

Élections professionnelles : le cadre dirigeant, un électeur comme les autres ?

le 2 décembre 2021

SOCIAL | IRP et syndicat professionnel

En privant des salariés de toute possibilité de participer en qualité d'électeur à l'élection du CSE, au seul motif qu'ils disposent d'une délégation écrite d'autorité ou d'un tel pouvoir de représentation, les dispositions de l'article L. 2314-18 (interprétées par la Cour de cassation) porte une atteinte manifestement disproportionnée au principe de participation des travailleurs.

- [Cons. const. 19 nov. 2021, n° 2021-947 OPC](#)

Le 15 septembre dernier, le statut du cadre dirigeant a pris une nouvelle dimension avec la transmission par la Cour de cassation, d'une question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel relative à la constitutionnalité de l'article L. 2314-18 du code du travail, interprété par la jurisprudence comme empêchant les cadres assimilés à l'employeur de participer aux élections professionnelles, au regard du point 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946. Dans une décision du 19 novembre 2021, le Conseil constitutionnel a déclaré inconstitutionnel cet article du code du travail.

Cette décision est particulièrement intéressante car elle remet en cause la pertinence du statut de ces salariés qui sont souvent considérés comme des cadres dirigeants.

Le statut atypique du cadre dirigeant parfois remis en cause

Pour rappel, l'article L. 3111-2 du code du travail définit les cadres dirigeants comme « les cadres auxquels sont confiées des responsabilités dont l'importance implique une grande indépendance dans l'organisation de leur emploi du temps, qui sont habilités à prendre des décisions de façon largement autonome et qui perçoivent une rémunération se situant dans les niveaux les plus élevés des systèmes de rémunération pratiqués dans leur entreprise ou établissement ».

À la lecture de cet article, trois conditions cumulatives sont donc nécessaires pour qu'un cadre soit considéré comme cadre dirigeant, à savoir :

- des responsabilités importantes et une grande indépendance dans l'organisation de l'emploi du temps ;
- un pouvoir de décision largement autonome ;
- le niveau de rémunération.

En prenant en considération ces trois conditions légales cumulatives, la Cour de cassation considère que seul un cadre qui participe effectivement à la direction de l'entreprise peut être considéré comme un cadre dirigeant. En pratique, cette catégorie de salariés ne peut concerner qu'un nombre très restreint de personnes représentant le « premier cercle de pouvoir » autour du chef d'entreprise.

Cette notion de cadre dirigeant est d'abord une notion relative à la durée du travail. L'article L. 3111-2 qui la définit se situe d'ailleurs dans la partie du code du travail consacrée à ce thème. Les cadres dirigeants sont ainsi exclus des dispositions légales relatives à la durée du travail, aux repos quotidien et hebdomadaire, aux jours fériés et à la journée de solidarité.

En pratique, nous constatons que cette qualification est de plus en plus souvent remise en cause par les salariés eux-mêmes. Lorsqu'un contentieux apparaît, notamment à l'occasion de la rupture du contrat de travail, les salariés multiplient leurs chefs de demandes puisque le montant des

indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse est maintenant encadré d'un minimum et d'un maximum (C. trav., art. L. 1235-3). Parmi les sujets régulièrement mis en avant, le temps de travail est probablement le plus important. Il n'est plus rare aujourd'hui de voir des salariés cadres dirigeants solliciter la remise en cause de ce statut et donc des rappels de salaire au titre d'heures supplémentaires réalisées.

Cela étant, cette qualité de cadres dirigeants peut également concerner d'autres thèmes relevant du droit du travail et notamment pour les élections professionnelles. Dans ce domaine également, les contestations naissent.

Une jurisprudence constante en matière de participation électorale

S'agissant des élections professionnelles, les juges considéraient jusqu'à présent que les salariés qui sont assimilés à l'employeur ne peuvent pas être électeurs. Cela concerne les salariés qui détiennent, sur un service, un département ou un établissement, une délégation de pouvoirs écrite ou qui représentent effectivement l'employeur devant les institutions représentatives du personnel ou dans les relations et négociations avec les salariés.

En pratique, ces salariés assimilés à l'employeur qui ne peuvent donc pas être électeurs sont souvent des cadres dirigeants. Cette pratique est très largement admise par les tribunaux.

Toutefois, la Cour de cassation avait récemment admis que cette pratique puisse être remise en cause.

Dans le cadre d'un contentieux électoral lié à l'inscription comme électeurs de directeurs d'établissement, une organisation syndicale relevant de la CFE-CGC a sollicité la transmission à la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité. Par un jugement en date du 17 juin 2021, le tribunal judiciaire de Bourg-en-Bresse a transmis la question suivante à la Cour de cassation : « La disposition de l'article L. 2314-18 du code du travail, telle qu'interprétée par la jurisprudence de la Cour de cassation, en privant certains travailleurs de la qualité d'électeur aux élections professionnelles et en n'encadrant pas mieux les conditions de cette exclusion et, en ne les distinguant pas des conditions pour n'être pas éligibles, ne méconnaît-elle pas le principe de participation des travailleurs par l'intermédiaire de leurs délégués à la détermination des conditions de travail à la gestion des entreprises défini au point 8 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ? »

Pour mémoire, l'article L. 2314-18 du code du travail pose les conditions générales requises pour être électeur et le 8^e alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 reconnaît à tout travailleur le droit de participer, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises.

Dans une décision du 15 septembre 2021, la Cour de cassation reconnaît que la question posée constitue une question sérieuse et nouvelle et accepte de la renvoyer au Conseil constitutionnel.

Vers un assouplissement des conditions concernant l'électorat

Par cette décision, le Conseil constitutionnel considère que cette exclusion prive les salariés de la possibilité de participer aux élections et porte, *in fine*, une atteinte manifestement disproportionnée au principe de participation des travailleurs.

Désormais, les salariés ayant une délégation de pouvoir écrite leur permettant d'être assimilés à l'employeur ou représentant effectivement ce dernier devant les instances représentatives du personnel, ne pourront être exclus des électeurs.

Selon le Conseil constitutionnel, l'abrogation immédiate des dispositions de l'article L. 2314-18 du code du travail déclarées inconstitutionnelles aurait des conséquences manifestement excessives. La date d'effet de cette abrogation est donc reportée au 31 octobre 2022. Il faudra suivre d'ici là les évolutions que pourrait connaître ce texte.

par Maître Guillaume de Saint Sernin et Maître Marie Content, avocats associés, Cabinet BG2V