

Février 2018



# Les conséquences de la loi Travail de 2016 et des ordonnances de 2017

Ce document remplace celui édité en décembre 2016  
relatif aux impacts de la loi Travail

# FO





# Les conséquences de la loi Travail de 2016 et des ordonnances de 2017

*Ce document remplace celui édité en décembre 2016  
relatif aux impacts de la loi Travail.*

*Les nouvelles règles issues des ordonnances ne seront  
pleinement applicables qu'à compter de la publication  
de la loi de ratification au JO.*

The logo consists of the letters 'FO' in a bold, red, sans-serif font. The 'F' and 'O' are connected, with the 'O' having a slightly irregular, hand-drawn appearance.

# Sommaire

## TEMPS DE TRAVAIL ET CONGÉS

### **FICHE N°1**

*Travail effectif, astreintes, équivalences*

### **FICHE N°2**

*La durée du travail et les durées maximales*

### **FICHE N°3**

*Les heures supplémentaires*

### **FICHE N°4**

*Aménagement du temps de travail*

### **FICHE N°5**

*Le forfait-jours*

### **FICHE N°6**

*Le travail de nuit et le travail en soirée*

### **FICHE N°7**

*Travail à temps partiel et travail intermittent*

### **FICHE N°8**

*Les congés payés et les jours fériés*

### **FICHE N°9**

*Les autres congés*

## NÉGOCIATION COLLECTIVE D'ENTREPRISE

### **FICHE N°10**

*Hiérarchie des normes et articulation des niveaux de négociation*

### **FICHE N°11**

*Les organisations syndicales habilitées à négocier en entreprise*

### **FICHE N°12**

*Cadre général de la négociation collective d'entreprise*

### **FICHE N°13**

*Les accords d'entreprise : conditions de validité et adhésion ultérieure*

### **FICHE N°14**

*Les différents périmètres de négociation et leur articulation*

# Sommaire

**FICHE N°15**

*La négociation annuelle obligatoire (NAO)*

**FICHE N°16**

*La révision des accords collectifs*

**FICHE N°17**

*La dénonciation et la mise en cause des accords collectifs*

**FICHE N°18**

*Les accords de « performance collective »*

**FICHE N°19**

*La négociation d'un accord d'entreprise catégoriel*

**FICHE N°20**

*La négociation en l'absence de délégué syndical – élu mandaté, élu non mandaté, salarié mandaté*

**FICHE N°21**

*Le conseil d'entreprise*

## LE COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE (CSE)

**FICHE N°22**

*Une instance unique : le CSE*

**FICHE N°23**

*Les élections professionnelles*

**FICHE N°24**

*Cadre de mise en place du CSE*

**Fiche n°25**

*Le mandat des membres du CSE*

**Fiche n°26**

*Composition du CSE*

**Fiche n°27**

*Les moyens du CSE*

**Fiche n°28**

*Le fonctionnement du CSE*

# Sommaire

## **Fiche n°29**

*Les commissions du CSE*

## **Fiche n°30**

*Les réunions du CSE*

## **Fiche n°31**

*Les ressources financières du CSE*

## **Fiche n°32**

*Les attributions du CSE*

## **Fiche n°33**

*Information et consultation du CSE*

## **Fiche n°34**

*La BDES du CSE*

## **Fiche n°35**

*Le recours à l'expertise par le CSE*

## **Fiche n°36**

*Le CSE central d'entreprise*

## **LA RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL**

## **Fiche n°37**

*La motivation du licenciement*

## **Fiche n°38**

*Le licenciement lié aux accords de « performance collective »*

## **FICHE N°39**

*Le licenciement économique*

## **FICHE N°40**

*Le licenciement économique antérieur au transfert d'entreprise*

## **Fiche n°41**

*La barémisation des indemnités prud'homales*

## **Fiche n°42**

*La rupture conventionnelle collective*

# Sommaire

## LA SANTÉ DES SALARIÉS

### Fiche n°43

*La commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT)*

### Fiche n°44

*L'expertise en lien avec les conditions de travail et la santé des salariés*

### Fiche n°45

*Le suivi médical du salarié*

### Fiche n°46

*L'inaptitude médicale du salarié*

### Fiche n°47

*Le compte professionnel de prévention (C2P)*

## LES FORMES PARTICULIÈRES DE TRAVAIL

### Fiche n°48

*Le télétravail*

### Fiche n°49

*Le CDD et le CTT*

### Fiche n°50

*Le CDI de chantier ou d'opération*

### Fiche n°51

*La suppression du contrat de génération*

## AUTRES THÈMES

### Fiche n°52

*Droit syndical*

### Fiche n°53

*Le congé de mobilité*

### Fiche n°54

*Le compte personnel d'activité (CPA), le CPF et le CEC*



## À NOTER

Voici, un premier exemple d'application de l'inversion de la hiérarchie des normes !

## À NOTER

Il semble donc que le principe de faveur n'ait plus d'existence en matière de travail effectif !

## LE TRAVAIL EFFECTIF

Sa définition n'a pas changé avec la loi Travail et se situe dans les dispositions d'ordre public c'est-à-dire celles auxquelles on ne peut déroger :

*«La durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles» (art. L 3121-1 du code du travail).*

### // Les temps de restauration et de pause

Ils restent intégrés dans la définition du travail effectif lorsque les critères ci-dessus sont réunis et font également partie des dispositions d'ordre public.

Par contre, leur possible rémunération, lorsqu'ils ne sont pas assimilés à du temps de travail effectif, a migré dans le champ de la négociation collective par le biais d'une convention ou d'un accord collectif d'entreprise ou, à défaut par la convention de branche (art. L 3121-6 du code du travail).

L'ancienne possibilité ouverte par le contrat de travail a, quant à elle, migré dans les dispositions supplétives, c'est-à-dire à défaut d'accord collectif.

### // Le temps nécessaire à l'habillage et au déshabillage

L'article L 3121-3 reprend les termes de l'ancien article L 3121-3 du code du travail qui prévoit que ces temps doivent faire l'objet de contreparties, soit sous forme de repos, soit sous forme financière lorsque ce port est obligatoire et que l'habillage et le déshabillage doit se faire sur le lieu de travail.

Ces dispositions peuvent être le fait d'une convention ou d'un accord collectif d'entreprise ou, à défaut de la convention de branche (art. L 3121-7 du code du travail). Autre exemple d'inversion de la hiérarchie des normes.

## OBSERVATIONS

Pour FO, il aurait été souhaitable que ces contreparties soient fixées dans les dispositions supplétives et non au bon gré d'un accord collectif.

Idem pour **les temps de déplacement professionnel** (art. L 3121-4 et L 3121-7 du code du travail).

Seule une modification est apportée concernant le temps de déplacement domicile/lieu de travail : s'il est majoré du fait d'un handicap, il peut faire l'objet d'une contrepartie sous forme de repos (art. L 3121-5 du code du travail).



**CONSEIL**

Un verrouillage par accord collectif, même d'entreprise évitera l'individualisation des rapports contractuels.

**À NOTER**

Plus besoin de rester à son domicile ou à proximité de son domicile.

Enfin, l'article L 3121-8 du code du travail est particulièrement dangereux pour les salariés :

*«À défaut d'accords prévus aux articles L 3121-6 et L 3121-7 :*

*1° le contrat de travail peut fixer la rémunération des temps de restauration et de pause ;*

*2° le contrat de travail prévoit soit d'accorder des contreparties aux temps d'habillage et de déshabillage mentionnés à l'article L 3121-3, soit d'assimiler ces temps à du temps de travail effectif ;*

*3° les contreparties prévues au second alinéa de l'article L 3121-7 sont déterminées par l'employeur après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, s'ils existent. »*

Ainsi, soit le contrat de travail détermine ces contreparties, donc une individualisation des rapports contractuels s'opère, soit l'employeur fixe unilatéralement ces contreparties après une consultation des IRP, consultation ne signifiant pas avis !

**LES ASTREINTES**

*«Une période d'astreinte s'entend comme une période pendant laquelle le salarié, sans être sur son lieu de travail et sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, doit être en mesure d'intervenir pour accomplir un travail au service de l'entreprise.*

*«La durée de cette intervention est considérée comme un temps de travail effectif.*

*«La période d'astreinte fait l'objet d'une contrepartie, soit sous forme financière, soit sous forme de repos.*

*«Les salariés concernés par des périodes d'astreinte sont informés de leur programmation individuelle dans un délai raisonnable. » (art. L 3121-9 du code du travail).*

Cette modification peut s'expliquer par les nouveaux moyens de communication qui permettent de joindre une personne où qu'elle soit, par téléphone portable, sms, internet...

**IMPORTANT**

**Cependant, intrinsèquement, si le salarié est appelé à intervenir, il ne doit pas être trop distant non plus !**

Sinon, très peu de changements sont apportés au régime juridique des astreintes :

- la durée d'intervention est assimilée à du travail effectif ;
- la durée de l'astreinte, hors intervention, est assimilée à du temps de repos (art. L 3121-10 du code du travail) ; cela correspond à la vision



binaire du droit européen temps de travail/temps de repos, même si cela ne correspond pas à la vision de FO ;

- la période d'astreinte doit faire l'objet de contreparties financières ou en repos.

### **OBSERVATIONS**

Pour FO, ces contreparties financières devraient faire l'objet d'un accord de branche.

Parmi les changements :

- le délai d'information du salarié sur sa programmation individuelle, passe de 15 jours à un délai raisonnable et revient à 15 jours si aucun accord collectif d'entreprise ou, à défaut, de branche, n'a été négocié ; Le décret créant un article R 3121-3 du code du travail précisant que ces modalités d'information s'effectuent par tout moyen.
- À défaut d'accord, l'employeur fixe ces modalités d'application après un simple avis du comité d'entreprise ou, à défaut des délégués du personnel, alors qu'auparavant une nécessaire information et consultation du comité d'entreprise était requise (art. L 3121-12 du code du travail).

## **LES ÉQUIVALENCES**

*«Le régime d'équivalence constitue un mode spécifique de détermination du temps de travail effectif et de sa rémunération pour des professions et des emplois déterminés comportant des périodes d'inaction.»  
(art. L 3121-13 du code du travail).»*

Par exception à l'inversion de la hiérarchie des normes, seul un accord ou une convention de branche étendu peut instituer des horaires d'équivalences, l'accord d'entreprise n'étant, à notre avis, pas assez protecteur pour cette durée du travail « hors normes ».

Auparavant, ce système pouvait être instauré par décret simple.

En supprimant cette possibilité de recours au décret simple, le législateur redonne la main aux partenaires sociaux – garants de la connaissance du terrain – tout en conservant un contrôle du ministère du travail par le biais de l'extension.

- À défaut d'accord étendu, ce sera un décret en Conseil d'État qui pourra mettre en place les heures d'équivalence pour des professions et des emplois déterminés.

De plus, les périodes d'inaction doivent être rémunérées.



**IMPORTANT**

**La loi n'impose toujours pas – à l'instar des temps d'astreintes – de respecter la directive européenne en matière de repos.**



***Si la loi Travail n'a pas modifié la durée légale de travail, elle renforce la primauté de l'accord d'entreprise dans ces deux matières et introduit de nouveaux assouplissements.***

## DURÉE LÉGALE

La durée légale du travail reste fixée à 35 heures par semaine (art. L 3121-27 du code du travail), cette durée s'appréciant dans le cadre de la semaine.

- À défaut d'accord collectif, la semaine débute le lundi à 0h00 et se termine le dimanche à 24 heures (art. L 3121-35 du code du travail). Un accord collectif d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche (ce qui est nouveau) peut fixer un autre cadre de décompte de 7 jours consécutifs.



**Le décompte sur 7 jours consécutifs déconnecté de la semaine civile par accord de branche ouvre de nouvelles possibilités aux petites entreprises.**

## DURÉES MAXIMALES

### **/// Durée quotidienne**

La durée maximale quotidienne de travail effectif reste fixée à 10 heures. L'article L 3121-18 du code du travail prévoit toutefois que la durée maximale quotidienne peut être dépassée :

- sur autorisation de l'inspecteur du travail ou en cas d'urgence, dans des conditions déterminées par décret (art. D 3121-4 et s. du code du travail) ;
- par une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, par une convention ou un accord de branche, en cas d'activité accrue ou pour des motifs liés à l'organisation de l'entreprise, à condition que ce dépassement n'ait pas pour effet de porter cette durée à plus de 12 heures.  
Cette dérogation existait déjà antérieurement, mais il fallait un accord de branche étendu.



**Attention, maintenant, l'accord d'entreprise prime sur l'accord de branche. L'accord collectif doit toutefois mentionner les motifs de dépassement mais ceux-ci sont peu contraignants. La loi n'a pas prévu de dispositions supplétives sur la question de la durée quotidienne.**

**À SAVOIR**

Sur autorisation administrative, l'employeur peut, comme auparavant, dépasser en cas de circonstances exceptionnelles la durée maximale de 48 heures dans la limite de 60 heures par semaine (art. L 3121-21 du code du travail). Il doit joindre à sa demande d'autorisation l'avis du CE ou, à défaut, des DP.

**À SAVOIR**

Le temps de pause n'est pas rémunéré et n'est pas du temps de travail effectif. Un accord collectif peut prévoir une rémunération de ce temps ou l'assimiler à du temps de travail effectif.

La pause de 20 minutes peut être constitué par le temps du déjeuner à partir du moment où il s'intercale entre deux périodes de travail effectif.

**Durée hebdomadaire maximale**

Les durées maximales hebdomadaires restent fixées à 48 heures sur une semaine et à 44 heures sur une période quelconque de 12 semaines consécutives (art. L 3121-20 et L 3121-22 du code du travail) dans les dispositions d'ordre public.

La loi prévoit la possibilité de dépasser la durée maximale de 44 heures sur 12 semaines par accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, par convention ou accord de branche dans la limite de 46 heures en moyenne sur 12 semaines (art. L 3121-23 du code du travail).

**Avant la loi Travail cette possibilité était soumise à un accord de branche validé par décret (art. L 3121-36 abrogé). Une fois encore, l'accord d'entreprise prime sur l'accord de branche.**

→ À défaut d'accord collectif, la durée maximale de 44 heures sur 12 semaines peut être portée à 46 heures par l'autorité administrative (art. L 3121-24 du code du travail).

Enfin, dans certains secteurs, dans certaines régions ou dans certaines entreprises, un dépassement de la limite de 46 heures peut toujours être autorisé dans des conditions fixées par décret (art. R 3121-8 du code du travail). La loi ne modifie pas ce régime dérogatoire.

 **Temps de pause**

La loi confirme que tout salarié doit bénéficier d'un temps de pause d'au moins 20 minutes dès que le temps de travail atteint six heures (art. L 3121-16 du code du travail).

Reprenant un arrêt de la Cour de cassation du 20 février 2013, la loi précise que ces 20 minutes doivent être consécutives (Cass. soc., 20-02-13, n°11-26793).

**Ces dispositions sont d'ordre public, il n'est pas possible de prévoir une pause d'une durée moindre.**

Ce temps de pause peut être augmenté par accord collectif, primauté étant donnée à l'accord d'entreprise ou d'établissement sur l'accord de branche (art. L 3121-17 du code du travail).



## RAPPEL

Un accord collectif peut substituer, à la semaine civile, une période de 7 jours consécutifs.

## À SAVOIR

Les heures supplémentaires sont accomplies dans la limite du contingent annuel après information du CSE.

***S'il y a bien un domaine où l'inversion de la hiérarchie des normes a suscité le plus de polémique c'est sans nul doute le volet sur les heures supplémentaires.***

## DÉFINITION

La définition des heures supplémentaires reste inchangée.

Toute heure accomplie au-delà de la durée légale hebdomadaire est une heure supplémentaire, les heures supplémentaires se décomptant par semaine (art. L 3121-28 et L 3121-29 du code du travail).

Cette disposition relève de l'ordre public comme celle prévoyant que les entreprises dont la durée collective hebdomadaire est supérieure à la durée légale, peuvent mensualiser la rémunération pour les heures comprises entre 35 heures et la durée collective (art. L 3121-31 du code du travail).

## CONTINGENT ANNUEL

Les heures supplémentaires sont toujours limitées à un contingent annuel.

Ce contingent est défini par un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, par un accord de branche, l'accord de branche ne devant plus obligatoirement être étendu.

- À défaut d'accord, le contingent annuel est déterminé par décret. L'article D 3121-24 fixe le contingent annuel d'heures supplémentaires à 220 heures par salarié.

## CONTREPARTIES

Comme auparavant, toute heure supplémentaire ouvre droit à une majoration de salaire ou, le cas échéant, à un repos compensateur équivalent.



**Le taux de majoration des heures supplémentaires reste fixé à 25% pour les 8 premières heures et à 50% pour les heures suivantes (art. L 3121-36 du code du travail), SAUF si un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche fixe un taux différent, dont le montant minimum ne peut être inférieur à 10%. Comme toujours, primauté est donnée à l'accord d'entreprise.**

**EXEMPLE**

**Un accord de branche fixe un taux de majoration de 25%.**

**Mais, un accord d'entreprise peut prévoir un taux de majoration moindre comme 15%, sans pouvoir être inférieur à 10%.**

**OBSERVATIONS**

Cette disposition constitue l'un des points central de notre contestation de la loi « Travail » car elle offre le droit aux entreprises de fixer, par la négociation, un taux de majoration des heures supplémentaires inférieur à celui de la branche. **Les branches perdent leur pouvoir de verrou.**

Comme c'était déjà le cas, un accord d'entreprise ou, à défaut, un accord de branche peut prévoir le remplacement de tout ou partie du paiement des heures supplémentaires par un repos compensateur équivalent (art. L 3121-33 du code du travail).

**Dans les entreprises sans délégué syndical**, l'employeur conserve la possibilité de prévoir un repos compensateur de remplacement, à condition que le CSE s'il existe, ne s'y oppose pas. Comme auparavant, il conserve également la possibilité d'adapter à l'entreprise les conditions et les modalités d'attribution et de prise du repos compensateur de remplacement après avis du CSE (art. L 3121-37 du code du travail).

**À SAVOIR**

Les heures supplémentaires sont accomplies au-delà du contingent annuel applicable dans l'entreprise après avis du CSE s'il existe.

**// Contrepartie en repos**

La contrepartie en repos n'est pas obligatoire pour les heures supplémentaires effectuées dans la limite du contingent annuel d'heures supplémentaires, mais un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche peut prévoir cette contrepartie et en fixer les conditions.

Les heures supplémentaires effectuées au-delà du contingent annuel ouvrent droit à une contrepartie obligatoire sous forme de repos (art. L 3121-30 du code du travail). Un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche fixe la durée, les caractéristiques et les conditions de prise de la contrepartie obligatoire en repos.

Comme antérieurement, sa durée ne peut être inférieure à 50% des heures supplémentaires accomplies au-delà du contingent pour les entreprises de 20 salariés au plus et à 100% pour les entreprises de plus de 20 salariés (art. L 3121-33 I du code du travail).



*Si la loi Travail poursuit le processus engagé par la loi du 20 août 2008 qui a donné la primauté à l'accord d'entreprise/établissement sur l'accord de branche, celle-ci prévoit de nouvelles règles d'aménagement du temps de travail apportant toujours plus de flexibilité.*

## AMÉNAGEMENT DU TEMPS DE TRAVAIL SUR UNE PÉRIODE SUPÉRIEURE À LA SEMAINE

Dorénavant, une période d'aménagement du temps de travail peut être mise en place sur une période de **trois ans** au lieu d'un an. Mais il faut obligatoirement, pour que cette durée soit portée à 3 ans, **qu'un accord de branche l'autorise**.

Pour fixer un aménagement du temps de travail sur une période de référence d'un an, il faut toujours un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche.

- **À défaut d'accord collectif**, l'employeur peut aménager unilatéralement, dans des conditions fixées par décret (art. D 3121-27 du code du travail), la durée du travail sur une période ne pouvant excéder 4 semaines pour les entreprises de 50 salariés et plus, et **9 semaines** pour les entreprises de moins de 50 salariés.

### **Lorsque l'aménagement de la durée légale est fixé à un an,**

les heures supplémentaires sont celles accomplies au-delà de 1607 heures, sauf si un accord collectif prévoit une limite inférieure (art. L 3121-44 du code du travail). Si la période de référence est inférieure ou supérieure à un an, les heures supplémentaires sont calculées sur la durée hebdomadaire moyenne de 35 heures (art L 3121-41 du code du travail).

### **Si la période de référence est supérieure à un an,**

l'accord doit prévoir une limite hebdomadaire supérieure à 35 heures au-delà de laquelle les heures de travail constituent des heures supplémentaires et sont payées avec le salaire du mois considéré. Si la période de référence est inférieure ou égale à un an, l'accord peut (ce n'est pas une obligation) prévoir une telle limite hebdomadaire.



**À SAVOIR**

Il est toujours indiqué que la mise en place d'un dispositif d'aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine par accord collectif, ne constitue pas une modification du contrat de travail pour les salariés à temps complet (art. L 3121-43 du code du travail).

Les salariés sont informés des changements de durée et d'horaires de travail dans un délai raisonnable prévu par l'accord d'entreprise ou, à défaut, par l'accord de branche ou fixé à 7 jours à défaut d'accord.

**EXEMPLE**

**Pour une période de référence de 3 ans, les heures supplémentaires sont celles qui dépassent au terme des 3 ans 4821 heures (1607 x 3). L'accord collectif doit prévoir une limite (39 heures par exemple) au-delà de laquelle toute heure effectuée en plus sera considérée comme une heure supplémentaire.**

## HORAIRES INDIVIDUALISÉS ET RÉCUPÉRATION DES HEURES PERDUES

### Horaires individualisés

L'employeur peut, à la demande de certains salariés, mettre en place un système d'horaires individualisés. Il faut toujours un avis conforme du CSE s'il existe. L'inspecteur du travail n'a plus à être préalablement informé.

Dans les entreprises qui ne disposent pas de représentants du personnel, l'inspecteur doit toujours autoriser la mise en place des horaires individualisés mais il ne semble plus qu'il doive préalablement avoir constaté l'accord du personnel (art. L 3121-48).

**Un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche peut prévoir les limites et les modalités du report d'heures d'une semaine à une autre (art. L 3121-51 du code du travail).**

→ **À défaut d'accord collectif**, les limites et les modalités du report d'heures sont déterminées par décret en Conseil d'État (art. L 3121-52 du code du travail). L'article R 3121-30 du code du travail prévoit qu'à défaut d'accord collectif, le report d'heures d'une semaine à une autre ne peut excéder 3 heures et le cumul des reports ne peut avoir pour effet de porter le total des heures reportées à plus de 10.

### Récupération des heures perdues

La loi n'apporte pas de changement sur les motifs ouvrant droit à la récupération des heures perdues (causes accidentelles, intempéries, force majeure... : art. L 3121-50)



**Les modalités de récupération des heures perdues peuvent être prévues par accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, par accord de branche.**

**À défaut d'accord collectif**, les limites et les modalités de récupération des heures perdues sont déterminées par décret en Conseil d'État.

L'article R 3121-34 prévoit que les heures perdues ne sont récupérables que dans les 12 mois précédant ou suivant leur perte.

Selon l'article R 3121-33, l'inspecteur du travail est préalablement informé par l'employeur des interruptions collectives de travail et des modalités de la récupération. Si le travail est interrompu par un évènement imprévu, l'information est donnée immédiatement.

L'article R 3121-35 du code du travail prévoit, qu'à défaut d'accord collectif, les heures de récupérations ne peuvent être réparties uniformément sur toute l'année. Elles ne peuvent augmenter la durée du travail de l'établissement ou de la partie de l'établissement de plus d'une heure par jour, ni plus de huit heures par semaine.



**À SAVOIR**

Au fur et à mesure du temps et des arrêts de la Cour de cassation, le dispositif législatif a été retouché régulièrement et a fait l'objet d'une abondante jurisprudence.

**Créé en 2000 par la loi Aubry II, n°2000-37, du 20 janvier 2000, l'utilisation de ce mode d'organisation du travail et de décompte du temps de travail de certains salariés n'a cessé d'augmenter. La loi Travail vise à sécuriser la pratique du forfait-jours.**

## UN DISPOSITIF RÉGULIÈREMENT RETOUCHÉ

Le forfait annuel en jours consiste à décompter le temps de travail d'un salarié en jours ou en demi-journées et non plus en heures. Ce mode de décompte de la durée du travail devait sembler plus simple.

Cette modalité d'organisation et de décompte du temps de travail exonère l'entreprise de la plupart des dispositions relatives à la durée du travail, à l'exception de celles applicables aux repos. Elle permet de ne plus avoir à distinguer, dans une journée, ce qui relève ou non du temps de travail effectif, les pauses et le temps de trajet.

### OBSERVATIONS

La loi « Travail » a donc tenté de sécuriser les conventions de forfait-jours. Mais a-t-elle répondu aux attentes du comité européen des droits sociaux ?

## LE FORFAIT-JOURS « MADE IN » LOI TRAVAIL

Voici ce que la loi prévoit :

Un accord collectif d'entreprise ou, à défaut un accord de branche doit organiser la possibilité et les modalités de recours aux forfaits en heures ou en jours et une convention individuelle avec les salariés concernés doit également être prévue (art. L 3121-55 du code du travail).

L'article L 3121-60 du code du travail érigé en disposition d'ordre public prévoit que : « *L'employeur s'assure régulièrement que la charge de travail du salarié est raisonnable et permet une bonne répartition dans le temps de son travail.* »

La charge de la preuve repose sur l'employeur et l'entretien annuel avec le salarié ne suffira pas à le déresponsabiliser...

### Un accord collectif obligatoire

La loi permet aux accords de branche étendus de décliner un accord-type indiquant différents choix à l'employeur d'une entreprise de moins de cinquante salariés (art. L 2232-10-1 du code du travail), seules les entreprises couvertes par un accord de branche ayant ouvert la possibilité d'établir des conventions de forfait peuvent souscrire des conventions de forfait.



### /// De nouvelles clauses exigées

Outre les clauses déjà prévues par les précédentes lois (catégories de salariés, nombre d'heures ou de jours compris dans le forfait, les caractéristiques de ces conventions), d'autres clauses ont été rajoutées par la loi Travail pour tenir compte de la jurisprudence (art. L 3121-64 I du code du travail).

#### **Pour tous les forfaits**

- la période de référence ;
- les conditions de prise en compte des absences pour la rémunération, ainsi que les périodes d'arrivée et de départ en cours de période.

#### **Et uniquement pour les forfaits en jours (art. L 3121-64 II du code du travail)**

- les modalités d'évaluation et du suivi régulier de la charge de travail ;
- les modalités d'exercice du droit à la déconnexion du salarié ;
- les modalités de communication périodique entre le salarié et l'employeur sur la charge de travail, sur l'articulation vie professionnelle/vie personnelle, sur sa rémunération, et enfin sur l'organisation du travail dans l'entreprise.

L'accord peut fixer le nombre maximal de jours travaillés dans l'année lorsque le salarié renonce à une partie de ses jours de repos en application de l'article L 3121-59. Ce nombre de jours doit être compatible avec les dispositions relatives au repos quotidien, au repos hebdomadaire, aux jours fériés chômés dans l'entreprise et aux congés payés.

L'article L 3121-59 dans son deuxième alinéa, précise que l'avenant à la convention de forfait doit déterminer le taux de majoration applicable à la rémunération de ce temps de travail supplémentaire qui doit être au minimum de 10%.

### /// Une place laissée à l'employeur en cas de lacunes

Une nouveauté était apparue dans les **dispositions supplétives résultant de la loi Travail** : l'employeur peut de sa propre initiative combler les lacunes ou carences de l'accord collectif :

*« 1° L'employeur établit un document de contrôle faisant apparaître le nombre et la date des journées ou demi-journées travaillées. Sous la responsabilité de l'employeur, ce document peut être renseigné par le salarié ;*

*2° L'employeur s'assure que la charge de travail du salarié est compatible avec le respect des temps de repos quotidiens et hebdomadaires ;*

*3° L'employeur organise une fois par an un entretien avec le salarié pour évoquer sa charge de travail, qui doit être raisonnable, l'organisation de son travail, l'articulation entre son activité professionnelle et sa vie personnelle ainsi que sa rémunération. » (art. L 3121-65 du code du travail).*



**L'employeur peut de son chef combler les lacunes d'un accord collectif. Où est passé le dialogue social ?**

**À SAVOIR**

Sous couvert de sécurisation et de mise en conformité, le législateur n'a pourtant pas donné de définition claire de la notion de charge de travail ou de son évaluation et les nombreuses questions en suspens risquent donc de demeurer, sans l'esquisse d'une réponse.

**À NOTER**

Seuls les repos doivent être respectés !

**Un dispositif imparfait**

La loi ne respecte toujours pas certaines dispositions du rapport 2010 du comité européen des droits et notamment la durée hebdomadaire maximale garantissant le droit à la santé et au repos (Cass. soc., 7-7-15 n°13-26444) :

*« Attendu, d'abord, que le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles ;  
Attendu, ensuite, qu'il résulte des articles susvisés des directives de l'Union européenne que les Etats membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ;  
Attendu, enfin, que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ».*

*« Attendu, enfin, que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires. »*

C'est la première fois que la chambre sociale recherche si l'accord collectif comporte des stipulations qui permettent le respect des « durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ».

**LA SÉCURISATION DES ACCORDS ANTÉRIEURS**

Un article particulier – afin de protéger les employeurs – est créé dans la loi Travail afin de sécuriser les accords collectifs antérieurs relatifs à des conventions de forfait (art. 12) :

*« I. - Lorsqu'une convention ou un accord de branche ou un accord d'entreprise ou d'établissement conclu avant la publication de la présente loi et autorisant la conclusion de forfaits annuels en heures ou en jours est révisé pour être mis en conformité avec l'article L 3121-64 du code du travail, dans sa rédaction résultant de la présente loi, l'exécution de la convention individuelle de forfait annuel en heures ou en jours se poursuit sans qu'il y ait lieu de requérir l'accord du salarié.*

*II. - Les 2° et 4° du I de l'article L 3121-64 du code du travail, dans sa rédaction résultant de la présente loi, ne prévalent pas sur les conventions ou accords de branche ou accords d'entreprise ou d'établissement autorisant la conclusion de conventions de forfait annuel en heures ou en jours et conclus avant la publication de la présente loi.*



*III. - L'exécution d'une convention individuelle de forfait en jours conclue sur le fondement d'une convention ou d'un accord de branche ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement qui, à la date de publication de la présente loi, n'est pas conforme aux 1° à 3° du II de l'article L 3121-64 du code du travail peut être poursuivie, sous réserve que l'employeur respecte l'article L 3121-65 du même code. Sous ces mêmes réserves, l'accord collectif précité peut également servir de fondement à la conclusion de nouvelles conventions individuelles de forfait. »*

Trois solutions sont envisagées :

- l'accord est révisé pour se mettre en conformité avec la loi « Travail ».  
Dans ce cas, la convention individuelle de forfait ne nécessite pas un nouvel accord du salarié ;
- les accords ou conventions qui ne comportent pas les nouvelles dispositions sur la période de référence ou la prise en compte des arrivées ou départs en cours de période de référence restent valides ;
- enfin, en cas d'exécution d'une convention de forfait en jours issue d'une convention ou d'un accord collectif non conforme aux nouvelles clauses contractuelles, l'employeur peut palier ces carences dans la convention individuelle de forfait.

### **OBSERVATIONS**

Ainsi, les nouvelles dispositions ne sont pas conformes à 100 % à ce que la Cour de cassation préconisait dans le respect de la directive européenne.

***Si le travail de nuit n'a pas fait l'objet de grands changements malgré sa nouvelle structure en trois niveaux, certains méritent toutefois que l'on s'y attarde, et ce d'autant que, le travail en soirée a été également recodifié.***

## LE TRAVAIL DE NUIT

Le nouvel article L 3122-2 fait partie de l'ordre public. Il modifie la référence aux heures de nuit puisqu'il s'agit de tout travail effectué au cours d'une période de 9 heures consécutives incluant l'intervalle compris entre minuit et 5 heures du matin alors qu'auparavant, cette période allait jusqu'à 6 heures du matin.

La qualité de travailleur de nuit n'est pas modifiée et est reconnue à toute personne travaillant 3 heures de nuit au moins 2 fois par semaine, ou par l'accomplissement d'un nombre minimal d'heures de nuit.

Seul une convention ou un accord collectif de travail étendu peut fixer le nombre minimal d'heures entraînant la qualification du travailleur de nuit sur une période de référence (art. L 3122-16 nouveau du code du travail). Le niveau de la branche est maintenu. À défaut, ce nombre est fixé à 270 heures sur une période de 12 mois consécutifs (art. L 3122-23 nouveau du code du travail).

La mise en place du travail de nuit peut se faire par accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, par convention ou accord collectif de branche (art. L 3122-15 nouveau du code du travail).

L'ordonnance Macron va plus loin en instaurant une présomption de négociation et de légalité d'un accord sur le travail de nuit conclu conformément aux dispositions de l'article L 3122-1. Cela signifie qu'à partir du moment où le recours au travail de nuit est exceptionnel et qu'il prend en compte les impératifs de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs et qu'il est justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale, l'accord sera présumé légal.



**Les accords collectifs d'entreprise ou d'établissement (ou à défaut les accords de branche) qui mettront en place le travail de nuit (définition de la période de travail de nuit, justifications du recours au travail de nuit, compensations etc.) seront désormais présumés justifiés au regard du code du travail.**

### OBSERVATIONS

C'est la transposition d'une décision rendue par la cour d'appel de Nîmes le 22 septembre 2016 (n°15/05048) dans une affaire Auchan.

Cette présomption de justification risque d'être difficile à combattre. Au risque d'en faire une présomption irréfragable, il reviendra à celui qui saisit le juge de ne pas se contenter d'une contestation de principe, mais d'avancer des éléments factuels précis. La rédaction retenue serait susceptible d'être contraire à l'article 6 de la CEDH et l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen qui garantissent le droit à un recours effectif au juge. L'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946 pourrait également être mobilisé consacrant le droit à la santé, dans la mesure où la présomption de négociation conforme, en rendant plus difficile la contestation, impactera le droit à la santé. Ce sont les raisons pour lesquelles FO envisage de saisir la justice sur cette question.



**La loi fait ainsi sauter le verrou de la branche !  
L'inversion de la hiérarchie des normes « *bat son plein* » en l'espèce, malgré la possible mise en danger de la vie d'autrui attachée au statut du travailleur de nuit.**

Enfin, la visite médicale obligatoire du travailleur avant son passage en heures de nuit disparaît au profit d'un suivi individuel régulier de son état de santé dans les conditions fixées par l'article L 4624-1 du code du travail.

Qu'entend-on par « *suivi médical régulier* » lorsque le contrôle obligatoire effectué tous les six mois disparaît ?

La loi favorise une surveillance « *classique* » de tout travailleur prévu par l'article L 4624-1 du code du travail.

Ainsi, la protection particulière du travailleur de nuit reposant autrefois sur l'obligation faite à l'employeur d'imposer des visites médicales au moins tous les 6 mois, est reportée sur le médecin du travail.

### **À NOTER**

Les négociations vont se faire au niveau de l'entreprise et les compensations doivent être prévues par accord, aucun minimum n'est prévu ni par la loi, ni par accord de branche malgré nos demandes insistantes.

## **LE TRAVAIL EN SOIRÉE**

Le travail en soirée, issu de la loi Macron n°2015-990 du 6 août 2015, article 254, a également fait l'objet d'une réécriture – pas toujours à droit constant – mais nous avons vu que le droit constant n'était pas la norme de cette recodification incontournable.

L'ancien article L 3122-29-1 du code du travail est repris par le nouvel article L 3122-4 nouveau.

Aucun changement notable n'est apporté sauf l'ouverture d'un nouveau cas de prise en compte de la conciliation entre la vie professionnelle et la vie personnelle du salarié : l'accord prévu par l'article L 3122-19 nouveau du code du travail dans les zones touristiques internationales (art. L 3132-24 du code du travail) doit prévoir des mesures de compensation des charges liées à la garde d'enfants, mais également à la prise en charge d'une personne dépendante).

**N'hésitez donc pas à contacter les instances FO !**



**Aucune modification notable de ces deux parties mise à part la mise en place par la loi Travail de la nouvelle architecture en trois niveaux pas toujours très cohérente.**

## TRAVAIL À TEMPS PARTIEL

Le travail à temps partiel est codifié aux articles L 3123-1 à L 3123-32 du code du travail.

Sur le fond, il semble qu'aucune modification n'a été apportée par la loi Travail mais, en s'attardant sur les articles, l'inversion de la hiérarchie des normes bat son plein.



**Cette inversion risque à terme de modifier profondément le travail à temps partiel.**

En effet, les dispositions d'ordre public concernent exclusivement :

- la définition du temps partiel ;
- le passage à temps partiel ou à temps complet selon une durée limitée ou non, à l'initiative de l'employeur ou du salarié ;
- l'égalité de traitement avec les salariés à temps plein ;
- les mentions du contrat de travail à temps partiel ;
- une durée minimale de travail du contrat.

Contrairement à ce que l'on aurait pu penser, cette durée minimale est fixée soit par accord de branche étendu, soit par les dispositions supplétives qui la fixent à 24 heures par semaine, ou son équivalent mensuel (art. L 3123-19 et L 3123-27 du code du travail).

- La modification de l'horaire de travail en cas d'accomplissement de 2 heures complémentaires pendant 12 semaines consécutives ou au cours de quinze semaines (art. L 3123-13 du code du travail).

Par contre, il est désormais possible de négocier par accord d'entreprise, de nombreuses dispositions sur le temps partiel mais la loi a toutefois gardé l'obligation de négocier par accord de branche étendu en matière de :

- durée minimale du temps partiel ;
- proposition de contrat à temps complet ou d'une durée au moins égale à la durée minimale dans une autre catégorie professionnelle ;

- nombre d'avenants permettant d'augmenter temporairement la durée du travail (art. L 3123-22 du code du travail), et la majoration des heures « *sur-complémentaires* » qui ne peut être inférieure à 25 % ;
- taux de majoration des heures complémentaires qui ne peut être inférieur à 10 % (art. L 3123-21 du code du travail).

À part ces quatre dispositifs, tout le reste est négociable par accord d'entreprise : la mise en place des horaires à temps partiel (art. L 3123-17 et suivants du code du travail), la limite des heures complémentaires fixée jusqu'au tiers du temps fixé au contrat (art. L 3123-20 du code du travail), la répartition de la durée du travail (art. L 3123-23 du code du travail)...

Ainsi, d'une entreprise à une autre, les salariés ne se verront pas appliquer les mêmes durées du travail, les mêmes majorations, les mêmes compléments d'heures, le même nombre d'avenants...

## TRAVAIL INTERMITTENT

Les dispositions concernant le contrat de travail intermittent se situent aux articles L 3123-33 et suivants du code du travail.

Rien n'est modifié par la loi Travail, mais la réécriture manque de « *charpente* ». En effet, aucune disposition supplétive n'est inscrite alors que, si une convention ou un accord d'entreprise ou de branche est obligatoire pour avoir recours à des contrats de travail intermittents, tel n'est pas le cas dans les entreprises adaptées.

En effet, l'article L 3123-37 dispose :

*« Les entreprises adaptées mentionnées à l'article L 5213-13 peuvent conclure un contrat de travail intermittent même en l'absence de convention ou d'accord collectif de travail, dès lors que ce contrat est conclu avec un travailleur handicapé, bénéficiaire de l'obligation d'emploi au sens de l'article L 5212-13. »*

Or, comment va être conclu ce contrat en l'absence de dispositions conventionnelles et sans aucune disposition supplétive !

### **OBSERVATIONS**

Voilà une des limites de cette nouvelle architecture qui risque de soulever plus de problèmes que de simplifier le code du travail...



## À SAVOIR

Sont également d'ordre public et restent inchangées, notamment :

- les règles d'équivalence,
- celles relatives à l'assimilation de certaines absences à du travail effectif,
- ou encore la règle de l'arrondi lorsque la durée du travail n'est pas un nombre entier.

## À NOTER

Cette disposition vient mettre un terme à une discrimination qui avait été constatée par la Halde (Délib. Halde n°2010-83 du 1-3-10).

**Les dispositions relatives aux congés payés et aux jours fériés ont été réécrites en suivant la nouvelle architecture sur 3 niveaux : ordre public, champ de la négociation collective et dispositions supplétives (à défaut d'accord).**

## LES CONGÉS PAYÉS

### /// Droit à congés et durée légale

La durée légale des congés est déclarée d'ordre public. Il est donc impossible de prévoir par accord une durée inférieure à 2,5 jours ouvrables par mois de travail effectif chez le même employeur. Par contre, elle peut être allongée par accord collectif, contrat de travail ou usage (art. L 3141-10 du code du travail).

### /// Congés supplémentaires

Les congés supplémentaires pour enfant à charge, avant réservés aux femmes, sont depuis la loi Travail, donnés aux pères, dans les mêmes conditions.

### /// Période de référence

La période de référence pour l'acquisition des droits à congés qui, auparavant, courait du 1<sup>er</sup> juin au 31 mai de l'année suivante (sauf accord d'aménagement du temps de travail), peut depuis la loi Travail, être déterminée par accord d'entreprise ou, à défaut de branche.

- À défaut d'accord, cette période reste celle du 1<sup>er</sup> juin au 31 mai.
- Des modalités spécifiques sont prévues pour les entreprises relevant d'une caisse de congés payés.

### /// Prise des congés

La période de prise des congés, l'ordre des départs pendant cette période et le délai que doit respecter l'employeur pour modifier les dates et l'ordre de départ relèvent du champ de la négociation collective.



**Le délai d'un mois minimum, sauf circonstances exceptionnelles, imposé à l'employeur par le passé pour modifier les dates de départ est devenu supplétif. Cela signifie donc qu'un accord pourra prévoir un délai moindre !**

Les congés peuvent être pris dès l'embauche et non plus à compter de l'ouverture des droits.

### À SAVOIR

Cela suppose, bien évidemment que le salarié ait acquis des droits avant de les poser. Ce droit ne pourra s'exercer qu'à condition que la période de prise des congés soit ouverte et que l'ordre des départs en congés soit respecté.

### À SAVOIR

La question de l'indemnité de licenciement en cas de faute lourde est enfin réglée. La disposition visant à priver le salarié de son indemnité de congés payés en cas de faute lourde, déclarée inconstitutionnelle à l'occasion d'une QPC (Conseil constitutionnel, 2-3-16, n°2015-523 QPC) est supprimée par la loi (L 3141-29 al.2 du code du travail).

## ORDRE DES DÉPARTS

Parmi les critères légaux retenus et applicables à défaut de stipulation d'un accord sur ce point, un nouveau critère a fait son apparition : « *la présence au sein du foyer d'un enfant ou d'un adulte handicapé ou d'une personne âgée en perte d'autonomie* ».

Ce même critère est d'ailleurs retenu (mais cette fois-ci dans l'ordre public) pour permettre à un salarié de prolonger son congé au-delà de la limite légale de 24 jours ouvrables (art. L 3141-17 du code du travail) ou pour lui accorder un congé majoré (art. L 3141-10 du code du travail).



**Les critères retenus pour déterminer l'ordre des départs en congés ne sont que supplétifs. Il est donc possible d'en déterminer d'autres par accord collectif.**

Ainsi, en l'absence de convention ou d'accord fixant la période de prise des congés payés et l'ordre des départs, il appartient à l'employeur de les fixer, après avis, le cas échéant, du comité d'entreprise et des délégués du personnel.

## INDEMNITÉ DE CONGÉS PAYÉS

L'article L 3141-29 du code du travail prévoit que l'indemnité de congés payés est due, que la rupture du contrat résulte de l'employeur ou du salarié.

### OBSERVATIONS

Le législateur n'a pas profité de l'occasion pour mettre notre législation sur les congés payés en conformité avec le droit européen, en particulier en matière d'incidence de la maladie sur les congés payés.

FO a engagé une action en responsabilité contre l'État pour transposition incomplète de la directive "temps de travail" (directive 2003/88).

## LES JOURS FÉRIÉS

Les dispositions relatives aux jours fériés sont également réorganisées pour tenir compte de la nouvelle architecture en trois niveaux.

Relèvent de l'ordre public :

- la liste des jours fériés (qui reste inchangée) ;
- le maintien du salaire dont le principe est étendu, par le législateur, aux salariés saisonniers cumulant une ancienneté, consécutive ou non d'au moins trois mois dans l'entreprise ;



**À SAVOIR**

Restent exclus de ce dispositif les travailleurs à domicile, les salariés intermittents et les salariés temporaires.

- la non récupération des heures de travail perdues en cas de chômage des jours fériés dans l'entreprise ;
- les règles applicables au 1<sup>er</sup> Mai.

La liste des jours fériés chômés dans l'entreprise est déterminée par accord d'entreprise ou, à défaut, par accord de branche.



**En raison du principe de l'inversion de la hiérarchie des normes, un accord d'entreprise même moins favorable qu'un accord de branche s'applique en priorité aux salariés !**

**À SAVOIR**

L'article L 3422-2 du code du travail énumère les différents jours fériés qui seront consacrés à la commémoration de l'abolition de l'esclavage dans les DOM, à Saint Barthélemy et à Saint Martin.

- À défaut d'accord, l'employeur détermine les jours fériés chômés dans son entreprise.



*Le législateur a tenté de remettre un peu d'ordre dans les dispositions relatives aux différents congés jusque-là éparses. C'est la raison pour laquelle un chapitre complet du code du travail est consacré aux « autres congés » qui sont désormais classés en trois catégories :*

- congés de conciliation vie professionnelle, personnelle et familiale ;*
- congés pour engagement associatif, politique ou militaire ;*
- congé et période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise.*

## APPLICATION DE LA NOUVELLE ARCHITECTURE DU CODE DU TRAVAIL

Le législateur a entendu appliquer aux différents congés la même architecture que celle retenue en matière de durée du travail : ordre public, champ de la négociation collective et dispositions supplétives (à défaut d'accord).

- En particulier, sont inscrits dans **l'ordre public** et applicables à tous les congés :
  - les droits à congés ;
  - le principe de non imputation de leur durée sur celle du congé payé annuel ;
  - la compétence du conseil de prud'hommes en cas de litige.
- Par contre, la plupart des dispositions relatives à leur durée, à leurs renouvellements, aux modalités pratiques de prise des congés, et plus généralement à la mise « en œuvre du droit à congé du salarié » sont renvoyées à **la négociation collective**, prioritairement d'entreprise et, à défaut de branche.

### **Seuls échappent à cette règle :**

la durée des congés pour événements familiaux, l'ancienneté exigée pour obtenir un congé de proche aidant, le renouvellement du congé de solidarité familiale ou encore la condition d'expérience professionnelle d'au moins 6 ans nécessaire pour obtenir un congé sabbatique, éléments auxquels il n'est pas possible de déroger.



- Ce n'est qu'« à défaut de convention ou d'accord » que les **dispositions supplétives** trouveront à s'appliquer.

**IMPORTANT**

Le chiffrage n'étant souvent indiqué que dans les dispositions supplétives, les durées minimales qui étaient prévues par la loi jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi « Travail », ne trouvent donc à s'appliquer qu'à défaut d'accord.



**Attention aux risques d'accords moins favorables !**

## TENTATIVE D'HARMONISATION DES RÈGLES

### Conditions applicables à la demande

Les conditions de mise en œuvre (délais d'information de l'employeur par le salarié sur la date de prise du congé, sa durée, son renouvellement, la durée du préavis en cas de retour anticipé...), lorsqu'elles existent, doivent en général être négociées.



**Attention aux accords fixant des modalités plus contraignantes, tels des délais d'information plus longs par exemple !**

- À défaut, elles sont fixées par un décret qui prévoit que le salarié doit informer son employeur de ses dates de départ ou d'éventuelles modifications **par tout moyen, permettant de conférer une date certaine.**

### Conditions applicables à la décision de l'employeur

La possibilité, pour l'employeur, d'accorder, refuser ou reporter un congé est une disposition d'ordre public.



**Certains congés ne peuvent être refusés (congés pour événements familiaux, ou congé de solidarité familiale par exemple).**

Le refus de l'employeur (ou le report selon les cas) est notifié **par tout moyen conférant une date certaine au salarié.**

### Contestation du refus devant le CPH

En cas de différend, le refus de l'employeur peut être directement porté devant le conseil de prud'hommes statuant en la forme des référés, en dernier ressort.

**IMPORTANT**

**Les décisions du CPH ne peuvent être contestées que devant la Cour de cassation.**

### À SAVOIR

L'écrit n'étant plus obligatoire, l'obligation d'information devrait donc être, dans l'avenir, moins formelle et uniformisée, quel que soit le congé.

## À SAVOIR

De nombreuses modalités pratiques peuvent être négociées, mais certaines resteront du domaine de l'ordre public. Chaque congé conservant ses règles propres, il est difficile de s'y retrouver !

## QUELQUES NOUVEAUTÉS APPLICABLES

Le législateur a apporté quelques améliorations au droit existant.

### /// Congés pour événements familiaux

Les droits à congés en cas de décès ont été augmentés :

- de deux à **cinq jours** pour le décès d'un enfant ;
- **trois jours** au lieu de deux, s'agissant du décès du conjoint ou du partenaire de PACS et désormais, du concubin ;
- **trois jours** au lieu d'un, lors du décès du père, de la mère, du beau-père, de la belle-mère, d'un frère ou d'une sœur.

Un nouvel événement ouvre droit à un congé de deux jours :

- l'annonce de la survenance d'un handicap chez un enfant.

### /// Congé de solidarité familiale

Parmi les nouveautés issues de la loi Travail, on peut relever que dans tous les cas, qu'il y ait ou non un accord collectif, le salarié a droit à un entretien professionnel, avant et après le congé (art. L 3142-11 du code du travail).

### /// Congé de proche aidant

La condition d'ancienneté pour obtenir un congé de proche aidant est passée de deux à un an (art. L 3142-16 du code du travail). Étant inscrite dans une disposition d'ordre public, aucune dérogation à cette condition ne peut être envisagée par accord.



**Le congé de proche aidant remplace le congé de soutien familial depuis décembre 2015.**

### /// Congé sabbatique

- Parmi les conditions exigées pour obtenir un congé sabbatique, une distinction est faite entre l'ancienneté dans l'entreprise qui peut être négociée (donc à la baisse ou à la hausse) et les 6 années d'expérience professionnelle exigées qui demeurent dans l'ordre public.
- La possibilité de différer le départ en congé de neuf mois ou de refuser un départ en congé si l'employeur l'estime préjudiciable à l'entreprise est réservée aux entreprises de moins de 300 salariés et plus seulement à celles de moins de 200 (art. L 3142-29 du code du travail). Même règle s'agissant du congé ou temps partiel pour création d'entreprise (art. L 3142-113 du code du travail).

### /// Congé pour acquisition de la nationalité

Ce congé dont la durée peut être fixée conventionnellement est offert au salarié afin de lui permettre d'assister à la cérémonie d'accueil dans la citoyenneté française de lui-même ou de son conjoint (art. L 3142-75 du code du travail).

## DURÉES ET MODALITÉS DES DIFFÉRENTS CONGÉS

Congés	Régime antérieur à la loi « Travail »	Régime issu de la loi « Travail »	
		Champ de la négociation collective (accord d'entreprise ou, à défaut de branche*)	Dispositions supplétives à défaut d'accord
<b>Congés d'articulation entre la vie professionnelle et la vie personnelle et familiale</b>			
<b>Congés pour événements familiaux</b>	Mariage ou PACS : <b>4 jours</b> Naissance, adoption : <b>3 jours</b> Décès conjoint, partenaire de PACS ou enfant : <b>2 jours</b> Mariage enfant : <b>1 jour</b> Décès père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur : <b>1 jour</b>	<b>Au minimum :</b> – Mariage ou PACS : <b>4 jours</b> – Naissance, adoption : <b>3 jours</b> – Décès conjoint, partenaire de PACS, concubin (nouveau-té), père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur : <b>3 jours (nouveau-té)</b> – Mariage enfant : <b>1 jour</b> – Décès enfant : <b>5 jours (nouveau-té)</b> – Survenue du handicap d'un enfant : <b>2 jours (nouveau-té)</b>	<b>Au minimum :</b> – Mariage ou PACS : <b>4 jours</b> – Naissance, adoption : <b>3 jours</b> – Décès conjoint, partenaire de PACS, concubin (nouveau-té), père, mère, beau-père, belle-mère, frère, sœur : <b>3 jours (nouveau-té)</b> – Mariage enfant : <b>1 jour</b> – Décès enfant : <b>5 jours (nouveau-té)</b> – Survenue du handicap d'un enfant : <b>2 jours (nouveau-té)</b>
<b>Congé de solidarité familiale</b>	<b>Durée :</b> 3 mois renouvelables une fois	<b>Durée maximale</b> du congé, renouvellements et modalités à fixer par accord.	<b>Durée maximale</b> de 3 mois renouvelable une fois.
<b>Congé de proche aidant</b>	<b>Ancienneté exigée :</b> au moins 2 ans. <b>Durée :</b> – 3 mois renouvelables une fois ; – 1 an au maximum sur l'ensemble de la carrière du salarié.	<b>Ancienneté exigée :</b> au moins 1 an (ordre public). <b>Durée maximale</b> du congé, renouvellements et modalités à fixer par accord.  1 an au maximum sur l'ensemble de la carrière du salarié (ordre public)	<b>Ancienneté exigée :</b> au moins 1 an (ordre public). <b>Durée maximale</b> de 3 mois renouvelable une fois.  1 an au maximum sur l'ensemble de la carrière du salarié (ordre public).
<b>Congé sabbatique</b>	<b>Ancienneté exigée :</b> 6 années d'expérience professionnelle et 36 mois dans l'entreprise.  <b>Durée :</b> 6 à 11 mois.	<b>Ancienneté exigée :</b> 6 années d'expérience professionnelle (ordre public) ; et ancienneté dans l'entreprise à fixer par accord.  <b>Durées</b> minimale et maximale, renouvellements et modalités à fixer par accord.	<b>Ancienneté exigée :</b> 6 années d'expérience professionnelle (ordre public) et 36 mois dans l'entreprise.  <b>Durée :</b> 6 à 11 mois.  Modalités fixées par décret.

\*Sous réserve des dispositions d'ordre public qui sont rappelées entre parenthèses.

DURÉES ET MODALITÉS DES DIFFÉRENTS CONGÉS (SUITE)

Congé	Régime antérieur à la loi « Travail »	Régime issu de la loi « Travail »	
		Champ de la négociation collective (accord d'entreprise ou, à défaut de branche*)	Dispositions supplétives à défaut d'accord*
<b>Congés pour engagement associatif, politique ou militaire</b>			
<b>Congé mutualiste de formation</b>	<b>Durée maximale :</b> 9 jours ouvrables par an.	<b>Durée totale maximale</b> du congé et nombre de salariés concernés à fixer par accord.	<b>Durée maximale :</b> 9 jours par an. Nombre maximal de salariés concernés fixé par décret.
<b>Congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen</b>	<b>Durée du congé :</b> temps nécessaire pour participer aux instances ou au jury.	<b>Durée du congé :</b> temps nécessaire pour participer aux instances ou au jury (ordre public).	<b>Durée du congé :</b> temps nécessaire pour participer aux instances ou au jury (ordre public).
<b>Congé pour catastrophe naturelle</b>	<b>Durée du congé :</b> 20 jours maximum par an, en une ou plusieurs fois.	<b>Durée totale maximale</b> du congé à fixer par accord.	<b>Durée du congé :</b> 20 jours maximum par an.
<b>Congé de formation des cadres et d'animation pour la jeunesse</b>	Salariés de moins de 25 ans : 6 jours ouvrables par an pris en 1 ou 2 fois.	<b>Durée totale maximale</b> du congé et nombre de salariés concernés à fixer par accord. Pris en 1 ou 2 fois (ordre public).	<b>Durée maximale du congé :</b> 6 jours ouvrables par an. Pris en 1 ou 2 fois (ordre public).
<b>Congé de représentation</b>	<b>Durée maximale :</b> 9 jours ouvrables par an. Fractionnable en demi-journées.	<b>Durée totale maximale</b> du congé et nombre de salariés concernés à fixer par accord. Fractionnable en demi-journées (ordre public).	<b>Durée maximale du congé :</b> 9 jours ouvrables par an.
<b>Congé de solidarité internationale</b>	<b>Ancienneté</b> dans l'entreprise d'au moins 12 mois. <b>Durée du congé :</b> 6 mois	<b>Ancienneté</b> requise, durée maximale du congé, et nombre de salariés concernés à fixer par accord.	<b>Ancienneté</b> dans l'entreprise d'au moins 12 mois. <b>Durée maximale :</b> 6 mois ; 6 semaines en cas d'urgence. Nombre de salariés concernés fixé par décret.
<b>Congé pour acquisition de la nationalité (pour le salarié concerné et son conjoint)</b>	<b>Durée du congé :</b> ½ journée pour le salarié concerné (rien à l'occasion de la cérémonie du conjoint).	<b>Durée du congé</b> pour le salarié et pour son conjoint à fixer par accord.	<b>Durée du congé :</b> ½ journée pour le salarié concerné et pour son conjoint.
<b>Congé et période de travail à temps partiel pour la création ou la reprise d'entreprise (ou pour diriger une jeune entreprise innovante)</b>			
	<b>Ancienneté</b> d'au moins 24 mois dans l'entreprise ou le groupe. <b>Durée maximale du congé ou de la période à temps partiel :</b> 1 an prolongeable 1 an.	<b>Ancienneté</b> requise, durée maximale du congé, renouvellements et nombre de salariés concernés à fixer par accord.	<b>Ancienneté</b> d'au moins 24 mois dans l'entreprise. <b>Durée maximale du congé ou de la période à temps partiel :</b> 1 an prolongeable 1 an.

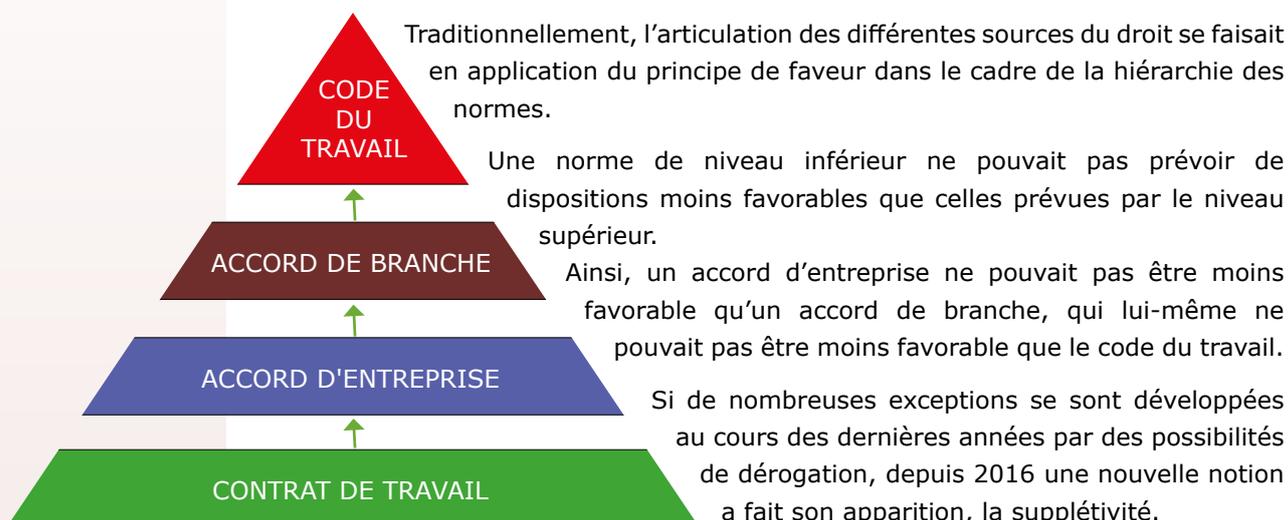


# HIÉRARCHIE DES NORMES ET ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION

Art. L 2253-1 et suivants du code du travail

Février 2018

**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.**



**Schéma traditionnel**

**Désormais, l'articulation des différentes normes est plus complexe, et distincte selon les différentes thématiques.**

## RAPPORT CODE DU TRAVAIL/ ACCORD COLLECTIF

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.



**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**

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

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 :

- le temps de travail (loi Travail 2016) ;
- le fonctionnement du conseil économique et social (CSE) (périodicité des réunions, organisation des informations et consultations...) ;
- 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

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.

*Article L 2251-1 du code du travail*

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 SAVOIR

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.



### **OBSERVATIONS**

FO est totalement opposée à la nouvelle architecture du code du travail en 3 niveaux, conduisant à une inversion de la hiérarchie des normes avec 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. Nous avons obtenu dans le cadre de la concertation des ordonnances que ce modèle ne soit pas étendu à l'intégralité du code du travail, ce qui est essentiel.

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.

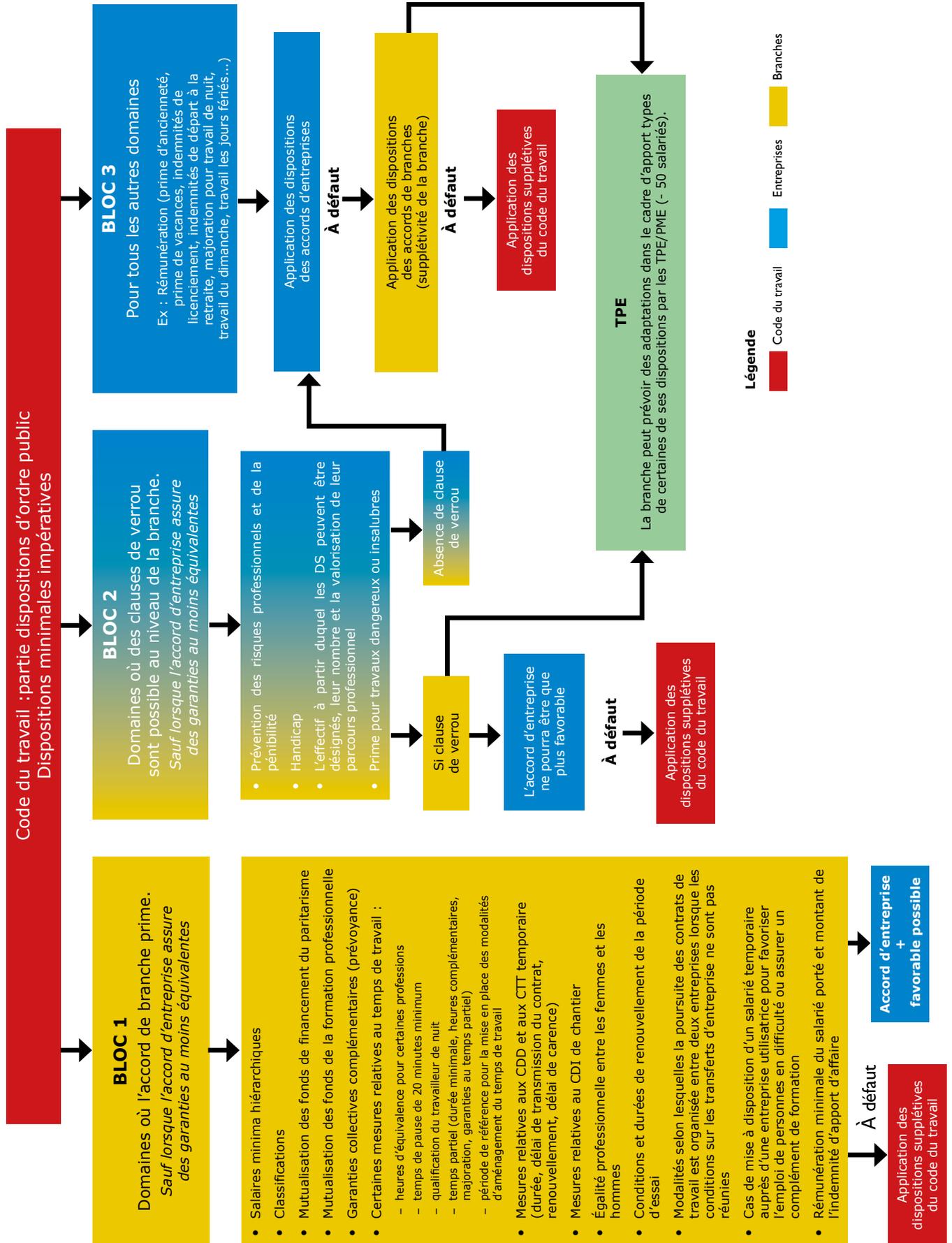
- La loi Travail a ajouté 2 thèmes supplémentaires au socle impératif de la branche, à savoir : l'égalité professionnelle et la prévention de la pénibilité.
- Pour les autres matières, les branches devaient définir dans un délai de 2 ans les thèmes constitutifs de l'ordre public conventionnel de la branche, 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 des branches en matière de définition de leur ordre public conventionnel dans un délai de 2 ans ;
- et fixent une nouvelle articulation des niveaux de négociations selon 3 blocs de thématiques.



NOUVELLE ARTICULATION DES NIVEAUX DE NÉGOCIATION



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.

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.

### **OBSERVATIONS**

Ainsi, du temps pourrait compenser de l'argent par exemple sur une même matière... ce qui est beaucoup moins sécurisant pour les salariés que l'ancienne notion de minima de la loi de 2004. Cela laissera une part d'interprétation importante et donc à 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.



### **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 le confirme avant le 1<sup>ER</sup> JANVIER 2019.**

### **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.





# LES ORGANISATIONS SYNDICALES HABILITÉES À NÉGOCIER EN ENTREPRISE

Février 2018

***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 : se reporter à la fiche n°20 consacrée à la négociation en l'absence de délégués syndicaux*).

## LA REPRÉSENTATIVITÉ DE L'ORGANISATION SYNDICALE

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).

### RAPPEL

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.



**À SAVOIR**

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).

**À SAVOIR**

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.

**L'AUDIENCE EST LE CRITÈRE DÉTERMINANT**

**1<sup>er</sup> tour**

Cette audience est mesurée au **premier tour** des dernières élections des titulaires du comité social et économique ou du comité d'entreprise, du regroupement des instances du personnel comprenant le comité d'entreprise, de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants.

**Tous collèges**

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

**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.

**LES LISTES COMMUNES**

Lorsqu'une liste commune (art. L 2122-3 du code du travail) 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.



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

**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).



## 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)**

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.



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

**REMARQUE**

Le nombre total de DS peut donc varier selon la structure de l'entreprise : dans une entreprise unique de 400 salariés, chaque syndicat représentatif désigne 1 DS. Mais si l'entreprise comporte 4 établissements distincts de plus de 50 salariés, chaque syndicat représentatif pourra désigner 1 DS dans chaque établissement et pourra également désigner un délégué syndical central.

**REMARQUE**

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

## 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

En plus des délégués syndicaux, chaque délégation syndicale peut être augmentée d'1 ou 2 salariés de l'entreprise qui peuvent être des représentants élus du personnel.

Il n'est en principe pas permis d'adjoindre à la délégation des membres du syndicat non salarié de l'entreprise.

**OBSERVATIONS**

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

Le temps passé en réunion de négociation est considéré comme du temps de travail effectif et non déduit du crédit d'heures de délégation (art. L 2232-18 du code du travail).

Par ailleurs, chaque section syndicale des grandes entreprises dispose, au profit de son ou de ses DS et des salariés de l'entreprises 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

La loi Travail prévoit 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

L'article L 2262-4 du code du travail 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

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.

### **OBSERVATIONS**

Pour Force Ouvrière, fixer par défaut une durée de 5 ans aux accords 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 devra contenir un préambule présentant de manière succincte ses objectifs et son contenu et doit définir les conditions de suivi et comporter des clauses de rendez-vous.

L'absence de préambule ou la méconnaissance des conditions ou des clauses de suivi 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 DÉPÔT DES ACCORDS

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<sup>er</sup> 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) – Art. L 2231-5-1.

### **/// 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.

### **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](http://www.legifrance.gouv.fr)

### **À NOTER**

Les accords publiés sont téléchargeables en version PDF.



### **/// 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.

Le projet de loi de ratification des ordonnances du 22 septembre modifie 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.

### **OBSERVATIONS**

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**

Le PL prévoit 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 ont été modifiées par la loi Travail du 8 août 2016, et par un projet de décret en cours d'examen.

**À SAVOIR**

À l'exception des accords des professions agricoles sont déposés auprès des DIRECCTE.

**Les accords de branches, professionnels et interprofessionnels**

Le dépôt des conventions et accords collectifs interprofessionnels et de branche se fait auprès des services centraux du ministre chargé du travail :

**Direction Générale du travail – Bureau RT2  
39-43 Quai André Citroën – 75015 PARIS**

**Pièces à fournir**

Deux exemplaires de la convention ou de l'accord collectif :

- une version sur support papier signée des parties ;
- une version sur support électronique.

**Les accords de groupe, d'entreprise, d'établissement, et interentreprise**

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**

**(sous réserve de la publication de projet de décret relatif à la procédure de dépôt des accords collectifs modifiant l'article D 2231-7 du code du travail)**

- un courrier de demande d'extension ;
- 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 de la ou des demandes d'exclusion de la publication prévues au II. de l'article R 2231-1-1. du présent code, s'il y a lieu.

**OBSERVATIONS**

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 et 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

Février 2018

**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 referendum.**

**Les ordonnances du 22 septembre 2017 ouvrent le referendum à l'employeur et accélèrent le calendrier d'application.**

**En conséquence, les nouvelles règles de validité des accords sont déjà applicables pour certains accords et le seront pour tous les accords à compter du 1<sup>er</sup> mai 2018.**

## MAINTIEN DES ANCIENNES RÈGLES DE VALIDITÉ JUSQU'AU 30 AVRIL 2018 POUR LA PLUPART DES ACCORDS

### /// Accords concernés

Tous les accords d'entreprise ou d'établissement, sauf :

- ceux portant sur la durée du travail, les repos et les congés ;
- les accords de performance collective de l'article L 2254-2 du code du travail, (accords répondant aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou en vue de préserver, ou de développer l'emploi, voir fiche n°18).

### /// Règles applicables (issues de la loi du 20 août 2008)

La validité des accords d'entreprise est soumise aux 2 conditions cumulatives suivantes :

 Condition n°1	+	Condition n°2
Signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections professionnelles*, quel que soit le nombre de votants.		Absence d'opposition d'une ou de plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés à ces mêmes élections*, quel que soit le nombre de votants.

*\*Prise en compte des élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel et, à défaut, des délégués du personnel, si le nouveau comité économique et social n'a pas encore été mis en place.*

 **Vous disposez d'un délai de huit jours à compter de la date de notification de l'accord pour vous opposer à la conclusion de l'accord si vous avez recueilli plus de 50% des suffrages exprimés aux dernières élections.**

## APPLICATION DES NOUVELLES CONDITIONS DE VALIDITÉ

### Accords concernés

- depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, pour les accords portant sur la durée du travail, les repos et les congés ;
- depuis le 23 septembre 2017, pour les accords de performance collective ;
- à compter du 1<sup>er</sup> mai 2018, pour tous les accords d'entreprise.

### Règles applicables

(Art. L 2232-12 du code du travail, issu de la loi Travail du 8 août 2016)

#### À NOTER

Le droit d'opposition sera supprimé.

#### La validité d'un accord d'entreprise est subordonnée à :



Signature par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés au 1<sup>er</sup> tour des dernières élections professionnelles\*, en faveur d'organisations **représentatives**.

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



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



Approbation par référendum à la majorité des suffrages exprimés par les salariés.

### OBSERVATIONS

Force Ouvrière a fermement combattu le recours au referendum 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 referendum va également accentuer les oppositions entre catégories de salariés et rendre le climat social plus difficile.

### Précisions concernant le calcul des taux d'audience



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 ».

**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	$5/87 \times 100 = 6\%$

**OBSERVATIONS**

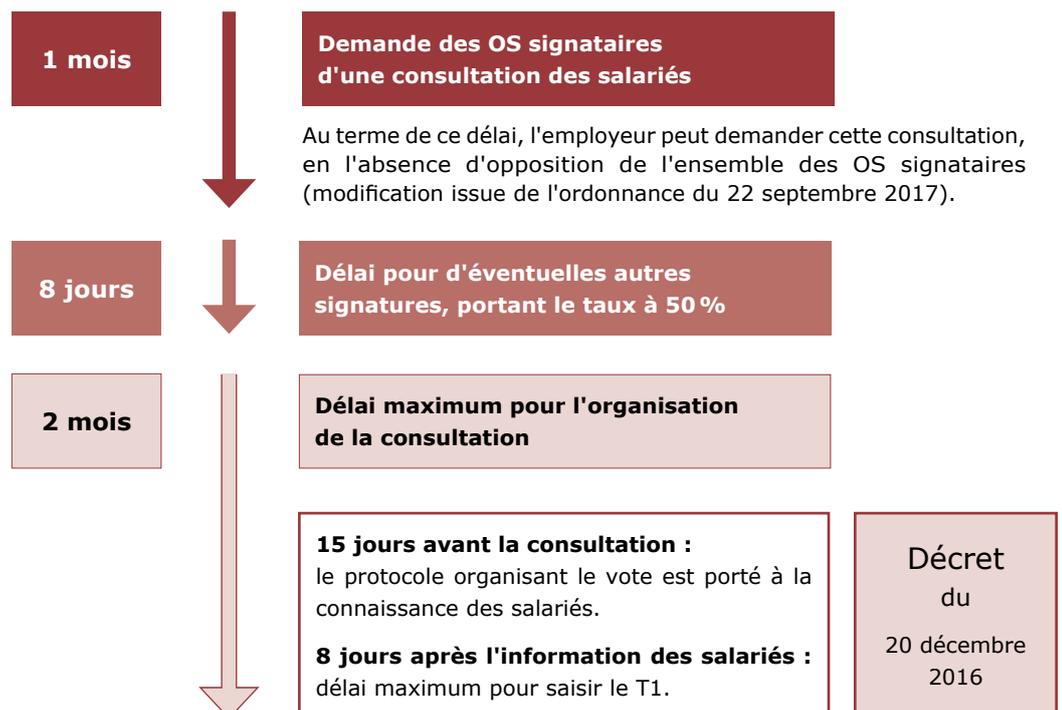
Force Ouvrière a condamné la possibilité pour l'employeur de déclencher le referendum.

D'autant qu'il est peu probable que les OS signataires de l'accord s'opposent au déclenchement du referendum 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 referendum.

**Précisions concernant le referendum**

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%**



**REFERENDUM**



### **/// 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.



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

### **OBSERVATIONS**

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 en prévoyant que 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)

**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.

**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.

## L'ADHÉSION À UN ACCORD D'ENTREPRISE

Les règles relatives à l'adhésion figurent aux articles L 2261-3 à 6 du code du travail. Elles demeurent inchangées avec la loi Travail de 2016.

**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 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.

**Quels 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 fiche n°16).

**CONSEIL**

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





# LES DIFFÉRENTS PÉRIMÈTRES DE NÉGOCIATION ET LEUR ARTICULATION

Février 2018

*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

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 (voir fiche n°13).**



## LES ACCORDS DE 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.



**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 de l'ordre public conventionnel de la branche (voir fiche n°1).**

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

### **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.

La convention ou l'accord de groupe est négocié et conclu entre



**L'employeur de l'entreprise dominante ou un ou plusieurs représentants, mandatés à cet effet, des employeurs des entreprises concernées par le champ de la convention ou de l'accord.**



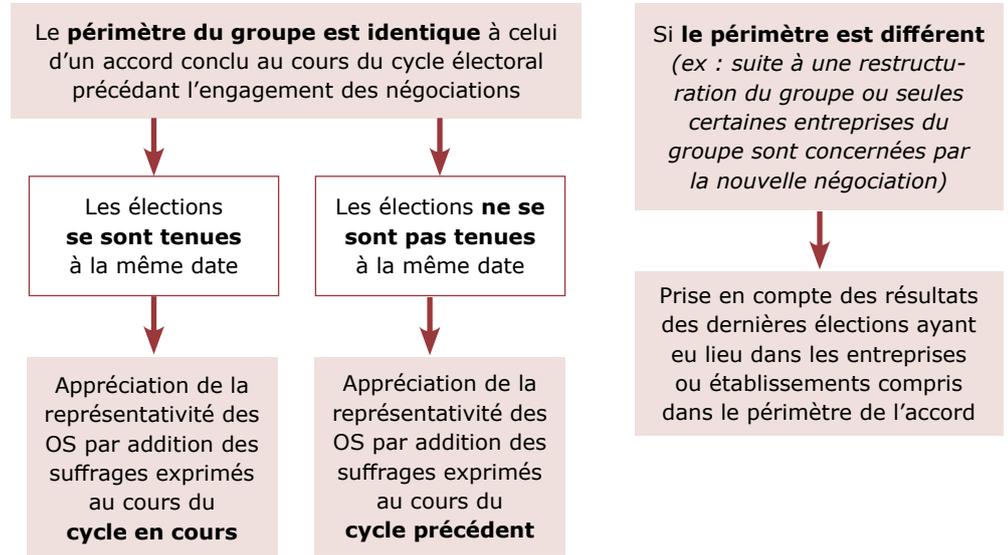
**Les organisations syndicales de salariés représentatives dans le groupe ou dans l'ensemble des entreprises concernées par le champ de la convention ou de l'accord.**

### **À SAVOIR**

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.

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.

**La mesure de la représentativité au niveau du groupe**



**À NOTER**

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.

**Les conditions de validité des accords de groupe**

Les conditions de validité des accords de groupe sont alignées sur les modalités de conclusions des accords d'entreprise, avec une appréciation des pourcentages à l'échelle de l'ensemble des entreprises et établissements compris dans le champ (voir fiche n°13).

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

**ACCORDS INTERENTREPRISES**

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.

**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.

**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.



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

**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.



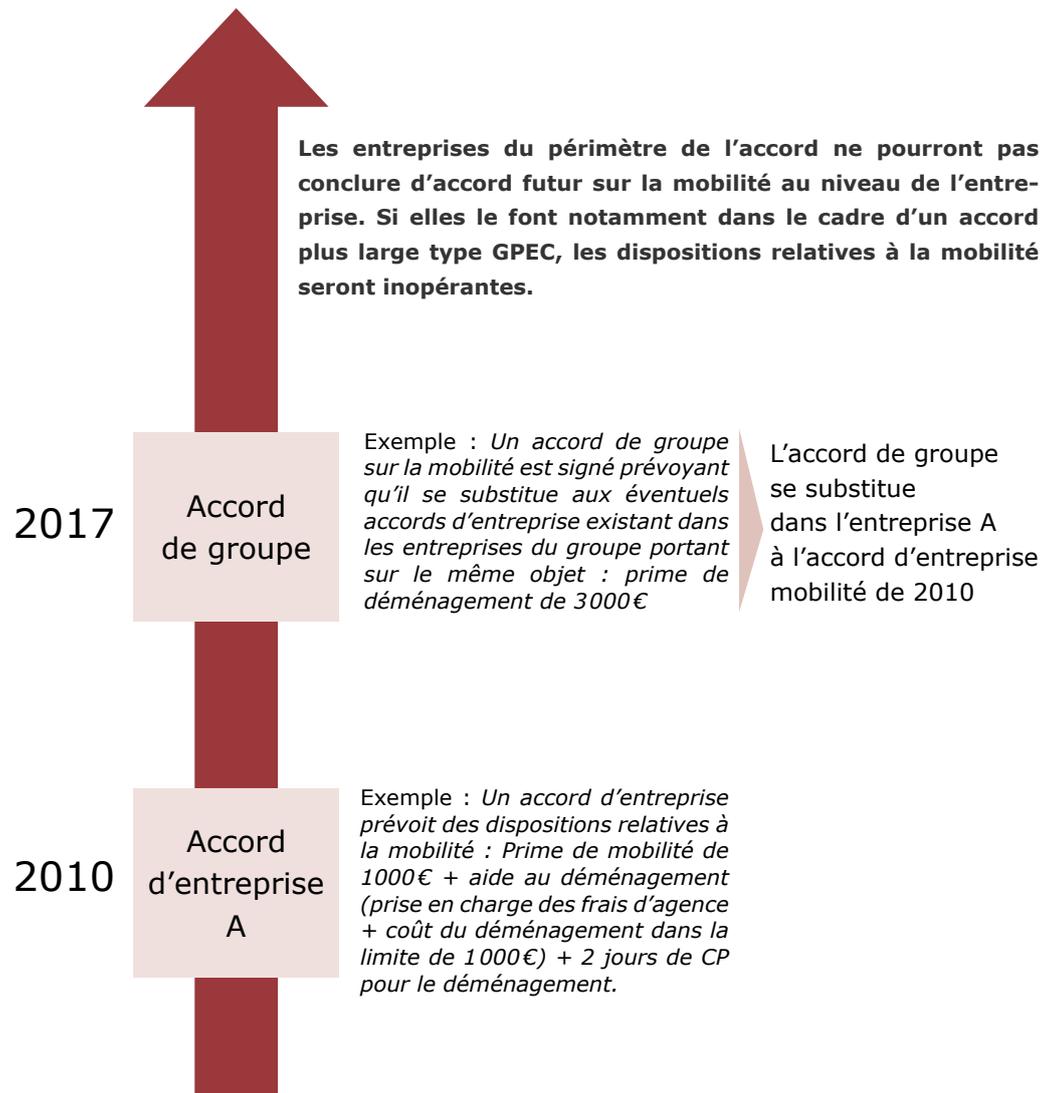
## ARTICULATION ENTRE ACCORDS DE GROUPE/ ACCORDS D'ENTREPRISE/D'ÉTABLISSEMENT

Jusqu'à présent, le code du travail ne comportait aucune disposition concernant l'articulation entre accord de groupe et accord d'entreprise et accords d'établissements. 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**.





**Si l'accord de groupe n'a pas expressément prévu qu'il se substitue aux dispositions des accords d'entreprises 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 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 CP).**

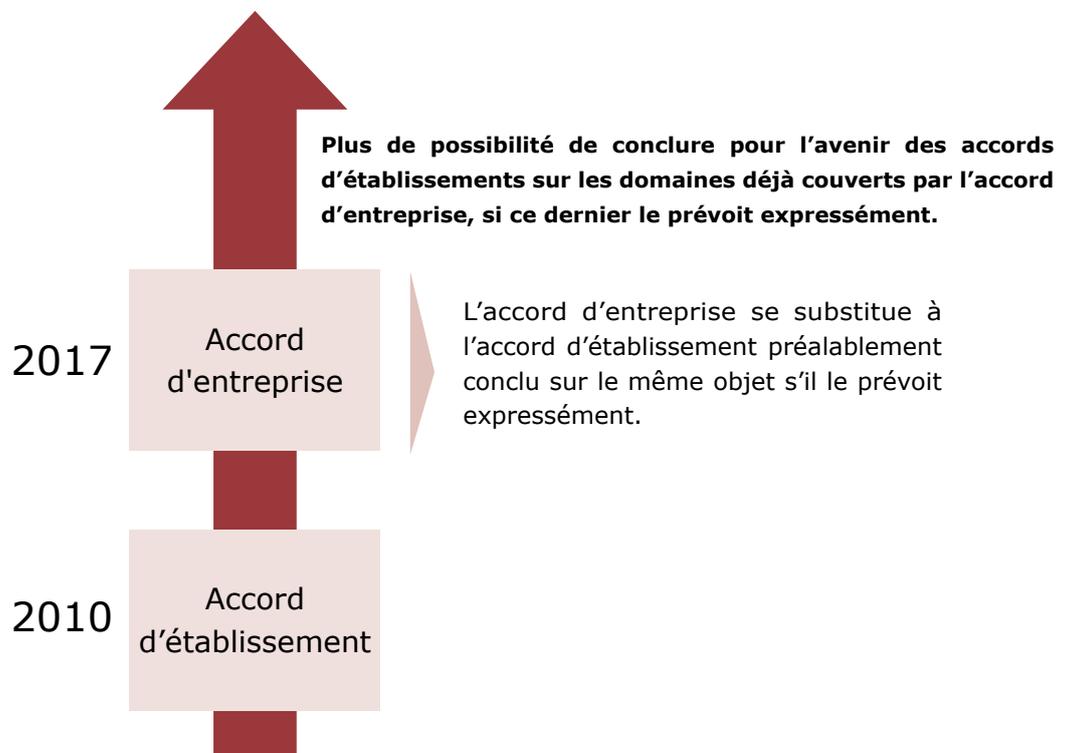
### **/// Rapport accord d'entreprise/accord d'établissement**

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.**

#### **REMARQUE**

Il s'agit d'une nouvelle forme de révision des accords d'entreprise et d'établissement et 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.



**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.**



*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.

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.



**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.**

### CONSEIL

Remonter les NAO au niveau du groupe, cela 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.

### À SAVOIR

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).

## QUI DÉCLENCHE LES NÉGOCIATIONS ?

### 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.

**Art. L 2242-13 du code du travail.**

### 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.*



## 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 complète 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 1000 salariés.

## LES THÈMES ET LA PÉRIODICITÉ DES NÉGOCIATIONS OBLIGATOIRES EN ENTREPRISE

**Dispositions légales (supplétives) – Art. L 22542- 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.

*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.

**Art. L 2242-1 du code du travail (ordre public).**

*Cet accord de méthode modifiant la périodicité et les thèmes de la négociation est conclu pour une durée maximale de 5 ans.*



**Droit supplétif (suite)****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 ;
- perspectives de recours par l'employeur aux différents contrats de travail, au travail à 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.



**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 négociations thèmes par thèmes, 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.**

**OBSERVATIONS**

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 la négociation sur les salaires.

**RAPPEL**

La BDES rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise et, à défaut, des délégués du personnel ainsi que du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail et des délégués syndicaux.

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.

**À SAVOIR**

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

**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.

**L'ISSUE DE LA NÉGOCIATION**

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.

**OBSERVATIONS**

*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 de l'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 fiche n° 12 pour les formalités de dépôt et de publicité des accords.

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.

### CONSEIL

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.

## LES SANCTIONS APPLICABLES À L'ENTREPRISE

Les négociations obligatoires d'entreprise sont sanctionnées pénalement, civilement ou financièrement dans certains cas (ex : en matière d'égalité professionnelle, et en matière de salaires effectifs).

### 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 DIRECCTES.

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

### OBSERVATIONS

FO ne comprend pas l'allègement de cette sanction, car il n'y avait 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

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.

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





# LA RÉVISION DES ACCORDS D'ENTREPRISE

Février 2018

*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 instaure 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).*

## **OBSERVATIONS**

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**

En principe, l'accord d'entreprise prévoit, au titre de l'article L 2222-5 du code du travail, 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**

La loi envisage l'ouverture de la négociation de révision, ainsi que les conditions de validité de l'avenant de révision (art. L 2261-7-1 du code du travail).

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



### AVANT la loi Travail

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

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

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.

**DEPUIS la loi Travail**

Les règles de validité d'un avenant de révision deviennent les mêmes que pour la validité d'un accord d'entreprise (voir fiche n°13).

**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 fiche n°20).*



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.



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.

**OU**



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



**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 fiche n°14 relative aux différents périmètres de négociation collective).**

**/// Date d'entrée en vigueur**

Étant alignée sur la validité des accords collectifs d'entreprise (fiche n°13), 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 <sup>er</sup> 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 <sup>er</sup> 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.





**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

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 (art. L 2261-9 du Code du travail).



**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

La dénonciation produit des effets distincts selon la qualité des auteurs de la dénonciation (art. L 2261-10 du code du travail).

#### À SAVOIR

Le Comité d'Entreprise 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.

#### EFFETS

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.

#### Dénonciation émanant de la totalité des signataires employeurs ou salariés.

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.

#### 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.



**Formalités**

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

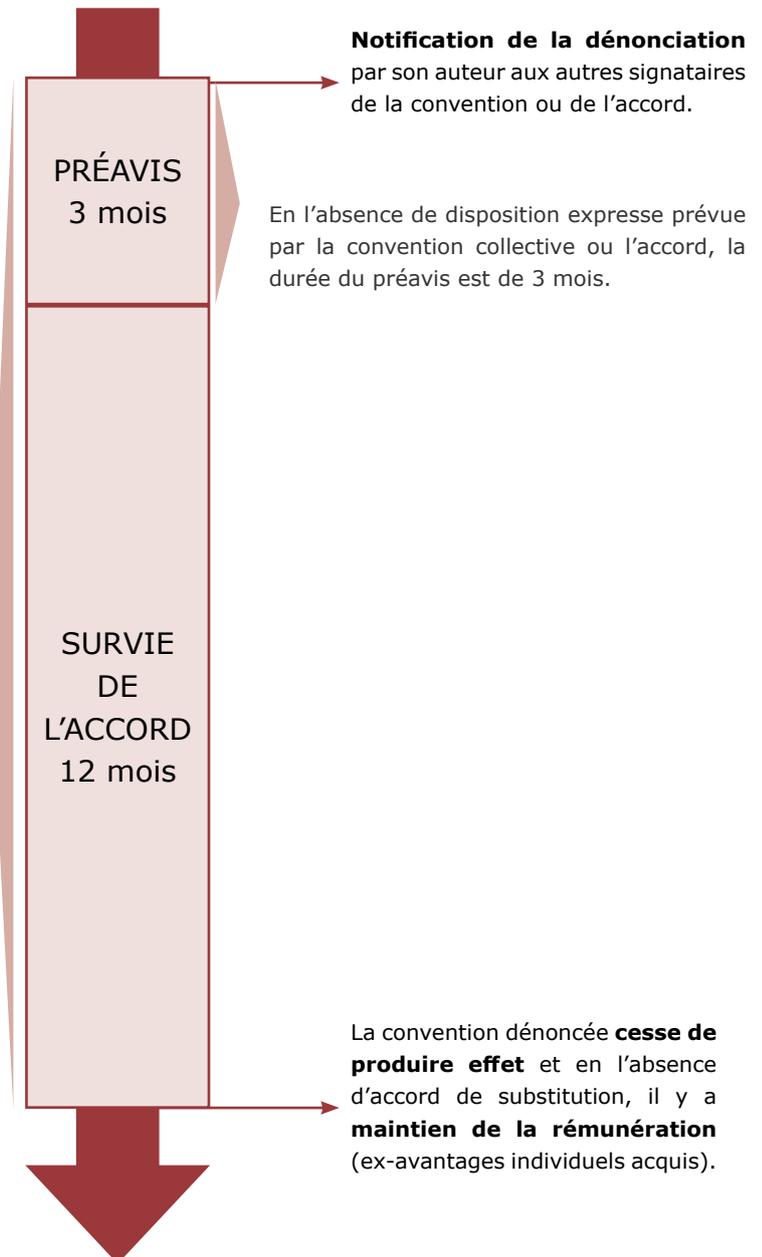
La dénonciation fait l'objet d'un dépôt à la DIRECCTE – mais le défaut de dépôt n'a pas d'incidence sur la validité de la dénonciation.

**Schéma récapitulatif de la procédure de dénonciation**

Durant cette période, **l'accord continue de produire ses effets, tant qu'un accord de substitution n'est pas conclu.**



**Depuis la loi Travail la négociation d'un accord de substitution s'engage à la demande d'une des parties intéressées dans les 3 mois qui suivent le début du préavis (et non plus dans les 3 mois qui suivent la fin du préavis). L'accord de substitution peut être conclu avant l'expiration du délai de préavis.**



## 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.

### **REMARQUE**

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).

### **REMARQUE**

L'existence d'un préavis n'a plus de raison d'être. Pourtant, il constituait une période « *incompressible* » durant laquelle les organisations syndicales définissent 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).

### **L'initiative de la négociation**

L'initiative de la négociation d'un accord de substitution n'incombe pas spécialement à la ou les parties auteurs de la dénonciation. La négociation s'ouvre à la demande « *d'une des parties intéressées* » (art. L 2261-10, alinéa 2 du code du travail).

### **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).



**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.**

### **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.



**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**

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 SAVOIR**

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.



	<b>Accords « d'adaptation » (art. L 2261-14)</b>	<b>Accords de substitution, dits de « transition » <b>Nouveauté loi Travail (art. L 2261-14-2)</b></b>	<b>Accords « d'adaptation » anticipés <b>Nouveauté loi Travail (art. L 2261-14-3)</b></b>
<b>Parties à la négociation</b>	<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 <b>l'entreprise d'accueil</b>.</p> <p>Lorsque les organisations syndicales existantes dans l'entreprise d'origine sont différentes de celles existantes dans <b>l'entreprise d'accueil</b>, la jurisprudence estime que l'ensemble des organisations syndicales représentatives des sociétés cessionnaires et cédantes soient invitées à la négociation.</p>	<p>Coté employeur : le cédant et le cessionnaire des entreprises concernées.</p> <p>Coté salariés : les organisations syndicales de salariés représentatives dans l'entreprise qui emploie les salariés dont les contrats de travail sont susceptibles d'être transférés (<b>entreprise d'origine</b>).</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <p style="text-align: center;"><b>OBSERVATIONS</b></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>	<p>Les employeurs et les organisations syndicales de salariés représentatives des entreprises ou établissements concernés (c'est-à-dire celles de <b>l'entreprise d'origine comme celles de l'entreprise d'accueil</b>).</p>
<b>Moment de la négociation</b>	<p>Une nouvelle négociation doit s'engager dans l'entreprise concernée, à la demande d'une des parties intéressées, <b>dans les trois mois suivant la mise en cause</b>.</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><b>Dès lors qu'est envisagée</b> 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 →

<p><b>Objet de l'accord</b></p>	<p>La négociation a pour objet :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- soit l'adaptation de l'accord mis en cause aux dispositions conventionnelles nouvellement applicables ;</li> <li>- soit l'élaboration de nouvelles stipulations.</li> </ul>	<p>Il s'agit de négocier l'accord qui va se substituer à l'accord mis en cause.</p>	<p>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.</p>
<p><b>Règles de validité de l'accord</b></p>	<p>Ce sont les règles applicables aux accords d'entreprise de droit commun (<i>fiche n°13, notamment pour les dates d'entrée en vigueur</i>).</p>		
<p><b>Calcul des audiences de 30 et 50 % nécessaires à la validité de l'accord</b></p>	<p>Dans le périmètre de l'entreprise d'accueil.</p>	<p>Dans le périmètre de l'entreprise ou de l'établissement employant les salariés dont les contrats de travail sont transférés.</p>	<p>Dans le périmètre de chaque entreprise ou établissement concerné.</p>
<p><b>Date d'entrée en vigueur</b></p>	<p>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.</p>	<p>La convention ou l'accord entre en vigueur à la date de réalisation de l'événement ayant entraîné la mise en cause.</p>	
<p><b>Durée de l'accord</b></p>	<p>La durée est librement déterminée par l'accord.</p>	<p>La durée de cet accord ne peut excéder 3 ans.</p>	<p>La durée est librement déterminée par l'accord.</p>
<p><b>Application de l'accord</b></p>	<p>L'accord de substitution s'applique aux salariés transférés et aux salariés de l'entreprise d'accueil.</p> <p>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.</p>	<p>L'accord s'applique aux salariés dont les contrats de travail sont susceptibles d'être transférés.</p> <p>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.</p> <p>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.</p>	<p>Il s'agit de créer en amont un statut conventionnel unique qui s'appliquera donc :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- aux salariés transférés ;</li> <li>- et aux salariés de l'entreprise d'accueil.</li> </ul> <p><b>OBSERVATION</b></p> <p>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.</p>

**OBSERVATIONS**

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 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<sup>ème</sup> mois...).
- les avantages dont le salarié en 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).



**Après la loi Travail et les ordonnances****NOTION DE MONTANT ANNUEL DE LA RÉMUNÉRATION****REMARQUE**

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

Sont donc visées l'ensemble des rémunérations entrant dans l'assiette des cotisations de sécurité sociale.

**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.

**OBSERVATIONS**

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

**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.



# LES ACCORDS DE « PERFORMANCE COLLECTIVE »

Février 2018

## 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 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 ne 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.

Ils sont régis par l'article L 2254-2 du code du travail.

## MOTIFS DE RECOURS À CES ACCORDS

### 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.

### OBSERVATIONS

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 en termes de données chiffrées.



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 de 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.

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 :

- 1° 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 ;
- 2° 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 ;



**CONTREPARTIES  
(suite)**

- 3° les modalités selon lesquelles sont conciliées la vie professionnelle et la vie personnelle et familiale des salariés ;
- 4° les modalités d'accompagnement des salariés ainsi que l'abondement du compte personnel de formation au-delà du montant minimal.

**OBSERVATIONS**

- 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 referendum.

**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.

*Pour les conséquences plus précises du refus du salarié, voir fiche n°38.*

# LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD D'ENTREPRISE CATÉGORIEL

Février 2018

**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 maintient ces particularités et prévoit des modalités spécifiques pour l'organisation du referendum servant pour la validité des accords catégoriels.**

## À NOTER

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).

## REPRÉSENTATIVITÉ DES SYNDICATS CATÉGORIELS

Un syndicat catégoriel peut être reconnu représentatif sous certaines conditions spécifiques prévues à l'article L 2122-2 du code du travail :

- 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.



**Pour tenir compte du poids de chaque organisation syndicale un recalcul doit se faire après élimination des organisations syndicales non représentatives (voir fiche n°13).**

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.

## ACCORDS CATÉGORIELS (Art L 2232-13 du code du travail)

Le poids des OSR 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 referendum ;

- dans l'éventualité du referendum : il est effectué uniquement à l'échelle du ou des collèges concernés. (*voir fiche n°13 concernant les modalités pratiques d'organisation du scrutin et la période transitoire concernant le mode de validation des accords*).



## ENTREPRISES DE MOINS DE 11 SALARIÉS ET ENTREPRISES DE 11 À 20 SALARIÉS DÉPOURVUES DE REPRÉSENTANTS ÉLUS DU PERSONNEL

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. (Art. L 2232-21 à L 2232-23 du code du travail).

### 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 exclu 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 non-sens de parler « d'accord ».

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

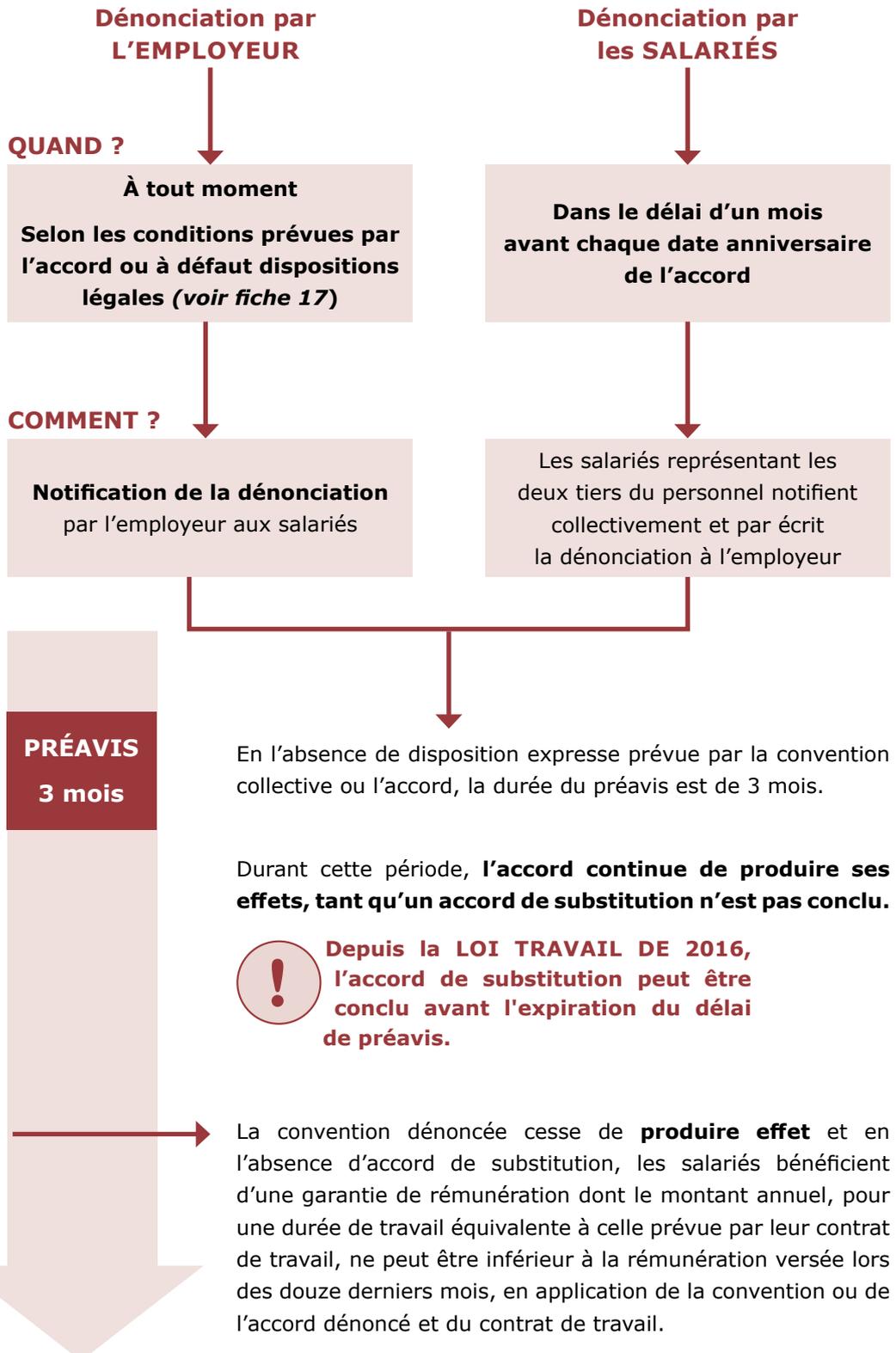
Le texte est approuvé par moins des 2/3 des salariés.

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

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

**/// Dénonciation**

Loi de ratification des ordonnances prévoit la possibilité de dénonciation de l'accord par l'employeur mais également par les salariés eux-mêmes (voir fiche n°17).



**REMARQUE**

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 ?



## ENTREPRISES DE 11 SALARIÉS À 49 SALARIÉS DÉPOURVUES DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

### REMARQUE

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

Les verrous existants 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.

### MODALITÉS DE CONCLUSION DES ACCORDS

Tous les thèmes sont ouverts à la négociation.

Négociation avec un salarié mandaté  
ou  
négociation avec des élus titulaires du CSE qu'ils soient mandatés ou non.

### CONDITIONS DE VALIDITÉ

Validation par referendum auprès des salariés à la majorité des SVE.

Validation de l'accord par la signature d'élus représentant au moins 50 % des SVE.

### OBSERVATIONS

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.



**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.**

**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.

## ENTREPRISES DE 50 SALARIÉS ET PLUS DÉPOURVUES DE DÉLÉGUÉ SYNDICAL

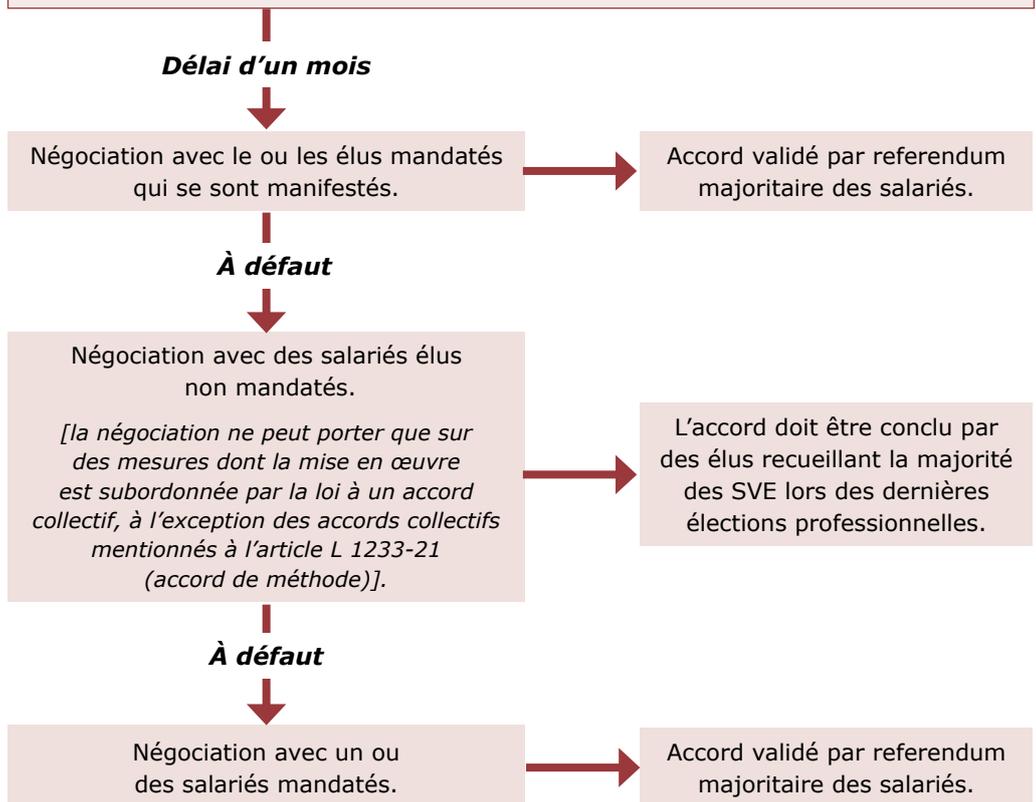
On retrouve ici les dispositions de la loi Travail, avec une priorité donnée entre les différents acteurs possibles.

**L'employeur doit faire connaître son intention de négocier :**

- **aux représentants élus du personnel** par tout moyen permettant de lui conférer une date certaine.

*Courrier recommandé avec accusé de réception ou remise en main propre contre décharge*

- aux **organisations syndicales représentatives de la branche** ou à défaut aux OS représentatives au niveau national et interprofessionnel (FO, CGT, CFDT, CFE-CGC, CFTC).



**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**



### 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 assimilés 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.



**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 communies	Nom de l'organisation syndicale ou affiliation du syndicat, telle qu'elle figure dans le dépôt de la liste des candidatures	Nombre de bulletins validés (soulignés) 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 <sup>er</sup> siège 9	2 <sup>ème</sup> siège 10	3 <sup>ème</sup> 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 votants.

**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	$61/356 \times 100 = 17,13 \%$
Candidat 2	$61/356 \times 100 = 17,13 \%$
Candidat 3	$57/356 \times 100 = 16,01 \%$
Candidat 4	$105/356 \times 100 = 29,49 \%$
Candidat 5	$105/356 \times 100 = 29,49 \%$

**Poids de chaque candidat**



### Moyens des élus pour la négociation

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

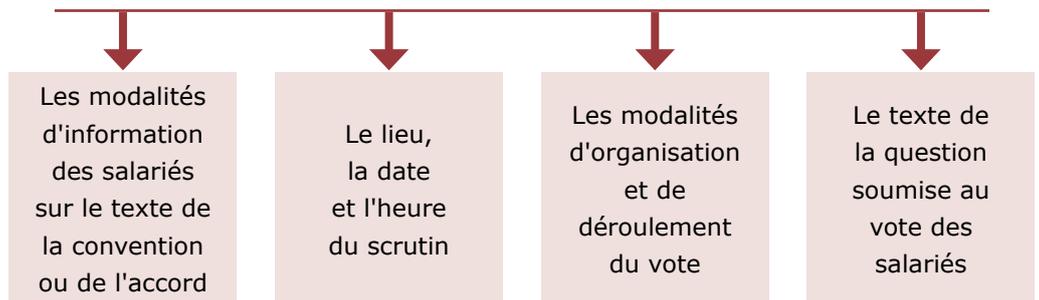
Chaque élu appelé à participer à une négociation dispose du temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions dans les limites d'une durée qui, sauf circonstances exceptionnelles, ne peut excéder dix heures par mois.

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 d'organisation du referendum

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

**Les modalités de la consultation des salariés doivent se faire dans le respect des principes généraux du droit électoral. Elles prévoient :**



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

- la date et 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 referendum (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.

**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.



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

# LE CONSEIL D'ENTREPRISE

Art. L 2321-1 et suivants du code du travail.

Février 2018

*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 (voir fiche 22), 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

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 (art. L 2321-1 du code du travail) en intégrant les délégués syndicaux.

## OBSERVATIONS

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

## MISE EN PLACE

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. <b>NB</b> : 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.



## DURÉE DE L'ACCORD

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

### REMARQUE

Attention 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.

## NIVEAU DE MISE EN PLACE DU CONSEIL D'ENTREPRISE

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 négociations 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.

## 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.



**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.

**OBSERVATIONS**

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 DS.

## LA MISSION DE NÉGOCIATION DU CONSEIL D'ENTREPRISE

**THÈMES DE  
NÉGOCIATION  
ET  
PÉRIODICITÉ**

L'article L 2321-3 du code du travail précise que 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 ».

**OBSERVATIONS**

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.



**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.

**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.

**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

- par 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.

## 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.

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

Il peut 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.



***Après avoir subi un sévère coup de rabot avec la nouvelle délégation unique du personnel instaurée par la loi n°2015-994 du 17 août 2015 dite « Rebsamen », la cure d'amaigrissement des droits se poursuit. Mais la fusion des IRP n'était jusqu'alors pas obligatoire. C'est désormais le cas, avec l'ordonnance n°2017-1386 du 22 septembre 2017.***

## GÉNÉRALITÉS

En remplacement des délégués du personnel, du comité d'entreprise et du CHSCT est créée une instance unique appelée comité social et économique (CSE), obligatoire à partir de 11 salariés (art. L 2311-2 nouveau du code du travail).

Dans les entreprises entre 11 et 49 salariés, cette instance exerce les fonctions anciennement dévolues aux délégués du personnel.

Dans les autres, elle exerce également celles des anciens CE et certaines attributions du CHSCT.

Le CSE est mis en place au niveau de l'entreprise ou de l'établissement distinct s'il en existe au moins deux, avec alors un comité social et économique central d'entreprise (voir fiche n°24 "Cadre de mise en place du CSE").

Malgré ce que nous avons demandé, il n'est pas possible de maintenir des instances séparées, même par accord. Il s'agit donc bien d'une instance destinée à assumer une partie des responsabilités des 3 anciennes instances, avec des moyens plus limités (voir fiche n°27 "Moyens du CSE").

*Sur la possibilité de mettre en place un conseil d'entreprise (voir fiche n°21).*



**Tous les accords d'entreprise relatifs aux IRP sont caducs, et tombent d'eux-mêmes, dès la mise en place du CSE.**

**La loi de ratification étend cette caducité à tous les types d'accords, donc même de branche !**

**REMARQUE**

jusqu'à présent, les seuils devaient avoir été atteints pendant 12 mois, consécutifs ou non, au cours des 3 années précédentes. La nouvelle exigence de continuité va rendre l'implantation des CSE d'autant plus difficile qu'il suffira à l'employeur de repasser sous le seuil exigé, avant les 12 mois, pour faire courir à nouveau les délais et se trouver dispensé de toute obligation.

**SEUILS D'FFECTIF, MISE EN PLACE ET SUPPRESSION DU CSE**

Les seuils de 11 salariés (pour la mise en place d'un CSE) et de 50 salariés (pour l'exercice des attributions anciennement dévolues au comité d'entreprise) doivent avoir été atteints pendant 12 mois consécutifs.

Si, lors du renouvellement du CSE, l'effectif de 50 n'a pas été atteint pendant 12 mois, ce dernier cesse d'exercer les prérogatives de l'ancien comité d'entreprise.

Si, à l'expiration des mandats, l'effectif est resté en dessous de 11 salariés pendant au moins 12 mois consécutifs, le mandat ne sera pas renouvelé.



**Les règles retenues pour la suppression du CSE sont calquées sur celles qui étaient applicables aux délégués du personnel. Cette suppression est automatique !**

**Au préalable, la baisse de l'effectif devait être constatée pendant 24 mois, consécutifs ou non au cours des 3 années précédant la date de renouvellement du comité d'entreprise.**

**On peut d'ores et déjà craindre pour la pérennité des institutions représentatives du personnel, compte tenu des règles relatives aux seuils d'effectifs de plus en plus restrictives !**

**MISE EN PLACE DU CSE POUR LA PREMIERE FOIS**

Le CSE est mis en place au terme du mandat des délégués du personnel ou des membres élus du CE ou de la DUP, de l'instance regroupée résultant d'un accord, du CHSCT, lors du renouvellement de l'une de ces instances, et au plus tard le 31 décembre 2019.

Tant que le CSE n'est pas mis en place (mandats encore en cours ou prorogés), les anciennes règles relatives aux institutions représentatives du personnel séparées continuent de s'appliquer, au plus tard jusqu'au 31 décembre 2019.

Dans les entreprises sans représentation du personnel, le CSE doit être mis en place, dès lors que l'effectif d'au moins 11 salariés a été atteint, pendant 12 mois consécutifs.

**NOUVEAUTÉ**

Il n'est pas obligatoire, dans les entreprises de moins de 20 salariés, d'inviter les organisations syndicales intéressées à négocier le PAP, lorsqu'aucun candidat ne s'est présenté dans les 30 jours suivant l'information du personnel de l'organisation des élections !

Il appartiendra alors à l'employeur de fixer seul les modalités de l'élection !



Toutes les élections intervenant à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018 doivent permettre la mise en place d'un comité social et économique, sauf dans le cas des mandats arrivant à échéance avant le 31 décembre 2018, dès lors que l'employeur choisit de les proroger pour un an maximum. Au terme de cette nouvelle prorogation, la mise en place d'un CSE s'imposera.

L'employeur a également la possibilité de réduire les mandats arrivant à échéance entre le 1<sup>er</sup> janvier 2018 et le 31 décembre 2018, s'il veut mettre en place un CSE sans attendre.

Le sort des mandats des anciennes IRP, arrivant à échéance entre le 1<sup>er</sup> janvier 2019 et le 31 décembre 2019, est réglé par la loi de ratification. Il est prévu que ces mandats puissent être réduits par accord ou décision de l'employeur, dans la limite d'un an. Aucune prorogation n'a été envisagée !

## MISE EN PLACE DE LA NOUVELLE INSTANCE DANS LES ENTREPRISES À ÉTABLISSEMENTS MULTIPLES

Le renouvellement des instances n'ayant pas forcément lieu à la même date dans les différents établissements d'une entreprise, il est possible, afin qu'un CSE central puisse être mis en place, d'harmoniser l'échéance des mandats dans les différents établissements. À cet effet, les mandats pourront être réduits ou prorogés, « pour un établissement ou pour l'ensemble de l'entreprise », par accord collectif **ou** décision unilatérale de l'employeur après consultation des instances représentatives en place.



**Procéder à l'élection du CSE à des dates différentes selon les établissements empêchera la mise en place d'un CSE central d'entreprise, ce dernier ne pouvant à la fois comporter des membres de comités d'établissement (ancienne version) et des membres de CSE d'établissement.**

## MISE EN PLACE DU CSE EN CAS DE TRANSFERT D'ENTREPRISE

3 situations peuvent être observées :

- **en cas de modification dans la situation juridique d'une entreprise**, il est prévu, lorsque l'entreprise absorbée n'a pas de comité social et économique et devient un établissement distinct, que de nouvelles élections soient organisées dans l'établissement, sauf si le renouvellement du CSE central de l'entreprise absorbante doit intervenir dans un délai de moins de 12 mois à compter de la modification ;



- **si le transfert concerne un ou plusieurs établissements distincts qui conservent ce caractère**, il est procédé à des élections dans chaque établissement pour la mise en place de CSE d'établissement, sous la même réserve que ci-dessus ;
- **si l'entreprise d'accueil ne possède pas d'institutions représentatives**, et que la modification porte sur un ou plusieurs établissements distincts qui conservent ce caractère, il est procédé à des élections au sein de chaque établissement concerné pour la mise en place d'un comité social et économique d'établissement et d'un comité social et économique central.

**Il est possible d'en disposer autrement par accord.**



**Cette instance unique devant être mise en place dans toutes les entreprises concernées, avant le 1<sup>er</sup> janvier 2020, les différents régimes juridiques risquent de cohabiter jusqu'à cette date, selon les institutions concernées, CE, DP et CHSCT ou CSE.**

## TRANSFERT DES BIENS DU COMITÉ D'ENTREPRISE AU COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

L'ensemble des biens, droits et obligations, créances et dettes des comités d'entreprise, des comités d'établissement, des comités centraux d'entreprise, des délégations uniques du personnel, des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, sera transféré de plein droit et en pleine propriété aux CSE, lors de leur création.

Ce transfert s'effectuera à titre gratuit.

### **/// Dernière réunion du CE**

Pour le passage du CE au CSE, il est prévu que, lors de la dernière réunion du CE, celui-ci décide de l'affectation des biens de toute nature dont il dispose et, en priorité à destination du futur CSE ou conseil d'entreprise et, le cas échéant, des conditions de transfert des droits et obligations, créances et dettes relatives aux activités transférées.

### **/// Première réunion du CSE**

Lors de sa première réunion, le CSE ou le conseil d'entreprise décide, à la majorité de ses membres, soit d'accepter les affectations prévues par le CE lors de sa dernière réunion, soit de procéder à des affectations différentes. Les transferts de biens meubles ou immeubles ne donnent lieu ni à un versement de salaires ou honoraires au profit de l'État, ni à perception de droits ou de taxes.



**Tableau comparatif des institutions avant et après la réforme**

	<b>AVANT l'ordonnance</b>	<b>APRÈS l'ordonnance</b>
<b>Entreprises de 11 à 20 salariés</b>	Délégués du personnel.	Comité social et économique (exerçant les prérogatives des anciens DP). Si aucun salarié s'est porté candidat auprès de son employeur, ce dernier fixe lui-même les modalités de l'élection.
<b>Entreprises de 11 à 49 salariés</b>	Délégués du personnel.	Comité social et économique (exerçant les prérogatives des anciens DP)
<b>Entreprises de 50 à 299 salariés</b>	Délégués du personnel ; Comité d'entreprise ; CHSCT  <b>ou</b> Délégation unique du personnel (ancienne DUP) si l'effectif est inférieur à 200 salariés et CHSCT ;  <b>ou</b> DUP « <i>Rebsamen</i> » (incluant le CHSCT).	Comité social et économique (incluant une commission santé, sécurité et conditions de travail, si un accord le prévoit, si l'inspecteur du travail l'impose ou bien dans les établissements comportant des installations nucléaires type « <i>SEVESO</i> »).
<b>Entreprises de 300 salariés et plus</b>	Délégués du personnel ; Comité d'entreprise ; CHSCT ;  <b>ou</b> Instances regroupées par accord (loi Rebsamen, regroupement des 3 IRP ou de certaines d'entre elles seulement).	Comité social et économique incluant <b>obligatoirement</b> une commission santé, sécurité et conditions de travail.



***Bien que déjà modifiées par la loi « Rebsamen » d'août 2015, les élections professionnelles n'ont pas été épargnées par la loi Travail. Les ordonnances de 2017 apportent leur pierre à l'édifice.***

## SEUIL D'EFFECTIF

### **// Période de référence**

Les élections du CSE sont obligatoires lorsque le seuil de 11 salariés a été atteint, pendant 12 mois consécutifs (art. L 2311-2 du code du travail).

Auparavant, cette période de 12 mois s'appréciait sur 3 ans. Une telle restriction va rendre la mise en place ou le renouvellement des institutions encore plus difficile !

### **// Obligations de l'employeur en cas de franchissement du seuil**

Lorsque le seuil de 11 salariés est franchi, l'employeur informe le personnel, tous les 4 ans, de l'organisation des élections. Le 1<sup>er</sup> tour des élections doit alors se tenir au plus tard le 90<sup>ème</sup> jour suivant cette information.

Jusqu'à présent, lorsque l'employeur informait le personnel de l'organisation des élections, le document diffusé à cette occasion devait indiquer la date envisagée pour le premier tour qui devait se tenir au plus tard le 45<sup>ème</sup> jour suivant la diffusion. Ce n'est que lorsque l'élection était consécutive au franchissement du seuil, que ce scrutin devait se tenir au plus tard le 90<sup>ème</sup> jour.

## ORGANISATION DES ÉLECTIONS SUITE À UN PV DE CARENCE

En cas de carence constatée par un PV, de nouvelles élections ne pourront être demandées, par un syndicat ou un salarié, qu'au bout d'un délai de 6 mois.

Jusqu'à présent, l'employeur était tenu d'organiser des élections sans délai, dès lors que, suite à une carence, une organisation syndicale ou un salarié en faisait la demande. Encore un obstacle à la représentation du personnel...



**À NOTER**

Ce salarié qui entend présenter sa candidature est protégé à ce titre.

## NÉGOCIATION DU PROTOCOLE D'ACCORD PRÉÉLECTORAL

Les conditions d'invitation à négocier le PAP et présenter des candidats demeurent inchangées, **SAUF** dans les entreprises de 11 à 20 salariés. Dans ces dernières, l'employeur ne sera tenu d'inviter les organisations syndicales à négocier, que si au moins un salarié s'est porté candidat aux élections dans un délai de 30 jours à compter de l'information sur l'organisation des élections.

Cela ne signifie pas que si aucun candidat ne se fait connaître dans ce délai, l'employeur sera dispensé d'organiser les élections, mais seulement qu'il pourra lui-même en fixer les modalités.

**À SAVOIR**

La détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts ne se fait plus par protocole d'accord préélectoral, mais par un accord collectif.

## DÉROGATIONS PRÉVUES PAR LE PROTOCOLE D'ACCORD PRÉÉLECTORAL

Le nombre de sièges et le volume des heures individuelles de délégation peuvent être modifiés par le protocole d'accord préélectoral (art. L 2314-7 du code du travail).

En outre, il est possible, dans le PAP, de supprimer la limite imposée par le législateur à la succession des mandats.



**Cette possibilité est limitée, par la loi de ratification, aux entreprises de moins de 300 salariés. N'hésitez pas à y recourir !**

## COLLÈGES ÉLECTORAUX

Les dispositions relatives aux collèges électoraux sont quasiment inchangées. Toutefois, lorsqu'aucune organisation syndicale représentative dans l'entreprise n'a participé à la négociation du PAP, il revient à l'employeur de procéder à la répartition du personnel et des sièges entre les collèges électoraux (art. L 2314-14 du code du travail).

Le principe reste celui de la répartition en deux collèges, ou trois collèges dès lors qu'il existe au-moins 25 ingénieurs, chefs de service ou cadres.

Par dérogation, l'ordonnance « *balai* » du 20 décembre 2017 prévoit de mettre en place un collège unique, lorsqu'un seul titulaire et un seul suppléant doivent être élus.



## REPRÉSENTATION ÉQUILIBRÉE DES FEMMES ET DES HOMMES SUR LES LISTES DE CANDIDATS

- Lorsque l'application des règles de représentation équilibrée et d'alternance conduit à exclure totalement la représentation de l'un ou l'autre sexe, les listes peuvent comporter un candidat de ce sexe. Ce candidat ne doit pas être présenté en tête de liste.

### OBSERVATIONS

Comme nous l'avions demandé, le ministère a pris en compte les difficultés liées à l'impossibilité, pour les salariés d'un sexe sous-représenté dans un collège, de se porter candidats aux élections (QPC que nous avons déposée et qui nous a été favorable, Cons. Const., décision n°2017-686 QPC du 19 janvier 2018).

- La constatation par le juge du non-respect de ces règles de représentation équilibrée et d'alternance entraîne l'annulation de l'élection des candidats concernés.



**Nous avons invoqué le fait que les institutions pouvaient être mises en péril du fait de cette sanction, dès lors, notamment, qu'il était interdit de procéder à des élections partielles. Nous avons été en partie entendus sur ce point, puisque la possibilité d'organiser des élections partielles a été étendue à cette situation par l'ordonnance 2017-1386 du 22 septembre 2017.**

**Toutefois, la loi de ratification revient sur cette possibilité en excluant toute élection partielle dans ce cas !**



**Un CSE est obligatoire dès lors que l'effectif d'au moins 11 salariés a été atteint pendant 12 mois consécutifs (art. L 2311-2 du code du travail).**

## MISE EN PLACE AU NIVEAU DE L'ENTREPRISE

Dans les entreprises d'au-moins 50 salariés, le CSE est mis en place au niveau de l'entreprise ou de l'établissement distinct s'il en existe au moins deux, avec alors un comité social et économique central d'entreprise.



**Désormais, la reconnaissance ou la perte de la qualité d'établissement distinct est déconnectée du processus électoral. Le périmètre du CSE ne sera donc pas forcément discuté lors de chaque renouvellement.**

### **// Détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts**

Le nombre et le périmètre des établissements distincts sont déterminés :

- prioritairement par accord collectif d'entreprise conclu par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli aux élections du CSE plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations syndicales représentatives, **sans referendum** ;



**Ces règles de majorité n'entreront en vigueur qu'à compter du 1<sup>er</sup> mai 2018. Jusqu'au 30 avril 2018, est requise la signature par des OS représentatives ayant obtenu au moins 30% au premier tour, et l'absence d'opposition de la part des syndicats ayant obtenu 50%.**

- en l'absence d'accord d'entreprise, et faute de délégué syndical, par accord entre l'employeur et le CSE, à la majorité de ses membres titulaires ;
- en l'absence d'accord avec le CSE, par l'employeur unilatéralement, en tenant compte de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel.

L'utilisation des termes « *en l'absence* » et non « *défaut* », laissent supposer que l'engagement de négociations est nécessaire avant que l'employeur puisse user de son pouvoir unilatéral.

**REMARQUE**

Que signifie « *porter à la connaissance* » ? Est-il nécessaire de simplement les informer qu'une décision a été prise ? Faut-il leur en donner le détail et la justification ?

**REMARQUE**

On parle ici de réception et non d'envoi de la contestation !

**À NOTER**

En cas de saisine de l'autorité administrative le processus électoral est suspendu jusqu'à la décision administrative, et les mandats des élus prorogés jusqu'à la proclamation des résultats.

**Modalités**

Lorsque l'employeur fixe unilatéralement le nombre d'établissements distinct, il doit :

- dans tous les cas, porter sa décision **à la connaissance** de chaque organisation syndicale représentative et de chaque organisation syndicale ayant constitué une section syndicale dans l'entreprise, par tout moyen permettant de lui conférer une date certaine ;
- si sa décision est prise faute d'accord avec le CSE, réunir le CSE, afin de l'informer de sa décision.

**Contestation de la décision unilatérale de l'employeur**

En cas de litige portant sur la décision de l'employeur, les établissements distincts sont déterminés par l'autorité administrative du siège de l'entreprise, dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'État.

*Délai de contestation de la décision unilatérale de l'employeur*

Les organisations syndicales représentatives, les OS ayant constitué une section syndicale ou, le cas échéant le CSE peuvent contester la décision auprès du DIRECCTE dans les 15 jours, à compter de la date à laquelle ils ont été informés.

*Décision du DIRECCTE*

Ce dernier a deux mois à compter de la réception de la contestation pour prendre une décision. Il peut :

- soit se prononcer explicitement en notifiant sa décision par LR AR. Les organisations syndicales ou le CSE auront alors la possibilité de saisir le juge d'instance dans les 15 jours à compter de cette notification ;
- soit ne pas se prononcer ce qui fera naître une décision implicite de rejet. En l'absence de réponse dans le délai de deux mois, le CSE ou les organisations syndicales pourront également saisir le TI.



**Le texte ne donne aucune précision quant au point de départ précis de ce nouveau délai de 15 jours. Or, s'agissant du silence de l'administration, quelle date précise faudra-t-il retenir pour fixer ce point de départ ?**

*Décision du tribunal d'instance*

Le DIRECCTE doit éventuellement justifier auprès du greffe du tribunal de l'accomplissement de la notification de sa décision ou, à défaut, de la réception de la contestation et préciser, si le juge le demande, les éléments de fait et de droit ayant fondé sa décision.

**OBSERVATIONS**

Le décret n'apporte aucune autre précision pertinente sur les modalités de détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts.

La question des critères reste d'ailleurs entière. Jusqu'à présent, la jurisprudence s'était chargée de déterminer ces critères, en fonction de la finalité de l'institution à mettre en place, mais maintenant qu'il n'y a plus qu'une institution unique, comment vont-ils être déterminés ? La seule référence qui est faite est celle de « *l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel* », ce qui n'est guère précis et sujet à appréciation subjective...

### /// Perte de la qualité d'établissement distinct

La perte de la qualité d'établissement distinct de l'une de ces manières (accord collectif, accord avec le CSE ou décision unilatérale) entraîne cessation des mandats des élus concernés, sauf accord collectif d'entreprise signé à 50 % (sans referendum) ou accord avec le CSE autorisant à achever les mandats.

## MISE EN PLACE AU NIVEAU DE L'UES

En cas de reconnaissance d'une UES entre plusieurs entreprises juridiquement distinctes regroupant au moins 11 salariés, un comité social et économique commun doit être mis en place.

Cette reconnaissance peut résulter d'un accord collectif ou d'une décision de justice.

Des comités sociaux et économiques d'établissement et un comité social et économique central d'entreprise sont constitués dans les unités économiques et sociales comportant au moins deux établissements.

Le processus de détermination des établissements distincts suit le même schéma que dans l'entreprise :

- accord d'entreprise majoritaire sans referendum conclu au niveau de l'UES ;
- à défaut et en l'absence de DS au niveau de l'UES, accord entre les entreprises regroupées de l'UES et le CSE ;
- en l'absence d'accord d'entreprise ou avec le CSE, par décision unilatérale de l'un des employeurs mandaté par les autres.

Cette décision unilatérale doit faire l'objet des mêmes obligations d'information à destination des OS de l'UES et peut être contestée par ces dernières et le CSE, de la même façon que celle prise au niveau d'une entreprise, auprès du DIRECCTE du siège de l'entreprise qui a pris la décision.

La décision administrative pourra être contestée dans les mêmes conditions devant le juge d'instance.

## MISE EN PLACE AU NIVEAU DE PLUSIEURS ENTREPRISES

Un comité social et économique interentreprises peut être mis en place lorsque la nature et l'importance de problèmes communs aux entreprises d'un même site ou d'une même zone le justifient.

Cette instance est créée par accord collectif interentreprises conclu entre les employeurs des entreprises du site ou de la zone et les organisations syndicales représentatives au niveau interprofessionnel ou au niveau départemental.

### OBSERVATIONS

Dans la mesure où la loi ne prévoit pas de dispositions supplétives, l'accord est tenu de fixer toutes les règles applicables au CSE interentreprises : membres, modalités de désignation, moyens, attributions, fonctionnement...

Les membres du CSE interentreprises bénéficient du statut protecteur.

### REMARQUE

Aucune précision n'est donnée quant à la nature de cet accord. Il semble donc qu'il doive s'agir d'un accord collectif de droit commun.





## REMARQUE

La loi de ratification envisage la possibilité, pour le premier cycle électoral, de prévoir des mandats de durée différente selon les établissements d'une même entreprise. Il s'agit de l'une des mesures transitoires permettant la mise en place du CSE, pour la première fois.

## DURÉE ET FIN DU MANDAT

La durée des mandats est toujours fixée à quatre ans, sauf si un accord collectif fixe une durée comprise entre deux et quatre ans.

Les règles de remplacement des titulaires par les suppléants sont calquées sur celles qui existaient, s'agissant des délégués du personnel.

Il est ainsi possible de recourir, le cas échéant, à un candidat non élu présenté par la même organisation syndicale, ce qui n'était pas possible, jusque-là, s'agissant du comité d'entreprise.

## LIMITATION DU NOMBRE DE MANDATS

Désormais, le nombre de mandats successifs au sein du CSE est limité à trois pour un même représentant, SAUF dans les entreprises de moins de 50 salariés. Il est également possible de déroger à cette limitation, dans le protocole d'accord préélectoral. Cette possibilité de dérogation n'est possible, selon les dispositions de la loi de ratification, que dans les entreprises de 50 à 299 salariés.

Cette limitation des mandats successifs est également étendue aux membres du CSE central et, dans les mêmes conditions que pour les membres des CSE d'entreprise, aux élus des CSE d'établissement.



**Tous les mandats sont visés, qu'il s'agisse de suppléants ou de titulaires. Impossible donc d'alterner entre ces fonctions pour gagner du temps.**

**Certaines questions risquent également de se poser quant à la notion même de mandats successifs et la façon de les comptabiliser. S'agira-t'il exclusivement de mandats de même nature ou de mandats différents (comme par exemple élu au CSE et élu au CSE central) ?**

**En outre, le décret qui fixe les modalités de cette limitation ne prévoit aucune durée globale minimale. Pourtant, le projet de décret avait précisé que cette règle ne pouvait avoir pour effet de réduire en deçà de 12 ans la durée des mandats successifs quelle que soit leur durée. Cette disposition a purement et simplement disparu. S'agit-il d'un oubli ou d'une volonté de ne plus garantir aux élus de pouvoir faire au moins 12 ans de mandat ? Dans l'attente de précisions et d'un éventuel nouveau décret, attention à bien tenir compte de cet élément lors de la fixation de la durée des mandats, dans le cadre de la négociation du PAP.**



**Le CSE comprend une délégation élue du personnel ainsi que l'employeur (art. L 2314-1 du code du travail).**

## DÉLÉGATION ÉLUE

Le CSE est composé d'un nombre égal de titulaires et de suppléants. Mais, désormais, le suppléant assiste aux réunions **uniquement** lorsqu'il remplace un titulaire.

### OBSERVATIONS

Comment envisager que l'institution fonctionne correctement si les suppléants ne sont associés aux discussions qu'épisodiquement ?

*Pour le nombre d'élus du CSE, voir fiche n°27 "Les moyens du CSE".*

### REMARQUE

L'ancien RS au CE existe donc toujours au CSE. Toutefois, l'organisation syndicale est perdante, dans la mesure où, du fait de la suppression du CHSCT, il ne lui est pas permis de désigner également un RS au CHSCT, comme auparavant !

## REPRÉSENTANT SYNDICAL AU CSE

Les syndicats représentatifs conservent la possibilité de désigner un représentant syndical au CSE, sachant que, dans les entreprises de moins de 300 salariés, le délégué syndical est, de droit représentant syndical au CSE.

## L'EMPLOYEUR

L'employeur est membre de droit du CSE qu'il préside ou dont il peut déléguer la présidence à son représentant. Il peut se faire assister, lors des réunions, de trois collaborateurs au lieu de deux jusqu'à présent (*voir fiche n°30 "Les réunions du CSE"*).

## COMMISSION SANTÉ, SÉCURITÉ ET CONDITIONS DE TRAVAIL (CSSCT)

Une des principales mesures contestables des ordonnances MACRON est la disparition du CHSCT en tant qu'institution à part entière, dotée de la personnalité morale.

En remplacement du CHSCT, une commission santé, sécurité et conditions de travail PEUT ÊTRE mise en place au sein du CSE. Cette commission n'est obligatoire que dans les entreprises ou établissements distincts d'au moins 300 salariés ou dans les établissements type SEVESO.



Dans les autres entreprises, elle peut être mise en place par accord, voire sur décision de l'inspecteur du travail.



**Jusqu'à présent, le CHSCT était obligatoire dans les entreprises ou établissement d'au moins 50 salariés !**

### À NOTER

À l'exception cependant du recours à un expert et des attributions consultatives du CSE en matière d'hygiène ! Elle ne pourra que proposer une expertise et seul le CSE pourra agir en justice...

Il s'agit d'une commission qui se voit attribuer, par délégation du CSE, tout ou partie des attributions reconnues au CSE en matière de santé et de sécurité (sur son rôle et ses attributions (*voir fiche n°43*)).

Le nombre et le cadre de mise en place des commissions, leur composition, leur fonctionnement, leurs missions, leurs moyens notamment, sont fixés par accord collectif.

En l'absence de DS, ils peuvent être déterminés par accord entre l'employeur et le CSE.

→ À défaut, l'employeur en détermine lui-même le nombre et le règlement intérieur du CSE en fixe les modalités.

La CSSCT est présidée par l'employeur ou son représentant et comprend au moins trois membres représentants du personnel, dont un au moins représentant du deuxième collège (disposition d'ordre public).

Les membres de la commission sont désignés par le CSE parmi ses élus, dans le cadre d'une résolution adoptée à la majorité des membres présents. Faute de précision dans les textes, il peut s'agir de titulaires ou de suppléants.

Le mandat des membres de la commission prend fin en même temps que celui des membres du comité.

### **Quid des possibilités de remplacement en cours de mandat ? Rien n'est prévu par les textes.**

L'employeur peut se faire assister par des collaborateurs appartenant à l'entreprise et choisis en dehors du comité. Seule limite : ils ne peuvent, ensemble, être en nombre supérieur à celui des représentants du personnel titulaires.

### **OBSERVATIONS**

Pourquoi cette référence aux représentants titulaires alors que la commission peut être composée de suppléants ? S'agit-il des titulaires désignés dans la commission ou au contraire des titulaires du CSE ? Dans ce dernier cas, la représentation de l'employeur pourrait se trouver disproportionnée !

Pour plus de précisions sur le fonctionnement, le rôle et les réunions de la CSSCT, voir fiche n°30.



## REPRÉSENTANTS DE PROXIMITÉ

(Art. L 2313-7 du code du travail)

### REMARQUE

Les représentants de proximité ne peuvent pas être mis en place par accord avec le CSE ou unilatéralement par l'employeur.

Pour soi-disant assurer une représentation du personnel au plus proche du terrain, l'accord collectif d'entreprise qui détermine le nombre et le périmètre des établissements peut mettre en place des représentants de proximité.

Ces représentants sont membres du CSE ou désignés par lui pour une durée qui prend fin avec celle du mandat des élus du comité.



**Aucune autre précision n'est apportée par la loi. Tout devra être négocié : leur nombre, leurs attributions, les modalités de leur désignation et de leur fonctionnement (en particulier leurs heures de délégation), etc. Faute de dispositions supplétives dans la loi, il faudra que les accords soient particulièrement précis et complets...**

**À noter cependant que les représentants de proximité bénéficient d'un statut protecteur. En outre, la loi de ratification impute leurs frais de formation sur le budget du CSE.**



**Pour FO, les moyens accordés aux représentants du personnel sont très largement insuffisants, que ce soit en nombre d'élus ou en heures de délégation. Cette diminution des moyens des IRP intervient alors même que le CSE va soumettre les futurs élus à une véritable polyvalence. Cela obligera les élus à traiter de tous les thèmes (économie, orientations stratégiques, conditions de travail, santé...), mettant ainsi en péril la spécificité qu'avait jusqu'alors chaque institution, ainsi que ses représentants.**

## LE NOMBRE DE REPRÉSENTANTS AU CSE

(Art. L 2314-1 et s. du code du travail)

Le nombre de membres du comité social et économique est fixé par décret en Conseil d'État en fonction de l'effectif de l'entreprise (art. R 2314-1 du code du travail ; voir les chiffres sur le tableau page 5).

Par rapport à un fonctionnement en IRP séparées, la perte du nombre de titulaires au CSE est conséquente et croissante suivant les effectifs des entreprises.

**Exemple**, pour une entreprise dont l'effectif est compris entre 100 et 149 salariés, il y aura 6 titulaires en moins. Pour une entreprise comprenant entre 5500 et 6249 salariés, il y aura 20 titulaires en moins ; 32 titulaires en moins pour une entreprise comptant au moins 9750 salariés (voir tableau comparatif ci-après).

Les chiffres parlent d'eux même ! Le décret fait apparaître un net recul des moyens en termes de représentants, en particulier par rapport à un fonctionnement en instances séparées, alors qu'une polyvalence accrue sera imposée aux élus.



**Ce nombre peut être modifié lors de la négociation du protocole d'accord préélectoral, donc autant à la hausse, qu'à la baisse ! Par ailleurs, il n'est pas fait référence à un nombre minimal de représentants dans la loi, ce qui est vraiment inquiétant !**

Pour ce qui est du CSE central, le nombre de membres ne pourra dépasser 25 titulaires et 25 suppléants, sauf accord conclu entre l'employeur et les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise (contre 20 titulaires et 20 suppléants auparavant).

### RAPPEL

Il y a autant de titulaires que de suppléants, mais seuls les titulaires participent aux réunions du CSE.



**À NOTER**

Des dispositions plus favorables peuvent être prévues par accord collectif ou usage.

**REMARQUE**

Le nombre d'heures de délégation fixé par décret est, lui aussi, revu à la baisse, surtout si on opère une comparaison avec les instances séparées (voir ci-après le tableau comparatif).

**LES HEURES DE DÉLÉGATION**

(Art. L 2315-7 et s. et R 2314-1 du code du travail)

Chaque membre titulaire du CSE bénéficie du temps nécessaire pour mener à bien ses missions. Ce crédit d'heures est fixé, à défaut de stipulations prévues par le protocole d'accord préélectoral, par décret pris en Conseil d'État, en fonction des effectifs et du nombre de membres de la délégation.

Ce nombre peut être augmenté en cas de circonstances exceptionnelles.

Même si le nombre global d'heures de délégation semble à peu près maintenu par rapport à la délégation unique du personnel, il ne faut pas oublier que le nombre d'élus est très sensiblement réduit du fait de la généralisation de l'instance unique ! Donc, presque autant d'heures, pour moins d'élus, avec beaucoup plus de responsabilités...

Les représentants syndicaux au CSE, dans les entreprises de plus de 500 salariés, et au CSE central dans les entreprises d'au moins 501 salariés, dont aucun établissement n'atteint ce seuil bénéficient d'un crédit d'heures qui ne peut être, sauf circonstances exceptionnelles, supérieur à 20 heures par mois.



**Le nombre d'heures de délégation peut être modifié par le protocole d'accord préélectoral.**

**Cependant, dans ce cas, il ne peut être inférieur à :**

- **10 heures par mois dans les entreprises de moins de 50 salariés ;**
- **16 heures par mois dans les autres.**

**Le protocole d'accord préélectoral peut également modifier le volume des heures individuelles de délégation, à condition que le volume global de ces heures au sein de chaque collège, soit au moins égal à celui résultant des dispositions légales.**

**Il semble donc possible de réduire par accord le nombre d'élus, à condition que ces derniers bénéficient, globalement, des heures de délégation prévues par la loi et correspondant à leur effectif.**

**Les modalités d'utilisation****Mutualisation mensuelle (art. L 2315-9 et R 2315-6 du code du travail)**

Les membres titulaires du CSE peuvent désormais, chaque mois, mutualiser leurs heures de délégation et les répartir entre eux et/ou en faire bénéficier les suppléants.

→ Cette possibilité, qui rompt avec le caractère personnel des heures de délégation, existait déjà, s'agissant de la délégation unique du personnel élargie. Elle est désormais généralisée.



### Conditions

Les titulaires concernés informent l'employeur :

- du nombre d'heures réparties au titre de chaque mois ;
- au plus tard 8 jours avant la date prévue pour leur utilisation ;
- par écrit, dans un document précisant l'identité et le nombre d'heures mutualisées.

### Limites

La mutualisation ne doit pas avoir pour effet de conduire l'un des membres à disposer, dans le mois, de plus d'une fois et demi le crédit d'heures dont bénéficie un titulaire.

*Par exemple, pour un crédit d'heures de 10 heures, il ne sera pas possible d'utiliser plus de 15 heures dans le mois.*

### **Cumul des heures de délégation (art. R 2315-7 du code du travail)**

Il est également possible, pour les élus et pour les représentants syndicaux, de reporter les heures de délégation d'un mois sur l'autre, dans la limite de 12 mois.

### Conditions

Informer l'employeur au plus tard 8 jours avant la date prévue pour l'utilisation des heures en dépassement.

### Limites

Le cumul des heures ne doit pas permettre à l'intéressé qui y procède de disposer de plus d'une fois et demi du crédit d'heures dont il bénéficie normalement.

### **Utilisation des heures de délégation en cas de forfait-jours (art. R 2315-3 et R 2315-4 du code du travail)**

Pour les salariés titulaires de mandats et travaillant en forfait-jours, le crédit d'heures est regroupé en demi-journées qui sont déduites du nombre annuel de jours travaillés fixés dans la convention individuelle de forfait.

Une demi-journée correspond à 4 heures de mandat.

### **Temps passé en réunions du CSE et de ses commissions**

Ce temps est-il payé comme temps de travail ou déduit du crédit d'heures ?

#### Auparavant



*Le temps passé en réunion avec l'employeur était payé comme temps de travail. Idem pour le temps passé en commission économique, dans la limite de 40 heures par an et en commission formation, dans la limite de 20 heures par an.*

### À NOTER

Cette précision qui existait avant les ordonnances Macron a été reprise in extremis dans le décret du 29 décembre 2017.

### REMARQUE

Toutes les autres dispositions applicables au crédit d'heures auparavant sont reprises par les ordonnances.



### À NOTER

Le temps passé en commission santé, sécurité et conditions de travail n'est pas concerné par cette limitation annuelle et est donc intégralement payé comme temps de travail effectif (*sur cette commission, voir fiche n°43*).

Le temps passé par les membres du CSE à la recherche de mesures préventives en cas de situation d'urgence et de gravité est également assimilé à du temps de travail effectif et ne s'impute pas sur le crédit d'heures.

### Désormais

Est payé comme temps de travail, le temps passé aux réunions du comité et de ses commissions, dans ce cas dans la limite d'une durée globale fixée, à défaut d'accord d'entreprise, par décret en Conseil d'État à :

- 30 heures pour les entreprises de 300 à 1000 salariés ;
- 60 heures pour les entreprises d'au moins 1000 salariés.



**Les entreprises de moins de 300 salariés ne sont pas visées par les textes, ce qui signifie que dans ces entreprises, les réunions concernées s'imputent intégralement sur le crédit d'heures !**

**Ne pas hésiter à négocier un quota plus élevé !**

La rédaction de ces dispositions prête à confusion puisque les heures passées en réunion avec l'employeur semblent devoir s'imputer sur cette durée globale ! L'ordonnance avait pourtant expressément prévu que le temps passé en réunion avec l'employeur soit payé comme temps de travail et celui passé en réunions internes du comité et de ses commissions ne le soit que dans la limite des 30 ou 60 heures.

Mais, ces précisions ont été supprimées par l'ordonnance « balai » du 29 décembre 2017, au profit d'une simple référence aux « réunions du comité et de ses commissions », ce qui laisse donc planer un sérieux doute...

### REMARQUE

Des doutes ont pu apparaître concernant le maintien ou non du droit au renouvellement de cette formation au bout de 4 ans de mandat (consécutifs ou non), compte tenu de la rédaction quelque peu contradictoire entre deux dispositions de l'ordonnance du 22 septembre 2017, mais ce droit au renouvellement est finalement maintenu (art. L 2315-17 nouveau du code du travail).



## LA FORMATION DES ÉLUS

### Formation économique des membres du CSE

Cette formation d'une durée de 5 jours maximum est dispensée aux membres du CSE élus pour la première fois, et au bout de 4 ans de mandat.

## FORMATION SANTÉ/SÉCURITÉ ET CONDITIONS DE TRAVAIL

Une formation en santé est accordée aux membres du CSE. Cette formation aura une durée minimale de 3 jours dans les entreprises de moins de 300 salariés et de 5 jours dans les plus grandes entreprises (*voir fiche n°43 "Commission santé, sécurité et conditions de travail"*).

**Tableau relatif aux moyens des IRP  
(art. R 2314-1 du code du travail)**

Effectif de l'entreprise (nombre de salariés)	CSE			IRP séparées avant la réforme		
	Nombre de titulaires	Nombre mensuel d'heures de délégation	Total des heures de délégation	Nombre de titulaires	Nombre mensuel d'heures de délégation	Nombre total heures de délégation
11 à 24	1	10	10	1	10	10
25 à 49	2	10	20	2	10	20
50 à 74	4	18	72	8	37	96
75 à 99	5	19	95	10	37	131
100 à 124	6	21	126	12	40	175
125 à 149	7	21	147	13	40	190
150 à 174	8	21	168	13	40	190
175 à 199	9	21	189	14	40	205
200 à 249	10	22	220	15	40	210
250 à 299	11	22	242	16	40	225
300 à 399	11	22	242	16	45	245
400 à 499	12	22	264	17	45	265
500 à 599	13	24	312	20	50	330
600 à 699	14	24	336	20	50	330
700 à 749	14	24	336	20	50	330
750 à 799	14	24	336	22	50	365
800 à 899	15	24	360	22	50	365
900 à 999	16	24	384	22	50	365
1000 à 1249	17	24	408	24	50	400
1250 à 1499	18	24	432	25	50	415
1500 à 1749	20	26	520	29	55	520
1750 à 1999	21	26	546	30	55	535
2000 à 2249	22	26	572	32	55	570
2250 à 2499	23	26	598	33	55	585
2500 à 2749	24	26	624	34	55	600
2750 à 2999	24	26	624	35	55	615
3000 à 3249	25	26	650	37	55	650
3250 à 3499	25	26	650	38	55	665
3500 à 3749	26	27	702	39	55	680
3750 à 3999	26	27	702	40	55	695
4000 à 4249	26	28	728	42	55	730
4250 à 4499	27	28	756	43	55	745
4500 à 4749	27	28	756	44	55	760
4750 à 4999	28	28	784	45	55	775
5000 à 5249	29	29	841	47	55	810
5250 à 5499	29	29	841	48	55	825
5500 à 5749	29	29	841	59	55	840
5750 à 5999	30	29	870	50	55	855
6000 à 6249	31	29	899	51	55	870
6250 à 6499	31	29	899	52	55	885
6500 à 6749	31	29	899	53	55	900
6750 à 6999	31	30	930	54	55	915
7000 à 7249	32	30	960	55	55	930
7250 à 7499	32	30	960	56	55	945
7500 à 7749	32	31	992	57	55	980
7750 à 7999	32	32	1024	59	55	995
8000 à 8249	32	32	1024	59	55	1010
8250 à 8499	33	32	1056	60	55	1025
8500 à 8749	33	32	1056	61	55	1040
8750 à 8999	33	32	1056	62	55	1055
9000 à 9249	34	32	1088	63	55	1070
9250 à 9499	34	32	1088	64	55	1085
9500 à 9749	34	32	1088	65	55	1100
9750 à 9999	34	34	1156	66	55	1115
10000	35	34	1190	67	55	1170





## REMARQUE

Il est possible de prévoir, par accord collectif de travail ou usage des dispositions relatives au fonctionnement et aux pouvoirs du CSE plus favorables. Pensez à négocier !

**Les règles de fonctionnement diffèrent selon la taille de l'entreprise.**

**Elles doivent permettre la prise en compte effective des salariés exerçant leur activité en dehors de l'entreprise ou dans des unités dispersées (art. L 2315-1 et s. du code du travail).**

## PERSONNALITÉ CIVILE

**Dans les entreprises de moins de 50**, le CSE n'a pas de personnalité morale. Les représentants du personnel au CSE exercent donc individuellement les droits qui sont reconnus au comité.

Les règles anciennement applicables aux délégués du personnel le sont en grande partie aux membres du CSE des entreprises de moins de 50, à l'exception notamment de la possibilité pour les suppléants d'assister aux réunions !



**Qu'est devenue la possibilité, pour les DP de se faire assister par un représentant d'une organisation syndicale ? Rien de tel ne semble avoir été accordé aux membres du CSE dans les entreprises de 11 à 50 salariés.**

**Dans les entreprises de 50 salariés et plus**, le CSE est doté de la personnalité civile. Il peut donc contracter, disposer d'un patrimoine, agir en justice...

Le CSE doit désigner, parmi ses membres titulaires, un secrétaire et un trésorier.

Il s'agit d'un recul par rapport à la DUP «Rebsamen» qui prévoyait la désignation d'un secrétaire adjoint, ce qui était nécessaire, compte tenu de la fusion des instances !

Il doit également se doter d'un règlement intérieur.

Dans ces mêmes entreprises, les comités sociaux et économiques d'établissement sont également dotés de la personnalité civile.



**Avec la disparition du CHSCT en tant qu'institution, la commission santé, sécurité et conditions de travail est privée de toute personnalité civile et du droit d'ester en justice directement !**

## TRANSFERT DU PATRIMOINE

Il est prévu que tous les biens, droits, obligations, créances et dettes des CE, CCE, DUP et CHSCT existants à la date de publication de l'ordonnance soient transférés de plein droit aux nouveaux CSE, au terme des mandats des anciennes instances et, au plus tard le 31 décembre 2019.



**Les conditions de ce transfert devront être fixées dans le cadre d'une convention conclue entre les anciennes instances et le nouveau CSE.**

### REMARQUE

Il n'est plus prévu de mettre à disposition du CSE le matériel spécifique, alors que dans les entreprises de moins de 50, il ne bénéficie d'aucun budget...

### REMARQUE

Les dispositions extra légales n'auront donc que peu de caractère contraignant pour l'employeur qui aura le choix soit de refuser de les intégrer, soit de les dénoncer...

## LOCAL DU CSE

**Dans les entreprises de moins de 50 salariés**, le CSE dispose d'un local pour s'y réunir et accomplir sa mission.

**Dans les entreprises d'au-moins 50 salariés**, le local mis à disposition du CSE est aménagé et doté du matériel nécessaire à l'exercice de ses fonctions.

## RÈGLEMENT INTÉRIEUR DU CSE

Comme pour le comité d'entreprise, les règles de fonctionnement du CSE sont fixées dans un règlement intérieur.

En l'absence d'accord d'entreprise relatif à la mise en place du CSE, c'est au règlement intérieur de fixer les modalités de fonctionnement des commissions santé, sécurité et conditions de travail (*voir fiche n°43 "CSSCT"*).

La loi de ratification prévoit que le règlement intérieur ne peut comporter de clauses imposant à l'employeur des obligations non prévues par la loi, sans l'accord de ce dernier.

Dans ce cas, ces clauses sont considérées comme des engagements unilatéraux de l'employeur qu'il peut dénoncer après simple information des élus et respect d'un délai raisonnable.

## UNE COMMISSION OBLIGATOIRE À LA PLACE DU CHSCT

### La commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT)

Cette commission qui n'est obligatoire que dans les entreprises de plus de 300 salariés, dans les entreprises type SEVESO ou bien sur décision de l'inspecteur du travail, est la seule commission du CSE qui peut exercer, par délégation du CSE, tout ou partie des attributions qui sont reconnues au comité, en matière de santé et sécurité.



**Cette commission ne remplace pas complètement le CHSCT puisqu'elle :**

- n'exerce pas les attributions consultatives du CSE en matière d'hygiène, ni certaines autres attributions précédemment dévolues au CHSCT ;
- n'a pas la personnalité morale ;
- ne peut recourir à un expert, mais seulement le proposer ;
- ne peut agir en justice.

**Il ne s'agit bel et bien que d'une émanation du CSE.**

*Pour plus de détails sur la composition, le rôle et le fonctionnement de la CSSCT, voir fiche n°43.*

### REMARQUE

Elle est présidée par l'employeur ou son représentant.  
Surprenant lorsque l'on sait qu'auparavant, il n'y participait même pas !

## LES AUTRES COMMISSIONS OBLIGATOIRES

### Restent également obligatoires, en l'absence d'accord, dans les entreprises d'au moins 300 salariés :

- la commission de formation ;
- la commission d'information et d'aide au logement ;
- la commission de l'égalité professionnelle ;

### Commission économique

Cette commission n'est obligatoire, sauf accord, que dans les entreprises d'au moins 1000 salariés. Elle peut être mise en place, le cas échéant, par le comité social et économique central.



**Ces commissions « obligatoires » ne sont prévues que par des dispositions supplétives dans le code du travail, donc à défaut d'accord. On peut se demander s'il serait possible de les supprimer par accord. Il faut espérer que l'on ne puisse que les modifier...**

### **/// Cas particulier de la commission des marchés**

La loi de ratification rend obligatoire cette commission, dans toutes les entreprises qui remplissent au moins deux des conditions qui seront prochainement fixées par décret.

**Aucune possibilité d'y échapper par accord n'est prévue.**

### **REMARQUE**

Auparavant, cette décision n'appartenait qu'aux membres du comité d'entreprise qui en décidaient à la majorité, par simple délibération.

## LES COMMISSIONS FACULTATIVES

Des commissions facultatives peuvent être prévues par accord collectif.





**Quel que soit l'effectif, les suppléants ne sont plus autorisés à participer aux réunions du comité qu'en l'absence du titulaire qu'ils remplacent ! Il ne faut pas hésiter à imposer leur présence, dans le cadre d'un accord !**

## REMARQUE

L'employeur peut se faire assister par des collaborateurs, mais ils ne peuvent être, au total, en nombre supérieur à celui des titulaires.

## DANS LES ENTREPRISES DE MOINS DE 50 SALARIÉS (Art. L 2315-21 du code du travail)

Les membres du CSE sont reçus :

### **par l'employeur ou son représentant :**

- au moins une fois par mois collectivement ;
- sur leur demande en cas d'urgence ;

### **par l'employeur :**

- sur leur demande, soit individuellement, soit par catégorie, soit par atelier, service ou spécialité professionnelle, selon les questions qu'ils ont à traiter.

Comme les délégués du personnel auparavant, ils doivent faire connaître leurs demandes à l'employeur, par écrit, deux jours avant la réunion.

L'employeur doit y répondre par écrit dans les 6 jours ouvrables suivant la réunion.

Demandes et réponses motivées doivent être transcrites sur un registre spécial.



**L'assistance des membres du CSE par un représentant d'une organisation syndicale représentative, dans les entreprises de moins de 50 salariés n'est plus prévue !**

## DANS LES ENTREPRISES DE 50 SALARIÉS ET PLUS

### **MOINS DE RÉUNIONS POUR PLUS DE RESPONSABILITÉS !**

### **// Périodicité des réunions** (art. L 2315-27 et s. du code du travail).

Le nombre annuel de réunions peut être fixé par accord majoritaire (mais sans referendum) ou, en l'absence de DS, par accord entre l'employeur et la majorité des membres titulaires de la délégation du CSE



**L'accord doit prévoir un minimum de 6 réunions annuelles.**

**REMARQUE**

Ce n'est qu'à défaut d'accord que le nombre de réunions, jusque-là appliqué, sera maintenu.

On pourra craindre, dans certain cas, une forte diminution des réunions de l'instance, surtout dans les entreprises dans lesquelles il y avait, auparavant, des réunions propres au CHSCT.

**REMARQUE**

L'employeur ou son représentant préside le CSE. Il peut se faire assister par 3 collaborateurs ayant voix consultative.

Jusqu'à présent, l'employeur ne pouvait se faire assister que de 2 collaborateurs.

À noter également que l'employeur peut désormais se faire représenter dans les réunions du CSE central, ce qui n'était pas le cas au préalable.

**À NOTER**

Les réunions peuvent être organisées en visioconférence, quel que soit l'effectif de l'entreprise.

→ À défaut d'accord, le CSE se réunit :

- au moins une fois par mois dans les entreprises de 300 salariés (au minimum 12 réunions par an) ;
- au moins tous les deux mois dans les entreprises de 50 à 299 salariés (au minimum 6 réunions par an).

Dans tous les cas, une réunion extraordinaire peut toujours être demandée par la majorité des membres du comité.



**Attention à négocier un nombre de réunions suffisant afin de permettre un fonctionnement efficace de l'institution !**

**/// Réunions sur les questions de santé, sécurité et conditions de travail**

Quel que soit l'effectif, au moins quatre des réunions du CSE doivent porter en tout ou partie sur les questions de santé, sécurité et conditions de travail.



**Cette règle est d'ordre public. Elle s'applique donc, qu'il y ait ou non un accord.**

Sur toutes les questions relatives au rôle du CSE en matière de santé et de sécurité, voir fiche n°43.

**/// Ordre du jour des réunions**

L'ordre du jour des réunions du CSE doit être « *communiqué par le président aux membres du comité* », au moins 3 jours avant la réunion.

**Les suppléants doivent-ils être destinataires de l'ordre du jour, en leur qualité de membres du CSE, bien qu'ils n'assistent pas aux réunions ? Faute de précisions dans les textes, il faut imposer qu'ils le reçoivent.**

**/// Recours à la visioconférence**

Le recours à la visioconférence peut être prévu par accord entre l'employeur et les membres élus de la délégation du personnel. L'employeur peut l'imposer pour 3 réunions par an au maximum, à défaut d'accord.

**/// PV de réunion**

Les règles relatives aux procès-verbaux du comité restent les mêmes qu'avant la réforme.



**La possibilité qui était donnée à l'inspecteur du travail de prendre connaissance des délibérations du comité a été supprimée par les ordonnances !**

### **// Temps passé en réunion**

Le temps passé en réunion par les titulaires du CSE est considéré comme du temps de travail et payé à l'échéance normale.



**La nouvelle rédaction de l'article L 2315-11 modifié par l'ordonnance « balai » de décembre 2017, laisse planer un doute quant à l'imputation du temps passé en réunion sur les heures de délégation ou non. On peut espérer que ce temps ne sera pas déduit du crédit d'heures, comme c'est réaffirmé pour le représentant syndical au CSE. La loi de ratification n'a, malheureusement, pas corrigé cette ambiguïté. (Voir fiche n°27 "Les moyens du CSE").**



**À l'instar du comité d'entreprise, les ressources financières du CSE seront composées de deux budgets : l'un destiné à son fonctionnement et l'autre aux activités sociales et culturelles (ASC). Avec les ordonnances, quelques changements ont été introduits, notamment pour permettre la fongibilité entre les budgets (art. L 2315-61 et s., L 2312-81 et s. du code du travail).**

## À NOTER

L'assiette de la masse salariale brute, qui avait été définie par la Cour de cassation (et non par le code du travail jusqu'à présent), a été modifiée par les ordonnances. Cette définition vaut pour les deux budgets. La masse salariale est constituée par l'ensemble des gains et rémunérations soumis à cotisations sociales en application de l'article L 242-1 du Code de la sécurité sociale, à l'exception des indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat à durée indéterminée, qu'elles soient ou non soumises à cotisations sociales.

Contrairement à ce qui avait été prévu dans l'ordonnance du 22 septembre 2017, les sommes versées aux salariés lors de l'année de référence, en application d'un accord de participation ou d'intéressement, ne seront pas intégrées dans l'assiette de la masse salariale.

## LES BUDGETS DU CSE

### La subvention de fonctionnement

L'employeur est tenu d'allouer, dans les entreprises employant au moins 50 salariés, une subvention de fonctionnement destinée à couvrir les dépenses du comité s'inscrivant dans le cadre de ses attributions économiques et professionnelles (art. L 2315-61 nouveau et s. du code du travail).

#### Montant

Le montant de cette subvention dépend de la masse salariale de l'entreprise :

- dans les entreprises de 50 à 1999 salariés : 0,20% de la masse salariale brute ;
- dans les entreprises d'au moins 2000 salariés : 0,22% de la masse salariale brute.

Par rapport à ce qui existait avant les ordonnances, le pourcentage a été augmenté pour les entreprises comptant plus de 2000 salariés. Il reste inchangé pour les plus petites entreprises.

Avec cette nouvelle assiette, les budgets risquent d'être revus à la baisse compte tenu de l'exclusion des sommes versées à l'occasion de la rupture des contrats de travail à durée indéterminée.

#### Utilisation

Cette subvention peut être utilisée librement par le CSE, après délibération.

Elle sert au paiement des frais courants de fonctionnement du CSE, frais de déplacement des membres, abonnements téléphoniques. Une partie du budget de fonctionnement peut être consacrée au financement de la formation des délégués



syndicaux. La future loi de ratification prévoit d'appliquer la même règle à la formation des représentants de proximité.



**Le budget de fonctionnement va être davantage sollicité, notamment en raison de l'extension de la liste des expertises qui seront désormais cofinancées entre le CSE (20%) et l'employeur (80%) et, plus généralement, avec l'exercice de certaines des attributions qui incombait au CHSCT. (Voir fiche n°35).**

### ***Entreprises comportant plusieurs comités d'établissements***

Le budget du CSE central pourra être fixé par accord entre le CSE central et les comités d'établissements ou, à défaut, par décret en Conseil d'État.

### **Le budget des ASC**

Pour le financement des ASC, une contribution patronale est versée au CSE. Elle s'ajoute à la subvention de fonctionnement (art. L 2312-81 nouveaux et s. du code du travail).

La subvention aux ASC peut désormais être fixée par accord d'entreprise.

- À défaut d'accord, le rapport de cette contribution à la masse salariale brute ne peut être inférieur au même rapport existant pour l'année précédente.

### ***Entreprises à établissements distincts***

La répartition de la contribution entre les différents établissements est fixée par accord d'entreprise :

- au prorata des effectifs des établissements ;
  - ou au prorata de la masse salariale ;
  - ou au prorata de ces deux critères combinés.
- À défaut d'accord, la répartition est effectuée au prorata de la masse salariale de chaque établissement.

### **La fongibilité des budgets**

Jusqu'à présent, les ressources dont disposait le comité d'entreprise devaient impérativement être utilisées conformément à leur destination (principe de dualité des budgets), c'est-à-dire qu'il n'était pas possible d'utiliser le budget de fonctionnement pour financer des ASC et inversement.

Désormais, il sera possible de transférer des sommes d'un budget à l'autre, dans certaines limites.

Ainsi, à la fin de l'exercice comptable et après délibération du CSE, un transfert du reliquat du budget des ASC pourra être effectué vers le budget de fonctionnement (dans la limite de 10% de l'excédent).

Une partie de l'excédent du budget de fonctionnement pourra être transférée vers le budget des ASC (une limite à ce transfert devrait être fixée prochainement par décret en Conseil d'État).



**Le transfert du reliquat du budget de fonctionnement vers le budget des ASC risque de fragiliser les attributions économiques du CSE.**

**De plus, un tel transfert peut être pénalisant en matière de financement des expertises cofinancées entre le CSE et l'employeur (voir fiche n°35). En effet, si le budget du CSE est insuffisant pour couvrir le coût de ces expertises dorénavant cofinancées, l'employeur prendra en charge la totalité du financement de cette expertise, dès lors que le budget de fonctionnement n'a pas fait l'objet de transfert vers le budget des ASC au cours des trois années précédentes. Dans ce cas, le CSE ne pourra transférer un éventuel reliquat du budget de fonctionnement vers le budget des ASC pendant les trois années suivantes.**



# LES ATTRIBUTIONS DU CSE

Art. L 2313-1 nouveau et s. du code du travail

Février 2018

**Les attributions du CSE varient suivant que l'entreprise compte plus ou moins de 50 salariés. Dans les entreprises comptant entre 11 et 49 salariés, le CSE a vocation à remplacer les délégués du personnel, mais certaines de leurs attributions ne sont pas reprises dans le cadre du CSE. Dans les entreprises comptant au moins 50 salariés, le CSE exerce en plus d'autres attributions : celles du CE et une partie de celles qui étaient jusqu'alors dévolues au CHSCT.**

## À NOTER

Le droit d'alerte en cas d'atteinte au droit des personnes, à leur santé physique ou mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise, qui avait disparu avec l'ordonnance du 22 septembre 2017 a été réintroduit par la loi de ratification des ordonnances.

## ATTRIBUTIONS DU CSE DANS LES ENTREPRISES COMPRENANT DE **11 SALARIÉS À 49 SALARIÉS** (Art. L 2312-5 nouveau et s. du code du travail)

- Présentation à l'employeur des réclamations individuelles ou collectives relatives aux salaires, à l'application du code du travail et autres dispositions légales concernant la protection sociale, ainsi que les conventions et accords applicables dans l'entreprise.
- Contribution à la promotion de la santé, la sécurité et des conditions de travail dans l'entreprise. Le CSE réalise des enquêtes en matière d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel.
- Saisine de l'inspection du travail en cas de plaintes et observations relatives à l'application des dispositions légales. En revanche, il n'est pas prévu (comme cela existait pour les délégués du personnel) qu'un membre du CSE accompagne l'inspecteur du travail lors des visites.
- Consultation en cas de licenciement collectif pour motif économique.

**IMPORTANT !** Certaines attributions des délégués du personnel ne sont pas reprises ! Il s'agit des attributions suivantes :

- l'information du CSE sur les contrats de mise à disposition conclus avec les entreprises de travail temporaire, ainsi que des contrats d'accompagnement dans l'emploi (CAE), contrats initiative emploi (CIE) et des contrats conclus avec une entreprise de portage salarial ;
- l'information sur l'utilisation du CICE ;
- l'exercice des missions que le CE exerçait en matière de formation professionnelle.



**À NOTER**

Les projets d'accord collectif, leur révision ou leur dénonciation ne feront pas l'objet d'une consultation du CSE.

**À SAVOIR**

Il est possible de prévoir par accord collectif des dispositions plus favorables concernant les attributions du CSE.

**ATTRIBUTIONS DU CSE DANS LES ENTREPRISES D'AU MOINS 50 SALARIÉS**  
(Art. L 2312-8 nouveau et s. du code du travail)

**En plus des attributions présentées ci-dessus, le CSE dispose d'attributions spécifiques :**

- expression collective des salariés permettant la prise en compte de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production ;
- informations et consultations récurrentes (*voir fiche n°33 "Information et consultation"*) ;
- informations et consultations ponctuelles : sur les mesures visant affecter le volume ou la structure des effectifs, les conditions d'emploi, de travail, la modification de l'organisation économique ou juridique de l'entreprise et l'introduction de nouvelles technologies ;
- consultation avant toute décision de l'employeur, sauf lorsque ce dernier lance une offre publique d'achat sur le capital d'une entreprise ;
- santé/sécurité : le CSE se voit confier une partie des attributions du CHSCT (*voir fiche n°43 "Commission santé, sécurité et conditions de travail"*), notamment :
  - l'analyse des risques professionnels ;
  - le fait de faciliter l'accès des femmes à tous les emplois ;
  - la possibilité de développer des actions de prévention du harcèlement sexuel ou moral.

**En revanche, certaines attributions du CHSCT ne sont pas reprises. Il s'agit :**

- de la promotion de la prévention des risques professionnels ;
- de l'analyse des conditions de travail et des facteurs de pénibilité ;
- de la prévention et de la protection de la santé physique et mentale des travailleurs ;
- de la mission consistant à veiller au bon respect par l'employeur de ses obligations légales.

Par ailleurs, l'hygiène n'est plus mentionnée.

**Enfin, sont maintenus sans changement :**

- les règles relatives aux activités sociales et culturelles ;
- le droit d'alerte en cas de danger grave et imminent, et le droit d'alerte économique.



**À NOTER**

Si à l'expiration du délai de 12 mois, le mandat des membres du CSE doit s'achever dans moins d'un an, alors le délai de 12 mois ne commence à courir qu'à compter du renouvellement du CSE.

**INCIDENCE D'UN CHANGEMENT D'EFFECTIF  
SUR LES ATTRIBUTIONS DU CSE****/// Franchissement du seuil de 50 salariés**

**Cas où l'entreprise n'a pas de CSE :** si l'effectif atteint au moins 50 salariés pendant une durée d'au moins 12 mois consécutifs, le CSE n'exercera les attributions prévues pour les entreprises d'au moins 50 salariés qu'à l'expiration d'un délai d'un an à compter de sa mise en place.

**Cas où l'entreprise a déjà un CSE :** si l'effectif atteint au moins 50 salariés pendant 12 mois consécutifs, le CSE exercera immédiatement les autres attributions du CSE à l'exception des attributions relatives aux informations et consultations récurrentes.

Les attributions en matière d'informations et consultations récurrentes ne seront exercées par le CSE qu'à l'expiration d'un délai de 12 mois.

**/// Baisse des effectifs en dessous de 50 salariés**

Si au moment du renouvellement du CSE, le seuil de 50 salariés n'a pas été atteint pendant les 12 mois précédents, le CSE cessera d'exercer les attributions prévues pour les entreprises d'au moins 50 salariés. Il exercera seulement les attributions des entreprises ayant un effectif compris entre 11 et 49 salariés.





*Si les décisions de l'employeur doivent être précédées de la consultation du CSE, la procédure de consultation, déjà affaiblie par l'instauration des délais prefix, se trouve une nouvelle fois fragilisée, notamment par la possibilité d'espacer la périodicité des consultations et de prévoir des délais de consultation très courts.*

*En la matière, c'est une architecture en trois niveaux qui est appliquée : certaines dispositions sont d'ordre public, d'autres sont négociables et certaines dispositions dites supplétives ne sont applicables qu'à défaut d'accord (art. L 2312-18 nouveau et s. du code du travail).*

## LES DIFFÉRENTS TYPES DE CONSULTATION

### **/// Les consultations récurrentes**

Les trois grands thèmes sur lesquels le CE était consulté annuellement sont maintenus. Ainsi, le CSE devra obligatoirement être consulté sur :

- les orientations stratégiques de l'entreprise ;
- la situation économique et financière de l'entreprise ;
- la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi.

#### **NOUVEAUTÉ**

Ce n'est qu'à défaut d'accord collectif que la consultation reste annuelle. Un accord collectif (accord majoritaire) ou, à défaut de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le CSE peut prévoir une périodicité plus espacée de ces consultations pouvant aller jusqu'à trois ans au maximum.

Par ailleurs, l'accord collectif pourra modifier le contenu, les modalités de consultation, ainsi que le niveau de consultation et les délais dans lesquels l'avis du CSE est rendu.

### **Incidence de la conclusion d'un accord collectif sur les consultations récurrentes**

L'employeur est-il dispensé de consulter le CSE s'il a conclu un accord sur un ou plusieurs des thèmes de consultations récurrentes énoncés ci-dessus ?

Dans l'ordonnance du 22 septembre 2017, il était prévu qu'en présence d'un accord collectif sur un thème de consultation obligatoire, l'employeur était totalement dispensé de mener cette consultation. L'ordonnance du 20 décembre 2017 est revenue sur cette disposition.

C'est seulement si un accord de GPEC a été conclu que l'employeur sera dispensé de négocier sur ce thème.

### À NOTER

Un accord de groupe peut prévoir que les consultations ponctuelles seront effectuées au niveau du groupe. S'il n'y a pas d'accord, ces consultations devront être menées au niveau de l'entreprise.

### Les consultations ponctuelles

Le CSE doit être consulté obligatoirement sur la marche générale de l'entreprise, les modifications de l'organisation économique ou juridique de l'entreprise, ainsi que les conditions d'emploi et de travail.

Il doit également être consulté dans les cas suivants :

- mise en œuvre de moyens de contrôle de l'activité des salariés ;
- restructuration et compression des effectifs, sauf cas d'accord portant sur un congé de mobilité ou sur des ruptures conventionnelles collectives ;
- licenciement collectif pour motif économique ;
- opération de concentration ;
- offre publique d'acquisition (voir fiche n°32 "Attributions du CSE") ;
- procédure de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaire.

Ces thèmes sont d'ordre public. Il n'est pas possible de réduire ou modifier les thèmes sur lesquels le CSE est consulté.

Toutefois, un accord collectif (majoritaire sans possibilité de référendum) ou, en l'absence de délégué syndical, un accord entre l'employeur et le CSE (adopté à la majorité des membres titulaires) peut définir :

- le contenu des informations et consultations ponctuelles ;
- les modalités de ces consultations ponctuelles, notamment le nombre de réunions ;
- les délais dans lesquels les avis du CSE sont rendus.

## LA PROCÉDURE DE CONSULTATION

### Les délais

À l'instar de ce qui existait jusqu'à présent pour le CE, le CSE dispose d'un délai préfix pour rendre son avis. Il s'agit d'un délai « couperet », c'est-à-dire que si, à l'issue de ce délai, il n'a pas rendu son avis, il est réputé avoir été consulté et avoir rendu un avis négatif.

Avant les ordonnances, le délai préfix n'était pas applicable pour certaines consultations. Il est désormais étendu pour l'ensemble des consultations (sauf dispositions législatives spéciales).



### À NOTER

Lorsqu'il y a lieu de consulter à la fois le CSE central et un ou plusieurs CSE d'établissements (voir fiche n°36 "CSE central"), un accord peut définir l'ordre et les délais dans lesquels les avis sont rendus. À défaut d'accord, les délais prévus par décret s'appliquent au CSE. Dans ce cas, l'avis de chaque comité d'établissement est rendu et transmis au CSE central au plus tard 7 jours avant la date à laquelle ce dernier est réputé avoir été consulté et rendu un avis négatif.

### Fixation du délai

Sauf dispositions législatives spéciales, le délai dont dispose le CSE pour rendre son avis est fixé par accord collectif (accord majoritaire sans référendum) et, en l'absence de délégué syndical, par accord entre l'employeur et le CSE.



**Auparavant, le délai fixé par accord pour que le CSE rende son avis ne pouvait être inférieur à 15 jours. Ce plancher n'existe plus. Désormais, un accord peut fixer un délai plus limité. La seule condition posée par le code du travail tient au fait que le délai laissé au CSE doit lui permettre d'exercer utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui lui sont soumises (art. L 2312-16 du code du travail).**

- À défaut d'accord, le délai dans lequel le CSE doit rendre son avis est fixé par décret :
- 1 mois (dans le cas général) ;
  - 2 mois en cas d'intervention d'un expert ;
  - 3 mois en cas d'intervention d'une ou plusieurs expertises se déroulant à la fois au niveau du CSE central et des CSE d'établissements.

Le délai de 3 mois du CE pour rendre son avis, qui était en vigueur avant les ordonnances, lorsque le CHSCT était saisi, a disparu avec l'instauration du CSE. Il n'y a donc pas de délai spécifique lorsque le CSE est consulté sur des questions de santé/sécurité.

### Point de départ du délai

Pour l'ensemble des consultations où la loi ne fixe pas de délai spécifique, le délai court à compter de la communication par l'employeur des informations prévues par le code du travail ou de leur mise à disposition dans la base de données économiques et sociales (voir fiche n°34 "Base de données économiques et sociales").

### Prorogation du délai

Attention cependant, la saisine du président du TGI en vue de demander des informations supplémentaires n'a pas pour effet de proroger automatiquement le délai dont dispose le CSE pour rendre son avis. C'est uniquement le juge qui peut décider de proroger le délai.

Les élus ont donc intérêt à agir au plus vite s'ils estiment ne pas disposer d'assez d'éléments d'informations pour rendre un avis.

**À NOTER**

Lorsque le CSE estime ne pas avoir assez d'éléments pour pouvoir rendre son avis, il peut saisir le président du tribunal de Grande instance en référé, afin qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants. Cette possibilité était déjà prévue dans le cadre du CE.

**LES INFORMATIONS**

Pour être en mesure de rendre un avis éclairé, le CSE doit disposer d'informations précises et écrites transmises par l'employeur ou mises à disposition dans la BDES (sur le contenu en termes d'informations de la BDES, voir fiche n°34 "base de données économiques et sociales").

Il a accès à l'information utile détenue par les administrations publiques et les organismes agissant pour leur compte.

**Les informations trimestrielles transmises au CSE**

Dans les entreprises d'au moins 300 salariés, le CSE est informé chaque trimestre sur les thèmes suivants :

- évolution générale des commandes et de l'exécution des programmes de production ;
- éventuels retards de paiement des cotisations sociales par l'entreprise ;
- évolution des effectifs et de la qualification des salariés par sexe. Ces informations doivent faire apparaître : le nombre de salariés titulaires d'un CDI, d'un CDD, le nombre de salariés à temps partiel, de salariés temporaires, ainsi que le nombre de salariés appartenant à une entreprise extérieure.



# LA BASE DE DONNÉES ÉCONOMIQUES ET SOCIALES (BDES) DU CSE

Février 2018

**Qu'elle soit sur un support papier ou un support informatique, la BDES est l'outil qui doit rassembler les informations nécessaires aux consultations récurrentes du CE. Ses modalités d'accès et son actualisation sont essentielles pour que les élus puissent préparer efficacement les consultations. Avec le CSE, la BDES demeure, mais elle va devenir presque entièrement négociable (art. L 2312-18 nouveau et s. du code du travail).**

## À SAVOIR

Dans les entreprises qui comportent un CSE central et des comités d'établissements, la BDES doit comporter les informations que l'employeur met à disposition du CSE central et des comités d'établissements.

## NIVEAU DE MISE EN PLACE

Le niveau de mise en place de la BDES est déterminé par accord.

- À défaut d'accord, c'est au niveau de l'entreprise que la BDES doit être mise en place.



**Attention au risque de dilution de l'information si la BDES est instaurée à un autre niveau que celui de l'entreprise !**

## SUPPORT PAPIER OU INFORMATIQUE

Jusqu'à présent, les entreprises étaient totalement libres de choisir un support papier ou informatique pour la BDES. Ce choix existera toujours, pour les entreprises qui comportent moins de 300 salariés.

Pour les entreprises d'au moins 300 salariés, à défaut d'accord, la BDES sera obligatoirement tenue sur un support informatique.

## OBSERVATIONS

Que la BDES soit sous forme papier ou informatique, il convient de bien faire attention à ce qu'elle soit accessible physiquement (si elle est sur support papier) en termes de lieu et pendant une plage horaire suffisamment étendue pour pouvoir la consulter dans de bonnes conditions. Il est également important que les destinataires de la BDES puissent faire des copies ou captures d'écran. Si la BDES est sur un support informatique, il convient de s'assurer que tous les destinataires peuvent y accéder, y compris les travailleurs à distance ou ceux qui ne sont pas présents physiquement au siège de l'entreprise.



## DESTINATAIRES DE LA BDES

La liste des personnes ayant accès à la BDES est déterminée par accord.

- À défaut d'accord, la BDES est accessible aux personnes suivantes :
- membres de la délégation du personnel du CSE (et du CSE central s'il en existe un) ;
  - délégués syndicaux.

### OBSERVATIONS

Attention à ce que la liste des destinataires de la BDES ne soit pas réduite par accord.

### À NOTER

Les grands titres de rubriques d'informations sont presque identiques à ceux qui existaient avant les ordonnances, à l'exception de la rubrique «*sous-traitance*» qui semble se retrouver dans la rubrique intitulée «*Partenariats*». Le contenu de l'information exigé pour chaque rubrique est bien plus détaillé et structuré. Cet effort pédagogique semble louable à l'heure où le fonctionnement de la BDES est tant décrié par ses utilisateurs.

## CONTENU DE LA BDES

### Les rubriques

Le contenu et l'architecture de la BDES peuvent désormais être fixés par accord.

### OBSERVATIONS

Lors de la négociation d'un accord, il conviendra de s'assurer que la BDES ne comporte pas moins d'informations que ce que prévoient les dispositions supplétives.

- À défaut d'accord, la BDES devra comporter les éléments suivants :
- 1° investissements (investissement social ; investissement matériel et immatériel) ;
  - 2° égalité professionnelle entre les femmes et les hommes au sein de l'entreprise ;
  - 3° fonds propres, endettement et impôts ;
  - 4° rémunération des salariés et des dirigeants, dans l'ensemble de leurs éléments ;
  - 5° activités sociales et culturelles ;
  - 6° rémunération des financeurs ;
  - 7° flux financiers à destination de l'entreprise ;
  - 8° partenariats ;
  - 9° pour les entreprises appartenant à un groupe, transferts commerciaux et financiers entre les entités du groupe.

*Pour une présentation plus détaillée du contenu de ces rubriques, se référer à l'article R 2312-8 du code du travail (pour les entreprises de moins de 300 salariés) et à l'article R 2312-9 du code du travail (pour les entreprises comportant au moins 300 salariés).*

### L'étendue de l'information

Avant les ordonnances, l'information contenue dans la BDES devait nécessairement porter sur l'année en cours, les deux années précédentes et comporter des projections sur les trois années à venir.



Désormais, cela n'est applicable qu'à défaut d'accord.

### **OBSERVATIONS**

Il conviendra donc d'être vigilant car un accord pourrait prévoir que la BDES ne comportera pas ou peu d'informations sur les années passées et/ou aucune projection des grandes tendances pour les prochaines années, ce qui rendrait impossible toute comparaison d'une année sur l'autre.

Les données présentées dans la BDES sont chiffrées, ou, à défaut, présentées sous forme de grandes tendances pour les années suivantes. Si l'employeur estime que certaines informations ne peuvent être présentées sous forme de données chiffrées ou de grandes tendances, il en précise les raisons.

### **La confidentialité des informations**

Les destinataires de la BDES sont tenus à une obligation de discrétion à l'égard des informations contenues dans la BDES qui revêtent un caractère confidentiel et qui sont présentées comme telles par l'employeur. Ce dernier précise également la durée pendant laquelle l'information est confidentielle.

### **Les consultations concernées par la BDES**

Dans la BDES, est mise à disposition des destinataires l'information nécessaire aux obligations de consultations récurrentes du CSE (voir fiche n°33 "Information et consultation").

#### **NOUVEAUTÉ**

Un accord peut prévoir que la BDES comprendra aussi les informations nécessaires aux consultations ponctuelles du CSE.

### **Actualisation de la BDES**

Les éléments contenus dans la BDES doivent faire l'objet d'une actualisation au moins dans le respect des périodicités prévues par le code du travail.

L'employeur est tenu d'informer les destinataires de la BDES de l'actualisation de celle-ci.

C'est lui qui détermine les modalités d'actualisation de la BDES, ainsi que les modalités d'accès et d'utilisation de la BDES. Il est donc important de prévoir des garanties afin que les utilisateurs de la BDES soient informés lors de l'ajout ou de l'actualisation par l'employeur de documents de la BDES.



**C'est la mise à disposition « actualisée » des informations dans la BDES qui vaut mise à disposition de l'information par l'employeur. Une information non actualisée ne vaut pas mise à disposition.**



***Dans différents cas, le CSE peut recourir à un expert technique ou comptable. Avec les ordonnances, des modifications ont été introduites, notamment concernant la prise en charge financière de l'expertise, mais également concernant le déroulé de la procédure d'expertise (art. L 2315-78 nouveau et s. du code du travail).***

## LE RECOURS À L'EXPERTISE

Le CSE peut faire appel à un expert-comptable ou à un expert habilité (le cas échéant sur proposition des commissions constituées en son sein).



**Alors que le CHSCT pouvait, de lui-même, recourir à l'expert en matière de santé (risque grave et projet important modifiant les conditions de travail), la commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT) ne pourra que proposer de recourir à l'expert (voir fiche n°43 "Commission santé, sécurité et conditions de travail"). C'est le CSE qui tranchera.**

### REMARQUE

Attention à ce que cela n'aboutisse pas à une limitation des possibilités de recourir à l'expertise !

### Encadrement du recours à l'expertise

#### NOUVEAUTÉ

Un accord d'entreprise, ou, à défaut un accord conclu entre l'employeur et le CSE peut déterminer le nombre d'expertises (dans le cas des consultations récurrentes) auquel il est possible de recourir sur une ou plusieurs années.

## LE FINANCEMENT DES EXPERTISES

Avec les ordonnances, de nombreuses expertises qui étaient jusqu'alors financées intégralement par l'employeur seront désormais co-financées entre le CSE (à hauteur de 20%), sur le budget de fonctionnement et, l'employeur (à hauteur de 80 %).

### Expertises financées en totalité par l'employeur

- expertise sur la situation économique et financière de l'entreprise ;
- expertise sur la politique sociale de l'entreprise ;

### À NOTER

Si le budget de fonctionnement est insuffisant pour couvrir le coût d'une expertise cofinancée et qu'il n'a pas donné lieu à des excédents transférés sur le budget des ASC au cours des 3 dernières années, l'expertise pourra être financée en totalité par l'employeur. Dans ce cas, le CSE ne pourra transférer un éventuel reliquat du budget de fonctionnement vers le budget des ASC pendant les trois années suivantes.

### REMARQUE

Jusqu'alors, il n'y avait pas d'obligation en ce sens dans la loi. Toutefois, l'Ordre des experts-comptables recommandait à l'expert d'envoyer à l'employeur une lettre de mission pour des raisons de courtoisie et de commodités lui précisant la mission qui lui a été confiée, son programme de travail, ainsi qu'une provision des honoraires et le volume approximatif des honoraires.

- expertise dans le cadre d'un projet de licenciement collectif d'au moins 10 salariés ;
- expertise pour risque grave ;
- dans les entreprises d'au moins 300 salariés, expertise en vue de préparer la négociation sur l'égalité professionnelle en l'absence de tout indicateur relatif à l'égalité professionnelle prévu dans le cadre de la BDES.

### Expertises co-financées entre le CSE et l'employeur

- expertise relative à un projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou modifiant les conditions de travail ;

### OBSERVATIONS

FO a toujours considéré que les questions de santé et de sécurité des travailleurs sont de la responsabilité de l'employeur et, qu'à ce titre, il devrait prendre en charge la totalité du coût de l'expertise.

- expertise relative aux orientations stratégiques de l'entreprise (ce cas de recours était déjà cofinancé entre le CE et l'employeur avant les ordonnances) ;
- expertise menée lors de l'exercice du droit d'alerte économique ;
- recours à l'expertise lors d'une opération de concentration.

### Expertises financées en totalité par le CSE

- expertises libres pour aider le CSE à préparer ses travaux.

Ces expertises « libres » étaient déjà financées intégralement par le CE avant la réforme.

## LES ÉTAPES DE LA PROCÉDURE D'EXPERTISE

### Désignation

Dès la désignation de l'expert, les membres du CSE peuvent établir un cahier des charges (c'est facultatif) qui est notifié à l'employeur.

L'expert demande à l'employeur, au plus tard dans les 3 jours de sa désignation, toutes les informations qu'il juge nécessaires à sa mission. L'employeur doit y répondre dans les 5 jours.

L'expert dispose d'une durée de 10 jours à compter de sa désignation, pour notifier à l'employeur le coût prévisionnel, l'étendue et la durée de l'expertise.

### Délai pour remettre un rapport

Le délai dont dispose l'expert pour remettre son rapport est déterminé par accord d'entreprise ou par accord conclu entre le CSE et l'employeur.

En l'absence d'accord, les délais applicables sont ceux fixés par décret pour chaque catégorie d'expertise.



**À NOTER**

un délai très court peut donc être prévu par accord. Il n'y a pas de délai minimal. Si un délai est fixé par accord, attention à ce qu'il ne soit pas inférieur à celui prévu par décret. Un délai très limité empêcherait l'expert de mener à bien sa mission.

Ces délais sont les suivants :

- l'expert remet son rapport au plus tard dans les 15 jours avant l'expiration des délais préfix de consultation du CSE (*voir fiche n°33 "Information consultation"*) ;
- lorsque le CSE recourt à une expertise dans le cadre d'une opération de concentration, l'expert remet son rapport dans un délai de 8 jours à compter de la notification de la décision de l'Autorité de la concurrence ou de la Commission européenne saisie du dossier ;
- lorsque le CSE recourt à l'expert en dehors des cas prévus ci-dessus (pas de délais préfix), l'expert dispose de 2 mois à compter de sa désignation pour remettre son rapport. Ce délai peut être renouvelé une fois pour une durée maximale de 2 mois par accord entre l'employeur et le CSE (à la majorité des membres titulaires élus de la délégation du personnel).

Lorsque l'expertise porte sur plusieurs champs, elle donne lieu à un rapport d'expertise unique.

## CONTESTATION DE L'EXPERTISE

L'employeur peut saisir le juge judiciaire dans un délai de 10 jours (la Direccte en cas de PSE) pour contester la nécessité de l'expertise, le choix de l'expert, le coût prévisionnel, l'étendue, la durée ou encore le coût final de l'expertise.

Les contestations relèvent de la compétence du président du TGI. Le délai du pourvoi en cassation formé à l'encontre du jugement est de 10 jours à compter de sa notification.

En cas d'annulation définitive par le juge de la délibération du CSE procédant à la désignation de l'expert, les sommes perçues par l'expert seront remboursées à l'employeur. Le CSE pourra à tout moment décider de les prendre en charge.





## RAPPEL

La détermination du nombre et du périmètre d'établissements distincts a évolué avec les ordonnances. Ce n'est plus le protocole préélectoral qui les détermine, mais un accord collectif, à défaut un accord avec le CSE, et à défaut une décision de l'employeur qui s'en charge (voir fiche n°24).

***Des comités sociaux et économiques d'établissements et un comité central d'entreprise sont constitués dans les entreprises d'au moins 50 salariés comportant au moins deux établissements distincts. Par le passé, ce seuil de 50 salariés s'appréciait au niveau de l'établissement et non de l'entreprise.***

*Pour le comité central, se référer aux articles L 2316-1 et s. du code du travail.*

## COMPOSITION DU COMITÉ CENTRAL

### **▮ Membres élus**

Le CSE central comprend outre l'employeur ou son représentant, un nombre égal de titulaires et de suppléants élus pour chaque établissement par le CSE d'établissement.

Sauf accord conclu entre l'employeur et l'ensemble des organisations syndicales représentatives, le nombre de membres du CSE central ne peut dépasser 25 titulaires et 25 suppléants.

**Auparavant, ce nombre était de 20.**

Sièges réservés aux cadres et ingénieurs dans certains cas :

lorsqu'un ou plusieurs établissements de l'entreprise constituent trois collèges électoraux, un délégué titulaire et un délégué suppléant au moins au comité social et économique central appartiennent à la catégorie des ingénieurs, chefs de service et cadres administratifs, commerciaux ou techniques assimilés sur le plan de la classification ;

**ou**

lorsqu'aucun établissement de l'entreprise ne constitue trois collèges électoraux, mais que plusieurs établissements distincts groupent ensemble au moins cinq cents salariés ou au moins vingt-cinq membres du personnel appartenant à la catégorie des ingénieurs, chefs de service et cadres administratifs, commerciaux ou techniques assimilés sur le plan de la classification, au moins un délégué titulaire au comité social et économique central appartient à cette catégorie.



**À SAVOIR**

La composition du CSE central est proche de celle qui existait dans le cadre du comité central d'entreprise.

**/// Représentant syndical au CSE central**

Chaque organisation syndicale représentative dans l'entreprise désigne un représentant au comité social et économique central d'entreprise choisi, soit parmi les représentants de cette organisation aux comités sociaux et économiques d'établissement, soit parmi les membres élus de ces comités.

Ce représentant assiste aux réunions avec voix consultative.

**/// Personnes présentes lors des réunions concernant la santé, la sécurité et les conditions de travail**

D'autres personnes sont présentes, à titre consultatif, lorsque les réunions portent sur la santé, la sécurité et les conditions de travail (médecin du travail, inspecteur du travail, agent des services de prévention de l'organisme sécurité sociale, responsable du service sécurité et conditions de travail). Ces personnes proviennent du siège de l'entreprise.

**ÉLECTIONS**

La répartition des sièges entre les différents établissements et les collègues fait l'objet d'un accord entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées (conclu aux mêmes conditions de majorité que le protocole préélectoral).

En cas de désaccord sur la répartition des sièges, c'est l'autorité administrative dans le ressort duquel se situe le siège de l'entreprise qui décide de cette répartition.

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

**DURÉE DU MANDAT**

La durée du mandat des représentants du personnel est en principe de 4 ans. Mais, par dérogation, un accord d'entreprise, de branche ou de groupe peut fixer une durée de mandat des représentants du personnel au CSE central comprise entre deux et quatre ans.

La limitation à 3 mandats successifs est applicable aux membres du CSE central et aux membres des CSE d'établissements, sauf dans les entreprises ou établissements de moins de 50 salariés et, dans les entreprises ou établissements dont l'effectif est compris entre 50 et 300 salariés, si le protocole d'accord préélectoral en stipule autrement. Un décret en Conseil d'État fixera les modalités d'appréciation de cette limitation des mandats.



## ATTRIBUTIONS

Le comité social et économique central d'entreprise exerce les attributions qui concernent la marche générale de l'entreprise et qui excèdent les limites des pouvoirs des chefs d'établissement.

*Il est seul consulté sur :*

- les projets décidés au niveau de l'entreprise qui ne comportent pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements. Dans ce cas, son avis, accompagné des documents relatifs au projet, est transmis, par tout moyen, aux comités sociaux et économiques d'établissement ;
- les projets et consultations récurrentes décidés au niveau de l'entreprise lorsque leurs éventuelles mesures de mise en œuvre, qui feront ultérieurement l'objet d'une consultation spécifique au niveau approprié, ne sont pas encore définies ;
- les mesures d'adaptation communes à plusieurs établissements des projets d'introduction de nouvelles technologies, tout aménagement important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail.

*Il est également informé et consulté en matière :*

- économique et financière (offre publique d'acquisition) ;
- concernant la santé, la sécurité et les conditions de travail.

Le CSE central est doté de la personnalité civile.

## FONCTIONNEMENT

Le CSE central est présidé par l'employeur ou son représentant, assisté éventuellement de deux collaborateurs qui ont voix consultative.

### **/// Secrétaire et trésorier**

Le comité désigne un secrétaire et un secrétaire adjoint en charge des attributions en matière de santé, sécurité et des conditions de travail.

Le secrétaire du CSE central, ainsi que le secrétaire adjoint et le trésorier sont désignés parmi ses membres titulaires.

### **/// Réunions**

Le comité social et économique central d'entreprise se réunit au moins une fois tous les six mois au siège de l'entreprise, sur convocation de l'employeur.

Il peut tenir des réunions exceptionnelles à la demande de la majorité de ses membres.



### **/// Ordre du jour**

L'ordre du jour des réunions du comité social et économique central est arrêté par le président et le secrétaire.

L'ordre du jour est communiqué aux membres huit jours au moins avant la séance.

### **/// Visioconférence**

Le recours à la visioconférence pour réunir le comité social et économique central peut être autorisé par accord entre l'employeur et les membres élus du comité. En l'absence d'accord, ce recours est limité à 3 réunions par année civile. Un décret détermine les conditions dans lesquelles le comité social et économique central peut, dans ce cadre, procéder à un vote à bulletin secret.

### **/// Commission santé, sécurité et conditions de travail**

Une commission santé, sécurité et conditions de travail centrale est mise en place dans les entreprises d'au moins trois cents salariés (dans les conditions prévues par le code du travail pour le CSE).

## **EXPERTISES**

Si une expertise est demandée dans le cadre d'un projet en matière économique et financière ou en matière de santé, sécurité et conditions de travail, elle est effectuée par le comité central.

## **MOYENS**

Les élus bénéficient des crédits d'heures dont ils disposent dans leur établissement.

### **/// Budget**

Il est déterminé par accord entre le CSE central et les comités d'établissements.

→ À défaut d'accord, il est déterminé par décret.



**Qu'il soit individuel ou collectif, personnel ou économique, le licenciement est un mode de rupture du contrat de travail en voie d'extinction.**

**Les nouvelles dispositions mises en place par l'article 4 de l'ordonnance n°2017-1387 vont faire perdre toute velléité aux salariés de recourir aux prud'hommes pour faire reconnaître les rares droits qui leur resteront.**

**Quelles sont-elles ?**

## LE LÉGISLATEUR CONSACRE LE DROIT À L'ERREUR DANS LA LETTRE DE LICENCIEMENT

**Depuis le temps que le patronat l'attendait, le gouvernement l'a fait !**

Le nouvel article L 1235-2, modifié par l'article 4 de l'ordonnance n°2017-1387 remet en cause toute la jurisprudence établie depuis presque 30 ans, selon laquelle la lettre de licenciement fixe les limites du litige et le défaut de motivation de cette lettre emporte, *de facto*, la condamnation au paiement des indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

### **/// L'énonciation des motifs**

Qu'il s'agisse d'un licenciement pour motif personnel (art. L 1232-6 du code du travail), économique (art. L 1233-16 du code du travail) ou collectif (art. L 1233-42 du code du travail), toute lettre de licenciement doit énoncer les motifs sur lesquels l'employeur se fonde pour licencier un salarié.

Cependant, l'employeur peut, de lui-même ou à la demande du salarié, dans les 15 jours suivant la réception de sa lettre de licenciement, préciser les motifs énoncés dans la lettre de licenciement.

### **OBSERVATIONS**

Lors du projet d'ordonnance, le gouvernement voulait instaurer une possibilité pour l'employeur de compléter la lettre de licenciement. Mais cette possibilité aurait permis à l'employeur de recourir à de nouveaux motifs de licenciement non évoqués lors de l'entretien préalable.

À force de persuasion, FO a réussi à limiter la « casse » en obtenant la réduction de cette possibilité à un simple complément d'information sur les motifs évoqués dans la lettre de licenciement, sans aucune possibilité pour l'employeur de rajouter d'autres motifs.



Des modèles de lettre de licenciement « *clé en main* » pour l'employeur sont parus au JO du 30 décembre 2017 par un décret n°2017-1820 et devraient être modifiés par arrêté ministériel, suite à la loi de ratification.



**Un recours est actuellement pendant devant le Conseil d'État et une QPC soulevée contre le décret n°2017-1702 du 15 décembre 2017 sur la base du non-respect du principe de l'égalité des armes (art. 6 de la CEDH).**

**Un nouveau contentieux risque de s'élever concernant notamment les délais exprimés en jours ouvrables, jours ouvrés ou jours calendaires !**

Ces dispositions sont applicables aux licenciements prononcés postérieurement à sa publication, soit depuis le 18 décembre 2017.

### **/ Sanction**

Le défaut d'énonciation des motifs de licenciement et de réclamation du salarié constitue une simple irrégularité de procédure entraînant le versement d'une indemnité d'un montant égal à un mois de salaire (art. L 1235-2 du code du travail).

Ce n'est qu'à défaut de cause réelle et sérieuse que le salarié pourra obtenir les dommages et intérêts prévus à l'article L 1235-3 du code du travail (*cf. fiche barémisation*).

### **OBSERVATIONS**

**C'est donc au salarié de faire les démarches de demande d'énonciation des motifs pour ne pas être sanctionné d'une simple irrégularité de forme !**

## À SAVOIR

En matière de durée du travail, une option sera ouverte : soit opter pour le régime classique de modulation de la durée du travail (art. L 3121-41 et s. du code du travail) soit recourir aux accords de performance collective, avec à la clé des règles de rupture assouplies. Le choix sera vite fait !

## UN RÉGIME UNIFIÉ ET ASSOULI

Les régimes juridiques des accords de réduction du temps de travail, de maintien de l'emploi, de mobilité interne et de préservation de l'emploi sont remplacés par un régime unique (art. 3 de l'ordonnance n°2017-1385), applicable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018. Ce type d'accord peut être négocié dans toutes les entreprises quel que soient leurs effectifs.

### GRANDE NOUVEAUTÉ

L'article L 2254-2 du code du travail prévoit que l'accord collectif instaurant ce régime unique peut être mis en place en vue de préserver ou développer l'emploi mais également « afin de répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ».

Ainsi, par le recours à cette notion extrêmement large, susceptible de recouvrir une multitude de situations, le Gouvernement consacre **la généralisation de la primauté de l'accord collectif sur le contrat de travail**.

L'employeur aura la voie d'autant plus libre que l'élaboration d'un diagnostic partagé entre l'employeur et les organisations syndicales n'est plus exigée préalablement à la négociation d'un tel accord.

Autre assouplissement, l'accord de performance collective peut être à durée déterminée ou indéterminée, alors que seule la première possibilité était ouverte dans les dispositifs précédents.

## OBJECTIFS DES ACCORDS DE PERFORMANCE COLLECTIVE

Pour répondre aux objectifs qui doivent être définis dans le préambule (si l'accord doit contenir un préambule, son absence n'entraîne plus *a priori* la nullité de l'accord), cet accord peut :

- aménager la durée du travail, ses modalités d'organisation et de répartition ;
- aménager la rémunération, dans le respect des salaires minima hiérarchiques ;
- déterminer les conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise.

Les dispositions des articles L 3121-41, L 3121-42, L 3121-44 et L 3121-47 s'appliquent si l'accord met en place, notamment, un dispositif d'aménagement du temps de travail sur une période de référence supérieure à la semaine.



**À NOTER**

Le CSE peut mandater un expert-comptable afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer les négociations en vue de la conclusion de ce type d'accord. Attention, les frais de cette expertise ne sont pris en charge par l'employeur qu'à hauteur de 80 % (art. L 2315-80 du code du travail).

Les articles régissant le forfait annuel (en jours ou en heures), à l'exception de l'article L 3121-55 du code du travail s'appliquent lorsque l'accord de performance collective met en place ce type de forfait ou le modifie.

Lorsque l'accord modifie un dispositif de forfait annuel, l'acceptation de l'application de l'accord de performance collective par le salarié entraîne, de plein droit, l'application des stipulations de l'accord relatives au dispositif du forfait annuel.

**RAPPEL**

Pour être valide, l'accord de performance collective doit être signé par des syndicats représentant plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections professionnelles ou, à défaut, par des syndicats représentant plus de 30 % des suffrages et approuvé par referendum à la majorité des salariés concernés (*voir fiche n°13*).

**EFFETS DE L'ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE 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.

Si le salarié peut refuser la modification de son contrat de travail résultant de l'application de l'accord, ce refus peut entraîner son licenciement.

Le salarié dispose d'un délai d'un mois pour faire connaître son refus par écrit à l'employeur, ce délai courant à compter de la date à laquelle ce dernier a informé les salariés, 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. À défaut de réponse dans ce délai d'un mois, le salarié serait *a priori* réputé avoir accepté mais le texte ne le dit pas expressément.

**OBSERVATIONS**

Dans le cadre d'une QPC soulevée par FO, le Conseil constitutionnel a reconnu que les licenciements prononcés en cas de refus de se voir appliquer un accord APDE (système prévu par la loi Travail) doivent intervenir, sauf à méconnaître le droit à l'emploi, dans un délai raisonnable à compter de ce refus (Conseil Constit., 20-10-17, Décision n°2017-665 QPC). Cette même remarque vaut pour le régime unifié et assoupli prévu par l'article L 2254-2, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n°2017-1385. Tenant compte de la décision du Conseil constitutionnel, la loi de ratification indique que **l'employeur dispose d'un délai de deux mois à compter de la notification du refus du salarié pour engager une procédure de licenciement.**

*Quid s'il engage la procédure hors délai ? Le licenciement qui s'en suivra sera-t-il réputé sans cause réelle et sérieuse ?*



**À NOTER**

Les dispositions concernant les accords de réduction du temps de travail, de maintien de l'emploi de mobilité interne et de préservation de l'emploi sont abrogées mais rien n'est prévu pour les accords en cours à la date de publication de l'ordonnance.

Le licenciement prononcé suite au refus de se voir appliquer un accord de performance collective est **réputé reposer 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, indemnité 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).

**OBSERVATIONS**

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. Egalement, 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 assimilée à un bien. Pour toutes ces raisons, FO envisage de porter cette question en justice.





**Les pouvoirs publics continuent d'assouplir les règles du licenciement économique tant quant à son périmètre d'appréciation que quant aux critères d'ordre des licenciements via l'ordonnance n°2017-1387.**

## DÉFINITION DU MOTIF ÉCONOMIQUE

Le législateur complète l'article L 1233-3 du code du travail. Il allonge la liste des motifs économiques susceptibles de justifier le licenciement, en ajoutant aux difficultés économiques et aux mutations technologiques deux motifs déjà consacrés par la jurisprudence :

- la réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ;
- la cessation d'activité de l'entreprise.



**Cette liste ne peut être considérée comme exhaustive dans la mesure où l'article L 1233-3 reprend l'adverbe « notamment ». Par conséquent, le juge pourra retenir la légitimité d'un licenciement pour motif économique fondé sur un motif non prévu par la loi.**

## APPRÉCIATION DES DIFFICULTÉS ÉCONOMIQUES

Depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2016, l'appréciation des difficultés économiques se fait en fonction de critères légaux.

Les difficultés économiques sont caractérisées :

- « soit par l'évolution significative d'au moins un indicateur économique (...) » ;
- « soit par tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés ».



**Cette liste n'a qu'un caractère indicatif, dans la mesure où l'article L 1233-3 du code du travail emploie le mot « tel » : « tel une baisse des commandes ou (...) ».**

## OBSERVATIONS

Il semblerait également (à défaut de précision dans la loi) que la présence d'un seul indicateur suffise à caractériser lesdites difficultés. Une entreprise pourra donc établir la réalité de ses difficultés économiques, même si aucun des autres indicateurs n'a évolué négativement.

Pourront être retenus comme indicateurs :

« une baisse des commandes » ;

« ou une baisse du chiffre d'affaires, des pertes d'exploitation ». Le législateur pose pour principe qu'« une baisse significative est constituée, dès lors que la durée de cette baisse est, en comparaison avec la même période de l'année précédente, au moins égale à :

- 1 trimestre pour une entreprise de moins de 11 salariés ;
- 2 trimestres consécutifs pour une entreprise d'au moins 11 salariés et de moins de 50 salariés ;
- 3 trimestres consécutifs pour une entreprise d'au moins 50 salariés et de moins de 300 salariés ;
- 4 trimestres consécutifs pour une entreprise de 300 salariés et plus ».

« ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation ».

### OBSERVATIONS

Pour FO, apprécier l'existence de difficultés économiques différemment selon la taille de l'entreprise est contraire au principe constitutionnel d'égalité devant la loi (Cons. const., 5-8-2005, n°2015-715).



**Le texte ne fixe pas de durée minimum pour caractériser les pertes d'exploitation ou la dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation. Ainsi, ces indicateurs seront laissés à l'appréciation des juges.**

## PÉRIMÈTRE D'APPRÉCIATION DE LA CAUSE ÉCONOMIQUE DU LICENCIEMENT

### ● L'entreprise

L'article L 1233-3 limite au territoire national le périmètre d'appréciation des difficultés économiques du groupe auquel appartient l'entreprise, contrairement à une jurisprudence bien établie.

*« La matérialité de la suppression, de la transformation d'emploi ou de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail s'apprécie au niveau de l'entreprise » (art. L 1233-3 du code du travail).*

Il s'agit là de la transposition de la jurisprudence de la Cour de cassation (Cass. soc., 8-1-98, n°95-43606 ; Cass. soc., 16-1-01, n°98-44461).

### ● La notion de groupe

La chambre sociale avait indiqué, récemment et pour la première fois, la configuration du groupe servant de cadre à l'appréciation du motif économique de licenciement :

*«Le périmètre du groupe à prendre en considération à cet effet est l'ensemble des entreprises unies par le contrôle ou l'influence d'une entreprise dominante dans les conditions définies à l'article L. 2331-1 du code du travail, sans qu'il y ait lieu de réduire le groupe aux entreprises situées sur le territoire national. Les difficultés économiques invoquées à l'appui d'un licenciement pour motif économique continuent à s'apprécier au niveau de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel appartient l'entreprise, en prenant en compte les sociétés du groupe établies à l'étranger» (Cass. soc., 16-11-16, n°14-30063).*

Cette notion, reprise par la première ordonnance du 22 septembre 2017 – en limitant au territoire national - est abandonnée par l'ordonnance dite « *balai* » n°2017-1718 du 20 décembre 2017 (JO du 21-12-17).

#### Auparavant (définition de la première ordonnance)

Le groupe est défini,

*«lorsque le siège social de l'entreprise dominante est situé sur le territoire français, conformément au I de l'article L 2331-1 et, dans le cas contraire, comme constitué par l'ensemble des entreprises implantées sur le territoire français».*

*Reprise de la définition donnée par la Cour de cassation le 16 novembre 2016 dans 3 arrêts (n°14-30063, 15-19927 et 15-15190), il s'agit d'une vision fondée sur le comité de groupe.*

#### Aujourd'hui

La nouvelle définition relève davantage du droit commercial et ne distingue plus selon que le siège de l'entreprise dominante se situe sur le territoire national ou non :

*«Pour l'application du présent article, la notion de groupe désigne le groupe formé par une entreprise appelée entreprise dominante et les entreprises qu'elle contrôle dans les conditions définies à l'article L 233-1, aux I et II de l'article L 233-3 et à l'article L 233-16 du code de commerce.»*

### OBSERVATIONS

L'harmonisation se fait au profit de la notion de groupe, au sens du code de commerce, et non au profit de la notion du comité de groupe, comme cela était prévu dans la première ordonnance. Ainsi, le code du travail, protecteur des droits des salariés, est délaissé au profit du code de commerce, appelé aussi pour cette partie code des sociétés !

**À SAVOIR**

Le terme «*notamment*», en amont des différents indices proposés par le gouvernement, laisse le pouvoir aux juges d'étendre ces critères à d'autres critères non énumérés et redonne à la Cour de cassation le pouvoir de contrôler les critères retenus.

**● Une définition du secteur d'activité**

*«Le secteur d'activité permettant d'apprécier la cause économique du licenciement est caractérisé, notamment, par la nature des produits, biens ou services délivrés, la clientèle ciblée, les réseaux et modes de distribution, se rapportant à un même marché»,*

précise l'avant-dernier alinéa de l'article L 1233-3 modifié du code du travail.

Le texte ne fait que reprendre une jurisprudence établie par les juges du fond pour déterminer le secteur d'activité par un faisceau d'indices *«relatifs à la nature des produits, à la clientèle auxquels ils s'adressaient et au mode de distribution mis en œuvre par l'entreprise, que celle-ci relevait du secteur d'activité de l'ameublement»* (Cass. soc. 10-02-10 n°08-41109 ; Cass. soc., 19-03-02, n°07-42381 pour le bois par exemple).



**La notion de fraude est réintroduite par la loi de ratification dans le périmètre d'appréciation de la cause économique.**

## CRITÈRES D'ORDRE DES LICENCIEMENTS

L'article L 1233-5 modifié du code du travail précise que le périmètre d'application des critères d'ordre peut être établi par accord d'entreprise.



**Il ne s'agit pas des critères d'ordre de licenciement, mais seulement du périmètre dans lequel ces critères peuvent être retenus.**

Dans le cas d'un document unilatéral et dans le cadre des licenciements de 2 à 9 salariés, l'ordonnance a établi un garde-fou, dans la mesure où l'employeur est le seul maître d'œuvre de la détermination du périmètre : le périmètre choisi ne peut pas être inférieur à celui de chaque zone d'emploi dans laquelle sont situés un ou plusieurs établissements de l'entreprise concernée par les suppressions d'emploi. Les zones d'emploi sont définies par la DARES (art. D 1233-2 du code du travail).

## L'OBLIGATION DE RECLASSEMENT

Déjà limitée au territoire national depuis la loi du 6 août 2015, l'obligation de reclassement est circonscrite, désormais, aux entreprises et aux groupes d'entreprises dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation assurent la permutation de tout ou partie du personnel (art. L 1233-4 du code du travail).

**OBSERVATIONS**

*Cela restreint, un peu plus encore, l'obligation de reclassement de l'employeur. Ainsi, si le lieu d'exploitation est jugé trop éloigné, ou si la permutabilité des salariés n'est pas possible, le reclassement ne sera pas proposé.*



Les offres de reclassement, si elles doivent toujours être précises et concrètes, ne sont plus forcément personnalisées, comme l'exigeait la jurisprudence qui refusait l'envoi d'une liste de postes (Cass. soc., 20-10-09, n°08-43999).

L'article L 1233-4 du code du travail, dans sa nouvelle rédaction, crée une option au bénéfice de l'employeur qui pourra soit :

- adresser, de manière personnalisée, les offres de reclassement, à chaque salarié ;
- diffuser, par tout moyen, une liste des postes disponibles, à l'ensemble des salariés.

### OBSERVATIONS

Si la diffusion de la liste est générale et n'est pas établie catégorie professionnelle par catégorie professionnelle, elle vide l'obligation de reclassement de son contenu qui devient une sorte d'auto-reclassement et ne répond donc plus au critère de personnalisation.

Le décret n°2017-1725 du 21 décembre 2017 modifie l'article D 1233-2-1 du code du travail.

Les offres écrites doivent préciser :

- l'intitulé du poste et son descriptif ;
- le nom de l'employeur ;
- la nature du contrat de travail ;
- la localisation du poste ;
- le niveau de rémunération ;
- la classification du poste.

Le décret prévoit que le salarié doit répondre aux offres d'emploi qui l'intéressent, dans un délai minimum de 15 jours francs (4 jours en cas de redressement ou liquidation judiciaire), mais aucun délai maximum n'est prévu.

### OBSERVATIONS

Sous quelle forme s'effectue la demande écrite du salarié pour postuler à un poste qui l'intéresse ? Par mail ou par courrier simple ou recommandé avec accusé de réception et dans ce dernier cas, qui paie ?

La liste doit également préciser les critères de départage entre salariés en cas de candidatures multiples sur un même poste.

### OBSERVATIONS

Les critères de départage seront-ils établis poste par poste ou de manière générale en fonction de l'ancienneté ou de l'âge des salariés par exemple ?

L'absence de candidature écrite du salarié à l'issue du délai mentionné au deuxième alinéa, vaut refus des offres.

Si l'employeur ne satisfait pas à cette obligation de reclassement, le licenciement est privé de cause réelle et sérieuse.



**FO a engagé un recours pour excès de pouvoir contre ce décret afin de soulever une QPC (question prioritaire de constitutionnalité).**

**Une décision du Conseil constitutionnel du 13 janvier 2005 (n°2004-509 DC) indique, dans son considérant 28, que le droit au reclassement découle directement du droit de chacun d'obtenir un emploi. En effet, même si le « droit à l'emploi » basé sur le 5<sup>ème</sup> alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, est très souvent invoqué et, au final, très peu protégé (voir en ce sens la décision du Conseil constitutionnel n°2017-655, QPC du 20 octobre 2017), il n'en reste pas moins que le fait que l'offre de reclassement en cas de licenciement économique ne soit plus forcément personnalisée, contrevient à ce droit à l'emploi.**

## LES SANCTIONS DES IRRÉGULARITÉS DE PROCÉDURE

Les irrégularités de procédure sont sanctionnées par l'octroi d'une indemnité à la charge de l'employeur qui ne peut être inférieure à un mois de salaire (au lieu de deux mois), en cas de défaut de priorité de réembauche (art. L 1235-13 du code du travail).

De même, les indemnités passent de douze à six mois en cas de licenciement nul suite à (art. L 1235-11 du code du travail) :

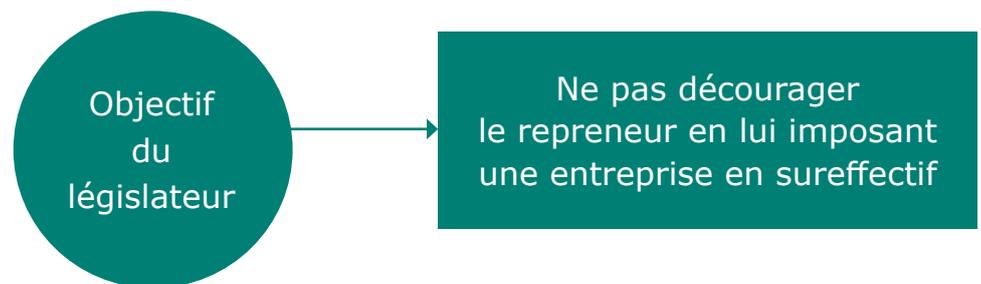
- un défaut ou un refus de validation de l'accord portant PSE ou de l'homologation du document unilatéral définissant le PSE ;
- l'absence de demande par le salarié de la poursuite de son contrat de travail (ou lorsque sa réintégration est impossible).

Le texte entre en vigueur au lendemain de sa publication et s'applique donc aux procédures de licenciement engagées depuis le 23 décembre 2017.

# LE LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE ANTÉRIEUR AU TRANSFERT D'ENTREPRISE

Février 2018

*Par dérogation aux règles relatives au maintien des contrats de travail en cas de transfert d'entreprise fixées à l'article L 1224-1 du code du travail, l'article 94 de la loi Travail introduit la possibilité d'une reprise partielle des contrats. L'article 19 de l'ordonnance n°2017-1387 en a considérablement élargi le champ d'application.*



## PRINCIPE

Lorsqu'un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) comporte une reprise de site, les règles légales régissant le transfert d'entreprise ne font plus obstacle à ce que le cédant procède, sous certaines conditions, à des licenciements avant le transfert, le cessionnaire n'étant tenu de reprendre que les salariés dont le contrat n'est pas rompu au jour du transfert (art. L 1233-61 al. 3 du code du travail).

## CHAMP D'APPLICATION

### LOI TRAVAIL

Elle réservait cette possibilité aux entreprises mentionnées à l'article L 1233-71, c'est-à-dire, **aux grandes entreprises ; celles soumises à l'obligation de proposer un congé de reclassement** (entreprises ou établissements d'au moins 1000 salariés, des groupes d'entreprises d'au moins 1000 salariés, entreprises et groupes de dimension communautaire employant au moins 1000 salariés et qui comportent un établissement ou une entreprise d'au moins 150 salariés dans au moins deux États membres).



### À NOTER

La Loi Travail visait les entreprises qui souhaitaient « *accepter une offre de reprise dans les conditions mentionnées à l'article L 1233-57-19* » du code du travail, c'est-à-dire circonscrite au cadre de l'obligation légale de recherche d'un repreneur et, impliquant nécessairement la consultation des IRP. Cette référence audit article a été supprimée par l'ordonnance n°2017-1387.

### ORDONNANCE (n°2017-1387 art. 19)

→ Cette possibilité n'est plus réservée aux grandes entreprises ; elle est **ouverte à toutes les entreprises** sans condition d'effectif.

### OBSERVATIONS

FO s'est opposée à l'élargissement du champ d'application de cette mesure visant à déroger au principe du maintien des contrats de travail en cas de transfert d'entreprise consacrée par l'article L. 1224-1 du Code du travail. La possibilité d'une reprise seulement partielle des contrats par le repreneur a malgré tout été généralisée !



**Cette mesure est conditionnée par l'existence d'un PSE, visant à faciliter le reclassement sur le territoire national et, d'une offre de reprise.**

***L'ordonnance n°2017-1387 relative à la prévisibilité et à la sécurisation des relations de travail a impacté, de différentes manières, les indemnités de rupture du contrat de travail.***

## L'INDEMNITÉ LÉGALE DE LICENCIEMENT

C'est la contrepartie au plafonnement des indemnités de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Il s'agit de l'indemnité versée au salarié lorsqu'il est licencié. Elle vise à compenser le préjudice subi du fait de la rupture du contrat de travail et ce, même si celle-ci trouve sa cause dans un licenciement reposant sur une cause réelle et sérieuse. Elle est versée, sauf en cas de faute grave ou lourde (art L 1234-9 du code du travail).

L'ancienneté minimale du salarié pour y avoir droit passe de 1 an à 8 mois.

Son montant est de :

- un quart de mois de salaire par année d'ancienneté pour les années jusqu'à dix ans ;
- un tiers de mois de salaire par année d'ancienneté pour les années à partir de dix ans (art. R 1234-2 du code du travail).

### **OBSERVATIONS**

*L'augmentation promise par le gouvernement de 25% ne l'est pas pour tous les salariés licenciés. Plus l'ancienneté augmente et plus la valorisation de l'indemnité s'éloigne des 25%.*

## LES DOMMAGES ET INTÉRÊTS POUR LICENCIEMENT SANS CAUSE RÉELLE ET SÉRIEUSE

Outre le fait que le défaut de motivation ne constitue plus qu'une irrégularité de procédure et non un vice de fond, les salariés dont le licenciement est fondé sur un motif dépourvu de cause réelle et sérieuse sont soumis désormais à des dommages et intérêts spécifiques déterminés par un plancher et un plafond.

### **Le barème**

Il est fixé en fonction de l'ancienneté du salarié et de la taille de l'entreprise. Il comprend un plancher et un plafond (art. L 1235-3, al. 3 du code du travail) – Voir tableau ci-après.



Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)		Indemnité maximale (en mois de salaire brut)
	Entreprise de moins de 11 salariés	Entreprise de 11 salariés et plus	
0	Sans objet	Sans objet	1
1	0,5	1	2
2	0,5	3	3,5
3	1	3	4
4	1	3	5
5	1,5	3	6
6	1,5	3	7
7	2	3	8
8	2	3	8
9	2,5	3	9
10	2,5	3	10
11	3		10,5
12	3		11
13	3		11,5
14	3		12
15	3		13
16	3		13,5
17	3		14
18	3		14,5
19	3		15
20	3		15,5
21	3		16
22	3		16,5
23	3		17
24	3		17,5
25	3		18
26	3		18,5
27	3		19
28	3		19,5
29	3		20
30 et au-delà	3		20

Ce barème est également applicable lorsque la rupture est prononcée en cas de résiliation judiciaire ou de prise d'acte aux torts de l'employeur (art. L 1235-3-2 du code du travail).



Le plancher constitue l'indemnité minimale garantie que le juge doit accorder au salarié en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.



**L'ordonnance prévoyait que le juge puisse tenir compte de l'indemnité de licenciement versée à l'occasion de la rupture pour déterminer le montant de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.**

**Cela apparaissait choquant, dans la mesure où l'indemnité de licenciement n'a rien à voir avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. Jusqu'à présent, le code du travail faisait bien la différence entre ces deux types d'indemnités qui se cumulaient (ancien art. L 1235-3 al.2).**

**Le projet de loi de ratification, dans sa dernière version, modifiant l'avant-dernier alinéa de l'article L 1235-3 est complété afin de limiter cette prise en compte à la part supra-légale de l'indemnité de licenciement.**

**À suivre...**

## **OBSERVATIONS**

Il est dommage qu'un salarié ayant moins d'un an d'ancienneté ne bénéficie d'aucun plancher garanti.

Par ailleurs, force est de constater que le plancher institué a été divisé par deux par rapport à ce qui existait précédemment (à savoir 6 mois).

### **// Exceptions au plancher**

En cas de nullité du licenciement reposant sur l'article L 1235-3-1 du code du travail, et lorsque le salarié ne demande pas sa réintégration ou que celle-ci est impossible, le juge lui octroie une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois. Il s'agit d'un plancher.

En cas de licenciement pour inaptitude professionnelle jugé sans cause réelle et sérieuse pour méconnaissance des dispositions relatives au reclassement (art. L 1226-10 à L 1226-12 du code du travail), un plancher spécifique d'indemnisation existe. Il passe de 12 mois à 6 mois de salaire (art. L 1226-15 du code du travail).

Cette indemnité est due sans préjudice du salaire qui aurait été perçu pendant la période couverte par la nullité lorsqu'il est dû (non-respect des protections afférentes à la maternité/paternité et du statut protecteur) ainsi que, le cas échéant, de l'indemnité de licenciement légale, conventionnelle ou contractuelle.

## **OBSERVATIONS**

Ces indemnités sont divisées par 2 !

### **// Le cumul d'indemnités**

Cette indemnité « barémisée » pour licenciement sans cause réelle et sérieuse se cumule avec les indemnités pour irrégularités de procédure suivantes, dans la limite des montants maximaux prévus par le barème :

- celle pour non-respect de la procédure de consultation des IRP, en cas de licenciement collectif pour motif économique (art. L 1235-12) ;

- en cas de non-respect de la priorité de réembauche (art. L 1235-13) ;
- en cas de non mise en place des IRP sans PV de carence (art. L 1235-15).

### **OBSERVATIONS**

Si le cumul est opéré dans la limite des plafonds prévus, il y a fort à parier que tout dommage ne sera pas réparé !

#### **/// La pluralité de motifs**

Autre nouveauté, en cas de pluralité de motifs de licenciement, le nouvel article L 1235-2-1 laisse au juge la possibilité de minorer le montant de l'indemnité pour licenciement nul, si les autres motifs de licenciement lui paraissent justifiés, alors qu'auparavant il suffisait que l'un des griefs invoqués par l'employeur porte atteinte à une liberté ou à un droit fondamental, pour entacher automatiquement de nullité le licenciement (Cass. soc., 3-2-16, n°14-18600).

### **OBSERVATIONS**

La portée de la jurisprudence protectrice « du motif contaminant » est mise à mal.

#### **/// La nullité de la procédure de licenciement économique**

Dans cette hypothèse, le plancher minimal antérieurement de 12 mois est passé à 6 mois (art. L 1235-11 du code du travail), mais le plafond figurant au barème semble s'imposer au juge (l'article L 1235-11 ne renvoyant pas à l'article L 1235-3-1).

Si tel est le cas, cela sera fortement préjudiciable au salarié, dans la mesure où ce plancher, déjà divisé par deux, constituera également le plafond. Tel sera le cas pour les salariés ayant une ancienneté inférieure ou égale à 6 ans.

#### **/// Exceptions au caractère impératif du barème dans certains cas de nullité**

Le caractère impératif du barème comporte une exception lorsque le juge constate la nullité du licenciement reposant sur (art. L 1235-3-1 du code du travail) :

- la violation d'une liberté fondamentale ;
- des faits de harcèlement moral ou sexuel ;
- un motif discriminatoire ou consécutif à une action en justice ;
- une atteinte à l'égalité professionnelle entre hommes et femmes et en cas de dénonciation de crimes et délits ;
- un licenciement lié à l'exercice d'un mandat par un salarié protégé ;
- le non-respect de la protection dont bénéficient certains salariés (ex. maternité et AT/MP).

Dans les hypothèses visées, et lorsque le salarié ne demande pas sa réintégration ou que celle-ci est impossible, le juge lui octroie une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois. Il s'agit d'un plancher. Ce plancher existait antérieurement.



Cette indemnité est due, sans préjudice du salaire qui aurait été perçu pendant la période couverte par la nullité lorsqu'il est dû (non-respect des protections afférentes à la maternité/paternité et du statut protecteur) ainsi que, le cas échéant, de l'indemnité de licenciement légale, conventionnelle ou contractuelle.



**La condamnation au paiement des salaires pour la période couverte par la nullité n'est plus applicable aux victimes de harcèlement ou de discrimination. Gageons qu'il ne s'agisse que d'une erreur législative !**

### **OBSERVATIONS**

Il est donc important, pour contourner ce barème, de multiplier les chefs de demandes, en arguant de préjudices annexes à l'absence de motif réel et sérieux de licenciement.

Cela peut être :

- la brutalité de l'annonce du licenciement ;
- la publicité du licenciement dans la presse ;
- un dénigrement postérieur au licenciement lors des recherches d'emploi ;
- le manquement de l'employeur à son obligation d'adaptation ;
- la perte d'une chance :
  - + de toucher une retraite supplémentaire ;
  - + de suivre une formation ;
  - + de percevoir une prime de dépassement d'objectifs ;
  - + de lever les options sur actions accordées par l'entreprise.



**Instaurer un plafonnement des indemnités prud'hommes constitue une véritable défiance à l'égard du juge.**

**Il y a, bien évidemment, un risque de sous-évaluation du préjudice et d'atteinte à la réparation intégrale.**

**Or, de nombreux textes évoquent l'exigence d'une « indemnité adéquate » ou d'une réparation « appropriée » (art. 10 de la Convention n°158 de l'OIT ; art. 24 de la Charte sociale européenne).**

**C'est pourquoi à l'instar de la Finlande, FO a décidé d'exercer un recours devant le CEDS pour non-conformité de ce plafonnement avec l'article 24 de la Charte sociale.**



**Les « ruptures conventionnelles collectives » désignent un nouveau dispositif introduit par l'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 (décret d'application n°2017-1724 du 20 décembre 2017). Elles n'ont pas fait l'objet de concertation ou négociation avec les interlocuteurs sociaux. Elles se présentent comme un outil de facilitation des « plans de départs volontaires autonomes », c'est-à-dire, entièrement affranchis de la procédure applicable en cas de licenciements économiques collectifs.**

/// Le dispositif, qui permet à un accord collectif portant GPEC ou Plan de départ volontaire de définir les modalités encadrant des ruptures d'un commun accord du contrat de travail, est entré en vigueur le 23 septembre 2017. ///

## AVANT les ordonnances

*La mise en place d'un plan de départ volontaire (PDV) pouvait entraîner l'obligation d'établir un plan social (PSE). La pratique des PDV était très encadrée par le droit, pour éviter que la collectivité de travail supporte le coût social des décisions de gestion de l'employeur.*

*Le plan était négocié avec les organisations syndicales, le CE pouvait recourir à un expert, l'administration du travail et les commissions paritaires de l'entreprise suivaient la mise en place du plan. Surtout, les salariés volontaires bénéficiaient nécessairement de mesures d'accompagnement, supportées par l'entreprise (financement de formations, aides à la création d'entreprise, etc.).*

*Le juge avait reconnu l'existence de plans de départs volontaires sans obligation d'établir un PSE :*

- *soit le PDV s'inscrivait dans un projet de réduction d'effectifs, mais la suppression était conditionnée par la volonté du salarié. Dans ce cas, l'employeur n'était pas dans l'obligation de proposer des mesures de reclassement **interne** (Cass. soc., 26 oct. 2010, n°09-15187). On applique un plan de reclassement « light ».*
- *soit le PDV s'inscrivait dans un projet de réduction d'effectifs mais l'emploi des salariés concernés était **nécessairement** supprimé. Un reclassement dans un autre emploi est donc nécessaire. Dans ce cas, le plan de reclassement **interne** devait être intégré au PSE (Cass. soc., 25 janv. 2012, n°10-23516).*



### À SAVOIR

En cas de «RCC», on n'applique pas : la lettre de licenciement, les critères d'ordre des licenciements, le plan de reclassement interne, la proposition d'un contrat de sécurisation professionnelle ou d'un congé de reclassement.

### À NOTER

L'ensemble des éléments figurant historiquement obligatoirement au PDV est désormais renvoyé à la négociation collective de l'accord (critères de départage entre les candidats au départ, modalités de calcul des indemnités de rupture, conditions d'adhésion au dispositif par le salarié, mesures de reclassement externe...).

### APRÈS les ordonnances

La mise en place des ruptures conventionnelles collectives permet d'entièrement dissocier le plan de départ volontaire et la procédure applicable aux PSE. La «RCC» devient une catégorie autonome de rupture du contrat de travail, déconnectée du licenciement économique.

#### /// Mise en place par accord collectif majoritaire

La RCC est conditionnée à la conclusion d'un accord collectif validé par la DIRECCTE. L'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 prévoit que ces ruptures doivent être déterminées par accord collectif majoritaire (syndicats représentatifs ayant recueilli +50% des suffrages exprimés aux élections professionnelles).

Il n'est pas obligatoire que l'accord collectif qui les met en place précise le motif des départs envisagés. En revanche, ces motifs seront précisés lorsque l'employeur réunit et informe le comité social et économique (CSE). Même si le motif est d'origine économique, la cause économique ne serait pas contrôlée par la DIRECCTE (qui valide l'accord), ni par les prud'hommes (compétent sur l'exécution de l'accord + le consentement des salariés).

#### Ce que contient l'accord collectif

Sur le fondement de l'article L 1237-19-1, l'accord portant RCC détermine :

- « 1° les modalités et conditions d'information du comité social et économique, s'il existe ;
- 2° le nombre maximal de départs envisagés, de suppressions d'emplois associées, et la durée pendant laquelle des ruptures de contrat de travail peuvent être engagées sur le fondement de l'accord ;
- 3° les conditions que doit remplir le salarié pour en bénéficier ;
- 4° les modalités de présentation et d'examen des candidatures au départ des salariés, comprenant les conditions de transmission de l'accord écrit du salarié au dispositif prévu par l'accord collectif ;
- 4° bis Les modalités de conclusion d'une convention individuelle de rupture entre l'employeur et le salarié et d'exercice du droit de rétractation des parties ;
- 5° les critères de départage entre les potentiels candidats au départ ;
- 6° les modalités de calcul des indemnités de rupture garanties au salarié, qui ne peuvent être inférieures aux indemnités légales dues en cas de licenciement ;
- 6°bis Les modalités de conclusion d'une convention individuelle de rupture entre l'employeur et le salarié et d'exercice du droit de rétractation des parties ;
- 7° des mesures visant à faciliter l'accompagnement et le reclassement externe des salariés sur des emplois équivalents, telles que le congé de mobilité dans les conditions prévues aux articles L 1237-18-1 à L 1237-18-5, des actions de formation, de validation des acquis de l'expérience ou de reconversion ou des actions de soutien à la création d'activités nouvelles ou à la reprise d'activités existantes par les salariés ;
- 8° les modalités de suivi de la mise en œuvre effective de l'accord portant rupture conventionnelle collective. »



**CONSEIL**

Il faudra être particulièrement vigilants pour que les RCC ne ciblent pas exclusivement les seniors, accompagner et informer les salariés qui souhaitent être volontaires au départ.

En revanche, l'accord n'a pas à prévoir de mesures de reclassement interne, de proposition d'un contrat de sécurisation professionnelle (CSP) ou d'un congé de reclassement professionnel (CRP).

**/// Suivi de la mise en œuvre de l'accord collectif**

Le suivi de la mise en œuvre de l'accord RCC fait l'objet d'une consultation régulière et détaillée du comité social et économique, s'il existe, dont les avis sont transmis à l'autorité administrative, la DIRECCTE (art. L 1237-19-7 du code du travail). L'autorité administrative est associée au suivi de ces mesures et reçoit un bilan, établi par l'employeur, de la mise en œuvre de l'accord portant rupture conventionnelle collective.

**/// Extension de l'obligation de revitalisation des bassins d'emploi aux ruptures collectives**

Dans le droit antérieur, en cas de licenciement pour motif économique, l'administration pouvait décider de soumettre une entreprise d'au moins 1000 salariés à une obligation dite de «*revitalisation des bassins d'emploi*» (art. D 1233-38 du code du travail). Suite aux ordonnances, l'administration peut désormais **aussi imposer cette revitalisation à une entreprise ayant négocié un accord de rupture conventionnelle collective, selon les mêmes modalités**. Le préfet peut demander à l'entreprise de réaliser une étude d'impact «*social et territorial*» des ruptures envisagées dès la notification par l'employeur de son intention de négocier un accord de rupture conventionnelle collective.

**/// Modalités pratiques pour le salarié**

Le salarié se porte volontaire au dispositif de RCC, selon les modalités de transmission de son accord définies dans l'accord collectif. L'acceptation par l'employeur de la candidature du salarié dans le cadre de la RCC emporte rupture du contrat de travail d'un commun accord des parties (art. L 1237-19-2 du code du travail). Le salarié dispose, dans tous les cas, d'un délai de rétractation de 15 jours.



**L'ordonnance renvoie les modalités d'adhésion à la RCC, à l'accord collectif majoritaire (forme écrite, électronique ou LRAR, etc.) ! Aucune disposition n'est prévue dans le code du travail.**

**/// Indemnités de rupture pour le salarié**

L'accord d'entreprise doit déterminer leurs modalités de calcul, mais **pas leur montant**. Elles ne peuvent dans tous les cas, pas être inférieures aux indemnités de licenciement dues en cas de licenciement pour motif économique. Le salarié volontaire à la rupture conventionnelle collective est considéré comme demandeur d'emploi suite à la rupture de son contrat de travail. Il peut bénéficier d'un revenu de remplacement complémentaire, et d'un accompagnement par Pôle emploi. Le montant des indemnités supra légales est pris en compte pour le calcul du différé d'indemnisation spécifique.



**À NOTER**

La DIRECCTE compétente pour l'examen et la validation des accords portant RCC est celle dont relève l'entreprise ou l'établissement concerné par le projet d'accord collectif. À défaut (établissements distincts), l'employeur informe le siège de l'entreprise, qui saisit sans délai le ministre chargé de l'emploi, qui procède à la désignation d'une DIRECCTE compétente dans un délai de 10 jours. À défaut, est compétente la DIRECCTE dans le ressort de laquelle se situe le siège de l'entreprise (Décret n°2017-1723 du 26 décembre 2017).

**Contrôle et validation par la DIRECCTE**

L'employeur informe par la voie dématérialisée le directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi de son intention **d'ouvrir** une négociation relative à la mise en œuvre des RCC (art. D 1237-7 du code du travail).

Ces informations sont transmises par voie dématérialisée à compter du 4 janvier 2018, sur le système d'information SI-PSE-RCC, dont l'adresse internet est :

<https://www.portail-pse-rcc.emploi.gouv.fr>

*(Arrêté du 29 décembre 2017 fixant la date d'entrée en vigueur des dispositions de l'article 4 du décret n°2017-1724 du 20 décembre 2017 relatif à la mise en œuvre des ruptures d'un commun accord dans le cadre d'un accord collectif).*

**Modalités de contrôle de l'accord par l'administration**  
déterminées aux articles L 1237-19-3 et suivants  
du code du travail

- Procédure de validation de l'accord : le délai de réponse par la DIRECCTE est de 15 jours à compter de sa réception. La réponse peut se faire par voie dématérialisée. Elle la notifie, dans les mêmes délais, au comité social et économique, s'il existe, et aux organisations syndicales représentatives **signataires uniquement**. La décision prise par l'autorité administrative est motivée.

En l'absence de réponse, **cela vaut « décision d'acceptation de validation » de l'accord.**

→ À défaut de validation, l'employeur « formule une nouvelle demande » (aucun délai n'est précisé !).

- Contenu du contrôle exercé par la DIRECCTE : l'autorité administrative valide l'accord, dès lors qu'elle s'est assurée :
  - de sa conformité à l'article L 1237-19 ;
  - de la présence des clauses prévues à l'article L 1237-19-1 (cf : « Ce que contient l'accord collectif ») ;
  - du caractère précis et concret des mesures facilitant le reclassement externe des salariés sur des emplois équivalents, prévues au 7° du même article L 1237-19-1 ;
  - et le cas échéant, de la régularité de la procédure d'information du comité social et économique.



**Le ministère du travail a indiqué que la RCC ne doit pas être instrumentalisée par les entreprises pour faire partir les seniors, faute de quoi, l'administration ne l'homologuera pas.**

**FO**

**/// Recours contentieux**

Le litige sur le contenu de l'accord ou sur la régularité de la procédure, ne peut pas faire l'objet d'un litige distinct de celui relatif à la décision de validation de l'accord.

- Le délai de recours est de 2 mois à compter de la validation de l'accord par la DIRECCTE, 3 mois si le recours porte sur la procédure antérieure à la validation de la DIRECCTE.
- Les recours contre l'accord collectif, son contenu, la procédure précédant la décision de la DIRECCTE relèvent du tribunal administratif en premier ressort.
- Les recours contre l'exécution de l'accord relèvent des prud'hommes. Ils doivent être déposés dans les 6 mois.





# LA COMMISSION SANTÉ, SÉCURITÉ ET CONDITIONS DE TRAVAIL

Février 2018

*Créé par l'ordonnance n°2017-1386, le comité social et économique (CSE) se voit confier les attributions des trois instances représentatives du personnel existantes, dont celles du CHSCT. Cette fusion ne se fait toutefois pas à droit constant : le texte ne reprend pas l'intégralité des missions actuelles du CHSCT et une commission dédiée aux questions de santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT) n'est mise en place que dans certains cas.*

**FO s'est vivement opposée à l'absorption du CHSCT, instance historiquement incontournable et qui a fait ses preuves dans l'amélioration des conditions de travail.**

## À NOTER

L'existence d'une instance dédiée aux questions de santé, sécurité et conditions de travail devient donc l'exception dans la très grande majorité des cas.

## MISE EN PLACE DE LA COMMISSION

### Auparavant

Un CHSCT est mis en place dans tout établissement d'au moins 50 salariés. Tous les salariés des entreprises d'au moins 50 salariés sont rattachés à un CHSCT (art. L 4611-1 ancien du code du travail).

### Aujourd'hui

Une commission santé, sécurité et conditions de travail est créée au sein du CSE dans les entreprises et établissements distincts d'au moins 300 salariés, ainsi que dans les établissements comprenant au moins une installation nucléaire ou classée SEVESO et certains gisements miniers (art. L 2315-36 du code du travail).

## OBSERVATIONS

FO conteste en justice le fait que l'on ne prévoit que par exception la création d'une commission spécifique santé, sécurité et conditions de travail.

C'est au regard du droit à la santé (consacré non seulement par le préambule de la Constitution de 1946 mais aussi par des normes européennes et internationales) et du principe constitutionnel d'égalité (entre salariés d'entreprises de moins de 300 et d'au moins 300) que notre argumentation est construite.



### **/// Dans les entreprises d'au moins 300 salariés**

Une commission centrale doit être mise en place dans les entreprises d'au moins 300 salariés constituées de plusieurs établissements distincts (art. L 2316-18 du code du travail).

### **/// Dans les entreprises et établissements de moins de 300 salariés**

La mise en place d'une commission peut être imposée par l'inspecteur du travail lorsque cette mesure est nécessaire, notamment en raison de la nature des activités, de l'agencement ou de l'équipement des locaux (art. L 2315-37 du code du travail).

Les modalités de mise en place sont fixées par **accord collectif** (art. L 2315-41 du code du travail). Il en est ainsi pour :

- le nombre de membres de la commission ;
- les missions déléguées et leurs modalités d'exercice ;
- les modalités de fonctionnement, notamment le nombre d'heures de délégation ;
- les modalités de formation ;
- le cas échéant, les moyens alloués ainsi que les conditions et modalités dans lesquelles une formation spécifique correspondant aux risques ou facteurs de risques particuliers en rapport avec l'activité de l'entreprise peut être dispensée aux membres de la commission.

### **OBSERVATIONS**

**FO regrette que tout ce qui concerne les moyens soit entièrement renvoyé à la négociation, sans qu'aucun minimum ne soit fixé par les textes. Il est dès lors essentiel que soient négociés pour la CSSCT des moyens à la hauteur de ses attributions.**

Lorsqu'elle n'est pas obligatoire, la commission santé, sécurité et conditions de travail peut être mise en place par accord (art. L 2315-43 du code du travail) : par l'accord collectif déterminant le nombre et le périmètre des établissements distincts ou, en l'absence de délégué syndical, par un accord conclu entre l'employeur et le CSE.

## **COMPOSITION DE LA COMMISSION**

Les membres de la commission santé, sécurité et conditions de travail sont désignés par le CSE parmi ses membres.

La commission est présidée par l'employeur ou son représentant, et comprend au minimum trois membres représentants du personnel.

Il peut se faire assister par des collaborateurs appartenant à l'entreprise et choisis en dehors du comité ; ensemble, ils ne peuvent pas être en nombre supérieur à celui des représentants du personnel titulaires.

Les membres de la commission sont tenus au secret professionnel et à l'obligation de discrétion (art. L 2315-39 du code du travail).

### **À SAVOIR**

À défaut d'accord, les modalités de mise en place sont fixées par le règlement intérieur du CSE (art. L 2315-44 du code du travail).

### **À NOTER**

L'employeur préside et a la main sur la composition de la CSSCT.



Assistent avec voix consultative aux réunions de la commission (art. L 2314-3 du code du travail) :

- le médecin du travail (qui peut donner délégation à un membre de l'équipe pluridisciplinaire du service de santé au travail ayant compétence en matière de santé au travail ou de conditions de travail) ;
- le responsable interne du service de sécurité et des conditions de travail ou, à défaut, l'agent chargé de la sécurité et des conditions de travail.

L'agent de contrôle de l'inspection du travail et les agents des services de prévention des organismes de sécurité sociale sont invités aux réunions de la commission ainsi qu'aux réunions du CSE à l'initiative de l'employeur, à la demande de la majorité de la délégation du personnel ou à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle.

## ATTRIBUTIONS DE LA COMMISSION

La commission se voit confier, par délégation du CSE, tout ou partie de ses attributions relatives à la santé, à la sécurité et aux conditions de travail, à l'exception du recours à un expert et des attributions consultatives du comité (art. L 2315-38 du code du travail).

### OBSERVATIONS

Contrairement à ce que FO réclamait, la personnalité morale n'est pas reconnue à la CSSCT. Celle-ci n'est qu'une émanation du CSE – elle exerce ses attributions pour le compte de ce dernier – et ne peut ester en justice.

Le temps passé aux réunions de la commission santé, sécurité et conditions de travail est rémunéré comme du temps de travail et n'est pas déduit des heures de délégation prévues pour les membres titulaires de la délégation du personnel du CSE (art. R 2315-7 du code du travail).

## MOYENS EN MATIÈRE DE SANTÉ, SÉCURITÉ ET CONDITIONS DE TRAVAIL

La fusion ne se fait pas à moyens constants. Par rapport à un fonctionnement en instances séparées, la perte du nombre de titulaires siégeant au CSE est réelle et variable suivant l'effectif de l'entreprise ; elle s'accompagne dans un certain nombre de cas d'une réduction du nombre d'heures de délégation (art. R 2314-1 du code du travail).

### OBSERVATIONS

Pour FO, confier à une instance unique l'ensemble de ces attributions laisse craindre une dilution des problématiques de santé, sécurité et conditions de travail. Des moyens réduits ne pouvant permettre de traiter avec la même intensité des questions par nature très diverses, la prévention des risques professionnels risque fort d'être perçue comme un sujet « secondaire ».

Dans les entreprises **d'au moins 11 et de moins de 50 salariés**, la délégation du personnel au CSE contribue à promouvoir la santé, la sécurité et l'amélioration des conditions de travail dans l'entreprise et réalise des enquêtes en matière d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel. Elle exerce le droit d'alerte (art. L 2312-5 du code du travail).

### CONSEIL

Les réunions de la CSSCT doivent être mises à profit pour préparer au mieux les réunions plénières, et permettre au CSE d'exercer ses attributions.



Dans les entreprises **d'au moins 50 salariés**, le CSE (art. L 2312-9 du code du travail) :

- procède à l'analyse des risques professionnels auxquels peuvent être exposés les travailleurs, notamment les femmes enceintes, ainsi que des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels ;
- contribue notamment à faciliter l'accès des femmes à tous les emplois, à la résolution des problèmes liés à la maternité, l'adaptation et à l'aménagement des postes de travail afin de faciliter l'accès et le maintien des personnes handicapées à tous les emplois au cours de leur vie professionnelle ;
- peut susciter toute initiative qu'il estime utile et proposer notamment des actions de prévention du harcèlement moral, du harcèlement sexuel et des agissements sexistes.

### **OBSERVATIONS**

FO déplore qu'il ne soit pas fait référence au titre des attributions générales du CSE à la mission de prévention des risques professionnels, alors qu'elle doit être une priorité pour toutes les entreprises, quelle qu'en soit la taille. Il est inquiétant de constater que ne sont pas reprises plusieurs des missions actuelles du CHSCT. Pourquoi ne pas rappeler la protection de la santé physique et mentale des travailleurs? Et qu'en est-il de la mission consistant à veiller au bon respect par l'employeur de ses obligations légales ?

En cas d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel, les enquêtes du CSE ou le cas échéant de la CSSCT sont réalisées par une délégation comprenant au moins l'employeur ou un représentant désigné par lui et un représentant du personnel siégeant au comité (art. R 2312-2 du code du travail).

Les membres de la délégation du personnel du CSE bénéficient de la formation nécessaire à l'exercice de leurs missions en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail ; cette formation est d'au moins 5 jours dans les entreprises de 300 salariés et plus et d'au moins 3 jours dans les autres (art. L 2315-40 du code du travail).

### **OBSERVATIONS**

Le fait de concentrer l'ensemble des missions sur un nombre restreint de membres auxquels on reconnaît les mêmes compétences conduit à en faire des élus « multitâches », qui risquent de se professionnaliser et de se couper du terrain et des salariés qu'ils représentent. Cette relation de proximité est pourtant indispensable pour que soit prise en compte la réalité du travail réel.

Au moins 4 réunions annuelles du CSE portent en tout ou partie sur ses attributions en matière de santé, sécurité et conditions de travail, et plus fréquemment en cas de besoin, notamment dans les branches d'activité présentant des risques particuliers (art. L 2315-27 du code du travail). La fréquence des inspections est au moins égale à celle de ces réunions (art. R 2312-4 du code du travail).

Le CSE est également réuni à la suite de tout accident ayant entraîné ou ayant pu entraîner des conséquences graves, ainsi qu'en cas d'événement grave lié à l'activité de l'entreprise, ayant porté atteinte ou ayant pu porter atteinte à la santé publique ou à l'environnement et à la demande motivée de deux de ses membres représentants du personnel, sur les sujets relevant de la santé, de la sécurité ou des conditions de travail (art. L 2315-27 du code du travail).

### **CONSEIL**

FO regrette les imprécisions sur l'organisation et le contenu de ces réunions. Le manque de temps suppose de prioriser l'ordre du jour pour traiter en séances plénières les sujets « essentiels ».



# L'EXPERTISE EN LIEN AVEC LES CONDITIONS DE TRAVAIL ET LA SANTÉ DES SALARIÉS

Février 2018

**Le CSE peut, le cas échéant sur proposition des commissions, décider de recourir à un expert (art. L 2315-78 du code du travail) dans les cas auparavant prévus pour le comité d'entreprise et/ou le CHSCT.**

## À NOTER

En précisant que le risque grave doit être identifié et actuel, le texte intègre à la définition l'exigence posée par la jurisprudence (Cass. soc., 25 novembre 2015, n°14-11865).

## RAPPEL

Auparavant, aucun délai n'était prévu pour la remise du rapport de l'expert en cas de «*risque grave*».

## À SAVOIR

Le projet de loi de ratification prévoit une prise en charge intégrale par l'employeur lorsque le budget de fonctionnement du CSE est insuffisant pour couvrir le coût de l'expertise et qu'il n'a pas donné lieu à transfert de l'excédent annuel du budget destiné aux activités sociales et culturelles au cours des trois dernières années.

## L'EXPERTISE «*RISQUE GRAVE*»

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE peut faire appel à un expert lorsqu'un risque grave, identifié et actuel, révélé ou non par un accident du travail, une maladie professionnelle ou à caractère professionnel est constaté dans l'établissement (art. L 2315-96 du code du travail).

Les frais d'expertise pour «*risque grave*» sont **à la charge de l'employeur** (art. L 2315-80 du code du travail).

L'expert remet son rapport au plus tard 15 jours avant l'expiration du délai de consultation du CSE, lequel à défaut d'accord est de deux mois (art. R 2312-6 et R 2315-47 du code du travail).

## L'EXPERTISE «*PROJET IMPORTANT*»

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE peut faire appel à un expert habilité en cas d'introduction de nouvelles technologies ou de projet important modifiant les conditions de santé et de sécurité ou les conditions de travail (art. L 2315-94 du code du travail).

Les frais d'expertise pour «*projet important*» sont **pris en charge par le CSE sur son budget de fonctionnement à hauteur de 20 % et par l'employeur à hauteur de 80 %** (art. L 2315-80 du code du travail).

## OBSERVATIONS

Auparavant, ces frais d'expertise faisaient l'objet d'une prise en charge intégrale par l'employeur. Ce «*ticket modérateur*» de 20 % risque fort d'avoir un effet dissuasif sur le recours à l'expertise, alors même qu'il est un outil essentiel pour réduire l'asymétrie des connaissances entre la direction et les représentants du personnel. FO considère que le coût de l'expertise devrait être systématiquement pris en charge par l'employeur, auquel il incombe une obligation de sécurité à l'égard de ses salariés.

Il est à craindre un arbitrage difficile des élus entre le financement des activités sociales et culturelles et le financement d'une expertise...



**À NOTER**

Auparavant, ce délai était d'1 mois à 45 jours.

L'expert remet son rapport, à défaut d'accord, dans un délai de deux mois à compter de sa désignation, ce délai étant renouvelable une fois par accord entre l'employeur et le CSE (art. R 2315-47 du code du travail).

L'employeur peut contester l'expertise (art. L 2315-86 du code du travail) en saisissant le président du TGI dans un délai de 10 jours (art. R 2315-50 du code du travail) à compter de :

- la délibération du CSE décidant du recours à l'expertise s'il entend en contester la nécessité ;
- la désignation de l'expert par le CSE s'il entend contester le choix de l'expert ;
- la notification du cahier des charges s'il entend contester le coût prévisionnel, l'étendue ou la durée de l'expertise ;
- la notification du coût final de l'expertise s'il entend contester ce coût.

**OBSERVATIONS**

Auparavant, dans le cadre de la loi Travail, l'employeur avait 15 jours à compter de la délibération du CHSCT pour contester la désignation de l'expert, le coût prévisionnel, l'étendue ou le délai de l'expertise, et 15 jours à compter de la date à laquelle il en avait été informé pour contester le coût final.

Le juge statue, en la forme des référés, en premier et dernier ressort, dans les 10 jours suivant sa saisine. Cette saisine suspend l'exécution de la décision du CSE ainsi que les délais de consultation jusqu'à la notification du jugement. En cas d'annulation définitive par le juge de la délibération du CSE, les sommes perçues par l'expert sont remboursées par ce dernier à l'employeur. Le CSE peut, à tout moment, décider de les prendre en charge (art. L 2315-86 du code du travail).

**L'HABILITATION**

L'ordonnance n°2017-1386 fait disparaître la procédure d'agrément des experts au profit d'une « habilitation » dont les conditions sont prévues par un décret à venir.

Auparavant, les experts étaient agréés pour les domaines de la santé et la sécurité au travail et/ou de l'organisation du travail et de la production par arrêté du ministre du Travail après avis du Conseil d'orientation des conditions de travail (COCT).

Désormais, l'habilitation des experts « en qualité du travail et de l'emploi » auxquels le CSE peut faire appel est une certification justifiant de ses compétences et délivrée par un organisme certificateur (art. R 2315-51 du code du travail).

**OBSERVATIONS**

Ce changement de procédure fait perdre aux interlocuteurs sociaux le droit de regard qu'ils avaient jusque-là sur la délivrance de l'agrément. Il affaiblit le paritarisme et laisse poindre les dangers d'expertises « normées ».



## À NOTER

Tout salarié, peut, à son initiative et à tout moment, solliciter une visite avec le médecin du travail. Cette demande ne peut motiver aucune sanction (art. R 4624-34 du code du travail).

## LA VISITE D'INFORMATION ET DE PRÉVENTION (VIP)

Remplaçant la visite d'embauche, la VIP n'est pas destinée à vérifier l'aptitude du salarié au poste de travail pressenti. Ce n'est pas un examen médical.

### La visite d'information et de prévention (art. L 4624-1 du code du travail)

<b>QUAND ?</b>	À la <b>prise effective du poste</b> et dans un <b>délaï maximum de 3 mois</b> .
<b>QUI ?</b>	Le <b>médecin du travail</b> . Un <b>infirmier</b> . Un <b>interne en médecine du travail</b> . Un <b>médecin collaborateur</b> .
<b>QUELLE FRÉQUENCE ?</b>	<b>Tous les 5 ans maximum</b> . Le médecin du travail fixe la fréquence des visites en fonction des conditions de travail, de l'âge, de l'état de santé du salarié ainsi que des risques auxquels il est exposé.
<b>OBJET ?</b>	<b>Interroger</b> le salarié sur son <b>état de santé</b> . <b>L'informer</b> sur les <b>risques éventuels</b> auxquels l'expose son poste de travail. <b>Le sensibiliser</b> sur les <b>moyens de prévention</b> à mettre en œuvre. <b>Identifier</b> si son état de santé ou les risques auxquels il est exposé nécessitent une <b>orientation</b> vers le médecin du travail. <b>L'informer</b> sur les <b>modalités</b> de suivi de son état de santé par le service et sur la possibilité dont il dispose, à tout moment, de bénéficier d'une <b>visite à sa demande</b> avec le médecin du travail.

### OBSERVATIONS

Pour FO, plusieurs points sont à déplorer :

- la suppression de la visite médicale d'embauche biennale au profit d'une simple VIP ;
- l'allongement de la périodicité des examens médicaux ne facilite ni la détection de risques professionnels émergents, ni l'instauration d'une relation de confiance entre le salarié et le médecin pourtant essentielle pour évoquer et appréhender une souffrance au travail ;
- le délai de 3 mois prive certains salariés du bénéfice de la VIP avant la fin de leur période d'essai.



**À NOTER**

Les modèles d'avis d'aptitude, d'avis d'inaptitude, d'attestation de suivi individuel de l'état de santé et de propositions de mesures d'aménagement de poste sont consultables dans les annexes de l'arrêté du 16 octobre 2017.

C'est lors de cette visite que le dossier médical en santé au travail sera constitué (art. R 4624-12 du code du travail).

À l'issue de la VIP, le professionnel délivre une **attestation de suivi** au salarié et à l'employeur (art. R 4624-14 du code du travail).

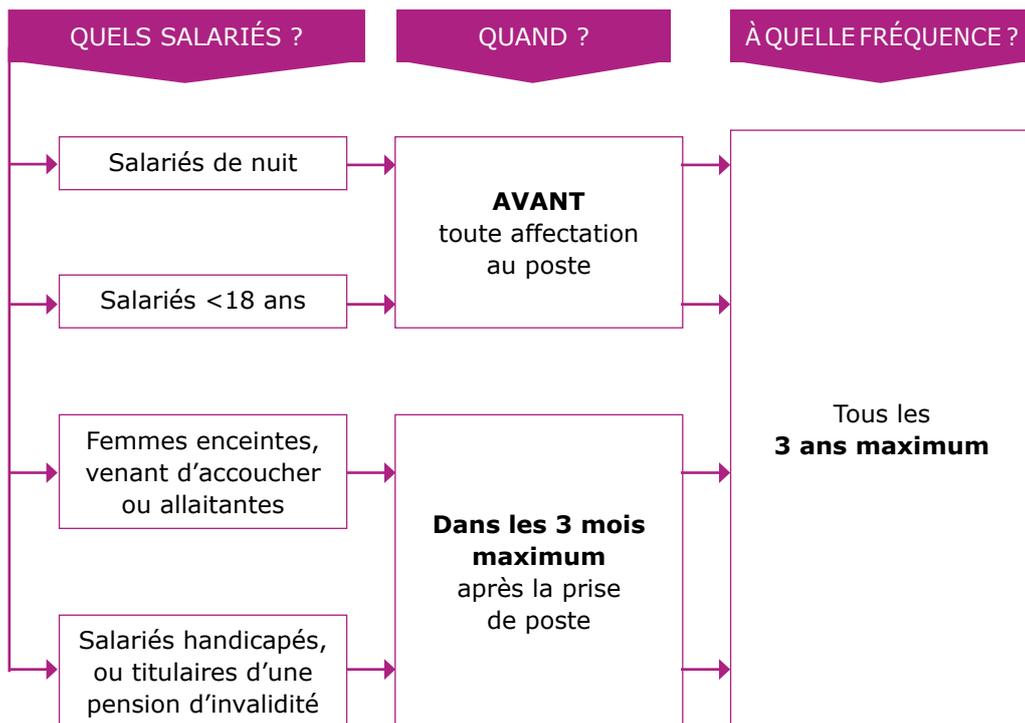
Le professionnel de santé qui a effectué cette visite peut orienter sans délai le salarié vers le médecin du travail. Cette nouvelle visite a notamment pour objet de proposer, si elles sont nécessaires, des adaptations du poste ou l'affectation à d'autres postes (art. R 4624-13 du code du travail).

**Adaptation du suivi médical à certaines catégories de salariés**

Tout salarié dont l'état de santé, l'âge, les conditions de travail ou les risques professionnels auxquels il est exposé le nécessitent bénéficie d'un suivi médical « adapté » selon une périodicité maximale de 3 ans (ar R. 4624-17 et suiv. du code du travail).

**À NOTER**

Avant la loi Travail, les salariés de nuit étaient vus par le médecin du travail avant leur embauche, puis tous les 6 mois. Désormais, ils bénéficient d'une VIP effectuée par un professionnel de santé et d'une périodicité de... 3 ans.



Lors de la VIP, les salariés handicapés et ceux titulaires d'une pension d'invalidité sont **orientés sans délai vers le médecin du travail**, qui peut préconiser des adaptations des postes de travail. (art. R 4624-20 du code du travail).

De même pour les femmes enceintes, venant d'accoucher ou allaitantes (art. R 4624-19 du code du travail).

**OBSERVATIONS**

Il apparaît normal que des salariés fragilisés puissent bénéficier d'un suivi médical adapté. Toutefois, il ne s'agit pas d'une avancée puisque l'ensemble des salariés bénéficiaient de ce suivi adapté avant la loi Travail et non seulement certaines catégories.



### À NOTER

Seuls les salariés affectés à des postes à risques (pour leurs santé/sécurité, celles de leurs collègues ou des tiers évoluant dans un environnement proche) bénéficient d'une visite médicale d'embauche avant la fin de la période d'essai, réalisée par le médecin du travail.

L'examen médical d'aptitude permet de s'assurer de la compatibilité de l'état de santé du salarié avec le poste auquel il est affecté.

## LE SUIVI INDIVIDUEL RENFORCÉ – LES POSTES À RISQUES

### ■ Définition des postes à risques

Le salarié affecté à un poste présentant des risques particuliers pour sa santé ou sa sécurité, ou celles de ses collègues, ou des tiers évoluant dans l'environnement immédiat de travail, bénéficie d'un suivi renforcé de son état de santé (art. L 4624-2 et art. R 4624-22 du code du travail).

Les postes présentant des risques particuliers comprennent notamment ceux qui exposent les salariés (art. R 4624-23 du code du travail) :

- à l'**amiante**
- au **plomb** dans les conditions prévues à l'article R 4412-160
- aux **agents cancérogènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction** mentionnés à l'article R 4412-60
- aux **agents biologiques des groupes 3 et 4** mentionnés à l'article R 4421-3
- aux **rayonnements ionisants**
- au **risque hyperbare**
- aux **chutes de hauteur** lors des opérations de montage ou démontage d'échafaudages.

L'employeur pourra compléter la liste des postes à risques après avis du ou des médecins intervenant dans l'entreprise et du CSE.

Cette liste est transmise au service de santé au travail (SST) et mise à jour tous les ans.

L'employeur doit motiver par écrit l'inscription de tout poste sur cette liste.

### ■ Examen d'aptitude à l'embauche

Le suivi individuel renforcé comprend un **examen médical d'aptitude**, qui se substitue à la VIP et qui est réalisé par le médecin du travail **avant l'embauche**. (art. R 4624-2 et R 4624-24 du code du travail).

Cet examen a notamment pour objet :

- **de s'assurer** que le salarié est **médicalement apte au poste de travail** auquel l'employeur envisage de l'affecter, notamment en vérifiant la **compatibilité de l'état de santé du salarié avec le poste pressenti**, afin de prévenir tout risque grave d'atteinte à sa santé ou à sa sécurité ou à celles de ses collègues ou des tiers évoluant dans l'environnement immédiat de travail ;
- **de rechercher** si le salarié n'est pas atteint d'une **affection dangereuse** pour les autres salariés ;



- **de proposer** éventuellement les **adaptations du poste** ou **l'affectation à d'autres postes** ;
- **d'informer** le salarié sur les **risques des expositions** au poste de travail et le **suivi médical** nécessaire ;
- **de sensibiliser** le salarié sur les **moyens de prévention** à mettre en œuvre.

C'est lors de cette visite que le dossier médical en santé au travail sera constitué (R 4624-16 du code du travail). À l'issue de cet examen, le médecin du travail délivre un avis d'aptitude ou d'inaptitude au salarié et à l'employeur (art. L 4624-4 et R 4624-25 du code du travail).

### // Périodicité du suivi individuel renforcé

Tout salarié affecté à un poste à risque bénéficie, à l'issue de l'examen médical d'embauche, d'un renouvellement de cette visite, effectuée par le médecin du travail selon une périodicité qu'il détermine **dans un délai maximal de 4 ans**.

**Une visite intermédiaire** est effectuée par un professionnel de santé (médecin du travail lui-même ou collaborateur médecin, interne en médecine du travail ou infirmier) **au plus tard 2 ans après la visite avec le médecin du travail** (art. R 4624-28 du code du travail).

### OBSERVATIONS

FO a toujours fait valoir que l'ensemble des salariés est concerné par les risques professionnels, les conditions de travail et l'organisation du travail qui peut être hautement pathogène.

Réserver l'examen médical d'embauche aux postes à risques revient à modifier la philosophie même de la médecine du travail : on passe d'une médecine de prévention à une médecine de sélection avec tous les risques que cela comporte pour la santé du salarié.

Ici, la visite d'embauche ne vise plus à adapter le poste en cas de besoin, mais à « sélectionner » le salarié le mieux constitué pour l'occuper.

### // Suivi post-professionnel

Le dispositif de suivi post-professionnel est codifié à l'article L 4624-2-1 du code du travail qui précise que les travailleurs bénéficiant du dispositif de suivi individuel renforcé prévu à l'article L 4624-2, ou qui ont bénéficié d'un tel suivi au cours de leur carrière professionnelle, sont examinés par le médecin du travail au cours d'une visite médicale, avant leur départ à la retraite.

*«Cet examen médical vise à établir une traçabilité et un état des lieux, à date, des expositions à un ou plusieurs facteurs de risques professionnels mentionnés à l'article L 4161-1 auxquelles a été soumis le travailleur. Le médecin du travail a la faculté, s'il constate une exposition du travailleur à certains risques dangereux, notamment chimiques, mentionnés au a du 2° du I du même article L 4161-1, de mettre en place une surveillance post-professionnelle en lien avec le médecin traitant.»*

#### À NOTER

Le temps nécessité par les visites et les examens médicaux est soit pris sur les heures de travail (sans qu'aucune retenue de salaire ne puisse être opérée), soit rémunéré comme temps de travail (si ces examens ne peuvent avoir lieu pendant les heures de travail). Le temps et les frais de transports sont pris en charge par l'employeur (art. R 4624-39 code du travail)



## VISITES DE REPRISE ET DE PRÉ-REPRISE

### // La visite de pré-reprise (art. R 4624-29 du code du travail)

**DANS  
QUELS CAS ?**

Arrêt > à 3 mois pour motif professionnel ou non.

**QUI ?**

À l'initiative du médecin traitant, du médecin-conseil ou du salarié.

Le service de santé au travail convoque alors le salarié.

Le **médecin du travail** réalise la visite de reprise.

**OBJET ?**

Vise le maintien du salarié dans l'emploi.

Le médecin du travail peut recommander :

- des **aménagement et adaptations** du poste de travail ;
- des préconisations de **reclassement** ;
- des **formations professionnelles** à organiser en vue de faciliter le reclassement du salarié ou sa réorientation professionnelle.

Le médecin informe l'employeur et le médecin conseil de ces recommandations afin que toutes les mesures soient mises en œuvre pour favoriser le maintien dans l'emploi du salarié sauf opposition de ce dernier.

### // La visite de reprise (art. R 4624-31 et suiv. du code du travail)

**DANS  
QUELS CAS ?**

Après un **congé de maternité**.

Après une **absence pour cause de maladie professionnelle**.

Après une **absence d'au moins 30 jours** en cas d'accident du travail, de maladie ou d'accident non professionnel.

**QUI ?**

**L'employeur** doit organiser l'examen de reprise dès qu'il a connaissance de la date de fin d'arrêt de travail.

**Le médecin du travail** réalise la visite de reprise.

**QUAND ?**

**Le jour de la reprise effective du travail.**

Au plus tard, **dans les 8 jours suivant la reprise effective** du travail.

**OBJET ?**

Vérifier la **compatibilité** du poste de travail ou du poste de reclassement **avec l'état de santé** du salarié.

**Examiner les propositions** d'aménagement ou d'adaptation du poste, ou de reclassement faites par l'employeur suite à la visite de pré-reprise.

Préconiser aménagements, adaptation du poste ou reclassement.

Émettre un **avis d'inaptitude**.



Le **médecin du travail doit être informé** par l'employeur de tout **arrêt de travail inférieur à 30 jours** pour cause d'accident du travail afin de pouvoir apprécier, notamment, l'opportunité d'un nouvel examen médical et, avec l'équipe pluridisciplinaire, de préconiser des mesures de prévention des risques professionnels.

### **OBSERVATIONS**

On peut regretter le durcissement, depuis quelques années déjà, des conditions tenant à la durée des arrêts de travail pour bénéficier d'une visite de reprise. En effet, depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2012, les visites de reprise sont obligatoires à partir de 30 jours d'arrêt de travail en cas d'AT (contre 8 jours auparavant).



## LE CONSTAT DE L'INAPTITUDE

### Définition de l'inaptitude

Le salarié est déclaré inapte à son poste de travail lorsque le médecin du travail a constaté qu'**aucune mesure d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail occupé n'est possible et que son état de santé justifie un changement de poste** (art. L 4624-4 du code du travail).

### À NOTER

À défaut de précision, il s'agit de 15 jours calendaires. Avant le 1<sup>er</sup> janvier 2017, le délai séparant les 2 visites de reprise était de 2 semaines, de date à date (soit 14 jours calendaires), et était un délai minimum. Désormais, si 2 visites de reprise sont nécessaires, c'est un délai de 15 jours calendaires et c'est un délai maximum.

### La déclaration d'inaptitude

#### Principe

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, l'obligation de réaliser 2 visites médicales espacées d'au moins 15 jours a été supprimée. Un **seul examen constatant l'inaptitude** suffit en principe (art. R 4624-42 du code du travail).

#### Exception

La 2<sup>ème</sup> visite médicale reste une possibilité si le médecin du travail estime qu'elle est nécessaire à l'issue de la 1<sup>ère</sup> visite de reprise. Celle-ci doit avoir lieu dans un délai de 15 jours maximum après le premier examen (art. R 4624-42 du code du travail).

- QUAND ?** Lors de l'**examen médical d'aptitude à l'embauche**, pour les salariés relevant d'un suivi individuel renforcé.
- Lors d'une **visite à la demande** de l'employeur ou du salarié.
- Lors d'une **visite de reprise**.



**La visite d'information et de prévention (VIP) ne peut jamais donner lieu au constat de l'inaptitude, n'étant pas un examen médical.**

- QUI ?** **Le médecin du travail.**

**Le collaborateur médecin** si le protocole écrit fixé par le médecin du travail le prévoit.

**Un interne en médecine du travail** sous certaines conditions (art. R 4623-28 du code du travail).

**À SAVOIR**

C'est toujours à compter de l'examen médical constatant l'inaptitude (et non de la date de notification de l'avis d'inaptitude) que court le délai d'un mois à l'expiration duquel l'employeur doit reprendre le versement du salaire, si le salarié n'est ni reclassé ni licencié (art. L 1226-4 et L 1226-11 du code du travail).

Lorsque 2 visites sont nécessaires, la jurisprudence précisant que le délai court à compter de la 2<sup>ème</sup> visite devrait continuer à s'appliquer.

**À NOTER**

Les modèles d'avis d'aptitude ou d'inaptitude ont été fixés par arrêté du 16 octobre 2017.

**QUELLE  
PROCÉDURE ?**

Constat de l'inaptitude seulement si le médecin du travail a réalisé les 4 actions suivantes (art. R 4624-42 du code du travail) :

- **au moins un examen médical** permettant un échange sur les mesures d'aménagement, d'adaptation ou de mutation de poste ou la nécessité de proposer un changement de poste ;
- une **étude de poste** ;
- une **étude des conditions de travail** dans l'entreprise ;
- un **échange par tout moyen avec l'employeur** et un **entretien physique avec le salarié**.

Avant d'émettre son avis, le médecin du travail peut consulter le médecin inspecteur du travail (art. R 4624-43 du code du travail).

**Contenu et notification de l'avis d'inaptitude**

L'avis d'inaptitude rendu par le médecin du travail doit comporter des **conclusions écrites**, assorties **d'indications relatives au reclassement** du salarié. Le médecin du travail doit donc **motiver son avis** et fournir des préconisations dont l'employeur doit tenir compte pour proposer au salarié un emploi adapté (art. L 4624-4 et L 4624-6 du code du travail).

Sur constat du médecin du travail, l'avis d'inaptitude peut mentionner :

- que tout **maintien du salarié dans un emploi** serait gravement **préjudiciable à sa santé** ;
- **ou que l'état de santé du salarié** fait obstacle à tout reclassement dans l'entreprise.

L'avis d'inaptitude peut être émis lors de la visite médicale ou être notifié plus tard. Il **doit être notifié** au plus tard à la date d'expiration du **délai de 15 jours à compter du premier examen médical du salarié** (art. R 4624-42 du code du travail).

Cet avis est transmis au salarié ainsi qu'à l'employeur par tout moyen leur conférant une date certaine (art. R 4624-55 du code du travail).

C'est l'avis d'inaptitude délivré par le médecin du travail qui déclenche l'obligation pour l'employeur de rechercher un reclassement et, le cas échéant, la procédure de licenciement pour inaptitude (art. L 1226-2 et L 1226-10 du code du travail).

Il doit préciser les modalités de recours en cas de contestation ainsi que le **délai de recours de 15 jours** (art. R 4624-45 du code du travail).



## LA CONTESTATION DE L'AVIS MÉDICAL

L'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 a modifié la procédure de contestation des avis du médecin du travail (art. L 4624-7 du code du travail).

Cette procédure de contestation est applicable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018 selon le **décret n°2017-1698 du 15 décembre 2017** pris en application de l'ordonnance.

### Contestation des avis médicaux AVANT l'ordonnance 2017

#### OBJET

« Les éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions ou indications émis par le médecin du travail ».

**Avis d'aptitude** pour les postes à risques particuliers soumis à une surveillance renforcée.

**Mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou des mesures d'aménagement du temps de travail.**

**Avis d'inaptitude** émis par le médecin du travail.

#### PROCÉDURE

Saisine du **conseil de prud'hommes en la forme des référés** par le salarié ou l'employeur d'une **demande de désignation d'un médecin expert.**

Dans un **délai de 15 jours suivant la notification de l'avis médical.**

**Le médecin du travail est informé de la contestation.**

Le conseil de prud'hommes **peut recourir au médecin-inspecteur du travail pour consultation.**

#### PORTÉE DE LA DÉCISION

**L'avis rendu par le médecin-expert** se substitue à l'avis rendu par le médecin du travail.

Le **licenciement** fondé sur l'avis d'inaptitude du médecin du travail est déclaré sans **cause réelle et sérieuse**, si le conseil de prud'hommes suit l'avis du médecin-expert.

**Les frais d'expertise** sont à la charge de la partie perdante sauf si la formation en référé retient que l'action en justice n'est pas dilatoire ou abusive.



## Contestation des avis médicaux DEPUIS l'ordonnance 2017

### OBJET

« les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail reposant sur des éléments de nature médicale ».

**Avis d'aptitude** pour les postes à risques particuliers soumis à une surveillance renforcée.

**Mesures individuelles d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail ou des mesures d'aménagement du temps de travail.**

**Avis d'inaptitude** émis par le médecin du travail.

### PROCÉDURE

Saisine du **conseil de prud'hommes en la forme des référés** par le salarié ou l'employeur.

Dans un **délai de 15 jours suivant la notification de l'avis médical.**

**Le médecin du travail est informé par l'employeur de la contestation.**

Le conseil de prud'hommes **peut recourir au médecin-inspecteur du travail** pour lui confier toute mesure d'instruction (c'est une faculté).

### PORTÉE DE LA DÉCISION

La décision du conseil de prud'hommes **se substitue purement et simplement aux avis**, propositions, conclusions écrites ou indications contestées.

Les **honoraires et frais d'instruction** sont mis à la charge de la partie perdante sauf décision motivée du conseil de prud'hommes.

### OBSERVATIONS

Les frais et honoraires d'instruction sont réglés d'après le tarif fixé par un arrêté conjoint des ministres chargés du travail et du budget. Cela sera un frein et une source de découragement pour l'action en justice du salarié.

## LE RECLASSEMENT DU SALARIÉ

L'employeur a une **obligation de reclassement** lorsque le salarié est déclaré inapte, par le médecin du travail, à **reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment** peu important que l'inaptitude ait une origine professionnelle (art. L 1226-10 du code du travail) ou non professionnelle (art. L 1226-2 du code du travail).

Il doit proposer un autre emploi approprié à ses capacités. L'emploi proposé est aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mutations, aménagements, adaptations ou transformations de postes existants ou aménagements du temps de travail.

Depuis la loi Travail, les modalités de cette obligation de reclassement sont identiques que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non.



L'obligation de reclassement est **réputée satisfaite** lorsque l'employeur a proposé **un emploi approprié à ses capacités et aussi proche que possible à l'emploi précédemment occupé**, en prenant en compte **l'avis et les indications du médecin du travail et après avoir recueilli l'avis du comité social et économique (CSE)** (art. L 1226-2-1 et L 1226-12 du code du travail).

### OBSERVATIONS

Cette présomption est une faveur supplémentaire faite au patronat. Le salarié qui voudra se prévaloir en justice de la violation par l'employeur de son obligation de reclassement rencontrera davantage de difficultés.

**Lorsqu'il est impossible à l'employeur de proposer un autre emploi au salarié, il doit lui faire connaître par écrit les motifs qui s'opposent à son reclassement** (art. L 1226-2-1 et L 1226-12 du code du travail).

**L'employeur est dispensé** de rechercher un reclassement et peut procéder directement au licenciement dans deux cas devant être mentionnés dans l'avis d'inaptitude (art. L 1226-2-1 du code du travail) :

- tout **maintien du salarié dans un emploi** serait gravement préjudiciable à sa santé ;
- **l'état de santé du salarié** fait obstacle à tout reclassement dans l'entreprise.

### OBSERVATIONS

Cette dispense a été généralisée par la loi Travail que l'inaptitude soit d'origine professionnelle ou non. Les obligations de l'employeur sont là encore allégées ! Il devient de plus en plus facile et rapide de licencier les salariés inaptés.

## Modalités de reclassement

### Quand commencer les recherches ?

À compter de l'**examen médical** qui a permis le prononcé de l'inaptitude.  
À compter du **2<sup>ème</sup> examen** lorsque 2 examens sont réalisés.

### Périmètre de recherches ?

#### **AVANT l'ordonnance :**

*au sein de l'établissement ou de l'entreprise mais aussi du groupe sans restriction géographique.*

#### **DEPUIS l'ordonnance :**

au sein de l'entreprise ou des entreprises du groupe auquel elle appartient, le cas échéant, **sur le territoire national**

**+** au sein des entreprises du groupe seulement lorsque leur organisation, leurs activités ou leur lieu d'exploitation **assurent la permutation de tout ou partie du personnel.**

### Délai de recherches ?

Le code du travail ne fixe **aucune durée**.

La jurisprudence considère que la recherche doit être **effective**.



**L'ordonnance « balai » n°2017-1718 du 20 décembre 2017** a unifié la définition du groupe qui permet d'apprécier le périmètre de reclassement, que l'aptitude soit ou non d'origine professionnelle.

Ainsi, le groupe correspond à son entreprise dominante et aux filiales qu'elle contrôle, dans les conditions définies à l'article L 233-1, aux I et II de l'article L 233-3 et à l'article L 233-16 du code de commerce (art. L.2331-1 du code du travail).

### OBSERVATIONS

Avec l'ordonnance, l'obligation de l'employeur est allégée puisqu'il n'a plus à rechercher un poste de reclassement dans les sociétés du groupe situées à l'étranger.

Cette modification tient compte de **l'évolution récente de la jurisprudence de la Cour de cassation** qui a assoupli sa position en admettant que l'employeur pouvait tenir compte de la **position exprimée par le salarié inapte** sur son reclassement sur un poste éloigné de son domicile au niveau du groupe ou à l'étranger (Cass. soc., 23/11/16, n°14-26398 et n°15-18092).

De même, la **permutation de tout ou partie du personnel** lors du reclassement est une condition issue de la transposition de la jurisprudence existante (Cass.soc., 15/03/2017, n°15-24392).

### À NOTER

Lorsque l'inaptitude a un lien avec un AT ou une MP, le salarié peut prétendre à une indemnité temporaire d'inaptitude. Le médecin du travail doit alors remettre au salarié un formulaire de demande (art. R 4624-56 du code du travail).

Deux conditions doivent être remplies :

- le salarié doit être déclaré inapte suite à un AT ou une MP ;
- le salarié ne doit percevoir aucune rémunération liée à son activité salariée.

### RAPPEL

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, la procédure de licenciement pour inaptitude, excepté quelques spécificités, est unifiée, qu'elle soit d'origine professionnelle ou non.

### ➤ Rémunération du salarié

Durant la période d'un mois qui s'écoule entre l'avis d'inaptitude et le reclassement ou le licenciement du salarié, l'employeur n'est **pas tenu au paiement du salaire** si le salarié ne travaille pas.

Si à **l'issue du délai d'un mois** suivant la constatation de l'inaptitude, le salarié n'est **ni reclassé ni licencié**, l'employeur devra alors **reprendre le versement du salaire**.

## LE LICENCIEMENT POUR INAPTITUDE

Le licenciement pour inaptitude doit reposer sur l'un des 4 motifs suivants :

- la justification de l'**impossibilité de proposer un emploi de reclassement** ;
- le **refus du salarié** de l'emploi proposé ;
- la mention expresse dans l'avis d'inaptitude du médecin du travail que « **tout maintien du salarié dans l'emploi serait gravement préjudiciable à sa santé** » ;
- la mention expresse dans l'avis d'inaptitude du médecin du travail que « **l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans l'emploi** » .

La procédure de licenciement doit répondre aux conditions de droit commun du licenciement pour motif personnel : **convocation** à un entretien préalable, **entretien préalable, notification** du licenciement (art. L 1226-2-1 et L 1226-12 du code du travail).



**À NOTER**

Malgré l'alignement des procédures d'inaptitude d'origine professionnelle et non professionnelle, il reste quelques particularités liées à l'inaptitude d'origine professionnelle :

- le droit pour le salarié à une indemnité temporaire d'inaptitude (art. D 433-4 CSS) ;
- le droit à une indemnité de licenciement doublée et au versement de l'indemnité compensatrice de préavis (art. L 1226-14 C.trav.) ;
- des sanctions plus lourdes lorsque le licenciement est sans cause réelle et sérieuse (art L 1226-15 du code du travail).

**Indemnités dues au salarié**

L'article 39 de l'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 a modifié l'indemnité légale de licenciement. Cette modification s'applique également aux salariés licenciés pour inaptitude (voir fiche n°41 "La Barémisation").

**Indemnité légale de licenciement****AVANT l'ordonnance Macron**

Ancienneté : au moins **1 an**.

Minimum de l'indemnité :

- 1/5 de mois de salaire par année d'ancienneté jusqu'à 10 ans ;
- 1/5 de mois de salaire par année d'ancienneté au-delà de 10 ans + 2/15 de mois de salaire par année.

**DEPUIS l'ordonnance Macron**

Ancienneté : au moins **8 mois (art. L. 1234-9)**.

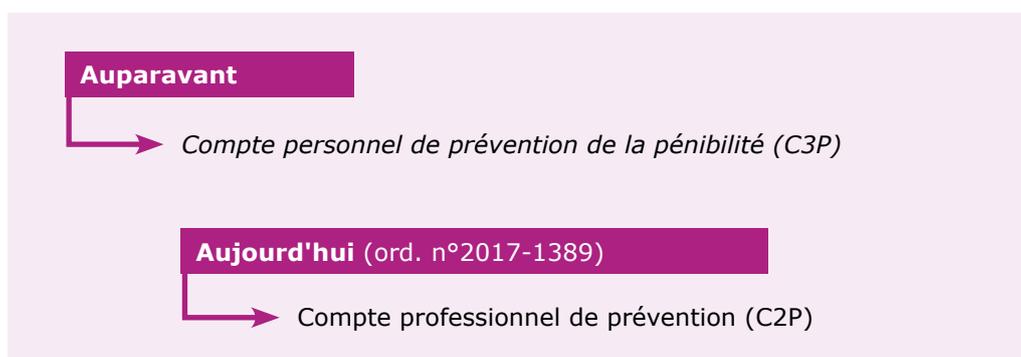
Minimum de l'indemnité (art. R 1234-2) :

- 1/4 de mois de salaire par année d'ancienneté jusqu'à 10 ans ;
- 1/3 de mois de salaire par année d'ancienneté au-delà de 10 ans.



# LE COMPTE PROFESSIONNEL DE PRÉVENTION (C2P)

Février 2018



## OBSERVATIONS

Ce changement de dénomination s'accompagne d'une refonte du dispositif qui, au prétexte d'être simplifié, se voit en partie dénaturé.

Avec l'entrée en vigueur du C2P au 1<sup>er</sup> octobre 2017, le terme de «*pénibilité*» disparaît pour parler désormais des «*effets de l'exposition à certains facteurs de risques professionnels*».

## OBSERVATIONS

Au motif que le travail n'est pas que souffrance, le compte pénibilité devient le compte de prévention. Il est paradoxal de constater que la prévention, alors même qu'elle est une priorité affichée, y compris par le troisième plan Santé Travail, est mise à mal par les réformes actuelles.

## À NOTER

L'inscription dans la loi plutôt que dans le décret rend plus difficile la reconnaissance ultérieure de nouveaux facteurs de risques.

## LE PÉRIMÈTRE DU COMPTE PROFESSIONNEL DE PRÉVENTION

Les facteurs de risques professionnels, auparavant listés dans la partie réglementaire du code du travail, figurent désormais dans la partie législative. Ces facteurs restent inchangés ; il s'agit (art. L 4161-1 du code du travail) :

*des contraintes physiques marquées :*

- manutentions manuelles de charges
- postures pénibles définies comme positions forcées des articulations
- vibrations mécaniques

*d'un environnement physique agressif :*

- agents chimiques dangereux, y compris les poussières et fumées
- activités exercées en milieu hyperbare
- températures extrêmes



de certains rythmes de travail :

- travail de nuit
- travail en équipes successives alternantes
- travail répétitif caractérisé par la réalisation de travaux impliquant l'exécution de mouvements répétés, sollicitant tout ou partie du membre supérieur à une fréquence élevée et sous cadence contrainte.

Le champ du C2P est réduit puisqu'il ne prend en compte que **6 des 10 facteurs** jusqu'ici inclus dans le C3P. Sont ainsi exclus les 4 facteurs dont l'évaluation est jugée la plus complexe, à savoir les contraintes physiques marquées et les agents chimiques. L'employeur déclare l'exposition aux facteurs de risques de façon dématérialisée par la déclaration sociale nominative ; ses modalités restent inchangées.

### OBSERVATIONS

Les entreprises sont désormais dispensées de déclarer l'exposition aux agents chimiques, parmi lesquels les agents chimiques cancérogènes, mutagènes ou toxiques pour la reproduction (CMR). Or, pour FO, la traçabilité est indispensable à une véritable prévention.

### À NOTER

La procédure de reconnaissance en maladie professionnelle relève souvent d'un « *parcours du combattant* » pour des travailleurs déjà fragilisés, et sans garantie d'obtenir réparation.

## LES MODALITÉS DU COMPTE PROFESSIONNEL DE PRÉVENTION

Ces 4 facteurs n'ouvrent plus droit à l'acquisition de points sur le C2P. Ils ne peuvent donner lieu à un départ anticipé en retraite qu'à la condition de justifier d'un **taux d'incapacité permanente de 10% reconnu au titre d'une maladie professionnelle** ou d'un accident de travail ayant entraîné des lésions identiques à celles indemnisées au titre d'une maladie professionnelle (art. L 351-1-4 du code de la sécurité sociale). Dans ce cas, l'accès au dispositif de retraite anticipée se veut « *facilité* » dans la mesure où les conditions, normalement applicables, tenant à une durée d'exposition de 17 ans et à la preuve du lien direct entre l'exposition et l'incapacité, ne sont pas exigées. Un arrêté du 26 décembre 2017 fixe la liste des maladies professionnelles concernées.

### OBSERVATION

FO juge ce dispositif insatisfaisant, notamment concernant l'exposition à des agents chimiques dangereux, donnant lieu à des effets différés qui peuvent n'apparaître qu'après le départ en retraite. En substituant pour ces 4 facteurs une logique de réparation à celle de prévention, il marque un retour en arrière : il s'intéresse moins aux conditions d'exposition aux risques et à la façon d'y remédier qu'aux conséquences de cette exposition en termes de maladie et d'invalidité.

Au titre de la reconversion professionnelle, la victime atteinte d'une incapacité permanente d'au moins 10% peut bénéficier d'un abondement de son compte personnel de formation (art. L 432-12 du code de la sécurité sociale).

L'exposition aux 6 facteurs de risques au-delà des seuils fixés donne donc lieu à l'inscription de points sur le C2P. Ces seuils, appréciés après application des mesures de protection collective et individuelle, demeurent inchangés. En voici un tableau récapitulatif.



**Au titre de l'environnement physique agressif**

FACTEUR DE RISQUES PROFESSIONNELS	SEUIL		
	Action ou situation	Intensité minimale	Durée minimale
Activités exercées en milieu hyperbare	Interventions ou travaux	1 200 hectopascals	60 interventions ou travaux par an
Températures extrêmes	Température inférieure ou égale à 5 degrés Celsius ou au moins égale à 30 degrés Celsius		900 heures par an
Bruit	Niveau d'exposition au bruit rapporté à une période de référence de huit heures d'au moins 81 décibels		600 heures par an
	Exposition à un niveau de pression acoustique de crête au moins égal à 135 décibels		120 fois par an

**Au titre de certains rythmes de travail**

FACTEUR DE RISQUES PROFESSIONNELS	SEUIL		
	Action ou situation	Intensité minimale	Durée minimale
Travail de nuit	Une heure de travail entre 24 heures et 5 heures		120 nuits par an
Travail en équipes successives alternantes	Travail en équipes successives alternantes impliquant au minimum une heure de travail entre 24 heures et 5 heures		50 nuits par an
Travail répétitif	Temps de cycle inférieur ou égal à 30 secondes : 15 actions techniques ou plus		900 heures par an
	Temps de cycle supérieur à 30 secondes, temps de cycle variable ou absence de temps de cycle : 30 actions techniques ou plus par minute		

**OBSERVATIONS**

FO y voit une occasion manquée, celle d'assouplir les seuils d'exposition afin de les rendre moins difficilement atteignables et ainsi couvrir une plus grande partie des travailleurs dont la santé est effectivement dégradée du fait de conditions de travail pénibles.

**À NOTER**

Les points acquis sur le C3P avant le 1<sup>er</sup> octobre 2017 sont transférés sur le C2P.

Les possibilités d'utilisation des points restent elles aussi inchangées (art. L 4163-7). Le titulaire du C2P peut décider de les utiliser en tout ou partie :

- pour se former à un emploi non exposé ou moins exposé aux facteurs de risques professionnels ;
- pour passer à temps partiel sans perte de rémunération ;
- pour financer une majoration de la durée d'assurance vieillesse et partir plus tôt en retraite.

**OBSERVATIONS**

Plusieurs éléments auraient mérité d'être améliorés, dans le sens d'une meilleure prévention des risques ou d'un renforcement du droit à réparation (notamment la possibilité d'un départ anticipé à la retraite de 5 ans au lieu de seulement 8 trimestres).



**À NOTER**

Le montant des dépenses prévisionnelles liées au C2P relevant désormais des lois de financement de la sécurité sociale, il y a tout à craindre qu'elles fassent les frais de la politique d'austérité.

**À SAVOIR**

Indice de sinistralité = (nombre d'AT/MP imputés à l'employeur à l'exclusion des accidents de trajet)/effectif de l'entreprise. Il est calculé à partir des données des 3 dernières années connues.

**LE FINANCEMENT DU COMPTE PROFESSIONNEL DE PRÉVENTION**

Le financement du dispositif est profondément modifié : les deux cotisations (cotisation de base et cotisation additionnelle) disparaissent, et le fonds dédié au financement des droits liés au compte personnel de prévention de la pénibilité est dissous. Les dépenses engendrées par le C2P et sa gestion sont désormais couvertes **par la branche accidents du travail/maladies professionnelles** (AT/MP) et celle du régime des salariés agricoles, chacune pour ce qui la concerne (art. L 4163-21 du code du travail). Le solde ainsi que l'ensemble des biens, droits et obligations du fonds sont transférés aux organismes nationaux de la branche.

**OBSERVATIONS**

Pour FO, ces nouvelles modalités de financement font disparaître toute incitation financière à la prévention et sont propices à une déresponsabilisation des entreprises qui contribuent dans les mêmes proportions au financement du dispositif, qu'elles s'engagent ou non dans une réelle démarche de prévention des risques.

**L'OBLIGATION DE NÉGOCIER EN FAVEUR DE LA PRÉVENTION**

À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2019, l'obligation de négocier un accord en faveur de la prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels s'applique aux entreprises d'au moins 50 salariés ou appartenant à un groupe d'au moins 50 salariés (art. L 4162-1 et D 4162-1 du code du travail) :

- lorsqu'elles emploient une proportion minimale de 25% de salariés déclarés exposés ;
- ou lorsque leur indice de sinistralité au titre des AT/MP est supérieur à 0,25.

Seuls les 6 facteurs de risques professionnels – exclus les contraintes physiques marquées et les agents chimiques dangereux – sont pris en compte pour déterminer l'obligation de négocier. En revanche, la négociation obligatoire porte sur les 10 facteurs.

**OBSERVATIONS**

Les seuils posés et l'exclusion de 4 facteurs conduisent à réduire considérablement le champ de l'obligation de négocier, ce qui n'est nullement incitatif pour les entreprises. FO souhaite que tout salarié soit, à terme, couvert par un accord en faveur de la prévention.

- À défaut d'accord conclu au terme de la négociation, l'employeur doit établir un procès-verbal de désaccord et arrêter, au niveau de l'entreprise ou du groupe, un plan d'action relatif à la prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels (art. L 4162-2 du code du travail).

Les entreprises d'au moins 50 et de moins de 300 salariés ou appartenant à un groupe de moins de 300 salariés sont exonérées de l'obligation d'être couvertes par un accord ou un plan d'action lorsqu'elles sont déjà couvertes par un accord de



**À NOTER**

Chacun de ces thèmes est assorti d'objectifs chiffrés dont la réalisation est mesurée au moyen d'indicateurs, lesquels sont communiqués au CSE au moins annuellement (art. D 4162-2 du code du travail).

branche étendu comprenant la liste des thèmes obligatoires (art. L 4162-1 du code du travail).

L'accord ou, à défaut, le plan d'action doit traiter (art. D 4162-3 du code du travail) :

*d'au moins deux thèmes parmi :*

- la réduction des polyexpositions ;
- l'adaptation et l'aménagement du poste de travail ;
- la réduction des expositions ;

*et d'au moins deux thèmes parmi :*

- l'amélioration des conditions de travail, notamment au plan organisationnel ;
- le développement des compétences et des qualifications ;
- l'aménagement des fins de carrière ;
- le maintien en activité des salariés exposés.

Les entreprises non couvertes par un accord ou un plan d'action encourent une pénalité, dont le montant, fixé par le DIRECCTE, ne peut excéder 1 % des rémunérations ou gains versés au cours des périodes au titre desquelles l'entreprise n'est pas couverte. Le produit de cette pénalité est affecté aux organismes nationaux de la branche AT/MP (art. L 4162-4 du code du travail).





## À NOTER

L'article 57 de la Loi « Travail » du 8 août 2016 prévoyait l'ouverture d'une concertation sur le développement du télétravail avec les organisations professionnelles d'employeurs et les organisations syndicales de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel. Force ouvrière a activement participé à cette concertation. À l'issue de celle-ci, un rapport conjoint, signé par les huit organisations syndicales et patronales représentatives, faisant état d'un certain nombre de constats, de recommandations et mettant en exergue de nouveaux enjeux, a été remis à la ministre du travail le 7 juin 2017.

*Alors que Force Ouvrière souhaitait qu'une négociation nationale interprofessionnelle soit ouverte afin d'actualiser le cadre du télétravail établi par l'accord national interprofessionnel du 19 juillet 2005, le Gouvernement s'est emparé du sujet et a tenté de se faire l'écho du rapport conjoint, élaboré par les interlocuteurs sociaux. Ainsi, l'article 21 de l'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017, relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, vient réécrire quelque peu les règles encadrant le télétravail.*

## DÉFINITION

(Art. L 1222-9 al. 1)

### Auparavant

« Le télétravail désigne toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de **façon régulière et volontaire** en utilisant les technologies de l'information et de la communication dans le cadre d'un contrat de travail ou d'un avenant à celui-ci ».

### Aujourd'hui

« Le télétravail désigne toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de **façon volontaire** en utilisant les technologies de l'information et de la communication ».

## OBSERVATIONS

L'ancienne définition faisait référence à la régularité du télétravail, négligeant par là-même les télétravailleurs ponctuels ou occasionnels qui échappaient ainsi nécessairement à la réglementation existante et constituaient une part importante du télétravail informel ou « télétravail gris ».



## MISE EN PLACE

(Art. L 1222-9 al. 2 et 3)

Faire du télétravail une « *modalité normale* » de travail eut été l'ambition affichée par le Gouvernement qui, pour y parvenir, s'est appuyé sur l'élaboration d'un cadre juridique très souple, **voire inexistant**.

### Auparavant

→ Contrat de travail ou avenant contractuel.

### Aujourd'hui

→ Accord collectif ou, **à défaut**, charte élaborée par l'employeur après avis du CSE s'il existe.

**En l'absence de l'un ou de l'autre, rien ne fait obstacle au recours au télétravail si les parties y consentent.**



**La loi de ratification prévoit que le télétravail peut être mis en place même en l'absence d'un accord collectif ou d'une charte, dès lors que l'employeur et le salarié formalisent leur accord « par tout moyen » sans que, dans ce cas, aucune garantie ne soit déterminée par la loi !**

### OBSERVATIONS

La loi de ratification banalise le télétravail en l'érigeant au rang d'une organisation normale du travail ! Dorénavant, contrat de travail ou avenant contractuel, accord collectif et charte ne sont plus un préalable indispensable au recours au télétravail ! Le formalisme auparavant consacré afin de préserver les intérêts des salariés par l'octroi de garanties minimales mais aussi, afin de garantir le volontariat de ces derniers, a été totalement balayé, répondant ainsi aux préoccupations du patronat qui ne cessait de réclamer davantage de flexibilité.

Pour FO, recueillir l'accord des parties « *par tout moyen* » est inacceptable pour plusieurs raisons. Comment assurer au salarié télétravailleur un minimum de garanties alors que l'accord collectif ou la charte ne sont plus obligatoires et que la loi ne prévoit rien pour y suppléer ? Comment s'assurer que le salarié consent à télétravailler dans la mesure où aucun avenant contractuel ne lui est soumis pour signature ? Garantir le volontariat s'avère encore plus irréalisable dans l'hypothèse du télétravail occasionnel, sorte de télétravail à la carte dans le cadre duquel l'employeur est susceptible de solliciter le salarié d'un instant à l'autre pour satisfaire un besoin ou une simple envie. A cette demande, le salarié se devra, la plupart du temps, de répondre rapidement, voire immédiatement ou encore frontalement et dans la précipitation.

### Contenu de l'accord collectif ou de la charte :

- conditions de passage en télétravail, en particulier en cas d'épisode de pollution mentionné à l'article L 223-1 du code de l'environnement, et conditions de retour à une exécution du contrat de travail sans télétravail ;
- les modalités d'acceptation par le salarié des conditions de mise en œuvre du télétravail ;

- Les modalités de contrôle du temps de travail ou de régulation de la charge de travail ;
- La détermination des plages horaires durant lesquelles l'employeur peut habituellement contacter le salarié en télétravail.

### OBSERVATIONS

Rien ne fait obstacle à ce que l'accord collectif ou, à défaut, la charte aborde d'autres sujets en lien avec cette modalité d'organisation du travail, tels que le lieu du télétravail (espace de « *coworking* », etc.), le droit à la déconnexion, etc.

Il est vivement recommandé aux négociateurs de l'accord de prévoir l'inscription en son sein d'un maximum de droits et protections, autres que ceux accordés par la loi.

## GARANTIES

(Art. L 1222-9 et L 1222-10)

**« Le télétravailleur a les mêmes droits que le salarié qui exécute son travail dans les locaux de l'entreprise ».**

**Certaines garanties existantes ont été conservées** dans le cadre de la réécriture de l'article L 1222-10 du code du travail. L'employeur est tenu :

- d'informer le salarié de toute restriction à l'usage d'équipements ou outils informatiques ou de services de communication électronique et des sanctions en cas de non-respect de telles restrictions ;
- de lui donner priorité pour occuper ou reprendre un poste sans télétravail qui correspond à ses qualifications et compétences professionnelles et de porter à sa connaissance la disponibilité de tout poste de cette nature ;
- d'organiser chaque année un entretien qui porte notamment sur les conditions d'activité du salarié et sa charge de travail.

### OBSERVATIONS

FO souhaitait qu'une véritable réversibilité soit mise en place, en remplacement de la priorité octroyée au salarié. La disposition légale concernée n'ayant pas évolué, seul l'accord collectif ou la charte pourra donc prévoir un droit, pour le salarié télétravailleur, de revenir à une exécution de son contrat de travail dans les conditions antérieures !

**Certaines garanties existantes auparavant ont été supprimées :**

la nouvelle rédaction des articles L 1222-9 et suivants du code du travail ne fait plus apparaître l'obligation qu'avait, jusqu'alors, l'employeur de prendre en charge les coûts découlant directement de l'exercice du télétravail, notamment les coûts de matériels, logiciels, abonnements, communications et outils ainsi que la maintenance de ceux-ci.

### OBSERVATIONS

Une telle suppression implique que l'employeur n'a plus l'obligation légale de prendre en charge toutes les dépenses liées à l'exercice du télétravail. Pour autant, on voit mal comment l'employeur pourrait s'exonérer totalement des coûts liés à la mise en place du télétravail. Ce qui est certain, c'est que la suppression de cette disposition risque d'encourager les employeurs à prévoir, dans le cadre d'un accord collectif d'entreprise ou d'une charte, une prise en charge desdits coûts au rabais. Cette intervention du Gouvernement est d'autant plus regrettable que la concertation du printemps dernier avait, notamment, mis en exergue l'importance, pour le salarié, des coûts inhérents au télétravail.



**Certaines nouveautés ont été introduites :**

- il incombe dorénavant à l'employeur de motiver son refus d'accorder le bénéfice du télétravail à un salarié qui en a fait la demande (art. L 1222-9) ;
- l'accident survenu sur le lieu où est exercé le télétravail pendant l'exercice de l'activité professionnelle du télétravailleur est présumé être un accident de travail au sens des dispositions de l'article L 411-1 du code de la sécurité sociale (art. L 1222-9).

**OBSERVATIONS**

On a souvent pu lire que l'obligation pour l'employeur de motiver son refus était l'une des mesures les plus importantes et qu'il fallait y voir la consécration d'un droit au télétravail. Or, à notre sens, cette mesure ne présente que peu d'intérêt :

- elle ne protège que les salariés qui sont à l'initiative d'une demande de passage en télétravail. Cette garantie ne bénéficie qu'à des salariés qui ne risquent pas de se voir « imposer » le télétravail ;
- l'employeur peut toujours arguer d'un motif convenu pour refuser à un salarié son passage en télétravail ;
- sur le plan strictement juridique, le salarié qui demande à passer en télétravail n'a pas un droit au télétravail puisque l'employeur, hors discrimination ou abus de droit, peut lui en refuser l'accès.

En revanche, le plus inquiétant réside dans le fait que le Gouvernement a intronisé cette disposition comme le moyen de faire du télétravail une modalité d'exercice du travail de droit commun. Or, pour FO, le télétravail doit rester exceptionnel, c'est pourquoi nos revendications, exprimées lors de la concertation, ne reposent pas sur l'idée de favoriser l'accès des salariés au télétravail.

Même si la rédaction de l'article L 411-1 du code de la sécurité sociale qui définit l'accident du travail n'en exclut pas les accidents survenus lors du télétravail, dans la pratique, les télétravailleurs ne bénéficiaient pas toujours de la présomption d'accident du travail. Faire qualifier, l'accident survenu au domicile, d'accident du travail relevait bien souvent du parcours du combattant. Désormais, c'est on ne peut plus clair, la présomption d'accident du travail doit leur être appliquée !

**CONCLUSION**

En fin de compte, il n'est pas difficile de se rendre compte que le Gouvernement a, dans la précipitation, pris des mesures qui, d'une part, constituent un assouplissement des règles du télétravail et, d'autre part, sont bien loin de répondre aux enjeux identifiés par les interlocuteurs sociaux.



## AVANT les ordonnances

*La loi déterminait la durée, les conditions de renouvellement des CDD et CTT ainsi que le délai de carence entre les CDD et entre les contrats de mission successifs.*

## APRÈS les ordonnances

L'ordonnance n°2017-1387 ouvre à la négociation de branche des sujets qui relevaient auparavant de la loi (art. L 1242-8 et s.). Ces dispositions s'appliquent aux contrats de travail conclus postérieurement à la publication de l'ordonnance, c'est-à-dire, à partir du 24 septembre 2017.

**Peuvent** désormais être fixés par un accord de branche **étendu** (accord de branche de l'entreprise utilisatrice, s'il s'agit d'un contrat de mission) :

- la durée totale du contrat (art. L 1242-8 et L 1251-12 du code du travail) ;
- le nombre maximal de renouvellements possibles (art. L 1243-13 et L 1251-35 du code du travail) ;
- les modalités de calcul du délai de carence en cas de contrats successifs et les cas dans lesquels ce délai n'est pas applicable (art. L 1244-3 et L 1251-35 du code du travail).



**Tous ces éléments de négociation – durée, nombre de renouvellement, délai de carence – ne doivent avoir « ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise »**

## IMPORTANT

**À défaut d'accord collectif de branche signé, ce sont les dispositions légales supplétives qui s'appliquent.**

## OBSERVATIONS

FO n'était pas favorable à cette disposition. L'ouverture de nouveaux thèmes de négociation au niveau de la branche peut néanmoins être utilisée pour gérer indirectement le stock de contrats atypiques par secteur d'activité, notamment les contrats temporaires, et en assurer le suivi.

## IMPORTANT

Le non-respect, par l'employeur, de son obligation de transmission du CDD ou du contrat d'intérim (CTT) **dans un délai maximum de 2 jours ouvrables suivant l'embauche ou la mise à disposition**, n'entraîne plus de requalification automatique du contrat de travail en CDI (Cass. Soc., 17 juin 2005, n°03-42596).





## À NOTER

Ce type de contrat de travail est dérogatoire au droit commun. Par exemple, le salarié ne bénéficie pas d'une prime de précarité contrairement à un salarié en CDD "classique".

## AVANT les ordonnances

*La loi déterminait les conditions et les motifs de recours aux CDI de chantier ou d'opération. Par ailleurs, l'employeur pouvait mettre fin à un CDI à l'issue d'un chantier, **dans certaines professions**. La loi prévoyait que « le licenciement qui, à la fin d'un chantier revêt un caractère normal selon la pratique habituelle et l'exercice régulier de la profession, n'est pas soumis aux dispositions légales relatives au licenciement pour motif économique, sauf dérogations déterminées par convention ou accord collectif de travail ». Ce licenciement était « soumis aux dispositions relatives au licenciement pour motif personnel ».*

## APRÈS les ordonnances

Désormais, la branche, et non plus la loi, peut fixer, via une convention ou un accord collectif étendu, les **conditions** dans lesquelles il est possible de recourir à un CDI de chantier ou d'opération (art. L 1223-8 du code du travail). Chaque branche aura donc sa propre définition du contrat de chantier. Ces dispositions s'appliquent aux contrats de travail conclus postérieurement à la publication de l'ordonnance, c'est-à-dire à partir du 24 septembre 2017.

Conformément à l'article L 1223-9 du code du travail, **si** la branche s'en saisit – ce n'est pas une obligation de négociation – la convention ou l'accord de branche **doit** fixer :

- la taille des entreprises concernées ;
- les activités concernées ;
- les mesures d'information du salarié sur la nature de son contrat ;
- les contreparties en termes de rémunération et **d'indemnités de licenciement** ;
- les garanties en termes de formation pour les salariés concernés ;
- les modalités adaptées de rupture du contrat dans l'hypothèse où le chantier ou l'opération ne peut pas se réaliser ou se termine de manière anticipée.

## À SAVOIR

Certaines conventions collectives prévoient déjà, au-delà des conditions de recours au CDI de chantier, certains droits pour le salarié : obligation pour l'employeur de chercher un reclassement sur un autre chantier, bénéfice d'une priorité de réembauche pendant 1 an.

## IMPORTANT

À défaut d'accord de branche étendu, le CDI de chantier ou d'opération ne pourra être conclu que **dans les secteurs où son usage est habituel et conforme à l'exercice régulier de la profession qui y recourt, au 1<sup>er</sup> janvier 2017** (art. L 1223-8 al. 2 du code du travail) donc en pratique, principalement les professions du BTP ou de la construction navale.



Concernant les modalités de rupture du CDI de chantier ou d'opération, désormais, la rupture intervenant à la fin du chantier ou une fois l'opération réalisée **repose sur une cause réelle et sérieuse** (art. L 1236-8 du code du travail).

#### Conséquence

Le régime du licenciement du salarié en CDI de chantier est celui du licenciement pour motif personnel, en matière :

- d'entretien préalable, de notification de la rupture par LRAR (art. L. 1232-2 à L 1232-6 du code du travail) ;
- de règles relatives aux conséquences du licenciement (préavis, indemnités de licenciement, contestations et sanctions des irrégularités de licenciement – voir fiches n°37 et n°41).



**La jurisprudence établie sur le sujet veut que le licenciement intervienne impérativement à la fin effective du chantier, c'est-à-dire que même si la mission du salarié est terminée, l'employeur ne peut pas le licencier, dès lors que d'autres continuent de travailler sur le chantier.**

Si la convention ou l'accord collectif étendu fixant les conditions dans lesquelles il est possible de recourir à un CDI de chantier ou d'opération le prévoit, le salarié licencié à l'issue d'un contrat de chantier ou d'opération peut bénéficier d'une priorité de réembauche en contrat à durée indéterminée dans le délai et selon les modalités fixés par la convention ou l'accord (art. L 1236-9 du code du travail).

#### FOCUS

En matière d'indemnités de licenciement, si la branche s'est saisie des conditions de recours au CDI de chantier, leur montant peut être plus élevé que ce que prévoit la loi. On appliquera le montant le plus élevé.



# LA SUPPRESSION DU CONTRAT DE GÉNÉRATION

Février 2018

## À SAVOIR

Les aides liées au contrat de génération, dont la demande a été formée avant le 23 septembre 2017, peuvent encore être versées.

## *L'ordonnance n°2017-1387 acte la fin pure et simple du contrat de génération*

Plusieurs décrets actent cette suppression :

- décrets n°2017-1647 du 30 novembre 2017 ;
- décret n°2017-1646 du 30 novembre 2017 ;

le dispositif n'est pas remplacé par un dispositif alternatif.

## **OBSERVATION**

FO était attachée au principe du contrat de génération, qui permettait d'améliorer l'insertion des jeunes dans l'emploi par l'accès à un CDI, de favoriser l'embauche et le maintien dans l'emploi des seniors et d'accompagner les transferts de compétences entre les générations. Le dispositif avait d'ailleurs fait l'objet d'un accord unanime des interlocuteurs sociaux (accord du 19 octobre 2012), traduit ensuite dans la loi du 1<sup>er</sup> mars 2013. **Le dispositif est désormais fondu dans la négociation sur la GPEC.**





## DÉSIGNATION DU DÉLÉGUÉ SYNDICAL

**Depuis 2008, FO n'a eu de cesse d'exiger la suppression des 10 % sur le DS 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 dans ce sens, premier pas que nous trouvons cependant insuffisant.**

En effet, la loi de ratification des ordonnances modifie partiellement les règles de désignation du délégué syndical.

Il ressort de l'article L 2143-3 du code du travail que le DS doit toujours, en priorité, être désigné par une organisation syndicale représentative (c'est-à-dire, une liste qui a obtenu 10 %) parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont obtenu 10 % sur leur nom (alinéa 1).

Mais la loi de ratification modifie l'alinéa 2 et admet que le DS choisi puisse être, si aucun des candidats présentés par l'organisation syndicale aux élections professionnelles n'a obtenu 10 %, ou si l'organisation syndicale n'a plus d'élus ou de candidats ayant obtenu 10 %, « ou si l'ensemble des élus ayant obtenu 10 % sur leur nom renoncent par écrit à leur droit d'être désigné délégué syndical » (nouveau) :

- un simple candidat aux élections professionnelles ou,  
→ **à défaut**, un simple adhérent au sein de l'entreprise « ou un ancien élu ayant atteint la limite de durée d'exercice du mandat au CSE ».



**Ces règles ne seront applicables qu'à compter de la publication de la loi de ratification au JO.**

### OBSERVATIONS

Les précisions apportées par la loi de ratification viennent régler le problème que pouvaient rencontrer les organisations syndicales lorsqu'elles disposaient d'élus ayant 10 % ne désirant pas être désignés.

Pour autant, cette rédaction est insatisfaisante, la possibilité de renoncer n'étant donnée qu'**aux élus** ayant eu 10 % sur leur nom.

Cela signifie que si ces élus renoncent et qu'il reste des candidats remplissant la condition de 10 %, ces derniers seront, en application de la loi, les seuls à pouvoir être choisis comme DS. Que se passera-t'il s'ils refusent à leur tour ? On se retrouvera dans la même situation que précédemment, avec aucune solution.

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 indifféremment choisir entre ses candidats et ses adhérents, l'usage du « **à défaut** » établissant actuellement une priorité en faveur des candidats.

Cette proposition n'ayant pas été retenue, la liberté de choix du syndicat s'avère un peu améliorée, mais toujours limitée...

## CRÉDIT D'HEURES

Une amélioration résiduelle des crédits d'heures des délégués syndicaux a été accordée par la loi Travail du 8 août 2016, en raison de leurs rôles renforcés 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
<b>AVANT la loi</b>	10h/mois	15h/mois	20h/mois
<b>DEPUIS la loi</b>	12h/mois	18h/mois	24h/mois

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

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

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 ?



**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

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

L'article 27 de la loi Travail permet 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.

### OBSERVATIONS

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 en démontre la faible valeur de cette volonté !

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

### REMARQUE

Pas de demande, pas de local !



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

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.



**Aucun minimum n'est fixé par la loi !**

### **OBSERVATIONS**

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

## VALORISATION DES PARCOURS SYNDICAUX ET ÉLECTIFS

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 donnés pour y parvenir.

### **/// Congé de formation économique sociale et syndicale**

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.

### **OBSERVATIONS**

Nous avons obtenu, lors de la concertation, le maintien total de la rémunération par l'employeur. Sont enfin réglés les problèmes que rencontraient les organisations syndicales du fait du principe de subrogation précédemment imposé.

Cette disposition est applicable depuis le 24 septembre 2017.

### **/// 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.

L'article L 2135-7 du code du travail précise que 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**

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.

### **OBSERVATIONS**

Compte tenu de la fusion des IRP en un comité 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 salaire 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.



**L'ordonnance n°2017-1387 réforme en profondeur le congé de mobilité.**

## AVANT les ordonnances

*Le dispositif relatif au congé de mobilité était déjà dans le code du travail (art. L 1233-77 à L 1233-83 anciens du code du travail). Il était réservé aux entreprises de 1000 salariés et plus.*

*Il ne s'agit pas de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise, dans le cadre de mesures collectives d'organisation courantes, sans projet de réduction d'effectifs (ancien art. L 2242-21 du code du travail).*

*Il ne s'agit pas de la GPEC (qui anticipe les mutations de l'emploi et des compétences).*

*Il ne s'agit pas d'un licenciement collectif (rupture d'un ou des contrats de travail pour motif économique).*



**Les congés de mobilité conclus en application d'un accord collectif relatif à la GPEC et acceptés par les salariés avant le 23 septembre 2017, continuent à produire leurs effets jusqu'à leur terme dans les conditions applicables antérieurement à cette date.**

## APRÈS les ordonnances

Le congé de mobilité est désormais accessible aux entreprises de 300 salariés et plus et aux établissements ou entreprises français de 150 salariés appartenant à un groupe de dimension communautaire (art. L 1237-18 du code du travail).

## OBJECTIF DU DISPOSITIF

Le congé de mobilité qui peut être proposé au salarié en l'absence de procédure de licenciement ou de démission a pour finalité **de permettre un retour à un emploi stable, par des missions d'accompagnement, des actions de formation et des périodes de travail** (art. L 1237-18 du code du travail).

## UN DISPOSITIF CONDITIONNÉ À LA SIGNATURE D'UN ACCORD COLLECTIF

Un congé de mobilité peut être proposé par l'employeur soit **dans le cadre d'un accord portant rupture conventionnelle collective**, soit **dans le cadre d'un**

**accord portant sur la gestion des emplois et des compétences.** Conformément à l'article L 1237-18-2 du code du travail l'accord **doit nécessairement comporter** :

- la durée du congé de mobilité ;
- les conditions que doit remplir le salarié pour en bénéficier ;
- **les modalités d'adhésion du salarié** à la proposition de l'employeur, comprenant les **conditions d'expression de son consentement écrit** et les engagements des parties ;
- l'organisation des périodes de travail, les conditions auxquelles il est mis fin au congé et les modalités d'accompagnement des actions de formation envisagées ;
- le **niveau de la rémunération** versée pendant la période du congé de mobilité ;
- **les conditions d'information des IRP** ;
- les indemnités de rupture garanties au salarié, qui ne peuvent être inférieures aux indemnités légales dues en cas de licenciement pour motif économique.

#### **Conséquences**

- Ces congés peuvent être négociés et mis en place hors de tout PSE, en dehors de tout projet de restructuration, par accord collectif majoritaire.
- C'est l'accord collectif qui détermine l'organisation des périodes de travail, les conditions auxquelles il est mis fin au congé et les modalités d'accompagnement des actions de formation envisagées.
- L'employeur peut proposer aux salariés de partir en congé de mobilité, seulement si un accord collectif portant sur ce sujet a été conclu.

## **RÉMUNÉRATION DU SALARIÉ VOLONTAIRE À UNE PÉRIODE DE MOBILITÉ**

Il revient désormais à l'accord collectif portant sur ces congés de mobilité de définir la rémunération, dès la rupture du contrat, et pendant toute la durée du congé de mobilité.

*Avant les ordonnances, l'accord collectif devait définir la rémunération qui « excédait la durée du préavis ». Désormais, le préavis est supprimé.*

#### **IMPORTANT**

**La rémunération ne peut pas être inférieure au montant de l'allocation prévue à l'article L 5123-2 du code du travail, c'est à dire à 65 % de la rémunération brute moyenne des 12 derniers mois sans être inférieure à 85 % du SMIC. Dans la limite de 12 mois, cette rémunération est exonérée de cotisations et contributions sociales.**



## PÉRIODES DE TRAVAIL PENDANT LE CONGÉ DE MOBILITÉ

Les périodes de travail pendant le congé de mobilité sont celles qui existent antérieurement :

- elles peuvent être accomplies dans l'entreprise qui a proposé le congé, ou en dehors ;
- elles peuvent prendre la forme d'un CDI ou d'un CDD conclu exclusivement au titre des dispositions légales destinées à favoriser le recrutement de certaines catégories de personnes sans emploi et pour une durée définie par l'accord collectif. Dans ce dernier cas, le congé de mobilité est suspendu et reprend à l'issue du contrat pour la durée du congé restant à courir (art. L 1237-18-1 du code du travail).

### À NOTER

Pour les salariés protégés, la rupture amiable est soumise à l'autorisation de l'inspection du travail, ce qui reporte la rupture au lendemain du jour de l'autorisation.

Une mention spécifique pour le médecin du travail est intégrée indiquant qu'une autorisation de l'inspection du travail est également requise, après avis du médecin-inspecteur du travail.

## RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

L'acceptation pour le salarié de la proposition du congé de mobilité emporte **rupture du contrat de travail d'un commun accord des parties à l'issue du congé**. Dans tous les cas, le consentement du salarié doit être recueilli.

## CONTENTIEUX

Comme pour les RCC, on n'applique plus la procédure applicable aux licenciements collectifs (PSE). Il s'agit d'une rupture amiable **qui ne dépend pas des règles applicables aux licenciements pour motif économique**. Donc, on peut penser, à la différence de la jurisprudence antérieure (Cass. soc. 12 nov. 2015, n°14-15430), **que le motif de rupture ne pourra plus être contesté**.

## INFORMATION DE L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE

L'administration du lieu où l'entreprise concernée par l'accord de GPEC est établie, est informée par l'employeur des ruptures prononcées dans des conditions précisées par le décret n°2017-1723 du 20-12-17 (JO 22/12 ; art. L 1237-18-5 du code du travail). Il n'y a pas de contrôle de l'accord par la DIRECCTE.

Le document d'information sur les ruptures prononcées dans le cadre du congé de mobilité, que l'employeur doit transmettre à la DIRECCTE, **tous les 6 mois à compter du dépôt de l'accord** GPEC doit contenir :

- le nombre de ruptures de contrat de travail intervenues à la suite d'un congé de mobilité ;
- les mesures de reclassement mises en place dans le cadre de ce congé (actions de formation, périodes de travail en entreprise, mesures d'accompagnement) ;
- la situation des salariés, au regard de l'emploi, à l'issue du congé de mobilité (art. D 1237-5 du code du travail).





# LE COMPTE PERSONNEL D'ACTIVITÉ (CPA), LE CPF ET LE CEC

Février 2018

***LE CPA a été conçu comme un outil d'accompagnement et de sécurisation des parcours professionnels. Il doit permettre de répondre aux transformations du marché de l'emploi (mobilité professionnelle et géographique notamment) : les droits qui figurent dans le CPA sont attachés à la personne du travailleur, tout en étant garantis collectivement.***

## OBJECTIFS

(Art. L 5151-1 du code du travail)

- Renforcer l'autonomie et la liberté d'action de son titulaire.
- Sécuriser son parcours professionnel en supprimant les obstacles à la mobilité
- Contribuer à son droit à la qualification professionnelle.
- Reconnaître l'engagement citoyen.

## UTILISATION

(Art. L 5151-1 et L 5151-4 du code du travail)

- Le titulaire décide de l'utilisation de ses droits.
- Le compte ne peut être mobilisé qu'avec son accord exprès. Le refus de l'utiliser ne constitue pas une faute.
- Le titulaire a droit à un accompagnement global et personnalisé (fourni notamment dans le cadre du conseil en évolution professionnelle – CEP).

## D'OÙ VIENT LE CPA ?

La loi du 8 août 2016 (loi Travail) a précisé les modalités du CPA (art. 39 et suivants).

Le CPA existait déjà avant cette loi : annoncé en avril 2015 par le Président de la République, sa création a été actée dans la loi du 17 août de la même année (loi Rebsamen). D'octobre à décembre 2015, une conférence sociale puis une négociation au niveau national et interprofessionnel, ont permis aux interlocuteurs sociaux de fixer les grands principes, la méthode, le calendrier et le contenu qu'ils souhaitent voir figurer dans le CPA.



## POSITION & REVENDICATIONS FORCE OUVRIÈRE CONCERNANT LA CONSTRUCTION ET LA MISE EN ŒUVRE DU CPA

**FO considère que ces droits personnels ne peuvent être construits que dans le cadre de garanties collectives.**

FO soutient que **4 objectifs doivent guider la mise en place du CPA :**

- sécuriser les transitions professionnelles et assurer une meilleure maîtrise du parcours professionnel ;
- améliorer la mobilisation de leurs droits par les titulaires, y compris en dehors des périodes d'activité ;
- simplifier l'activation des droits et la lisibilité du dispositif ;
- réduire les inégalités, améliorer la situation des salariés et des personnes les plus précaires sur le marché du travail et réduire les différences de traitement existantes notamment en fonction de la taille de l'entreprise .

**FO souhaite que la construction du CPA soit strictement encadrée :**

- pour la première étape de mise en œuvre du CPA, se concentrer uniquement sur le compte personnel de formation (CPF) et le compte professionnel de prévention (C2P) qui doivent d'abord être pérennisés ;
- distinguer droits fongibles et droits dont la seule information figurerait sur le portail CPA ;
- conserver une répartition stricte entre acquisition/utilisation des droits CPA, et droits aux prestations sociales/retraite/chômage ;
- certains droits n'ont pas vocation à intégrer le CPA (assurance chômage, retraites complémentaires notamment) ;
- accompagner le titulaire, notamment par le conseil en évolution professionnelle (CEP) ;
- ne pas transférer la responsabilité de l'employeur vers le salarié s'agissant du maintien/développement des compétences/qualifications ; veiller à ce qu'il n'y ait pas de désengagement de l'État sur les questions de formation des jeunes et demandeurs d'emploi, notamment ;
- mutualiser les financements (objectif de sécurisation des parcours), tout en rappelant que les syndicats n'ont pas vocation à se substituer à l'État.



## QUI PEUT BÉNÉFICIER DU CPA ? (Art. L 5151-2 du code du travail)

Le CPA est ouvert à **toute personne âgée d'au moins 16 ans** qui se trouve dans l'une de ces situations :

- occupe un emploi, y compris lorsqu'elle est titulaire d'un contrat de travail de droit français et qu'elle exerce son activité à l'étranger ;
- est à la recherche d'un emploi ou accompagnée dans un projet d'orientation et d'insertion professionnelles ;
- est accueillie dans un établissement et service d'aide par le travail (ESAT) ;
- a fait valoir l'ensemble de ses droits à la retraite ;
- **par dérogation** : dès l'âge de 15 ans pour le jeune qui signe un contrat d'apprentissage ;
- les personnes qui ne répondent pas à ces critères peuvent toujours ouvrir un CPA pour bénéficier notamment du compte d'engagement citoyen (CEC).

**Le CPA est fermé** à la date de décès de la personne (et non pas au moment de la liquidation de l'ensemble des droits à la retraite de son bénéficiaire).

À compter de la date à laquelle son titulaire a fait valoir l'ensemble de ses droits à la retraite, le CPF cesse d'être alimenté, sauf concernant les activités bénévoles ou de volontariat (CEC) qui permettent d'acquérir des heures inscrites sur le CPF.

Enfin, les heures inscrites sur le CPF au titre du CEC, à l'exclusion des autres heures inscrites sur ce compte, peuvent être utilisées pour financer les actions de formation destinées à permettre aux bénévoles et aux volontaires en service civique d'acquérir les compétences nécessaires à l'exercice de leurs missions.

### IMPORTANT

**En d'autres termes, le dispositif CPA issu de la loi Travail, diffère sensiblement de celui envisagé par les interlocuteurs sociaux dans le cadre des négociations nationales interprofessionnelles de 2015. FO avait défendu une autre logique d'utilisation des droits, pendant la période d'âge « actif » de la personne, afin de répondre à l'objectif de sécurisation professionnelle du CPA.**



## DE QUOI EST CONSTITUÉ LE CPA ? (Art. L 5151-5 du code du travail)

Le CPA est constitué :

- du compte personnel de formation ;
- du compte personnel de prévention de la pénibilité ;
- du compte d'engagement citoyen.

## COMMENT ACCÈDE-T-ON À SON CPA ?

Chaque titulaire d'un CPA peut consulter les droits inscrits sur celui-ci et peut les utiliser en accédant à un service en ligne gratuit, géré par la Caisse des dépôts et consignations.

Chaque titulaire a accès à une plateforme de services en ligne qui :

- lui fournit une information sur ses droits sociaux et la possibilité de les simuler ;
- lui donne accès à un service de consultation de ses bulletins de paie, lorsqu'ils ont été transmis par l'employeur sous forme électronique ;
- lui donne accès à des services utiles à la sécurisation de son parcours professionnel et à la mobilité géographique et professionnelle.

Les informations relatives aux heures acquises  
au titre du CPF sont accessibles sur le site :

**<http://www.moncompteactivite.gouv.fr/>**

depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017.



## CPF

## LE COMPTE PERSONNEL DE FORMATION

(Art. L 6323-1 et s., art. R 6323-1 et s. du code du travail)

*Le CPF est issu de deux accord nationaux interprofessionnels datés de Janvier et Décembre 2013, repris par la loi du 5 mars 2014. Il est constitué d'un capital temps initial rechargeable, plafonné à 150 heures ; il peut être complété par divers abondements. Il remplace le droit individuel à la formation (DIF) mais les salariés peuvent mobiliser leurs heures acquises à ce titre jusqu'au 31 décembre 2020.*

Ce compte est attaché à la personne, indépendamment de son statut. Seul le titulaire du CPF a le pouvoir de le mobiliser, il est intégralement transférable. Les heures restent acquises même en cas de changement d'employeur ou de perte d'emploi.

Les informations relatives aux heures acquises au titre du CPF sont accessibles sur le site :

**<http://www.moncompteformation.gouv.fr/>**

en étant muni de son numéro de sécurité sociale.

Pour les salariés, son financement est assuré par les OPCA et peut donner lieu à des abondements en application d'accords collectifs de branche ou d'entreprise.

**C'est un droit universel.** La loi travail l'a ouvert aux indépendants et a prévu son extension aux fonctionnaires. Les conditions de cette mise en œuvre sont en cours d'élaboration, et font l'objet de travaux séparés avec les interlocuteurs sociaux.

Le CPF est un **compte qui recense** :

- les heures de formation acquises par le salarié tout au long de sa vie active, jusqu'à son départ à la retraite ;
- les formations dont il peut bénéficier, permettant d'acquérir une qualification (un diplôme, un titre professionnel...), ou d'acquérir des connaissances de base, ou d'être accompagné pour la VAE.

Pour les salariés, le CPF est **abondé dans 3 cas** :

- si un accord collectif le prévoit ;
- si, dans les entreprises d'au minimum 50 salariés, l'employeur n'a pas réalisé l'entretien professionnel + le salarié n'a pas obtenu au moins 2 éléments parmi les 3 suivants : une certification, une formation ou une progression salariale ou professionnelle au moins tous les 6 ans ;
- si les heures sont insuffisantes pour suivre une formation.

Les heures acquises au titre du CPF **peuvent être cumulées avec d'autres dispositifs** (période de professionnalisation, CIF, formation prévue par le plan de formation de l'entreprise).



**CEC**

**LE COMPTE D'ENGAGEMENT CITOYEN**

(Art. L 5151-7 et suivants du code du travail)

**Créé par la loi Travail, le CEC recense les activités bénévoles ou de volontariat de son titulaire. Il permet d'acquérir :**

- **des heures inscrites sur le CPF en raison de l'exercice d'activités bénévoles ou de volontariat (dans la limite d'un plafond de 60 heures) ;**
- **des jours de congés destinés à l'exercice de ces activités.**

**Le CEC, inscrit au CPA, est entré en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2017.**

Le financement est assuré par l'État, les communes, les établissements publics chargés de la gestion de la réserve sanitaire (exemple : service civique, réserve militaire). Le financement n'est pas encore garanti par les associations. L'employeur peut accorder des jours de congés payés consacrés à l'exercice d'activités bénévoles ou de volontariat.







**FO**

**FORCE OUVRIÈRE**

141 avenue du Maine – 75014 Paris

Tél. : 01 40 52 82 00 – [www.force-ouvriere.fr](http://www.force-ouvriere.fr)