



La représentativité syndicale

- 1 La fin de la présomption irréfutable
- 2 Les critères cumulatifs de représentativité
- 3 La représentativité dans l'établissement, l'entreprise, la branche, interprofessionnelle
- 4 La section syndicale
- 5 Le représentant de section syndicale
- 6 Le délégué syndical
- 7 Les élections
- 8 Les accords collectifs
- 9 Ce qui change pour l'UNSA

Sommaire

| | |
|--|-------|
| I - La fin de la présomption irréfragable | p. 3 |
| II - Les critères cumulatifs de représentativité | p. 6 |
| III - La représentativité dans l'établissement, l'entreprise, la branche, interprofessionnelle | p.10 |
| IV - La section syndicale | p.12 |
| V - Le représentant de section syndicale | p.14 |
| VI - Le délégué syndical | p. 19 |
| VII - Les élections | p. 24 |
| VIII -Les accords collectifs | p. 28 |
| IX - Ce qui change pour l'UNSA | p. 32 |
| Annexes : | |
| Les principales dates de la loi | p. 33 |
| Modèle de lettre de désignation d'un représentant de section syndicale | p. 35 |

Siège national

UNSA • 21, rue Jules Ferry
93177 Bagnolet cedex
• Tél : 01 48 18 88 00
• Fax : 01 48 18 88 99

L'UNSA et internet

Le site web
www.unsa.org
Le courriel
unsa@unsa.org

Impression mars 2009

1 / La fin de la présomption irréfragable

De quoi s'agit-il ?

Depuis 1966 et en application d'une loi datant de la fin de la seconde guerre mondiale, 5 organisations syndicales n'avaient pas à prouver leur représentativité. En dehors de la CGT, CFTC, CFE-CGC, CGT-FO, CFDT, les organisations syndicales devaient apporter la preuve devant le juge d'instance de leur représentativité quand une organisation déjà représentative et/ou l'employeur en faisait la demande.

Ce que dit la loi :

Désormais toute organisation syndicale doit prouver sa représentativité au niveau de l'entreprise ou de l'établissement.

Dans le prolongement de la position commune du 9 avril 2008, la loi du 20 août 2008 supprime toute présomption de représentativité :

toute organisation syndicale doit apporter la preuve de sa représentativité en démontrant qu'elle remplit les critères fixés à l'article L. 2121-1 du Code du travail ;

et sa représentativité n'emporte d'effets qu'au niveau où elle est reconnue.

Il ne subsiste donc qu'une représentativité « prouvée » aux différents niveaux: entreprise, branche professionnelle et national interprofessionnel.

Que se passe-t-il pendant la période transitoire ?

Pendant la période transitoire, c'est-à-dire jusqu'en 2013, une présomption simple vaudra jusqu'à la détermination des organisations représentatives au sens de la nouvelle loi.

La première mesure de l'audience au niveau des branches professionnelles et au niveau national et interprofessionnel, sera réalisée au plus tard avant août 2013.

1 La fin de la présomption irréfragable

Jusqu'à cette première détermination des organisations syndicales de salariés reconnues représentatives au niveau national et interprofessionnel sont présumées représentatives à ce niveau :

les organisations syndicales de salariés présumées représentatives au niveau national et interprofessionnel à la date de publication de la loi,

ainsi que toute organisation syndicale de salariés dont la représentativité est fondée sur les critères mentionnés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la présente loi (ancien article L133-2)

Quelles en sont les conséquences ?

Il n'existe plus qu'une présomption simple pendant la période transitoire pour les organisations syndicales qui étaient représentatives au titre de l'arrêté de 1966. Jusqu'à la mesure de l'audience au travers des élections professionnelles la représentativité des organisations syndicales dans un établissement et dans une entreprise, la rédaction antérieure du code du travail (article L133-2 ancien code) s'applique.

Pour l'UNSA, cela ne change rien.

2 Les critères cummulatifs de représentativité

La loi du 20 août 2008 modifie les critères de représentativité. Avant la réforme, l'article L. 2121-1 ancien (anciennement L.133-2) du Code du travail disposait que la représentativité d'un syndicat résultait de 5 critères :

- Les effectifs ;
- L'indépendance ;
- Les cotisations ;
- L'expérience et l'ancienneté du syndicat ;
- L'attitude patriotique pendant l'occupation.

Dorénavant ces 5 critères ont été modifiés et augmentés au nombre de 7.

- le respect des valeurs républicaines qui remplace « l'attitude patriotique pendant l'Occupation », ancien critère de représentativité ;
- l'indépendance ;
- la transparence financière ;
- Une ancienneté minimale ;
- L'audience ;
- L'influence ;
- Les effectifs.

2 Les critères cumulatifs de représentativité

| Critères de Représentativité | L'interprétation des critères |
|---|--|
| Le respect des valeurs républicaines | La position commune, en son point 1-6 définit ce critère comme impliquant le respect de la liberté d'opinion, politique, philosophique ou religieuse, ainsi que le refus de toute discrimination, tout intégrisme et toute intolérance. Par ce critère, le législateur tente de prévenir les regroupements, qui sous couvert du syndicalisme, poursuivent des valeurs contraires à l'objet syndical ⁽¹⁾ , incompatibles avec celles de la République. |
| L'indépendance | La Cour de Cassation considère ce critère comme étant fondamental ⁽²⁾ . Ce critère a pour particularité de renverser la charge de la preuve : c'est à la personne qui conteste l'indépendance d'en apporter la preuve. Elle se mesure au regard des agissements de l'employeur, de la qualité des adhérents, du prix des cotisations et du comportement du syndicat. |
| La transparence financière | Elle résulte du souhait de la société de garantir l'expression sincère des revendications syndicales. Selon l'article L.2135-1 du Code du Travail, <i>la transparence financière consistera pour le syndicat à agréger l'ensemble des données financières dont ils disposent et à produire des comptes sincères dans des conditions fixées par décret à paraître.</i> |
| L'ancienneté minimale de deux ans | Dorénavant, le syndicat doit exister depuis deux ans pour que son ancienneté soit jugée suffisante. Celle-ci s'apprécie à compter du dépôt légal des statuts et dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de négociation. Cette précision fait écho aux nouveaux critères qui font apparition au niveau de la branche professionnelle : <i>l'exigence d'une présence territoriale équilibrée</i> et au niveau interprofessionnel : <i>la reconnaissance de la représentativité dans des branches à la fois de l'industrie, de la construction, du commerce et des services.</i> |

⁽¹⁾Article L. 2131-1 du Code du travail : « les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l'étude et la défense des intérêts matériels et moraux, tant collectifs qu'individuels, des personnes mentionnées dans leurs statuts. »

⁽²⁾Cass soc., 2 mars 2004.



| | |
|--------------------|--|
| L'audience | <p>Le critère de l'audience mesuré à chaque niveau est le critère déterminant de la nouvelle loi :</p> <p>- Au niveau de l'entreprise : L'audience est déterminée par les résultats aux élections du comité d'entreprise ou de la DUP, ou à défaut des DP. Pour être représentatif, un syndicat doit recueillir au moins 10% des suffrages exprimés⁽³⁾. En cas de liste commune, la répartition des suffrages entre les syndicats se fera sur la base indiquée par ceux-ci du dépôt de leur liste. Les bulletins blancs ou nuls n'étant pas considérés comme des suffrages exprimés. Si le quorum n'est pas atteint, il est nécessaire de procéder au dépouillement⁽⁴⁾. Cas particulier : La CGC peut mesurer son audience dans le seul collège encadrement afin d'obtenir une représentativité limitée aux seuls cadres. Un seuil de 8% est fixé à titre transitoire dans la branche et au niveau national et interprofessionnel.</p> <p>- Au niveau du groupe : Le seuil des 10% sur tout ou partie du groupe est calculé par agrégation des résultats sur le périmètre concerné. Un syndicat peut-être représentatif dans un établissement et ne pas être représentatif au niveau du groupe et inversement.</p> <p>- Au niveau de la branche : Pour être représentatif dans une branche, un syndicat doit obtenir pour l'ensemble des entreprises de la branche au moins 8% des suffrages. Cette appréciation intervient tous les 4 ans à compter de la première prise en compte de l'audience.</p> <p>- Entrée en vigueur : La première mesure d'audience sera réalisée au plus tard dans 5 ans, soit en 2013.</p> |
| L'influence | <p>L'influence doit être <i>prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience</i>. Le juge pourra prendre en compte d'autres éléments que l'activité et l'expérience pour déterminer l'influence du syndicat. Le regroupement des critères d'influence, d'expérience et d'activité est logique dans la mesure où c'est l'activité qui permet de former l'expérience. En conséquence, un syndicat anciennement constitué mais inactif sera jugé ne pas avoir d'expérience et donc ne pas être représentatif.</p> |

2 Les critères cumulatifs de représentativité

| | |
|----------------------|--|
| Les effectifs | Les effectifs du syndicat doivent être suffisamment nombreux pour permettre de penser que le syndicat représente réellement les intérêts de l'ensemble des salariés. Ils doivent être appréciés au regard du taux de syndicalisation dans l'entreprise ou dans le secteur professionnel concerné. La jurisprudence admet que la faiblesse des effectifs soit compensée par une activité et un dynamisme suffisants. Le critère de l'effectif est jumelé avec celui des cotisations. Les ressources d'un syndicat proviennent, entre autres, des cotisations versées par leurs adhérents. La suffisance des cotisations reste cependant une notion délicate à encadrer. |
|----------------------|--|

⁽³⁾Article L. 2122-1 du Code du travail : « Dans l'entreprise ou l'établissement, sont représentatives les organisations syndicales qui satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 et qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants ».

⁽⁴⁾Remise en cause de la jurisprudence ADECCO de la chambre sociale de la Cour de Cassation en date du 20 décembre 2006 qui prévoyait que lorsque le quorum du premier tour n'était pas atteint, il n'y avait pas lieu de décompter les suffrages exprimés en faveur de chacune des listes syndicales.

L'appréciation des nouveaux critères de représentativité

L'article L.2121-1 du Code du travail dispose désormais que « *la représentativité des organisations syndicales est déterminée d'après les critères cumulatifs...* ».

Tous les critères mentionnés par l'article doivent être réunis. Cependant la loi du 20 août 2008 doit être lue au regard du principe posée par la Position commune du 9 avril 2008 selon lequel « *tous les critères devront être remplis mais leur pondération pourra varier selon leurs situations et les niveaux de fonction de leur importance relative* ». Il n'est donc pas exclu que le juge puisse opérer un travail de pondération entre les critères.



Les cas particuliers

- Le cas particulier des syndicats catégoriels

Dans l'entreprise ou au niveau de la branche, sont représentatives à l'égard des personnels relevant de telle ou telle catégorie, les organisations syndicales remplissant les critères de représentativité et qui sont affiliés à une confédération syndicale interprofessionnelle nationale.

Qu'est-ce qu'une confédération syndicale interprofessionnelle ?

Est une confédération syndicale catégorielle interprofessionnelle nationale celle qui remplit les critères de l'article L. 2121-1 du Code Travail, qui est représentative à la fois dans des branches de l'industrie, de la construction, du commerce et des services, et qui a recueilli au moins 8% des suffrages exprimés dans les collèges concernés.

Seule la CFE-CGC paraît concernée. Il ne pourrait y avoir, au niveau des entreprises et des branches, d'organisations syndicales catégorielles qu'affiliées à la CFE-CGC.

- Le cas particulier de la représentativité au sein des branches dans lesquelles plus de la moitié des salariés est employée dans des entreprises où, en raison de leur taille, ne sont pas organisées d'élections professionnelles.

Quelles sont les organisations syndicales pouvant bénéficier de la présomption irréfragable ?

Dans ces branches, les organisations syndicales affiliées à des organisations syndicales représentatives au niveau national et interprofessionnel ;

Les organisations syndicales satisfaisant aux critères de l'article L.2121-21 du Code du travail **à l'exception de l'audience.**

3 La représentativité dans l'établissement, l'entreprise, la branche, interprofessionnelle

Au niveau de l'entreprise ou de l'établissement (article 11, IV de la loi)

Jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles, pour lesquelles la date de la première réunion de négociation du protocole préélectoral (PAP) est postérieure au 21 août 2008 (date de la publication de la loi), sont présumés représentatifs au niveau de l'entreprise ou de l'établissement :

Tout syndicat représentatif à ce niveau le 21 août 2008

Tout syndicat affilié à l'une des organisations syndicales présumées représentatives aux niveaux national et interprofessionnel le 21 août 2008 – c'est-à-dire tout syndicat affilié à l'une des cinq confédérations

Tout syndicat constitué à partir du regroupement de plusieurs syndicats dont l'un au moins est affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel le 21 août 2008

A noter : la disposition relative au regroupement de plusieurs syndicats aurait vocation à s'appliquer au regroupement éventuel de la CFE CGC et de l'UNSA.

Au niveau de la branche professionnelle (article 2 et 11, I et III de la loi)

Jusqu'à la première mesure de l'audience, au plus tard cinq ans après la publication de la loi (soit le 21 août 2013), seront présumés représentatifs au niveau de la branche professionnelle :

- les syndicats déjà représentatifs au niveau de la branche le 21 août 2008

- OU ceux affiliés aux organisations syndicales de salariés présumées représentatives au niveau national et interprofessionnel

De plus, pendant quatre ans à compter de la première détermination des organisations syndicales représentatives au niveau de la branche, soit au plus tard le 21 août 2017, sera présumée représentative toute organisation syndicale affiliée à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national et interprofessionnel.



Par ailleurs, dans les branches dans lesquelles plus de la moitié des salariés est employée dans des entreprises n'organisant pas d'élections professionnelles en raison de leur taille, un régime transitoire est prévu.

Une loi devra intervenir, suivant les résultats d'une négociation nationale interprofessionnelle devant aboutir au plus tard le 30 juin 2009 et qui aura pour objet les moyens de renforcer l'effectivité de la représentation collective du personnel dans les petites entreprises et d'y mesurer l'audience des organisations syndicales.

Pendant cette période, seront présumés représentatifs les syndicats affiliés aux organisations syndicales représentatives au niveau national et interprofessionnel et les syndicats qui remplissent les nouveaux critères de représentativité autres que celui de l'audience (C.Trav., art. L 2122-6).

Au niveau interprofessionnel (article I I, I et II de la loi)

Au niveau national et interprofessionnel, les syndicats présumés représentatifs le 21 août 2008 le demeureront jusqu'à la première mesure de l'audience, au plus tard le 21 août 2013.

Il s'agit d'une présomption simple qui bénéficie donc aux cinq confédérations.

Sont également présumés représentatifs à ce niveau tous les syndicats dont la représentativité est fondée sur les critères mentionnés à l'article L 2121-1 du code du travail dans sa rédaction antérieure.

4 La section syndicale

La représentativité n'étant plus irréfragable, les organisations syndicales doivent l'acquérir.

La loi facilite la constitution d'une section syndicale dans l'entreprise et institue un nouvel acteur syndical, le représentant de la section syndicale (RSS).

La section syndicale (Article L2142-1)

Elle assure la représentation des intérêts matériels et moraux de ses membres (article L2131-1)

Le droit de constituer une section syndicale est désormais ouvert aux syndicats :

Affiliés à une organisation syndicale représentative aux niveaux **national** et **interprofessionnel**.

OU répondant aux **quatre critères** cumulatifs suivants :

- Etre légalement constitués depuis 2 ans au moins,
- Respecter les valeurs républicaines
- Etre indépendants
- Avoir un champ professionnel et géographique qui couvre l'entreprise concernée

De plus, toutes ces organisations syndicales doivent avoir **plusieurs adhérents** dans l'entreprise ou l'établissement (**c'est-à-dire au moins 2**).

Dans les entreprises de plus de 200 salariés, l'employeur met un **local commun** à la disposition de toutes les sections syndicales pour l'exercice de leurs fonctions.

Dans les entreprises ou établissements de 1000 salariés et plus, l'employeur met un **local particulier, convenable, aménagé et doté du matériel nécessaire à son fonctionnement à la disposition de chaque section syndicale constituée** par une **organisation syndicale représentative** dans l'entreprise.



REMARQUES

L'article L. 2142-I introduit par la loi du 20 août 2008 dispose que tout syndicat affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel, ou tout syndicat constitué depuis au moins deux ans et qui remplit les critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance peut créer une section syndicale dans l'entreprise ou l'établissement.

Il faut encore que le syndicat ait « **plusieurs adhérents dans l'entreprise** ». « Plusieurs », c'est certainement au moins deux...

Là est la nouveauté : la notion de section syndicale est précisée et repose désormais expressément sur l'existence d'adhérents.

Il est à noter que la section syndicale n'a pas la personne morale, elle ne peut pas désigner.

Il s'agit de l'ancienneté du syndicat : tout dépend de ses statuts : si cela a été prévu, la fédération peut désigner le RSS.

5 Le représentant de section syndicale

Le représentant de section syndicale

(Article L2142-1-1, al 1)

L'une des grandes nouveautés de la loi est la possibilité dans les entreprises d'au moins 50 salariés, pour les **organisations syndicales non représentatives** dans l'entreprise ou l'établissement qui ont une section syndicale, de désigner un RSS.

Conditions pour désigner un RSS

La possibilité de désigner un RSS est réservée à tout syndicat non encore représentatif et :

Affiliés à une organisation syndicale représentative
aux niveaux **national et interprofessionnel**.

OU répondant aux **quatre critères cumulatifs** suivants :

- **Etre légalement constitués depuis 2 ans au moins**
- **Avoir plusieurs adhérents dans l'entreprise ou l'établissement**
- Respecter les valeurs républicaines et être indépendants
- Avoir un **champ professionnel et géographique** qui couvre l'entreprise concernée

Dans les entreprises de moins de 50 salariés, les syndicats non représentatifs dans l'entreprise ou l'établissement qui constituent une section syndicale peuvent désigner, pour la durée de son mandat, **un délégué du personnel comme RSS**.

(Article L2142-1-4).

Conditions pour être RSS
(Article L2142-1-2)

Le RSS doit :

- Etre âgé de 18 ans
- Travailler dans l'entreprise depuis un an au moins
- N'avoir jamais fait l'objet d'aucune interdiction, déchéance ou incapacité, relatives à ses droits civiques (Article L2143-1)

La condition d'ancienneté est réduite à 6 mois pour les travailleurs temporaires et à 4 mois en cas de création d'entreprise.



| | |
|--|---|
| <p>Rôle et prérogatives (Article L2142-1-1, al 2)</p> | <p>Le RSS bénéficie des mêmes prérogatives que le DS. En revanche, il n'a pas la capacité de négocier : sa fonction est de faire vivre la section syndicale afin que le syndicat obtienne les 10% nécessaires aux élections professionnelles.</p> <p>Par dérogation, dans les entreprises dans lesquelles aucun DS n'a été désigné (aucun candidat ne s'est présenté, ou aucun candidat n'a franchi la barre des 10%) et dans lesquelles aucune autre solution de négociation n'a été trouvée (élus du personnel et salariés mandatés) et entre deux élections, un syndicat affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel peut désigner un RSS ayant pouvoir de négocier les accords. (Article L2143-23)</p> |
| <p>Heures de délégation</p> | <p>Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le RSS dispose de 4 heures de délégation par mois. Ce temps est considéré comme du temps de travail et donc payé comme tel. L'employeur peut en contester l'utilisation en saisissant le juge judiciaire. (Article L2142-1-3)</p> <p>Dans les entreprises de moins de 50 salariés, une disposition conventionnelle peut prévoir, comme pour les DP désignés comme DS, que le mandat ouvre droit à un crédit d'heures. Le temps dont dispose le DP dans l'exercice de son mandat peut être utilisé dans les mêmes conditions pour l'exercice de ses fonctions de RSS (Article L2142-1-4).</p> |

5 Le représentant de section syndicale

| | |
|--|--|
| Protection (Article L2142-1-2) | Les conditions relatives à la publicité, à la contestation, à l'exercice et à la suppression du mandat sont alignées sur celles du DS . |
| Fin du mandat (Article L2142-1-1, al 3) | Le mandat du RSS prend fin à l'issue des premières élections professionnelles suivant sa désignation, dès lors que le syndicat qui l'a désigné n'est pas reconnu représentatif dans l'entreprise (c'est-à-dire s'il n'obtient pas suffisamment de suffrages). Dans ce cas, ce RSS ne peut être à nouveau désigné représentant syndical au titre d'une section jusqu'aux six mois précédant la date des élections professionnelles suivantes dans l'entreprise. En pratique, il ne pourra donc, en principe, être désigné RSS pendant trois ans et six mois. |

REMARQUES

Le représentant de cette section, désigné dans l'attente des élections professionnelles qui sont susceptibles d'apporter la représentativité à son syndicat, exerce les attributions dévolues à la section, mais ne peut ni négocier, ni conclure des accords.

Toutefois, le rôle de ce nouveau représentant du personnel reste incertain.

Sa principale fonction serait de préparer la campagne des prochaines élections professionnelles. En effet, les facilités qui lui sont accordées ne se justifient que par la nécessité de lui donner les meilleures conditions possibles aux élections professionnelles pour prouver la représentativité de son syndicat.

Cette théorie est renforcée par le fait qu'à partir du moment où ce



syndicat n'obtient pas les 10% nécessaires à sa représentativité, « le mandat du représentant de la section syndicale prend fin ⁽¹⁾ ».

« Le salarié qui perd ainsi son mandat de représentant syndical ne peut pas être désigné à nouveau comme représentant syndical au titre d'une section jusqu'aux six mois précédant la date des élections professionnelles suivantes dans l'entreprise ⁽²⁾ ».

Ainsi, un syndicat qui ne réussirait pas à obtenir 10% aux élections professionnelles ne pourrait désigner un représentant de section syndicale qu'en la personne d'un autre salarié...

Quoi qu'il en soit, le législateur paraît avoir fait le choix de dispositions qui distinguent :

- La négociation et la conclusion des accords collectifs, lesquels, dans la mesure où ils affectent les conditions de travail de tous les salariés, doivent reposer sur une légitimité électorale ;
- Et « le reste » de l'action syndicale qui peut être ouverte à toutes les structures qui entrent dans les critères minimaux d'existence légitime (indépendance, respect des valeurs républicaine...).

Cette distinction peut paraître justifiée dans la mesure où le mandat de représentant de la section syndicale est ouvert au cercle large des organisations syndicales légalement constituées mais non sans paradoxe « Cette exclusion a pour conséquence de laisser à un employeur la faculté de négocier et conclure un accord collectif avec des représentants élus en l'absence de délégué syndical alors même qu'un syndicat serait représenté dans l'entreprise. Cette configuration apparaît encore plus troublante si un syndicat présent dans l'entreprise est représentatif mais n'a pu désigner un délégué syndical faute de remplir la condition de suffrage posée désormais à la désignation de ce délégué. ⁽³⁾ »

⁽¹⁾ Article L. 2142-1-1 alinéa 3 du Code du travail

⁽²⁾ Article L. 2142-1-1 alinéa 3 du Code du travail

⁽³⁾ M. GREVY, E. PESKINE, S. NADAL, « Regard sur la position commune du 9 avril 2008. A propos du devenir (incertain?) des syndicats dans l'entreprise ». Revue de droit du travail, juillet/août 2008, p.431

5 Le représentant de section syndicale

QUESTIONS

Un syndicat peut-il désigner un délégué syndical ET un représentant de la section syndicale ?

L'article L. 2142-1-1 posant que c'est « s'il n'est pas représentatif » que le syndicat peut désigner un RSS, le syndicat qui a désigné un DS -parce qu'il est représentatif- ne paraît pas pouvoir désigner aussi un RSS.

6 Le délégué syndical

Le délégué syndical (Article L2143-3)

Selon l'article 5 de la loi, les conditions de désignation des délégués syndicaux sont modifiées, tout en prévoyant des règles transitoires.

Règles transitoires : Jusqu'aux résultats des premières élections, les DS régulièrement désignés à la date de la publication de la nouvelle loi conservent leur mandat et leurs prérogatives.

Pendant cette période, chaque syndicat représentatif dans l'entreprise ou l'établissement à cette date peut désigner un ou plusieurs DS conformément aux anciennes règles.

Après les élections, les DS conserveront leur mandat et leurs prérogatives **dès lors que les conditions définies à l'article L2143-3, al 1 du code du travail sont remplies.**

Désignation du délégué syndical

| Désignation | Ce que dit la loi | A noter |
|--|---|--|
| Délégué syndical (article L2143-6, al 1) Dans les entreprises de moins de 50 salariés | Les syndicats représentatifs dans l'établissement peuvent désigner, pour la durée de leur mandat, un DP comme DS | |
| Dans les entreprises de 50 salariés et plus | Les organisations syndicales représentatives qui constituent une section syndicale peuvent désigner un ou plusieurs DS , parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont recueilli au moins 10% des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections au CE ou de la DUP ou des DP , quelque soit le nombre de votants, | La loi ne précise pas l'obligation que ce soit sur la liste titulaire. S'il ne reste dans l'entreprise ou l'établissement, plus aucun candidat ayant obtenu 10%, l'organisation syndicale représentative peut désigner un DS parmi les autres candidats ou, à défaut, parmi ses adhérents au sein de l'entreprise ou de l'établissement. |

6 Le délégué syndical

| | | |
|---|---|---|
| | <p>même s'il n'y a pas le quorum et que l'élection a donné lieu à un second tour.</p> <p>Le mandat du DS prend fin lorsque, lors des élections suivantes, l'organisation syndicale qui l'a désigné n'est plus représentative ou si le DS n'a pas recueilli au moins 10% des suffrages exprimés au premier tour.</p> | |
| Délégué supplémentaire (Article L2143-4) | <p>Dans les entreprises de cinq cents salariés et plus, tout syndicat représentatif dans l'entreprise peut désigner un délégué syndical supplémentaire s'il a obtenu un ou plusieurs élus dans le collège des ouvriers et employés lors de l'élection du comité d'entreprise et s'il compte au moins un élu dans l'un des deux autres collèges.</p> <p>Dans les entreprises de cinq cents salariés et plus, tout syndicat représentatif dans l'entreprise peut désigner un délégué syndical supplémentaire s'il a obtenu un ou plusieurs élus dans le collège des ouvriers et employés lors de l'élection du comité d'entreprise et s'il compte au moins un élu dans l'un des deux autres collèges.</p> | <p>Ce délégué supplémentaire est désigné parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages.</p> <p>Ce délégué supplémentaire est désigné parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages.</p> |



| | | |
|---|--|---|
| <p>Délégué syndical central (Article L2143-5)</p> | <p>Dans les entreprises d'au moins 2000 salariés, comportant au moins 2 établissements de 50 salariés chacun ou plus, chaque syndicat représentatif peut désigner un DSC, distinct des DS d'établissement. Ce DSC doit être choisi parmi les candidats qui ont recueilli au moins 10% des suffrages du premier tour des élections, quelque soit le nombre de votants (par addition des suffrages de l'ensemble des établissements de l'entreprise). Dans les entreprises de moins de 2000 salariés, seul un DS peut être désigné DSC.</p> | <p>Les DSC déjà désignés à la date de la publication de la loi conservent leurs mandats jusqu'aux résultats des prochaines élections. Après les élections, chaque syndicat représentatif dans l'entreprise, remplissant le critère de l'audience, peut désigner un DSC.</p> |
| <p>Représentant syndical au CE (Article L2324-2, al 1)</p> | <p>Chaque organisation syndicale ayant des élus au CE (et non plus chaque OS représentative dans l'entreprise) peut désormais y nommer un représentant. (On ne peut plus désigner de représentant au CE avant d'avoir des élus au CE). Dans les entreprises de moins de 300 salariés, c'est le DS qui est de droit représentant syndical au CE. Dans les entreprises de 300 salariés et plus, le représentant syndical au CE est désigné dès lors que l'organisation syndicale a au moins deux élus au CE</p> | |

6 Le délégué syndical

REMARQUES

L'article L. 2143-3 du Code du travail dispose en effet que « *chaque syndicat représentatif qui constitue une section syndicale dans les entreprises de plus de cinquante salariés désigne [...] un ou plusieurs délégués syndicaux pour le représenter auprès de l'employeur* ».

Le délégué syndical a une double fonction au sein de l'entreprise : d'une part, il a le monopole de négociation et de conclusion des accords collectifs de travail et d'autre part, il a pour mission de défendre les intérêts matériels et moraux des salariés.

Avec la réforme, **une nouvelle condition est venue s'ajouter aux trois précédentes : les syndicats représentatifs ne pourront désigner comme délégué syndical qu'un salarié ayant obtenu au moins 10% des suffrages valablement exprimés au premier tour des élections professionnelles.**

Il faut donc avoir figuré sur une liste ayant eu au moins ce résultat aux élections des représentants du personnel à défaut d'avoir été élu.

Comme l'introduction chiffrée du critère d'audience et le renforcement du caractère majoritaire des accords, cette mesure vise à asseoir la légitimité des acteurs syndicaux sur leur légitimité électorale.

Quoi qu'il en soit, « la représentation syndicale dans l'entreprise se voit désormais référée à une double exigence, à travers laquelle est valorisée l'intervention des salariés ».

C'est un véritable bouleversement dans les entreprises. A nous de relever le défi !

On peut enfin songer à un conseil : présenter beaucoup de candidats aux élections professionnelles pour éviter le risque de carence et pouvoir désigner un autre salarié en tant que délégué syndical si le premier venait à partir.



Rappel

| | |
|---|---|
| Article R2143-1 Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008 - art. (V) | Le nombre des délégués syndicaux dont dispose chaque section syndicale au titre du premier alinéa de l'article L.2143-3 est fixé soit par entreprise, soit par établissement distinct. |
| Article R2143-2 Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008 - art. (V) | Dans les entreprises, le nombre des délégués syndicaux est fixé comme suit : 1 - De 50 à 999 salariés : 1 délégué 2- De 1 000 à 1 999 salariés : 2 délégués 3 - De 2 000 à 3 999 salariés : 3 délégués 4 - De 4 000 à 9 999 salariés : 4 délégués 5 - Au-delà de 9 999 salariés : 5 délégués De 1 000 à 1 999 salariés : 2 délégués |
| Article R2143-3 Créé par Décret n°2008-244 du 7 mars 2008 - art. (V) | Dans les entreprises comportant des établissements distincts de cinquante salariés ou plus, le nombre des délégués syndicaux est fixé par établissement conformément à l'article R. 2143-2 |

7 Les élections

Les élections professionnelles ont désormais un rôle primordial tant en terme d'accès à la représentativité que de condition de validité des accords collectifs.

Employeurs et organisations syndicales doivent donc être très vigilants pour leur organisation et leur déroulement.

| | |
|--|--|
| Négociation du protocole d'accord préélectoral (PAP) | L'employeur est toujours tenu d'inviter les organisations syndicales à négocier le PAP ainsi qu'à établir leurs listes de candidats. |
| Organisations invitées à négocier (Articles L2314-3 et L2324-4) | Du fait de la nouvelle loi, l'employeur doit désormais inviter à cette négociation : <ul style="list-style-type: none">- les organisations représentatives dans l'entreprise ou l'établissement,- les organisations ayant constitué une section syndicale- les syndicats affiliés à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel Cette convocation se fait par courrier. Les organisations : <ul style="list-style-type: none">- satisfaisant aux critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance,- légalement constituées depuis au moins 2 ans- et dont le champ professionnel et géographique couvre l'entreprise ou l'établissement concernés. Dans ce cas, la convocation se fait par affichage . La convocation à négocier le PAP est toujours effectuée un mois avant l'expiration du mandat des DP et/ou membres du CE |
| Validité du PAP (Articles L2314-3-1 et L2324-4-1) | Elle dépend de sa signature par la majorité des organisations syndicales ayant participé à sa négociation , dont les organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles , ou lorsque ces résultats ne sont pas disponibles, la majorité des organisations syndicales représentatives dans l'entreprise |



| | |
|--|---|
| Accès aux élections (Articles L2314-24, al 1 et L2324-22, al 1) | Les élections professionnelles continuent à s'effectuer au scrutin de liste à deux tours et avec représentation proportionnelle à la plus forte moyenne . |
| Premier tour (Article L2314-24, al 2 et L2324-22, al 2) | Sont habilitées à présenter des candidats au premier tour les organisations syndicales qui : - ont été invitées par l'employeur à négocier le PAP (dont les organisations syndicales satisfaisant aux critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance), - sont légalement constituées depuis au moins 2 ans et dont le champ professionnel et géographique couvre l'entreprise ou l'établissement concernés, critères que remplit l'UNSA). |
| Second tour | A l'inverse du premier tour, les candidatures non syndicales sont admises au second tour. NB : une organisation non syndicale correspond à une association de salariés constituée dans le cadre de la loi du 1 ^{er} juillet 1901 (Cass.soc., 23 juin 1983, N°83-61.030) Le second tour est organisé : - En l'absence de quorum au premier tour - En l'absence totale ou partielle de candidatures au premier tour - En cas de vacance partielle de candidatures au premier tour |
| Salariés mis à disposition (Articles L2314-18-1 et L2314-17-1) | Les salariés mis à disposition par une entreprise extérieure et qui remplissent les conditions pour être intégrés dans les effectifs de l'entreprise utilisatrice sont ceux qui sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis au moins un an : - Y sont électeurs pour l'élection des DP et des membres du CE , dès lors qu'ils ont une ancienneté dans l'entreprise d'au moins 12 mois continus - Y sont éligibles comme DP dès lors qu'ils ont une ancienneté dans l'entreprise de |

7 Les élections

24 mois continus (en revanche, ils ne peuvent pas être élus au CE).

Ces salariés mis à disposition doivent choisir d'exercer leur droit de vote (et de candidature pour l'élection des DP) soit dans l'entreprise utilisatrice, soit dans celle qui les emploie

REMARQUES

Selon l'article L. 2314-3 du Code du travail, **le premier tour des élections professionnelles est donc ouvert à -outre les syndicats déjà représentatifs ou affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel- tout syndicat légalement constitué depuis deux ans et remplissant les critères de respect des valeurs républicaines, d'indépendance et dont le champ professionnel et géographique couvre l'entreprise ou l'établissement concerné.**

La loi précise que si le quorum n'est pas atteint au premier tour, il n'y a pas pour autant carence.

La formule « *quel que soit le nombre de votants* » signifie donc que la jurisprudence « Adecco⁽¹⁾ », qui posait que lorsque le quorum n'était pas atteint au 1^{er} tour « *il n'y avait pas lieu de compter les suffrages exprimés en faveur de chacune des listes syndicales, de sorte qu'il y a carence au sens de l'article L.133-2-2 III* », n'est donc plus applicable.

Si un second tour est organisé, il est ouvert aux listes autres que celles présentées par des organisations syndicales (« candidatures libres »).

- **Il est à noter qu'il n'est pas nécessaire d'avoir désigné un RSS et/ou d'avoir constitué une section syndicale pour se présenter aux élections.**
- Le dépôt légal des statuts doit se faire « dans le champ professionnel (le métier) et géographique (des adhérents de l'entreprise) couvrant le niveau de la négociation ».
- **Il est à noter qu'au niveau national interprofessionnel, on attend le décret d'application précisant les pôles auxquels appar-**



tiennent les branches qui permettent « la reconnaissance de la représentativité ».

- Les enquêtes de branche sont toujours en cours ou contestables : ce seront les prochaines élections qui déclencheront le seuil des 8% dans les branches.
- Le délégué syndical sera forcément un candidat sur la liste aux élections du CE ou des DP ou de DUP.
- S'il y a carence, il n'y aura pas de délégué syndical.

Pour l'UNSA, il est important de demander la tenue des élections et de présenter un maximum de candidats.

- S'il n'y a pas de premier tour aux élections, il y aura un second tour qui donnera un nombre d'élus mais pas de délégué syndical.
- Si l'information sur les élections n'a pas été donnée : il faut demander l'annulation du protocole qui entraîne l'annulation des élections consécutivement.

⁽¹⁾ Soc. 20 décembre 2006, n° 05-60345

A NOTER :

Article L2122-3 Listes communes

Lorsqu'une liste commune a été établie par des organisations syndicales, la répartition entre elles des suffrages exprimés se fait sur la base indiquée par les organisations syndicales concernées lors du dépôt de leur liste. A défaut d'indication, la répartition des suffrages se fait à part égale entre les organisations concernées.

Il est très important pour les syndicats d'indiquer la répartition des suffrages entre eux, compte tenu de l'incidence sur la validité des accords.

Cet article est très important pour l'UNSA car il conditionne la répartition des voix, des élus et aussi la possibilité d'obtenir des délégués syndicaux.

8 Les accords collectifs

De quoi s'agit-il ?

Les accords collectifs sont avec les conventions collectives, un pan de l'organisation conventionnelle collective des conditions de travail. C'est avec le règlement intérieur une des sources de droit collectif des salariés dans un établissement ou une entreprise.

Les cinq organisations syndicales représentatives au titre de l'arrêté de 1966 et les syndicats qui leur étaient affiliés, étaient autorisés de manière permanente à signer des accords collectifs de tous niveaux par l'intermédiaire de leurs délégués syndicaux. Les syndicats reconnus représentatifs dans l'établissement ou l'entreprise étaient également autorisés à signer ces accords.

Ce que dit la loi :

Le lieu du dialogue social est, **à partir du 1^{er} janvier 2009**, l'établissement ou l'entreprise. Il convient de distinguer les établissements ou les entreprises qui ont en leur sein des organisations syndicales de salariés représentatives, celles qui ont des sections syndicales, celles qui n'ont aucune représentation.

| Niveau | Conclusion de l'accord |
|--|---|
| Une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives sont présentes dans l'entreprise ou l'établissement | L'accord collectif d'entreprise est conclu entre ces organisations et l'employeur. Avoir obtenu au moins 30% des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise, de la délégation unique du personnel ou, à défaut des délégués du personnel, et absence d'opposition d'un ou plusieurs syndicats ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés. Cette opposition doit être exprimée dans les 8 jours à compter de sa signature. |
| Une catégorie de salariés | Les règles précédentes s'apprécient uniquement sur le collège concerné. |



| | |
|--|--|
| Section syndicale | L'accord pourra être conclu avec un ou plusieurs représentants des sections syndicales puis présenté au suffrage de tous les salariés. Pour être valable cet accord nécessite d'obtenir la majorité des suffrages exprimés |
| Entreprises de moins de 200 salariés : cas particulier | A partir du 31 décembre 2009 , les élus du personnel ou des salariés mandatés pourront négocier et conclure des accords. Ne pourront être négociés que les thèmes limités aux dispositions législatives nécessitant la conclusion d'un accord pour leur mise en oeuvre. Cet accord devra être approuvé par une commission paritaire de branche dans les 4 mois suivant sa saisine. De plus, si la négociation est menée par un salarié mandaté , l'accord sera soumis au vote des salariés à la majorité des suffrages exprimés |
| Au niveau de la branche ou au niveau interprofessionnel | La négociation est menée par les organisations syndicales représentatives à ce niveau et conclue si l'accord est signé par des organisations ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés et à l' absence d'opposition d'une ou plusieurs organisations syndicales ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés (50%). Cette opposition doit être déclarée dans les 15 jours à compter de la date de notification de l'accord. Le même mécanisme existe au niveau du groupe mais le délai de déclaration d'opposition est ramené à 8 jours. |

Que se passe-t-il pendant la période transitoire ?

Les articles L. 2232-21 à L. 2232-29 du code du travail demeurent applicables dans leur rédaction antérieure à la publication de la présente loi jusqu'au 31 décembre 2009.

8 Les accords collectifs

La négociation entre l'employeur et les élus ou les salariés de l'entreprise mandatés se déroule dans le respect des règles suivantes :

- 1° Indépendance des négociateurs vis-à-vis de l'employeur ;
- 2° Elaboration conjointe du projet d'accord par les négociateurs ;
- 3° Concertation avec les salariés ;
- 4° Faculté de prendre l'attache des organisations syndicales représentatives de la branche.

Par ailleurs, les informations à remettre aux élus titulaires ou aux salariés mandatés préalablement à la négociation sont déterminées par accord entre ceux-ci et l'employeur. L'article 9 de la présente loi s'applique à compter du 31 décembre 2009 pour toutes les entreprises dépourvues de délégué syndical qui ne relèvent pas d'une convention de branche ou d'un accord professionnel. Les conventions de branche ou accords professionnels conclus dans le respect des textes antérieurs à la publication de la présente loi continuent de produire leurs effets pour toutes les entreprises comprises dans leur champ, quel que soit leur effectif.

Quelles en sont les conséquences ?

Il existe désormais une différence entre les entreprises de moins de 200 salariés et les entreprises de plus de 200. Le lieu de négociation collective est l'établissement, le collège ou l'entreprise.

De fait il y a un renversement de la hiérarchie des normes. Les salariés d'une entreprise ne sont plus protégés par des accords de niveau supérieur.

9 Ce qui change pour l'UNSA

Il est à rappeler que l'application de cette loi est entrée en vigueur le 21 août 2008 (les articles de la loi ont été intégrés dans le code du travail).

Pour l'UNSA, ces nouvelles règles offrent des possibilités :

Si le seuil des 8% imposé au niveau de la branche et de l'interprofessionnel est très strict (nous sommes dans l'attente du décret d'application), l'UNSA, grâce à ses syndicats professionnels, bénéficie d'une ancienneté de 2 ans dans tous les secteurs.

De plus, en assurant deux adhérents par entreprise et du fait de ses valeurs (attitude républicaine), l'UNSA remplit ainsi les 3 critères permettant de procéder à la désignation de RSS en entreprise. Ce qui modifie la donne pour notre organisation syndicale.

A la différence, qui consistait antérieurement à désigner des délégués syndicaux puis être ensuite contestés et devoir nous en justifier devant un tribunal, cette nouvelle possibilité de désignation d'un RSS qui a la possibilité de préparer les élections (en participant à la négociation du protocole pré électoral) devient, pour l'UNSA, un moyen d'être présent et actif au sein des entreprises.

Dans ce nouveau contexte, la contestation du RSS existe mais c'est une éventualité beaucoup moins probable.

Il est à rappeler que l'application de cette loi est entrée en vigueur le 21 août 2008 (les articles de la loi ont été intégrés dans le code du travail).

Ce qui change fondamentalement :

L'audience aux élections professionnelles est à la fois le test de représentativité dans l'entreprise et dépasse le strict cadre de l'établissement ou de l'entreprise. En effet, il s'agit d'élire des représentants des salariés mais aussi d'assurer son droit à la négociation. A partir de 10 % seulement, le (ou la) délégué syndical est reconnu. Ces résultats électoraux d'entreprises seront aussi collectés pour la représentativité de branches et la représentativité interprofessionnelle.

9 Ce qui change pour l'UNSA

Ce qu'il faut retenir :

Pour tout le syndicalisme, cette loi représente un profond changement. Pour notre organisation aussi. Ainsi, l'UNSA, par l'ancienneté de ses syndicats professionnels et de ses fédérations de métiers, a les deux ans d'ancienneté sur le champ professionnel, il lui faut donc deux adhérents dans une entreprise pour remplir la condition géographique. L'UNSA satisfaisant d'emblée aux critères d'indépendance et de respect des valeurs républicaines.

En clair, l'UNSA peut constituer, dès lors qu'elle a deux adhérents dans une entreprise, une section syndicale et désigner un représentant syndical de section. Il pourra être contesté mais on remarque tout de suite que la marge de contestation est très faible.

L'UNSA est pour les mêmes raisons (ancienneté du champ professionnel et présence dans l'entreprise, indépendance et respect des valeurs républicaines) de droit participante aux protocoles d'accord préélectoraux organisant les élections dans les entreprises.

Ainsi, l'UNSA à l'issue des élections professionnelles pourra désigner ses délégués syndicaux. En clair, on ne pourra plus nous assigner devant un tribunal pour nous empêcher de nous présenter aux élections, à nous de réaliser 10 % des suffrages des salariés.

L'UNSA peut donc espérer, si nous en avons la volonté, s'implanter dans toutes les entreprises de France.

Pour être représentatif au niveau de la branche, il faut avoir recueilli 8 % des suffrages exprimés au premier tour des élections dans les entreprises de ladite branche. On remarque tout de suite la difficulté d'obtenir de tels suffrages partout. En 2013, il faudra obtenir 8 % aux élections professionnelles dans quatre grandes branches : industrie, commerce, construction, services (décret en préparation).

Les principales dates de la loi

| Date | Dispositions qui entrent en vigueur | Articles |
|---|--|---|
| 21 Août 2008 : publication de la loi | - Section syndicale | L. 2142-1 |
| | - Représentant de la section syndicale | L. 2142-1-1 et suivants |
| | - Nouveaux critères de représentativité dans l'entreprise | L. 2121-1 |
| | - Règles de convocation et de négociation du protocole préélectoral | L.2314-3, L. 2324-4 |
| | - Règles de présentation des candidats au premier tour des élections professionnelles dans l'entreprise | L. 2314-24, L. 2324-22 |
| | - Règles de prise en compte des salariés mis à disposition dans les effectifs + pour l'électorat et éligibilité. | L.1111-2, L. 2314-18-1 et L. 2324-17-1 |
| | | |
| Première réunion de négociation du protocole postérieure à la publication de la loi | - Détermination des syndicats représentatifs en application des nouvelles règles | Article 11, IV |
| | - Désignation du délégué syndical parmi les candidats, par les syndicats représentatifs dans l'entreprise | L. 2143-3, L. 2143-5 + L. 2122-1 et suivants |
| | | |
| 1 ^{er} janvier 2009 | Règles de validité des accords d'entreprise (et des accords de groupe) | L. 2232-12 |
| | | |

Annexes

| | | |
|------------------|--|------------------------|
| 30 juin 2009 | Issue de la négociation nationale interprofessionnelle sur les moyens de renforcer l'effectivité de la représentation collective du personnel dans les petites entreprises | L. 2122-6 |
| | | |
| 31 décembre 2009 | Application des dispositions sur la négociation dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, en l'absence d'accord de branche étendu sur ce sujet | L. 2232-21 et suivants |
| | | |
| 2013 | Liste des organisations représentatives par branche | L. 2122-5 |
| | Liste des organisations représentatives au niveau national et interprofessionnel | L. 2122-9 |

Modèle de lettre de désignation d'un représentant de section syndicale

Lettre recommandée

Coordonnées

Date

Monsieur le Directeur,

Conformément à l'article L2142-1 du code du travail, je vous informe de la création d'une section syndicale UNSA au sein de l'entreprise.... et de la désignation de Mr en qualité de représentant de section syndicale dans votre entreprise, conformément à l'article L2142-1-1 al.1 et suivants.

Veuillez croire, Monsieur le Directeur, en l'expression de mes salutations distinguées.

Le secrétaire général

avec l'UNSA

Je **gagne**
la représentativité
syndicale

avec l'UNSA

Je **crée**
mon syndicat dans
mon entreprise



Union Nationale des Syndicats Autonomes - 21 rue Jules Ferry - 93177 Bagnoleet cedex
Tél : 01 48 18 88 00 - Fax : 01 48 18 88 99 - Courriel : unsa@unsa.org - Site internet <http://www.unsa.org>
L'UNSA est membre de la Confédération Européenne des Syndicats (CES)