

## Le représentant de proximité : une alternative souple au CSE d'établissement

Étendre les cas de recours aux représentants de proximité peut être un moyen pour les entreprises de disposer d'un mécanisme souple de représentation du personnel plus adapté à leurs besoins.



Ingrid Chantrier,  
Avocate associée,  
Cabinet  
Proffit Chantrier

Créé par l'ordonnance du 22 septembre 2017 (*Ord. n° 2017-1386, 22 sept. 2017, JO 23 sept.*), le représentant de proximité peut permettre d'alléger le Comité Social et Économique (ci-après « CSE ») du traitement de questions purement locales ou de moindre importance à son niveau, voire totalement s'y substituer dans les entreprises de moins de 11 salariés car il dispose d'attributions étendues notamment en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail (*article L. 2313-7 du Code du travail*).

Les représentants de proximité sont obligatoirement soit des membres du CSE soit des personnes, non membres, désignées par lui, dans le cadre des modalités fixées préalablement et impérativement par accord d'entreprise (*article L. 2313-7 du Code du travail*).

Même si les avis divergent, la désignation d'un représentant de proximité semble être inévitablement liée à l'existence d'établissements distincts. Or, ces établissements sont eux aussi reconnus et créés par le biais d'un accord d'entreprise. Il est donc utile de rappeler à titre préliminaire les contours de la détermination et de la mise en place d'établissements distincts avant d'exposer l'utilité de la désignation d'un représentant de proximité, et surtout du recours au fondement de la notion d'accord d'entreprise

au sens générique du terme pour permettre d'en élargir le recours et ainsi assurer à l'entreprise de pouvoir bénéficier de sa souplesse de fonctionnement.

### L'accord d'entreprise prévoyant la création d'établissement(s) distinct(s) dans l'entreprise

La détermination juridique d'établissements distincts a pour objet de définir le niveau au sein duquel les représentants du personnel seront élus. L'entreprise constitue le cadre de la mise en place du CSE lorsqu'elle ne comporte qu'un seul établissement mais dans les entreprises comportant au moins deux établissements distincts, des CSE d'établissement et un CSE central d'entreprise sont en principe à constituer.

Or, l'établissement distinct est une notion purement juridique qui ne correspond pas nécessairement à un établissement au sens géographique du terme et lequel peut même regrouper plusieurs sites. Son périmètre est ainsi décidé par accord d'entreprise ou en accord avec le CSE selon des critères libres, et à défaut, il peut même être fixé par décision unilatérale de l'employeur (*cf. articles L. 2313-1 et suivants du Code du travail*) au regard du critère de

« l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement notamment en matière de gestion du personnel ».

La jurisprudence a récemment aussi précisé la notion juridique d'établissement distinct : « selon l'article L. 2313-4 du code du travail, en l'absence d'accord conclu dans les conditions mentionnées aux articles L. 2313-2 et L. 2313-3 du même code, le nombre et le périmètre des établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques sont fixés compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel ; **qu'il en résulte que caractérise au sens de ce texte un établissement distinct l'établissement qui présente, notamment en raison de l'étendue des délégations de compétence dont dispose son responsable, une autonomie suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service** » (Cass. soc., 19 déc. 2018, n° 18-23.655, Les Cahiers Lamy du CSE, n° 190, mars 2019).

Il y a donc lieu de mener une vraie réflexion sur l'intérêt pour l'entreprise de disposer ou non d'établissements distincts au sens juridique impliquant une éventuelle lourdeur de fonctionnement avec la multitude de CSE et une distance dans les échanges avec les CSE locaux.

Ainsi, au regard des intérêts stratégiques et propres à chaque entreprise, il pourrait donc être utile de négocier et de militer avec les syndicats représentatifs en vue de la reconnaissance ou non d'établissements distincts et même d'imaginer des cas de figure non expressément envisagés par la loi (comme une entreprise composée de plusieurs « sites » sans accord désignant l'existence d'établissements distincts faute d'autonomie ou bien une alternative désignant le seul siège social ou un seul « site » comme unique établissement, etc.).

Ce qui permettrait dans le cas de figure d'une entreprise mono établissement (avec plus de 11 salariés) constituée de deux « sites » géographiques, dont l'un serait le siège social (« site-siège ») et l'autre étant désigné simple établissement non distinct (« site-établissement ») de s'affranchir de la mise en place d'un CSE d'établissement et de ses règles légales impératives pour instaurer en lieu et place un simple représentant de proximité local dont le nombre, l'étendue des attributions, notamment en matière de santé, sécurité et des conditions de travail, et les modalités de fonctionnement (comme le nombre d'heure de délégations) seront laissés à l'appréciation des signataires de l'accord d'entreprise. La liberté est totale quant au et au pouvoir dévolus au représentant de proximité. Il serait donc précieux que toute entreprise puisse en bénéficier comme une alternative plus souple qu'un CSE. À titre d'exemple, si le représentant de proximité n'est pas membre du CSE rattaché au siège social, il ne pourra profiter « de plein droit » des mêmes droits que ceux reconnus aux membres du CSE.

## Modalités de désignation et intérêt d'instituer un représentant de proximité en s'appuyant sur la notion générique d'accord d'entreprise

L'accord d'entreprise visé par l'article L. 2313-7 du Code du travail dispose que « l'accord d'entreprise défini à l'article L. 2313-2 peut mettre en place des représentants de proximité. L'accord définit également [...] les attributions des représentants de proximité, notamment en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail [...] » renvoyant expressément à l'accord d'entreprise destiné à la reconnaissance d'établissements distincts de l'article L. 2313-2 du même Code, ce qui amène juridiquement à considérer que la mise en place de représentants de proximité ne serait envisageable que concomitamment à la reconnaissance de la notion juridique d'établissements distincts.

Or l'option du recours à la désignation d'un représentant de proximité ne doit pas rester enfermée à notre sens à la seule hypothèse de désignation préalable d'établissements distincts puisque d'ailleurs même l'article L. 2313-7 précité ne prévoit bien qu'une simple faculté pour l'accord d'entreprise reconnaissant l'existence d'établissements distincts de désigner un ou des représentants de proximité.

Ce qui amène à en déduire que d'autres cas de désignation sont bien possibles !

Il doit pouvoir en résulter que le représentant de proximité peut être créé par n'importe quel accord d'entreprise conclu au sens des dispositions génériques de l'article L. 2232-12 du Code du travail, lesquelles fixent pour exigences que : « la validité d'un accord d'entreprise ou d'établissement est subordonnée à sa signature par, d'une part, l'employeur ou son représentant et, d'autre part, une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections des titulaires au comité social et économique, quel que soit le nombre de votants ».

La désignation d'un ou plusieurs représentants de proximité serait alors parfaitement valable puisqu'elle tirerait sa légitimité d'un accord avec les membres titulaires du CSE. La légitimité serait plus contestable s'il n'était procédé que par simple décision unilatérale de l'employeur.

L'intérêt de désigner des représentants de proximité permet de s'affranchir de la lourdeur de fonctionnement d'un CSE d'établissement combiné avec un CSE central dès lors que l'article L. 2313-1 du Code du travail stipule que : « des comités sociaux et économiques d'établissement et un comité social et économique central d'entreprise sont constitués dans les entreprises d'au moins cinquante sala-

*riés comportant au moins deux établissements distincts. »* en évitant donc :

- de tenir plusieurs élections de CSE

et, par conséquent,

- de superviser le fonctionnement et de consulter plusieurs institutions représentatives du personnel au profit d'une plus grande liberté d'adaptation de la représentation du personnel aux besoins propres de l'entreprise.

La loi ne fixe aucune dotation minimum, se contentant de renvoyer à l'accord d'entreprise le soin même de définir les « *modalités de fonctionnement, notamment le nombre d'heures de délégation dont bénéficient les représentants de proximité pour l'exercice de leurs attributions* ».

Rappelons que lorsque le représentant de proximité n'est pas membre du CSE, il ne peut pas jouir de « plein droit »

des mêmes droits (locaux, formations, moyens d'action) que ceux reconnus aux membres du CSE. Il revient à l'accord qui l'institue de prévoir les moyens et les droits dont il peut bénéficier notamment pour son éventuelle participation aux réunions du CSE (*article L. 2313-7,4° du Code du travail*). De même que, les représentants de proximité n'ont pas de reconnaissance en tant que groupe, ils n'ont pas de personnalité morale et ne pourront à ce titre, se voir accorder de budget contrairement au CSE qui doit avoir un budget propre de fonctionnement fonction de l'effectif salarial.

Il est donc intéressant pour toute entreprise comprenant plusieurs sites géographiques d'intégrer cette éventualité dans le cadre de sa réflexion d'optimisation de sa représentation salariale au cours de cette année puisque la mise en place du CSE doit être opérationnelle d'ici le 31 décembre prochain.