

SYNTHESE DES REGLES ACTUELLES REGISSANT LA NEGOCIATION COLLECTIVE

Les **nouvelles règles de négociation collective** issues de la « loi El Khomri »¹ entrent progressivement en vigueur, aux différentes échéances fixées jusqu'au 1^{er} septembre 2019 ; les derniers décrets d'application venant par ailleurs d'être publiés².

Dans l'attente de possibles adaptations nous avons synthétisé – et schématisé – les principales règles actuelles régissant la négociation collective, et s'insérant dans le cadre de la **nouvelle articulation** entre **accords de branche et accords d'entreprise**. Ce Recto-Verso complète celui relatif aux obligations de négocier des entreprises, telles qu'elles résultent en dernier lieu de la « loi Rebsamen »³ (Recto-Verso n°28). Il traite de la négociation des « accords collectifs d'entreprise », (qui recouvrent les accords de groupe / interentreprises / d'entreprise / d'établissements) conclus avec un (ou plusieurs) délégué(s) syndical(aux).

DE NOUVELLES REGLES D'ADOPTION DES ACCORDS COLLECTIFS ...:

En application des nouvelles dispositions de la « loi El Khomri », la **validité d'un accord collectif d'entreprise**⁴, dans les sociétés pourvues de délégué(s) syndical(aux), **est subordonnée** :

- à sa **signature** par des organisations syndicales représentatives majoritaires⁵,
- à défaut, **(i) à sa signature** par des organisations syndicales représentatives (OSR) ayant recueilli plus de 30 % des suffrages exprimés,

et

(ii) à son approbation par la majorité **des salariés** consultés à la demande des organisations syndicales représentatives signataires⁶ (art. L.2232-12 CT⁷), selon un processus réglementairement défini⁸. **La consultation des salariés visant à valider l'accord signé par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30 % (et au plus 50 %) des suffrages exprimés** se déroule alors en respectant les conditions et délais suivants (art. L.2232-12 ; D.2232-2 et s. CT) :



¹ Loi relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels du 8 août 2016 (dite « loi El Khomri »).

² Les principaux décrets d'application relatifs à la négociation collective d'entreprise sont le décret n°2016-1797 du 20 décembre 2016 relatif aux modalités d'approbation par consultation des salariés de certains accords d'entreprise, le décret n°2017-714 du 2 mai 2017 relatif aux formations visant à améliorer les pratiques du dialogue social communes aux salariés, aux employeurs, à leurs représentants, aux magistrats judiciaires ou administratifs et aux agents de la fonction publique et le décret n°2017-752 du 3 mai 2017 relatif à la publicité des accords collectifs.

³ Loi relative au dialogue social et à l'emploi du 17 août 2015 (dite « loi Rebsamen »).

⁴ Pour les accords de groupe, les taux de 30% et 50% « sont appréciés à l'échelle de l'ensemble des entreprises ou établissements compris dans le périmètre de cet accord » ; « la consultation des salariés, le cas échéant, est également, effectuée dans ce périmètre » (art. L.2232-34 CT). Il est par ailleurs rappelé que « la convention ou l'accord de groupe fixe son champ d'application constitué de tout ou partie des entreprises constitutives du groupe » (art. L.2232-30 CT).

⁵ i.e. ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations syndicales représentatives au 1^{er} tour des dernières élections des titulaires au CE, ou de la DUP, ou à défaut des DP.

⁶ Il peut s'agir d'une ou plusieurs des organisations signataires ayant recueilli plus de 30 % des suffrages.

⁷ Par dérogation, les Accords de Maintien de l'Emploi (art. L. 5125-1 CT) et les accords sur le contenu d'un PSE (art. L.1233-24-1 et s. CT) demeurent soumis, y compris après le 1^{er} septembre 2019, à une signature majoritaire par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli au moins 50% des suffrages exprimés en faveur d'organisations syndicales représentatives au 1^{er} tour des élections professionnelles. Les accords modifiant la périodicité obligatoire des négociations (art. L.2242-20 CT) et les accords instituant l'instance commune de regroupement des IRP (art. L.2391-1 et s. CT) requièrent pour leur part dès à présent une signature majoritaire, mais seront soumis aux nouvelles règles d'adoption des accords collectifs à compter du 1^{er} septembre 2019 (art. 21-IX de la « loi El Khomri »).

⁸ Art. D.2232-2 et s. CT – cf. schéma ci-dessus.

...ENTRANT PROGRESSIVEMENT EN VIGUEUR... :

Ces nouvelles règles sont d'ores et déjà applicables :

- aux nouveaux Accords de « Préservation ou du Développement de l'Emploi » (APDE) de l'article L.2254-2 CT ;
- et depuis le 1^{er} janvier 2017, aux accords collectifs portant sur la durée du travail, les repos et les congés ; ce qui recouvre les négociations obligatoires du **bloc 1**¹.

Elles seront applicables le **1^{er} septembre 2019** aux « **autres accords collectifs** » (article 21-IX de la « loi El Khomri », modifiant l'article L.2232-12 CT). Dans l'intervalle, ces derniers demeurent subordonnés à la signature par un ou plusieurs syndicats représentatifs, « *ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés au 1^{er} tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise* », et à l'absence de notification d'une opposition dans le délai de 8 jours de signature de l'accord par les organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages.

Tableau récapitulatif de l'entrée en vigueur progressive des nouvelles règles d'adoption des accords collectifs d'entreprise :

		9 août 2016	1 ^{er} janvier 2017	1 ^{er} septembre 2019
REGLES D'ADOPTION DES ACCORDS COLLECTIFS		←-----→		
DISPOSITIONS COMMUNES	Adoption selon les nouvelles modalités ²	Accords de Préservation ou du Développement de l'Emploi (APDE)	- APDE - Accords sur la durée du travail, les repos et les congés	Tous les accords sauf ceux restant soumis au 1^{er}.09.19 aux dispositions spécifiques
	Maintien à titre temporaire des anciennes modalités ³	Autres accords sauf ceux soumis: - aux nouvelles modalités d'adoption - aux dispositions spécifiques d'adoption	Autres accords sauf ceux soumis: - aux nouvelles modalités d'adoption - aux dispositions spécifiques d'adoption	
DISPOSITIONS SPECIFIQUES	Accords nécessairement soumis à une signature majoritaire	- Accords de Maintien de l'Emploi (AME) - Accords sur le contenu d'un PSE - Accords instituant l'instance commune de regroupement des IRP - Accords modifiant la périodicité obligatoire des négociations		- Accords de Maintien de l'Emploi (AME) - Accords sur le contenu d'un PSE

.... ET VISANT A TENIR COMPTE DE LA NOUVELLE ARTICULATION ACCORDS DE BRANCHE / ACCORDS D'ENTREPRISE :

Le pendant de ce renforcement de la légitimité des accords collectifs⁴ conclus est le principe de **primauté de dispositions des accords collectifs d'entreprise** sur celles de l'accord de branche (sous réserve du « socle social minimal »), s'insérant dans le cadre de la nouvelle architecture du code du travail⁵. A ce stade, la « loi El Khomri » a consacré ce principe dans tous les domaines de la durée du travail, des repos et des congés (art. L.3111-1 et s. CT). La future réécriture (dans des délais restant à définir), sur le même modèle, des autres parties du code du travail, renforcera, *de facto*, le champ de la négociation collective d'entreprise.

¹ Cf. Recto-Verso n°28.

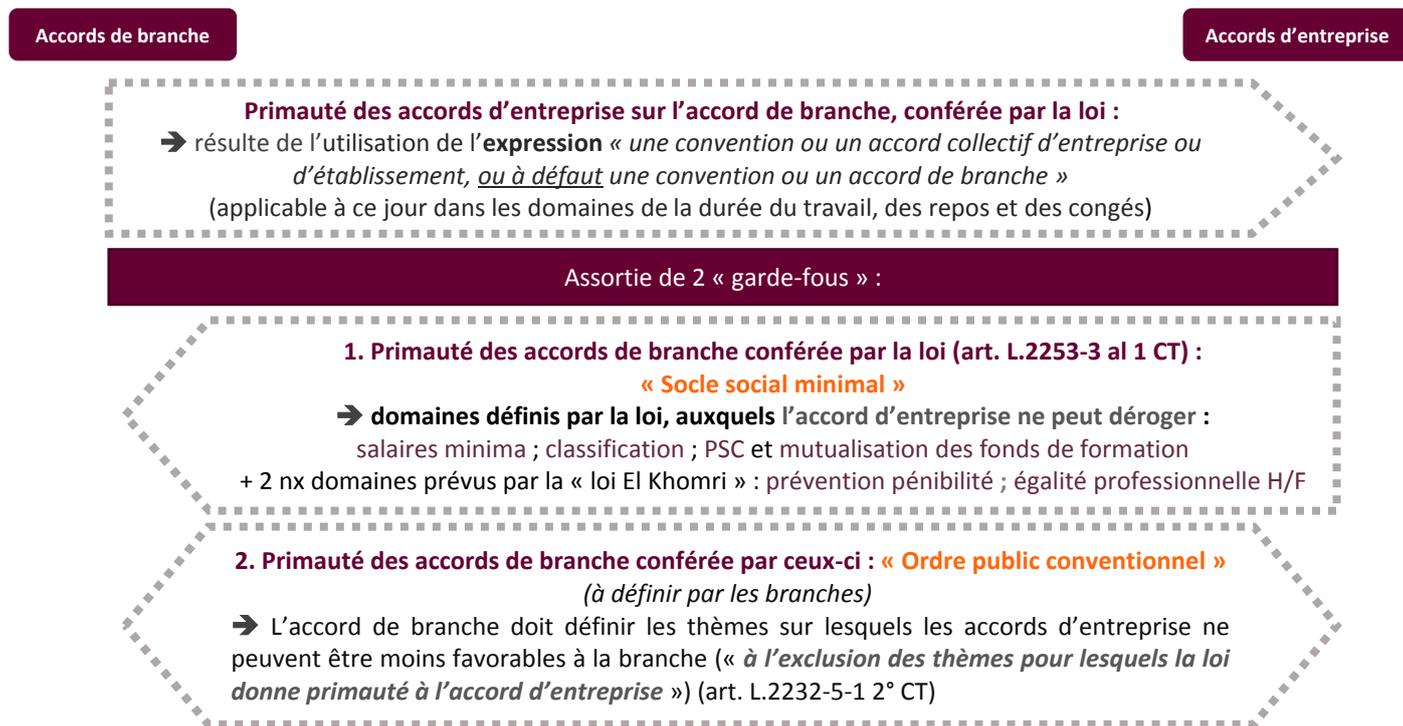
² Signature par une ou plusieurs OSR majoritaires ou signature par une ou plusieurs OSR représentant plus de 30 % et approbation par la majorité des salariés.

³ Signature par une ou plusieurs OSR « *ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés au 1^{er} tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise* » et absence de notification d'une opposition dans le délai de 8 jours de signature de l'accord par les OSR ayant recueilli la majorité des suffrages.

⁴ Par un renforcement de la représentativité des signataires, ou à défaut par l'approbation parallèle par les salariés.

⁵ Architecture à 3 niveaux, articulée entre les dispositions impératives d'ordre public ; les dispositions relevant de la négociation collective et les dispositions supplétives à défaut d'accord collectif.

Cette nouvelle articulation entre accords de branche et accords d'entreprise peut être schématisée ainsi¹ :



DES ACCORDS COLLECTIFS PAR PRINCIPE A DUREE DETERMINEE :

Aux fins également de développer la négociation collective, les conventions et accords collectifs sont désormais, **par principe**, conclus pour une **durée déterminée de 5 ans** (notamment en l'absence d'indication dans l'accord fixant sa durée). Il demeure toutefois possible de prévoir une durée déterminée inférieure ou supérieure, ou une durée indéterminée².

En outre, les conventions et accords collectifs à durée déterminée cessent désormais définitivement de produire leurs effets à leur terme, sans possibilité de prolongation en accord à durée indéterminée (y compris en l'absence de mention spécifique dans l'accord en ce sens, contrairement à la solution antérieurement dégagée par la jurisprudence).

LE RENFORCEMENT DE LA LOYAUTE ET DE LA TRANSPARENCE DES NEGOCIATIONS :

Plusieurs dispositions de la « loi El Khomri » visent à renforcer la loyauté des négociations, notamment en prévoyant :

- **l'organisation de formations communes** ayant pour objet d'améliorer les pratiques du dialogue social dans

les entreprises, suivies par les salariés, les employeurs, ou leurs représentants respectifs, conjointement sur un même site. Des magistrats et agents de la fonction publique peuvent le cas échéant y participer (art. L.2212-1 et R.2212-1 et s. CT) ;

- la possibilité de conclure un **accord collectif de méthode** permettant une négociation dans « des conditions de loyauté et de confiance mutuelle ». Cet accord doit préciser la nature des informations partagées, les principales étapes du déroulement des négociations et prévoir éventuellement l'octroi de moyens supplémentaires ou spécifiques (art. L.2222-3-1 CT) ;
- la définition d'un **calendrier des négociations**, voire des possibilités d'adapter leur périodicité (art. L.2222-3 CT) ;
- **l'insertion dans tout accord collectif d'un préambule**, présentant ses objectifs et son contexte (art. L.2222-3-3 CT), ainsi que **des conditions de suivi et des clauses de rendez-vous** (art. L.2222-5-1 CT)³ ;
- la **publication** de tout accord conclu à compter du 1^{er} septembre 2017 dans une base en ligne de données nationales ; avec possibilité pour les signataires de convenir des parties de l'accord ne devant pas être publiées, ou à défaut pour l'employeur ou une organisation signataire de solliciter la publication d'une version anonymisée (art. L.2231-5-1 et R.2231-1-1 CT)⁴.

¹ Dans une décision du 1^{er} mars 2017, la Cour de cassation a confirmé que l'article L.3121-11 CT, dans sa rédaction issue de la loi du 20 août 2008, et prévoyant une primauté de l'accord d'entreprise, permet de fixer, par voie d'accord d'entreprise ou d'établissement, le contingent d'heures supplémentaires à un niveau différent de celui prévu par l'accord de branche, quelle que soit la date de conclusion de ce dernier (n°16-10047).

² L'application de ces règles à la négociation obligatoire conduit l'administration à considérer qu'un accord sur l'égalité professionnelle peut indifféremment être conclu pour une durée déterminée ou indéterminée, mais que l'employeur demeure tenu de rouvrir la négociation à l'échéance applicable (annuelle ou triennale au maximum (Instruction DGT du 4 avril 2017 n° DGT/DPSIT/RT3/2017/124). Cf. Recto-Verso n°28.

³ Le non-respect de ces dispositions n'est pas de nature à entraîner la nullité de l'accord.

⁴ A titre transitoire jusqu'au 1^{er} octobre 2018, les conventions et accords sont publiés dans une version ne comportant pas les noms et prénoms des négociateurs et des signataires (art.2 du décret n°2017-752 du 3 mai 2017).

DES « EVOLUTIONS » DES ACCORDS COLLECTIFS

FACILITEES :

Une fois conclus, les accords collectifs peuvent par ailleurs plus facilement être révisés, et les conséquences d'une dénonciation et d'une mise en cause ont été clarifiées. Ainsi depuis le 1^{er} janvier 2016, la conclusion, la révision ou la dénonciation d'accords collectifs ne sont plus soumises à l'avis préalable du comité d'entreprise (art. L.2323-2 CT). Dès lors, le comité d'entreprise n'a plus à être consulté avant la signature des accords issus de la négociation obligatoire.

Les **modalités de révision** d'un accord collectif diffèrent quant à elles selon que cette révision est engagée :

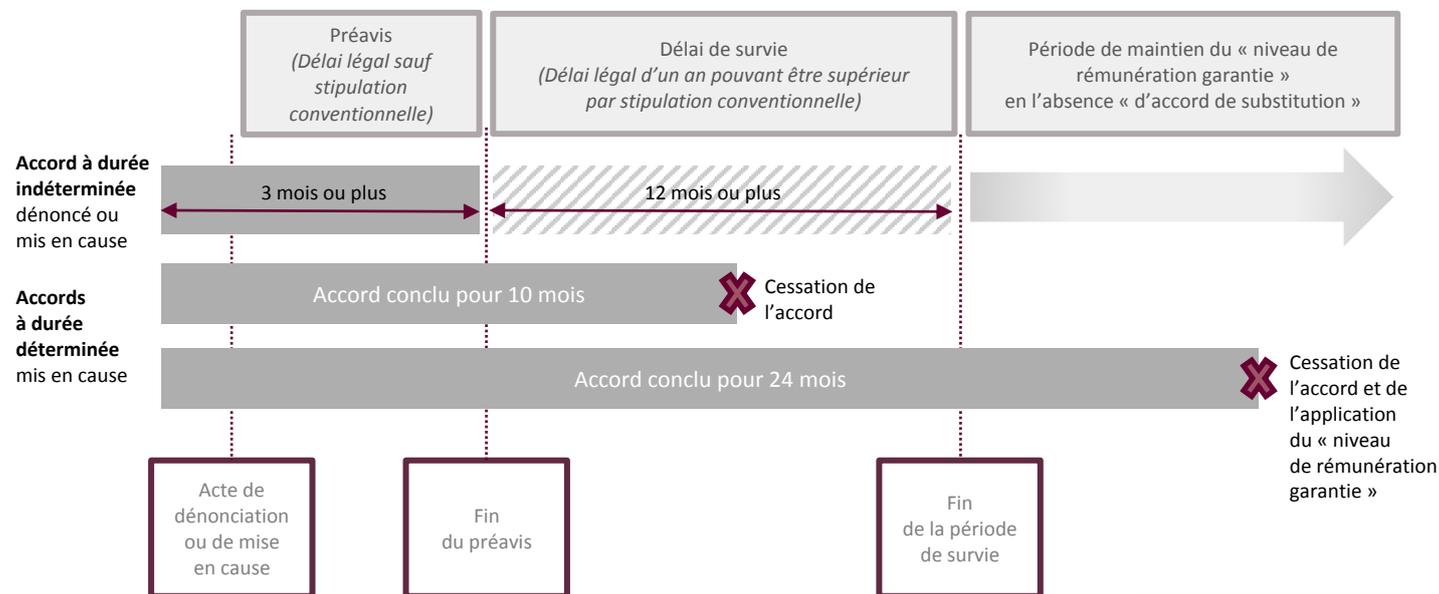
- au cours du même cycle électoral que celui de conclusion de l'accord : le principe d'engagement des négociations est alors réservé à une ou plusieurs organisations syndicales **représentatives et signataires** ou adhérentes de l'accord ;
- ou après la fin de ce cycle électoral : une ou plusieurs organisations syndicales **représentatives (non forcément signataires ou adhérentes de l'accord)** peuvent alors initier le processus de révision.

L'adoption de l'avenant de révision est ensuite soumise aux mêmes conditions de validité que tout accord collectif.

En cas de **dénonciation** d'un accord collectif, il est désormais possible de négocier et de conclure un accord collectif de substitution y compris avant l'expiration du délai de préavis (3 mois sauf disposition conventionnelle spécifique) (art. L.2261-10 CT). En l'absence de conclusion d'un accord collectif de substitution avant le terme du délai de survie de l'accord (de 12 mois sauf disposition conventionnelle spécifique), est désormais conservée « *en application de la convention ou de l'accord dénoncé, une rémunération dont le montant annuel, pour une durée de travail équivalente, ne peut être inférieure à la rémunération versée lors des douze derniers mois* » ; et non plus les avantages individuels acquis.

Ces mêmes dispositions s'appliquent en cas de **mise en cause** d'un accord collectif (art. L.2261-14 CT¹). Le législateur a par ailleurs prévu :

- les conséquences de la mise en cause sur les accords collectifs à durée déterminée. Ces accords cessent à leur terme initial². Toutefois, si ce terme est postérieur à l'expiration du délai de survie, il y a application du « niveau de rémunération garantie » jusqu'au terme initial ;
- des dispositions spécifiques permettant d'anticiper la négociation du statut collectif, *via* les nouveaux accords d'adaptation ou de transition (art. L.2261-14 et s. CT).



VOS CONTACTS



Juliette POUYET
Avocat associé
juliette.pouyet@cwassocies.com

Anne de GABORY
Avocat Of counsel
anne.degabory@cwassocies.com



¹ En cas de fusion, cession, scission ou changement d'activité.

² Sans qu'il y ait lieu à application du « niveau de rémunération garantie ».