentants du personnel d'une vision fine de la stratégie et de la performance de l'entreprise.

Des informations clés parfois omises ou insuffisamment détaillées

Le texte légal énumère des rubriques obligatoires devant figurer dans la BDESE, mais ne précise pas toujours le niveau de détail : certaines informations relatives aux flux financiers interentreprises¹, aux flux capitalistiques² ou encore à la répartition de la masse salariale sont souvent absentes ou trop agrégées.

Les informations issues du bilan social (loi du 12 juillet 1977), et d'autres indicateurs « historiques » ou des catégories d'indicateurs peuvent s'avérer peu adaptées aux entreprises de service ou du numérique, contrairement aux entreprises industrielles. L'accent est mis sur travail posté, en équipes ou cadencé tandis que le forfait jour n'apparaît pas. De même, la BDESE s'articule parfois autour de catégories historiques : ouvriers, employés, agents de maîtrise, cadres... De nouvelles formes d'emplois (freelances, consultants, autoentrepreneurs intervenant en prestation) ou de nouveaux métiers (data scientist, ingénieur cloud, UX designer, etc.) ne s'intègrent pas toujours clairement dans ces grilles classiques. Cela rend l'analyse moins fiable pour des secteurs en forte mutation.

Notons que les conventions collectives ne se sont jamais massivement

emparées de l'adaptation de ces indicateurs pour leur secteur d'activité.

Par ailleurs, les informations sur les établissements doivent exister dans la BDESE au travers du bilan social particulier à l'établissement concerné³. Mais dans les faits, les indicateurs des bilans sociaux sont noyés dans la BDESE ce qui a conduit parfois à la disparition quasi complète de ces bilans et, par incidence, ceux des établissements.

Il convient de rappeler que le bilan social est tenu à la disposition des salariés, de l'inspecteur du travail et des actionnaires ; par conséquent ce rapport doit toujours être formalisé.

Un accès limité aux informations utilisées en interne créé des distorsions dans le dialogue social

Les élus, tenus à la confidentialité, devraient pouvoir consulter les mêmes données chiffrées que les contrôleurs de gestion ou les services RH de l'entreprise. En pratique, ils se heurtent souvent à des refus ou à des filtres, sous prétexte de confidentialité. Or, sans accès à ces indicateurs, la portée de la consultation se limite à la « vitrine » de l'entreprise, empêchant toute analyse pertinente des orientations stratégiques et de l'usage des ressources.

De plus, l'actualisation des données prévue par les textes est un sujet critique. Les entreprises utilisent des données actualisées en temps réel.

¹ p. ex. transferts de charges, facturations croisées, transferts d'actifs, etc.

² p. ex. opérations d'augmentation ou de réduction de capital, opérations de restructuration qui peuvent créer une « dette artificielle »

³ L2312-28 CDT « Dans les entreprises comportant des établissements distincts, le comité social et économique d'établissement est consulté sur le bilan social particulier à chaque établissement dont l'effectif est au moins de trois cents salariés. »

Pour autant, les élus qui se réunissent en plénière, avec l'employeur, tous les mois ou les deux mois n'ont, au mieux, qu'une information trimestrielle. Ceci est totalement insuffisant et crée une distorsion dans les échanges avec la direction et l'analyse ou la surveillance de la marche générale de l'entreprise.

Certaines informations (comme celles liées aux enquêtes AT ou au droit d'alerte économique) doivent être transmises en temps réel aux élus pour qu'ils puissent véritablement exercer leurs prérogatives. Malheureusement, à défaut de précisions, de nombreux employeurs sont réticents à ces communications.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

1^{ère} proposition : Imposer un format data exploitable

Tout en conservant les dossiers descriptifs lors des consultations, une évolution législative doit viser à rendre obligatoire la mise à disposition de la BDESE dans un format numérique manipulable (fichiers tableurs, bases de données, outil de reporting en ligne) pour les indicateurs en complément d'un espace de stockage de toutes les présentations et autres dossiers de consultation (note de présentation, rapport de gestion, plans, descriptif de projet, stratégie...). Le législateur pourrait définir un « socle minimum » d'indicateurs chiffrés présentés sous forme de tableaux normalisés, permettant aux élus de trier et de comparer aisément les informations selon divers critères (établissement, catégorie professionnelle, période, etc.).

Les données statiques doivent laisser la place à des données dynamiques et le

rubricage monolithique doit laisser la place aux croisements de données.

L'évolution de la société et la possibilité laissée aux représentants du personnels d'exercer leurs attributions en dehors de leur temps de travail ou à l'extérieur de l'entreprise⁴ devraient conduire à prévoir un accès informatique sécurisé à cette base de données à tout moment et depuis n'importe quel lieu.

2^{ème} proposition : Renforcer et cadrer la négociation sur la BDESE

Les textes actuels doivent être complétés pour que la négociation soit plus structurée. Il s'agirait notamment :

- De fixer une périodicité de révision obligatoire pour adapter le contenu de la BDESE à l'évolution de l'entreprise.
- De créer un « comité de pilotage BDESE » associant direction et représentants du personnel, et leur expert pour assurer la fiabilité et la mise à jour régulières des informations.

⁴ L2315-14 du Code du travail

- De préciser les modalités d'accès aux données sensibles, sous réserve du respect de la confidentialité.

3^{ème} proposition : Modifier la liste des informations requises et intégrer les KPI (indicateurs conçus et suivis par les directions) utilisés en interne

Pour garantir la pertinence de la BDESE, les indicateurs servant de référence dans les différents services (RH, finance, production, etc.) doivent figurer dans la base. Les élus bénéficieront ainsi d'une vision équivalente à celle de la direction, tout en restant soumis à leurs obligations de confidentialité. Cette condition est cruciale pour un dialogue social équilibré et constructif.

- Mettre l'accent sur des indicateurs sectoriels et actualisés par les branches ou par la DARES (p. ex. taux de rotation, formation, modalités d'emploi précaires/CDD, temps partiel subi, transition écologique, etc.) annuellement.
- Prévoir une mise à jour automatique.
- Dans les entreprises multi-établissements, chaque CSE d'établissement devrait disposer d'informations adaptées à son périmètre et à ses spécificités locales (indicateurs RH, environnementaux, économiques) ou d'une BDESE d'établissement, tout en conservant l'accès à l'ensemble des indicateurs globaux. Il est préférable d'avoir une ventilation par activité et par établissement afin d'affiner les analyses services par service ou établissement par établissement.

Plus particulièrement, le contenu de la base devrait être complété par les informations suivantes :

- Compte de résultat avec l'ensemble des produits et des charges.
- Calcul des soldes suivants : valeur ajoutée, excédent brut d'exploitation, résultat d'exploitation, capacité d'autofinancement, résultat financier, résultat exceptionnel, résultat net.
- Ratios utilisés par l'entreprise dans son suivi de gestion et détail de leur calcul.
- Détail des *management fees* et de l'ensemble des flux intragroupe, en précisant la méthodologie de fixation des prix de transferts.
- Détail de la situation bilancielle (actif, passif, calcul du besoin en fonds de roulement, calcul du fonds de roulement, tableau mensuel de suivi de la trésorerie, détail des valeurs mobilières de placement, détail des dettes et des créances, détail des comptes courants groupes et associés).
- Détail du calcul de la participation et de l'intéressement.
- Détail du calcul des budgets du CSE (fonctionnement et activités sociales et culturelles).
- Compte de résultat et bilan détaillé du groupe auquel appartient l'entreprise avec l'ensemble des produits et des charges.

- Détail de la situation bilancielle du groupe auquel appartient l'entreprise.
- Synthèse de la situation économique des sous-traitants de l'entreprise et de ses principaux clients.

BILAN SOCIAL

Le bilan social doit être redéfini et adapté aux possibilités informatiques actuelles. Les salariés doivent avoir à disposition les indicateurs clés sociaux, économiques et environnementaux plusieurs fois par an. Les actionnaires doivent recevoir ces mêmes indicateurs à chaque assemblée, dans les mêmes conditions que les autres documents, sans avoir à en faire la demande.

4^{ème} proposition : Renforcer les sanctions en cas de manquement

Afin de garantir l'effectivité du dispositif, il faut renforcer le contrôle de l'inspecteur du travail et instaurer des sanctions civiles et pénales plus dissuasives en cas de BDESE inexistante, incomplète ou volontairement erronée. En cas de fraude avérée, des amendes significatives et des peines complémentaires (affichage de la décision, interdiction de gestion) pourraient être prononcées.

Sanctions civiles renforcées

- **Rendre l'astreinte coercitive**
 - Conformément au Code de procédure civil, en cas de carence ou de non-conformité de la BDESE, le juge peut ordonner la mise en conformité *sous astreinte journalière*.

- Fixer un plancher pour cette astreinte (p. ex. un pourcentage du chiffre d'affaires) afin d'éviter un montant symbolique sans effet réel.

• Suspendre la consultation en cas de BDESE non conforme à la loi

- Lorsque le juge constate la non-conformité de la BDESE, il suspend la (ou les) consultations en cours ainsi que les délais associés et prolonge si nécessaire les échéances.

Création d'infractions pénales spécifiques

• Infraction pénale autonome

- Introduire dans le Code du travail ou le Code pénal une *infraction de non-communication ou de communication volontairement erronée des informations obligatoires dans la BDESE*.
- Sanctionner les dirigeants (ou la personne morale) à travers une amende et, le cas échéant, prévoir des *peines complémentaires* (affichage de la décision, interdiction de gérer pour les dirigeants les plus fautifs, etc.).

• Responsabilité pénale du dirigeant

En cas de fraude organisée (par ex. création d'une dette artificielle dissimulée,

manipulation des comptes)
étendre la responsabilité pénale

personnelle du dirigeant, avec
preuve d'intention de
dissimulation ou de mensonge ■

***Exercice du
droit à
l'expertise,
financement
et
contestations
de l'employeur***

Les réformes législatives de 2015 (loi Rebsamen), 2016 (loi El Khomri) et 2017 (ordonnances Macron) ont donné aux employeurs les moyens juridiques leur permettant de contester plus facilement les expertises diligentées par les représentants du personnel.

De plus, ces réformes ont mis de nouvelles obligations à la charge des CSE en matière de financement de certaines expertises. Ce cofinancement a été présenté comme pédagogique : il devait « responsabiliser » les élus de CSE dans l'usage de leur droit à l'expertise.

1. Constats

De l'ensemble des possibilités de contestation pour l'employeur, s'ensuit, sans surprise, une augmentation importante du contentieux judiciaire lié au droit des élus de CSE de recourir à l'assistance des experts-comptables et/ou habilités, l'objectif de certaines directions d'entreprise étant limpide : dissuader les élus des CSE d'exercer ce droit.

Les recours de l'employeur sont abusifs. Le point de départ des recours est différencié, de sorte que bien souvent, après avoir contesté le principe de l'expertise, les entreprises en contestent le coût, ce qui leur permet de :

- prolonger les délais de réalisation de l'expertise ; le rapport de l'expert perd alors ainsi de sa pertinence et ne permet pas aux membres du comité d'avoir un diagnostic actualisé de la situation de l'entreprise au moment opportun sur une ou plusieurs questions données ; il en est ainsi particulièrement pour le cas de recours à l'expertise pour risque grave ;
- multiplier les situations contentieuses pour dissuader les membres du CSE d'utiliser ce droit à expertise, mais aussi pour anéantir ou du moins réduire l'intérêt de la mission de l'expert et plus

généralement, faire obstruction aux prérogatives du CSE ;

- imposer un coût financier au CSE lorsqu'il recourt à une expertise qui est contestée ; celui-ci pouvant être contraint d'engager des frais d'avocat dans le cadre de la procédure judiciaire initiée par l'employeur

Concernant le cofinancement, et sans que le budget de fonctionnement ne soit augmenté, l'article L 2315-80 du Code du travail prévoit aujourd'hui une contribution du CSE au financement de certaines expertises, notamment celles relatives aux orientations stratégiques, en cas d'introduction de nouvelles technologies, et en cas de droit d'alerte. Cette contribution au financement de ces expertises est totalement injustifiée.

En effet, l'élaboration et la présentation au CSE des orientations stratégiques ou l'introduction de nouvelles technologies relèvent du rôle de direction des entreprises et des prérogatives de l'employeur. Rien ne justifie dans ces circonstances un financement même partiel.

Il ressort des débats parlementaires que cette contribution à hauteur de 20 % a été prévue dans le but de « responsabiliser » les représentants des salariés et à les conduire à n'avoir recours à des expertises que dans les cas de nécessité.

Cette appréciation est inacceptable. Si le droit à expertise est légalement ouvert au CSE, il faut qu'il puisse

l'exercer pleinement et sans cette contrainte financière totalement injustifiée

2. Propositions du Cercle Maurice Cohen

1^{ère} proposition : relative à la contestation du coût prévisionnel ou/et final

L'employeur peut contester tant le coût prévisionnel que le coût final de l'expertise.

Bien souvent, l'employeur qui n'a pas contesté le coût prévisionnel, en conteste le coût final sur des aspects davantage liés au coût prévisionnel (taux journalier de l'expert par exemple).

Nous proposons d'exclure expressément la possibilité de contester le coût final si l'employeur n'a pas préalablement contesté le coût prévisionnel, dans l'hypothèse où le coût prévisionnel et le coût final sont identiques.

Dans cette hypothèse, et dans le cas où le coût prévisionnel a été contesté, la décision judiciaire rendue doit avoir autorité de la chose jugée, excluant ainsi une contestation nécessairement abusive du coût final.

Il convient également de réintégrer la contestation portant sur le coût final dans la procédure accélérée au fond comme c'était le cas auparavant.

2^{ème} proposition : relative à une sanction effective et efficace des contestations abusives

L'abus de droit permet en effet de sanctionner l'exercice d'un droit de manière déraisonnable, disproportionnée ou malveillante, en dehors de ses finalités, qui porte atteinte aux intérêts d'autrui ou à l'ordre public.

L'exercice d'une action en justice n'est bien évidemment pas en soi, et dans l'absolu, synonyme d'abus de droit.

Les abus dans l'exercice du droit à contestation doivent être sanctionnés, puisqu'allongeant les délais de réalisation des expertises et les rendant parfois sans intérêt, voire sans objet

Le Cercle Maurice Cohen propose, par conséquent, de sanctionner effectivement et efficacement en cas de contestation des expertises manifestement abusives, injustifiées ou infondées.

3^{ème} proposition : relative aux cas de co-financement des expertises⁵

Le cercle Maurice Cohen propose la suppression du co-financement de

⁵ La loi du 16 mai 1946 a institué l'expert-comptable pour assister le comité d'entreprise dans ses attributions économiques, reprenant en cela les propositions de l'assemblée constituante provisoire de 1944. Dans les premiers

textes de 1944, il était prévu deux commissaires aux comptes, un nommé par les actionnaires et l'autre par CE. Le commissaire aux comptes désigné par les actionnaires est rémunéré en totalité par l'entreprise. Notons toutefois que la possibilité pour le Comité Social et Economique d'entendre le commissaire aux

certaines expertises prévu à l'article L 2315-80, qui est totalement injustifié ; cela d'autant que ces nouvelles

obligations n'ont pas été assorties d'une augmentation du budget de fonctionnement des CSE ■

comptes perdure aujourd'hui, indépendamment du droit de recourir à un expert-comptable. C'est pour cela que, comme pour le commissaire aux comptes qui est indépendant, mais reste rémunéré par la société, le législateur

avait prévu, dès l'origine, le même principe pour l'expert-comptable dans le cadre de cette mission légale rémunérée par l'entreprise.

Adapter les droits et prérogatives des représentants du personnel au contexte actuel d'accélération des transformations technologiques

Les bouleversements technologiques en cours modifient profondément le monde du travail. S'ils sont parfois porteurs d'amélioration, ils comportent aussi des risques importants en matière de libertés, d'emploi et de conditions de travail. Le management algorithmique, expérimenté depuis la décennie 2010 par les travailleurs des plateformes, pose des questions redoutables en matière de libertés individuelles et collectives, de surveillance et de sanction, avec un management transféré à la machine, sans interlocuteur identifié pour les travailleurs. L'intelligence artificielle constitue une nouvelle accélération de ces bouleversements technologiques, d'autant plus difficiles à suivre pour les représentants du personnel qu'ils procèdent souvent par touches successives.

Certains pays européens ont modifié leur droit de la représentation collective afin de l'adapter à ce nouveau contexte technologique (Allemagne). Le législateur européen a également intégré cette dimension collective dans les dispositions concernant le management algorithmique de la directive relative aux travailleurs des plateformes. Les gouvernements français ont pour l'heure fait le choix inverse d'un statu quo, affirmant que les droits traditionnels étaient suffisants. Il y a pourtant des limites importantes au corpus juridique du droit français de la représentation des salariés en matière de nouvelles technologies, qu'il convient de combler par de nouvelles dispositions.

1. Constats

Les limites des prérogatives des représentants du personnel en matière de nouvelles technologies

Aujourd'hui, les dispositions encadrant spécifiquement les nouvelles technologies dans le Code du travail sont peu nombreuses :

- L'article L2312-8 du Code du travail prévoit une consultation sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, notamment « l'introduction de nouvelles technologies, tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail ».
- L'article L2315-94 permet au CSE de faire appel à un expert habilité en conditions de travail lors de l'introduction de nouvelles technologies.

Citons également la réglementation du RGPD (Règlement Général de Protection des Données) dont l'utilisation par les représentants du personnel est problématique pour plusieurs raisons :

- Le RGPD est une réglementation qui omet totalement la dimension collective de la protection des données personnelles. Le mot « représentant du personnel » n'y figure pas.

- Le RGPD prévoit dans son article 88 (« traitement des données dans le cadre de la relation de travail ») la possibilité pour les États membres d'adopter des mesures d'adaptation aux situations professionnelles, ce qui n'a pas été fait dans la plupart des pays, dont la France. La CJUE a même jugé en 2023 qu'il s'agissait d'une obligation, et non d'une simple possibilité.

Enfin, le Règlement relatif à l'intelligence artificielle (souvent dénommé IA Act, n° 2024-1689) devrait entrer en vigueur progressivement en 2025 et 2026, mais la part qu'il fait aux représentants du personnel est réduite au minimum. Ainsi, la seule disposition impliquant les représentants des travailleurs (article 26 alinéa 7) dispose que les entreprises utilisatrices de dispositif d'intelligence à haut risque devront informer les représentants du personnel lors de leur introduction.

Les limites de ce corpus juridique étroit sont multiples :

1^{ère} limite : la consultation prévue à l'article 2312-8 est un outil très utile lors de l'introduction d'un nouveau système technologique. Mais, on le sait, ces systèmes technologiques vivent et sont modifiés au fil de l'eau, par petites touches, et ce n'est que progressivement que l'importance de l'impact de ces modifications sur les conditions de travail devient tangible.

L'enjeu est donc d'adapter les dispositions légales à ces micro-modifications, que les représentants du personnel ont même parfois du mal à identifier.

2^{ème} limite : l'IA Act prévoit que lors de l'introduction d'un système d'IA à haut risque, le CSE devra être informé. Or, on connaît les limites de la simple information et compte tenu de la nature de ces systèmes (considérés comme à haut risque pour les libertés des salariés), une information-consultation devrait être envisagée au niveau du Code du travail.

3^{ème} limite : La consultation prévue à l'article L 2312-8 ne concerne que les conditions de travail, alors que les dispositifs technologiques ont également une dimension relative aux libertés individuelles et collectives. Les deux dimensions sont certes liées dans la plupart des cas, mais l'expert prévu à l'article L 2315-94 est un expert habilité en conditions de travail. Or, un expert en conditions de travail n'a pas les compétences nécessaires sur ce champ, qui sont informatiques (par exemple pour détecter les biais des systèmes d'évaluation ou de recrutement) ou juridiques. De plus, pour bénéficier de cette expertise, le CSE doit en financer

20 % du coût depuis les ordonnances Macron, ce qui peut constituer un obstacle.

3^{ème} limite : le management algorithmique est déjà particulièrement diffusé dans le monde des plateformes numériques, où un travailleur (salarié ou indépendant) est évalué, sanctionné, contrôlé par son boîtier informatique. La Directive sur les plateformes, adoptée en 2024 et qui sera transposée d'ici 2026, prévoit des dispositions spécifiques en matière d'encadrement (par des humains !) des procédures d'évaluation et de sanction, de protection des libertés individuelles et de liberté syndicale et enfin de conditions de travail. Mais les pratiques de management algorithmique commencent à se diffuser dans d'autres secteurs économiques, notamment dans les services, et la directive ne concerne aujourd'hui que les travailleurs des plateformes.

4^{ème} limite : la pratique montre que les règlements européens (le RGPD et demain l'IA Act) ne sont pas connus des représentants du personnel. Ces derniers peinent à utiliser ces textes (très techniques et rarement identifiés comme s'appliquant à la sphère du travail) dans leurs fonctions.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

Nos propositions visent à adapter les dispositions légales relatives aux représentants du personnel au contexte d'accélération technologique en cours,

afin de leur permettre d'exercer efficacement leurs prérogatives (notamment en termes de protection des libertés et de promotion de bonnes conditions de travail).

1ère proposition : l'introduction d'un registre des dispositifs collectant des données personnelles et/ou utilisant l'intelligence artificielle, ce registre :

- sera accessible en permanence aux représentants des salariés (directement ou dans la BDESE) ;
- sera mis à jour au fil du temps en fonction de l'évolution des dispositifs, mais, à la manière du DUERP, permettant de tracer chronologiquement l'usage de ces dispositifs pendant une certaine durée ;
- sera placé sous la responsabilité du Délégué à la protection des données ;
- devra contenir :
 - pour chaque dispositif de collecte des données : la finalité de la collecte, la justification de la proportionnalité, la durée de conservation ;
 - pour chaque système d'intelligence artificielle utilisé (notamment ceux relatifs au management algorithmique) : la finalité du système, les paramètres de décision du système (algorithme) , les risques associés et les mesures de prévention mises en place pour diminuer ces risques.

2ème proposition : l'élargissement de l'information/consultation relative à la politique sociale (L 2312-26) à un thème supplémentaire : l'évaluation des conséquences de la mise en œuvre d'un dispositif algorithmique en matière de protection des libertés individuelles ou collectives notamment en cas de management algorithmique.

Pour ce faire, le législateur doit ajouter dans le champ de la consultation de la politique sociale l'introduction des mots « intelligence artificielle » et « management algorithmique ».

3ème proposition : la possibilité de recourir, dans le cadre de la consultation relative à la politique sociale, l'emploi et les conditions de travail, à un expert en conditions de travail dont les compétences seraient élargies aux domaines concernés ;

4ème proposition : désignation d'un expert en cas d'introduction de procédés algorithmiques (ou IA).

5ème proposition : conformément à l'article 88 du RGPD, des dispositions d'adaptation du RGPD aux situations de travail devraient être introduites. Concernant les représentants du personnel, la communication de l'étude d'impact prévue à l'article 35 en cas de risque élevé pour les droits et libertés des salariés devra être mis à disposition du CSE dans la BDESE ■

Repenser l'exercice des mandats de représentants du personnel

Les organisations syndicales ont de plus en plus de difficultés à trouver des salariés volontaires pour assumer des mandats de représentation du personnel et se présenter aux élections professionnelles. Afin de conjurer cette désaffection, nous formulons diverses propositions pour rendre plus attractif le mandat de représentant du personnel.

1. Constats :

Comme cela ressort du 4^{ème} rapport intermédiaire de l'évaluation des ordonnances travail (France Stratégie, décembre 2021, « Rapport 2021 du comité d'évaluation des ordonnances du 22 septembre 2017 relatives au dialogue social et aux relations de travail »), la mise en place des CSE a entraîné une surcharge de travail et cognitive importante pour les représentants du personnel. Ils doivent aujourd'hui, selon le Code du travail, exercer les rôles des trois anciennes institutions représentatives du personnel regroupées au sein du CSE. Ils assument aujourd'hui les tâches, missions et prérogatives qui étaient dévolues autrefois aux DP, aux membres du CHSCT et à ceux du CE.

Selon une récente enquête menée par le cabinet Secafi (Actuel RH du 15/10/2024).

- 71 % des élus disent avoir été confrontés à des violences psychologiques de type harcèlements ou conflits.
- 64 % utilisent leur temps personnel pour l'exercice de leur mandat.
- 56 % déplorent que leurs propositions ne soient pas prises en compte par l'employeur.

- 50 % estiment que le nombre d'élus est insuffisant pour exercer pleinement leurs missions et prérogatives.
- 50 % déplorent un manque de temps pour l'exercice de leur mandat.
- 50 % disent avoir envisagé de démissionner de leurs mandats de représentation du personnel.

Cela s'est traduit pour de nombreux élus par le fait de se couper complètement de leur activité professionnelle, de leurs organisations syndicales ou d'autres à renoncer à tout mandat.

Toutefois, la même enquête constate que :

- 94 % des élus CSE tirent une véritable fierté de l'exercice de leur mandat ;
- 90 % se sentent utiles.

Néanmoins, il nous semble urgent d'agir dans le sens de doter les représentants du personnel d'un statut leur permettant d'assumer réellement les missions et prérogatives qui leur sont attribuées.

Nous pensons que tous les salariés, quel que soit leur fonction, leur contrat de

travail, ou leur statut dans l'entreprise, ont vocation à pouvoir devenir demain un représentant du personnel.

Nous pensons aussi que le lien avec une organisation syndicale doit rester fort et prioritaire.

2. Propositions du Cercle Maurice Cohen

1^{ère}) Proposition : instaurer un entretien obligatoire de début de mandat

Aujourd'hui, l'article L. 2141-5 du Code du travail dispose que les représentants du personnel élus titulaires et les délégués syndicaux peuvent demander à leur employeur à bénéficier d'un entretien individuel pour envisager les modalités pratiques d'exercice de son mandat au sein de l'entreprise au regard de son emploi.

Toutefois, par méconnaissance des élus, cette faculté est rarement mise en œuvre. Nous proposons donc de rendre cet entretien obligatoire (quel que soit l'effectif de l'entreprise) et l'employeur responsable de sa mise en œuvre. Il est en effet nécessaire :

- d'une part, d'évaluer les différents temps qui seront consacrés à l'exercice du mandat, notamment les heures de délégation, les réunions de l'instance et les jours de formation qui devront être combinés avec ceux de l'activité professionnelle, un représentant du personnel restant (dans la très grande majorité des cas) un travailleur membre d'un collectif de travail ;

- et d'autre part, dans l'hypothèse où une part de la rémunération du salarié est soumise à la réalisation d'objectifs, de s'accorder en amont avec la direction de l'entreprise sur un ajustement de ces objectifs tenant compte du temps consacré à l'exercice du mandat, sachant qu'une jurisprudence constante considère qu'aucune prime ne doit être déduite ou réduite du fait de l'exercice d'un mandat de représentant du personnel.

Rendre obligatoire un tel entretien permettra de clarifier la situation des représentants du personnel tant vis-à-vis de leur hiérarchie que de leurs collègues et de s'affranchir du regard social qui conduit nombre d'entre eux à ne pas utiliser leur crédit d'heures.

2^{ème}) Proposition : instaurer un entretien obligatoire en fin de mandat

Le deuxième alinéa de l'article L. 2141-5 du Code du travail, tel qu'il est rédigé aujourd'hui, dispose qu'un « accord prend en compte l'expérience acquise, dans le cadre de l'exercice de mandats, par les représentants du personnel désignés ou élus dans leur évolution professionnelle ». Dans son quatrième

alinéa, le même article L. 2141-5 envisage que « lorsque l'entretien professionnel est réalisé au terme d'un mandat de représentant du personnel titulaire ou d'un mandat syndical, celui-ci permet de procéder au recensement des compétences acquises au cours du mandat et de préciser les modalités de valorisation de l'expérience acquise ». Il est précisé, toutefois, que ce recensement est réservé dans les entreprises de moins de deux mille salariés, aux titulaires de mandat disposant d'heures de délégation sur l'année représentant au moins 30 % de la durée de travail applicable.

Il apparaît à la lecture de ces deux dispositions légales que, si le recensement et la prise en compte des compétences acquises à la suite d'une expérience de représentation du personnel sont envisagés par le Code du travail, leurs conditions de réalisation sont particulièrement restrictives.

Nous considérons donc également qu'à l'issue d'un mandat de représentation du personnel, un entretien de fin de mandat devrait s'imposer, quel que soit l'effectif de l'entreprise et l'importance du crédit d'heures de délégation, ce même si aucun accord n'a été conclu avec l'employeur.

Cet entretien aurait pour objet de définir les conditions de la poursuite du contrat de travail en tenant compte des nouvelles compétences acquises par le salarié au cours de son ou de ses mandats de représentant du personnel.

Cet entretien de fin de mandat devrait donc être réalisé au plus tard dans les 3 mois qui suivent la fin du mandat, sans attendre le prochain entretien professionnel.

Il inclurait la vérification de l'évolution salariale du salarié au cours de son mandat en comparaison avec celle de sa catégorie professionnelle, conformément aux dispositions de l'article L. 2141-5-1.

3^{ème} proposition : proposition d'un bilan de compétences

Devrait également être systématiquement proposé au représentant du personnel à la fin de son ou de ses mandats, un bilan de compétences organisé dans le cadre du plan de développement des compétences mis en œuvre par l'employeur.

Ce bilan serait réalisé par un organisme agréé dans le cadre d'un congé de bilan de compétence (24 heures consécutives ou non). Il se déroulera dans le cadre des horaires de travail du salarié et devra être rémunéré comme tout congé de ce type.

Le bilan pourra éventuellement déboucher sur un processus de Validation des Acquis de l'Expérience (V.A.E.)

4^{ème} proposition : des droits à la formation étendus

Aujourd'hui, trois droits à la **formation** prévus par la loi, coexistent :

- La formation économique (5 jours) qui concerne les élus titulaires des Comités Sociaux et Économiques ; y sont développés les missions, les prérogatives et les moyens reconnus par la loi aux élus des CSE ; les formations dispensées dans le cadre de ce congé sont de nature juridique et économique et supportées financièrement par le budget de fonctionnement des CSE :
 - le Cercle Maurice Cohen propose d'étendre cette formation aux membres suppléants des CSE qui peuvent avoir à remplacer temporairement (si ce n'est au pied levé) un élu titulaire absent ;
 - et de faire supporter par l'employeur la charge financière de la formation aujourd'hui assumée (difficilement dans les PME) par le budget de fonctionnement du CSE ;
- Le Cercle Maurice Cohen propose d'ajouter à ce congé de formation SSCT un droit à formation spécifique de 2 jours portant sur la prévention d'un risque professionnel particulier existant dans l'entreprise concernée ;
 - La formation économique sociale, environnementale et syndicale bénéficiant à tous les salariés d'une entreprise.

5^{ème} proposition : des moyens accrus pour l'exécution du mandat

Aujourd'hui, la subvention de fonctionnement égale à 0,2 % de la masse salariale brute de l'entreprise (0,22 % dans les entreprises employant au moins 2000 salariés), est censée financer les besoins de fonctionnement des CSE. Elle se révèle très souvent insuffisante, surtout dans les PME.

Face à ce constat, le Cercle Maurice Cohen préconise d'étendre le taux (0,22 %) en vigueur dans les entreprises d'au moins 2000 salariés aux entreprises dont l'effectif est inférieur et de prévoir une somme minimale dans ces entreprises qui serait mise à jour annuellement par décret, permettant au CSE d'assurer ses dépenses de fonctionnement.

De même, les déplacements des représentants du personnel aux fins de rencontrer et d'échanger avec les salariés, notamment dans le cadre des visites d'inspection des locaux de

Il convient également de déconnecter la formation économique du congé de formation économique social et environnementale.

- La formation « santé, sécurité et conditions de travail » (SSCT) qui bénéficie à l'ensemble des élus titulaires et suppléants des CSE. La formation, d'au moins 5 jours, est prise en charge financièrement par l'employeur ;

travail, devront être pris en charge financièrement par l'employeur. En ce sens, l'employeur doit permettre au représentant du personnel de se déplacer sur tous les sites de l'entreprise.

Les élus des CSE devraient également avoir le droit d'utiliser l'intranet des entreprises pour communiquer avec les salariés, tant sur l'accès aux activités sociales et culturelles que pour diffuser les procès-verbaux des réunions plénières de l'instance.

Enfin, chaque représentant du personnel doit pouvoir rendre compte régulièrement aux salariés de son mandat. Du temps devrait être donné aux salariés pour rencontrer leurs représentants, notamment, au travers de réunions d'information collective.

6^{ème} proposition : fin de la limite des trois mandats consécutifs

Le Code du travail prévoit actuellement qu'un salarié élu en tant que titulaire ou suppléant au CSE ne peut pas effectuer plus de trois mandats consécutifs. Cette règle devrait être supprimée afin de permettre le renouvellement des représentants du personnel dans les meilleures conditions possibles, en préservant l'expérience et les compétences acquises par les élus concernés. Il revient en effet aux salariés de choisir en toute liberté leurs représentants.

Pour cela il est nécessaire de légiférer rapidement à partir de l'ANI signé fin 2024 ■

Participation des élus du CSE aux organes dirigeants de la structure

La participation des travailleurs à la gestion de l'entreprise fait partie intégrante des principes à valeur constitutionnelle en France, consacrés par le Préambule de la Constitution de 1946. À ce titre, les représentants du CSE bénéficie d'un droit d'information et de consultation dans plusieurs domaines. Toutefois, la représentation du personnel dans les organes réellement décisionnels (conseil d'administration, directoire, conseil de surveillance, comité de direction, assemblée générale, etc.) demeure strictement encadrée par des textes spécifiques, principalement le Code du travail, complété par le Code de commerce.

De plus ces règles ne s'appliquent pas à toutes les formes juridiques ni à tous les modèles d'organisation, en particulier les associations, les fondations et les filiales dont la gouvernance est en réalité assurée par la société mère. Le principe constitutionnel de « participation des travailleurs à la gestion des entreprises » se retrouve ainsi réduit à un effet partiel, largement subordonné à la forme juridique.

Dans ce contexte, il apparaît nécessaire de repenser et d'unifier la législation afin de permettre aux CSE d'être représentés dans tous les organes décisionnels, quel que soit le statut ou la forme juridique de la structure.

1. Les constats

Un champ d'application législatif partiel et complexe

Les textes actuels visant la représentation du CSE dans les organes de gouvernance (articles L. 2312-71 et suivants du Code du travail) se concentrent principalement sur les sociétés anonymes (SA), les sociétés en commandite par actions (SCA) et les sociétés européennes (SE) et, plus marginalement, certaines SAS⁶ et SARL lorsqu'elles ont un conseil d'administration ou de surveillance. Les autres formes (associations, fondations, SARL/filiales sans CA/CS, GIE, coopératives, mutuelles, etc.) ne sont pas couvertes par ces dispositions. Cela crée une inégalité de traitement et empêche de nombreux salariés de faire valoir pleinement leur droit constitutionnel à participer à la gestion de leur entité employeuse.

La consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise est réalisée en lien avec « l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise ». Dans les faits, seul le président habituel du CSE débat et répond aux élus.

Le nombre de représentants du CSE au sein de l'organe de gouvernance dépend du nombre de collèges électoraux (ouvriers/employés,

techniciens/agents de maîtrise, cadres) et du secteur (privé/public).

Des structures dépendantes de financeurs

De nombreuses associations ou fondations ne fonctionnent que grâce à des subventions, des appels à projets ou des dotations annuelles versées par des organismes publics (conseil départemental, conseil régional, ARS, etc.) ; citons par exemple le champ de l'aide à l'enfance, du médico-social ou du social en général.

Les négociations ou arbitrages publics déterminent en grande partie le budget de l'association. Les décisions stratégiques (volumes d'emplois, développement de projets, restructurations, etc.) sont très souvent conditionnées à l'accord ou au renouvellement de ces financements.

Les administrateurs et dirigeants de l'association ne possèdent parfois qu'un pouvoir de gestion limité. Ils doivent respecter les contraintes budgétaires, les règles d'affectation des fonds et les orientations imposées par le financeur.

Ce « tutorat financier » de fait, exercé par la puissance publique, peut rendre la gouvernance interne (au sens d'un conseil d'administration associatif)

⁶ Les statuts de la SAS doivent préciser l'organe social auprès duquel les membres de la délégation du

personnel du comité social et économique exercent ces droits

moins autonome, et donc moins décisive sur le plan stratégique.

L'organisation en groupe : un frein à la participation effective

Dans les groupes de sociétés, la prise de décision stratégique se fait bien souvent au niveau de la holding ou de la maison mère, sans que les salariés de chaque filiale soient représentés auprès de cet organe réellement décisionnaire. L'organe de gouvernance local n'a qu'un pouvoir limité et reste sous la coupe d'une société mère.

Cette difficulté est accentuée par le fait que les dirigeants des entités de bases sont souvent dans un lien de subordination important.

Le CSE de la filiale ne siège qu'à un conseil d'administration « local », qui n'est parfois qu'une chambre d'enregistrement. Ainsi, la réalité de la « participation à la gestion » se trouve vidée de son sens lorsqu'on ne traite pas explicitement la question de la gouvernance de groupe.

Et même s'il existe parfois un comité de groupe, son efficacité est limitée, les réunions y sont brèves, restreintes aux activités principales du groupe, avec des informations parcellaires et

généralistes. La représentation des petites filiales, pourtant totalement dépendante de la stratégie de la holding, y est inexistante.

Les moyens associés à ces missions

Les textes en vigueur ne précisent pas comment s'imputent le temps de représentation, les défraiements associés et n'allouent pas de moyens supplémentaires, ce qui est source d'inquiétude et de conflits dans les entreprises. Or, l'élu ayant des fonctions de représentation supplémentaire ne peut les réaliser sereinement et pleinement qu'avec des moyens suffisants et sécurisés.

Une incohérence avec le Préambule de la Constitution

Le Préambule de 1946 prévoit que « tout travailleur participe [...] à la gestion des entreprises ». Si la loi a certes organisé une représentation pour certaines grandes sociétés, nombre d'entités en sont exclues, créant un décalage entre l'affirmation constitutionnelle et la pratique. Cette situation fragilise l'idée même de démocratie sociale et entretient des inégalités de traitement injustifiées selon la forme juridique.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

1^{ère} proposition : Élargir le champ d'application législatif à toutes les formes juridiques

Il convient de modifier le Code du travail dans le sens d'assurer une représentation des membres des CSE dans toutes les entités, quelle que soit

leur forme juridique. L'obligation de participation des représentants du CSE au sein de l'organe de gouvernance (ou équivalent) devrait s'appliquer à toutes les structures employant des salariés : associations, fondations, fonds de dotations, syndicats 1884, SARL, GIE, GEIE, coopératives, congrégations, mutuelles, CSE du CSE, et autres, dès lors qu'un organe décisionnel (conseil d'administration, bureau, comité exécutif, etc.) existe. Cette avancée garantirait une égalité des principes, alignée sur la volonté constitutionnelle de rendre effective la participation des salariés à la gestion par leurs délégués.

2 ème proposition : Instaurer une représentation du CSE dans les organes de gouvernance de groupe

Pour les groupes de sociétés, on doit prévoir un dispositif imposant la présence de représentants (désignés par les CSE d'entités filiales) au niveau de la holding ou de la société mère, lorsque s'y prennent les décisions structurantes (orientations stratégiques, politique d'investissement, etc.) ou un dispositif imposant la présence de représentants de la holding lors des consultations concernant les décisions structurantes (orientations stratégiques, politique d'investissement, etc.).

La modification des dispositions actuelles relative au comité de groupe doit être envisagée.

3 ème proposition : Instaurer une représentation du CSE auprès des financeurs publics

Pour les secteurs fortement subventionnés, la loi pourrait imposer la présence de représentants du personnel au sein des organes de décision publique lors de l'examen des dotations budgétaires compte tenu des incidences des décisions prises sur la marche et l'avenir des structures concernées.

Cela permettrait de traduire dans les faits l'idée que la gestion de la structure dépend aussi du niveau et de l'orientation des financements.

4 ème proposition : Harmoniser et simplifier les règles de nomination et de sièges

La législation devrait être unifiée autour d'un système simple de représentation :

- Au moins deux représentants du CSE (répartis selon les catégories professionnelles) dans l'organe décisionnel de la structure, qu'elle relève du droit privé, du secteur public ou de l'associatif, dès que l'effectif atteint le seuil légal de mise en place du CSE (actuellement 11 salariés).
- Un renforcement (jusqu'à quatre représentants) lorsque l'entreprise comporte trois collèges électoraux ou dépasse un certain effectif significatif.
- Aucune distinction liée à la forme juridique (SA, SAS, association, etc.), hormis les spécificités d'application pour les entités ne disposant pas d'un conseil formel ne devrait exister.

5^{ème} proposition : Clarifier et étendre les moyens associés à ces fonctions

La législation devrait assurer des moyens associés à cette mission en sécurisant les défraiements des salariés concernés (temps et frais de réunions et de déplacement à la charge de l'employeur) et en leur allouant des heures de délégation spécifiques.

6^{ème} proposition : Renforcer l'effectivité du principe constitutionnel

Afin de garantir que cela ne constitue pas une représentation de pure forme, la loi devrait :

- Inclure l'information et la consultation du CSE en amont de

toute décision stratégique de l'organe dirigeant.

- Octroyer à tous les élus un égal accès à l'information et étendre en conséquence le devoir de confidentialité de façon claire et uniforme à l'ensemble des élus.
- Prévoir des mécanismes de sanction ou de recours pour défaut de convocation ou de consultation.

La mise en place de ces propositions permettra de rendre effective la volonté constitutionnelle d'intégrer les salariés en tant que véritables acteurs de la gestion, et non de simples destinataires passifs des décisions prises hors de leur portée ■

Doter les CSE des entreprises de moins de 50 salariés de moyens d'action supplémentaires

*La France compte environ **1,8 million d'entreprises** employant entre 11 et 49 salariés. Théoriquement, chacune de ces entreprises devrait avoir mis en place un CSE depuis le 1er janvier 2020. Selon une étude de la DARES, en 2022, seules 36,2 % d'entre elles (du secteur privé non agricole) disposaient d'un comité social et économique (⁷), alors que 83,9 % des entreprises employant au moins 50 salariés étaient couvertes par cette institution représentative.*

Par ailleurs, et outre leur moindre implantation, les CSE des petites entreprises ont selon le Code du travail, des prérogatives limitées, alors même que l'alinéa 8 du Préambule de 1946 relatif au principe de participation des travailleurs à la gestion de leur entreprise a vocation à s'appliquer dans toutes les entreprises, quelle que soit leur taille, petites ou grandes.

Une distinction qui ne nous semble pas légitime.

⁷ Précisons toutefois que 76,7 % des salariés du champ considéré travaillaient dans ces entreprises ; Étude de la DARES de mars 2024, n° 17

1. Constats : des attributions essentiellement limitées aux conditions d'emploi des salariés

Selon le Code du travail, les CSE des entreprises employant au moins 50 salariés peuvent d'une part, porter les réclamations individuelles et collectives en matière de salaires, d'application du Code du travail et autres dispositions légales, conventionnelles et accords d'entreprise (L.2312- 5 du Code du travail), d'autre part, promouvoir la santé, la sécurité et les conditions de travail dans l'entreprise et enfin, saisir l'inspection du travail, en cas de manquement de l'employeur à ses obligations légales.

Ces CSE peuvent également exercer le droit d'alerte « danger grave et imminent » (L. 2312-60 et L. 4131-1 et L. 4131-2), le droit d'alerte en cas d'atteinte aux droits fondamentaux des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles (L. 2312-59) ainsi que celui en cas de risque grave pour la santé publique et l'environnement (L.2312- 60).

Ils doivent aussi être consultés dans certains domaines, notamment en matière d'hygiène, de sécurité dans le travail et d'organisation du travail, de licenciement collectif pour motif économique, et sur les cas d'inaptitude des salariés constatés par le médecin du travail.

Pour autant, et sauf accord (L. 2312-4), ces CSE ne bénéficient pas aujourd'hui

des moyens nécessaires et adéquats pour l'exercice effectif de leurs missions et prérogatives. Ils ne disposent pas de la personnalité juridique et ne peuvent donc agir en justice. Or le CSE des entreprises de 11 à 49 salariés est investi par la loi d'attributions qui sont juridiquement reconnues et protégées et d'une capacité d'expression propre. Dans certaines hypothèses, il est même, à l'instar des CSE des entreprises d'au moins 50 salariés, amené à formuler des avis dans le cadre de certaines consultations.

Il n'est pas doté d'un budget de fonctionnement, alors même que c'est dans ces entreprises que les besoins en matière de documentation, de formation et de conseils sont les plus grands.

Le nombre de titulaires et de suppléants est largement insuffisant dans les entreprises de moins de 20 salariés pour pouvoir efficacement jouer leur rôle.

Enfin, de façon surprenante, les demandes d'autorisation de licenciement des salariés protégés ne sont pas soumises à la consultation du CSE (Avis du Conseil d'État N° 453069 du 29 décembre 2021), alors même que les risques de pratiques discriminatoires ou de harcèlement peuvent être plus grands, compte tenu de la taille de ces entreprises.

2. Les propositions du Cercle Maurice Cohen

1^{ère} proposition : les doter d'un budget de fonctionnement pour leur permettre d'être plus autonomes dans leur fonctionnement par rapport à leur employeur.

2^{ème} proposition : leur conférer la personnalité juridique, ce qui permettrait à ces CSE de saisir notamment le juge quand leurs droits ne seraient pas respectés et de passer contrat avec des prestataires (dans la mesure où la loi leur reconnaîtrait le droit de disposer d'un budget de fonctionnement comme les CSE des entreprises d'au moins 50 salariés).

3^{ème} proposition : leur reconnaître un droit général à consultation sur la gestion économique et organisationnelle de

l'entreprise en conformité avec le préambule de la Constitution.

4^{ème} proposition : assurer de par la loi une présence effective du suppléant à l'ensemble des réunions.

5^{ème} proposition : leur reconnaître la possibilité de désigner un expert habilité (expert en conditions de travail) notamment en cas de droit d'alerte « *danger grave et imminent* ».

6^{ème} proposition : soumettre les demandes de licenciement des salariés protégés à l'ensemble des règles et procédures protectrices existantes dans les entreprises d'au moins 50 salariés ■