

Regards croisés sur la communauté de travail

par *Emmanuelle Boussard-Verrecchia*, Avocate au Barreau de Versailles
et *Xavier Petrachi*, Délégué syndical central CGT Airbus France

PLAN

I. Des faits vers le droit à l'existence...

- A. Le constat d'une réalité sociale et économique par les salariés
- B. La reconnaissance judiciaire de la communauté de travail

II. Du fait vers des effets...

- A. Une évolution permanente du syndicalisme
- B. Une remise en cause de prérogatives des entreprises

Conclusion

L'avènement dans la sphère de la représentation sociale de la notion de communauté de travail n'est pas fortuit. L'intégration des salariés sous-traitants au sein de la communauté de travail de l'entreprise utilisatrice (1) aux fins de leur représentation sociale s'avère en effet utile et nécessaire. Utile, car les salariés doivent s'exprimer là où leur protection doit être effective (2), là où sont déterminés leurs conditions de travail et leur sort économique. Nécessaire, car la défense des salariés sous-traitants devant être assurée par les élus de l'entreprise utilisatrice, le droit de choisir leurs représentants paraît d'une légitimité certaine... Voter c'est exister. Exister, c'est agir et contrôler. On se situe donc bien sur le terrain des droits fondamentaux au sein d'une société démocratique. Ce qui semble s'imposer aujourd'hui avec évidence a pourtant pris du temps à naître de la réalité (I), et ses effets sont encore à identifier (II).

I. Des faits vers le droit à l'existence...

La prise de conscience par les organisations syndicales de la réalité sociale et économique de la communauté de travail entraîne un débat sur les critères d'appartenance à cette communauté auquel participe le juge. Le contrat commercial de sous-traitance qui se substitue à des multiples contrats de travail, ôte à l'entreprise utilisatrice tout souci de gestion des carrières, de revendications du personnel, de conditions de travail... jusqu'à la représentation sociale ? Alors que l'entreprise utilisatrice entendait éviter tout lien de droit avec ses salariés sous-traitants, le juge est amené à lui imposer au contraire une certaine responsabilité sociale à leur égard. Affrontement de logiques...

A. Le constat d'une réalité sociale et économique par les salariés

Le contentieux qui a donné naissance au développement jurisprudentiel de la communauté de travail est né de l'observation, voire du ressenti, d'une réalité sociale par les salariés eux-mêmes. C'est un élément humain, subjectif, affectif, qui a été le déclencheur de la communauté de travail, alors qu'elle n'était pas conceptualisée. Il s'agissait de tisser

juridiquement, par quelque moyen que ce soit, un lien entre les salariés de l'entreprise utilisatrice et les sous-traitants, voisin de chaîne ou de bureau qui exécute un travail similaire, employé de la reprographie sur le site depuis dix ans, ingénieur soumis au même stress... identités de situations, de vécus, d'investissements, au service d'une même « entreprise ».

Aborder cette réalité par l'angle électoral est apparu comme un des moyens de mettre au grand jour ce lien souterrain entre les salariés. En effet, la loi a confié aux institutions représentatives du personnel de l'entreprise utilisatrice le devoir d'intervenir dans la vie au travail des salariés sous-traitants. La mission des délégués du personnel s'étend aux « salariés d'entreprises extérieures » (L. 422-1, L. 2313-3 recodif.), la protection du CHSCT intervient dans les mêmes conditions pour les salariés de l'établissement et ceux « mis à disposition par une entreprise extérieure » (L. 236-2, L. 4612-1 recodif.), et le comité d'entreprise a bien pour objet d'assurer une expression collective des salariés, sans distinction opérée entre ceux-ci ou ceux-là (L. 431-4, L. 2323-1 recodif.). Dès lors, il était logique que les moyens en terme de nombre de mandats et d'heures de délégation soient

(1) Par souci de simplicité, tout en sachant qu'il est un peu réducteur, on gardera ce terme « d'entreprise utilisatrice » pour désigner la société principale ou pôle. De même, on gardera le terme de « salarié sous-traitant » pour désigner toute forme de mise à disposition de personnel. Pour une étude détaillée voir

E. Peskine, *Réseaux d'entreprises et droit du travail*, LGDJ, Bibl. de droit privé, 2008.

(2) A. Lyon-Caen « Droit constitutionnel de participation et délimitation des collectivités de travail », RDT 2007, p. 84.

donnés aux élus de l'entreprise utilisatrice, en incluant dans les effectifs de l'entreprise entre autres les « *travailleurs mis à disposition* » (L 620-10, L. 1111-2 recodif.).

Depuis longtemps, les cahiers de revendications des délégués du personnel, les compte-rendus des comités d'entreprise, les procès-verbaux des CHSCT dans les entreprises utilisatrices, témoignent de la préoccupation concrète des élus du personnel envers les salariés sous-traitants dans un vaste champ d'intervention : conditions de travail, de sécurité, accidents du travail, assistance disciplinaire, recours aux heures supplémentaires, recours au travail les samedi/dimanche, accès aux services collectifs, emploi, statut, etc.

De ce lien immédiat, vécu, a finalement surgi la prise en compte de la réalité économique du lien. Le critère de la présence physique sur le site ne peut être le critère unique et exclusif de l'appartenance à une même communauté de travail sauf à passer à côté d'autres réalités. Tant il est vrai que si l'on se bornait à ne considérer exclusivement que le critère de la présence, la porte serait ouverte aux manœuvres des employeurs visant à isoler physiquement leurs salariés sous-traitants de ses salariés. Il était déjà observé, dans des entreprises, des regroupements de salariés sous-traitants dans des bâtiments distincts... de l'autre côté de la route... certains espérant assez naïvement sans doute, que les barrières suffiraient à empêcher le fond du droit d'entrer.

Par « *faisceau d'indices* » (3), tels l'organisation de la production, un processus de travail, des moyens de communication étroits, voire une certaine proximité géographique, les acteurs sociaux ont déduit que les liens économiques pouvaient justifier l'inclusion des salariés sous-traitants dans la communauté de travail, du fait notamment de leur impact sur les conditions de travail.

On peut soutenir donc que la communauté de travail est constituée d'un ensemble de salariés qui a une activité exercée *dans* l'entreprise (4) *in situ*, créatrice de lien social, et/ou *pour* l'entreprise, créatrice du lien économique, notamment en ce que le processus de production ou d'organisation du travail dépendant de l'entreprise utilisatrice détermine notamment les conditions de travail.

C'est en considérant ce deuxième aspect de la communauté de travail, que l'on peut s'exonérer de l'exigence d'un travail effectué *in situ*, sur le site de l'entreprise utilisatrice. En effet, la participation à une « entreprise » commune, à une « opération » commune,

au fonctionnement de l'entreprise, ne suppose pas nécessairement une condition de lieu, ce qui permet d'admettre que des travailleurs *ex situ* peuvent être inclus dans la communauté de travail de l'entreprise utilisatrice.

La lecture de la décision du Conseil constitutionnel du 28 décembre 2006 et de l'arrêt *Peugeot* de la Cour de cassation du 28 février 2007 (5) ne l'exclut pas, en ce qu'ils ont tous deux dans les mêmes termes posé l'exigence de « *l'intégration étroite et permanente dans la communauté de travail* » pour qu'un salarié sous-traitant soit comptabilisé dans l'effectif et électeur au sein de l'entreprise utilisatrice. Ainsi, on peut soutenir que l'exigence d'« intégration étroite et permanente » recouvre les deux réalités : une intégration est étroite et permanente au sens de la présence physique sur le site (*dans*) mais également, et sans cumul obligé, au sens du processus de production ou d'organisation du travail dépendant de l'entreprise utilisatrice et de la nécessité de l'activité des salariés sous-traitants au fonctionnement de l'entreprise utilisatrice (*pour*).

Il a été d'ailleurs relevé que dans la formulation, devenue commune au Conseil constitutionnel et à la Cour de cassation, aucune notion de lieu n'était abordée, ni d'ailleurs aucune forme d'organisation (6).

Cependant, on ne peut écarter d'un revers de main toute idée de proximité avec le site de l'entreprise utilisatrice, sauf à rendre la communauté de travail si vaste qu'elle en deviendrait dénuée de sens. En effet, la délimitation de la communauté de travail est à la mesure des capacités des élus du personnel à assurer leurs missions, ce qui suppose, bien entendu, une proximité géographique certaine.

Pour autant, force est de constater que l'on est donc sorti du seul aspect social et humain, qui ne s'est avéré être que la face émergée de la communauté de travail, pour en découvrir la face immergée économique, éminemment présente mais plus complexe.

B. La reconnaissance judiciaire de la communauté de travail

La reconnaissance judiciaire de la communauté de travail a été rendue possible, classiquement, par la rencontre d'acteurs judiciaires, syndicats, employeurs et tribunaux, autour de textes dont la portée a été ainsi accrue. Ce sont principalement les syndicats CGT locaux, partis de la réalité sociale et économique dans leurs établissements, et soutenus par une demande des sous-traitants, qui ont mené dernièrement les actions

(3) TI Toulouse 19 novembre 2007, Dr. Ouv. 2008, p. 75, note E. Peskine.

(4) « Travaillant dans l'entreprise » est l'expression retenue à plusieurs reprises par le Code du travail s'agissant des conditions d'ancienneté requise en matière d'électorat.

(5) Dr. Ouv. 2007 p. 284, note E. Boussard-Verrecchia.

(6) A. Lyon-Caen, préc.

judiciaires. La capacité juridique qu'ils détiennent au niveau des entreprises voire des établissements, contrairement à d'autres organisations syndicales, leur a donné une indépendance d'action à l'égard des instances fédérales ou confédérales. Cette capacité à agir et à réagir à une demande sociale a nourri le débat autour d'un contentieux « sincère ».

Le juge s'est quant à lui, adapté à la réalité économique et sociale nouvelle, et à l'instar de son travail sur l'UES, faisant œuvre de création prétorienne, a fait émerger la notion de communauté de travail dont on chercherait en vain la moindre mention dans le Code du travail. Parti des notions de sanction de la mauvaise foi, de manquement à l'obligation de bonne foi, de fraude à la représentation des salariés (7), le raisonnement a abouti à l'exigence positive de protection de la communauté de travail, notamment dans son aspect de représentation des salariés. C'est avec un détachement certain face aux arguments du coût financier et des prétendus obstacles matériels assésés par les entreprises, conscient de ce que le rappel des principes aide, parfois, à l'accouchement de solutions concrètes... et sans crainte du bouleversement de la structure de représentation sociale de l'entreprise, que le juge s'est montré, au fond, sensible à l'ampleur du mouvement de fragmentation depuis vingt ans et de la fragilisation du monde du travail qui en résultait.

Fallait-il encore trouver matière dans les textes. S'appuyant sur le fond du droit constitué par les missions légales, évoquées précédemment, des IRP de l'entreprise utilisatrice, sans qu'il y ait eu besoin d'invoquer les conventions internationales de l'OIT du fait du rappel sec au législateur par le Conseil constitutionnel le 28 décembre 2006, du nécessaire respect du droit constitutionnel à « *la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises* » (8), la Cour de cassation a élaboré dans les dernières années une jurisprudence sans cesse plus affirmée.

Ainsi, en matière d'effectif, elle a progressivement évacué le lien de subordination du salarié sous-traitant

envers l'entreprise utilisatrice (9), la participation au processus de travail (10) préférant plus largement « *la participation au fonctionnement de l'entreprise utilisatrice* », et proscrit toute restriction en raison de la nature de l'activité (11). La participation des salariés sous-traitants aux élections des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise de l'entreprise utilisatrice a été parallèlement reconnue (12). Le mouvement s'est poursuivi par une jonction parfaite (à l'exception des intérimaires, exclus par un texte spécifique) de la définition de l'effectif et de l'électorat, opérée par la Cour de cassation, construite récemment en lien avec le Conseil constitutionnel (13) : « *les travailleurs mis à disposition d'une entreprise, intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail qu'elle constitue, inclus à ce titre dans le calcul des effectifs, sont à ce même titre électeurs aux élections professionnelles* », dont l'un des effets, et pas le moindre d'un point de vue pratique, est finalement de dispenser le syndicat demandeur de la charge de la preuve de l'appartenance à la communauté de travail (14).

Reste aujourd'hui posée à la Cour de cassation, la délicate question des travailleurs *ex situ* soumise par les syndicats CGT de Peugeot Poissy et d'Airbus Toulouse, qui introduit l'idée d'un périmètre plus fonctionnel que juridique de l'entreprise (15). Doit-on *a priori* exclure des salariés sous-traitants sur le seul critère géographique, parce qu'ils ne travaillent pas sur le site *stricto sensu* de l'entreprise mais à proximité, sans considération des processus de production ou d'organisation du travail dépendant de l'entreprise utilisatrice (16) ? Ou accorder au juge d'instance une appréciation sur le périmètre de la communauté de travail, qui ne recouvrerait pas nécessairement le périmètre juridique de l'enceinte de l'entreprise, laissant ainsi le sujet ouvert à la négociation préélectorale entre les partenaires sociaux ?

Enfin, l'intégration dans le budget de fonctionnement du CE de la masse salariale des salariés sous-traitants (17) ouvre peut-être la porte au calcul sur cette même base du budget des œuvres sociales...d'aucuns se risqueront-ils à le solliciter ?

(7) P. Sargos « La recherche de la vérité de la communauté de travail en matière de représentation sociale dans l'entreprise », rapport Cour de cassation 2004.

(8) Article 8 du Préambule de la Constitution de 1946.

(9) Soc. 28 mars 2000, Dr. Ouv. 2001, p. 307, note C. Lévy.

(10) Soc. 27 novembre 2001, RJS 2002 n° 192.

(11) Soc. 26 mai 2004, 3 espèces RJS 2004 n° 935.

(12) Soc. 30 avril 2003 p. n° 01-60841 ; Soc. 23 mai 2006 n° 05-60119, Dr. Ouv. 2007 p. 228.

(13) Voir arrêt du 28 février 2007 et décision précités du 28 décembre 2006.

(14) Soc. 1^{er} avril 2008, PB, syndicat CGT c. Hispano Suiza, SSL n° 1349, reproduit ci-après p. 366.

(15) v. les jugements reproduits au Dr. Ouv. 2008 p. 73.

(16) Comme cela a été le cas dans les arrêts du 15 février 2006, Dr. Ouv. 2006, p. 345, note P. Rennes et 12 juillet 2006 Dr. Ouv. 2007, p. 100, note P. Rennes. Arrêts dans lesquels il semble que la Chambre sociale ait eu quelques réticences à assimiler les chauffeurs des sous-traitants très dépendants de Chronopost aux chauffeurs Chronopost qui se croisaient ou se succéderaient sur les routes d'Alsace et dans le second cas à assimiler les monteurs d'échafaudage des sous-traitants eux aussi très dépendants de l'entreprise Mills aux équipes de montages Mills.

(17) Soc. 27 novembre 2007, Systra, Dr. Ouv. 2008 p.128 n. C. Ménard.

II. Du fait vers des effets...

Voter, c'est exister. C'est l'exact contraire de la négation que subissent les salariés sous-traitants sur les sites. En effet, depuis les années 1980, les entreprises se sont restructurées en « cœurs de métier », en procédant à de multiples externalisations de leurs activités (18). Si ce mouvement a touché en premier lieu le gardiennage, le nettoyage, la maintenance, l'outillage, aujourd'hui, ce sont des pans entiers du cœur de l'entreprise qui sont sous-traités, comme par exemple les études de conception, divers métiers de production, de qualité ou d'après-vente.

Cependant, les salariés sous-traitants ne sont pas soumis au même traitement que les salariés de l'entreprise utilisatrice. Le droit de vote des salariés sous-traitants les situe dans la dimension de communauté de travail, ce qui, du point de vue syndical, devrait entraîner une communauté de traitement. Comment considérer différemment aujourd'hui des salariés sous prétexte qu'ils n'appartiennent pas à la même société, mais qu'ils travaillent pour la même entreprise dite « étendue », et souvent sous le même toit ? Ne faut-il pas tendre vers un socle de traitement commun préfigurant le statut du travail salarié mis en avant par la CGT ? Revendiquer dans toutes les entreprises le droit de vote des sous-traitants *in situ* va dans le sens de cette reconnaissance. Les décisions judiciaires viennent consolider cette demande, y compris sans exclure *a priori* des salariés qui seraient hors des murs de l'entreprise, soit *ex situ*.

A. Une évolution permanente du syndicalisme

Une évolution de l'outil syndical est tout d'abord indispensable pour prendre en compte cette réalité. Initialement, le syndicalisme a réagi souvent en s'opposant aux externalisations et en défendant le maintien du statut de l'entreprise utilisatrice. Lorsque la sous-traitance a pénétré le cœur de métier, le syndicalisme a été mis devant un choix essentiel : soit les syndicats s'arc-boutaient uniquement sur la défense du statut des salariés de l'entreprise utilisatrice, soit les syndicats intervenaient en faveur de l'ensemble des salariés présents en permanence sur les sites de travail. C'est dans cette dernière direction que nombre de syndicats CGT ont estimé devoir agir, en déclenchant des procédures judiciaires d'inclusion dans la communauté de travail de ces salariés sous-traitants.

Bien sûr, la structure de l'organisation syndicale peut en être perturbée, car la CGT, comme les autres syndicats, est depuis toujours organisée par branche

professionnelle, pour faire face aux structures des organisations patronales elles-mêmes (Fédération de la métallurgie/UIIMM). Il est donc indispensable que la structure syndicale s'adapte à la nouvelle situation du salariat, en accueillant en son sein, sur le site de travail, des salariés relevant d'autres conventions, qui des Bureaux d'études, qui de la chimie, qui du nettoyage ou des transports. L'évolution vers la défense et la syndicalisation des salariés sous-traitants passe donc par une évolution des structures syndicales vers la création de syndicats de site, déconnectés de la convention collective et de la branche professionnelle de l'entreprise utilisatrice. Ce qui ne s'oppose pas à la mise en place de structures syndicales au sein des sociétés sous-traitantes.

L'idée même de la communauté de travail est de s'opposer à la concurrence entre les salariés et de remettre du lien social entre tous les travailleurs d'une même entreprise, quelle que soit leur société d'appartenance et leur convention collective. Non seulement elle redonne du sens au syndicalisme solidaire, en présence de salariés à statuts divers, mais surtout elle redonne du sens au syndicalisme d'idées, par opposition à un syndicalisme essentiellement fondé sur le métier, le statut. On adhère alors d'abord à la CGT, à ses idées et ses valeurs, sans se soucier de la branche professionnelle, de sa convention collective ou de son statut.

Un nouveau champ d'action syndicale s'ouvre alors. Dans cette évolution, il faut retenir que le syndicat d'entreprise se développe dans le cadre d'une activité de site, et que la notion de communauté de travail ouvre un champ important de syndicalisation à des salariés qui en étaient, de fait, exclus. Refuser d'évoluer, de s'adapter à cette évolution du salariat, ferait aller le syndicalisme dans le mur. « Statufié », il passerait à côté de tout un monde du salariat, s'abstiendrait d'aller chercher ceux qui parfois peuvent représenter une grande partie voire la majorité des salariés d'un site. Devons-nous rappeler qu'aux Chantiers de l'Atlantique, 70 % des salariés sont des sous-traitants ? Que chez Airbus à Toulouse, pour 12 500 salariés statutaires, l'on compte 6 800 salariés sous-traitants répartis en plus de 500 sociétés de sous-traitance ? Dans un entretien, Bernard Thibault aborde la question de la syndicalisation : « *il faut donc réfléchir à de nouvelles formes d'organisation des salariés dans la mesure où leur caractéristique est d'être beaucoup plus mobiles, beaucoup plus précaires, présents dans de petites entreprises... il faut que nous y réfléchissions, non pas pour nous en accommoder mais pour rendre l'adhésion à la CGT permanente...* » (19).

(18) v. sur l'éclatement de l'entreprise Dr. Ouv. 1981 p. 118 s. avec les réflexions de M. Henry, M. Jeantin et A. Lyon-Caen.

(19) *L'Humanité-Dimanche* du 30 avril 2008.

Evidemment, cela change les pratiques des élus dans les entreprises, ce sont d'ailleurs leurs actions qui solidifient le lien entre les salariés. Ils investissent des lieux et des questions qu'ils ignoraient ou qui leur étaient interdits par l'employeur. Investis dans le cadre des élections par l'ensemble des salariés statutaires et sous-traitants, les élus de l'entreprise utilisatrice ont maintenant une légitimité à intervenir. Ils ont un intérêt à agir en exerçant un droit de regard sur la gestion de la sous-traitance par la société utilisatrice (les contrats, les accidents du travail, les conditions de travail, les prérogatives économiques...). L'exemple du plan *Power 8* chez Airbus illustre bien cette nouvelle donne : ce plan de restructuration prévoit dix mille suppressions d'emplois, dont la moitié pour les sous-traitants. Les décisions économiques de l'entreprise utilisatrice sont répercutées directement à l'égard des salariés statutaires comme ses salariés sous-traitants dont l'existence, là, est bien prise en compte. C'est bien ce que M. Nicolas Sarkozy déclarait en juillet 2007 lors de sa visite sur les chaînes de montage à Airbus Toulouse : « *Quand j'ai visité les usines d'Airbus, je n'ai pas vu la différence entre les travailleurs Airbus et les travailleurs sous-traitants. Tous doivent participer aux mêmes efforts de retour à la compétitivité d'Airbus* ». Faudrait-il alors ignorer la moitié des salariés concernés ?

Enfin, inclure les sous-traitants dans le corps électoral de l'entreprise utilisatrice permet également de redonner du champ syndical dans certaines entreprises où des collègues électoraux ne sont plus que du ressort de la sous-traitance. La disparition de collègues dans certaines entreprises utilisatrices est la conséquence directe de l'externalisation des activités. Directe mais artificielle, car ces salariés sont toujours bien là. C'est ainsi que chez Astrium, la CGT a présenté au premier collègue un salarié sous-traitant, qui a été élu délégué du personnel Astrium.

Cette déstabilisation est productrice, en ce qu'elle redonne du champ au syndicalisme de proximité et solidaire : un nouveau champ syndical.

B. Une remise en cause de prérogatives des entreprises

On note un fléchissement de la raideur patronale depuis l'arrêt *Peugeot* (20). De nombreux jugements postérieurs n'ont pas été déférés à la Cour de cassation, s'appliquent sans difficulté majeure, et l'on commence même à voir des négociations préélectorales intégrant sans drame cette nouvelle donne. Cependant, la réaction, qui fut farouche, des entreprises (recours en cassation systématiques, résistance aux jugements des tribunaux entraînant l'annulation des élections, tentatives de

réformes législatives...) a pu mettre en évidence le fait que cette notion touchait chez elles également quelques points sensibles.

Il est vrai que d'une part, le pouvoir patronal est atteint dans sa maîtrise de la structure de représentation. Pour l'heure, la délimitation de la communauté de travail lui échappe. Tant que les entreprises ne s'inscrivent pas dans un processus négocié, ce sont les salariés qui seront eux-mêmes acteurs de la délimitation de leur communauté. C'est simplement que ces derniers pensent en terme d'entreprise et non pas de société. C'est qu'ils pensent sans s'arrêter aux frontières juridiques de la société, personne morale dont la structure juridique, elle, est sous contrôle du pouvoir patronal. En agissant pour la reconnaissance de la communauté de travail, les salariés mettent certes en cause la capacité de leur employeur à la fragmenter, à cloisonner l'ensemble des salariés, à façonner à son goût les relations sociales c'est-à-dire à porter atteinte à l'autonomie collective.

On ne peut exclure d'autre part, une certaine crainte des entreprises d'une modification d'un processus de dialogue social bien rôdé avec leurs interlocuteurs syndicaux. Selon elles, le vote massif des salariés sous-traitants pourrait être de nature à bouleverser les équilibres actuels entre les organisations syndicales, risquerait de changer les interlocuteurs, les habitudes, les pratiques. Cela reste à prouver. Et d'ailleurs... ?

Enfin et surtout, la sortie de l'opacité de la gestion économique de la sous-traitance par les entreprises utilisatrices a été considérée comme une mise en lumière dérangeante de leur prérogative en la matière. Si, dans le but affiché d'améliorer leur compétitivité, le recentrage opéré par les entreprises sur leur « cœur de métier » leur a permis de gérer moins de diversité de personnels, aujourd'hui, la sous-traitance s'est installée au cœur même du métier, permettant ainsi de gérer dans ce domaine là également, la fluctuation du volume des travailleurs par la sous-traitance, au gré des besoins. Les salariés statutaires sont donc mis en concurrence avec les salariés sous-traitants dans le cœur de métier, sur leur propre valeur travail, dans un véritable processus de désappropriation de leur métier. Par ce nouveau mode de gestion, encore en cours de développement et dont les formes sont très diversifiées (21), l'entreprise utilisatrice dispose donc à volonté d'une main-d'œuvre en s'exonérant de l'application des règles du droit du travail à son égard, et notamment, des règles de représentation sociale, ce qui leur est aujourd'hui contesté.

(20) Précité.

(21) M.-L. Morin « Effectif et électoralat : de la décision du Conseil constitutionnel du 28 décembre 2006 à l'arrêt de la Cour de cassation du 28 février 2007 », RDT 2007, p. 229.

Le vote des salariés sous-traitants permet d'entrer dans un monde interdit, auparavant totalement géré par l'entreprise utilisatrice sans droit de regard de ses institutions représentatives du personnel. Qui savait, sinon par des informations parcellaires glanées ici ou là, exactement combien d'entreprises sous-traitantes intervenaient sur le site, combien de salariés, pour quelle activité, pour quel volume de travail, quelle localisation sur le site et dans quelles conditions ? La communauté de travail rend visible l'aspect relatif à la main d'œuvre, aux salariés, de l'« entreprise étendue » si souvent invoquée par les employeurs d'un point de vue économique. On sort ainsi de l'ombre tout un pan de l'entreprise, sur lequel l'entreprise utilisatrice régnait sans partage. Cependant, s'il est nécessaire de lutter contre les effets de cette nouvelle forme d'organisation économique, il paraît vain d'en nier le fait même, et sa mise en lumière y participe.

Conclusion

La notion de communauté de travail ne pourra évidemment pas atteindre le fait incontournable que la raison d'être salarié sous-traitant, c'est de ne pas être salarié de la société utilisatrice, dans une stratégie tout à fait consciente d'évitement du droit du travail par les entreprises utilisatrices. Mais elle permet de penser au-delà de l'employeur en le dépassant, d'élargir le champ de la démocratie dans l'entreprise, et de considérer d'abord non pas ce qui divise les hommes qui y travaillent, mais ce qui les unit.

C'est à se demander parfois si la société, au sens de la structure juridique, dans le cadre de restructurations permanentes et d'une compétition généralisée, est encore pertinente pour appréhender certaines réalités. La poésie, c'est se dévisser le cou, disait Maïakovski. Assurément, la notion de communauté de travail est une œuvre poétique : on peut voir le monde des salariés d'un autre point de vue.

**Emmanuelle Boussard-Verrecchia
et Xavier Petrachi**

Annexe

ELECTIONS PROFESSIONNELLES – Effectif et électorat – Salariés de sous-traitants et de prestataires – Intégration étroite et permanente à la communauté de travail du donneur d'ordre.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 1^{er} avril 2008

Syndicat CGT Hispano Suiza contre **Hispano Suiza** (pourvoi n° 07-60.287)

Vu les articles L. 423-7 et L. 433-4 du Code du travail ;

Attendu que le syndicat CGT Hispano Suiza a saisi le Tribunal d'instance d'une demande d'annulation des élections du comité d'établissement et des délégués du personnel de l'établissement de Réau de la société Hispano Suiza en faisant valoir notamment que les salariés mis à disposition au sens de l'article L. 620-10 du Code du travail qui ont été inclus dans le calcul des effectifs, n'ont pas participé aux élections en qualité d'électeurs ;

Attendu que pour décider que les salariés mis à disposition n'étaient pas électeurs et rejeter cette demande, le tribunal retient qu'il n'y a pas coïncidence entre l'intégration des salariés mis à disposition dans l'effectif et l'intégration des mêmes travailleurs dans l'électorat ; qu'il est de jurisprudence constante que les salariés d'entreprises temporaires ne peuvent être inscrits sur la liste électorale de l'entreprise utilisatrice ; que s'agissant des autres salariés mis à disposition sur le site, il appartient à celui qui l'invoque d'établir que ces salariés sont intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail et que le syndicat CGT n'en apporte pas la preuve s'agissant des salariés des entreprises sous-traitantes ou prestataires de service ;

Attendu, cependant, que sauf dispositions législatives contraires, les travailleurs mis à disposition d'une entreprise, intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail qu'elle constitue, inclus à ce titre dans le calcul des effectifs en application de l'article L. 620-10 du Code du travail, sont, à ce même titre, électeurs aux élections des membres du comité d'entreprise ou d'établissement et des délégués du personnel dès lors qu'ils remplissent les conditions prévues par

les articles L. 423-7 et L. 433-4 du Code du travail ; que, s'agissant des salariés d'entreprise de travail temporaire, s'ils sont pris en compte dans le calcul des effectifs en application de l'article L. 620-10 du Code du travail, les dispositions des articles L. 423-9, L. 423-10, L. 433-6 et L. 433-7 du même code qui régissent leur participation aux élections au sein de l'entreprise de travail temporaire excluent qu'ils aient la qualité d'électeur dans l'entreprise utilisatrice ;

Qu'en statuant comme il l'a fait, alors que les salariés mis à disposition de l'établissement Hispano Suiza en exécution de contrats de sous traitance ou de prestations de services pris en compte dans le calcul des effectifs avaient nécessairement la qualité d'électeurs dès lors qu'ils remplissaient les conditions prévues par les articles L. 423-7 et L. 433-4 du Code du travail, le tribunal a violé les textes susvisés ;

Et attendu qu'il y a lieu de faire application de l'article 627 du Code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

Casse et annule, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 3 mai 2007, entre les parties, par le Tribunal d'instance de Melun ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Annule les élections qui se sont déroulées le 22 mars 2007 au sein de l'entreprise Hispano Suiza ;

Vu l'article 700 du Code de procédure civile, condamne la société Hispano Suiza à payer au syndicat CGT Hispano Suiza la somme de 2 500 euros.

(Mmes Collomp, prés. - Morin, rapp. - M. Duplat, av. gén. - SCP Parmentier et Didier, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, av.)