

## **La représentation proportionnelle des femmes et des hommes sur les listes électorales**

La loi Rebsamen du 17 août 2015 a créé une **obligation de présenter des listes paritaires aux élections professionnelles** (délégués du personnel, délégation unique du personnel, comité d'entreprise, titulaires comme suppléants). Ces dispositions relatives à la parité entre les femmes et les hommes **sont entrées en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2017**.

L'ordonnance Macron n°2017-1386, relative à la nouvelle organisation du dialogue social a apporté des précisions qui **entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2018**.

Il faut veiller à bien appliquer ces règles car la sanction est sévère : annulation de l'élection des élus qui appartiennent au sexe surreprésenté.

### 1- Le protocole d'accord préélectoral

Article L. 2314-30 et L. 2314-31 nouveaux, relatifs aux élections des membres du comité social et économique

La répartition du personnel dans les différents collèges électoraux et la répartition des sièges entre les différentes catégories du personnel font l'objet d'un accord entre l'employeur et les organisations syndicales. Les ordonnances prévoient que **cet accord mentionne la proportion de femmes et d'hommes composant chaque collège électoral**. L'employeur doit **porter à la connaissance des salariés la part de femmes et d'hommes** composant chaque collège électoral.

### 2- Proportionnalité et alternance de femmes et d'hommes sur les listes électorales

Article L. 2314-30 nouveau du Code du travail

- Pour chaque collège électoral, les listes de candidatures titulaires comme les listes suppléants qui comportent plusieurs candidats devront être **composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant à la part de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale de chaque collège**. Autrement dit, la proportion de femmes et d'hommes dans chaque liste doit refléter la proportion de femmes et d'hommes parmi les salariés de l'entreprise pouvant voter aux élections professionnelles. Cette obligation s'applique aux listes présentées **au premier comme au deuxième tour des élections**, y compris pour les listes non présentées par un syndicat. Il n'est pas possible de « compenser » la liste titulaire avec la liste suppléant, c'est-à-dire de placer tous les hommes sur une liste et toutes les femmes sur l'autre : **chaque liste doit individuellement respecter la parité**.

*Exemple* : Si un collège est composé de 60 % d'hommes et de 40 % de femmes, alors une liste titulaire de 10 personnes devra comporter 6 hommes et 4 femmes. Et une liste suppléante de 10 personnes devra aussi comporter 6 hommes et 4 femmes.

### Cas particulier : liste incomplète

**Si la liste est incomplète**, c'est-à-dire qu'il y a un nombre de candidats inférieur au nombre de siège à pourvoir, il semblerait que **la proportionnalité doive également être respectée**. Dans ce cas indiquer dans le calculateur le nombre de candidats, et non le nombre de sièges, que vous pouvez présenter.

*Exemple* : Si un collège est composé de 60 % d'hommes et de 40 % de femmes, qu'il y a 10 sièges de titulaire à pourvoir, une liste présentant uniquement 5 candidats devra comporter 3 hommes et 2 femmes.

**Attention** : il existe une controverse quant à la composition des listes incomplètes. Nous pensons que la liste incomplète doit respecter la proportionnalité comme dans l'exemple ci-dessus. Certains juristes disent que la liste incomplète doit être le reflet de la liste complète et respecter l'alternance du début de liste autrement dit dans l'exemple ci-dessus la liste complète étant H1, F1, H2, F2, H3, F3, H4, F4, H5, H6 ou F1, H1, F2, H2, F3, H3, F4, H4, H5, H6. La liste incomplète pour 5 candidats serait, H1, F1, H2, F2, H3 ou F1, H1, F2, H2, F3. Il est probable que la cour de cassation soit amenée à trancher cette question.

- A noter que cette obligation de proportionnalité des sexes n'existe que **lorsque la liste comporte plusieurs candidats**. Donc s'il n'y a qu'un siège à pourvoir dans l'entreprise, ou que plusieurs sièges sont à pourvoir mais que la liste est incomplète et ne comporte qu'un seul candidat, le candidat peut indifféremment être une femme ou un homme.
- **Les listes doivent être composées alternativement d'un candidat de chaque sexe jusqu'à ce qu'il n'y ait plus de candidats d'un des sexes**. Les listes doivent donc alterner un homme et une femme, il n'est **pas possible de placer tous les candidats d'un même sexe en tête de liste**. Si l'entreprise est composée de 50 % d'hommes et de 50 % de femmes, la liste comportera autant de candidatures d'hommes que de candidatures de femmes, présentées en alternant un nom d'homme et un nom de femme ou vice versa.

En pratique, **après épuisement des candidats d'un des sexes, la liste sera complétée avec les candidats du sexe surreprésenté, toujours placés en bas de liste**. Si l'entreprise est composée de 30 % de femmes et de 70 % d'hommes, la liste devra comporter 30 % de noms de femme et 70 % de noms d'hommes, en alternant noms de femmes et noms d'hommes (ou vice versa), jusqu'à ce qu'il n'y ait plus de candidates. A ce moment, le reste de la liste se composera des noms des hommes restants.

*Exemple* : Si l'entreprise est composée de 30 % de femmes et de 70 % d'hommes, une liste de 10 candidats devra comporter 3 noms de femmes et 7 noms d'hommes. La tête de liste sera composée d'une alternance avec 3 noms d'hommes et 3 noms de femmes, et les 4 noms d'hommes restant seront placés en bas de liste. La liste sera composée ainsi :

Homme 1 ; Femme 1 ; Homme 2 ; Femme 2 ; Homme 3 ; Femme 3 ; Homme 4 ; Homme 5 ;  
Homme 6 ; Homme 7

Ou bien :

Femme 1 ; Homme 1 ; Femme 2 ; Homme 2 ; Femme 3 ; Homme 3 ; Homme 4 ; Homme 5 ;  
Homme 6 ; Homme 7

- Lorsque l'application de cette règle n'aboutit pas à un nombre entier de candidats à désigner pour chacun des deux sexes, il est procédé à l'arrondi arithmétique suivant :
  - arrondi à l'entier supérieur en cas de décimale supérieure ou égale à 5 ;
  - arrondi à l'entier inférieur en cas de décimale strictement inférieure à 5.

*Exemple* : Si la liste électorale d'un collège comporte 45,3 % de femmes et 54,7 % d'hommes et qu'il y a 10 sièges à pourvoir : une liste de 10 personnes devra comporter 4,53 femmes, la décimale est supérieure à 5, on arrondit donc à l'entier supérieur, la liste présentée devra comporter 5 femmes. La liste doit comporter 5,47 hommes, la décimale est inférieure à 5, on arrondit à l'entier inférieur, la liste doit comporter 5 hommes.

#### Cas particulier : nombre impair de sièges et autant de femmes que d'hommes

En cas de **nombre impair de sièges à pourvoir** et de **stricte égalité entre les femmes et les hommes** inscrits sur les listes électorales, **la liste comprend indifféremment un homme ou une femme supplémentaire.**

#### Cas particulier : les règles de calcul aboutissent à exclure un sexe

**Lorsque l'application de ces règles de calcul conduit à « exclure » totalement la représentation de l'un ou l'autre sexe, la liste de candidat peut présenter un candidat du sexe qui ne serait pas représenté.** Ce candidat ne peut par contre pas être placé en première position sur la liste.

*Exemple* : Effectif de l'entreprise : 25 à 49 salariés : 2 élus titulaires  
49 salariés sur la liste électorale  
12 F = 24.5 % F >>>>>  $0.245 \times 2 = 0.49 = 0$  élue femme  
37 H = 75.5 % H >>>>>  $0.755 \times 2 = 1.51 = 2$  élu homme

Ici les femmes représentent un quart des salariés du collège et pourtant le calcul aboutit à ne présenter aucune femme sur les listes : un quart des salariés de l'entreprise auraient donc l'interdiction de se présenter aux élections professionnelles.

Les ordonnances Macron sont intervenues sur ce point, afin de permettre qu'une femme puisse se présenter, malgré l'interdiction arithmétique. En l'occurrence, il sera donc possible de présenter une femme, à condition qu'elle ne soit pas première sur la liste de candidature.

### Cas particulier : les règles de calcul aboutissent à un.e élu.e de trop

**Dans certains cas, les règles de calcul posée par le code du travail ne permettent pas de répartir les sièges d'élus par sexe.** Un vrai problème juridique se pose ici, rien n'est prévu dans le code, ce cas-là est un peu inextricable.

*Exemple* : la liste électorale de l'entreprise pour un collège comporte 55 % d'hommes et 45 % de femmes. 10 sièges de membres du CE doivent être pourvus.

$$55 / 10 = 5,5$$

On applique les règles de calcul prévues dans le code, c'est-à-dire qu'on arrondit à l'entier supérieur quand la décimale est égale ou supérieure à 5. Ici la décimale est 5, donc on arrondit à 6 => il doit y avoir 6 candidats hommes.

$$45 / 10 = 4,5$$

La décimale ici est également 5 donc on arrondit à 5 => il doit y avoir 5 candidats femmes.

Sauf que 5 candidats hommes + 6 candidats femmes = 11 candidats dans une entreprise qui n'a que 10 sièges à pourvoir...

Doit-on alors favoriser le sexe le plus nombreux, ici les hommes, en réservant 6 sièges aux hommes et 4 aux femmes ? Doit-on favoriser les femmes, car tel est l'objectif de la loi, en réservant 5 sièges à chaque sexe ? Etant donné que dans un cas un peu différent le code du travail prévoit : « *En cas de nombre impair de sièges à pourvoir et de stricte égalité entre les femmes et les hommes inscrits sur les listes électorales, la liste comprend indifféremment un homme ou une femme supplémentaire.* » Peut-on alors imaginer de réserver 4 sièges aux femmes et 5 aux hommes, et que la liste comprenne indifféremment un homme ou une femme supplémentaire ? Nous n'avons pas de réponse à cette problématique...

### 3- La sanction

Articles L2314-32 nouveau du code du travail

- Si un juge constate, après l'élection, qu'une liste de candidats ne présentait **pas un nombre d'hommes et de femmes proportionnel** au nombre d'hommes et de femmes existant dans le collège, **le juge annulera l'élection d'un nombre d'élus du sexe surreprésenté égal au nombre de candidats du sexe surreprésenté en surnombre sur la liste de candidats** au regard de la part de femmes et d'hommes que celle-ci devait respecter. Le juge annule l'élection des derniers élus du sexe surreprésenté en suivant **l'ordre inverse de la liste des candidats**.

*Exemple* : Si une liste devait selon la loi comprendre 4 femmes et 2 hommes mais qu'elle se compose de 3 femmes et 3 hommes en respectant l'alternance comme suit :

Homme 1 ; Femme 1 ; Homme 2 ; Femme 2 ; Homme 3 ; Femme 3

Il y a dans cette liste, un homme en surnombre. Si les 3 premiers de la liste (Homme1, Femme 1 et Homme 2) sont élus, l'élection de Homme 2 sera annulée.

Si seuls les 2 premiers de la liste sont élus (Homme 1, Femme 1), l'élection de Homme 1 sera annulée.

Si la liste se composait de 3 femmes et 3 hommes en alternance mais en commençant par une femme :

Femme 1 ; Homme 1 ; Femme 2 ; Homme 2 ; Femme 3 ; Homme 3

Il y a ici aussi un homme en surnombre dans la liste. Si les 3 premiers de la liste sont élus (Femme 1 ; Homme 1 ; Femme 2), l'élection de Homme 1 sera annulée. Idem si seulement les 2 premiers de la liste (Femme 1 ; Homme 1) sont élus, l'élection de Homme 1 sera annulée.

- Si un juge constate, après l'élection, **qu'une liste de candidat n'a pas été composée en alternant** un homme et une femme, **l'élection du ou des élus dont la position sur la liste de candidat n'est pas bonne sera annulée.**

*Exemple* : Si la liste respecte une représentation femme/homme équilibrée, mais pas l'alternance, comme ceci :

Homme 1 ; Homme 2 ; Femme 1. Si les trois sont élus, alors l'élection de « Homme 2 » sera annulée.

Si les deux premiers sont élus, l'élection de « Homme 2 » sera également annulée. Mais attention, **« Homme 2 » n'est pas pour autant remplacé par « Femme 1 » !**

- Enfin, la question se pose en ce qui concerne une **liste qui ne respecterait ni l'alternance ni une représentation équilibrée**. Il semblerait que les deux règles d'annulation pourraient se combiner.

*Exemple* : Ainsi, si une liste selon la loi devait se composer de 3 hommes et d'1 femme, mais que la liste se compose de 4 hommes ainsi :

Homme 1 ; Homme 2 ; Homme 3 ; Homme 4

Il y a un homme en surnombre. Donc si les 3 premiers candidats sont élus, il semblerait qu'il convienne d'annuler l'élection de Homme 3. Et comme en respect de l'alternance il devrait y avoir une femme à la place de Homme 2, il conviendrait également d'annuler l'élection de Homme 2...

- **Les textes précisent la sanction en cas de saisine du juge « après l'élection »**. On peut donc se demander s'il est possible de saisir le juge **avant** l'élection des candidats, afin d'immédiatement faire valoir l'illicéité des candidatures de sexe surreprésenté ou qui sont mal positionnées sur la liste. Cette question reste pour l'instant sans réponse.

ATTENTION : La loi ne contient pas de disposition spécifique à la parité dans les listes électorales. S'appliquent donc les dispositions générales relatives aux élections professionnelles. L'article R2324-24 concernant les membres du CE et l'article R2314-28 concernant les DP prévoient que, en cas d'irrégularité de l'élection, **le tribunal d'instance doit être saisi de la contestation par voie de déclaration au greffe dans les 15 jours maximum suivants l'élection. Le délai de quinze jours court à compter de la proclamation nominative des élus** qui leur confère la qualité de représentants du personnel (Cass. Soc. 16 juill. 1987, n° 86-60441). Lorsqu'elle est formée par déclaration écrite, **la contestation a pour date celle de son envoi par la poste**. La déclaration est donc recevable si elle est postée et tamponnée par la poste le dernier jour du délai de contestation (Cass. Soc. 6 janv. 2011, n° 09-60398). \*

**Attention**, au moment où ces lignes sont écrites, tous les décrets d'application des ordonnances Macron ne sont pas encore publiés et ces dispositions générales, relatives aux élections professionnelles, antérieures aux ordonnances, ont été supprimées. Si, en théorie, ces dispositions devraient être les mêmes, tout en étant adaptées au CSE (conseil social économique) une fois les décrets publiés, il demeure une incertitude quant à la procédure à suivre pour contester les élections professionnelles.

Le code du travail prévoit que des élections partielles sont organisées à l'initiative de l'employeur si un collège électoral n'a plus de représentant ou si le nombre des élus titulaires est réduit de moitié ou plus (article L2314-10 nouveau du code du travail). Les ordonnances Macron sont revenues sur la loi Rebsamen qui prévoyait que ces dispositions ne seraient pas applicables en cas d'annulation liée au non-respect des règles de parité. A compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018, il sera possible d'organiser des élections partielles lorsqu'un collège manque de représentants en raison de l'annulation de certaines candidatures pour non-respect des règles de parité. Les élections partielles doivent être organisées suivant les règles en vigueur lors de l'élection précédente, par conséquent les règles de parité devront à nouveau être respectées.

Si dans un collège électoral, il y avait 3 femmes sur une liste et que toutes les 3 ont été élues, alors que suivant les règles de parité il y aurait dû y avoir 1 femme et 2 hommes sur la liste, alors l'élection de 2 des 3 femmes sera annulée. Dans ce cas, le collège électoral n'aurait plus qu'un représentant du personnel au lieu de trois jusqu'aux prochaines élections professionnelles. C'est pourquoi l'organisation d'élections partielles est nécessaire.

#### 4- Les conséquences prévisibles de ces dispositions

Selon les données transmises par le Ministère du Travail, les femmes seraient sous-représentées parmi les élus du personnel. En effet, la proportion d'élues femmes atteint les 36,42 % au premier tour et 39,18 % au second tour alors que les femmes représentent 47,9 % de la population en emploi. C'est sur ce motif que la loi Rebsamen a mis en place des

mesures tendant à parvenir à une représentation plus équilibrée des femmes et des hommes.

L'idée d'imposer des listes paritaires est donc louable et il est évident que notre organisation syndicale doit poursuivre ses efforts de syndicalisation en direction des femmes.

Cependant, le mode de calcul choisi par le gouvernement conduit dans certains cas, notamment quand l'effectif de l'entreprise est réduit, à **sous-représenter les candidatures féminines**, ce qui ne permet pas une représentation équilibrée.

*Simulation :*

Effectif de l'entreprise : 25 à 49 salariés : 2 élus titulaires

49 salariés sur la liste électorale

34 F = 69,4% >>>>  $0.694 \times 2 = 1.388 = 1$  élue femme

15 H = 30.6% >>>>  $0.306 \times 2 = 0.612 = 1$  élu homme

Ici il y a plus du double de femmes, et pourtant elles sont autant représentées que les hommes.

- Les candidats en tête de liste sont généralement ceux qui sont élus. Selon l'ordre dans lequel les candidats sont présentés sur la liste, le nombre de liste etc. **les résultats ne seront pas forcément représentatifs de la répartition femme/homme dans l'entreprise**. Même si une liste respecte la parité, **les ratures des candidats**, si elles atteignent plus de 10% des votes **auront également un impact sur le résultat**.

**La loi Rebsamen exige seulement que la parité soit respectée sur les listes électorales, et non dans les résultats.** Le fait que les élus ne soient pas représentatifs de la répartition femme/homme dans l'entreprise n'est pas sanctionné. On voit là encore que la loi ne parvient pas à atteindre ses objectifs.

- Dans les TPE et les PME, l'implantation syndicale est plus faible que dans les grandes entreprises. Dans ces entreprises, l'obligation de présenter des listes paritaires risque de rendre la représentation syndicale des salariés moins effective. En effet, s'il manque des candidats d'un sexe, les listes qui sont présentées risqueront d'être carencées, ou d'être formées par des candidatures fictives, pour respecter les prescriptions légales. Et dans le cas où la liste serait présentée alors même qu'elle ne respecte pas les règles de parité, alors les candidatures du sexe surreprésenté seront annulées.

**Il est nécessaire de favoriser une participation accrue et réelle des femmes à l'ensemble des responsabilités syndicales et professionnelles, en amont des élections professionnelles.** Si l'on peut regretter l'absence d'effectivité de cette loi comme nous l'avons démontré, il faudra pour autant en respecter les règles.

# Les nouveaux articles du code du travail

## Article L2314-13

Modifié par [Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017 - art. 1](#)

Dans les collèges électoraux, la répartition du personnel et la répartition des sièges font l'objet d'un accord entre l'employeur et les organisations syndicales conclu selon les conditions de l'article [L. 2314-6](#).

**Cet accord mentionne la proportion de femmes et d'hommes composant chaque collège électoral.**

Lorsque au moins une organisation syndicale a répondu à l'invitation à négocier de l'employeur et que l'accord mentionné au premier alinéa du présent article ne peut être obtenu, l'autorité administrative décide de cette répartition entre les collèges électoraux. Pour ce faire, elle se conforme soit aux modalités de répartition prévues par l'accord mentionné à l'article [L. 2314-12](#), soit, à défaut d'accord, à celles prévues à l'article [L. 2314-11](#).

La saisine de l'autorité administrative suspend le processus électoral jusqu'à la décision administrative et entraîne la prorogation des mandats des élus en cours jusqu'à la proclamation des résultats du scrutin.

La décision de l'autorité administrative peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux.

## Article L2314-30

Modifié par [Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017 - art. 1](#)

Pour chaque collège électoral, les listes mentionnées à l'article [L. 2314-29](#) qui comportent plusieurs candidats sont composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant à la part de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale. Les listes sont composées alternativement d'un candidat de chaque sexe jusqu'à épuisement des candidats d'un des sexes.

Lorsque l'application du premier alinéa n'aboutit pas à un nombre entier de candidats à désigner pour chacun des deux sexes, il est procédé à l'arrondi arithmétique suivant :

1° Arrondi à l'entier supérieur en cas de décimale supérieure ou égale à 5 ;

2° Arrondi à l'entier inférieur en cas de décimale strictement inférieure à 5.

En cas de nombre impair de sièges à pourvoir et de stricte égalité entre les femmes et les hommes inscrits sur les listes électorales, la liste comprend indifféremment un homme ou une femme supplémentaire.

Lorsque l'application de ces règles conduit à exclure totalement la représentation de l'un ou

l'autre sexe, les listes de candidats pourront comporter un candidat du sexe qui, à défaut ne serait pas représenté. Ce candidat ne peut être en première position sur la liste.  
Le présent article s'applique à la liste des membres titulaires du comité social et économique et à la liste de ses membres suppléants.

#### **Article L2314-31**

Modifié par [Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017 - art. 1](#)

Dès qu'un accord ou une décision de l'autorité compétente sur la répartition du personnel est intervenu, **l'employeur porte à la connaissance des salariés, par tout moyen permettant de donner une date certaine à cette information, la proportion de femmes et d'hommes composant chaque collège électoral.**

#### **rticle L2314-10**

Modifié par [Ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017 - art. 1](#)

**Des élections partielles sont organisées à l'initiative de l'employeur si un collège électoral n'est plus représenté ou si le nombre des membres titulaires de la délégation du personnel du comité social et économique est réduit de moitié ou plus, sauf si ces événements interviennent moins de six mois avant le terme du mandat des membres de la délégation du personnel du comité social et économique.**

**Les élections partielles se déroulent dans les conditions fixées à l'article [L. 2314-29](#) pour pourvoir tous les sièges vacants dans les collèges intéressés, sur la base des dispositions en vigueur lors de l'élection précédente.**

Les candidats sont élus pour la durée du mandat restant à courir.