

LA NÉGOCIATION COLLECTIVE D'ENTREPRISE



LE DROIT SYNDICAL DANS L'ENTREPRISE (P. 3)

LE CADRE GÉNÉRAL DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE (P. 11)

LES ACCORDS D'ENTREPRISE :
CONDITIONS DE VALIDITÉ ET ADHÉSION ULTÉRIEURE (P. 17)

LA HIÉRARCHIE DES NORMES ET L'ARTICULATION
DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION (P. 21)

LA NÉGOCIATION ANNUELLE OBLIGATOIRE (P. 32)

LA RÉVISION DES ACCORDS COLLECTIFS (P. 40)

LA DÉNONCIATION ET LA MISE EN CAUSE DES ACCORDS COLLECTIFS (P. 43)

LES ACCORDS DE PERFORMANCE COLLECTIVE (P. 51)

LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD COLLECTIF CATÉGORIEL (P. 55)

LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL (P. 57)

LE CONSEIL D'ENTREPRISE (P. 65)

LES RECOURS CONTRE LES ACCORDS COLLECTIFS (P. 69)

COMMENT EXPLOITER LES DONNÉES CHIFFRÉES ? (P. 73)

LE DROIT SYNDICAL DANS L'ENTREPRISE

La loi Travail et les ordonnances n'ont modifié ni les règles relatives aux parties à la négociation collective, ni celles en matière de représentativité. Il s'agit donc ici d'un simple rappel des règles.

PRINCIPE

Tant que l'entreprise possède au moins un délégué syndical, seules les organisations syndicales représentatives sont habilitées à négocier un accord collectif, par l'intermédiaire des délégués syndicaux (*en l'absence de délégués syndicaux, voir «La négociation d'entreprise en l'absence de délégué syndical, p. 57»*).

LA REPRÉSENTATIVITÉ DE L'ORGANISATION SYNDICALE

ART. L 2121-1 DU CODE DU TRAVAIL

Sont représentatives dans les entreprises, les organisations syndicales qui remplissent les **critères cumulatifs** prévus à l'article L 2121-1 du Code du travail :

- respect des valeurs républicaines ;
- indépendance ;
- transparence financière ;
- ancienneté minimale de 2 ans dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de la négociation ;
- influence prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience ;
- les effectifs d'adhérents et les cotisations ;
- **audience de 10%**.

Pour la Cour de cassation :

- les critères de respect des valeurs républicaines, d'indépendance et de transparence financière doivent être satisfaits de **manière autonome et permanente** (*chacun doit être respecté, à tout instant*) ;
- les critères d'ancienneté d'au moins deux ans, d'influence, d'effectifs d'adhérents et de cotisations, ainsi que d'audience électorale d'au moins 10% font l'objet d'une appréciation **globale** (*la faiblesse des adhérents peut être par exemple compensée par les autres critères*) **pour toute la durée du cycle électoral** (*ces 4 critères ne peuvent être remis en cause durant le cycle*).

REMARQUE

Sont représentatives au niveau de l'entreprise, les organisations syndicales ayant obtenu au moins 10% des suffrages exprimés au premier tour des élections professionnelles au sein de l'entreprise.

L'AUDIENCE EST LE CRITÈRE DÉTERMINANT

1^{er} tour Cette audience est mesurée au **premier tour** des dernières élections des titulaires du Comité social et économique.

Tous collègues L'appréciation des **10 %** s'effectue, **tous collègues confondus**, même si le syndicat n'a pas présenté de candidat dans chaque collègue. Il faut alors additionner les résultats obtenus dans l'ensemble des collègues.

Titulaires Seuls les **résultats des titulaires** sont retenus et ne sont pas prises en compte les éventuelles ratures de noms de candidats dans la mesure de la représentativité des organisations syndicales (*Cass. soc., 6 janvier 2011, n°10-60.168*).

Dans une entreprise composée de plusieurs établissements distincts...

...la représentativité d'un syndicat au niveau de l'entreprise (*pour la désignation d'un délégué syndical central par exemple ou la négociation d'un accord au niveau central de l'entreprise*) se calcule par **l'addition de l'ensemble des suffrages obtenus** par le syndicat dans l'ensemble des établissements, quel que soit le pourcentage obtenu par établissement.

À NOTER

Les élections partielles ne sont pas prises en compte dans la détermination de la représentativité calculée lors des dernières élections générales car la représentativité des syndicats dans un périmètre donné est établie pour toute la durée du cycle électoral (Cass. soc., 13 février 2013, n°12-18.098).

LES LISTES COMMUNES

REMARQUE

L'effet pervers de la liste commune est de devoir obtenir un nombre de suffrages plus important.

ART. L 2122-3 DU CODE DU TRAVAIL

Lorsqu'une liste commune se présente aux élections, la répartition des suffrages entre les syndicats de la liste s'opère conformément au partage qu'ils ont choisi, à la condition que ce partage ait été indiqué lors du dépôt de la liste.

À NOTER

Cette répartition doit être portée à la connaissance de l'employeur et des électeurs de l'entreprise ou de l'établissement concerné avant le déroulement des élections. À défaut d'une telle indication, la répartition des suffrages entre les syndicats s'opère à parts égales.

PRÉCISIONS SUR LA RÉPARTITION DES SUFFRAGES

Cette répartition peut résulter de la mention sur la liste de candidature de l'appartenance syndicale de chacun des candidats de la liste commune (*Cass. soc. 13 octobre 2010, n°09-60.456*).

→ À défaut d'information, le juge doit corriger les résultats – son rôle ne se limitant pas à annuler le scrutin.

Ayant « constaté que les électeurs n'avaient pas été informés d'une répartition des suffrages particulière entre les organisations syndicales de la liste commune et qu'étant saisi d'une contestation de la mesure de la représentativité », il appartient au tribunal de rétablir les résultats en opérant la répartition des suffrages à parts égales (*Cass. 2 mars 2011, n°10-17.603*).

LE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

REMARQUE

Attention, les CDD, CTT et mis à disposition d'une entreprise extérieure, sont exclus du décompte des effectifs lorsqu'ils remplacent un salarié absent.

Conditions d'effectifs de l'entreprise ou de l'établissement

Art. L 2141-3 du Code du travail

En principe, les délégués syndicaux ne peuvent être désignés que dans les entreprises ou les établissements d'au moins 50 salariés.

Exceptions

- Il est toujours possible de prévoir un seuil inférieur par accord collectif.
- Dans les entreprises de moins de 50 salariés, un membre de la délégation du personnel au CSE peut être désigné délégué syndical par une OS représentative.

L'effectif doit avoir été atteint pendant 12 mois consécutifs (*art. L 2143-3 du Code du travail*).

Sont pris en compte (*art. L 1111-2 du Code du travail*) :

- Intégralement : les salariés titulaires d'un contrat de travail à durée indéterminée à temps plein et les travailleurs à domicile ;
- proportionnellement à leur temps de présence au cours des 12 mois précédents :
 - les CDD et les contrats de travail intermittents ;
 - les salariés mis à disposition de l'entreprise par une entreprise utilisatrice et y travaillant depuis au moins 1 an ;
 - les salariés temporaires.

LA NOTION D'ÉTABLISSEMENT DISTINCT

Caractérise un établissement distinct permettant la désignation d'un délégué syndical le regroupement, sous la direction d'un représentant de l'employeur, d'au moins 50 salariés constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques, peu important que le représentant de l'employeur ait le pouvoir de se prononcer sur ces revendications. (Cass. Soc. 24 avril 2003, n°01-60.876 P)

Qui peut être désigné délégué syndical ?

Art. L 2143-1 et L 2143-3 du Code du travail

- Le salarié doit avoir 18 ans révolus.
- Avoir travaillé dans l'entreprise depuis 1 an minimum, (4 mois, en cas de création d'entreprise ou d'ouverture d'établissement).
- Et n'avoir fait l'objet d'aucune interdiction, déchéance ou incapacité relative à ses droits civiques.
- Avoir obtenu 10 % des suffrages valablement exprimés sur son nom, au 1^{er} tour des dernières élections professionnelles en se présentant sur la liste du CSE en tant que titulaire ou suppléant.

NOUVEAU

Une des ordonnances Macron du 20 décembre 2017 est venu modifier l'article L 2143-3 du Code du travail, s'agissant de la condition des 10 %. Sans la supprimer, elle a néanmoins posé une exception supplémentaire à celles existantes.

Il est ainsi possible de désigner un DS parmi les candidats n'ayant pas obtenu 10 %, ou à défaut, parmi ses adhérents au sein de l'entreprise ou de l'établissement ou parmi ses anciens élus ayant atteint la limite de durée d'exercice du mandat au CSE :

- si aucun des candidats présentés par l'organisation syndicale n'a obtenu 10 % ;
- ou s'il ne reste plus aucun candidat dans l'entreprise ou l'établissement remplissant cette condition ;
- **ou si l'ensemble des élus qui remplissent la condition de 10 % renoncent par écrit à leur droit d'être désigné délégué syndical.**

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Depuis 2008, FO n'a eu de cesse d'exiger la suppression des 10 % sur le délégué syndical, afin de se mettre en conformité avec les normes internationales, et de dénoncer l'atteinte portée à la liberté du syndicat dans le choix de ses représentants.

Le législateur a fait un premier pas en ce sens, premier pas que nous trouvons cependant insuffisant. En effet, la possibilité de renoncer par écrit n'est donnée qu'aux élus et non pas à l'ensemble des candidats. Par ailleurs, pour un réel rétablissement de la liberté de désignation, nous avons proposé d'élargir la possibilité de renonciation par écrit à l'ensemble des candidats de la liste (qu'ils soient élus ou non, qu'ils aient obtenu 10 % ou non) et de supprimer le mot « à défaut » afin que le syndicat puisse choisir indifféremment entre ses candidats et ses adhérents. Cette proposition n'ayant pas été retenue, la liberté de choix du syndicat s'avère un peu améliorée, mais toujours limitée...

CRÉDIT D'HEURES

ART. L 2143-13 DU CODE DU TRAVAIL

Une amélioration résiduelle des crédits d'heures des délégués syndicaux a été accordée par la loi Travail du 8 août 2016, en raison de leur rôle renforcé de négociateur puisque la loi vise à développer les accords d'entreprise au détriment des branches.

Ainsi le crédit d'heures du délégué syndical est passé à :

	50 à 150 salariés	151 à 499 salariés	au moins 500 salariés
AVANT la loi	10h/mois	15 h/mois	20 h/mois
DEPUIS la loi	12 h/mois	18 h/mois	24h/mois

Celui du délégué syndical central et de la section syndicale d'entreprise :

		au moins 500 salariés	au moins 1000 salariés
AVANT la loi	Délégué syndical central	20 h/mois	
	Section syndicale d'entreprise	10h/mois	15 h/mois
DEPUIS la loi	Délégué syndical central	24h/mois	
	Section syndicale d'entreprise	12 h/mois	18 h/mois

CE N'EST PAS EN AUGMENTANT LES CRÉDITS D'HEURES DE 2 HEURES PAR MOIS VOIRE PAR AN QUE LA NÉGOCIATION VA ÊTRE PLUS DÉVELOPPÉE...

TRANSMISSION DES INFORMATIONS SYNDICALES

ART. L 2142-6 DU CODE DU TRAVAIL

La loi Travail prend timidement en compte les nouvelles technologies pour la diffusion des informations syndicales.

Elle permet, à défaut d'accord d'entreprise organisant cette possibilité, aux organisations syndicales de mettre à disposition des publications et tracts sur un site syndical accessible à partir de l'intranet de l'entreprise.

Cette possibilité est réservée aux organisations syndicales présentes dans l'entreprise et satisfaisant aux critères de respect des valeurs républicaines et d'indépendance, légalement constituées depuis au moins deux ans.

Nul besoin d'être représentatif pour avoir un site syndical intranet.

Mais *quid* de l'accord collectif limitant cet intranet aux signataires ou aux syndicats représentatifs ?

À NOTER

Dans la mesure où cela pourrait remplacer la diffusion de tracts aux heures d'entrée et de sortie de l'entreprise et les panneaux syndicaux, cet accès devrait être ouvert à tous les salariés et non pas seulement aux adhérents. Cependant, la loi ne prévoit rien !

Aucune sanction n'est prévue en cas de non mise à disposition par l'employeur d'un accès intranet.

QUELLES SERONT DONC LES CONSÉQUENCES D'UNE OBLIGATION NON SANCTIONNÉE ?

LOCAL SYNDICAL

ART. L1311-18 DU CODE GÉNÉRAL DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES

Une avancée timide est organisée pour la mise à disposition de locaux syndicaux par les collectivités.

La loi Travail a permis aux collectivités territoriales ou à leurs groupements de mettre à disposition des organisations syndicales des locaux syndicaux.

Cette mise à disposition peut se faire à titre gratuit ou à titre onéreux selon la volonté du conseil municipal, départemental ou régional ou par le conseil d'administration de l'établissement ou du syndicat mixte.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Aucune obligation n'est imposée aux collectivités territoriales, l'intégration de cet article dans le code général des collectivités territoriales et non pas dans le Code du travail, démontre la faible valeur de cette volonté !

La mise à disposition ne peut se faire que sur **demande** des organisations syndicales.

Une convention peut être signée, ou pas, entre les parties.

LE DROIT SYNDICAL DANS L'ENTREPRISE

Enfin, si la collectivité veut récupérer le local mis à disposition pendant au moins 5 ans sans en fournir un nouveau, elle devra verser une indemnité spécifique.

À NOTER

Aucun minimum n'est fixé par la loi !

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Cet article visait à régler les conflits en cours mais n'accorde toujours pas de droit d'hébergement des organisations syndicales !

VALORISATION DES PARCOURS SYNDICAUX ET ÉLECTIFS

ART. L 2135-7 DU CODE DU TRAVAIL

La loi d'habilitation avait pour ambition de renforcer le dialogue social. L'ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017 n'a apporté que peu de modifications quant aux moyens alloués pour y parvenir.

Salarié mis à disposition d'une organisation syndicale

Il est désormais possible de déterminer les conditions dans lesquelles il peut être procédé à une mise à disposition de salariés auprès d'organisations syndicales ou d'associations d'employeurs par convention collective ou accord collectif de branche étendus, ou par accord d'entreprise (*art. L 2135-8 du Code du travail*). Cet accord doit notamment prévoir des aménagements de nature à permettre à l'employeur de respecter l'obligation de formation d'adaptation définie à l'article L 6321-1 du Code du travail.

Cette mise à disposition ne peut s'effectuer qu'auprès d'organisations syndicales représentatives et de groupements d'employeurs et sous réserve de l'accord exprès du salarié.

Pendant cette mise à disposition, les obligations de l'employeur à l'égard du salarié sont maintenues.

À l'expiration de sa mise à disposition, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

Entretien de fin de mandat

Art. 2141-5 du Code du travail

Jusqu'à présent réservé aux élus dont les heures de délégation représentent au moins 30% de leur durée de travail, l'entretien professionnel de fin de mandat destiné à recenser les compétences acquises au cours de mandat est ouvert, sans condition de durée, dans les entreprises de plus de 2000 salariés et dans les mêmes conditions qu'auparavant dans les autres entreprises.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Compte tenu de la fusion des IRP en une instance unique, de nombreux élus qui ne pourront plus cumuler les mandats comme auparavant risquent de se retrouver exclus de ce dispositif dans certaines entreprises.

Salariés participant aux négociations de branche

En principe, les conventions de branche et les accords interprofessionnels fixent les modalités de compensation des pertes de salaires des salariés qui participent aux négociations de branche.

Depuis l'ordonnance n°2017-1386, il est expressément prévu, dans les entreprises dont l'effectif est inférieur à 50 salariés (*art. R 2232-1-3 du Code du travail*) de faire prendre en charge les rémunérations et cotisations afférentes des salariés participant aux négociations, par le fonds paritaire.

DROIT À FORMATION DES DÉLÉGUÉS SYNDICAUX

ART. L 2145-1 ET L 2145-7 DU CODE DU TRAVAIL

REMARQUE

La fonction de délégué syndical, mais également toute fonction représentative dans l'entreprise est considérée comme une responsabilité syndicale. (Circ. DRT n°87/11, 3 nov. 1987 : BO Trav. n°87/25, p. 52)

Le congé de formation économique, sociale et syndicale

Les délégués syndicaux peuvent bénéficier du congé de formation économique sociale et syndicale.

La durée totale des congés de formation économique, sociale et syndicale pris dans l'année par un salarié ne peut excéder 12 jours. Elle ne peut excéder **18 jours** pour les animateurs des stages et sessions et pour les salariés appelés à exercer des responsabilités syndicales.

NOUVEAU

L'article L 2145-6 du Code du travail impose à l'employeur le maintien total de la rémunération des salariés en congé de formation économique sociale et syndicale. Auparavant, ce maintien total n'était pas obligatoire et dépendait souvent d'un accord collectif.

Financement de la formation des délégués syndicaux par le CSE

Depuis la loi Travail du 8 août 2016, confirmée par l'ordonnance du 22 septembre 2017, le CSE, comme le CE au préalable, peut décider, par une délibération, de consacrer une partie de son budget de fonctionnement au financement de la formation des représentants de proximité et des délégués syndicaux de l'entreprise (*art. L 2315-61 du Code du travail*).

LE CADRE GÉNÉRAL DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE D'ENTREPRISE

QUI DOIT ÊTRE INVITÉ À LA NÉGOCIATION ?

Dans les entreprises dotées de délégués syndicaux, les organisations syndicales représentatives bénéficient d'un monopole en matière de négociation collective.

Toutes les organisations syndicales représentatives doivent être invitées à la négociation, sous peine de nullité des accords.

JURISPRUDENCE

Cass. soc., 10 octobre 2007, n°06-42721

La nullité d'une convention ou d'un accord collectif est encourue :

- lorsque toutes les organisations syndicales n'ont pas été convoquées à sa négociation ;
- ou si l'existence de négociations séparées est établie ;
- ou encore si elles n'ont pas été mises à même de discuter les termes du projet soumis à la signature en demandant, le cas échéant, la poursuite des négociations jusqu'à la procédure prévue pour celle-ci.

Exception

La négociation du Protocole d'accord pré-électoral (PAP) répond à des dispositions spécifiques en matière de négociation. Doivent être invitées à la négociation du PAP :

- *les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ou l'établissement ;*
- *les syndicats ayant constitué une section syndicale ;*
- *les syndicats affiliés à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel.*

À NOTER

Les dispositifs d'épargne salariale (intéressement, participation) peuvent être négociés avec le CSE, même en présence de délégués syndicaux dans l'entreprise.

LE CADRE GÉNÉRAL DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE D'ENTREPRISE

COMPOSITION DE LA DÉLÉGATION SYNDICALE

ART. L 2232-17 DU CODE DU TRAVAIL

Le nombre de délégués syndicaux qui peuvent être désignés est fixé soit par entreprise soit par établissement distinct.

Chaque section syndicale dispose d'un nombre de délégués syndicaux, fonction de l'effectif de l'entreprise ou, dans les entreprises à établissements multiples, de l'effectif de chaque établissement distinct :

de 50 à 999 salariés	1 délégué
de 1000 à 1999 salariés	2 délégués
de 2000 à 3999 salariés	3 délégués
de 4000 à 9999 salariés	4 délégués
à partir de 10000 salariés	5 délégués

REMARQUE
En cas de pluralités de délégués pour une même organisation syndicale, ils ne pourront pas nécessairement tous faire partie de la délégation.

La délégation de chacune des organisations syndicales représentatives parties à la négociation comprend le délégué syndical, ou en cas de pluralité de délégués, au moins 2 délégués.

Chaque délégation peut être complétée par des salariés de l'entreprise, dont le nombre est fixé par accord entre l'employeur et l'ensemble des organisations syndicales représentatives. À défaut d'accord, le nombre de salariés qui complète la délégation est au plus égal au nombre de délégués composant la délégation.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Il est toujours possible de négocier des dispositions plus favorables (*augmentation de la composition de la délégation, participation de personne non salariée de l'entreprise*) dans le cadre d'un accord de droit syndical.

RÉMUNÉRATION DU TEMPS PASSÉ EN RÉUNION

ART. L 2232-18 DU CODE DU TRAVAIL

REMARQUE
La loi Travail a augmenté de 20% ces crédits d'heures qui étaient respectivement de 10 à 15 heures.

Le temps passé en réunion de négociation est considéré comme du temps de travail effectif et non déduit du crédit d'heures de délégation.

Par ailleurs, chaque section syndicale des grandes entreprises dispose, au profit de son ou de ses DS et des salariés de l'entreprise composant la délégation syndicale appelée à négocier la convention ou l'accord d'entreprise, d'un crédit global d'heures de délégation supplémentaire de :

- 12 heures par an dans les entreprises d'au moins 500 salariés ;
- 18 heures par an dans les entreprises d'au moins 1000 salariés.

LA MÉTHODE DE NÉGOCIATION

ART. L 2222-3-1 ET L 2222-3-2 DU CODE DU TRAVAIL

La loi Travail a prévu que les accords collectifs peuvent **définir la méthode permettant à la négociation de s'accomplir dans des conditions loyales** et de confiance mutuelle :

- en précisant la nature des informations partagées entre les négociateurs ;
- en définissant les principales étapes du déroulement des négociations ;
- en prévoyant éventuellement des moyens supplémentaires ou spécifiques (*volume de crédits d'heures, modalités de recours à l'expertise...*).

Un accord de branche peut définir la méthode applicable à la négociation au niveau de l'entreprise.

Cet accord s'impose aux entreprises n'ayant pas conclu d'accord définissant la méthode de négociation.

Sauf si l'accord en stipule autrement, la méconnaissance de ses stipulations n'entraîne pas la nullité des accords conclus, dès lors qu'est respecté le principe de loyauté entre les parties.

LE PRINCIPE DE LOYAUTÉ

ART. L 2262-4 DU CODE DU TRAVAIL

La loi prévoit que les accords collectifs doivent être exécutés de bonne foi par les parties liées à l'accord, aussi bien les syndicats et l'employeur ; mais le Code du travail ne contient pas de dispositions générales en ce qui concerne la négociation collective.

Le principe d'une négociation loyale figure dans le Code du travail, depuis l'adoption de la loi relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes de 2001 et se retrouve à l'article L 3122-36 du Code du travail :

« L'engagement de négociations loyales et sérieuses implique pour l'employeur d'avoir :

- convoqué à la négociation les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise et fixé le lieu et le calendrier des réunions ;*
- communiqué les informations nécessaires leur permettant de négocier en toute connaissance de cause ;*
- répondu aux éventuelles propositions des organisations syndicales ».*

Des comportements manifestement déloyaux de la part des salariés ou de l'employeur pourraient vicier la conclusion d'un accord collectif.

LA DURÉE

ART. L 2222-4 DU CODE DU TRAVAIL

À défaut de stipulation de la convention ou de l'accord sur sa durée, celle-ci est fixée à cinq ans. Lorsque la convention ou l'accord arrive à expiration, la convention ou l'accord cesse de produire ses effets.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Pour Force Ouvrière, fixer par défaut une durée de 5 ans aux accords collectifs va entraîner une insécurité juridique et va à l'encontre de l'objectif de maintien d'une couverture conventionnelle des salariés.

Il convient donc de toujours s'assurer de bien mentionner expressément la durée de l'accord, notamment lorsque les parties souhaitent que l'accord soit à durée indéterminée.

LE PRÉAMBULE

L'accord d'entreprise doit contenir un préambule présentant de manière succincte ses objectifs et son contenu, définir les conditions de suivi et comporter des clauses de rendez-vous.

Cependant, l'absence de préambule ou la méconnaissance des conditions de suivi ou des clauses de rendez-vous n'est pas de nature à entraîner la nullité de l'accord sauf en matière d'accords de maintien dans l'emploi.

LA PUBLICITÉ ET LE DÉPÔT DES ACCORDS

ART. L 2231-5-1 DU CODE DU TRAVAIL

La loi Travail d'août 2016 a créé un dispositif de publicité des conventions et accords collectifs de travail, afin de permettre un meilleur accès au droit conventionnel pour les salariés.

Tous les accords collectifs conclus à compter du 1^{er} septembre 2017 doivent faire l'objet de cette publicité, quel que soit leur niveau de conclusion (*conventions et accords de branche, de groupe, interentreprises, d'entreprise et d'établissement*).

À NOTER

Cette base de données est effective depuis le 17 novembre 2017. Les accords sont accessibles depuis le site Legifrance : www.legifrance.gouv.fr

REMARQUE

Les accords publiés sont téléchargeables en version PDF.

/// Critères de recherche

La recherche d'un accord d'entreprise peut se faire selon différents critères :

- raison sociale ;
- code postal ;
- code APE ;
- code IDCC ;
- date de signature ou période ;
- titre ou thème de l'accord ;
- signataires.

/// Confidentialité

Après la conclusion de la convention ou de l'accord, les parties peuvent acter qu'une partie de la convention ou de l'accord ne fasse pas l'objet de la publication. L'accord est alors publié avec l'indication que cette publication est partielle.

Conditions de validité de cet acte → être signé par la majorité en nombre des organisations syndicales signataires de l'accord et le représentant légal du groupe, de l'entreprise ou de l'établissement, selon le niveau de conclusion de l'accord.

Cet acte indique les raisons pour lesquelles la convention ou l'accord ne doit pas faire l'objet d'une publication intégrale. Cette motivation est sans incidence sur la légalité de la convention ou de l'accord.

Par la suite les ordonnances Travail ont modifié en profondeur les règles relatives à la publicité des accords collectifs, en limitant considérablement les textes, objets de la publicité.

Ainsi, sont exclus de l'obligation de publicité :

- les accords d'intéressement, de participation, les plans d'épargne inter-entreprises ou pour la retraite collectifs ;
- les accords PSE ;
- les accords de performance collective.

De plus, l'employeur pourrait seul occulter les éléments portant atteinte aux intérêts stratégiques de l'entreprise, alors qu'il fallait, jusqu'à présent, un accord avec la majorité en nombre des organisations syndicales signataires de l'accord.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Se pose la question de l'appréciation de la notion d'atteinte aux intérêts stratégiques de l'entreprise.

Le développement des limitations à la publicité des accords tend à vider de sa substance l'objectif visé par la publicité des accords...

/// Anonymisation

La loi prévoit désormais une anonymisation d'office des accords publiés dans la base de données. Jusqu'à présent, cette anonymisation se faisait uniquement sur demande des signataires.

/// Le dépôt des accords

Art. L 2231-5-1 et D 2231-3 du Code du travail

Les modalités de dépôt des accords de groupe, d'entreprise, d'établissement et interentreprise ont été modifiées par la loi Travail du 8 août 2016.

LE CADRE GÉNÉRAL DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE D'ENTREPRISE

Le dépôt se fait par téléprocédure auprès de la DIRECCTE.

Lorsqu'une convention ou un accord collectif d'entreprise s'applique à des établissements ayant des implantations distinctes, le texte déposé est assorti de la liste de ces établissements et de leurs adresses respectives.

Pièces à fournir

(art. D 2231-7 du Code du travail)

- un exemplaire de la convention ou de l'accord visé, signé des parties ;
- une copie du courrier, du courrier électronique ou du récépissé ou d'un avis de réception daté de notification du texte à l'ensemble des organisations représentatives à l'issue de la procédure de signature ;
- une version publiable qui tient compte, le cas échéant, des demandes de publication partielle ou anonymisée (*art. R 2231-1-1 du Code du travail*) ;
- le cas échéant l'acte actant de la publication partielle ;
- et la ou les demandes d'exclusion de la publication prévues au II. de l'article R 2231-1-1. du présent code, s'il y a lieu.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Pour Force Ouvrière, la publicité des accords collectifs d'entreprise est effectivement nécessaire pour garantir l'accessibilité des salariés au droit conventionnel qui leur est applicable. L'employeur ne pourra pas s'opposer seul à la publicité de l'accord d'entreprise, mais le renvoi à la négociation collective sur ce point évince tout pouvoir du juge qui aurait pu vérifier si la publication avait réellement vocation à être « préjudiciable à l'entreprise ».

LES ACCORDS D'ENTREPRISE : CONDITIONS DE VALIDITÉ ET ADHÉSION ULTÉRIEURE

La loi Travail du 8 août 2016 avait introduit de nouvelles conditions de validité pour les accords collectifs, comprenant notamment l'accord majoritaire à 50 % et le référendum.

Les ordonnances du 22 septembre 2017 ont ouvert le référendum à l'employeur et accéléré le calendrier d'application.

Les nouvelles règles concernant la validité des accords collectifs s'appliquent à tous les accords, depuis le 1^{er} mai 2018.

APPLICATION DES NOUVELLES CONDITIONS DE VALIDITÉ

ART. L 2232-12 DU CODE DU TRAVAIL

Si dans un premier temps, la loi avait aménagé une période transitoire en fonction des thèmes des accords, les nouvelles règles s'appliquent pour tout type d'accord depuis le 1^{er} mai 2018 – Les règles des 30 % + absence d'opposition majoritaire a disparu.

REMARQUE

Le droit d'opposition est supprimé.

/// Règles applicables

Désormais, la validité d'un accord d'entreprise est subordonnée à :



la signature par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés au 1^{er} tour des dernières élections professionnelles, en faveur d'organisations **représentatives**.

ou si la condition de 50 % n'est pas remplie :



la signature par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30 % des suffrages **exprimés** en faveur d'organisations **représentatives**.



l'approbation par référendum à la majorité des suffrages exprimés par les salariés.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Force Ouvrière a fermement combattu le recours au référendum qui fragilise la démocratie sociale et nie la légitimité des organisations syndicales.

Il permet aux organisations syndicales minoritaires d'utiliser les salariés contre les organisations syndicales majoritaires non signataires. Le référendum va également accentuer les oppositions entre catégories de salariés et rendre le climat social plus difficile.

CONSEIL

Pour les nouvelles conditions de validité, les taux des organisations syndicales pour la validité des accords sont exprimés en poids.

Il convient donc de recalculer les audiences en ne retenant que les seules organisations représentatives, pour obtenir les « poids ».

Précisions concernant le calcul des taux d'audience

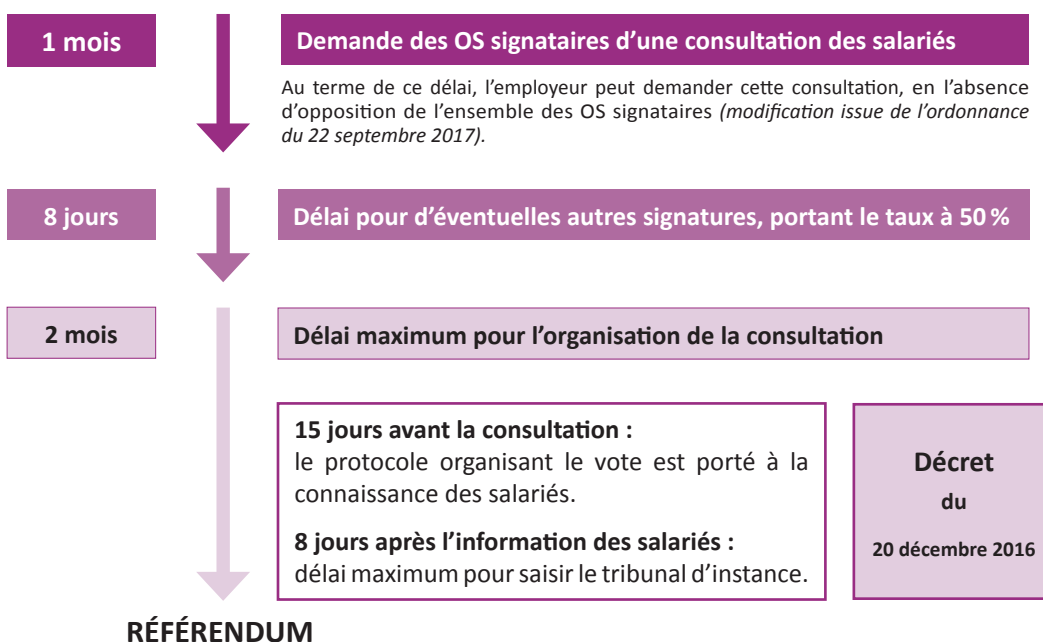
Exemple :

Résultats des audiences dans l'entreprise X	FO	20 %
	CGT	30 %
	CFDT	20 %
	CFTC	12 %
	CFE-CGC (représentatif sur les collèges cadres et encadrement)	5 % au niveau intercatégoriel 27 % sur les collèges cadres et encadrement
	UNSA (non représentatif)	7 %
	SOLIDAIRES (non représentatif)	6 %
Recalcul pour obtenir le poids de chaque OSR (sur 87% = 20+30+20+12+5)	FO	$20/87 \times 100 = 23 \%$
	CGT	$30/87 \times 100 = 34 \%$
	CFDT	$20/87 \times 100 = 23 \%$
	CFTC	$12/87 \times 100 = 14 \%$
	CFE-CGC	$5/87 \times 100 = 6 \%$

Précisions concernant le référendum

Les organisations syndicales signataires qui sollicitent l'organisation de la consultation doivent notifier par écrit leur demande à l'employeur et aux autres organisations syndicales représentatives, dans un délai d'un mois à compter de la date de signature de l'accord.

ACCORD SIGNÉ À 30%



COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Force Ouvrière a condamné la possibilité pour l'employeur de déclencher le référendum. D'autant qu'il est peu probable que les OS signataires de l'accord s'opposent au déclenchement du référendum par l'employeur, quand bien même elles n'auraient pas souhaité en prendre l'initiative. Tout est fait pour favoriser la signature des accords via le référendum.

/// Modalités concrètes de mise en place du référendum

Art. D 2232-3 du Code du travail

La consultation a lieu pendant le temps de travail au scrutin secret sous enveloppe ou par voie électronique.

Le protocole conclu avec les organisations syndicales détermine :

- les modalités d'information des salariés sur le texte de l'accord ;
- le lieu, la date et l'heure du scrutin ;
- les modalités d'organisation et de déroulement du vote ;
- le texte de la question soumise au vote des salariés.

Le protocole est conclu entre l'employeur et une ou plusieurs organisations représentatives recueillant au moins 30 % des suffrages exprimés.

À NOTER

Attention au libellé de la question soumise à la consultation des salariés qui peut fortement influencer leur vote.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

La loi Travail avait prévu que seules les organisations syndicales signataires de l'accord (*celles ayant eu au moins 30 % mais moins de 50 %*) étaient habilitées à conclure le protocole, ce qui était inadmissible pour Force ouvrière.

Les ordonnances du 22 septembre 2017 ont modifié ce point, toutes les OS représentatives sont dorénavant associées à la négociation du protocole.

L'organisation matérielle de la consultation incombe à l'employeur.

Le résultat du vote fait l'objet d'un procès-verbal dont la publicité est assurée dans l'entreprise par tout moyen. Ce procès-verbal est annexé à l'accord approuvé lors du dépôt de ce dernier.

/// Contestations

Contestations relatives à l'électorat et à la régularité de la consultation

Art. D 2232-5 et R 2324-24 du Code du travail

Juridiction compétente : tribunal d'instance

Compétence du tribunal d'instance qui statue en dernier ressort. La décision est susceptible d'un pourvoi en cassation.

Délais pour agir : 3 jours

Lorsque la contestation porte sur l'électorat, la déclaration n'est recevable que si elle est faite dans les trois jours suivant la publication de la liste électorale.

Lorsque la contestation porte sur la régularité de l'élection, la déclaration n'est recevable que si elle est faite dans les quinze jours suivant cette élection.

Contestations relatives aux modalités d'organisation de la consultation

Art. D 2232-7 du Code du travail

Juridiction compétente : tribunal d'instance

Il statue en la forme des référés et en dernier ressort. La décision est susceptible d'un pourvoi en cassation.

Délais pour agir : 8 jours

Le tribunal d'instance doit être saisi dans un délai de huit jours à compter de la notification des modalités d'organisation de la consultation, par les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ou l'établissement.

↳ À défaut, les modalités arrêtées par l'employeur s'appliquent.

L'ADHÉSION À UN ACCORD D'ENTREPRISE

ART. L 2261-3 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

DÉFINITION

L'adhésion est l'acte par lequel une organisation syndicale non signataire d'un accord, ou non présente au moment de la conclusion de l'accord, y appose a posteriori sa signature.

Qui peut adhérer à une convention ou un accord collectif ?

Toute organisation syndicale représentative au sein de l'entreprise.

À quel moment peut-on adhérer ?

L'adhésion peut intervenir à tout moment, tant que l'accord ou la convention continue de produire ses effets. Cela signifie qu'il est possible, pour une organisation syndicale non signataire, d'adhérer à une convention collective ou à un accord dénoncé pendant le délai de survie. Ceci étant, cette adhésion ne pourra pas remettre en cause la dénonciation.

Quelles sont les formalités à accomplir ?

L'adhésion doit être notifiée à toutes les parties signataires ou adhérentes de l'accord d'entreprise. La déclaration d'adhésion doit être déposée auprès de la Direction générale du travail.

Quel sont les effets de l'adhésion ?

L'adhésion à un accord d'entreprise procure les mêmes droits et obligations qu'aux signataires. L'organisation adhérente peut engager la procédure de révision d'un accord d'entreprise conclu au cours du même cycle électoral, ce qu'une organisation syndicale non signataire ou adhérente ne peut faire (*voir « La révision des accords d'entreprise », p. 40*).

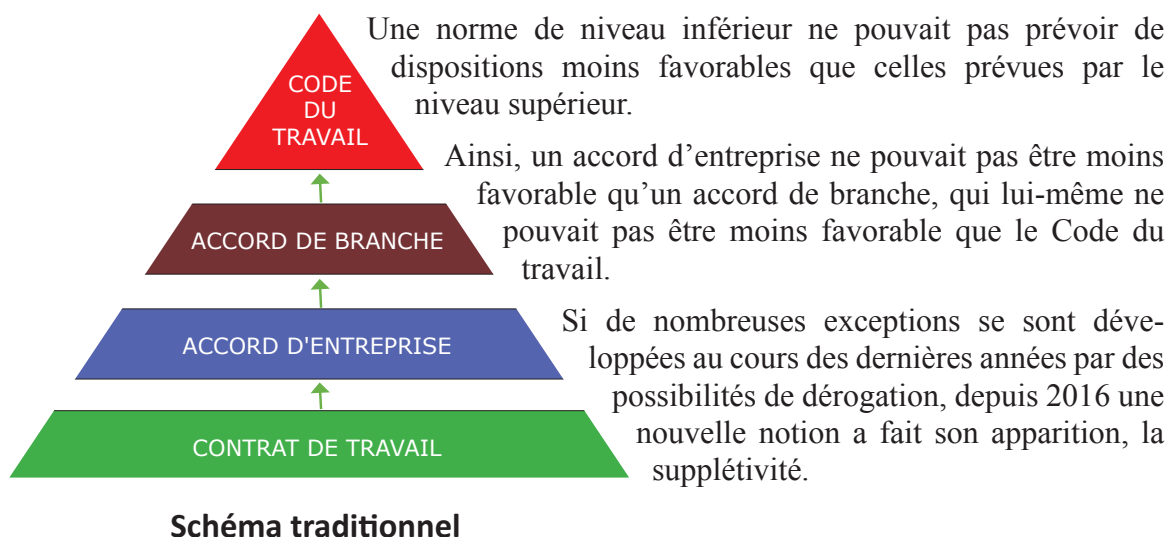
CONSEIL
Il est utile d'envoyer des courriers recommandés pour prouver la notification.

LA HIÉRARCHIE DES NORMES ET L'ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION

ART. L 2253-1 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Le rôle dévolu à la négociation collective a sensiblement évolué au cours des dernières années dans l'ensemble des pays européens. L'un des enjeux majeurs est le maintien des conventions collectives nationales et des accords de branches.

Traditionnellement, l'articulation des différentes sources du droit se faisait en application du principe de faveur, dans le cadre de la hiérarchie des normes.



DÉSORMAIS, L'ARTICULATION DES DIFFÉRENTES NORMES EST PLUS COMPLEXE, ET DISTINCTE SELON LES DIFFÉRENTES THÉMATIQUES.

RAPPORT CODE DU TRAVAIL/ACCORD COLLECTIF

QUEL QUE SOIT SON NIVEAU DE CONCLUSION

La loi Travail d'août 2016 a initié une nouvelle architecture du Code du travail en 3 niveaux sur le temps de travail, repensant le Code du travail jusqu'alors perçu comme un socle de droits minima, pour ne le rendre applicable qu'à défaut d'accord collectif sur certaines thématiques.

LA HIÉRARCHIE DES NORMES ET L'ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION

Ce qui relève de l'« *Ordre public* »

- ↳ Pas de dérogation possible par accord collectif, mais très limité.

Ce qui peut entrer dans le « *Champ de la négociation collective* »

- ↳ Négociations libres, sous réserve du respect des dispositions d'ordre public.

« *Dispositions supplétives* »

- ↳ Applicables seulement à défaut d'accord ou de dispositions spécifiques de l'accord.

Exemple : les majorations pour heures supplémentaires

Ordre public	<i>Taux de majoration de 10 %.</i>
Champ de la négociation	<i>Détermination du taux libre par la négociation mais ne peut être inférieur à 10 %.</i>
Droit supplétif	<i>À défaut d'accord collectif, les 8 premières heures supplémentaires seront majorées à 25 % et les suivantes à 50 %.</i>

Initialement, la loi Travail d'août 2016 prévoyait la réécriture complète du Code du travail selon cette nouvelle architecture en 3 niveaux dans un délai de 2 ans.

Les ordonnances de septembre 2017 ont abrogé cette disposition.

Ainsi, seules certaines thématiques ont été réécrites selon cette nouvelle architecture, notamment :

- le temps de travail (*loi Travail 2016*) ;
- le fonctionnement du Conseil économique et social (CSE) (*périodicité des réunions, organisation des informations et consultations...*) ;
- l'encadrement de la négociation collective de branche et d'entreprise (*périodicité...*) ;
- les règles relatives au CDD et au CTT (*durée maximal, délai de carence, nombre maximal de renouvellement*).

POUR LES AUTRES DOMAINES

ART. L 2251-1 DU CODE DU TRAVAIL

Dans les autres domaines, l'articulation traditionnelle demeure, avec une primauté du Code du travail, et la possibilité pour les accords collectifs de prévoir des dispositions plus favorables, sauf dérogations expressément permises par les textes.

Une convention ou un accord peut comporter des stipulations plus favorables aux salariés que les dispositions légales en vigueur. Ils ne peuvent déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public.

À NOTER

Avant toute négociation, notamment sur les matières du Code du travail réécrites selon la nouvelle architecture, se reporter aux dispositions supplétives pour en faire le socle minimum de la négociation. Ayez bien en tête que si les négociations n'aboutissent pas, ce sera le droit applicable dans la branche ou l'entreprise.

LA HIÉRARCHIE DES NORMES ET L'ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION

Mais attention, si un accord dérogatoire a été conclu au niveau de la branche on ne peut pas réclamer l'application des dispositions supplétives du Code du travail, en cas d'absence d'accord d'entreprise.

Exemple : si un accord de branche fixe à 10% le taux de majoration des heures supplémentaires, pour revenir à 25%, la conclusion d'un accord d'entreprise est nécessaire.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

FO est totalement opposée à la nouvelle architecture du Code du travail en 3 niveaux, conduisant à une inversion de la hiérarchie des normes via notamment la loi Travail sur le temps de travail. L'accord d'entreprise doit, selon nous, être un moyen d'apporter un plus aux salariés et non un vecteur pour leur retirer des garanties prévues par la loi ou les accords de niveaux supérieurs.

Si dans certaines matières le Code du travail devient supplétif au profit des accords collectifs, encore faut-il déterminer qui, de l'accord de branche, de groupe, d'entreprise ou d'établissement, prime.

RAPPORT ACCORD D'ENTREPRISE/ACCORD DE BRANCHE OU ACCORD COUVRANT UN CHAMP D'APPLICATION OU PROFESSIONNEL PLUS LARGE

RAPPEL DES ÉVOLUTIONS

Depuis 2004, la loi donne la primauté aux accords d'entreprise sur les accords de branche à l'exception de 4 matières (*les salaires minimaux, les classifications, la prévoyance, la mutualisation des fonds de la formation professionnelle*). L'égalité professionnelle et la prévention de la pénibilité ont été ajoutées par la loi Travail à la demande de FO. Pour les autres matières, les branches pouvaient fixer des clauses de verrou générales. Dans la pratique, peu d'accords d'entreprise dérogeaient aux accords de branche, car ce n'était pas la culture et l'histoire de la France.

La loi Travail d'août 2016

La loi Travail et les ordonnances Macron entendent favoriser les dérogations au niveau de l'entreprise en rendant le dispositif plus souple, plus connu, et surtout en accentuant la décentralisation des négociations au niveau de l'entreprise.

- La loi Travail a ajouté 2 thèmes supplémentaires au socle impératif de la branche, à savoir : l'égalité professionnelle et la prévention de la pénibilité.
- Pour les autres matières, les branches devaient définir, dans un délai de 2 ans, les thèmes constitutifs de l'ordre public conventionnel de la branche, c'est-à-dire les thèmes sur lesquels les entreprises ne pourraient lui déroger dans un sens moins favorable.

.../....

.../...

Les ordonnances du 22 septembre 2017

- suppriment l'obligation pour les branches de définir par la négociation leur ordre public conventionnel dans un délai de 2 ans ;
- et fixent une nouvelle articulation des niveaux de négociations selon 3 blocs de thématiques.

La primauté de l'accord de branche sur l'entreprise et vice versa dépend donc de la thématique abordée.

BLOC 1

Sur ces 13 domaines, l'accord de branche prime sur l'accord d'entreprise, sans que l'accord n'ait besoin de le dire expressément (*cf schéma ci-contre*).

Nuance : sauf si l'accord d'entreprise prévoit des dispositions au moins équivalentes. Cette équivalence des garanties s'apprécie par ensemble de garanties se rapportant à la même matière.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Ainsi, par exemple, du temps pourrait compenser de l'argent sur une même matière... ce qui est beaucoup moins sécurisant pour les salariés que l'ancienne notion de salaires minima de la loi de 2004. Cela laissera une part d'interprétation importante et donc de la subjectivité et sera source de contentieux. Par ailleurs qu'est-ce qu'une même matière ? Cette notion reste très large et floue. Le droit du travail est une matière...

BLOC 2

Sur ces thématiques le verrou de la branche est possible, mais non automatique. Il faut que la branche le prévoit expressément.

À NOTER

Dispositions transitoires : quid des anciennes clauses de verrou de branche (loi de 2004 ou ordre public conventionnel de 2016) qui visaient déjà ces thématiques ?

Ces verrous continueront de produire leurs effets, si et seulement si un avenant à l'accord de branche l'a confirmé avant le 1^{er} janvier 2019. Passé cette date, il sera toujours possible de conclure un accord en ce sens à tout moment.

BLOC 3

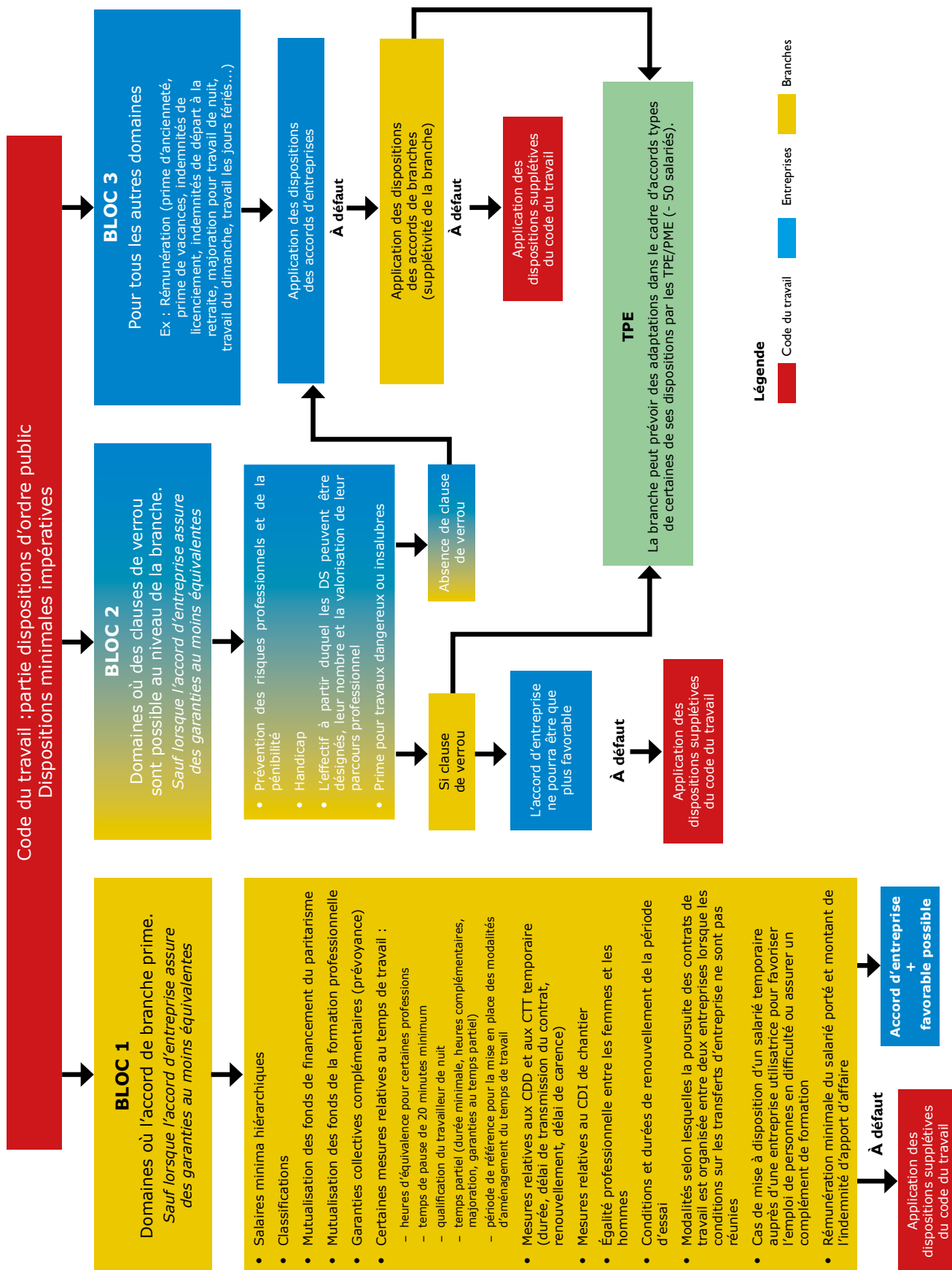
Pour tous les autres domaines, l'accord d'entreprise prime sur l'accord de branche sans qu'il y ait besoin de rechercher s'il est plus ou moins favorable que l'accord de branche, et peu important que l'accord de branche soit antérieur ou postérieur à l'accord d'entreprise.

Pour ces matières, l'accord de branche ne s'appliquera donc qu'à défaut d'accord d'entreprise portant sur le même objet.

REMARQUE

L'ordonnance acte la primauté des accords d'entreprise sur les accords de branche et territoriaux plus large, comme les accords interbranches et les ANI.

NOUVELLE ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION



LES DIFFÉRENTS PÉRIMÈTRES DE NÉGOCIATION ET LEUR ARTICULATION

ART. L 2253-5 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Si la loi Travail et les ordonnances visent à donner la primauté aux accords d'entreprise, elles consacrent également d'autres niveaux de négociation, notamment le groupe, et créent même un nouveau niveau : le multi-entreprise. La loi précise les modalités d'articulation entre les différents niveaux de négociation, l'objectif affiché étant de limiter au maximum le cumul de normes applicables et par conséquent le recours au principe de faveur.

Ces niveaux intermédiaires tendent à concurrencer celui de la branche.

LES ACCORDS D'ÉTABLISSEMENT

ART. L 2232-11 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Des négociations peuvent avoir lieu au niveau de l'établissement, sous réserve d'un accord unanime des organisations syndicales représentatives de l'établissement quand il s'agit de thèmes de négociations annuelles obligatoires qui relèvent des obligations des entreprises.

La jurisprudence prévoit en effet que les NAO ne peuvent s'effectuer au niveau de l'établissement si une organisation syndicale représentative s'y oppose (*Cass. soc. 12 juillet 2016, n°14-25.794*).

Cet accord unanime ne lie pas les organisations syndicales représentatives pour l'avenir. Elles pourront, pour les autres années, demander à ce que les négociations se déroulent au niveau de l'entreprise.

Conditions de validité des accords

La représentativité au niveau de l'établissement et les conditions de validité d'un accord d'établissement sont les mêmes que pour le niveau de l'entreprise, mais en prenant en compte les taux d'audience syndicale et les poids dans la négociation collective des organisations syndicales au niveau de l'établissement.

- Ce sont donc les nouvelles règles de validité des accords d'entreprise qui s'appliquent, le référendum étant éventuellement organisé au niveau de l'établissement concerné.

LES ACCORDS DE GROUPE

REMARQUE

Attention, ne pas confondre le comité de groupe et la négociation au niveau du groupe.

La loi Travail vient consacrer ce niveau de négociation en lui conférant un véritable statut privilégié par rapport à la branche et à l'entreprise. Ces niveaux intermédiaires tendent à concurrencer celui de la branche.

À NOTER

La loi Travail a supprimé l'interdiction pour l'accord de groupe de déroger dans un sens moins favorable à un accord de branche.

Un accord de groupe pourra donc prévoir des dispositions moins favorables que l'accord de branche, à l'exception des matières relevant du bloc 1 et du bloc 2 (si verrou de la branche).

Les Négociations obligatoires d'entreprises (NAO) pourront désormais s'effectuer au niveau du groupe et se substituer aux négociations d'entreprises !

LA HIÉRARCHIE DES NORMES ET L'ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION

REMARQUE

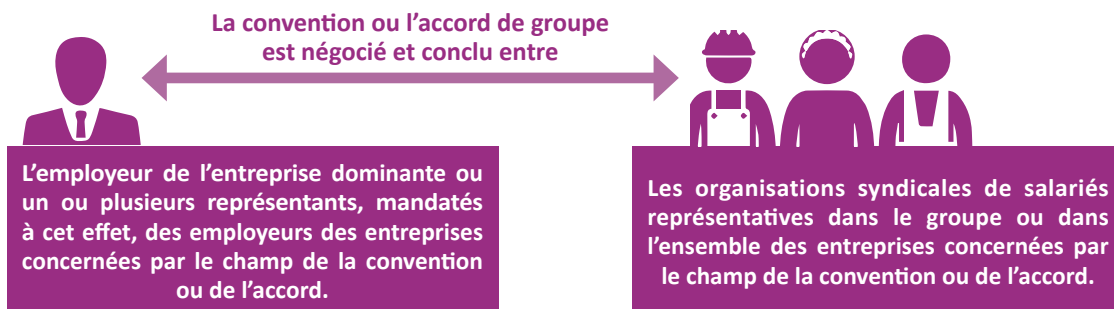
Au niveau des entreprises, les organisations syndicales de salariés représentatives dans chacune des entreprises ou chacun des établissements compris dans le périmètre de l'accord sont informées préalablement de l'ouverture d'une négociation dans ce périmètre.

Qui doit être invité à la négociation d'un accord de groupe ?

Art. L 2232-30 et suivants du Code du travail

Un accord de groupe ne concerne pas nécessairement toutes les entreprises du groupe.

En effet, la loi prévoit que la convention ou l'accord de groupe fixe son champ d'application qui peut être constitué de tout ou partie des entreprises constitutives du groupe.



Pour la négociation en cause, les organisations syndicales de salariés représentatives à l'échelle de l'ensemble des entreprises comprises dans le périmètre de cet accord peuvent désigner un ou des coordonnateurs syndicaux de groupe choisis parmi les délégués syndicaux du groupe et habilités à négocier et signer la convention ou l'accord de groupe.

À NOTER

Il ne s'agit pas nécessairement des membres désignés au comité de groupe.

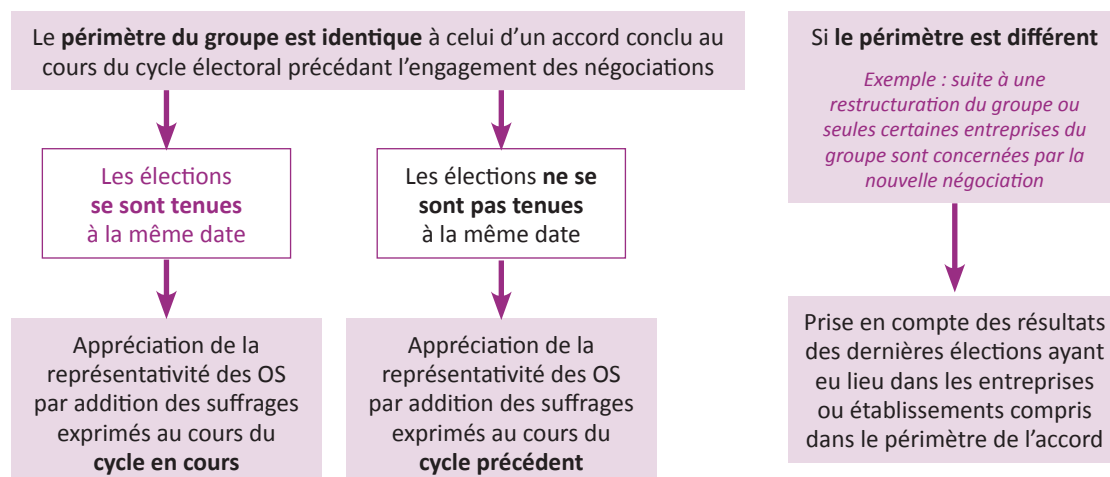
Il faut un mandat spécial pour la négociation.

CONSEIL

Il est primordial de privilégier les négociations au niveau de chaque entreprise, notamment, dans le cadre des groupes internationaux, où la tendance sera à une harmonisation des négociations vers le bas.

La mesure de la représentativité au niveau du groupe

Art. L 2122-4 du Code du travail



À VENIR !

Le projet de loi ratifiant diverses ordonnances de la loi pour la liberté de choisir son avenir professionnel et portant diverses mesures d'ordre social, tend à simplifier la mesure de la représentativité au niveau du groupe en supprimant toute notion de cycle électoral.

Ainsi, peu important la date de négociation d'un accord de groupe, il conviendra de prendre en compte les résultats des dernières élections ayant eu lieu dans les entreprises ou établissements compris dans le périmètre de l'accord, pour apprécier la représentativité des entreprises et établissements concernés.

Les conditions de validité des accords de groupe

Les conditions de validité des accords de groupe sont alignées sur les modalités de conclusion des accords d'entreprise, avec une appréciation des pourcentages à l'échelle de l'ensemble des entreprises et établissements compris dans le champ.

La consultation des salariés le cas échéant, est également effectuée sur ce périmètre.

ACCORDS INTERENTREPRISES

ART. L 2232-36 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Les accords interentreprises, conclus au niveau de plusieurs entreprises, existaient déjà dans la pratique, mais pour être valables, les conditions de validité devaient être remplies au sein de chaque entreprise.

La loi Travail du 8 août 2016 a introduit une nouvelle section consacrée aux accords interentreprises en leur donnant une existence légale et en prévoyant une mesure d'audience spécifique à ce niveau.

À NOTER

Si une des entreprises du périmètre n'a pas de délégué syndical, elle risque d'être couverte par l'accord sans aucune prise en compte de ses intérêts.

Conditions de validité des accords

La représentativité des OS est appréciée par addition des suffrages valablement exprimés lors des dernières élections professionnelles, dans le périmètre de l'accord, avec une appréciation sur ce même périmètre des taux de 30 et 50 % pour les conditions de validité de l'accord.

À NOTER

La création de niveaux de négociation intermédiaires (groupe et maintenant interentreprises) ne fait que concurrencer le rôle de la branche, seul niveau pertinent pour assurer une régulation de la concurrence entre les entreprises et garantir des droits identiques à tous les salariés d'un même secteur d'activité.

REMARQUE

L'addition des SVE sur un nouveau périmètre va avoir pour conséquence de noyer les petites entreprises au profit des plus grandes et donc avoir des impacts en termes de représentativité.

ARTICULATION ENTRE ACCORDS DE GROUPE/ACCORDS D'ENTREPRISE/D'ÉTABLISSEMENT

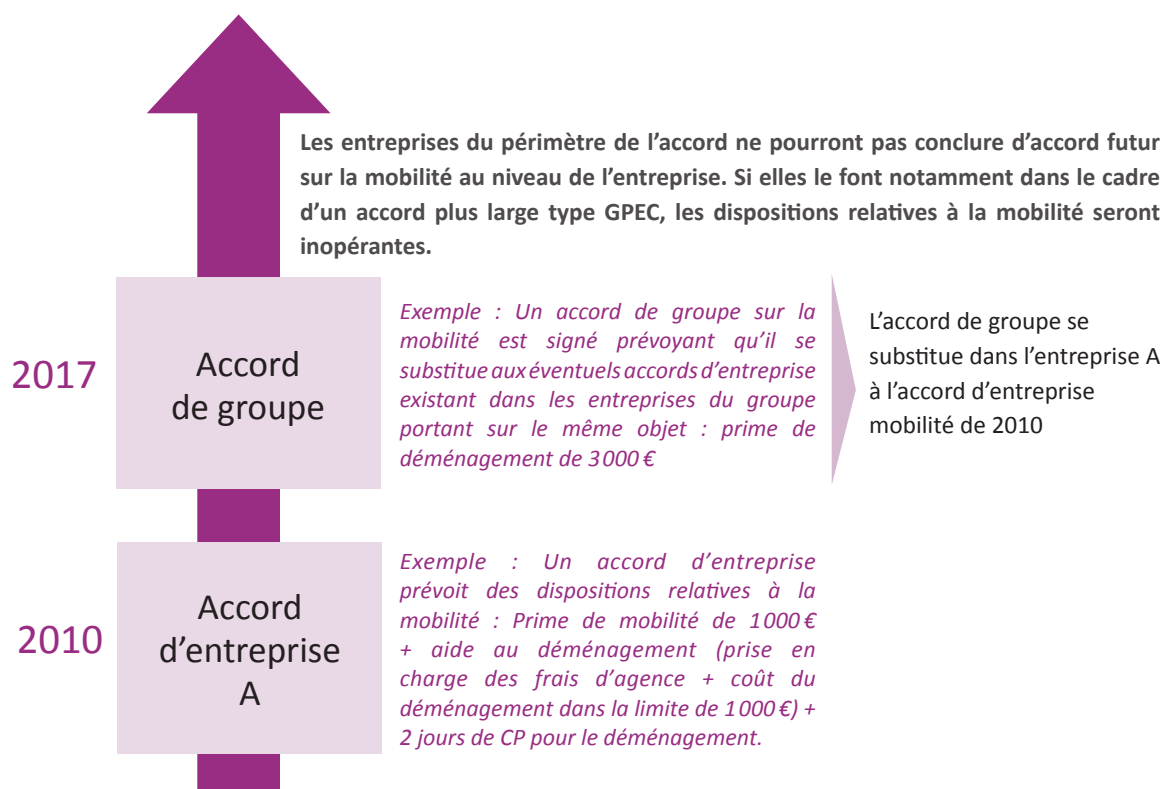
ART. L 2253-5 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Jusqu'à présent, le Code du travail ne comportait aucune disposition concernant l'articulation entre accord de groupe et accord d'entreprise et accord d'établissement. En cas de conflit de normes, le départage s'opérait au regard du principe de faveur avec une application distributive des dispositions plus favorables au salarié.

La loi Travail met fin à ce principe en fixant des règles précises de priorité :

/// Rapport accord de groupe/accord d'entreprise

L'accord de groupe peut en effet prévoir que ses stipulations se substituent à celles ayant le même objet des accords d'entreprise ou d'établissements de son périmètre, conclus antérieurement **mais également postérieurement**.



À NOTER

Si l'accord de groupe n'a pas expressément prévu qu'il se substitue aux dispositions des accords d'entreprise antérieurs et postérieurs, on reste sur une application distributive des dispositions les plus favorables aux salariés. Dans l'entreprise A : en cas de mobilité à compter de 2017, les salariés pourront avoir :

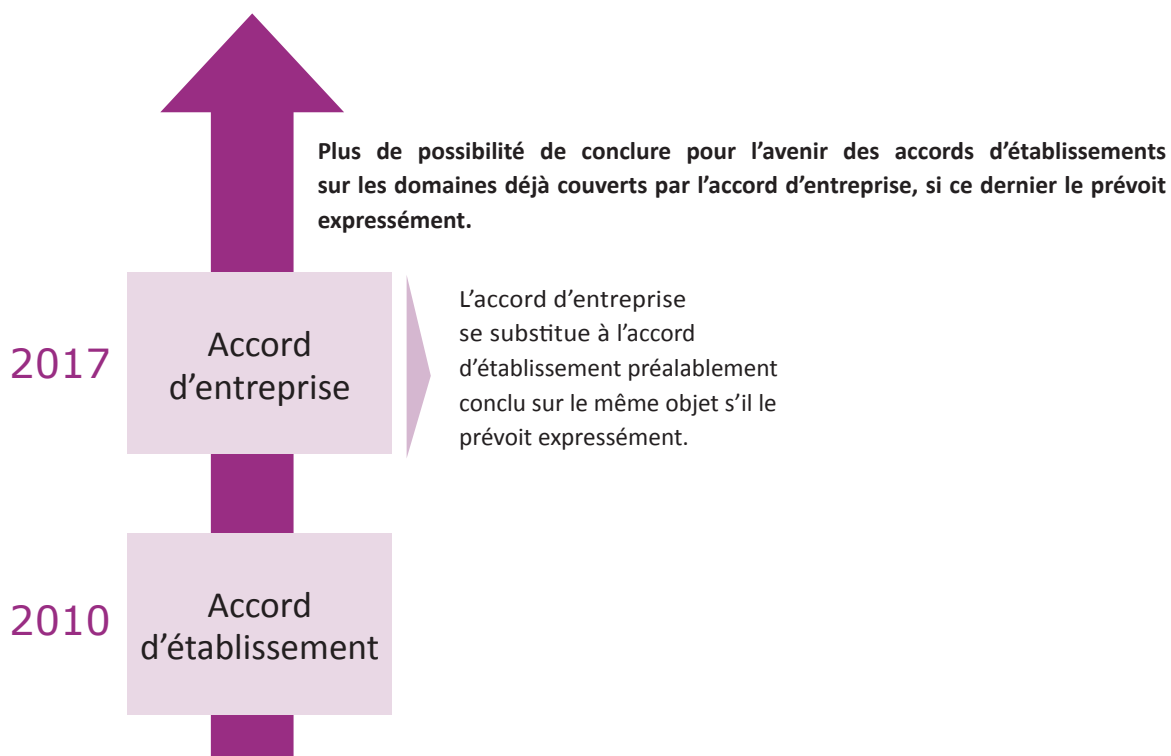
- une prime de mobilité de 1000 € (disposition d'accord d'entreprise) ;
- plus pour le déménagement : une prime de déménagement de 3000 € (disposition de l'accord de groupe globalement plus favorable sur le déménagement que l'accord d'entreprise : frais d'agence dans la limite de 1000 € + 2 jours congés payés).

REMARQUE

Attention, si l'accord d'entreprise n'a pas expressément prévu qu'il se substitue aux dispositions des accords d'établissements antérieurs et postérieurs, on reste donc sur une application distributive des dispositions les plus favorables aux salariés.

/// Rapport accord d'entreprise/accord d'établissement

L'accord d'entreprise peut prévoir que ses stipulations se substituent à celles ayant le même objet des accords d'établissements de son périmètre, conclus antérieurement **mais également postérieurement**.



À NOTER

Il s'agit d'une nouvelle forme de révision des accords d'entreprise et d'établissement. En élargissant la substitution aux accords conclus postérieurement, la capacité de négocier en entreprise ou dans l'établissement est neutralisée.

La loi Travail entend par ailleurs neutraliser au maximum l'application du principe de faveur en limitant le cumul de niveaux de négociation.

ARTICULATION ACCORD INTER-ENTREPRISES ET ACCORD D'ENTREPRISE

ART. 2253-7 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Un accord inter-entreprises peut prévoir expressément que ses dispositions se substituent à celles ayant le même objet des accords d'entreprises et d'établissement compris dans le périmètre de cet accord, que ces accords aient été conclus antérieurement ou postérieurement à ces accords.

Cela signifie donc qu'un accord inter-entreprises peut priver la négociation au niveau des entreprises ou d'établissement.

À défaut de clause expresse le prévoyant, le principe de faveur s'appliquera, il faudra procéder à une application distributive des dispositions les plus favorables entre l'accord d'entreprise ou d'établissement et l'accord inter-entreprises, par matière.

ARTICULATION ANI ET ACCORD COLLECTIF DE NIVEAU INFÉRIEUR

ART. L 2252-1 DU CODE DU TRAVAIL

Comme on vient de le voir, la loi Travail et les ordonnances Macron ont totalement remis en cause l'architecture traditionnelle de la hiérarchie des normes. La décentralisation des négociations au niveau de l'entreprise est privilégiée au détriment de la branche mais le niveau de la branche est privilégié par rapport au niveau national interprofessionnel.

Désormais, un Ovni juridique a vu le jour : les ANI non impératifs, ce qui pour notre organisation syndicale est un total non sens.

En effet, la loi prévoit qu'un ANI ne s'impose aux branches que s'il prévoit expressément qu'on ne peut y déroger par accord de branche dans un sens moins favorable.

REMARQUE

On peut dès lors s'interroger sur la portée des ANI, et l'intérêt de leur négociation dans un tel contexte.

À NOTER

C'est ainsi que la COMAREP a considéré que l'ANI du 17 novembre 2017 relatif à la prévoyance des cadres, ne s'imposait pas aux branches car il ne prévoit pas cette fameuse clause de verrou.

Par ricochet, l'ANI ne s'imposera pas aux entreprises relevant d'un accord de branche dérogatoire en la matière, l'accord de branche faisant écran par rapport à l'ANI.

LA NÉGOCIATION ANNUELLE OBLIGATOIRE (NAO)

La NAO constitue un temps fort de la négociation dans l'entreprise. Elle pose de nombreuses questions (ouverture des négociations, composition de la délégation syndicale, issue des négociations...).

La loi Rebsamen avait fusionné les thèmes de NAO et permis d'adapter par accord la périodicité des négociations.

La loi Travail est venue encourager la remontée de la NAO au niveau du groupe.

Les ordonnances sont venues réécrire les dispositions légales pour les ventiler sous les 3 parties : ordre public/champ de la négociation collective/dispositions supplétives et allonger encore les périodicités possibles des NAO.

L'OUVERTURE DES NÉGOCIATIONS

/// Quelles entreprises sont concernées ?

Les entreprises de PLUS de 50 salariés

où sont constituées une ou plusieurs sections syndicales d'organisations représentatives qui comportent un délégué syndical.

Les entreprises de MOINS de 50 salariés

lorsqu'un délégué du personnel ou membre du CSE a été désigné comme délégué syndical.

/// À quel niveau se déroulent les négociations ?

Art. L 2232-33 du Code du travail

Les NAO sont en principe centralisées au niveau de **l'entreprise**. Toutefois, il est possible de négocier :

- au niveau des **établissements** (ou groupes d'établissements), sous réserve qu'aucune organisation syndicale représentative dans le périmètre où la NAO doit s'ouvrir ne s'y oppose (Cass. soc. 12 juillet 2016, n°14-25794) ;
- au niveau du **groupe** : la loi Travail a permis de faire remonter les NAO au niveau du groupe, ce qui dispense les entreprises appartenant à ce groupe de négocier.

LA NÉGOCIATION ANNUELLE OBLIGATOIRE (NAO)

Mener les NAO au niveau du **groupe** suppose toutefois qu'ait été conclu un accord de méthode au niveau du groupe définissant les thèmes concernés par la négociation.

À NOTER

La NAO ne pourra pas être menée au niveau du groupe en l'absence d'accord de méthode. Dans ce cas, elle devra être menée au niveau de l'entreprise.

Si un accord de méthode a été conclu, il convient de regarder les thèmes de négociation qu'il contient. Si un thème de NAO n'y est pas mentionné, alors la NAO sur ce thème devra être menée au niveau de l'entreprise.

L'entreprise est dispensée d'engager une NAO sur un thème quand celui-ci est traité au sein d'un accord conclu au niveau du groupe et que cet accord remplit les conditions prévues par la loi.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Remonter les NAO au niveau du groupe, ne pourra que nuire davantage à la qualité des négociations. Comment traiter tous les thèmes avec moins de réunions, avec des données concernant des entreprises différentes ? Cela va forcément nuire à la qualité de l'information qui sera remise et complexifiera le travail des négociateurs.

Il convient de privilégier le niveau le plus pertinent, selon l'objet de la négociation, ce qui nécessite une concertation entre les représentants FO des différentes structures.

QUI DÉCLENCHE LES NÉGOCIATIONS ?

ART. L 2242-13 DU CODE DU TRAVAIL

Dispositions légales supplétives

L'initiative revient à l'employeur.

- ↳ À défaut d'initiative depuis plus de 12 mois pour les négociations annuelles et plus de 36 mois pour les négociations triennales suivant la précédente négociation, toute organisation syndicale représentative peut demander l'ouverture des NAO.

L'employeur doit alors envoyer les convocations dans les 15 jours.

Si vous négociez...

Attention, ces dispositions ne sont pas d'ordre public et ne s'appliquent qu'à défaut d'accord en disposant autrement, notamment en matière de périodicité des négociations obligatoires.

À NOTER

Le fait pour l'employeur, de se soustraire aux obligations relatives à la convocation des parties à la négociation et à l'obligation périodique de négocier, est puni d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3750 euros (art. L 2243-1 du Code du travail).

LES MOYENS DE LA NÉGOCIATION

Composition de la délégation

Art. L 2232-17 du Code du travail

Dispositions légales :

Ordre public

Chaque délégation syndicale comprend :

- le délégué syndical de l'organisation dans l'entreprise ;
- ou, en cas de pluralité de délégués, au moins deux délégués syndicaux.

Droit supplétif

Chaque organisation peut compléter sa délégation par des salariés de l'entreprise.

- ↳ À défaut d'accord, le nombre de salariés qui complètent la délégation est au plus égal, par délégation, à celui des délégués syndicaux de la délégation.

Toutefois, dans les entreprises pourvues d'un seul délégué syndical, ce nombre peut être porté à deux.

Si vous négociez...

Attention, il est possible de négocier par accord le nombre de salariés pouvant composer la délégation salariale. Ce nombre peut être supérieur ou inférieur à ce que prévoit le droit supplétif.

COMMENT EST RÉMUNÉRÉ LE TEMPS PASSÉ À NÉGOCIER ?

Le temps passé à la négociation est rémunéré comme **temps de travail à échéance normale** (art. L 2232-18 du Code du travail).

Pour préparer les réunions de négociation, chaque section syndicale dispose, au profit de son ou de ses délégués syndicaux et des salariés de l'entreprise appelés à négocier la convention ou l'accord d'entreprise, d'un **crédit global supplémentaire annuel** (à répartir) dans la limite d'une durée qui ne peut excéder 10 heures par an dans les entreprises d'au moins 500 salariés, et de 15 heures par an dans celles d'au moins 1 000 salariés.

LES THÈMES ET LA PÉRIODICITÉ DES NÉGOCIATIONS OBLIGATOIRES

Dispositions légales supplétives

Art. L 2242- 13 du Code du travail

Négociation annuelle

Rémunération, temps de travail et partage de la valeur ajoutée (art L 2242-15 du Code du travail) :

- salaires effectifs ;
- durée effective et organisation du temps de travail ;
- intéressement, participation, épargne salariale ;
- mise en œuvre de mesures visant à supprimer les écarts de rémunération et les différences de déroulement de carrière entre femmes et hommes.

Égalité professionnelle et qualité de vie au travail (art L 2242-17 du Code du travail) :

- articulation vie professionnelle/vie personnelle ;
- objectifs et mesures permettant d'atteindre l'égalité professionnelle ;
- mesures permettant de lutter contre les discriminations en matière de recrutement, d'emploi et d'accès à la formation professionnelle ;
- mesures relatives à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés notamment les conditions d'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle, les conditions de travail et d'emploi et les actions de sensibilisation du personnel au handicap ;
- modalités de définition d'un régime de prévoyance et d'un régime de frais de santé occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident ;
- exercice du droit d'expression directe et collective des salariés ;
- modalités d'exercice du droit à la déconnexion ;
- la négociation peut porter sur la prévention de la pénibilité.

Si vous négociez...

Attention, il est désormais possible de modifier par accord la périodicité et les thèmes de négociations obligatoires dans l'entreprise.

Cette négociation doit alors préciser :

- les thèmes de négociation ;
- le calendrier et le lieu des réunions ;
- les informations que l'employeur remet aux négociateurs et la date de cette remise ;
- les modalités selon lesquelles sont suivis les engagements souscrits par les parties.

LA NÉGOCIATION ANNUELLE OBLIGATOIRE (NAO)

A minima, les négociations devront avoir lieu tous les 4 ans sur :

- *la rémunération, notamment les salaires effectifs, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise ;*
- *sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, portant notamment sur les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération, et la qualité de vie au travail.*

Cet accord de méthode modifiant la périodicité et les thèmes de la négociation est conclu pour une durée maximale de 5 ans (art. L 2242-1 du Code du travail – ordre public).

Négociation triennale (entreprises d'au moins 300 salariés)

Gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) :

- mise en place d'un dispositif de Gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) et mesures d'accompagnement susceptibles de lui être associées, en particulier en matière de formation, d'abondement au compte personnel de formation, de validation des acquis de l'expérience, de bilan de compétences ainsi que d'accompagnement de la mobilité professionnelle et géographique des salariés ;
- conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise ;
- grandes orientations à 3 ans de la formation professionnelle dans l'entreprise et les objectifs du plan de formation, en particulier les catégories de salariés et d'emplois auxquels ce plan est consacré en priorité, les compétences et qualifications à acquérir pendant la période de validité de l'accord ainsi que les critères et les modalités d'abondement par l'employeur du compte personnel de formation ;
- temps partiel et aux stages, ainsi que les moyens mis en œuvre pour diminuer le recours aux emplois précaires au profit des CDI ;
- conditions dans lesquelles les entreprises sous-traitantes sont informées des orientations stratégiques de l'entreprise ayant un effet sur leurs métiers, l'emploi et les compétences ;
- le déroulement de carrière des salariés exerçant des responsabilités syndicales et l'exercice de leurs fonctions.

À NOTER

S'il est important de définir le calendrier des négociations et les informations nécessaires dans le cadre d'un accord de méthode ou tout simplement lors de la première réunion de négociation, il est fortement déconseillé de modifier la périodicité des négociations, notamment s'agissant des négociations salariales.

Il convient plutôt, pour des négociations de qualité, de prévoir un étalement des réunions de négociation thème par thème, afin d'éviter une dilution des sujets et ainsi éviter que l'employeur puisse donner satisfaction sur une revendication secondaire et laisser de côté des thèmes prioritaires au détriment des droits des travailleurs de l'entreprise.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Tous les thèmes de négociation ne se valent pas. Le thème des salaires est prioritaire. Plus précisément, FO considère que les augmentations générales des salaires de base doivent être privilégiées. La négociation sur les dispositifs d'épargne salariale ne doit pas venir concurrencer et/ou se substituer à la négociation sur les salaires.

/// Quelles informations l'employeur doit-il fournir ?

Il n'y a pas de liste exhaustive définissant les informations à fournir aux négociateurs. Les informations dépendent du type de négociation engagé. Certaines informations sont mises à disposition dans la Base de données économique et sociale (BDES).

Le contenu de cette base est précisé aux articles L 2312-21 et R 2323-1-2 à R 2323-1-10 du Code du travail. Elle contient notamment des données relatives aux investissements, à la sous-traitance, ou encore à l'égalité professionnelle dans l'entreprise.

QUELQUES INFORMATIONS DONT LES INTERLOCUTEURS SOCIAUX DOIVENT DISPOSER

La **négociation sur l'égalité professionnelle** doit donner lieu à information des négociateurs concernant les mesures permettant d'atteindre l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, notamment en matière de suppression des écarts de rémunération, d'accès à l'emploi, de formation professionnelle, de conditions de travail et d'emploi, en particulier pour les salariés à temps partiel, et de mixité des emplois.

Pour la négociation sur les **salaires**, il est nécessaire que les négociateurs disposent de la moyenne des salaires par catégorie et par sexe, ainsi que la mesure de dispersion des rémunérations au sein de chaque catégorie.

À NOTER

La BDES rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du CSE et des délégués syndicaux (art. L 2312-36 du Code du travail).

Dans le cadre des dispositions supplétives du Code du travail, figure une liste détaillée des informations à fournir.

Cependant, il est possible de négocier un contenu différent dans le cadre d'un accord collectif.

LA NÉGOCIATION ANNUELLE OBLIGATOIRE (NAO)

L'ISSUE DE LA NÉGOCIATION

ART. L 2242-4 DU CODE DU TRAVAIL

Tant que les négociations sont en cours, l'employeur ne peut pas arrêter de décisions unilatérales dans les matières traitées, sauf si l'urgence le justifie.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Il s'agit d'une disposition d'ordre public qui existait bien avant les ordonnances mais qui était peu connue. Toute la question réside dans la notion d'urgence, qui n'est pas définie par le Code du travail. Pour FO cette notion doit s'entendre de façon restrictive comme une situation de cas de force majeure.

Si un accord est signé

L'accord doit alors être déposé à la DIRECCTE du lieu de conclusion de l'accord (*voir « Le dépôt des accords », p. 15*).

L'accord collectif sur les salaires effectifs ne peut être déposé qu'accompagné d'un PV d'ouverture des négociations portant sur les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes, comprenant :

- les propositions respectives des parties ;
- attestant de l'engagement de négociations loyales et sérieuses :
 - toutes les OSR doivent avoir été convoquées à la négociation ;
 - un calendrier et lieu de réunion doit avoir été fixé ;
 - communication des informations nécessaires ;
 - réponses motivées aux éventuelles propositions des OS.

Si la négociation a échoué

Un PV de désaccord doit être établi, consignait, en leur dernier état, les propositions respectives des parties et les mesures que l'employeur entend appliquer unilatéralement.

Le PV de désaccord doit être transmis par la partie la plus diligente à la DIRECCTE selon les mêmes modalités que pour le dépôt d'un accord.

À NOTER

L'accord est applicable, sauf stipulations contraires, à partir du jour qui suit son dépôt auprès du service compétent.

LES SANCTIONS APPLICABLES À L'ENTREPRISE

Les négociations obligatoires d'entreprise sont sanctionnées pénalement, civilement ou financièrement dans certains cas.

Exemple : en matière d'égalité professionnelle, et en matière de salaires effectifs.

LA NÉGOCIATION ANNUELLE OBLIGATOIRE (NAO)

En cas de manquement à l'obligation de négocier sur les salaires effectifs

Jusqu'à présent, les entreprises ne bénéficiaient des allègements de cotisations sociales sur les bas salaires (*de 1 à 1.6 SMIC*) qu'à la condition de justifier de l'ouverture des négociations annuelles sur les salaires.

Les ordonnances du 22 septembre 2017 modifient cette sanction fiscale automatique en sanction administrative à la discrétion des DIRECCTE.

La sanction sera modulable en fonction des efforts fournis et de la situation économique de l'entreprise.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

FO ne comprend pas l'allègement de cette sanction, car il n'y avait pas d'obligation de résultat, mais une simple obligation d'ouvrir les négociations, ce que nous avons d'ailleurs toujours dénoncé.

En cas de manquement à l'obligation de négocier sur l'égalité professionnelle

Art. L 2242-8 et suivants et R 2242-3 du Code du travail

En cas d'absence d'accord égalité ou à défaut de plan d'action unilatéral de l'employeur sur le sujet, l'employeur s'expose à une pénalité financière pouvant aller jusqu'à 1 % de la masse salariale.

L'agent de contrôle de l'inspection du travail dispose cependant d'un pouvoir de modulation de la sanction en fonction des efforts fournis et de la situation économique de l'entreprise.

La procédure prévoit des délais permettant à l'employeur de se mettre en conformité pour éviter la sanction.

À NOTER

Afin d'avoir un poids plus important dans le face à face qui vous opposera à votre employeur :

- évitez les négociations groupées (« packages ») ;
- renseignez-vous sur la situation générale de l'entreprise ;
- évitez de rester isolé(e) face à l'employeur ;
- assurez-vous d'avoir en face de vous la personne habilitée à prendre des décisions engageant l'entreprise.

LA RÉVISION DES ACCORDS COLLECTIFS

La révision permet d'adapter des dispositions conventionnelles en tout ou partie, sans procéder à leur dénonciation préalable. Les nouvelles dispositions adoptées se matérialisent par la conclusion d'un avenant à la convention collective révisée. La loi Travail a instauré de nouvelles règles de révision des accords, notamment, en alignant les règles de validité des avenants sur celles de la validité des accords collectifs à tous les niveaux (interprofessionnel, branche, entreprise ou établissement).

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Les nouvelles règles réalisent un recul en ce qu'elles permettent de réviser plus facilement un accord collectif, et donc de réduire ou supprimer plus facilement les droits conventionnels des salariés.

2 ÉTAPES SONT À DISSOCIER DANS LE CADRE DE LA PROCÉDURE DE RÉVISION :

- L'ENGAGEMENT DE LA PROCÉDURE DE RÉVISION ;
- LA VALIDITÉ DE L'AVENANT DE RÉVISION.

COMMENT ENGAGER LA PROCÉDURE DE RÉVISION D'UN ACCORD COLLECTIF ?

// Existence de dispositions conventionnelles

Art. L 2222-5 du Code du travail

En principe, l'accord d'entreprise prévoit les modalités de sa révision, notamment :

- les formes selon lesquelles la convention ou l'accord peut être révisé ou renouvelé ;
- et le délai au terme duquel il peut être renouvelé ou révisé.

// Dispositions légales

Art. L 2261-7-1 du Code du travail

La loi envisage l'ouverture de la négociation de révision, ainsi que les conditions de validité de l'avenant de révision.

La loi Travail a permis aux organisations syndicales non signataires d'engager une procédure de révision.

LA RÉVISION DES ACCORDS COLLECTIFS

AVANT la loi Travail (8 août 2016)

La jurisprudence considérait que, en l'absence de prévision dans l'accord initial d'une procédure de révision, l'engagement d'une procédure de révision nécessitait l'unanimité des parties signataires.

DEPUIS la loi Travail (8 août 2016)

Jusqu'à la fin du cycle électoral au cours duquel l'accord a été conclu,

- ↳ la procédure de révision peut être engagée par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives et **signataires** ou adhérentes.

À l'issue du cycle électoral,

- ↳ la procédure est engagée par une ou plusieurs organisations représentatives.

/// Qui doit être invité à la négociation d'un accord de révision ?

Les organisations syndicales signataires ou adhérentes de l'accord initial, mais également les organisations syndicales non signataires, représentatives au sein de l'entreprise.

- ↳ à défaut de convocation de l'ensemble des organisations syndicales représentatives, l'avenant de révision est nul.

QUELLES SONT LES CONDITIONS DE VALIDITÉ DE L'AVENANT DE RÉVISION ?

AVANT la loi Travail (8 août 2016)

Seules les organisations syndicales signataires pouvaient modifier un accord. Si une organisation non signataire souhaitait réviser un accord, elle devait donc y adhérer.



Signature de l'avenant de révision par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives (OSR), **signataires (ou adhérentes)** de l'accord d'origine, ayant recueilli au moins **30 %** des suffrages exprimés aux élections professionnelles.



Absence d'opposition des OSR, qu'elles soient signataires ou non de l'accord d'origine, ayant recueilli au moins **50 %** des suffrages exprimés aux élections professionnelles.

LA RÉVISION DES ACCORDS COLLECTIFS

REMARQUE

La loi Travail a également prévu qu'un accord d'entreprise puisse « réviser » un accord d'établissement et qu'un accord de groupe puisse « réviser » un accord d'entreprise (voir « Rapport Accords d'entreprise/accords d'établissement », p. 30).

DEPUIS la loi Travail (8 août 2016)

Les règles de validité d'un avenant de révision deviennent les mêmes que pour la validité d'un accord d'entreprise (voir « Conditions de validité des accords », p. 17).



Signature de l'avenant de révision par une ou plusieurs Organisations syndicales représentatives (OSR), ayant recueilli au moins 50% des suffrages exprimés aux élections professionnelles en faveur d'organisations représentatives.

ou



Signature de l'avenant de révision par une ou plusieurs Organisations syndicales représentatives (OSR), ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés aux élections professionnelles en faveur d'organisations représentatives.

+

Approbation de l'avenant de révision par référendum à la majorité des suffrages exprimés par les salariés.

/// Date d'entrée en vigueur

Étant alignée sur la validité des accords collectifs d'entreprise, la signature des avenants de révision est donc dépendante des dates d'entrée en vigueur des conditions de validité des accords collectifs, soit :

depuis le 1^{er} janvier 2017

- ↳ pour les avenants portant sur la durée du travail, les repos et les congés et les accords de performance collective.

à compter du 1^{er} mai 2018

- ↳ pour les autres avenants.

/// Quels sont les effets de l'accord de révision ?

L'avenant portant révision de tout ou partie de l'accord d'entreprise se substitue de plein droit aux dispositions de la convention ou de l'accord révisé.

- ↳ Il n'y a donc pas de délai de survie de l'ancien accord ou des anciennes dispositions qui ont été révisées, ni de maintien des avantages individuels acquis.

À NOTER

La révision devient possible, lorsqu'il n'y a pas de délégué syndical dans les entreprises de plus de 50 salariés avec :

- les représentants élus titulaires du personnel mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives,
- ou, à défaut, les représentants élus titulaires non mandatés,
- ou, si aucun élu n'a manifesté le souhait de négocier, avec un ou plusieurs salariés mandatés.

Même si l'accord qu'il s'agit de réviser a été signé par des organisations syndicales représentatives (pour davantage de précisions, notamment dans les entreprises de 50 salariés et moins, voir « La négociation en l'absence de délégué syndical », p. 57).

LA DÉNONCIATION ET LA MISE EN CAUSE DES ACCORDS COLLECTIFS

La loi Travail a modifié un certain nombre de dispositions en matière de : dénonciation – mise en cause – disparition de la notion d'avantage individuel acquis.

– LA DÉNONCIATION DES ACCORDS COLLECTIFS –

DÉFINITION

ART. L 2261-9 DU CODE DU TRAVAIL

La dénonciation consiste en une procédure par laquelle un employeur ou une ou plusieurs organisations syndicales demandent la disparition de l'accord.

- ↳ La dénonciation d'un accord d'entreprise n'est possible que pour les accords conclus pour une durée indéterminée.
Les accords conclus pour une durée déterminée ne peuvent pas être dénoncés unilatéralement.

À NOTER

À défaut de stipulation d'une durée dans la convention ou l'accord collectif, la convention ou l'accord sera réputé conclu pour une durée déterminée de cinq ans.

EFFETS ET PROCÉDURE DE LA DÉNONCIATION

ART. L 2261-10 DU CODE DU TRAVAIL

La dénonciation produit des effets distincts selon la qualité des auteurs de la dénonciation.

Dénonciation émanant de la totalité des signataires employeurs ou salariés

La convention ou l'accord continue de produire effet jusqu'à l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord qui lui est substitué ;

- ↳ ou, à défaut, pendant une durée d'un an à compter de l'expiration du délai de préavis, sauf clause prévoyant une durée déterminée supérieure.

Lorsqu'une des organisations syndicales de salariés signataires perd la qualité d'organisation représentative

La dénonciation n'emporte d'effets que si elle émane d'une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés.

LA DÉNONCIATION ET LA MISE EN CAUSE DES ACCORDS COLLECTIFS

Dénonciation émanant d'une partie des signataires

(Sans qu'un signataire ait perdu la représentativité et sans que les organisations syndicales dont émane la dénonciation fassent 50 % des suffrages).

Le texte continue de s'appliquer à l'égard des salariés.

À NOTER

Le CSE n'a plus à être consulté.

La jurisprudence prévoyait que le CE devait être consulté préalablement à la conclusion ou la dénonciation d'un accord d'entreprise. La loi relative au dialogue social et à l'emploi de 2015 (loi Rebsamen) a supprimé cette obligation de consultation.

REMARQUE

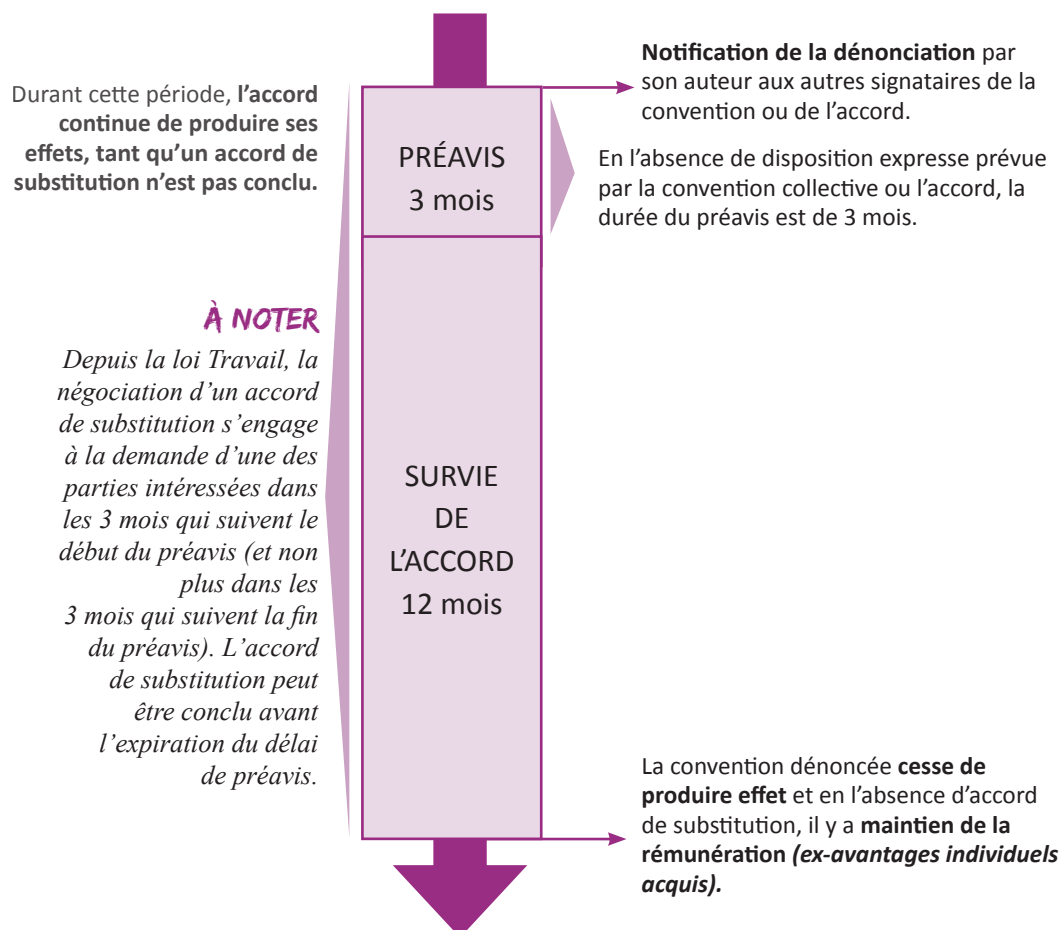
Attention, une clause prévoyant la survie de l'accord jusqu'à la signature d'un nouvel accord a été censurée par la jurisprudence, au motif que les engagements perpétuels sont prohibés (Cass. soc., 8 nov. 1983).

Formalités

La dénonciation de l'accord collectif doit être notifiée à l'ensemble des syndicats signataires. L'information des seuls représentants syndicaux au CSE ne vaut pas dénonciation. Il faut qu'elle soit adressée soit au délégué syndical, soit à l'organisation signataire.

La dénonciation fait l'objet d'un dépôt auprès de la DIRECCTE. Mais, le défaut de dépôt n'a pas d'incidence sur la validité de la dénonciation.

SCHÉMA RÉCAPITULATIF DE LA PROCÉDURE DE DÉNONCIATION



LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD DE SUBSTITUTION

/// Qui doit être invité à la négociation de l'accord de substitution ?

Les organisations syndicales signataires et adhérentes à l'accord dénoncé, sous réserve qu'elles soient toujours représentatives au sein de l'entreprise.

Mais également toutes les autres organisations syndicales représentatives au sein de l'entreprise au jour de l'ouverture de la négociation.

CONSEIL

Il vous appartient donc de prendre l'initiative de l'ouverture des négociations. Ceci étant, si la dénonciation émane de la partie patronale, il peut être utile de retarder la conclusion de l'accord de substitution, pour permettre aux salariés de bénéficier au maximum du délai de survie de l'accord de 15 mois (préavis + délai de survie de 12 mois).

/// L'initiative de la négociation

Art. L 2261-10, alinéa 2 du Code du travail

L'initiative de la négociation d'un accord de substitution n'incombe pas spécialement à la/les parties auteurs de la dénonciation. La négociation s'ouvre à la demande « *d'une des parties intéressées* ».

/// Le moment de la négociation

Depuis la loi Travail, la négociation peut s'engager dans les 3 mois qui suivent le début du préavis (*et non plus dans les 3 mois qui suivent la fin du préavis*).

Et l'accord de substitution peut même, dorénavant, être conclu et s'appliquer avant l'expiration du délai de préavis.

Rien n'interdit cependant d'entamer les négociations avant la notification de la dénonciation par son auteur aux autres signataires.

Cependant, l'accord de substitution qui en résulterait ne peut en aucun cas entrer en vigueur avant la notification de la dénonciation (*qui fait partir le délai de préavis*).

À NOTER

Il faut préserver le temps de « réflexion » que constituait le préavis autant que faire se peut et ne pas se laisser imposer des négociations au pas de charge, dont l'objectif, pour l'employeur, serait de remplacer un accord collectif par un autre, sans aucun temps de latence entre les deux.

L'existence d'un préavis n'a plus de raison d'être. Pourtant, il constituait une période « incompressible » durant laquelle les organisations syndicales définissaient leurs revendications au vu du contenu de l'accord dénoncé et de l'examen des éventuels avantages qui seraient maintenus en l'absence d'accord de substitution (voir ci-après).

/// Les effets de la conclusion d'un accord de substitution

Si un accord de substitution est conclu :

- application immédiate des nouvelles dispositions, sans que les salariés puissent se prévaloir de l'ancien accord, quand bien même le nouvel accord serait moins favorable ;
- pas de maintien de la rémunération (*ex-avantages individuels acquis*).

/// La notion d'accord de substitution

La négociation a pour objet de combler le vide juridique que va produire la dénonciation. Cependant, ne pourra être qualifié d'accord de substitution que la négociation d'un accord ayant le même objet que l'accord dénoncé.

À NOTER

Un accord de substitution n'a pas nécessairement besoin de reprendre, point par point, chacune des dispositions de l'accord dénoncé.

L'accord de substitution est valable même s'il est globalement moins favorable que l'accord dénoncé.

Si le nouvel accord conclu n'a pas le même objet :

- ↳ les salariés pourront prétendre aux dispositions du nouvel accord, au délai de survie de 12 mois de l'accord dénoncé (*en plus du préavis*) et, à l'issue, au bénéfice du maintien des avantages individuels acquis.

De même, si l'accord de substitution n'a pas le même champ d'application que l'accord dénoncé :

- ↳ les salariés pour lesquels le nouvel accord ou la nouvelle convention collective n'est pas applicable, continueront de bénéficier du délai de survie de l'accord dénoncé et à l'issue, du maintien de la rémunération (*ex-avantages individuels acquis*).

LA MISE EN CAUSE DES ACCORDS COLLECTIFS

ART. L 2261-14 DU CODE DU TRAVAIL

La mise en cause du statut conventionnel résulte d'une modification de l'activité ou de la situation juridique de l'employeur à l'occasion notamment d'une fusion, d'une cession, d'une scission ou d'un changement d'activité.

Dans ces hypothèses de mise en cause de l'application des conventions et accords collectifs antérieurement applicables dans l'entreprise :

- un maintien provisoire des textes conventionnels mis en cause est organisé par la loi ;
- une nouvelle négociation doit s'engager à la demande d'une des parties intéressées dans les trois mois suivant la mise en cause pour l'adaptation des dispositions conventionnelles applicables ou l'élaboration de nouvelles stipulations.

Les effets et la procédure sont donc ceux applicables à la dénonciation (*art. L 2261-14 du Code du travail*).

La loi Travail a prévu, dès lors que la mise en cause est envisagée, la possibilité de l'anticiper de deux nouvelles manières.

À NOTER

La perte de la qualité d'organisation représentative de toutes les organisations syndicales signataires d'une convention ou d'un accord collectif n'entraîne pas la mise en cause de cette convention ou de cet accord.

LA DÉNONCIATION ET LA MISE EN CAUSE DES ACCORDS COLLECTIFS

	Accords « d'adaptation » (art. L 2261-14)	Accords de substitution, dits de « transition » Nouveauté loi Travail (art. L 2261-14-2)	Accords « d'adaptation » anticipés Nouveauté loi Travail (art. L 2261-14-3)
Parties à la négociation	<p>L'employeur et les organisations syndicales de salariés représentatives de l'entreprise concernée par la mise en cause, soit celles de l'entreprise concernée, c'est-à-dire l'entreprise d'accueil.</p> <p>Lorsque les organisations syndicales existantes dans l'entreprise d'origine sont différentes de celles existantes dans l'entreprise d'accueil, la jurisprudence estime que l'ensemble des organisations syndicales représentatives des sociétés cessionnaires et cédantes sont invitées à la négociation.</p>	<p>Côté employeur : le cédant et le cessionnaire des entreprises concernées.</p> <p>Côté salariés : les organisations syndicales de salariés représentatives dans l'entreprise qui emploie les salariés dont les contrats de travail sont susceptibles d'être transférés (entreprise d'origine).</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <div style="background-color: #fce4d6; padding: 10px; text-align: center;"> <p>COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE</p> <p>Les organisations syndicales de l'entreprise d'accueil, sont mieux au fait du statut conventionnel qui sera à terme applicable à tous les salariés, mais sont pourtant exclues de cette négociation.</p> </div>	<p>Les employeurs et les organisations syndicales de salariés représentatives des entreprises ou établissements concernés (<i>c'est-à-dire celles de l'entreprise d'origine comme celles de l'entreprise d'accueil</i>).</p>
Moment de la négociation	<p>Une nouvelle négociation doit s'engager dans l'entreprise concernée, à la demande d'une des parties intéressées, dans les trois mois suivant la mise en cause.</p> <p>Mais la jurisprudence a admis que les négociations rendues nécessaires par la mise en cause d'un accord collectif soient engagées avant l'événement entraînant cette mise en cause. L'employeur n'est pas tenu de reprendre la négociation après cet événement, si les organisations syndicales représentatives sont les mêmes dans la nouvelle entreprise.</p>	<p>Dès lors qu'est envisagée une fusion, une cession, une scission ou toute autre modification juridique qui aurait pour effet la mise en cause d'une convention ou d'un accord.</p>	

suite →

LA DÉNONCIATION ET LA MISE EN CAUSE DES ACCORDS COLLECTIFS

	Accords « d'adaptation »	Accords de substitution, dits de « transition »	Accords « d'adaptation » anticipés
Objet de l'accord	La négociation a pour objet : – soit l'adaptation de l'accord mis en cause aux dispositions conventionnelles nouvellement applicables ; – soit l'élaboration de nouvelles stipulations.	Il s'agit de négocier l'accord qui va se substituer à l'accord mis en cause.	Il s'agit de négocier l'accord qui va se substituer à l'accord mis en cause et réviser les conventions et accords applicables dans l'entreprise ou l'établissement dans lequel les contrats de travail sont transférés.
Règles de validité de l'accord	Ce sont les règles applicables aux accords d'entreprise de droit commun (<i>voir « Conditions de validité des accords », p. 17</i>).		
Calcul des audiences de 30 et 50 % nécessaires à la validité de l'accord	Dans le périmètre de l'entreprise d'accueil.	Dans le périmètre de l'entreprise ou de l'établissement employant les salariés dont les contrats de travail sont transférés.	Dans le périmètre de chaque entreprise ou établissement concerné.
Date d'entrée en vigueur	L'accord doit être conclu entre la mise en cause et la fin de la période de survie provisoire. Il détermine sa date d'entrée en vigueur.	La convention ou l'accord entre en vigueur à la date de réalisation de l'événement ayant entraîné la mise en cause.	
Durée de l'accord	La durée est librement déterminée par l'accord.	La durée de cet accord ne peut excéder 3 ans.	La durée est librement déterminée par l'accord.
Application de l'accord	L'accord de substitution s'applique aux salariés transférés et aux salariés de l'entreprise d'accueil. Il peut cependant prévoir une différence de traitement entre les salariés transférés et les salariés déjà présents dans l'entreprise d'accueil au jour du transfert, dès lors qu'elle a pour objet de compenser un préjudice subi par les salariés transférés.	L'accord s'applique aux salariés dont les contrats de travail sont susceptibles d'être transférés ; sauf ses stipulations portant sur le même objet des conventions et accords applicables dans l'entreprise ou l'établissement dans lequel les contrats de travail sont transférés. À l'expiration de l'accord, les accords applicables dans l'entreprise ou l'établissement dans lequel les contrats de travail des salariés ont été transférés s'appliquent aux salariés transférés.	Il s'agit de créer en amont un statut conventionnel unique qui s'appliquera donc : – aux salariés transférés ; – et aux salariés de l'entreprise d'accueil.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

La loi offre ici à l'employeur la possibilité d'éviter l'application combinée de la convention mise en cause et de la convention collective d'accueil, qui se fait au regard du principe du plus favorable pour les salariés.



COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Ces accords peuvent présenter un intérêt s'ils permettent, par exemple, l'application sur plus de 12 mois (*suivant le préavis*) des avantages résultant de l'accord mis en cause.

– LE MAINTIEN D’UNE GARANTIE DE RÉMUNÉRATION –

EX-MAINTIEN DES AVANTAGES INDIVIDUELS ACQUIS

La loi Travail a supprimé la notion d’avantages individuels acquis et lui a substitué un montant annuel de rémunération, réalisant au passage une baisse des avantages conservés par les salariés.

La loi de ratification des ordonnances introduit la notion de « *garantie de rémunération* ».

Hypothèses :

Le maintien de la rémunération concerne à la fois la dénonciation et la mise en cause.

Il s’opère dans les 2 hypothèses suivantes :

- lorsque la convention dénoncée n’a pas été remplacée dans un délai d’un an à compter de l’expiration du préavis ;
- lorsque la convention mise en cause n’a pas été remplacée par une nouvelle convention dans le même délai.

Bénéficiaires :

Les salariés compris dans les effectifs à la date d’effet de la dénonciation (*fin du préavis*).

Les salariés embauchés pendant le délai de survie de l’accord dénoncé.

AVANT la loi Travail

ANCIENNE NOTION D’AVANTAGE INDIVIDUEL ACQUIS

Il n’existait pas de définition légale de l’avantage individuel acquis et la jurisprudence l’a défini comme « *une rémunération ou un droit dont le salarié bénéficiait à titre personnel et qui correspondait à un droit déjà ouvert et non simplement éventuel* ».

Cette définition était large car elle concernait :

- les avantages accordés à titre personnel à chaque salarié, alors même que d’autres salariés ou tous les salariés de l’entreprise, peuvent simultanément en bénéficier (*exemple : niveau de rémunération, structure de rémunération, 13^{ème} mois ...*)
- les avantages dont le salarié a effectivement bénéficié (*exemple : niveau de la rémunération, de congés supplémentaires pour ancienneté déjà accordés antérieurement, prime d’ancienneté perçue...*) ou dont il remplit les conditions d’attribution avant l’expiration du délai de survie de l’accord (*exemple : remplir la condition d’ancienneté pour une prime d’ancienneté, alors qu’il n’a pas encore pu en bénéficier car versée en fin d’année*).

DEPUIS la loi Travail et les ordonnances

ART. L 2261-13 DU CODE DU TRAVAIL

NOTION DE MONTANT ANNUEL DE LA RÉMUNÉRATION

Dorénavant, les salariés bénéficient *« d'une garantie de rémunération dont le montant annuel, pour une durée de travail équivalente à celle prévue par leur contrat de travail, ne peut être inférieur à la rémunération versée lors des douze derniers mois »*, en application de la convention ou de l'accord dénoncé et du contrat de travail.

« Cette rémunération s'entend au sens de l'article L 242-1 du code de la Sécurité sociale, à l'exception de la première phrase du deuxième alinéa du même article L 242-1. »

Est donc visé l'ensemble des rémunérations entrant dans l'assiette des cotisations de Sécurité sociale.

CONSEIL

Pour revenir à la solution antérieure à la loi Travail, vous pouvez négocier une clause de maintien des avantages individuels acquis à titre individuel.

Précisions concernant l'application du bénéfice d'une garantie de rémunération

En cas de dénonciation, la garantie de la rémunération s'applique à compter de la cessation des effets de l'accord dénoncé, soit :

- à l'issue des 12 mois (*suivant le préavis*) ;
- ou lorsqu'une stipulation prévoit que la convention ou l'accord dénoncé continue à produire ses effets pendant un délai supérieur à un an, à compter de l'expiration de ce délai.

En cas de mise en cause d'un accord à durée déterminée, la garantie de rémunération :

- s'applique jusqu'au terme initialement prévu, si ce terme est postérieur à la date à laquelle l'accord mis en cause cesse de produire ses effets ;
- ne s'applique pas, si ce terme est antérieur à la date à laquelle cet accord cesse de produire ses effets.

Date d'application des dispositions relatives à la garantie de rémunération

À compter de la date à laquelle l'accord dénoncé ou mis en cause cesse de produire effet, même si la date de dénonciation ou de mise en cause est antérieure à la loi Travail.

À NOTER

La nouvelle définition, strictement basée sur le montant de la rémunération annuelle des douze derniers mois, est plus restrictive que l'ancienne définition.

Vont ainsi notamment disparaître :

- *les avantages en temps ou en repos (exemple : les jours de congés supplémentaires) ;*
- *les avantages conventionnels en argent dont le salarié n'a pas bénéficié l'année précédente (exemple : le chômage de jours fériés ou de ponts),*
- *les avantages dont le salarié avait seulement vocation à bénéficier (exemple : un sursalaire familial) ;*
- *les éléments de rémunération non visés (exemple : la structure de la rémunération).*

LES ACCORDS DE « PERFORMANCE COLLECTIVE »

RAPPEL CHRONOLOGIQUE

La loi Travail du 8 août 2016 avait créé de nouveaux accords (*dits « offensifs »*), conclus au niveau de l'entreprise, en vue de préserver ou développer l'emploi, distincts des accords de maintien de l'emploi de la loi de sécurisation de l'emploi de 2013 (*dits « offensifs »*).

Les ordonnances du 22 septembre 2017 ont supprimé :

- les accords de maintien de l'emploi (de la loi Sécurisation) ;
- les accords de préservation et de développement de l'emploi et les accords de mobilité professionnelle ou géographique (*de la loi Travail*) ;

pour les remplacer par un dispositif unique, considérablement large : les accords de performance collective.

L'objet de ces accords est de pouvoir modifier les éléments essentiels de la relation de travail ; rémunération, temps de travail... sans que les salariés en poste puissent s'y opposer.

En effet, ces accords s'imposent aux contrats de travail et portent ainsi atteinte à la force obligatoire du contrat de travail, ainsi qu'à l'articulation entre accord collectif et contrat de travail.

MOTIFS DE RECOURS À CES ACCORDS

ART. L 2254-2 DU CODE DU TRAVAIL

Conditions tenant à l'entreprise :

- afin de répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ;
- ou en vue de préserver ;
- ou de développer l'emploi.

Niveau de la négociation :

- il s'agit a priori d'accords d'entreprise ;
- mais rien n'exclut que l'accord puisse être conclu au niveau d'un établissement ou du groupe.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

La notion de développement de l'emploi, provenant de la loi Travail, était déjà trop souple, mais l'on pouvait encore exiger de l'employeur des garanties de créations d'emplois. ...

...

La notion de « *nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise* » est, quant à elle, extrêmement floue et toute mesure peut être présentée comme nécessaire et liée au fonctionnement.

Pour autant, contester la présence de ces 3 conditions demeure la seule voie pour s'opposer à la négociation de ce type d'accords.

Par ailleurs, aucun moyen spécifique n'est prévu pour la négociation de tels accords, telle la possibilité de recourir à un expert-comptable financé par l'employeur prévue pour les anciens accords de développement et de préservation de l'emploi.

CONTENU DE L'ACCORD

/// Objet de l'accord

L'accord peut :

aménager la durée du travail, ses modalités d'organisation et de répartition :

- si l'accord met en place ou modifie un dispositif d'aménagement du temps de travail sur une période de référence supérieure à la semaine, les dispositions du Code du travail qui s'y rapportent s'appliquent, et notamment le contenu obligatoire de l'accord prévu à l'article L 3121-44 du Code du travail ;
- si l'accord met en place ou modifie un dispositif de forfait annuel, les dispositions afférentes des articles L 3121-53 et s. du Code du travail s'appliquent ;

aménager la rémunération, dans le respect des salaires minima hiérarchiques :

la rémunération s'entend ici du salaire de base mais également de tous les autres avantages et accessoires payés, directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au salarié en raison de son emploi ;

déterminer les conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise.

/// Contreparties

L'accord PEUT préciser :

- les modalités d'information des salariés sur son application et son suivi pendant toute sa durée, ainsi que, le cas échéant, l'examen de la situation des salariés au terme de l'accord ;
- les conditions dans lesquelles fournissent des efforts proportionnés à ceux demandés aux salariés pendant toute sa durée :
 - les dirigeants salariés exerçant dans le périmètre de l'accord,
 - les mandataires sociaux et les actionnaires, dans le respect des compétences des organes d'administration et de surveillance ;

LES ACCORDS DE « PERFORMANCE COLLECTIVE »

- les modalités selon lesquelles sont conciliées la vie professionnelle et la vie personnelle et familiale des salariés ;
- les modalités d'accompagnement des salariés ainsi que l'abondement du compte personnel de formation au-delà du montant minimal.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

L'accord peut revenir sur les aspects essentiels de la relation de travail.

En matière de rémunération, la seule limite à une remise en cause réside dans le respect des salaires minima hiérarchiques (*initialement le texte prévoyait le respect du SMIC et des salaires minima conventionnels*). Quid si les minima hiérarchiques sont inférieurs au SMIC ?

Pour FO, le SMIC et les minima conventionnels étant d'ordre public, l'accord ne devrait pouvoir y déroger.

Attention, si l'accord modifie un dispositif de forfait annuel, accepter l'accord conduit, pour le salarié, à considérer qu'il a accepté la modification de la forfaitisation, sans qu'il soit nécessaire de modifier la convention individuelle de forfait établie par écrit.

Par ailleurs, aucune contrepartie pour les salariés n'est légalement exigée. L'accord peut préciser des garanties, dont celles citées par la loi, mais l'accord n'est pas tenu de les prévoir.

MODALITÉS DE L'ACCORD

Conditions de validité de l'accord :

50 % ou 30 % et référendum.

Formalisme de l'accord :

l'accord définit dans son préambule ses objectifs.

Durée :

aucune durée n'étant spécifiée, c'est le droit commun des accords collectifs qui s'applique.

- ↳ À défaut de durée déterminée ou indéterminée mentionnée, l'accord est à durée déterminée de 5 ans.

Suivi de l'accord :

rien n'est spécifiquement prévu ; c'est donc à l'accord lui-même d'organiser son suivi, notamment si l'accord avait pour but de préserver l'emploi.

ARTICULATION ACCORD/CONTRAT DE TRAVAIL

Impact sur les contrats de travail

Les stipulations de l'accord se substituent de plein droit aux clauses contraires et incompatibles du contrat de travail, y compris en matière de rémunération, de durée du travail et de mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise.

REFUS DU SALARIÉ

Information du salarié

Le salarié peut refuser la modification de son contrat de travail résultant de l'application de l'accord.

Le salarié dispose d'un délai d'un mois pour faire connaître son refus par écrit à l'employeur à compter de la date à laquelle ce dernier a informé par tout moyen conférant date certaine et précise, de l'existence et du contenu de l'accord, ainsi que du droit de chacun d'eux d'accepter ou de refuser l'application à son contrat de travail de cet accord.

Nature du licenciement

L'employeur dispose d'un délai de deux mois, à compter de la notification du refus du salarié, pour engager une procédure de licenciement, selon les modalités du licenciement pour motif personnel.

Ce licenciement repose sur un motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse.

Ce licenciement est soumis à certaines modalités applicables en matière de licenciement : entretien préalable, notification du licenciement, possibilité de recourir au service d'un conseiller du salarié, préavis, indemnités de licenciement, certificat de travail, reçu pour solde de tout compte.

La lettre de licenciement doit être motivée ; le motif du licenciement réside dans le refus du salarié de la modification de son contrat de travail résultant de l'application de l'accord collectif. Si l'ordonnance n'imposait aucune mesure spécifique d'accompagnement ou de reclassement (*tout juste prévoyait-elle que l'employeur était tenu d'abonder le Compte personnel de formation (CPF), à hauteur de 100 heures*), la loi de ratification précise que les accords de performance collective peuvent prévoir (*facultatif*) les modalités d'accompagnement des salariés, ainsi que l'abondement du CPF au-delà du montant minimal de 100 heures, tel que fixé par décret (*décret n°2017-1880 du 29 décembre 2017 définissant le montant, les conditions et les modalités de l'abondement du CPF*).

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Pour Force Ouvrière, le principe instituant la primauté de l'accord collectif sur le contrat de travail est de nature à porter atteinte à la liberté contractuelle consacrée par les articles 4 et 16 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Également, on peut y voir une atteinte à un bien, au sens du protocole n°1 de la CEDH, dans la mesure où l'accord collectif touche à la rémunération du salarié, élément majeur du contrat de travail, qui peut être assimilé à un bien.

LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD COLLECTIF CATÉGORIEL

Dès 2008, la loi a prévu des spécificités pour la négociation catégorielle, avec une mesure d'audience propre au collège pour les syndicats affiliés à une confédération syndicale catégorielle interprofessionnelle et une appréciation du poids des organisations syndicales dans le seul collège visé par l'accord pour sa validité.

La loi Travail a maintenu ces particularités et prévoit des modalités spécifiques pour l'organisation du référendum servant pour la validité des accords catégoriels.

REPRÉSENTATIVITÉ DES SYNDICATS CATÉGORIELS

CONSEIL

Ce privilège est réservé seulement aux syndicats réellement catégoriels au sens de la loi. Il convient de vérifier que la catégorie défendue par le syndicat catégoriel est bien désignée dans ces statuts (Cass., soc. 31 janvier 2012, n°11-60135).

ART. L 2122-2 DU CODE DU TRAVAIL

Un syndicat catégoriel peut être reconnu représentatif, sous certaines conditions spécifiques :

- l'audience de 10% exigée pour la représentativité est appréciée sur la base des résultats obtenus dans le ou les collèges électoraux dans lesquels ses règles statutaires doivent lui donner vocation à présenter des candidats ;
 - le syndicat doit être affilié à une confédération syndicale catégorielle interprofessionnelle nationale.
- ↳ À ce jour, seule la CFE-CGC répond à ce critère.

ACCORDS INTERCATÉGORIELS

En tant qu'organisation syndicale représentative, la CFE-CGC, par exemple, peut participer à la négociation d'accords intercatégoriels. Cependant, son poids pour la négociation n'est pas à confondre avec son audience calculée dans les seuls collèges dans lesquels ses statuts lui permettent de présenter des candidats. Pour la négociation intercatégorielle, l'appréciation de son poids se fera tous collèges confondus.

À NOTER

Pour tenir compte du poids de chaque organisation syndicale un recalcul doit se faire après élimination des organisations syndicales non représentatives (voir « Précisions concernant le calcul des taux d'audience », p. 18).

La CFE-CGC ne pourra cependant pas signer seule un accord intercatégoriel même si elle obtient plus de 30% des suffrages tous collèges confondus, ses statuts ne lui permettant pas de représenter toutes les catégories de personnel.

ACCORD CATÉGORIELS

ART. L 2232-13 DU CODE DU TRAVAIL

Le poids des organisations syndicales représentatives pour l'application des conditions de validité des accords s'appréciera conformément au poids obtenu par chacune dans le collège considéré.

Nouvelles conditions de validité de l'accord catégoriel après la loi Travail

Lorsque la convention ou l'accord ne concerne qu'une catégorie professionnelle déterminée relevant d'un collège électoral, sa validité est subordonnée à :

- sa signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli **au moins 50 % des suffrages exprimés** dans ce collège au premier tour des dernières élections professionnelles, quel que soit le nombre de votants,

OU

sa signature par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives et s'il est approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés lors d'un référendum.

- dans l'éventualité du référendum : il est effectué uniquement à l'échelle du ou des collèges concernés (*voir « Les modalités concrètes de mise en place du référendum », p. 19*).

LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

ART. L 2232-21 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

ENTREPRISES DE MOINS DE 11 SALARIÉS ET ENTREPRISES DE 11 À 20 SALARIÉS

DÉPOURVUES DE REPRÉSENTANTS ÉLUS DU PERSONNEL

ART. L 2232-21 À L 2232-23 DU CODE DU TRAVAIL

L'ordonnance du 22 septembre 2017 supprime, pour ces entreprises, la possibilité de recourir à la négociation avec un salarié mandaté. À la place, un nouveau système permet à l'employeur de soumettre à la consultation des salariés un texte unilatéral et lui donner la force d'un accord collectif, sur tous les thèmes de négociation possible.

Modalités pratiques

REMARQUE

La communication du texte aux salariés doit être individuelle. Un simple affichage dans l'entreprise ou une simple mise à disposition dans le bureau du responsable ne semble pas possible.

L'employeur élabore un texte de manière unilatérale et le communique à chaque salarié.

Il peut s'agir d'un projet d'accord ou d'un avenant de révision.

Délai minimum de 15 jours

REMARQUE

Le décret ne précise pas les modalités pratiques de cette consultation. Mais si le secret du vote doit être garanti, cela exclut la possibilité d'un vote à main levée. Une urne avec vote à bulletin secret semble le plus approprié.

Consultation des salariés

L'organisation matérielle du vote incombe à l'employeur et peut se faire par tout moyen.

La consultation a lieu pendant le temps de travail.

L'employeur ne doit pas être présent pendant le vote.

Le caractère personnel et secret de la consultation doit être garanti.

REMARQUE

Le décret ne précise pas qui doit rédiger le PV, ce qui risque de poser de véritables problèmes concrets dans les entreprises.

Le résultat de la consultation est porté à la connaissance de l'employeur à l'issue de la consultation et doit faire l'objet d'un procès-verbal dont la publicité est assurée dans l'entreprise par tout moyen.

REMARQUE

Pour être validé, il devra être approuvé à la majorité des 2/3 du personnel (et non pas des votants). La possibilité de négociation avec un salarié mandaté est supprimée. Nous sommes désormais en présence d'un texte non négocié, il s'agit d'un non-sens de parler « d'accord ».

Le texte est approuvé par au moins 2/3 des salariés.

Le texte prend la valeur d'un accord collectif. Il doit être déposé auprès de la DIRECCTE, accompagné du PV.

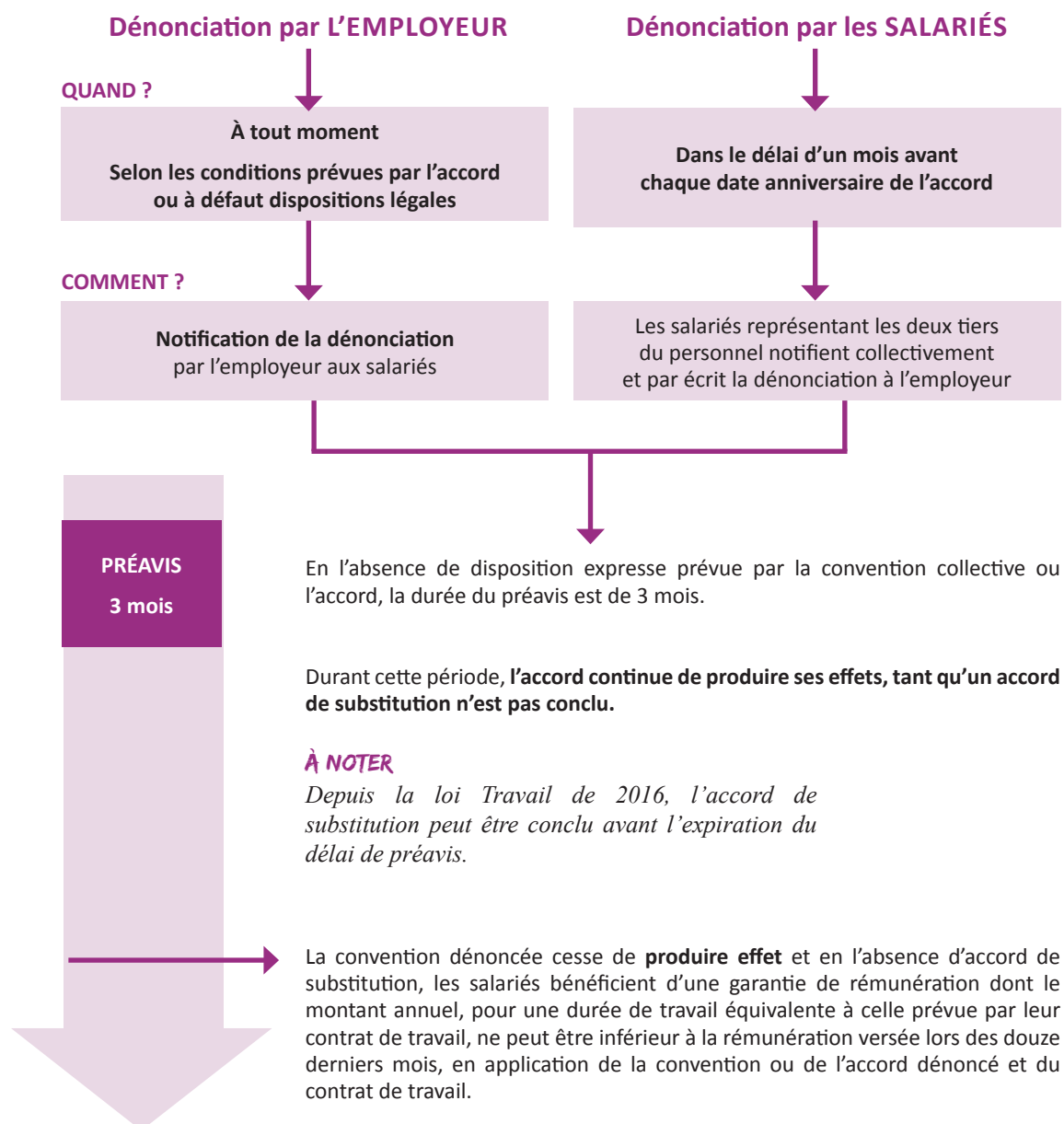
Le texte est approuvé par moins des 2/3 des salariés.

Le texte ne s'applique pas dans l'entreprise.

LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

/// Dénonciation

La loi de ratification des ordonnances prévoit la possibilité de dénonciation de l'accord par l'employeur mais également par les salariés eux-mêmes (voir « *Dénonciation et mise en cause des accords collectifs* », p. 43).



COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Si le parallélisme des formes en la matière est une bonne chose, la procédure laisse perplexe puisque les salariés ont un délai d'un mois à chaque date anniversaire de l'accord pour le dénoncer.

Mais concrètement, comment lancer la procédure de consultation permettant la dénonciation de l'accord ? Qui va oser en prendre l'initiative ?

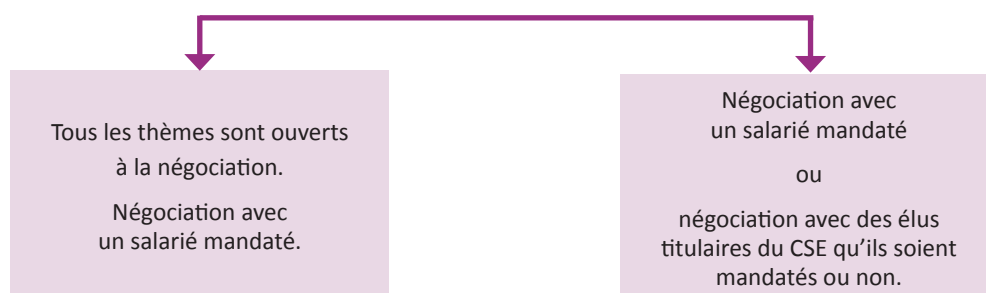
LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

ENTREPRISES DE 11 SALARIÉS À 49 SALARIÉS

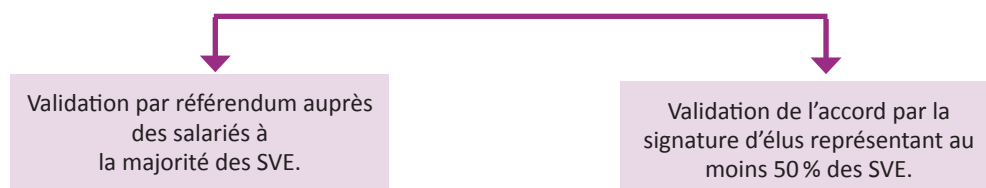
DÉPOURVUES DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

ART. L 2232-23 DU CODE DU TRAVAIL

MODALITÉS DE CONCLUSION DES ACCORDS



CONDITIONS VALIDITÉ



COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

En cas de présence FO mais d'absence de DS FO (*en cas d'implantation récente par exemple*), la possibilité de refuser de participer à la négociation collective est offerte. Mais attention, si d'autres élus souhaitent entrer en négociation, il peut être préférable de ne pas s'en exclure.

À NOTER

Pour ces entreprises, la loi ne prévoit pas l'obligation d'information préalable des organisations syndicales représentatives de la branche ou à défaut au niveau national et interprofessionnel de leur intention de négocier.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Il n'y a pas ici de priorité accordée entre les acteurs de la négociation (*salariés élus ou salariés mandatés*).

Les verrous existant antérieurement sautent : l'ordonnance met sur un pied d'égalité la négociation avec des mandatés et des non mandatés et ne limite plus le champ de la négociation avec les non mandatés.

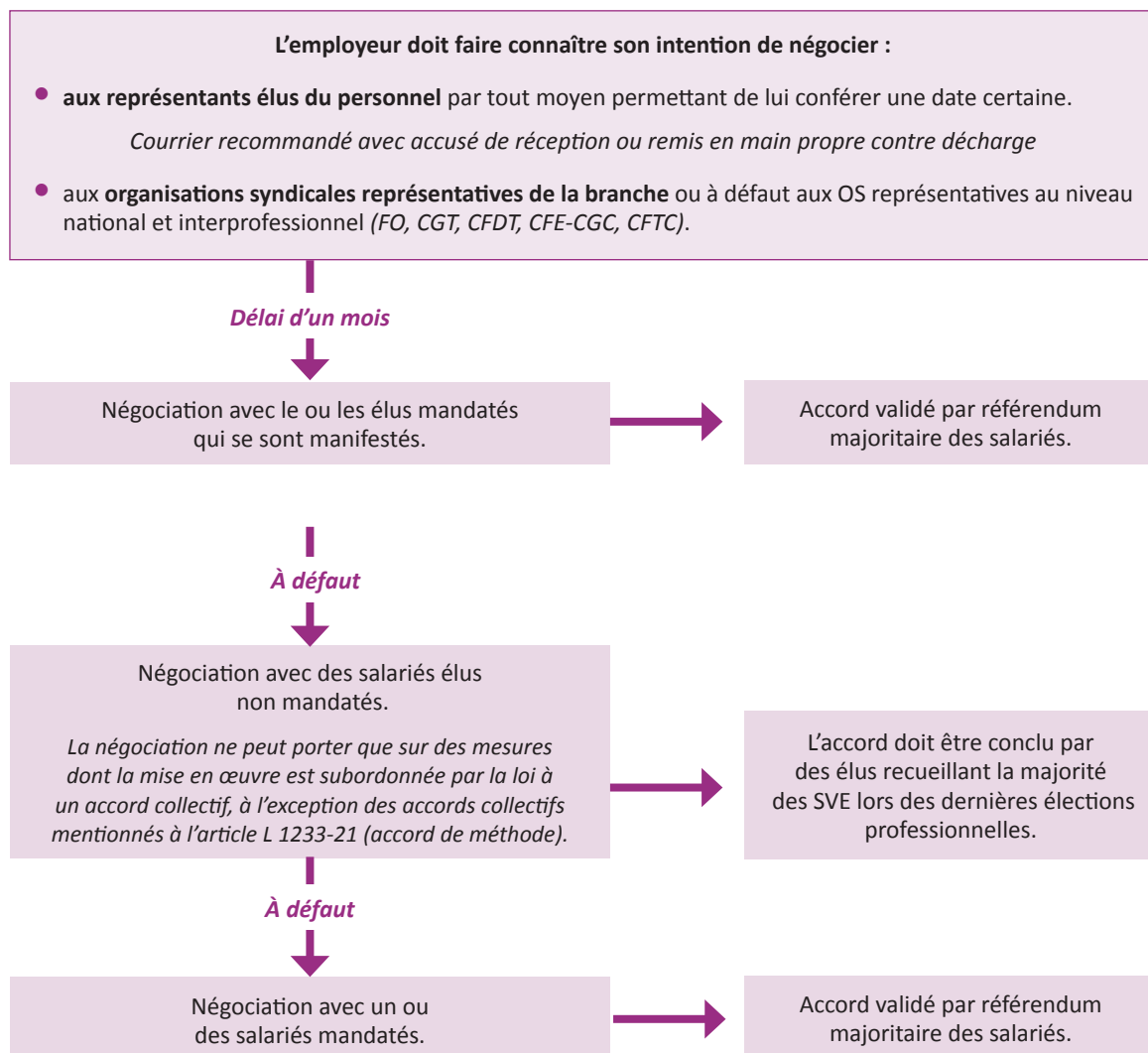
ENTREPRISES DE 50 SALARIÉS ET PLUS

DÉPOURVUES DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

ART. L 2232-24 DU CODE DU TRAVAIL

REMARQUE
La négociation avec un salarié mandaté s'applique de droit dans les entreprises dépourvues de délégué syndical dans lesquelles un procès-verbal de carence a établi l'absence de représentants élus du personnel.

On retrouve ici les dispositions de la loi Travail, avec une priorité donnée entre les différents acteurs possibles.



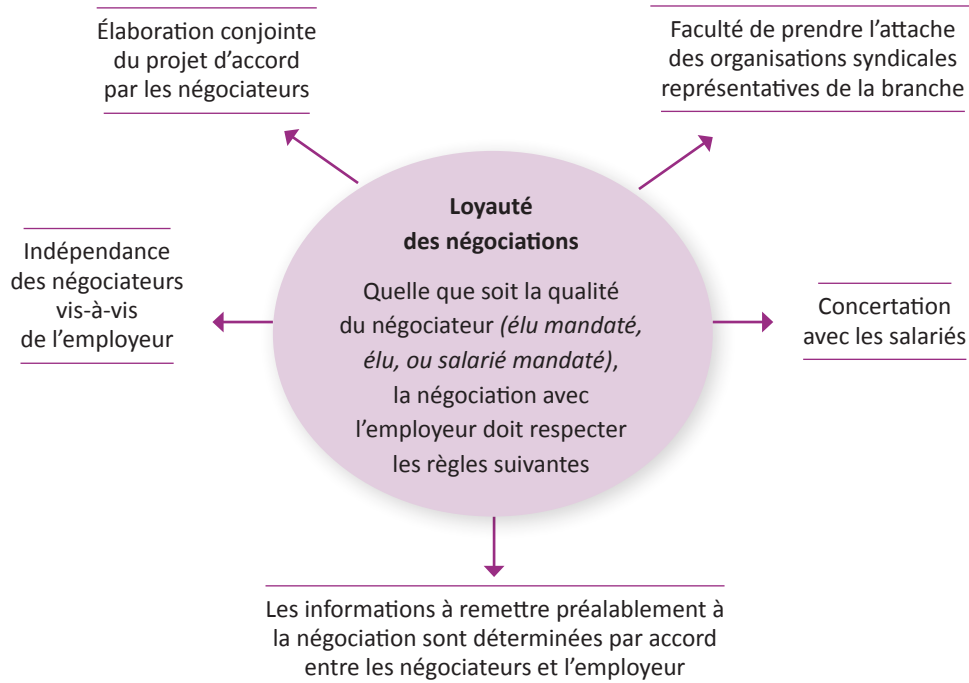
À NOTER

La loi Travail de 2016 a créé un pouvoir de révision des accords collectifs en l'absence de délégués syndicaux dans l'entreprise ou l'établissement au profit des élus mandatés, des élus non mandatés et des salariés mandatés.

L'objectif des nouvelles règles de révision des accords est alors de permettre plus facilement aux entreprises de revenir sur les droits conventionnels des salariés et de supprimer des droits.

DISPOSITIONS COMMUNES AUX ENTREPRISES DE 11 SALARIÉS ET PLUS

ART. L 2232-27 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL



Négociation avec un salarié mandaté

Qui peut donner un mandat ?

Une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche ou, à défaut, une ou plusieurs organisations syndicales représentatives au niveau national et interprofessionnel.
Un seul mandat par organisation syndicale.

Qui peut être mandaté ?

Le salarié peut être un élu ou non du CSE.

Il ne doit pas être apparenté à l'employeur (*conjoint, partenaire d'un pacte civil de solidarité, concubin, ascendants, descendants, frères, sœurs et alliés au même degré de l'employeur*).
Il ne doit pas détenir de pouvoirs lui permettant d'être assimilé à l'employeur (*art. L 2232-28 du Code du travail*).

Moyens du salarié mandaté (*art. L 2232-27 du Code du travail*)

Chaque salarié mandaté dispose du temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions dans les limites d'une durée qui, sauf circonstances exceptionnelles, ne peut excéder dix heures par mois.

Les heures de délégation sont de plein droit considérées comme temps de travail et payées à l'échéance normale. L'employeur qui entend contester l'utilisation faite des heures de délégation saisit le juge judiciaire.

REMARQUE

Il n'y a pas de conditions d'ancienneté.

LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

Négociation avec un ou plusieurs élus titulaires du CSE

Conditions de validité de l'accord

La validité des accords ou des avenants de révision conclus avec un ou des membres de la délégation du personnel du comité social et économique, mandaté ou non, est subordonnée à leur signature par des membres du comité social et économique représentant la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.

Quid en cas de négociation avec un ou des membres du CSE central en présence d'établissements distincts ?

Pour l'appréciation du caractère majoritaire, il est tenu compte, pour chacun des membres du CSE central, d'un poids égal au rapport entre le nombre de suffrages exprimés dans l'établissement en faveur de ce membre et du nombre total des suffrages exprimés dans chaque établissement en la faveur de chacun des membres composant la délégation du personnel au comité social et économique central.

NOMS et PRÉNOMS des candidats groupés par liste (sauter une ligne entre chaque liste). Les noms des candidats élus doivent être soulignés.	Renseignez les colonnes 1 à 4, même si le quorum n'est pas atteint					Ne renseignez pas les colonnes 5 à 13 si le quorum n'est pas atteint								
	Sexe H ou F	Nom des syndicats et/ou des listes communes	Nom de l'organisation syndicale d'affiliation du syndicat, telle qu'elle figure dans le dépôt de la liste des candidatures	Nombre de bulletins valables recueillis par chaque liste (total = D)	Nombre de voix obtenues par chaque candidat	Total des voix recueillies par les candidats de chaque liste T	Nombre de candidats présentés par chaque liste N	Moyenne des voix de chaque liste $V = \frac{T}{N}$ (2 décimales)	Nombre de sièges attribués à chaque liste selon la règle du quotient $K = \frac{V}{G}$	Attribution des sièges restant à pourvoir à la plus forte moyenne : pour chaque liste, inscrire successivement les valeurs du rapport $\frac{V}{K+1}$ jusqu'à l'attribution de tous les sièges (2 décimales)			ÉLUS Porter la mention «Élu» ou «Élue»	Nombre d'élus par liste
	1	2a	2b	3	4	5	6	7	8	1 ^{er} siège 9	2 ^{ème} siège 10	3 ^{ème} siège 11	12	13

→ Il ne faut pas prendre en compte les SVE obtenus par chaque liste syndicale mais ceux obtenus par chaque candidat sans tenir compte de l'appartenance syndicale. La somme sera donc beaucoup plus importante que le nombre de salariés votant.

Exemple :

Établissement A		Établissement B	
Candidat 1	61	Candidat 4	105
Candidat 2	61	Candidat 5	105
Candidat 3	57		

Total des voix obtenues par les candidats de chaque établissement :
(61 + 61 + 57 + 105 + 105 = 356)

Candidat 1	$\frac{61}{356} \times 100 = 17,13 \%$
Candidat 2	$\frac{61}{356} \times 100 = 17,13 \%$
Candidat 3	$\frac{57}{356} \times 100 = 16,01 \%$
Candidat 4	$\frac{105}{356} \times 100 = 29,49 \%$
Candidat 5	$\frac{105}{356} \times 100 = 29,49 \%$

Poids de chaque candidat

LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

Moyens des élus pour la négociation

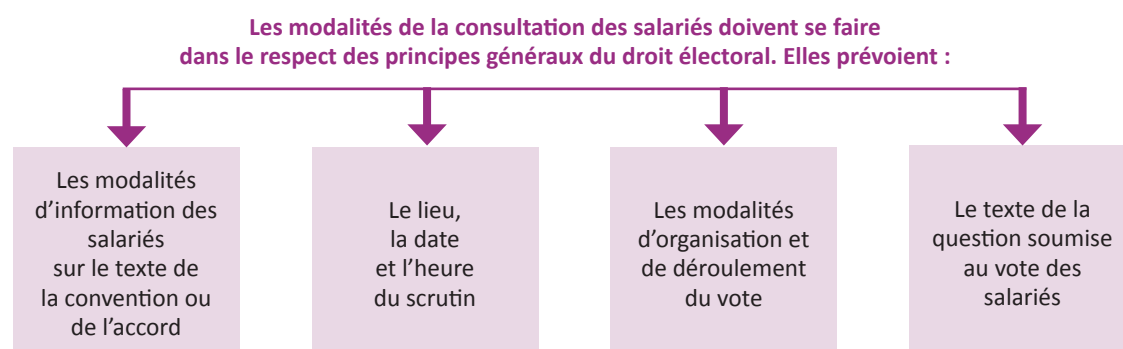
Le temps passé aux négociations n'est pas imputable sur les heures de délégation du CSE.

Chaque élu appelé à participer à une négociation dispose du temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions dans les limites d'une durée qui, sauf circonstances exceptionnelles, ne peut excéder dix heures par mois.

Les heures de délégation sont de plein droit considérées comme du temps de travail effectif et payées à l'échéance normale. L'employeur qui entend contester l'utilisation faite des heures de délégation saisit le juge judiciaire.

Modalités pratiques

Hors entreprises de moins de 11 salariés et de moins de 21 dépourvues d'IRP (art. L 2232-3 et suivants du Code du travail)



Les salariés sont informés, **au moins quinze jours avant** :

- de la date et de l'heure prévue du scrutin ;
- du contenu de l'accord ;
- du texte de la question soumise à leur vote.

Contestations des modalités d'organisation du référendum

Art. D 2232-5 et R 2324-24 du Code du travail

Instance compétente

Compétence du tribunal d'instance qui statue en dernier ressort. La décision est susceptible d'un pourvoi en cassation.

Délais

Lorsque la contestation porte sur l'électorat, la déclaration n'est recevable que si elle est faite dans les trois jours suivant la publication de la liste électorale.

Lorsque la contestation porte sur la régularité de l'élection, la déclaration n'est recevable que si elle est faite dans les quinze jours suivant cette élection.

LA NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

Contestations des modalités d'organisation de la consultation retenues par l'employeur

Art. D 2232-7 du Code du travail

Instance compétente

Compétence du tribunal d'instance qui statue en la forme des référés et en dernier ressort. La décision est susceptible d'un pourvoi en cassation.

Délais

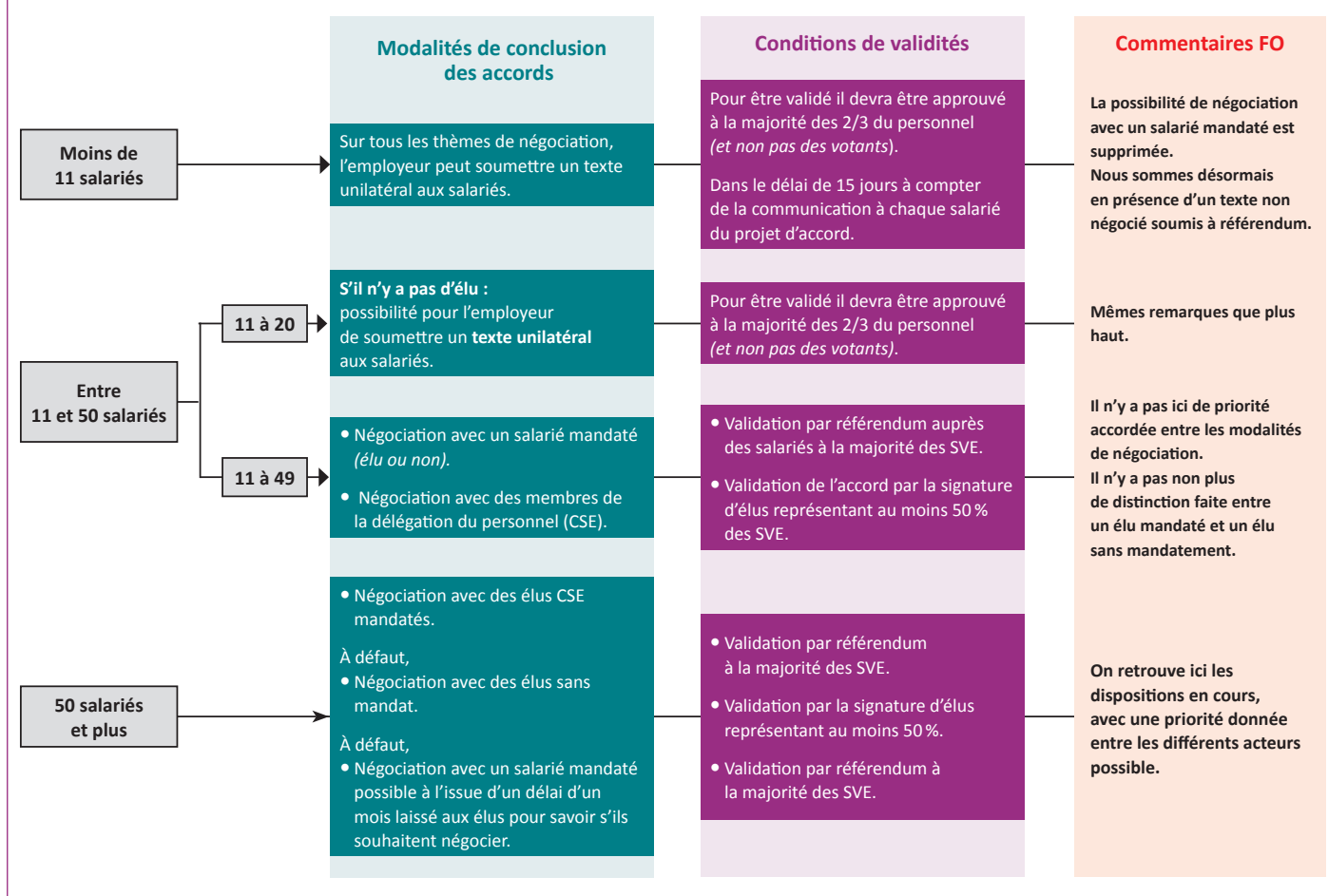
Le tribunal d'instance doit être saisi dans un délai de huit jours à compter de la notification des modalités d'organisation de la consultation, par les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ou l'établissement.

- À défaut, les modalités arrêtées par l'employeur s'appliquent.

À NOTER

Attention au libellé de la question soumise à la consultation des salariés qui peut fortement influencer leur vote.

– SCHÉMA RÉCAPITULATIF – NÉGOCIATION EN L'ABSENCE DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL



LE CONSEIL D'ENTREPRISE

ART. L 2321-1 ET SUIVANT DU CODE DU TRAVAIL

Les réformes de ces dernières années en matière de dialogue social ont été dictées par un objectif de rationalisation et une pression patronale. Ainsi, après la loi Rebsamen et la mise en place du Comité social et économique, les ordonnances du 22 septembre 2017 ouvrent une porte pour la création d'un conseil d'entreprise fusionnant DP, CE, CHSCT et délégués syndicaux.

FO EST FORTEMENT OPPOSÉE À CE DISPOSITIF QUI TEND À REMETTRE EN CAUSE L'EXISTENCE MÊME DES SYNDICATS.

MISSIONS

ART. L 2321-1 DU CODE DU TRAVAIL

Le conseil d'entreprise est une instance élue représentative du personnel qui regroupe les missions du CSE (*missions des anciens délégués du personnel, du comité d'entreprise et du CHSCT*), mais également celle de négocier, conclure et réviser des accords d'entreprise ou d'établissement, missions traditionnellement dévolues aux délégués syndicaux.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Pour FO, il s'agit d'une véritable entorse au monopole de négociation des organisations syndicales.

MISE EN PLACE

ART. L 2321-2 DU CODE DU TRAVAIL

Le conseil d'entreprise peut être mis en place par :

Niveau	Conditions de validité
Accord d'entreprise	Signature par des organisations syndicales représentatives pesant au moins 50 % des suffrages valablement exprimés au cours des dernières élections professionnelles. NB : Pas de validation par référendum d'entreprise possible.
Accord de branche	Signature par des organisations syndicales représentatives pesant au moins 30 % des SVE + absence d'opposition d'organisations syndicales représentatives pesant au moins 50 % des SVE. Cet accord de branche ne peut s'appliquer qu'aux entreprises dépourvues de délégué syndical.

LE CONSEIL D'ENTREPRISE

DURÉE DE L'ACCORD

ART. L 2321-2 DU CODE DU TRAVAIL

Contrairement aux dispositions générales prévues depuis la loi Travail du 8 août 2016, cet accord ne peut être conclu que pour une durée indéterminée.

NIVEAU DE MISE EN PLACE DU CONSEIL D'ENTREPRISE

ART. L 2321-2 DU CODE DU TRAVAIL

Le conseil d'entreprise est mis en place au niveau de l'entreprise.

En cas d'établissements multiples, il serait mis en place au niveau du CSE central et l'accord d'entreprise (*ou de branche*) devra définir le cas échéant les modalités de négociation au niveau de l'établissement.

Cet accord pourra prévoir une mise en place du conseil d'entreprise au niveau des établissements.

Le conseil d'entreprise peut également être mis en place dans les entreprises appartenant à une Unité économique et sociale (UES).

L'accord collectif l'instituant est alors conclu :

- soit au niveau d'une ou de plusieurs entreprises composant l'UES ;
- soit au niveau de l'UES entière.

↳ Appréciation des règles de validité de l'accord en tenant compte des suffrages valablement exprimés dans l'ensemble des entreprises.

REMARQUE
L'accord instituant le conseil d'entreprise est négocié au niveau de l'entreprise et non des établissements. Si FO est présente dans certains établissements seulement de l'entreprise, cela peut nous être préjudiciable.

MOYENS DU CONSEIL D'ENTREPRISE

Les membres du conseil d'entreprise bénéficient des moyens et modalités de fonctionnement prévus pour le CSE.

Du fait de sa mission supplémentaire en matière de négociation, des moyens complémentaires lui sont attribués :

Heures de délégation

Art. R 2321-1 du Code du travail

Le montant des heures de délégation dont bénéficient les élus du conseil d'entreprise participant aux négociations est défini dans le cadre de l'accord collectif l'instituant.

↳ À défaut d'accord chaque élu du conseil d'entreprise participant à une négociation dispose d'un nombre d'heures de délégation qui s'ajoute aux heures de délégation dont il bénéficie au titre des missions du CSE.

Cette durée ne peut être inférieure à :

- 12 heures par mois dans les entreprises jusqu'à 149 salariés ;
- 18 heures par mois dans les entreprises de 150 à 499 salariés ;
- 24 heures par mois dans les entreprises d'au moins 500 salariés.

LE CONSEIL D'ENTREPRISE

Temps passé aux réunions de négociation

Ce temps est considéré de plein droit comme du temps de travail effectif et doit être payé à échéance normale.

Frais de déplacement

L'accord collectif instituant le conseil d'entreprise doit prévoir des stipulations relatives à l'indemnisation des frais de déplacement.

Composition de la délégation qui négocie

L'accord collectif instituant le conseil d'entreprise peut fixer la composition de la délégation qui négocie les conventions et accords d'entreprise ou d'établissement.

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Il ne s'agit donc pas nécessairement de l'ensemble des membres du conseil d'entreprise, ni uniquement d'eux. Des salariés de l'entreprise pourraient donc renforcer la délégation, comme pour la négociation avec les délégués syndicaux.

LA MISSION DE NÉGOCIATION DU CONSEIL D'ENTREPRISE

Thèmes de négociation et périodicité

Art. L 2321-3 du Code du travail

L'accord collectif instituant le conseil d'entreprise «*fixe la liste des thèmes tels que l'égalité professionnelle, soumis à l'avis conforme du conseil d'entreprise. La formation professionnelle constitue un thème de négociation obligatoire*».

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Cet article est très mal rédigé et prête à confusion sur la liste des thèmes de négociation obligatoire. Pour FO, il convient de l'interpréter de la manière suivante :

Thèmes de négociation obligatoire

Les règles de la négociation obligatoire en entreprise doivent s'appliquer, notamment les dispositions d'ordre public (*art. L 2242-1 du Code du travail*).

A minima, les négociations devront avoir lieu tous les 4 ans sur :

- la rémunération, notamment les salaires effectifs, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise ;
- sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, portant notamment sur les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération, et la qualité de vie au travail.

Thèmes sur lesquels l'avis conforme du conseil d'entreprise est requis

La formation professionnelle.

Les autres thèmes sont négociables dans l'accord instituant le conseil d'entreprise. À titre d'exemple, le législateur suggère l'égalité professionnelle.

Périodicité des négociations

L'accord collectif instituant le conseil d'entreprise fixe la périodicité des thèmes de tout ou partie des thèmes de négociation, dans le respect des dispositions d'ordre public citées plus haut.

LE CONSEIL D'ENTREPRISE

Conditions de validité des accords

La validité d'une convention ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement conclu par le conseil d'entreprise est subordonnée à :

- sa signature par la majorité des membres titulaires élus du conseil ;

ou

- sa signature par un ou plusieurs membres titulaires ayant recueilli plus de 50% des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.

Pour l'appréciation de ce dernier seuil, il est tenu compte des suffrages recueillis lors du premier tour des élections pour les élus au premier tour de scrutin, et de ceux recueillis lors du second tour pour les élus au second tour de scrutin.

À NOTER

L'ordonnance du 22 septembre 2017 introduit une forme de cogestion à l'allemande, avec l'avis conforme, à laquelle notre organisation syndicale est fortement opposée, en ce qu'elle transfère la responsabilité de l'employeur sur les représentants du personnel.

QUEL RÔLE POUR LES DÉLÉGUÉS SYNDICAUX DE L'ENTREPRISE ?

Les organisations syndicales représentatives de l'entreprise pourraient continuer à désigner des délégués syndicaux, mais leur rôle serait dès lors très limité.

Ils pourraient participer à la négociation, seulement, s'ils sont élus dans le cadre des élections professionnelles du CSE, et en cette qualité.

Leurs missions seraient proches de celles du représentant de la section syndicale à savoir représenter leur syndicat auprès de l'employeur et assurer la défense des salariés.

Ils peuvent notamment :

- formuler des propositions, des revendications ou des réclamations ;
- assister le salarié qui le souhaite lors d'un entretien préalable à une sanction disciplinaire ;
- assister les salariés auprès du conseil des prud'hommes.

LES RECOURS CONTRE LES ACCORDS COLLECTIFS

Sous couvert de sécurisation juridique, les délais de recours contre les accords collectifs ont été considérablement réduits par les ordonnances du 22 septembre 2017.

Par ailleurs, ces mêmes ordonnances ont prévu une présomption de conformité des accords collectifs. Il appartient dès lors à celui qui conteste la légalité d'un accord de démontrer qu'il n'est pas conforme au droit.

Il sera ainsi très difficile par exemple de rapporter la preuve d'une mauvaise conduite des négociations devant la justice (exemples : non communication des informations nécessaires à la négociation, mauvaise foi de l'employeur, etc.).

L'ACTION EN NULLITÉ DE L'ACCORD

ART. L 2262-9 ET SUIVANTS DU CODE DU TRAVAIL

Il est possible de contester la légalité d'un accord et d'en demander la nullité pour plusieurs raisons :

- **vice dans les modalités de conclusion de l'accord**

Exemples :

- *accord signé par des organisations syndicales non représentatives,*
- *ou ne remplissant pas l'audience minimale requise,*
- *toutes les organisations syndicales représentatives n'ont pas été invitées aux négociations,*
- *vice de consentement : violence ou dol ;*

- **l'accord contient des stipulations illégales**

ou ne respecte pas les dispositions d'ordre public du Code du travail.

/// Effet de la nullité

En principe, la nullité entraîne une annulation rétroactive de l'accord, comme si ce dernier n'avait jamais existé. Les salariés peuvent ainsi demander des rappels de salaires ou autre avantage qui leur avait été retiré en application dudit accord.

Cependant, l'article L 2262-15 introduit par les ordonnances du 22 septembre 2017 consacre désormais la faculté pour le juge de décider de ne pas accorder d'effet rétroactif à

l'annulation totale ou partielle de la convention ou de l'accord. Il s'agit là d'une clause de « sécurisation juridique ».

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Selon le type d'accord, cette clause sécurisera injustement l'employeur. Pour exemple, dans le cas de l'annulation par le juge d'un accord portant sur une réduction salariale (*accord de performance collective par exemple*), les salariés ne pourront pas toujours obtenir le rappel de l'intégralité des salaires perdus.

/// Qui peut agir en justice ?

- **Les syndicats qui ont participé à une négociation** sont recevables à agir en nullité contre un accord collectif, dès l'instant qu'ils invoquent une nullité absolue, même s'ils ne l'ont pas signé.
(*Cass. soc., 9 juill. 1996, n°95-13.010 – art. L 2132-3 du Code du travail*).
- **Un syndicat d'entreprise** peut, dans l'intérêt collectif de la profession qu'il représente, joindre son action à celle de la fédération à laquelle il a adhéré pour demander la nullité d'un accord collectif d'entreprise, même s'il n'a pas participé à la négociation de l'accord aux côtés de la fédération. Il peut s'agir par exemple d'un accord de groupe.
(*Cass. soc., 26 mai 2004, n°02-18.756*).
- **Du côté patronal**, la Cour de cassation juge que les organisations patronales ne sont recevables à agir en vue de voir prononcer la nullité d'un accord collectif que si elles établissent que leurs membres sont concernés par l'accord.
(*Cass. soc., 4 déc. 2007, n°06-43.749*).
- **Tout salarié** qui y a intérêt est recevable à invoquer le caractère illicite d'une clause d'une convention collective qui lui est applicable.
(*Cass. soc., 24 sept. 2008, n°06-46.179*).

/// Délai pour agir : 2 mois

Ce délai commence à courir à compter :

- de la notification de l'accord d'entreprise prévue à l'issue de la signature de l'accord à l'ensemble des organisations représentatives dans l'entreprise ;
- de la publication de l'accord dans la base de données nationale consultable sur Légifrance, prévue à l'article L 2231-5-1 du Code du travail, dans les autres cas.

À NOTER

Attention, tous les accords ne font pas l'objet d'une publication dans la base de données. Sont notamment exclus de la publication, les accords de performance collective, et les accords relatifs à l'épargne salariale.

LES RECOURS CONTRE LES ACCORDS COLLECTIFS

*De plus, s'agissant des accords soumis à l'obligation de publicité, les signataires ont toujours la possibilité de décider qu'une partie de l'accord ne soit pas publiée. Dans ces cas-là le Conseil constitutionnel précise que le délai de recours ne saurait, sans méconnaître le droit à un recours juridictionnel effectif, courir à l'encontre des autres personnes qu'à compter du moment où elles en ont valablement connaissance.
(Cons. const., déc., 21 mars 2018, n°2018-761 DC).*

COMMENTAIRES FORCE OUVRIÈRE

Attention, les délais pour agir en nullité de l'accord sont devenus extrêmement courts. Sous prétexte de sécurisation juridique, l'ordonnance du 22 septembre 2017 a réduit ce délai de 5 ans à 2 mois. Passé ce délai, l'accord sera considéré comme expurgé de tout vice, en tout cas, s'agissant des modalités de sa conclusion. Concernant son contenu, à titre individuel, il sera toujours possible de contester l'application de dispositions illégales, mais cela ne fera pas tomber l'accord pour tout le monde.

/// Délai de jugement : 6 mois

L'article L 2262-14-1 du Code du travail a introduit un délai de 6 mois pour que le juge rende sa décision lorsqu'il est saisi d'une action en nullité.

/// Jurisdiction compétente : le Tribunal de grande instance

Le TGI est en effet compétent :

- pour les actions principales en interprétation d'un accord collectif ;
- pour les actions individuelles portant sur l'exécution de la convention collective lorsqu'elles ne sont pas directement rattachées à l'application du contrat de travail (*réclamation fondée sur un droit directement issu de la convention collective, par exemple*) ;
- pour les actions collectives, c'est-à-dire les actions intentées par les groupements signataires.

À NOTER

Pour tout litige relatif aux élections professionnelles, même s'il s'agit d'appliquer ou d'interpréter les clauses d'une convention collective, c'est le tribunal d'instance qui est compétent.

L'ACTION INDIVIDUELLE

Passé le délai de 2 mois, il est toujours possible, à titre individuel d'agir en exécution d'un accord ou au contraire pour contester l'application d'une disposition qui serait illégale.

/// Qui peut agir en justice ?

- Toute personne liée par la convention ou l'accord collectif.
- Organisations ou groupements ayant la capacité d'agir en justice, dont les membres sont liés par une convention ou un accord collectif de travail, peuvent exercer toutes les actions en justice qui en résultent en faveur de leurs membres, sans avoir à justifier d'un mandat de l'intéressé, pourvu que celui-ci ait été averti et n'ait pas déclaré s'y opposer. L'intéressé peut toujours intervenir à l'instance engagée par l'organisation ou le groupement.

Cette action en justice peut être exercée par un syndicat non-signataire de l'accord collectif.

(Cass. soc., 14 févr. 2001, n° 98-46.149).

/// Jurisdiction compétente : le Conseil de prud'hommes

Le Conseil de prud'hommes est en effet compétent pour les litiges individuels portant sur l'application d'une convention collective, que l'action soit exercée individuellement ou syndicalement *(Cass. soc., 2 mai 1974, n°73-40.832).*

- ↳ Une somme de demandes individuelles ne donne pas un aspect collectif à l'action.

COMMENT EXPLOITER LES DONNÉES CHIFFRÉES ?

LE B-A-BA POUR COMPRENDRE ET FAIRE PARLER LES CHIFFRES

Avoir accès à l'information c'est bien, encore faut-il pouvoir exploiter les données pour faire parler les chiffres.

La Base de données économique et sociale est censée regorger d'informations, mais quand on n'est pas experts, il n'est pas toujours facile de s'y retrouver.

Sans avoir vocation à être exhaustif, voici quelques B-A-BA pour pouvoir interpréter et comprendre certains chiffres.

LA MOYENNE

La moyenne d'une série statistique est calculée en faisant la somme de toutes les valeurs de la série, divisée par le nombre d'éléments de la série.

Exemple : le salaire moyen est calculé en faisant la somme de tous les salaires et en la divisant par le nombre de salariés.

Pour que ce chiffre ait du sens, il doit être réalisé avec des salaires en ETP (*équivalent temps plein*), c'est-à-dire reconstitué sur un temps plein pour les salariés à temps partiels, sinon, cela risque de faire baisser artificiellement la moyenne des salaires.

Limites d'une moyenne :

La moyenne n'est pas toujours le reflet de la réalité, car il suffit de quelques très gros salaires isolés pour faire grimper artificiellement la moyenne.

LA MÉDIANE

La médiane, est la valeur qui sépare une série statistique ordonnée en deux groupes de même effectif.

Exemple : pour une distribution de salaires, la médiane est le salaire au-dessous duquel se situent 50% des salaires. C'est de manière équivalente le salaire au-dessus duquel se situent 50% des salaires.

*Exemples : le **salaire moyen** dans le secteur privé correspondant à la **moyenne** de l'ensemble des salaires, était de 2238 euros et le **salaire médian**, tel que la moitié des salariés de la population considérée gagne moins et l'autre moitié gagne plus, **était** de 1789 euros. Le **salaire médian est donc nettement inférieur** (de 25,1%) au **salaire moyen**.*

Source : Insee Première n°1750 avril 2019.

LES DÉCILES

Si on ordonne une distribution de salaires, de revenus, de chiffre d'affaires..., les déciles sont les valeurs qui partagent cette distribution en dix parties égales et non pas des moyennes.

Ainsi, pour une distribution de salaires :

- le premier décile (*noté généralement D1*) est le salaire au-dessous duquel se situent 10 % des salaires ;
- le neuvième décile (*noté généralement D9*) est le salaire au-dessous duquel se situent 90 % des salaires ;
- le premier décile est, de manière équivalente, le salaire au-dessus duquel se situent 90 % des salaires ; le neuvième décile est le salaire au-dessus duquel se situent 10 % des salaires.

Distribution des salaires mensuels nets en équivalent temps plein (EQTP) en 2016 et évolution entre 2015 et 2016 en euros constants

	Ensemble		Hommes		Femmes	
	2016	Évolution (en %)	2016	Évolution (en %)	2016	Évolution (en %)
1 ^{er} décile	1 189	0,1	1 245	- 0,2	1 145	0,3
2 ^e décile	1 346	0,1	1 420	- 0,1	1 270	0,4
3 ^e décile	1 479	0,2	1 566	0,1	1 383	0,4
4 ^e décile	1 621	0,3	1 721	0,2	1 499	0,5
Médiane	1 789	0,4	1 899	0,3	1 639	0,6
6 ^e décile	1 995	0,5	2 121	0,3	1 821	0,6
7 ^e décile	2 273	0,4	2 431	0,3	2 064	0,7
8 ^e décile	2 709	0,4	2 931	0,2	2 417	0,8
9 ^e décile	3 576	0,5	3 926	0,3	3 091	0,9
95 ^e centile	4 668	0,6	5 189	0,5	3 893	1,2
99 ^e centile	8 629	1,0	9 925	1,0	6 583	1,6
Moyenne	2 238	0,5	2 431	0,4	1 969	0,8

Lecture : en 2016, 10 % des salariés en EQTP du privé et des entreprises publiques, y compris les bénéficiaires de contrats aidés et de contrats de professionnalisation, perçoivent un salaire mensuel net inférieur à 1 189 euros. Champ : France, salariés en EQTP du privé et des entreprises publiques, y compris bénéficiaires de contrats aidés et de contrats de professionnalisation ; hors apprentis, stagiaires, salariés agricoles et salariés des particuliers employeurs.

Source : Insee, déclarations annuelles de données sociales (DADS).

EN 2016, 10 % DES SALARIÉS DU PRIVÉ PERCEVAIENT MOINS DE 1189 EUROS, ALORS QUE 10 % DES SALARIÉS TOUCHAIENT PLUS DE 3576 EUROS.

COMMENT EXPLOITER LES DONNÉES CHIFFRÉES ?

LE B-A-BA POUR COMPRENDRE ET FAIRE PARLER LES CHIFFRES

Comment calculer une évolution ?

$$\frac{V2 - V1}{V1} \times 100$$

Exemple : calcul de l'évolution du salaire brut moyen des hommes.

Salaires mensuels moyens et répartition des effectifs

	Salaires bruts	
	Euros courants	
	2015	2016
Cadres ¹	5 415	5 470
Professions intermédiaires	2 991	3 002
Employés	2 102	2 108
Ouvriers	2 207	2 220
Hommes	3 212	3 236
Femmes	2 611	2 642
Construction	2 684	2 714
Industrie	3 307	3 357
Tertiaire	2 904	2 926
Ensemble y c. emplois aidés	2 962	2 988
Ensemble hors emplois aidés	2 996	3 021

¹. Y compris chefs d'entreprise salariés.

Champ : France, salariés en EQTP du privé et des entreprises publiques, salariés des particuliers employeurs.

Source : Insee, déclarations annuelles de données sociales (DADS).

$$\frac{3236 - 3212}{3212} \times 100 = \frac{24}{3212} \times 100 = 0.7$$

Le salaire moyen des hommes a progressé de **0.7 % entre 2015 et 2016**

$$\frac{2642 - 2611}{2611} \times 100 = \frac{314}{2611} \times 100 = 1.1$$

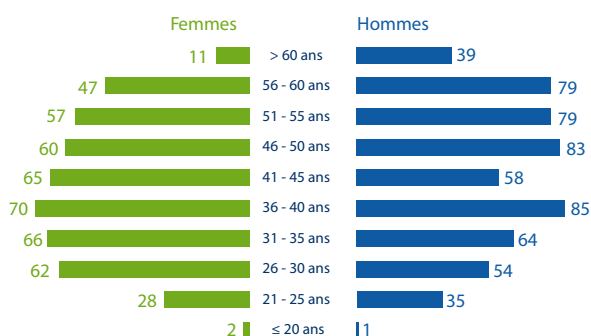
Le salaire moyen des femmes a progressé de **1.1 % entre 2015 et 2016**

Néanmoins, le salaire des femmes reste très inférieur à celui des hommes d'un montant de 594 euros, soit 18,4% de moins.

Comment calculer une proportion ?

Pyramide des âges par genre

(en nombre)



Une proportion est la part que représente un sous-ensemble d'un ensemble plus large

$$\frac{\text{Sous ensemble}}{\text{Ensemble de référence}} \times 100$$

$$\frac{39}{39 + 79 + 79 + 83 + 58 + 85 + 64 + 54 + 35 + 1} \times 100$$

Les hommes de plus de 60 ans représentent 6,76 % des hommes travaillant dans l'entreprise.

FO

FORCE OUVRIÈRE

SECTEUR DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE ET DES RÉMUNÉRATIONS

141 avenue du Maine – 75014 Paris

Tél. : 01 40 52 84 20 – www.force-ouvriere.fr