

## Information, consultation, intervention!

La connaissance des déterminants économiques de l'entreprise, des véritables responsables des choix stratégiques, des restructurations et des dégâts qui en résultent est un enjeu essentiel et un terrain d'affrontement avec le patronat. Elle est indispensable à une intervention efficace des salariés, en faveur du développement des capacités productives et de l'emploi.

Plusieurs facteurs compliquent cet accès à l'information. L'organisation des entreprises et des groupes est de plus en plus complexe et opaque : externalisations, sous-traitance, sociétés par actions simplifiée (SAS)... Depuis vingt ans, le droit des sociétés a favorisé les pleins pouvoirs des actionnaires sur l'économie et rendu licites des montages sophistiqués tels que le LBO, le contrôle indirect des filiales ou les divers procédés « *d'optimisation fiscale* ». Alors que l'employeur en titre n'est plus forcément celui qui décide de la stratégie et du sort des salariés qui dépendent juridiquement de lui, le droit du travail demeure construit sur le lien de subordination entre un salarié et « *son* » employeur. Il ne reconnaît d'existence juridique qu'à la société commerciale. Il ignore l'entreprise au sens d'entité économique regroupant actionnaires, managers et ensemble des salariés, le plus souvent découpée en un réseau complexe de sociétés, qui sont autant d'écrans masquant la réalité des opérations financières ; et de « *pare-feu* » protégeant les véritables décideurs. Pour « *lever ce voile* », les institutions représentatives du personnel (IRP) ont un rôle particulier à jouer. Leurs prérogatives d'information, de consultation, d'expertise sont indispensables à l'action syndicale et à la mobilisation des salariés. Le patronat l'a bien compris : une part importante de l'accord accepté le 11 janvier dernier par la CFDT, la CFTC et la CFE-CGC vise à restreindre ces prérogatives ! L'action des élus et des militants syndicaux doit cependant tenir compte des évolutions évoquées ci-dessus. La connaissance insuffisante des mécanismes conduisant à l'éclatement des entreprises, des difficultés juridiques qui en résultent et des pistes possibles de riposte affaiblit grandement l'efficacité des élus du personnel.

Il faut donc créer les conditions pour que les militants soient sensibilisés à ces questions, les intègrent dans la stratégie syndicale et puissent travailler efficacement avec les spécialistes dont ils disposent (avocats, cabinets d'expertise, etc.). Cette préoccupation doit être au cœur des formations syndicales, de l'animation de l'activité des IRP, des informations que nous diffusons et des échanges d'expériences que nous suscitons.

L'UGICT-CGT est particulièrement concernée par ces bouleversements de l'entreprise, car ils modifient en profondeur le rôle et le statut des personnels d'encadrement. A tous les niveaux, le management est mis au service d'orientations stratégiques qui échappent même aux cadres supérieurs et subit la contradiction entre un statut de salarié et un rôle de mandataire, représentant les intérêts et l'autorité de l'entreprise auprès des autres personnels. Reconquérir une place et des conditions de travail conforme à leurs compétences et à leurs aspirations est un élément du management alternatif que nous proposons comme outil de progrès social et de « *sortie de crise* ».

Ce numéro de Cadres et Droit est consacré aux droits des comités d'entreprises en matière d'information, support à l'intervention des salariés. Nous espérons qu'il suscitera remarques, propositions et initiatives, dont nous ne manquerons pas de rendre compte.

## SOMMAIRE

### ■ DOSSIER

2/7 **Devoir et droits d'enquête**

8/9 **Quelques acquis jurisprudentiels**

10/11 **La société par actions simplifiée (SAS)**

### ■ TÉMOIGNAGE

12/15 **Harcèlement moral: une affaire collective**

# Devoir et droits d'enquête

La connaissance des déterminants économiques de l'entreprise par les salariés et leurs représentants a toujours été un besoin et un terrain d'affrontement : depuis la création des comités d'entreprise, le patronat s'est efforcé de limiter l'étendue et l'utilité pratique de leurs prérogatives. Cependant, l'évolution des modes d'organisation et de restructuration des entreprises donne une importance et des caractères nouveaux à l'information des élus du personnel.

Son contenu doit aujourd'hui s'étendre à tout ce qui concerne l'organisation et la gouvernance des sociétés intervenant dans la marche de l'entreprise, ainsi qu'à leurs relations. Elle ne doit pas être limitée aux périodes de crise. Des informations actualisées en temps réel sont nécessaires :

- pour anticiper les conséquences des choix de gestions et intervenir en amont de celles-ci ;
- pour disposer d'éléments permettant d'engager la responsabilité des décideurs en cas de suppression d'emplois ou de transfert de salariés dans des filiales promises à la disparition ;
- pour combattre les méthodes patronales visant à substituer des départs individuels (licenciements pour « *insuffisance professionnelle* », « *refus de mobilité géographique ou professionnelle* », incitations aux « *départs volontaires* », etc.) aux procédures collectives.

**Les institutions représentatives des personnels (IRP) doivent donc développer en permanence un état d'esprit d'enquête.**

Dans cet article, nous présentons quelques éléments de réponse aux questions les plus importantes en pratique : Où chercher ? Que chercher ? Avec quels moyens ? En annexe, nous donnerons quelques exemples d'acquis jurisprudentiels en matière de droits à l'information des IRP et des précisions sur le cas des sociétés par actions simplifiées (SAS), en passe de devenir la forme la plus courante -et la plus opaque- d'organisation des sociétés commerciales.

Merci par avance à nos lecteurs pour toutes les remarques, questions, témoignages qu'ils nous feront parvenir. Ils nous permettront ainsi de donner les prolongements nécessaires à cette première approche. Vos messages et documents sont à envoyer à [m.gueye@ugict.cgt.fr](mailto:m.gueye@ugict.cgt.fr) et/ou [p.masson@ugict.cgt.fr](mailto:p.masson@ugict.cgt.fr).

## OÙ CHERCHER ?

Le fil conducteur consiste à « *percer le voile* » et à retrouver la réalité sous les montages complexes qui la dissimule : réalité des décideurs, réalité des flux financiers, réalité des objectifs ayant conduit à un choix

d'organisation ou à une restructuration.

Dans la majorité des cas, l'information nécessaire n'est pas cantonnée au seul cadre juridique dans lequel l'IRP a été constituée et doit s'étendre :

- ✓ au groupe auquel appartient l'entreprise, maison mère et totalité des filiales (rappelons que 64 % des salariés du secteur marchand sont employés dans des groupes);
- ✓ aux sociétés d'investissement (fonds de pension, fonds communs de placement, holding d'une opération de LBO) actionnaires de l'entreprise, bien que celles-ci soient exclues du périmètre de constitution d'un comité de groupe;
- ✓ à l'ensemble des activités externalisées (travailleurs mis à disposition par d'autres sociétés et toutes formes de sous-traitance).

## QUE CHERCHER ?

S'agissant du contenu, nous proposons aux élus du personnels une liste d'éléments à rechercher en priorité, sans doute non exhaustive, mais déjà ambitieuse !

● **La structure de l'actionariat et les relations capitalistiques** au sein du groupe auquel appartient l'entreprise. Le pourcentage d'actions détenues par une société dans une autre est un élément important, mais insuffisant pour avoir une vue complète des relations de domination :

- ✓ le contrôle effectif d'une société par une autre ne nécessite pas forcément la possession d'une part importante de son capital ou la possibilité de nommer directement la majorité des membres des organes de direction ou de surveillance ; il dépend aussi de la structure de l'actionariat, notamment de sa dispersion, et de l'existence de pactes d'actionnaires qui peuvent prévoir des droits de vote différenciés selon les possesseurs d'actions ;
- ✓ un groupe n'est pas toujours une organisation pyramidale avec une maison mère et des filiales « *aux ordres* » ; son contrôle peut reposer sur plusieurs sociétés agissant de concert, par exemple dans des groupes basés sur un actionariat familial.

● **L'activité de chaque composante du groupe.** On ne doit pas s'en tenir au descriptif figurant dans les documents officiels (objet social prévu par les statuts ou mentions de l'extrait Kbis). La recherche doit permettre :

- ✓ de connaître la véritable répartition des tâches au sein du groupe, au-delà de la présentation de l'organigramme officiel, et la fonction réelle de chaque société composante ; car les groupes sont souvent découpés en filiales dédiées à une fonction précise (support -gestion des ressources humaines, comptabilité, logistique, achats de fournitures, etc. - , production, commercialisation, ...);
- ✓ de mesurer la dépendance organisationnelle de chaque composante du groupe par rapport aux autres, et donc son degré d'autonomie... et de viabilité.

● **Les activités sous-traitées par l'entreprise.** Dans ces processus, les relations de dépendance entre donneur d'ordre et sous-traitant ne sont plus fondées sur l'actionariat mais sur des contrats commerciaux. Connaître l'étendue de la sous-traitance (activités concernées, nombre de salariés) ainsi que ses modalités (coût, clauses commerciales) est indispensable : ce sont des éléments de la stratégie de l'entreprise. L'identification de la communauté de travail est nécessaire à la reconstruction de solidarités : les salariés des sous-traitants sont soumis en général à des conditions de travail plus difficiles et à un statut social plus défavorable que ceux du donneur d'ordre, ce qui pèse sur la situation de tous.

● **Les flux financiers et commerciaux entre filiales.** Les actionnaires disposent d'une très grande liberté dans l'organisation des mouvements financiers et des contrats commerciaux entre sociétés d'un même groupe.

Ils peuvent les utiliser pour orienter l'affectation des bénéfices, assurer « l'optimisation fiscale » ou peser artificiellement sur la rentabilité d'une filiale, pour la développer ou, à l'inverse, en réduire l'activité ou en justifier la cession ou la disparition. On recherchera notamment :

- ✓ le montant des bénéfices reversés par la filiale à la maison mère (ou à d'autres composantes du groupe) sous forme de dividendes rémunérant les sociétés actionnaires de la filiale ;
- ✓ l'existence de prêts à la filiale et leur finalité (aide au développement ou pompage financier via des montants ou des taux d'intérêt excessifs) ;
- ✓ les contrats commerciaux intra groupe engageant la filiale (conditions d'achat de matériaux, de vente de sa production, coût de prestations assurées par d'autres sociétés du groupe, etc.).

● **Le statut des dirigeants opérationnels** (responsables des ressources humaines et autres directeurs, représentant de l'employeur au CE, etc.). Ils peuvent être mandataires sociaux, salariés de la filiale elle-même ou d'une autre société du groupe et chargés d'un mandat dans la filiale. La connaissance de ce statut a un double intérêt :

- ✓ elle renseigne sur le degré de contrôle que la maison mère et ses actionnaires entendent opérer et sur la place de la filiale dans la stratégie du groupe ;
- ✓ l'intervention de personnes salariées ou mandataires d'une autre société peut constituer la preuve de l'immixtion de la société mère dans la gestion de sa filiale et donc engager sa responsabilité envers les salariés victimes d'un plan de licenciements collectifs.

## LES OUTILS DE RECHERCHE

---

Disons-le d'emblée : nous ne disposons pas actuellement de normes juridiques suffisamment complètes et précises pour imposer la communication de tous ces éléments. Il faut donc utiliser tous les moyens à notre disposition :

- ✓ les prérogatives des IRP, en matière d'information, de consultation et d'expertise ;
- ✓ les sources d'information tirées de la communication des entreprises ;
- ✓ enfin (et surtout) les connaissances et les multiples possibilités d'intervention dont disposent les salariés, qui doivent être acteurs des démarches des syndicats et des IRP, et non simples spectateurs.

## LES PRÉROGATIVES DES IRP

---

Les attributions des comités d'entreprise en matière économique sont extrêmement larges. Rappelons deux articles essentiels du Code du travail :

Article L.2323-1 *Le comité d'entreprise a pour objet d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production. (...)*

Article L.2323-6 *Le comité d'entreprise est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise et, notamment, sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs, la durée du travail, les conditions d'emploi, de travail et de formation professionnelle.*

Voilà qui devrait couvrir l'essentiel de nos besoins d'information. Sauf que, par leur généralité même, ces règles laissent une grande marge d'imprécision et d'interprétation. Elles ont fait - et font toujours - l'objet d'un abondant contentieux, portant sur le périmètre de l'information (maison mère et autres filiales, sous-traitants, sociétés de droit étranger dans un groupe, etc.) et sa nature (documents « publics » ou « privés », contrats

commerciaux, pactes d'actionnaires, etc.).

Les questions de confidentialité sont également prégnantes : quelle articulation entre le droit à l'information des représentants des salariés et le « *secret des affaires* », en particulier lors d'opérations où la diffusion d'informations économiques a un caractère stratégique (OPA, concentrations, etc.) ?

Deux points de repère, qui sont aussi des points d'appui juridiques, doivent guider cette bataille :

● **le droit constitutionnel des salariés** à participer « *par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises* » (alinéa 8 du préambule de la constitution de 1946) ;

● **le « principe d'effet utile »** en droit européen ; il résulte des directives relatives à l'information et à la consultation des travailleurs et de la jurisprudence de la CJUE ; les employeurs ont une triple obligation :

- 1.- celle de délivrer une information suffisamment **complète et détaillée** en temps utile ;
- 2.- celle de consulter **en temps utile** sur toute conséquence précise (par exemple des suppressions d'emplois) ;
- 3.- celle de négocier **en vue de rechercher un accord** avec les représentants des travailleurs, ce qui induit une obligation de bonne foi en matière d'information.

Nous présentons en annexe à cet article quelques exemples d'avancées jurisprudentielles, qui illustrent la possibilité de lutter contre les rétentions d'information mais aussi la nature des obstacles à lever.

## IL EST NÉCESSAIRE D'INTERROGER NOS PRATIQUES

L'utilisation à plein régime des prérogatives des IRP n'est pas qu'une question de droits actuels à faire valoir ou de droit nouveaux à conquérir. Elle implique une réflexion critique sur nos pratiques syndicales :

- la **formation** de nos élus, leur sensibilisation à des questions complexes et à la nécessité de s'intéresser au droit économique comme élément de notre boîte à outil syndicale ;
- l'articulation entre **l'action des syndicats et celle des IRP**, leurs droits et capacités d'action judiciaire étant souvent complémentaires ;
- les **liens entre élus** de différentes entreprises dans un groupe ou entre IRP des sociétés donneuses d'ordre et sous-traitantes ;
- le besoin **d'échanges d'expériences**, permettant une diffusion beaucoup plus rapide et efficace des démarches novatrices, des résultats obtenus et des réflexions sur les moyens à mettre en œuvre face aux obstacles rencontrés.

## LE RECOURS AUX EXPERTISES

La complexité des montages économiques et financiers rend plus que jamais nécessaire le recours à des experts, pour rendre intelligibles les informations données aux IRP et en faire un examen critique, définir celles qui sont nécessaires, contribuer à la recherche des véritables motifs des choix d'organisation ou de restructuration, construire des propositions alternatives.

Rappelons simplement les différentes possibilités résultant du Code du travail et du Code de commerce.

- **l'expert-comptable** du comité d'entreprise peut être désigné sans condition d'effectif (article L.2325-35 du Code du travail) ; il assiste le comité pour l'examen annuel des comptes ou à l'occasion de divers événements (opérations de concentration, droit d'alerte, licenciements économiques, ...);
- **l'expert technique** (article L.2325-38 du Code du travail) intervient dans les entreprises de plus de trois cent salariés en cas projet important d'introduction de nouvelles technologies ;

● **l'expertise de gestion**, prévue par le Code de commerce (article 225-231, alinéas 3 et 4); malheureusement peu utilisée, cette expertise permet d'avoir de plus amples informations sur une opération de gestion aux motivations peu claires ou en cas de doute sur sa régularité; la demande est présentée au tribunal de commerce sous forme de référé.

Dans tous les cas, les objectifs de l'expertise doivent être clarifiés et intégrés à une stratégie des syndicats et de l'IRP. Le cahier des charges, la liste des informations à obtenir, les moyens à utiliser feront l'objet d'une discussion approfondie avec l'expert, de même que la conduite à tenir dans les relations avec l'employeur et les mesures à prendre en cas de difficulté. Travailler efficacement avec les experts ne s'improvise pas et doit faire partie de la formation des élus. Ceux-ci n'ont pas vocation à devenir des spécialistes en droit des sociétés, mais doivent disposer de repères et de notions de base suffisants pour débattre avec l'expert des objectifs et des modalités de sa mission « *sur un pied d'égalité* ».

On ne perdra pas de vue que l'expert est là pour apporter des éléments d'information nécessaires à la détermination d'une stratégie syndicale d'action et de mobilisation des salariés... mais qu'il ne lui appartient pas de décider de celle-ci.

**Sous-estimer le rôle des experts ou s'en remettre totalement à eux sont deux défauts également redoutables.**

Les mêmes remarques peuvent être faites s'agissant des avocats lorsque l'IRP ou un syndicat envisage une procédure judiciaire.

## **UTILISER LA COMMUNICATION DE L'ENTREPRISE**

Rappelons d'abord que les sociétés commerciales sont soumises à des obligations de déclaration, variables avec le type de société, concernant notamment les statuts, l'activité, le capital social et l'identité des dirigeants. D'autres informations institutionnelles, permanentes ou obligatoires à l'occasion de certaines opérations, sont accessibles aux IRP. C'est le cas, par exemple, des informations concernant les aides publiques aux entreprises. Les « *organisations professionnelles et syndicales* » peuvent aussi consulter l'Autorité de la concurrence « *en ce qui concerne les intérêts dont ils ont la charge* ».

La communication commerciale et publicitaire est aussi une mine de renseignements. Les sites internet et autres supports destinés aux clients et partenaires potentiels présentent souvent les activités d'un groupe, ses contours et son organisation, de façon plus claire, voir plus exacte, que certains documents officiels. Il arrive aussi qu'une entreprise fasse état d'une appartenance à un groupe ou de liens méconnus avec d'autres sociétés, s'ils constituent un atout commercial. On notera que nombre d'organisations patronales ou cabinets de conseil ont compris la portée que peuvent avoir ces pratiques et alertent les entreprises sur les risques potentiels de ces affichages!

## **D'ABORD ET TOUJOURS : AGIR AVEC LES SALARIÉS**

Parce qu'elle est complexe, parce que ses enjeux sont de première importance, parce que les résistances patronales sont fortes, la bataille pour l'information ne peut restée cantonnée aux militants syndicaux et élus des IRP.

Les objectifs d'une demande contestée par l'employeurs doivent être expliqués aux salariés, ainsi que son utilité pratique pour la défense de leur emploi et de leurs conditions de travail. On veillera aussi à **démonter les arguments patronaux** concernant les « *risques* » de divulgation d'informations qui pourraient nuire à l'image de marque de l'entreprise, faire fuir des clients ou des investisseurs, etc.

La transparence vis à vis des salariés est particulièrement importante

en cas de contentieux judiciaires. Une procédure parfaitement fondée, mais peu ou mal expliquée, peut apparaître comme inutile ou relevant d'un conflit entre l'employeur et quelques militants, laissant les salariés au mieux dans une posture de neutralité bienveillante.

Prioritaires dans la communication des syndicats et des IRP, les salariés sont aussi des **acteurs irremplaçables de la recherche** des informations pertinentes. C'est en effet dans la vie quotidienne des entreprises, dans les mails et autres instructions émanant des différents niveaux hiérarchiques que se révèlent l'organisation réelle et les relations avec d'autres sociétés d'un groupe.

Les personnels d'encadrement, que l'UGICT-CGT a vocation à rassembler, ont un accès particulier à des éléments pertinents d'information. Leur communication devra souvent être « *discrète* » et suppose des relations de confiance avec l'organisation syndicale.

Nous rappellerons aussi que le brouillage des circuits de direction et les modifications organisationnelles trop fréquentes compliquent considérablement le management, du cadre supérieur à l'encadrement de proximité. La connaissance des véritables ressorts de l'entreprise, base de l'intervention des salariés dans sa gestion, est un élément clé du management alternatif que nous voulons construire.

## EN PLEINE ACTUALITÉ

Au moment où cet article est écrit, la question du « *secret des affaires* » revient dans l'actualité politico-sociale. En janvier 2012, l'Assemblée nationale avait adopté en première lecture une proposition de loi présentée par le député Bernard Carayon, créant un délit de « *divulcation d'une information protégée relevant du secret des affaires* », laissant une vaste marge d'appréciation aux directions d'entreprises. Enterrée par le Sénat, cette proposition ferait maintenant l'objet de nouvelles discussions interministérielles. Dans le même temps, à l'occasion des négociations sur « *la sécurisation des parcours professionnels* », le Medef revendique les pleins pouvoirs patronaux en matière d'information et fait inscrire le texte suivant dans l'accord du 11 janvier 2013 :

*« Ainsi, quand l'employeur estime que les informations qu'il doit donner sont sensibles et doivent rester confidentielles, il indique aux élus les raisons et la durée souhaitable de ce caractère confidentiel, que les élus sont tenus de respecter »* (article 12, point 3).

Cette disposition priverait l'information des IRP d'une grande partie de son utilité. Il importe donc de la combattre vigoureusement dans la phase de transcription législative de cet accord annoncée par le gouvernement.

**L'information des IRP et la possibilité de l'utiliser sont au centre des capacités d'intervention des salariés dans la marche des entreprises. L'action des syndicats et des élus du personnel doit donc être à la hauteur de cet enjeu. ♦**

## Annexe I Quelques acquis jurisprudentiels

Dans cette annexe, nous présentons quelques exemples de décisions judiciaires illustrant la démarche offensive qui doit être celle des IRP dans l'exercice de leurs prérogatives. Elles ont permis d'ouvrir des brèches dans un édifice juridique qui demeure encore très sensible à la « *liberté d'entreprendre* » et au droit qui en résulterait de commercer en toute discrétion, même vis à vis de salariés qui peuvent en être les premières victimes.

Nombre de ces résultats ont été acquis lors de contentieux visant à faire reconnaître le caractère illicite d'une opération ou à obtenir la réparation d'un dommage. En revanche, la jurisprudence prône encore trop souvent une conception restrictive de l'information des IRP hors période de crise. Une explication possible est que les juges, formés aux fondamentaux de la procédure civile, ont moins de réticence quand on leur demande de faire respecter l'obligation des parties de communiquer les éléments de preuve en leur possession.

Les résultats obtenus dans une action « *a posteriori* » sont néanmoins très importants. Ils révèlent les conséquences dramatiques d'une conception rigide du « *secret des affaires* » et confortent la nécessité impérieuse d'une information des IRP suffisamment complète pour intervenir en amont et prévenir les dégâts sociaux.

Mais plus qu'une question de technique juridique, il s'agit là d'un débat politique concernant les règles de droit nécessaires dans le contexte économique actuel et leurs incidences en matière de lutte contre le chômage. Tout autant que les juges, c'est donc le législateur et l'opinion publique qu'il convient d'interpeller.

### Concernant les documents dont on peut exiger la communication

Les employeurs cherchent évidemment à limiter la communication des documents à ceux qui sont explicitement cités par un texte législatif ou réglementaire. Ils mettent aussi en avant le caractère privé des documents de nature contractuelle. Mais ces verrous peuvent être forcés à partir du caractère nécessaire de certains documents à une information « *utile* » des IRP. En voici trois exemples.

- Le premier concerne la communication d'un **rapport d'audit** demandé par les acquéreurs à l'occasion d'un projet de cession des actions de la société Sietam en vue de son intégration dans un groupe EBE en cours de constitution. Malgré les demandes du CE de Sietam et une décision du juge des référés, l'audit ne sera communiqué que quelques jours avant la cession, empêchant le comité de donner un avis motivé. La Cour de cassation va confirmer la condamnation du directeur général de la société pour délit d'entrave au fonctionnement du CE en relevant « *qu'il lui appartenait de remettre en temps utile au comité le rapport d'audit qu'il avait personnellement demandé et dont il pouvait ainsi librement disposer (...) que la remise de ce rapport aurait permis au comité de recueillir des informations précises sur les conséquences sociales du changement d'actionnariat; (...) que ce document présentait comme acquise, en se fondant sur des informations fournies par la direction, la fermeture prochaine de l'une des usines de la société, seule demeurant incertaine la date de cette mesure* » (Cass. crim. 18 novembre 1997, pourvoi n° 96-80002). Cet arrêt est d'autant plus important que les audits en tous genres se sont multipliés ces dernières années.

- Le second concerne un **pacte d'actionnaires**. Informé du rachat en LBO de sa société mère, le comité central d'entreprise de Bénédicta exige la communication de documents complémentaires dont le pacte d'actionnaire réalisé à l'occasion de ce montage. Suite au refus de Bénédicta, il en obtient communication en référé, ce qu'approuve la Cour de cassation : « *attendu, d'abord, qu'après avoir relevé que les pièces remises à l'expert étaient insuffisantes, la cour d'appel a constaté que les dirigeants de la société Bénédicta disposaient d'un document relatif au montage juridique et financier du LBO (...); attendu, ensuite, qu'elle a constaté qu'il existait un pacte d'actionnaires et que les sociétés, concernées par cette opération, qui étaient comprises dans le périmètre de consolidation, dont la société Bénédicta, avaient le même dirigeant; qu'elle en a exactement déduit que celle-ci, qui était donc en mesure d'en disposer, devait le communiquer* » (Cass. soc. 23 septembre 2008, pourvoi n° 07-18879).

- Autre exemple, le **contrat de sous-traitance** entre SFR et les sociétés Téléperformance, Infomobile et Arvato Services. L'opérateur téléphonique SFR voulait se débarrasser des 1877 salariés des centres d'appel gérant la facturation et les demandes d'assistance, activité de « *relations grand public* » jugée peu rentable, en éludant toute obligation d'adaptation ou de reclassement. Il a donc déguisé ces suppressions d'emploi en mise en sous-traitance, l'activité concernée étant transférée à trois sociétés reprenant les contrats de travail des salariés. Mais soumis à des conditions salariales et de travail bien moins avantageuses, des centaines de salariés ont dû très rapidement accepter des plans de « *départs* »



volontaires ». Ce transfert était frauduleux, les contrats de sous-traitance révélant notamment que les « départs volontaires » étaient planifiés et que SFR en avait provisionné le financement ! La connaissance des contrats était donc essentielle. Elle a été obtenue dès l'audience de conciliation par les premiers ex-SFR ayant porté l'affaire devant les prud'hommes. L'attendu de la Cour de cassation validant cette décision a aussi l'intérêt de rappeler l'étendue des pouvoirs d'instruction d'un bureau de conciliation : « Et attendu que la cour d'appel qui a relevé que le bureau de conciliation disposait, en application des paragraphes 3 et 4 de l'article R.1454-14 du Code du travail, du pouvoir d'ordonner toute mesure d'instruction et toute mesure nécessaire à la conservation des preuves, a exactement décidé, après avoir apprécié l'éventuelle atteinte au secret des affaires, que, saisi d'un litige relatif à la cession d'établissements de l'entreprise et à la reprise des contrats de travail des salariés qui y étaient affectés, celui-ci n'avait pas commis d'excès de pouvoir en ordonnant la communication aux parties du protocole d'accord ou de tout acte juridique relatif à cette opération, utile à la solution du litige et en rapport direct avec lui » (Cass. soc. 3 novembre 2010, pourvoi n° 09-67493).

### Concernant le périmètre de l'information donnée aux IRP

L'information et la consultation d'une IRP ne peuvent être cantonnées à la seule société dans laquelle elle est constituée. Nombre de contentieux portent sur la communication d'informations concernant d'autres composantes du groupe ; et aussi sur l'obligation de consultation du comité d'entreprise lors d'événements affectant une autre société, mais susceptibles d'avoir des conséquences sur l'entreprise elle-même. Voici deux exemples significatifs.

● Souvent contestée, la communication de documents concernant des sociétés d'un groupe situées à l'étranger peut être obtenue ; c'est le résultat d'une décision de la cour d'appel de Caen, approuvée en ces termes par la Cour de cassation (Cass. soc. 27 novembre 2001, pourvoi n° 99-21903) : « [la cour d'appel ayant exactement relevé] que la société Benoist Girard était une société captive du groupe Division Howmedica ; que l'expert-comptable avait, comme le commissaire aux comptes, accès aux comptes et documents des sociétés mère ou filiales et qu'aucun élément ne permettait d'établir que la société Benoist Girard, société de droit français, n'était pas en mesure de recueillir les informations relatives aux entreprises du groupe situées sur le territoire d'un autre pays, elle a pu décider que ces informations devaient être communiquées au comité d'entreprise ». A la lecture de la liste des documents concernés, on comprend les raisons de l'obstruction patronale ! Il s'agissait en effet de lever le voile sur :

- ✓ les ventes consolidées de la division Howmedica par grandes familles de produits en Europe et dans le monde ;
- ✓ l'évaluation des stocks des produits de la division Howmedica, par grandes familles de produits, à la fin de l'année 1994 et à la fin de l'année 1995 ;
- ✓ les résultats consolidés de la même division, pour 1994 et 1995, ainsi que les prévisions pour 1996, pour l'Europe et le monde, en ventilant entre ventes, marge brute et bénéfices d'exploitation ;
- ✓ l'évolution du marché européen et du marché mondial pour la reconstruction et la traumatologie, par grandes familles de produits, en 1995 et l'évolution prévue à moyen terme ;
- ✓ la position du groupe Howmedica sur les différents marchés mondiaux et la position, connue, de la concurrence sur ces mêmes marchés ;
- ✓ les investissements par sites, en 1994 et 1995, en Europe et dans le monde ;
- ✓ les effectifs par sites industriels et commerciaux en 1994 et 1995 ;
- ✓ la description des fabrications actuelles par sites industriels et dans le monde ;
- ✓ les projets de réorganisation du groupe au niveau mondial, avec conséquences sur le plan industriel pour les différents sites de la division (en décrivant les fabrications projetées sur ces sites).

● Un autre exemple concerne la notion « d'entreprise partie à une opération de concentration », question importante, car les IRP de ces entreprises disposent de droits particuliers (consultation dans un délai très rapide, expertise, etc.) prévus par l'article L.2323-20 du Code du travail. Longtemps la jurisprudence a soutenu que seules étaient ainsi qualifiées les sociétés directement impliquées : celles qui absorbent, celles qui sont absorbées ou celles qui fusionnent. Les filiales de celles-ci étaient considérées comme étrangères à l'opération, le changement d'actionariat de la maison mère étant censé ne rien changer à leur activité ni aux relations de dépendance. Un arrêt du 26 octobre 2010 (cass. soc., pourvoi n° 09-65555) a enfin mis un terme à cette vision pour le moins éloignée des réalités économiques, en énonçant qu'une concentration qui avait pour conséquence l'élimination d'un des acteurs du marché avait une incidence indirecte sur la situation des salariés des filiales. Celles-ci sont donc « parties » à l'opération, avec tous les droits en résultant pour leurs IRP.

## Annexe II La société par actions simplifiée

Inventée en 1994, étendue en 1999 et « perfectionnée » par des lois de 2001, 2003 et 2009, la société par actions simplifiée ou SAS donne à ses associés une liberté quasi-totale d'organisation de ses structures de décision et de contrôle. Contrairement au fonctionnement d'une société anonyme qui est encadré par la loi, celui de la SAS est librement fixé par ses statuts, éventuellement complétés par un pacte d'actionnaires non public. Il est ainsi possible de dissocier la détention du capital et le pouvoir de direction, par le jeu de clauses répartissant les droits de vote, prévoyant des droits de veto ou soumettant les sessions d'action à des conditions contraignantes.

La seule limitation concerne l'offre publique de titres financiers, interdite aux SAS à quelques exceptions près. Mais pas de soucis ! Le législateur a supprimé toute entrave à la transformation d'une SAS en SA : si les actionnaires souhaitent une introduction en Bourse, ils pourront donc en créer les conditions sans délai ou formalités particulières.

On comprend que la SAS ait connu un succès foudroyant : on en compte plus de 140 000, soit presque trois fois plus que de sociétés anonymes. Leur part dans l'économie a été multipliée par 3,5 de 2004 à 2010.

Deux questions doivent retenir une attention particulière des représentants du personnel dans une SAS : les délégations de pouvoir et les relations entre la direction et les IRP.

### Les délégations de pouvoir

L'exécutif d'une SAS peut être réduit à son seul président ou librement complété par les statuts. Selon l'article L.227-6 du Code de commerce :

*« La société est représentée à l'égard des tiers par un président désigné dans les conditions prévues par les statuts. Le président est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la société dans la limite de l'objet social. (...) Les statuts peuvent prévoir les conditions dans lesquelles une ou plusieurs personnes autres que le président, portant le titre de directeur général ou de directeur général délégué, peuvent exercer les pouvoirs confiés à ce dernier par le présent article ».*

Les salariés n'étant pas au nombre des associés qui ont constitué la société, ils sont des tiers au sens juridique. On pourrait donc en déduire que les actes d'une SAS à leur égard, en particulier un licenciement, ne peuvent être accomplis que par le président ou par des personnes explicitement habilitées par les statuts, sous peine de nullité. Cette interprétation admise par quelques juridictions du fond a été balayée par la Cour de cassation réunie en chambre mixte le 19 novembre 2010 (arrêts Ed, pourvoi n° 10-30215 et Whirlpool, pourvoi n° 10-10095). Elle édicte trois règles qui confèrent aux dirigeants d'une SAS la totale liberté d'organisation des délégations de pouvoir :

- ✓ l'article L.227-6 du Code de commerce « n'exclut pas la possibilité, pour les représentants légaux de la SAS, de déléguer le pouvoir d'effectuer des actes déterminés tels que celui d'engager ou de licencier les salariés » ;
- ✓ la délégation du pouvoir de licencier peut être tacite et « découler » des fonctions du salarié qui conduit la procédure de licenciement ;
- ✓ en cas de « dépassement de pouvoir par le mandataire », la société peut néanmoins ratifier a posteriori, même tacitement, la décision de licencier, par exemple en confirmant sa décision devant le juge éventuellement saisi par le salarié.

Un arrêt ultérieur a précisé « qu'aucune disposition n'exige que la délégation du pouvoir de licencier ait date certaine ou ait été portée à la connaissance des salariés ».

Le communiqué publié en même temps que les arrêts du 19 novembre 2010 a au moins le mérite de la franchise :

*« (...) Cette question faisait l'objet d'un vif débat au sein des milieux économiques et juridiques. De la position adoptée par la Cour de cassation dépendaient d'importants enjeux, car les S.A.S sont, quantitativement, la première forme de sociétés par actions. Un grand nombre d'entre elles ont un poids économique considérable et emploient plusieurs milliers de salariés (...) ».*

Cependant, le débat juridique n'est pas clos. Certes, il a été observé à l'appui de ces décisions que, pour tous les autres types de société commerciale, la délégation de pouvoir était acceptée. Mais les modalités particulièrement laxistes qu'autorise la Cour dans le cas des SAS posent (au moins) trois problèmes.

- ✓ Comme toute délégation de pouvoir, celle de licencier suppose que le délégataire jouisse de la compétence, des moyens et de l'autorité nécessaire. Comment vérifier ces conditions ? Qu'en est-il, par exemple, dans le cas de licenciements pour motif économique dont la validité

suppose que tous les efforts de reclassement aient été accomplis ?

✓ Le licenciement est un processus au cours duquel le salarié doit pouvoir connaître les motifs invoqués par l'employeur et présenter ses arguments. L'exercice d'un véritable « *droit de défense* » peut-il s'accommoder de l'ignorance du statut et des pouvoirs réels de celui qui licencie ? Et d'une validation a posteriori d'un « *dépassement de pouvoir par le mandataire* » ?

✓ Selon la Cour, il « *découle* » des fonctions de la personne procédant au licenciement qu'elle y est habilitée. Mais si on suit ce raisonnement, il découle de la fonction d'un directeur commercial qu'il peut, sans délégation particulière, engager la société vis à vis de clients ou de fournisseurs, ou de celle du directeur financier qu'il peut conclure toute opération relevant de ce domaine d'activité. Mais que reste-t-il alors de la seule habilitation du président (ou du directeur général, si les statuts le prévoient explicitement) à représenter la société à l'égard de tiers ? C'est en fait prôner l'opacité complète en matière de qualité à contracter et donc une redoutable insécurité juridique pour les partenaires d'une SAS !

Il ne semble pas que ces questions aient été soulevées lors des procédures tranchées par la Cour de cassation. Or ce sont elles qui donnent un véritable sens au débat sur les capacités du licencieur. Sans attendre de futurs épisodes judiciaires, les militants syndicaux peuvent mobiliser les quelques limites aux modalités de licenciement établies par la jurisprudence.

✓ « *La finalité même de l'entretien préalable et les règles relatives à la notification du licenciement interdisent à l'employeur de donner mandat à une personne étrangère à l'entreprise pour conduire la procédure de licenciement jusqu'à son terme* » (Cass. soc. 7 décembre 2011, pourvoi n° 30222). Dans cette espèce, l'employeur avait délégué la procédure à un cabinet comptable. La Cour censure ce procédé, bien que l'employeur ait conduit lui-même l'entretien préalable. Le licenciement a donc été jugé sans cause réelle et sérieuse.

✓ S'il existe des règles limitant à certaines personnes ou à certaines instances le pouvoir de licencier, elles sont considérées comme des « *garanties de fond* » pour le salarié et leur non respect rend le licenciement illicite. Ces règles peuvent être d'origine légale ou réglementaire, résulter des statuts de la société, d'un règlement interne ou même d'un pacte d'actionnaires.

On peut aussi considérer qu'une réponse précise de l'employeur à une question posée en comité d'entreprise sur l'organisation des ressources humaines pourrait constituer un engagement unilatéral opposable en cas de licenciement.

**Pourquoi ne pas faire de la connaissance des délégations de pouvoir un thème revendicatif à part entière ?**

### **Les relations entre la direction et les comités d'entreprise**

Le Code du travail prévoit une série de dispositions concernant les relations entre le comité d'entreprise et les organes dirigeants d'une société (articles L.2323-62 à L.2323-67) :

✓ participation avec voix consultative de deux membres du comité (ou quatre dans certaines situations) à toutes les séances du « *conseil d'administration ou du conseil de surveillance, selon le cas* » ;

✓ ils ont droit aux mêmes documents que les membres de ces conseils, peuvent leur soumettre des vœux, obligatoirement suivis d'un avis motivé ;

✓ le comité peut « *requérir l'inscription de projets de résolutions à l'ordre du jour des assemblées générales* », y déléguer deux membres et « *demander en justice la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'assemblée générale des actionnaires en cas d'urgence* ».

Oui mais... que deviennent ces droits dans une SAS où le président tient lieu d'unique organe exécutif et où les attributions habituellement dévolues aux assemblées générales « *sont, dans les conditions prévues par les statuts, exercées collectivement par les associés* » ?

L'article L.2323-66 apporte une réponse théorique en énonçant : « *Dans les sociétés par actions simplifiées, les statuts précisent l'organe social auprès duquel les délégués du comité d'entreprise exercent les droits définis par la présente sous-section* ». Mais cela ne donne aucune indication précise sur les modalités assurant la présence effective du comité dans les lieux de décisions. Il faut donc exiger que « *l'obligation de résultat* » énoncée par cet article soit mise en œuvre. Malheureusement, il ne semble pas que cette question ait fait l'objet de contentieux, ni même d'action syndicale ayant eu un certain retentissement.

**L'essor des SAS exige donc une réflexion approfondie sur les conditions d'exercice des prérogatives des IRP, ainsi que des échanges d'expériences sur les problèmes rencontrés et les résultats obtenus.**

# Harcèlement moral : une affaire collective

Par jugement du juge départiteur en date du 9 novembre 2012, le Conseil de prud'hommes de Grasse a restitué dans tous ses droits une cadre supérieure d'IBM La Gaude. Outre les indemnités record de 270 000 €, pour la première fois le harcèlement moral est enfin reconnu à IBM. Ce jugement, exemplaire à bien des égards, acte publiquement de la brutalité des modes de gestion exercés sur le personnel.

Mais, surtout, il est le résultat d'une méthode basée, en amont, sur un énorme travail militant et une approche collective des problèmes de santé des salariés liés au projet de réorganisation de la direction. Celle-ci mérite d'être décryptée pour être reproduite, au même titre que la méthode « *François Clerc* », qui sert à démontrer la discrimination syndicale.

En Janvier 2011, la direction décide de délocaliser, en Angleterre et en Allemagne, les activités de « *propriété intellectuelle* » exercées par le département du site IBM de La Gaude (Alpes Maritimes).

Usant de sa langue de bois habituelle, la direction parle aussitôt de « *nouvelles affectations* » pour les ingénieurs très spécialisés dans le domaine des brevets. Que faire ? Les personnels concernés se voient dépossédés de leur outil de travail mais avec 23 % de représentativité, la CGT n'est pas majoritaire dans cette entreprise de cadres triés sur le volet dès leur embauche.

## LE TRAVAIL MILITANT ET L'APPROCHE COLLECTIVE EN TROIS ÉTAPES

### 1.- La médiatisation

Le travail des militants CGT a donc d'abord consisté à médiatiser le sujet très sensible de la propriété intellectuelle des brevets qui touchent aux domaines du nucléaire et de l'aviation militaire. « *Le Monde informatique* » et « *L'Usine nouvelle* » se sont fendus d'articles juridico-politiques avec interviews anonymes des intéressés.

Le sujet est alors sur la place publique. Nous sommes en pleine campagne électorale professionnelle. Les salariés se syndiquent à parts égales, à la CGT et la CFDT, d'autres ayant déjà leur carte à la CGC. Chaque salarié demande de l'aide à son syndicat. Une intersyndicale, composée des trois syndicats représentatifs d'IBM La Gaude/Sophia, CGT-CFDT-CGC se forme alors naturellement.

Les militants CGT rédigent un communiqué de presse, repris par l'intersyndicale, et adressé aux ministres de la Défense et des Affaires étrangères, au maire de La Gaude et au sénateur maire de Valbonne. Ce dernier interpelle les deux ministres et le PDG d'IBM sous la forme d'une lettre ouverte.

Du coup, les deux ministres répondent à l'intersyndicale et leur courrier est aussitôt diffusé à la presse et au personnel. Le sujet prend alors une dimension nationale et d'autres journaux s'emparent du sujet (L'Humanité, Le Patriote, Nice matin, FR3). Le personnel est mûr. Une manifestation, soutenue par l'interpro CGT de tout le département, est organisée devant le site d'IBM et remporte un vif succès.

## **2.- La mobilisation des instances représentatives**

Face aux pressions exercées sur les salariés, les élus CGT anticipent et alertent l'inspecteur du travail. Ils sont reçus en rendez-vous officiel. Puis ils utilisent tous les moyens de droit pour contraindre la direction d'IBM à réunir le CHSCT afin que celui-ci joue tout son rôle pour « *contribuer à la protection de la santé physique et mentale des travailleurs* » (Articles L.4612-1 et suivants du Code du travail). Ainsi, une alerte santé est déclenchée en CHSCT (Article L.4131-2). L'activation des instances se poursuit en CE avec une déclaration des élus CGT dénonçant la délocalisation, inscrite au PV aux fins de preuve. Les autres syndicats suivent, de nombreux tracts sont distribués et la CGC, majoritaire au CE, embraye par une alerte économique (Article L.2323-78) qui bloque tout projet de réorganisation. Tous les DP suivent et enclenchent à leur tour une alerte santé (Article L.2313-2). L'inspecteur du travail s'invite même au CHSCT dont les dates, heures et lieux de réunions lui sont fournis préalablement par les élus CGT.

## **3.- La médecine du travail : une expertise incontestable et complémentaire**

Les salariés du département de la propriété intellectuelle consultent tous la médecine du travail, qui subira elle-même des pressions au point que le médecin du travail sera conduit ultérieurement à démissionner. Néanmoins, les dossiers médicaux des salariés comportent des diagnostics médicaux qui serviront de pièces à conviction indiscutables.

Le secrétaire CGC du CHSCT, habituellement aux ordres de la direction, finira par céder aux demandes récurrentes et insistantes des salariés pour inscrire à l'ordre du jour la nomination d'un expert pour enquêter sur les risques psychologiques graves pesant sur les salariés du département délocalisé.

A ce moment-là de l'histoire, toutes les instances CE, CHCST, DP ont été sollicitées par tous les élus, toutes organisations syndicales confondues, la CGT en tête. Et le médecin du travail a confirmé individuellement la relation de cause à effet entre la réorganisation et les conditions de santé dégradées des salariés.

## **QUELQUES RÉFLEXIONS SUR LE CONTEXTE**

### **1.- La proximité avec le personnel : une condition préalable indispensable**

Ce résultat collectif n'aurait pas été possible sans le travail de terrain quotidien acharné, effectué durant plusieurs mois par les militants de la CGT qui ont servi tantôt d'aiguillon, tantôt de déclencheur, voire de catalyseur.

Tous les moyens ont été utilisés : autant la communication externe (presse, politiques) que celle interne (instances, AG, négociation avec les autres syndicats, distributions de tracts...).

Mais aussi et surtout, par une proximité, de tout les instants, avec des salariés apeurés, totalement néophytes et désarmés face aux techniques de pressions bien rodées d'une direction retorde et au commandement de type sectaire.

Un véritable « *tour de garde* » (avec des prises de quarts comme sur un bateau!) a été organisé par les élus CGT pour défendre les salariés en temps réel. Cette présence, quasi permanente, ne fut d'ailleurs pas sans

conséquence sur la santé de certains élus qui commencèrent à leur tour à ressentir les effets du surmenage et du stress (palpitation, insomnies, douleurs intercostales, vertiges) et furent obligés de prendre eux aussi du recul. D'autant plus que l'atmosphère était devenue explosive, et que la direction multipliait les provocations hargneuses et revanchardes, notamment en convoquant le secrétaire de la CGT pour sanction disciplinaire !

Il est bien évident qu'une opération de défense du personnel d'une telle ampleur ne peut pas, et ne doit pas, être réalisée par un élu isolé. Seule une équipe soudée et confraternelle peut s'engager dans un tel combat, qui en l'espèce a duré plusieurs mois.

## **2.- La résistance de la direction d'IBM face au CHSCT**

Les instances, ayant été unanimement et officiellement saisies à IBM La Gaude (surtout le CHSCT), la direction, très consciente des risques pénaux et civils, refusa d'inscrire à l'ordre du jour la demande d'expertise réclamée par tous les élus CHSCT ! Le CE (à majorité CGC) a donc voté un budget pour constituer avocat et porter l'affaire au tribunal de grande instance. Le TGI a bien évidemment donné raison au CHSCT qui a pu alors démarrer l'enquête, via un cabinet extérieur indépendant payé par la direction. Mais ce retard n'a pas été sans conséquence sur la santé des salariés, en grande souffrance, et tous suivis par un psychiatre et/ou en arrêts maladie larvés. L'un d'entre eux, au bout du rouleau, a même « *accepté* » une rupture conventionnelle.

## **3.- Le CHSCT : la clé de voûte des procédures judiciaires**

Le compte-rendu de l'expertise a démontré clairement que le personnel avait subi un « *choc psychologique* » du fait de la « *brutalité* » de l'annonce de délocalisation. Cette enquête contradictoire, réalisée dans un cadre juridique indiscutable, a été déterminante dans le jugement obtenu au conseil de prud'hommes de Grasse par l'une des salariés.

En effet, celle-ci a permis d'établir de manière incontestable la relation de cause à effet entre la dégradation de la santé et des conditions de travail de la plaignante avec la réorganisation dont elle a fait l'objet. Cette enquête, obtenue de haute lutte par le CHSCT, est la graine qui enracine toute la procédure consistant à établir la responsabilité de l'employeur dans la dégradation de la santé des salariés du fait d'une réorganisation et d'un mode de gestion brutal du personnel.

Démontrer le harcèlement moral est un exercice subtil. En cinq ans de mandat prud'homal, je n'ai constaté qu'une seule fois l'issue favorable d'une demande de condamnation pour harcèlement moral !

Sans cette enquête sur les conditions de travail, la preuve de l'origine professionnelle de la dégradation de la santé mentale est systématiquement rejetée au Conseil des Prud'hommes de Grasse, comme ailleurs. Certains employeurs vont même jusqu'à porter plainte au pénal, pour « *accusation mensongère* », contre les médecins traitants ayant noté que la cause des troubles psychologiques de leurs patients trouve leur source « *en raison du travail* ».

Mais, avec une enquête contradictoire, la question de la recevabilité et de l'impartialité ne se pose plus. Ainsi dotés d'une telle arme juridique, les juges salariés des prud'hommes et les élus CGT ne doivent plus hésiter à faire reconnaître le harcèlement moral, y compris devant le juge départiteur, comme ce fut le cas en l'espèce, avec une décision qui n'en a que plus de poids.

## **RETOUR SUR LA STRATÉGIE JUDICIAIRE SUIVIE DANS CE PROCÈS**

L'originalité du jugement tient aussi au fait que la plaignante n'a pas

demandé d'emblée une condamnation d'IBM pour harcèlement moral! En effet, la CGT lui avait conseillé, pour préserver son contrat de travail, de demander d'abord au Conseil de prud'hommes sa résiliation judiciaire, selon l'art 1184 du code civil, au motif que l'employeur, dans le cadre de la restructuration du département de propriété intellectuelle, lui avait *in fine* notifié, par écrit, une mutation à 1000 km de son lieu d'habitation, pour y exercer un tout autre métier (sans aucune formation).

En plus du choc psychologique, démontré par l'enquête CHSCT, la forme de cette mutation entamait irrémédiablement les termes économiques de la relation contractuelle et constituait un nouvel élément démontrant le harcèlement moral par la dégradation des conditions de travail.

Après la saisine du conseil demandant la résiliation judiciaire du contrat de travail, le dossier a été transmis à l'avocat militant Maître Ottan qui connaît bien la maison pour avoir déjà ferrailé contre IBM. La direction d'IBM, perfide, a par la suite poussé l'arrogance jusqu'à convoquer la plaignante en entretien préalable à sanction disciplinaire le jour même où les parties étaient convoquées en bureau de conciliation!

Dès lors, à réception de la lettre de convocation à l'entretien préalable à sanction, la salariée a pris acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur. Elle avait certes tout à gagner à écouter la CGT, mais encore fallait-il la convaincre (et notre avocat aussi!) de suivre cette stratégie inédite qui a pris totalement la direction IBM par surprise.

Finalement, dans ses attendus le juge départiteur constate bien « *une pression anormale qui a perduré* » et « *la dégradation des conditions de travail* » de la plaignante en raison du non respect par l'employeur des articles L.4121-1 (obligation de sécurité) et L.1152-1 à 3 (définition du harcèlement moral) du Code du travail. Ce qui amène le juge, fort logiquement, à conclure « *que la rupture du lien contractuel doit être qualifiée de nulle car liée à une dégradation des conditions de travail par harcèlement moral* ». Par ces motifs il « *constate que la prise d'acte de rupture de son contrat de travail est fondée sur des manquements de l'employeur et doit avoir les effets d'un licenciement nul* » et pas seulement sans cause réelle et sérieuse.

La hauteur, anecdotique, des montants d'indemnités qui en découlent (environ 270000 €), est due au salaire de la plaignante (plus de 6000€ mensuels) et à ses 26 ans d'ancienneté qui alourdissent la note pour l'employeur. Le juge assortit le tout d'une exécution provisoire sur les salaires, d'un montant de 55872 €. Cette coquette somme à verser à la salariée avant même d'interjeter appel, fera réfléchir la direction d'IBM qui avait promis de « *se débarrasser de cette petite meneuse* »... même s'il faut admettre que sur ce point et malgré la lourde condamnation, la direction d'IBM a réussi son coup.

C'est donc surtout la **stratégie syndicale collective** en trois étapes, employée dans cette affaire, que nous retiendrons, afin de la reproduire autant que faire se peut, selon les forces syndicales dans l'entreprise, et sans oublier l'aide d'un avocat militant. Mais pour qu'une direction patronale cesse définitivement de se « *débarrasser* » des salariés en les harcelant, on pourrait aussi réfléchir à une procédure pénale pour harcèlement institutionnalisé, dans laquelle la CGT se porterait partie civile!

A suivre donc...

Serge Kerloc'h

*Conseiller prud'hommes au conseil de Grasse, section encadrement, élu CGT au CE d'IBM La Gaude/Sophia.*