

La procédure (pré-)électorale a démarré ... mais pour quelles entreprises ? Quelques éléments sur la détermination de l'unité technique d'exploitation

Introduction

Entre le 11 et le 24 décembre 2015, les entreprises tenues à l'institution (ou au renouvellement) des conseils d'entreprise et/ou comités pour la prévention et la protection au travail (ci-après CPPT) devront toutes avoir opéré les communications dites « X-60 ». Les entreprises tenues sont celles qui occupent le nombre de travailleurs requis (100 pour le conseil et 50 pour le CPPT), calcul opéré sur une occupation moyenne habituelle, incluant également (dans une certaine mesure) les intérimaires.

L'information X-60 porte sur i) la détermination des unités techniques d'exploitation, ii) le nombre de membres du personnel par catégorie (ouvriers, employés et jeunes travailleurs), iii) les fonctions du personnel de direction et de cadre et, enfin, iv) la date de l'avis annonçant la date des élections (la date de l'affichage « X »).

Au préalable, il est indispensable de définir le périmètre de l'« entreprise ». La réglementation définit l'entreprise par le biais d'un concept tout à fait original, l'« unité technique d'exploitation ». C'est au niveau de l'unité technique d'exploitation que les élections se déroulent. C'est pour « ses » travailleurs que les organes sont institués (ou renouvelés) et vont fonctionner. L'unité technique d'exploitation est une réalité différente de l'entité juridique, titulaire des contrats de travail et des obligations légales imposées par la réglementation sociale. L'unité technique d'exploitation peut correspondre exactement à l'entité juridique, elle peut également ne correspondre qu'à partie de celle-ci ou encore englober plusieurs entités juridiques différentes.

L'unité technique d'exploitation n'est pas définie formellement. Elle résulte d'une détermination « en fait », au cas par cas (c'est-à-dire entreprise par entreprise), fondée sur des « critères économiques et sociaux ». Ces critères doivent exprimer une certaine autonomie ou homogénéité, distinguant l'unité d'autres ensembles de travail, sur les aspects économiques et sociaux. Ces derniers (les critères sociaux) priment. L'autonomie caractérisant l'unité technique d'exploitation est en effet – du vœu du législateur – avant tout sociale. L'unité technique d'exploitation reflète un « milieu humain au sein de laquelle œuvrent des travailleurs sous une direction commune », une « communauté de travailleurs régie par des règles propres », un « ensemble structuré en vue de l'accomplissement d'objectifs communs ».

La méthode indiciaire mise en œuvre implique de passer par l'intermédiaire des aspects concrets propres au milieu de travail concerné. Ceux-ci expriment les critères légaux, permettant d'apprécier la cohésion ou la différenciation. La pertinence des aspects pris en compte (c'est-à-dire leur impact sur la cohésion sociale du groupe de travailleurs concerné) est évidemment sujette à discussion. Là où les uns retiennent tels ou tels aspects, les autres en verront d'autres davantage prépondérants.

La procédure pré-électorale tâche de réguler ces contestations. L'employeur prend l'initiative. C'est le premier objet de l'information X-60 (certes libellé dans un jargon peu clair¹). S'en suit – s'il existe

¹ Cf. l'article 10, 1°, de la loi du 4 décembre 2007 relative aux élections sociales, qui dispose que l'information écrite de l'employeur porte tout d'abord sur « sur la nature, les domaines et le degré d'autonomie ou de dépendance du siège vis-à-vis de l'entité juridique ou sur la nature, les domaines et le degré d'autonomie ou de dépendance des entités juridiques vis-à-vis de l'unité technique d'exploitation; lorsqu'un organe a déjà été institué, l'information ne porte que sur les modifications intervenues dans la structure de l'entreprise et sur les nouveaux critères d'autonomie ou de dépendance du siège vis-à-vis de l'entité juridique ou des entités juridiques vis-à-vis de l'unité technique d'exploitation ».

un conseil, un CPPT ou une délégation syndicale – une consultation². Enfin, une décision est prise (à X-35), contre laquelle un recours judiciaire est prévu. C'est donc au final aux juridictions du travail que revient la tâche de fixer les contours de l'unité technique d'exploitation, cependant dans les limites de la demande formulée et tenant compte des éléments de preuve disponibles³.

L'éclairage de la jurisprudence

La jurisprudence est fournie et éclaire en retour sur la notion d'unité technique d'exploitation. Nous proposons, dans les lignes qui suivent, un bref aperçu de certains des enseignements jurisprudentiels⁴.

1. *La cohésion sociale, c'est-à-dire ... ?*

Les critères sociaux primant, l'attention des juridictions est davantage centrée sur ceux-ci. Que peut-on brièvement en dire ?

- Bien souvent, les juridictions s'attachent aux indices qui révèlent un « sentiment » de cohésion sociale (sentiment d'appartenance à une communauté humaine, à un groupe organisé). L'aspect subjectif de la démarche est contrebalancé par les éléments objectifs sur lesquels le Juge s'appuie. Par exemple, un même employeur, un intranet commun, des outils de communication mettant les travailleurs en contact les uns avec les autres, un règlement de travail établissant des règles (non-standardisées) communes (conférant le sentiment d'un traitement commun), des « codes de conduite » communs, des transferts de personnel, ...
- Elles s'attachent également aux critères qui indiquent une gestion centralisée de la politique du personnel (même personne qui engage, dispositions contractuelles identiques, avantages extra-légaux identiques, ...).
- Si certains critères sont parfois rejetés comme indices de cohésion sociale parce que relevant de la sphère économique, il est généralement reconnu qu'il n'existe pas de barrière étanche entre « critères économiques » et « critères sociaux ». Certains critères classifiés parmi les critères économiques ont en effet un impact sur la cohésion sociale. Ainsi des activités déployées (qui

² Sur, selon le texte de l'article 11 de la loi précitée du 4 décembre 2007, « ...

a) le nombre d'unités techniques d'exploitation ou d'entités juridiques pour lesquelles des organes doivent être institués ainsi que sur leur description;

b) la division de l'entité juridique en unités techniques d'exploitation avec leur description et leurs limites ou le regroupement de plusieurs entités juridiques en unités techniques d'exploitation avec leur description et leurs limites ».

³ Compte tenu des règles de preuve et du principe dispositif, en réalité, le Juge ne fixe pas le périmètre qui lui semble le plus adéquat. Il statue sur une demande sollicitant un périmètre déterminé, auquel il peut faire (en tout ou en partie) droit. En fonction des éléments auxquels il a accès (fournis spontanément par les parties ou sur injonction de sa part), il peut être convaincu par ce périmètre sollicité et y faire (le cas échéant partiellement) droit. Non convaincu, il rejette la demande, laissant ainsi subsister intact le périmètre fixé par l'employeur à X-35.

⁴ Les décisions qui sous-tendent les tendances reprises ci-après ne seront pas, sauf exceptions, citées. Le lecteur trouvera de nombreuses références dans les publications spécialisées, dont notamment H. LENAERTS et O. WOUTERS, « Les élections sociales 2012 – Chronique de jurisprudence », *J.T.T.*, 2015, pp. 352 à 363 ; N. BEAUFILS et A. HELLEBUYCK, *Elections sociales 2016*, F.E.B., 2015, pp. 25 à 98 ; S. REMOUCHAMPS, *Le conseil d'entreprise et le comité pour la prévention et la protection au travail*, Kluwer, 2015, pp. 36 à 72.

peuvent générer le sentiment d'appartenance à une même communauté de travail) ou d'une direction unique (qui peut avoir un impact de centralisation des décisions sociales).

2. *L'interprétation fonctionnelle et l'approche différenciée par organe*

L'une des grandes tendances constatées ces dernières législatures est l'émergence puis l'affirmation ferme du « caractère fonctionnel » de la définition légale. Concrètement, s'en dégage un principe directeur d'interprétation des critères.

Expliquons-nous. L'unité technique d'exploitation est un concept qui – comme déjà précisé – sert à fixer le périmètre des organes ; c'est-à-dire les travailleurs concernés par les missions dévolues aux conseils et comités, pour lesquels les compétences seront exercées et desquels seront issus leurs représentants. Le périmètre retenu doit assurer non seulement l'institution des organes sociaux mais encore –et bien plus – *leur bon fonctionnement*. Par exemple, la réunion, au sein d'une même unité technique d'exploitation, de travailleurs affectés à des activités distinctes (générant des risques différents) et éloignés géographiquement est de nature à entraver le rôle du CPPT. Il est en effet tout d'abord conçu comme un partenaire *proactif* de la politique de bien-être de l'employeur⁵, ce qui suppose, dans le chef de ses membres, une parfaite connaissance des réalités de terrain et des contacts réguliers avec les travailleurs concernés. De même que les nombreuses missions spécifiques de contrôle et d'avis confiées par la réglementation⁶, dont certaines imposent d'ailleurs une réactivité aux incidents et des interventions rapides. Un périmètre trop large n'assure pas l'efficacité de l'organe, alors même que les travailleurs peuvent être distingués, comme communauté de travail, par les risques de leurs activités et des locaux de travail où ils sont occupés.

Avalisant le principe directeur fondé sur le bon fonctionnement des organes, la jurisprudence apprécie en conséquence les critères sociaux à la lumière des missions de l'organe concerné⁷. Conséquence directe de cette appréciation au départ des tâches de l'organe, la jurisprudence admet que le périmètre du conseil peut différer de celui du CPPT. En d'autres termes, et par exemple, plusieurs unités techniques d'exploitation pourront être admises pour le CPPT, là où une seule est retenue pour le conseil.

L'approche centrée sur les missions des organes sociaux conduit à faire prévaloir certains critères de cohésion sociale sur d'autres. Autrement dit, l'importance ou la pertinence des critères est fonction des missions exercées.

Synthétiquement, les aspects suivants ont été pris en considération (dans une évaluation d'ensemble) :

- La connaissance effective des réalités de l'entreprise dans le chef des délégués, la présence sur le terrain et la capacité d'intervention immédiate permises par le périmètre fixé. Ce critère s'apprécie notamment au regard de la dispersion géographique (dont la localisation des milieux de travail, le nombre de sites, le nombre de travailleurs occupés sur chaque site), l'organisation

⁵ Cf. art. 65 de la loi du 4 août 1996 et art. 2 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 : le CPPT doit proposer tous les moyens et collaborer activement à tout ce qui est entrepris pour favoriser le bien-être, notamment en émettant des avis et en formulant des propositions.

⁶ Portant entre autres sur les analyses de risques, les mesures de prévention, les plans annuels et globaux, les composantes du milieu du travail susceptibles de constituer des RPS, les équipements de travail et protections individuelles ou collectives, l'organisation des secours, etc.

⁷ Voy. encore H. LENAERTS et O. WOUTERS, précité, p. 346.

du travail (mobilité du personnel entre les sites, existence de transfert de personnel d'un site à l'autre, direction locale ayant des responsabilités précises) et les aspects linguistiques.

Dans l'appréciation de ce critère, il est intéressant de citer une décision du Tribunal du travail de Liège rendue lors des élections sociales précédentes⁸. Parfois, la difficulté est contournée en renvoyant la responsabilité aux organisations syndicales et aux électeurs. Les premiers n'ont qu'à proposer des candidats issus de toutes les localisations de l'entreprise et les seconds n'ont qu'à voter de manière à assurer une représentation équitable. A l'évidence, ces assertions font fi de la réalité : quand bien même les organisations seraient en mesure de présenter des candidats représentatifs de chaque site, il n'est nullement garanti qu'élection il y aura (le vote des électeurs étant individuel et évidemment influencé par leur connaissance des candidats)⁹. Dans la décision citée, le Tribunal souligne les contraintes existantes (éloignement géographique, diversité linguistique et déséquilibre dans le nombre des membres du personnel occupés sur chacun des sites) qui expliquent l'absence de délégués du site de Liège. Constatant une communauté de travail sur le site de Liège, une unité technique est reconnue pour ce site. Pour le Tribunal, « se rapprocher de l'épicentre décisionnel du groupe conduit à noyer la sécurité et le bien-être des travailleurs de Liège dans la masse, et à amoindrir considérablement l'attention qui doit leur être accordée ».

- Les risques liés aux activités déployées par les communautés de travailleurs et aux situations spécifiques d'organisation.
- La présence d'une direction « locale » sur le site (même s'il y a centralisation de la politique), dès lors que l'appréciation du critère de l'« indépendance sociale » du personnel de direction n'est pas nécessairement le même pour le CE que pour le CPPT.
- Les difficultés de fonctionnement de l'organe dans la structure centralisée (démontrant par exemple un manque d'intérêt pour certaines communautés).

Signalons enfin que le principe du bon fonctionnement de l'organe ne peut être érigé en critère absolu. En d'autres termes, si aucun critère de cohésion sociale n'existe, une unité technique d'exploitation distincte ne peut être reconnue au seul motif de l'intérêt pour les travailleurs à disposer de l'organe concerné. En effet, le Tribunal ne peut statuer en opportunité. Il doit se fonder sur les critères légaux.

3. *La perspective dynamique*

Enfin, la jurisprudence est désormais bien fixée quant aux critères à prendre en considération lorsque l'entreprise est confrontée à des changements proches des élections et qui sont susceptibles d'influencer la cohésion sociale (la faisant disparaître ou au contraire apparaître).

Elle est fixée en ce sens : Le Tribunal doit prendre en compte tous les éléments portés à sa connaissance au jour où il statue, ainsi que les éléments futurs dans la réalisation est acquise avec certitude. Par contre, il ne peut prendre en compte des événements futurs seulement possibles ou éventuels. Aussi, si la situation peut évoluer dans le futur, le Tribunal doit trancher sur la base de la situation actuelle et des éléments futurs certains.

⁸ Trib. trav. Liège, 6 févr. 2012, *Chron. D.S.*, 2015, p. 223.

⁹ Notons également le possible cercle vicieux : faute de possibilité réelle d'être élu, les travailleurs du site minoritaire sont moins enclins à présenter leur candidature et les organisations à les placer sur leurs listes.