

Réflexions sur l'établissement de l'ordre du jour des réunions du CSE



Marie Bourgault,
Avocate, Cabinet
Lepany et associés

L'établissement de l'ordre du jour du CSE est une question fondamentale dans le fonctionnement de l'instance interrogeant sur les rôles et les prérogatives de chacun de ses membres. En particulier s'agissant de la reformulation ou de la modification des questions adressées par les membres du CSE.

Cass. soc., 4 oct. 2023, n° 22-10.716 F-D

Il faut reconnaître que le contentieux sur le sujet a largement diminué avec la Loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 qui est venue modifier les règles en la matière (en intégrant la possibilité d'inscrire de plein droit les consultations obligatoires).

Pourtant depuis quelques mois, les questions relatives à la fixation de l'ordre du jour et à sa communication sont redevenues au cœur de l'actualité avec plusieurs arrêts de la Cour de cassation (notamment, Cass. soc. 4 oct. 2023 n° 22-10716 ; Cass. soc., 28 juin 2023, n° 22-10.586 ; Cass. crim., 13 sept. 2022, n° 21-83.914).

Dans l'affaire soumise à la Cour de cassation qui a donné lieu à l'arrêt du 4 octobre 2023, un CSE d'établissement (CSEE) reprochait à son Président d'avoir reformulé les questions dont l'inscription à l'ordre du jour avait été sollicitée par les élus par l'intermédiaire du Secrétaire conformément au règlement intérieur du CSEE (Cass. soc. 4 oct. 2023, n° 22-10.716).

Quant à l'employeur il considérait que reformuler et/ou modifier les questions présentées par les élus entraînait dans le cadre de ses attributions.

Par un arrêt rendu le 19 novembre 2021 confirmant la décision de 1^{ère} instance, la cour d'appel de Rennes a considéré qu'il fallait distinguer entre :

- les questions relevant du CSEE qui pouvaient être présentées par les élus et pour lesquelles le Président du CSE ne pouvait procéder à aucune modification ;
- les questions relevant des attributions de la commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT) qui pouvaient être écartées de l'ordre du jour du CSEE par le Président car elles n'entraient pas dans le cadre des attributions du CSEE, et ce, conformément au règlement intérieur (CA Rennes, 19 nov. 2021 n° 21/01236, article « *Ordre du jour du CSE : l'employeur peut-il écarter ou reformuler les points proposés par le secrétaire ?* », dans *Les Cahiers Lamy du CSE n° 223 du 1^{er} mars 2022*).

C'est dans ces circonstances que la société a formé un pourvoi en cassation à l'encontre de cet arrêt considérant qu'il portait atteinte aux prérogatives du Président du CSEE.

Par un arrêt rendu le 4 octobre 2023, la Chambre sociale de la Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la cour d'appel au visa de l'article L. 2315-29 du Code du travail considérant que le règlement intérieur prévoyant l'injonction de retranscrire fidèlement et sans aucune reformulation les questions adressées par les membres élus du CSEE au secrétaire du comité portait atteinte aux prérogatives du président et du secrétaire de l'instance s'agissant de l'établissement de l'ordre du jour (précité).

Ainsi, la Cour de cassation entend par son arrêt réaffirmer le rôle du Président et du secrétaire du CSE dans la fixation de l'ordre du jour tout en laissant des questions en suspens et en interrogeant les solutions que pourrait mettre en place le CSE pour éviter toute difficulté.

Une confirmation des prérogatives exclusives du président et du secrétaire en matière d'établissement de l'ordre du jour

Pour rappel, l'article L. 2315-29 du Code du travail dispose que :

« L'ordre du jour de chaque réunion du comité social et économique est établi par le président et le secrétaire. »

Les consultations rendues obligatoires par une disposition législative ou réglementaire ou par un accord collectif de travail sont inscrites de plein droit à l'ordre du jour par le président ou le secrétaire ».

Il en résulte que :

- l'ordre du jour est établi conjointement par le président et le secrétaire du CSE, ce qui suppose un accord réciproque ;
- les consultations obligatoires sont inscrites de plein droit à l'ordre du jour, ce qui signifie qu'elles peuvent être fixées unilatéralement par le président ou le secrétaire.

Interprétant strictement le texte, la Cour de cassation considère, au visa de l'article L. 2315-29 du Code du travail, que l'ordre du jour doit résulter « du seul accord commun entre l'employeur et le secrétaire » du CSE, tout en soulignant que le règlement intérieur du CSEE en l'espèce faisait lui-même référence à ces dispositions légales dès lors qu'il prévoyait que l'ordre du jour était « établi et signé conjointement par le Président et le secrétaire du CSEE dans les conditions légales ».

Par cette décision, la Cour de cassation estime donc que l'établissement de l'ordre du jour constitue une prérogative exclusive attribuée au président et au secrétaire du CSE. Dès lors, si la fixation de l'ordre du jour peut donner lieu à des discussions préalables avec les élus, le président et le secrétaire restent décisionnaires et souverains des points qui y seront effectivement inscrits.

Ainsi, écarter la possibilité pour le président du CSE de reformuler les questions posées par les élus lors de la fixation de l'ordre du jour porte atteinte aux prérogatives de ce dernier.

Il est intéressant de préciser qu'il s'agit de la confirmation d'une jurisprudence déjà établie sous l'empire des anciennes instances représentatives du personnel, et plus particulièrement du CHSCT (Cass. soc. 22 oct. 2014, n° 13-19.427).

Des questions en suspens ?

L'affirmation, par la Cour de cassation, d'une prérogative exclusive du président et du secrétaire du CSE dans l'établissement de l'ordre du jour amène s'interroger sur :

- l'exercice, par la délégation du personnel, de ses prérogatives en matière de réclamations individuelles et collectives ;
- l'application du règlement intérieur de l'instance et sa force obligatoire.

Sur les prérogatives du CSE en matière de réclamations individuelles et collectives

Les réclamations individuelles et collectives initialement portées par les délégués du personnel (ancien article L. 2313-1 du Code du travail), entrent aujourd'hui dans les prérogatives du CSE (article L. 2312-5 du Code du travail).

Sous l'ancienne législation (applicable aux délégués du personnel), la loi prévoyait un registre dans lequel était consigné les demandes des élus et les réponses motivées de l'employeur (ancien article L. 2315-12 du Code du travail).

Or, depuis la fusion des instances représentatives du personnel ce registre n'a été envisagé que dans les CSE des entreprises de moins de 50 salariés (article L. 2315-22 du Code du travail).

La loi reste silencieuse quant à la formalisation des réclamations individuelles et collectives portées par les élus des CSE d'entreprises d'au moins 50 salariés.

Pour autant, cette formalisation ne saurait être laissée à la main de l'employeur, président de l'instance, sauf à dénier les prérogatives des élus du CSE qui doivent être en mesure de présenter les réclamations qu'ils portent au nom des salariés.

Il sera observé que la décision de la Cour de cassation ne vise d'ailleurs nullement les réclamations individuelles et collectives et s'abstient de toute précision quant aux modalités de formalisation de ces dernières.

Cette absence de précision est regrettable dès lors qu'elle pourrait laisser penser que l'employeur serait en droit de

modifier les réclamations portées par les élus dès lors qu'elles seraient inscrites à l'ordre du jour du CSE ce qui pourrait les vider de leur substance...et donc de porter atteinte aux prérogatives des élus.

Pour autant, ce constat est à relativiser dès lors que dans bon nombre d'entreprises, il a été conclu des accords collectifs prévoyant que les réclamations individuelles et collectives :

- relèvent de la compétence d'une commission spécifique ou des représentants de proximité lorsqu'ils existent ;
- sont formalisées dans un registre spécifique à l'instar de ce qui était prévu pour les anciens délégués du personnel.

Sur l'application du règlement intérieur et sa force obligatoire

Pour rappel, l'article L. 2315-24, alinéa 2, du Code du travail dispose que : « *Sauf accord de l'employeur, un règlement intérieur ne peut comporter des clauses lui imposant des obligations ne résultant pas de dispositions légales. Cet accord constitue un engagement unilatéral de l'employeur que celui-ci peut dénoncer à l'issue d'un délai raisonnable et après en avoir informé les membres de la délégation du personnel du comité social et économique* ».

Il découle de cette disposition que s'agissant des stipulations qui emporterait des obligations non prévues par la loi, le règlement intérieur du CSE n'est opposable à l'employeur que si ce dernier donne son accord.

Or, dans cette décision du 4 octobre 2023, la Cour de cassation élude la question du règlement intérieur du CSE

puisqu'elle ne se prononce qu'au visa de l'article L. 2315-9 du Code du travail prévoyant l'établissement conjoint de l'ordre du jour par le président et le secrétaire du CSE.

Il est donc possible de s'interroger sur l'application du règlement intérieur et sa force obligatoire dans l'hypothèse où l'employeur aurait donné son accord sur une participation directe et indépendante des élus à l'élaboration de l'ordre du jour des réunions du CSE.

Des solutions envisageables pour le CSE en cas de difficulté ?

Compte tenu des incertitudes qu'elle induit, cette décision amène le CSE à s'interroger sur les solutions envisageables en cas de refus par le Président du CSE d'inscrire un point à l'ordre du jour.

La délégation du personnel du CSE n'est pas sans ressources face à l'attitude parfois réfractaire du président du CSE.

En effet, le CSE dispose de moyens permettant d'imposer certains points à l'ordre du jour du CSE :

- en début de réunion, le CSE peut, à l'unanimité des élus, demander l'ajout d'un point à l'ordre du jour (Cass. crim., 13 sept. 2022, n° 21-83.914) ;
- en sollicitant une réunion extraordinaire à la majorité des élus, voire à la demande motivée de seulement deux élus sur les questions relatives à la santé, la sécurité et les conditions de travail (article L. 2315-27 du Code du travail).