



« Premier bilan d'application des ordonnances Macron dans les entreprises: un succès en demi-teinte ? »

Sommaire

La fusion des instances représentatives du personnel : la mise en place du CSE et son fonctionnement	p. 3
Les accords de performance collective	p. 55
La rupture conventionnelle collective	p. 102
La barémisation de l'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse	p. 138

La fusion des instances représentatives du personnel : la mise en place du CSE et son fonctionnement

Sommaire

Introduction	p. 5
Rappel juridique	p. 7
▪ Mise en place et rôle dévolu au CSE	p. 8
▪ Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance	p. 18
Bilan pratique	p. 24
▪ Constats généraux	p. 25
▪ Premier thème de la négociation : la composition du CSE	p. 31
▪ Deuxième thème de la négociation : le fonctionnement du CSE	p. 41
Panorama des principales mesures contenues dans les accords	p. 52

Introduction

La fusion des instances représentatives du personnel: la mise en place du CSE et son fonctionnement

Rappel des objectifs de la réforme

- Simplifier les institutions représentatives du personnel en une instance unique
- Faciliter le dialogue social
- Privilégier une approche globale et transversale des sujets impactant l'entreprise

Autre souhait du législateur : accorder une importante liberté aux acteurs de la négociation collective afin qu'ils façonnent un CSE sur mesure (en négociant dans un sens plus favorable, par exemple, la durée des mandats, le nombre de réunions, ou encore les attributions du CSE)

Rappel juridique

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Création d'une instance unique de représentation du personnel

- Seuil de mise en place

- Dans les entreprises d'au moins 11 salariés
- Franchissement du seuil apprécié sur une période de 12 mois consécutifs
 - **Rappel** : Apprécié auparavant sur une période de 12 mois, consécutifs ou non, sur les 3 années précédentes
 - **Conséquence** : Seuil d'effectif plus difficile à atteindre pour la mise en place du CSE que pour les IRP avant la réforme
 - **Objectif poursuivi par le législateur** : « coller » au plus près de l'effectif réel constaté lors des élections professionnelles

- Date butoir de mise en place du CSE

- Au 31 décembre 2019

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Niveau de la mise en place du CSE

- **Entreprise (CSEC) / Etablissement (CSEE)**

- Dans les entreprises ne comportant qu'un établissement : un seul CSE
- Dans les entreprises comportant au moins (i) 2 établissements distincts et (ii) 50 salariés : un CSE central et des CSE d'établissement

- **CSE interentreprises**

- Si la nature et l'importance de problèmes communs aux entreprises d'un même site ou d'une même zone le justifient
- Par accord collectif interentreprises conclu entre les employeurs des entreprises du site ou de la zone et les OSR (organisations syndicales représentatives) au niveau interprofessionnel ou au niveau départemental

- **UES**

- Mise en place d'un CSE commun
 - ✓ UES (i) regroupant au moins 11 salariés (ii) reconnue par accord collectif ou décision de justice entre plusieurs entreprises juridiquement distinctes
- Mise en place d'un CSE central et de CSE d'établissements
 - ✓ UES comportant au moins 2 établissements distincts

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Procédure de mise en place du CSE (1/2)

- **3 thèmes de négociation** : (i) le découpage en établissement distinct, (ii) le fonctionnement du CSE et (iii) le protocole d'accord préélectoral

- **Différents cadres contractuels pour mettre en place le CSE**
 - Un accord méthode (non obligatoire) pour définir :
 - ✓ la composition de la délégation syndicale et de la délégation employeur,
 - ✓ les modalités de négociation,
 - ✓ calendrier et thèmes de négociation
 - ✓ les moyens accordés aux OS

 - Les accords (non obligatoires) sur le périmètre et le fonctionnement du CSE
 - ✓ le périmètre des établissements et reconnaissance d'UES
 - ✓ les représentants de proximité : mise en place, moyens
 - ✓ la CSSCT et commissions supplémentaires : mise en place, moyens
 - ✓ les réunions et délais de consultation du CSE

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Procédure de mise en place du CSE (2/2)

- Différents cadres contractuels pour mettre en place le CSE (suite)

- Le protocole d'accord préélectoral (**obligatoire**) :
 - ✓ Organisation des élections,
 - ✓ Nombre et répartition des sièges,
 - ✓ Nombre de mandats successifs.
- Le règlement intérieur : **obligatoire**

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Principales clauses figurant dans l'accord CSE

- **Les clauses obligatoires**

- Preamble ;
- Périmètre de mise en place du CSE ;
- Entrée en vigueur et durée de l'accord.

- **Les clauses facultatives**

- Durée des mandats des membres du CSE ;
- Composition du CSE ;
- Autres participants au CSE ;
- Heures de délégation ;
- Fonctionnement du CSE (périodicité des réunions, convocation, ordre de jour et tenue des réunions, procès-verbaux, temps et frais de déplacement) ;
- Moyens du CSE (ressources, local, formations) ;
- Attributions du CSE (partage des attributions entre le CSE et la CSSCT le cas échéant, BDES, consultations, expertises) ;
- Commissions du CSE (CSSCT et autres commissions) ;
- Représentants de proximité.

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Composition du CSE (1/2)

- Délégation du personnel

- Nombre égal de membres titulaires et suppléants,
- Nombre fixé (i) soit par le PAP, (ii) soit par l'accord CSE, (iii) soit en l'absence de disposition par l'article R.2314-1 du Code du travail en fonction de l'effectif de l'entreprise ou chaque établissement distinct: **nombre compris entre 1 et 35 membres titulaires,**
- **Le CSE Central** est composé au maximum de **25 titulaires et de 25 suppléants.**
- L'accord CSE ne peut réduire le nombre de membres sauf si cette baisse est prévue dans le PAP (article L. 2314-1 du Code du travail). Le protocole peut réduire le nombre de membres mais à la condition d'augmenter corrélativement le nombre d'heures de délégation.

- Membre suppléant

- Possibilité pour le suppléant d'assister aux réunions uniquement en l'absence de titulaire (sauf accord d'entreprise prévoyant le contraire)

- Représentant syndical (« RS »)

- Assiste aux séances du CSE avec voix consultative - (Dispositions identiques à celles applicables au CE),
- Entreprises de moins de 300 salariés : Le DS est, de droit, RS au CSE,
- Entreprises d'au moins 300 salariés : Possibilité pour chaque syndicat représentatif dans l'entreprise ou l'établissement de désigner un RS au CSE.

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Composition du CSE (2/2)

- Représentants de proximité

- Pas de définition légale et simple faculté pour les partenaires sociaux.
- **Rôle** : courroie de transmission, entre le terrain et le CSE, des suggestions des salariés sur l'amélioration notamment des conditions de travail (selon la doctrine).
- **Qui** : membres du CSE ou salariés désignés par le CSE pour une durée qui prend fin avec celle du mandat des membres élus du CSE.
- **Mise en place** dans le cadre de l'accord CSE.

- Crédit d'heures

- Le nombre total mensuel d'heures de délégation s'étend selon la taille de l'entreprise ou de l'établissement distinct de **10 à 1190**.
- Possibilité de modifier le volume des heures individuelles par accord d'entreprise entre l'employeur et les OSR, dès lors que le volume de ces heures, au sein de chaque collègue, est au moins égal à celui résultant des dispositions légales au regard de l'effectif de l'entreprise (article L.2314-7 du code du travail).
- Possibilité d'augmenter ponctuellement le nombre d'heures individuelles mais également d'annualiser et de mutualiser les heures de délégation.

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Délais de consultation et consultations récurrentes (1/2)

- **Maintien des 3 blocs de consultations (comme pour les anciens CE) :** (i) Orientations stratégiques, (ii) Situation économique et financière et (iii) Politique sociale, conditions de travail et de l'emploi
- **Aménagement de la périodicité des consultations**
 - Un accord peut **modifier** la périodicité des consultations, celle-ci ne pouvant toutefois être supérieure à trois ans (article L. 2312-19 du Code du travail).
 - **À défaut d'accord**, la périodicité des consultations reste **annuelle** (article L. 2312-22 du Code du travail).
- **Définition du contenu et des modalités des consultations par accord**
 - Le contenu, les modalités de toutes les consultations récurrentes du CSE ainsi que la liste et le contenu des informations nécessaires à ces consultations **peuvent** être choisis par accord (article L. 2312-19 du code du travail).
 - A défaut d'accord, application des dispositions légales.

Mise en place et rôle dévolu au CSE

Délais de consultation et consultations récurrentes (2/2)

- Détermination du niveau de la consultation par accord

- L'accord collectif peut aussi décider des **niveaux** auxquels les consultations sont menées (entreprise, établissement, groupe...) et leur articulation (article L. 2312-19 du Code du travail).
- **À défaut d'accord :**
 - (i) les consultations sur les **orientations stratégiques de l'entreprise et sur la situation économique et financière** de l'entreprise se font au niveau de l'entreprise, sauf si l'employeur en décide autrement.
 - (ii) la consultation sur la **politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi** doit se tenir à la fois au niveau central et au niveau des établissements lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements (article L. 2312-22 du code du travail).
- Rappel : lorsque l'entreprise comporte **plusieurs établissements**, le **CSE central est dans certains cas seul consulté sur certains projets** (article L. 2316-1 du Code du travail).

Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance

Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance

Première crainte : un éloignement des élus du terrain

- **Le périmètre d'implantation du CSE** : enjeu majeur pour les entreprises multi-établissements
 - Tendance des entreprises à centraliser la structure de représentation des salariés, et à réduire le nombre d'établissements (environ 50% sur les 10 accords revus).
 - Mise à mal de la représentation de proximité: la suppression des DP est un coup porté à la protection des salariés.
 - Crainte d'une centralisation de la négociation collective: diminution du nombre d'élus, diminution du nombre d'établissements, l'essentiel des prérogatives étant concentrées sur le CSEC
- **Les représentants de proximité** : nouvelle monnaie d'échange
 - Avec la disparition des DP chargés de remonter du terrain les interrogations et réclamations des salariés, disparaît dans une certaine mesure une courroie de transmission qui permettait de faire le lien entre la réalité du terrain et la direction de l'entreprise.

Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance

La CSSCT : un nouvel acteur aux attributions réduites

- La CSSCT légale et obligatoire

- Obligatoire dans les entreprises ou établissements d'au moins 300 salariés, celles ayant une activité SEVESO ou comprenant une installation nucléaire sans condition d'effectif, ou lorsque l'inspecteur du travail impose sa mise en place
- Au minimum 3 membres représentants du personnel (dont au moins un représentant du second collège, et le cas échéant, du troisième collège) désignés par le CSE parmi ses membres + intervenants extérieurs avec voix consultative
- Présidée par l'employeur

- Prérogatives réduites et partagées avec les RP

- Simple **émanation du CSE** : la CSSCT n'a d'attribution que sur délégation de sa part pour traiter les sujets relatifs à la santé, la sécurité, et les conditions de travail, excepté les attributions consultatives et le recours à l'expert qui restent impérativement de la compétence du CSE.
- **L'articulation entre les représentants de proximité et la CSSCT** pose question : si le RP n'est pas membre du CSE, il ne pourra pas faire partie de la CSSCT.
- Plus généralement, il a souvent été remonté qu'il était dommageable que les membres de la CSSCT soient nécessairement désignés parmi les membres du CSE, les privant ainsi d'une expertise supplémentaire.

Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance

Quelle place donner aux suppléants?

– **Présence facultative aux réunions en vertu des textes**

- Les connaissances requises par un mandat d'élu de CSE paraissent justifier une présence en réunion des suppléants aux côtés des titulaires.
- Pour qu'un suppléant puisse utilement remplacer un titulaire absent occasionnellement, il faut nécessairement qu'il ait connaissance des sujets abordés. Comment envisager un tel remplacement si le suppléant n'assiste pas aux réunions ?

– **Transmission des documents relatifs aux réunions**

- La majorité des entreprises ont prévu un envoi des documents relatifs aux réunions aux suppléants afin qu'ils puissent remplacer utilement les titulaires en cas d'absence.

Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance

Deuxième crainte : le sort des élus du CSE

- **Quel devenir professionnel pour ceux dont le mandat n'est pas renouvelé ?**
 - Mesures d'accompagnement/retour à l'emploi prévues dans certains accords CSE
- **Quelles mesures prévoir pour une montée en gamme des compétences des élus?**
 - Formation continue des élus pendant le mandat afin de :
 - ✓ maintenir leur employabilité
 - ✓ faciliter leur retour à l'emploi à la fin du mandat

Enjeux autour de la mise en place de cette nouvelle instance

Un recours quasi inexistant au Conseil d'entreprise

- **Ce que prévoit le Code du travail**

Le Code du travail donne aux partenaires sociaux la **possibilité** de mettre en place un Conseil d'entreprise à la fois chargé de toutes les missions légales du CSE et des négociations des accords d'entreprise.

Ce conseil ne peut être institué que par **accord collectif d'entreprise majoritaire** avec les OSR ou par **accord de branche étendu** pour les entreprises dépourvues de DS.

- **En pratique, faible attrait dû à l'abandon du rôle de délégué syndical et aux thèmes imposés de la négociation**

- Les thèmes sur lesquels la négociation avec le conseil d'entreprise doit porter (notamment égalité professionnelle et formation professionnelle) ne sont pas obligatoirement ceux sur lesquels employeurs et représentants des salariés souhaiteraient s'engager dans le cadre de cette pratique inédite.
- Au 31 octobre 2018, **seuls 2 accords instituant un conseil d'entreprise** avaient été conclus:
 - ✓ Le premier par la Société nouvelle d'installations électriques (SNIE) (450 salariés en Ile-de-France, secteur du bâtiment)
 - ✓ et le second par Léa et Léo (103 salariés, secteur du service à la personne)

Bilan pratique

Focus sur quelques rares accords CSE novateurs

Constats généraux

Constats généraux

Retour d'expérience au bout de 18 mois (1/2)

- Quelques chiffres :

- **En 2018**, on comptait 12000 CSE (dans les entreprises d'au moins 11 salariés) avec seulement 900 accords conclus
- Une réduction drastique des mandats des élus : en moyenne un tiers mais parfois plus
 - ✓ **AXA France et MAIF**: le nombre d'élus au CSE a été divisé par 2
 - ✓ **RENAULT**: le nombre d'élus au CSE a diminué de 40%
- C'est notamment pour cette raison que certaines organisations syndicales ont refusé de signer certains accords
 - ✓ **MICHELIN**: refus de signature par la CGT et SUD en raison de « la perte de moyens du CSE »
 - ✓ **PSA**: refus de signature de la CGT en raison de la réduction du tiers des mandats des élus
- Une réduction générale du nombre d'établissements : **avant le CSE**, en moyenne l'entreprise multi-sites comptait **8 comités d'établissement**. Depuis le passage au **CSE**, elle en compte en moyenne **5,9** (Enquête Ifop pour SYNDEX réalisée du 16 novembre au 7 décembre 2018).

Constats généraux

Retour d'expérience au bout de 18 mois (2/2)

– Un contenu des accords hétérogène et peu innovant :

- **Absence de diagnostic partagé en amont** sur le fonctionnement d'ensemble du dialogue social et de la négociation dans l'entreprise,
- L'option choisie la plus fréquemment est **l'application a minima des dispositions légales**,
- Employeurs et représentants des salariés se sont peu saisis des opportunités de la réforme pour repenser le dialogue social : dans l'ensemble, **pas de nouvelle dynamique des relations sociales** dans l'entreprise
- **Faiblesse des dispositifs d'accompagnement en faveur des élus** (reprise des obligations de la loi « Rebsamen »),
- **Peu d'appétence pour le conseil d'entreprise** (seulement 2 accords d'entreprise conclus).

Constats généraux

Les mesures novatrices prévus par certains accords

- Accord **Solvay France**, conclu le 5 décembre 2017 (environ 5500 salariés) (accord UES)
- Accord **Bouygues Telecom**, conclu le 27 mars 2018 (entre 5100 et 5199 salariés)
- Accord **PSA Automobiles**, conclu le 13 avril 2018 (entre 55700 et 55799 salariés)
- Accord **MAIF**, conclu le 30 avril 2018 (entre 7900 et 7999 salariés) (accord UES)
- Accord **IBM France**, conclu le 8 juin 2018 (entre 7400 et 7499 salariés)
- Accord **AXA France**, conclu le 14 juin 2018 (entre 13500 et 13599 salariés)
- Accord **Total**, conclu le 13 juillet 2018 (entre 6800 et 6899 salariés) (accord UES)
- Accord **Schneider Electric Industries**, conclu le 16 juillet 2018 (entre 6300 et 6399 salariés) (accord UES)
- Accord **Renault**, conclu le 17 juillet 2018 (entre 29800 et 29899 salariés)
- Accord **Air Liquide**, conclu le 20 juillet 2018 (entre 2100 et 2199 salariés)

Constats généraux

Thèmes abordés et signataires

- Intitulés et thèmes couverts

- La plupart des accords font le choix d'un **traitement simultané** de la mise en place du CSE et de la représentation syndicale.

Exemples d'intitulés:

- ✓ « Dialogue social et exercice et valorisation des responsabilités syndicales » (RENAULT)
- ✓ « Dialogue social et économique » (TOTAL) « refonte et modernisation du dialogue social » (SCHNEIDER)
- ✓ « Transformation des instances et représentation syndicale » (MAIF)
- Les accords qui ne visent que le CSE ne sont donc pas majoritaires.
- Les Directions en profitent par ailleurs pour **mettre à jour leurs accords** en les mettant en conformité légale.

- Principaux signataires des accords CSE

- CFTC, CFE-CGC et CFDT sont les principaux partenaires des accords CSE.

Constats généraux

Durée des accords et diagnostic préalable

- Durée des accords CSE

- Les 10 accords examinés sont majoritairement des accords à **durée indéterminée** (PSA, RENAULT, TOTAL, SCHNEIDER, SOLVAY), ou dont la durée est calquée sur la durée des mandats (MAIF, AXA, BOUYGUES TELECOM, AIR LIQUIDE).
- Quand ils sont à durée déterminée, ils le sont pour la durée des mandats du CSE (soit 4 ans dans la majorité des cas).

- Diagnostic préalable

- **Peu de diagnostics internes sont réalisés** en amont (Groupes de réflexion et d'échanges avec organisations syndicales et managers chez RENAULT et MAIF)
 - ✓ **RENAULT**: Création d'un groupe de réflexion paritaire avec les organisations syndicales et groupes d'échanges et de réflexion avec des managers et des RH
 - ✓ **MAIF**: Mise en place d'un groupe de travail préalable aux élections du CSE
- **Mais certains accords prévoient un suivi de l'accord a posteriori** (commission de suivi chez Air liquide)
 - ✓ **AIR LIQUIDE**: commission d'application et de suivi de l'accord (réunion prévue 6 mois après la signature, puis 1 fois/an)

Premier thème de la négociation: la composition du CSE

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Nombre d'établissements et nombre de CSE élus

- Ce que prévoit le Code du travail

- **Libre définition** de l'établissement distinct **par accord collectif** majoritaire conclu avec les OSR dans l'entreprise et non plus dans le PAP

- Ce qui est négocié par accord

- Approche classique pour certains accords et approche plus novatrice pour d'autres, déconnectée de la localisation des effectifs :

- Sauvegarde de l'ancienne définition

- ✓ **SCHNEIDER**: établissement géographique,
- ✓ **SOLVAY**: établissement de plus de 11 salariés,
- ✓ **BOUYGUES TELECOM**: pôle d'implantation géographique, PSA...)

- Innovation quant au découpage en établissements distincts:

- ✓ **MAIF** 1 CSE unique (pour près de 8.000 salariés)
- ✓ **AXA**: 1 CSEC et 4 CSEE par filière « métier »: épargne et protection des personnes et des entreprises, santé et collectives, réseau commercial, fonctions centrales (objectif d'AXA: conjuguer la proximité métier avec la proximité terrain) (pour près de 14.000 salariés)
- ✓ **AIR LIQUIDE**: 6 CSEE selon les branches d'activité « business lines » et par régions (pour plus de 2.000 salariés)

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Nombre d'élus titulaires et suppléants au CSE

- La **doctrine** relève que dans la majorité des accords, le **nombre des élus au CSE** a été **diminué** par rapport à ce que prévoit le décret
- En pratique, au sein des **10 accords novateurs étudiés**, le nombre d'élus au CSEC est soit **identique aux dispositions légales et réglementaires ou moins favorable** :
 - ✓ **SOLVAY**: 20 titulaires et 20 suppléants (**stricte application du décret**)
 - ✓ **MAIF**: 28 titulaires et 28 suppléants (**3 membres de moins que ce qui est prévu par le décret**)
 - ✓ **TOTAL** : 3 CSE centraux pour chacune des UES – avec des nombres de titulaires et de suppléants (**stricte application du décret**)
 - ✓ **AIR LIQUIDE**: 10 titulaires et 10 suppléants (**au lieu de 22 prévus par le décret pour un effectif entre 2.000 et 2.249 salariés**)
 - ✓ **RENAULT**: 20 titulaires et 20 suppléants (**au lieu des 35 prévus par le décret pour un effectif supérieur à 10.000 salariés**)
 - ✓ Le bureau dispose dans 90% des cas de 4 membres : secrétaire/secrétaire adjoint, trésorier/trésorier adjoint (**ajout par rapport aux textes**)
- **Pas d'analyse possible** sur le nombre d'élus aux **CSEE** en **l'absence d'information sur les effectifs des établissements**

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Rôle des suppléants

Ce que prévoit le Code du travail

- Le Code du travail se contente de fixer les règles de remplacement à appliquer en cas d'absence d'un titulaire et de prévoir qu'ils ne peuvent désormais participer aux réunions périodiques du CSE qu'en cas d'absence d'un titulaire.
- Possibilité pour les élus titulaires de partager avec eux leurs heures de délégation

Ce qui est négocié par accord

- Seuls 2 accords sur les 10 examinés prévoient que tout ou partie des élus suppléants pourront assister aux réunions du CSE ou au moins à certaines d'entre elles (BOUYGUES TELECOM, SCHNEIDER) :
 - ✓ **BOUYGUES TELECOM**: mutualisation du crédit d'heures
 - ✓ **SCHNEIDER**: aucun crédit d'heures spécifique pour les suppléants
- Un grand nombre d'accords prévoit qu'ils recevront les convocations aux réunions, l'ordre du jour et les documents afférents (MAIF, SOLVAY, AXA...).
- Il est d'ailleurs parfois prévu que le titulaire informe dès qu'il en a connaissance le secrétaire et le Président du CSE de son absence.

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Durée des mandats des membres élus du CSE

- Ce que prévoit le Code du travail

- Durée des mandats : **4 ans, avec une exception:** possibilité de prévoir une durée inférieure comprise entre 2 et 4 ans par accord collectif de branche, de groupe ou d'entreprise
- Limitation du nombre de mandats successifs
 - Principe : **limitation à 3 du nombre de mandats successifs**
 - Deux seules exceptions :
 - Dans les entreprises de moins de 50 salariés
 - Dans les entreprises de 50 à 300 salariés, si le PAP en dispose autrement

- Ce qui est négocié par accord

- Sur les 10 accords examinés, la majorité prévoient des mandats de CSE de **4 ans**
- Exceptions chez **Total :42 mois** et **IBM: 3 ans**

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Crédit d'heures accordé aux membres élus du CSE

- Ce qui est négocié par accord

- La **doctrine** relève que dans la majorité des accords, les crédits d'heures du CSE ont été **gonflés** par rapport à ce que prévoient les textes.
- Toutefois, au sein des **10 accords novateurs étudiés**, les crédits d'heures au **CSEC** sont soit **identiques aux dispositions légales** soit **moins favorables (pas d'information disponible pour les crédits d'heures au niveau des CSE d'établissements)**:
 - ✓ **IBM**: crédit mensuel de 20 heures (contre 30 prévus pour le décret pour les entreprises de plus de 7.000 salariés)
 - ✓ **AIR LIQUIDE**: renvoi aux dispositions du décret (article R.2314-1 du code du travail)
 - ✓ **RENAULT**: 80 heures par an au global (alors que le décret prévoit 34 heures mensuelles par membre pour un effectif supérieur à 10.000 salariés)
 - Raison de la diminution du crédit d'heures: entreprises qui ont été généreuses en nombre de titulaires, en nombre de représentants de proximité et dans le découpage des établissements distincts
- Les entreprises qui accordent **des crédits d'heures** plus élevés au CSEC sont celles prévoyant **le moins de représentants de proximité** et/ou **d'établissement** :
 - ✓ **MAIF**: crédit mensuel de 40 heures par titulaire, alors que la loi prévoit 29 heures pour les entreprises dont l'effectif est compris entre 5000 et 6749 salariés
 - Raison de l'augmentation des crédits d'heures: 1 CSE unique et pas de CSE d'établissement
 - ✓ **SOLVAY**: crédit mensuel de 25 heures de délégation par titulaire, alors que le décret prévoit 10 à 24 heures selon la taille de l'établissement dans les établissements de 11 à 1000 salariés – et qu'aucun établissement ne dépasse 1000 salariés chez Solvay
 - Raison de l'augmentation des crédits d'heures: absence de représentant de proximité

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Représentants de proximité (1/4)

- Ce que prévoit le Code du travail

- Simple faculté pour les partenaires sociaux: liberté de définir par accord « *les attributions des RP, notamment en matière de santé, de sécurité et de conditions de travail* »

- Ce qui est négocié par accord

-> Nombre

- Sur les 10 accords étudiés, **toutes les entreprises** ont fait le choix de recourir à des représentants de proximité (**sauf** SOLVAY et BOUYGUES TELECOM) pour faciliter la remontée des questions de terrain.
- Certains accords prévoient un **nombre important** de représentants de proximité:
 - ✓ **MAIF**: 122 RP (près de 8.000 salariés)
 - ✓ **AXA**: 120 RP (environ 13500 salariés)

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Représentants de proximité (2/4)

-> **Désignation**

- Les RP sont en général **désignés au sein du CSE et/ou au sein des salariés qui remplissent certains critères**. Des candidats peuvent être proposés ou non par des syndicats
- Une désignation **en fonction de la répartition de l'effectif sur le territoire**
 - ✓ **MAIF**: Au sein de 14 régions en fonction de la répartition de l'effectif
 - ✓ **AXA**: au sein de 12 instances territoriales
 - ✓ **SCHNEIDER**: au sein des établissements dotés de CSSCT dont le périmètre comporte plusieurs sites éloignés géographiquement
 - ✓ **TOTAL**: au sein de chaque site
- Certains accords instituant les RP renvoient à un accord d'établissement le soin de fixer leur nombre et leur périmètre d'intervention (**RENAULT**)

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Représentants de proximité (3/4)

-> Rôle

- Soit un **rôle classique d'« écoute du terrain »**
 - => transmettre au CSE ou la CSSCT les suggestions des salariés en matière de prévention des risques professionnels et des conditions de travail
 - ✓ **SCHNEIDER**: simple rôle en matière d'attributions CSSCT, de visites de site et recommandations
 - ✓ **IBM**: rôle en matière d'emploi et formation, et réclamations individuelles et collectives
- Soit **un rôle élargi de « business-partner »**
 - => susciter des idées nouvelles afin d'améliorer le bien-être au travail et le fonctionnement de l'entreprise
 - ✓ **TOTAL**: « **faire des propositions** au responsable du site concernant **le contenu des programmes d'amélioration à la sécurité, les mesures adoptées à la suite de l'analyse d'un accident, les améliorations dans l'organisation** du travail du site et les **aménagement des postes de travail** »
 - ✓ **MAIF**: Les RP contribuent à « **la remontée d'informations, peuvent prendre contact avec les salariés d'une entité de leur périmètre, être acteurs des protocole QVT, participent à la régulation des relations** de travail au sein de leur périmètre en **collaboration avec les managers et le RRH** ».

Premier thème objet de la négociation: la composition du CSE

Représentants de proximité (4/4)

-> Moyens

- **Des moyens assez larges** : heures de délégation mutualisables ou non, déplacement, accès au budget de fonctionnement du CSE, participation aux inspections et enquêtes de la CSSCT de leur site
 - ✓ **MAIF**: les RP peuvent prendre contact avec les salariés d'une entité de leur périmètre de désignation dans la mesure où ils ne génèrent aucune gêne importante à l'accomplissement de l'activité
 - ✓ **TOTAL**: les RP peuvent participer aux inspections et enquêtes de la CSSCT menées sur leur site
- **Création de « commissions de proximité » chez RENAULT**, afin d'aborder avec la ligne managériale les questions, projets ou sujets collectifs relevant de leur champ

Deuxième thème de la négociation: le fonctionnement du CSE

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

Réunions du CSE : leur périodicité

- Ce que prévoit le Code du travail

- Définie pour les entreprises de plus de 50 salariés par accord d'entreprise, (i) soit conclu auprès des DS, (ii) soit entre l'employeur et le CSE adopté à la majorité des membres titulaires élus de celui-ci
- Strict respect des règles d'ordre public sur le nombre annuel de réunions et le fait de porter en partie sur les sujets de santé, sécurité et conditions de travail
- A défaut d'accord, application des dispositions légales supplétives : 6 réunions par an, dont 4 sur les sujets SSCT

- Ce qui est négocié par accord

- **11 réunions par an** pour les CSEE (une par mois sauf en juillet ou août) là où le Code prévoit un minimum de 6 réunions, dont 4 sur les sujets SSCT
- **2 à 3 réunions par an pour le CSE central** (là où le code prévoit qu'il se réunit au moins une fois tous les 6 mois)
- Le cas échéant, **réunions préparatoires** (SOLVAY, AIR LIQUIDE, TOTAL) avec dans certains cas participation des **suppléants** (AIR LIQUIDE)
- **CSSCT**: dans la majorité des cas, respect du nombre de réunions portant sur les sujets SSCT (augmentation chez SOLVAY (6 réunions/an), à la MAIF (10 réunions/an))

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

Réunions du CSE : procès-verbaux

- Ce qui est négocié par accord

-> Etablissement et transmission

- En général, reprise du délai légal de 15 jours prévu par le Code du travail pour **l'établissement** et la **transmission du PV de réunion**
- Délais différents chez **AXA** (3 semaines) ou **SCHNEIDER** (transmission au moins deux mois avant la réunion suivante pour le CSEC et 15 jours avant la réunion suivante pour les CSEE)
- Ou plus rarement, aucun délai maximum n'est imposé au Secrétaire du CSE (**BOUYGUES TELECOM**: « transmission du PV avant la réunion suivante »)
- Le cas échéant, **transmission du PV aux suppléants (BOUYGUES TELECOM)** même s'ils ne participent pas aux réunions (**Axima centre**)

-> Adoption du PV

- La majeure partie des accords s'en tient à la règle légale de **l'adoption en séance plénière du CSE** avant diffusion dans l'entreprise
- Exceptions dans d'autres accords que ceux étudiés:
 - ✓ **ALCOM** : « approbation par tous moyens probants (mails, courrier, adoption en réunion) »
 - ✓ **BOITE à OUTILS**: « par messagerie électronique »

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

Délais de consultation et consultations récurrentes

- Ce qui est négocié par accord

-> Périodicité

- **A de rares exceptions**, les accords prévoient une simple **reprise des dispositions légales** sur les **consultations récurrentes** sur les aspects périodicité, contenu et modalités des consultations.
- ✓ **AIR LIQUIDE** : Consultation du CSEC sur les orientations stratégiques : tous les 2 ans, dans la mesure où les programmes stratégiques du groupe sont définis sur des périodes de l'ordre de 5 ans
- ✓ **TOTAL** : Consultation du CSEC sur la politique sociale de l'entreprise: tous les 2 ans et Consultation du CSEC sur les orientations stratégiques: tous les 3 ans, sauf rupture dans les orientations stratégiques

-> Articulation des consultations récurrentes/ponctuelles entre CSE/CSEE

- ✓ **TOTAL**: Consultation sociale: dans les établissements > 300 salariés, le CSEE est consulté sur le bilan social de l'établissement. Orientations stratégiques: Partage avec les membres du CSEE de l'information relative aux orientations stratégiques de l'entreprise afin de contribuer à une bonne compréhension et déclinaison au niveau de l'établissement
- ✓ **RENAULT**: Les 3 informations-consultations récurrentes sont soumises annuellement au CSEC. Consultation sur la politique sociale: une fois l'avis du CSEC rendu, il fait l'objet d'une information-consultation au niveau de chaque CSEE, lesquels rendent un avis dans la limite de leur périmètre de compétence respectif. Création d'une « Typologie de projet » permettant de définir le niveau des consultations ponctuelles (CSEE/CSEC)

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

La CSSCT : quel périmètre ?

- Ce que prévoit le Code du travail

- **Obligatoirement** mise en place dans le **périmètre de l'établissement distinct CSE** puisque la CSSCT constitue une commission du CSE
- Possibilité de mise en place, à l'intérieur de ce périmètre, **selon un champ plus fin** reposant sur une logique différente
- Périmètre **des CSSCT « supplémentaires » au sein de l'établissement distinct librement défini**

- Ce qui est négocié par accord

- ✓ **AIR LIQUIDE**: plusieurs CSSCT par CSE d'établissement (16 CSSCT pour 11 établissements), en raison notamment de la dispersion des sites, la diversité des activités exercées et la diversité des risques, la présence d'un certain nombre de sites comportant une ou plusieurs installations classées pour l'environnement
- ✓ **TOTAL**: 1 CSSCT par établissement, quelque soit son effectif (même inférieur à 300 salariés) alors que le code prévoit une CSSCT pour chaque établissement dont l'effectif est supérieur à 300 salariés
- ✓ **SCHNEIDER**: 1 CSSCT par établissement, et plusieurs CSSCT par établissements multisites dont la compétence est spécialisée en fonction de la nature des risques inhérents aux activités des sites
- ✓ **IBM**: entre 2 et 3 CSSCT par établissement (une CSSCT sur chaque site géographique)

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

La CSSCT : quelles missions?

-> **Composition**

- **Augmentation du nombre de membres** (SOLVAY, PSA, MAIF, BOUYGUES TELECOM, TOTAL) : jusqu'à 12 membres chez SOLVAY et 15 membres pour la MAIF et TOTAL
- Possibilité d'associer à la CSSCT d'autres représentants non élus au CSE
 - ✓ **BOUYGUES TELECOM**: l'accord prévoit qu'à côté des membres de la CSSCT issus du CSE, siègent des salariés non élus au CSE (entre 1 et 6 selon les Pôles d'implantation géographique), leur conférant ainsi le même statut protecteur que les membres élus des CSE

-> **Missions**

- La CSSCT se voit confier, **par délégation, tout ou partie des attributions du CSE en matière de SSCT**, à l'exception toutefois :
 - du recours à un expert,
 - des attributions consultatives du comité social et économique (C. trav., art. L. 2315-38).

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

La CSSCT : quelles missions ? (suite)

- **Certaines de ses missions sont confiées aux RP** : inspections, enquête, alerte, document unique, requêtes individuelles et collectives
 - ✓ **RENAULT**: les réclamations individuelles et collectives relèvent de la compétence des RP
 - ✓ **TOTAL** : les RP formulent des propositions sur les programmes d'amélioration de la sécurité
 - ✓ **IBM**: les RP sont chargés des problématiques « terrain » liées au travail, aux problématiques SSCT et participent aux réunions préparatoires précédant les réunions de la CSSCT
- Des RP souvent associés aux réunions de la CSSCT
- Mutualisation des heures de délégation de RP et de membres de la commission sur certains sites
- Des représentants conventionnels parfois associés au traitement des questions SSCT:
 - ✓ **MAIF et AXA**: création d'un représentant syndical auprès de la CSSCT ou de représentants de proximité (s'inspirant du représentant syndical au CSE, ou dans le passé du représentant syndical au CHSCT)

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

La CSSCT : quels moyens alloués ?

- **Octroi systématique d'heures de délégation supplémentaires** pour les membres de la CSSCT : stipulation d'autant plus utile lorsque les membres de la CSSCT sont choisis parmi les suppléants du CSE qui ne disposent pas de crédit d'heures
- **Formations supplémentaires à la sécurité**
 - ✓ **TOTAL:**
 - ❖ Formation SSCT commune: pour les membres du CSE, membres ou non de la CSSCT, les RS et les RP, d'une durée de 5 jours – passant à 6 jours dans les usines de production
 - ❖ Formation sécurité complémentaire dans les usines de production : 2 jours supplémentaires

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

Formation supra-légale au profit des élus

- Peu de formation dispensée **en amont** des négociations pour sensibiliser les partenaires aux Ordonnances MACRON
- En revanche, plusieurs accords proposent des formations « supra légales » aux élus **après les élections**
 - Formations spécifiques pour les représentants de proximité
 - ✓ **SCHNEIDER**: même formation que les membres de la CSSCT
 - ✓ **MAIF**: 2 jours de formation générale
 - ✓ **AXA**: 2 jours de formation générale
 - ✓ **TOTAL**: sur la SSCT
 - Formations spécifiques
 - ✓ **SOLVAY**: formation à l'économie de l'entreprise pour faciliter le travail des élus, bureautique, anglais
 - ✓ **BOUYGUES TELECOM**: formation BDES

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

Autres mesures d'accompagnement en faveur des représentants du personnel (1/2)

- 5 des 10 accords étudiés prévoient des mesures sans réelle garantie d'efficacité en pratique :
 - ✓ **IBM**: moyens spécifiques pour assurer une **bonne transition CE/CSE + engagements pris en faveur des parcours syndicaux**, notamment au profit de ceux et celles dont les mandats ne seraient pas reconduits
 - ✓ **MAIF**: dispositions relatives à **l'articulation du mandat avec l'exercice professionnel** à organiser avec le manager et le RRH, accent mis sur la formation des IRP au cours du mandat pour ne pas perdre le lien avec l'exercice professionnel
 - ✓ **SOLVAY**:
 - ❖ sensibilisation des managers à l'exercice des activités IRP/syndicales
 - ❖ engagements pris par la direction sur la prise en compte des mandats dans l'activité professionnelle,
 - ❖ **gestion de carrière particulière des mandats à temps plein,**
 - ❖ garantie de promotion et de rémunération, **aide à la reprise d'une activité professionnelle à temps plein ou partagé à l'issue des mandats,**
 - ❖ **VAES** (valorisation professionnelle du parcours des IRP tenant compte de l'expérience acquise au cours de leur mandat) afin de motiver les salariés pour qu'ils s'engagent dans la représentation du personnel

Second thème objet de la négociation: le fonctionnement du CSE

Autres mesures d'accompagnement en faveur des représentants du personnel (2/2)

✓ **TOTAL :**

- ❖ **Dispositions classiques:** formation, évaluation de compétences, entretien début, en cours et en fin de mandat, garantie d'évolution de salaires et de coefficient, engagements relatifs à la mobilité entre UES
- ❖ **Validation des acquis de l'expérience** / dispositif de reconnaissance des compétences acquises lors des mandats
- ❖ Dispositif expérimental de **gestion des carrières et représentants du personnel** : Un gestionnaire de carrière est nommé à temps plein pour une durée expérimentale de 5 ans
- ❖ Accompagnement et **gestion de carrière des anciens IRP afin de faciliter les retours à l'exercice d'une activité professionnelle** (revue des IRP avant la réforme, recherche de solutions, identification des postes vacants, sensibilisation des managers, suivi des salariés, reclassement possible jusqu'à fin 2019)

Panorama des principales mesures contenues dans les accords

<p>Accord UES MAIF 30/04/18</p> <p><i>Entre 7400 et 7499 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSE unique composé de 28 titulaires et 28 suppléants (3 de moins que le décret) • 1 CSSCT unique composée de 15 membres • 122 représentants de proximité sur les 14 régions Entre 17 et 20 heures par mois de délégation pour les RP selon leur région • Véritable rôle de « business-partner » attribué aux RP (relai d'information RH/Manager) • Création d'un représentant syndical auprès de la CSSCT et des RP • Commissions facultatives (application des textes, transformation digitale, etc.) • Accent mis sur l'accompagnement de carrière des IRP
<p>Accord AXA 14/06/18</p> <p><i>Entre 13500 et 13599 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et 4 CSEE (là où le groupe comptait 9 établissements auparavant) – Découpage en établissements par pôle d'activité • 120 RP sur le territoire répartis sur 12 instances territoriales • Création d'un représentant syndical auprès des instances territoriales regroupant les RP • Création de « correspondant de proximité »: salarié bénévole aidant le RP dans son action
<p>Accord RENAULT 17/07/18</p> <p><i>Entre 29800 et 29899 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et 12 CSEE (découpage en établissements distincts au sens du CE) • Possibilité laissée aux suppléants du CSEC d'assister aux réunions • Possibilité de créer plusieurs CSSCT au sein d'un établissement multisite • Chapitre dédié à l'articulation des procédures d'information/consultation CSEC/CSEE • Accord local définissant le nombre de RP au sein de chaque établissement • Création de « commissions de proximité » paritaires composées de RP, de membres du management et des RH • Accent mis sur l'accompagnement et la valorisation des parcours syndicaux

Panorama des principales mesures contenues dans les accords

<p>Accord UES TOTAL 13/07/18</p> <p><i>Entre 6800 et 6899 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 3 CSEC (3 UES) (découpage des établissements distincts déterminé par accord d'UES) • Durée des mandats : 42 mois • Participation des suppléants à 2 réunions préparatoires du CSEE • Possibilité de désignation de RP sur 17 sites • Création d'un gestionnaire de carrière dédié • Accent mis sur la valorisation des parcours syndicaux/salariés mandatés • Formation additionnelle à la sécurité pour l'ensemble des membres des CSE (supra-légale)
<p>Accord UES SCHNEIDER ELECTRIC 16/07/18</p> <p><i>Entre 6300 et 6399 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et 11 CSEE (découpage en établissements distincts majoritairement au sens du CE) • Les suppléants au CSEC peuvent assister aux réunions du CSEC (voix consultative) • CSSCTC composée de 5 membres et CSSCTE composées de 4 à 10 membres • Plusieurs CSSCT dans les établissements multisites, dont la compétence est spécialisée en fonction de la nature des risques inhérents aux activités des sites • RP mis en place dans les établissements dotés de CSSCT dont le périmètre comporte plusieurs sites (le crédit d'heures des RP dépend de l'effectif du périmètre couvert par la CSSCT) • Désignation de « référents de sécurité » désignés en l'absence de RP sur le site
<p>Accord IBM 08/06/18</p> <p><i>Entre 7400 et 7499 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et 3 CSEE (au lieu des 7 CEE préexistants) avec définition de l'établissement en fonction de la taille, du temps de déplacement et de la nature des activités économiques • 2 à 3 CSSCT par CSEE, 1 CSSCT-C de 8 membres et 8 CSSCT-E composées de 4 à 6 membres • Les RP participent aux réunions préparatoires précédant les réunions des CSSCT • Engagements forts en faveur d'une bonne transition CE/CSE et de l'accompagnement des IRP

Panorama des principales mesures contenues dans les accords

<p>Accord UES SOLVAY 05/12/17</p> <p><i>Environ 5.500 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et CSEE dans chaque établissement de plus de 10 salariés • Crédits d'heures gonflés par rapport au décret (alors que nombre de titulaires identique au décret) • 12 membres pour la CSSCT-C et entre 5 et 9 membres pour les CSSCT-E • Absence de RP • Nombreuses formations supra légales (économie de l'entreprise, santé/sécurité, BDES, anglais) • Accent particulier mis sur la valorisation des parcours des IRP
<p>Accord PSA 13/04/18</p> <p><i>Entre 55700 et 55799 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Réunion de la commission de suivi de l'accord lors du 1^e semestre 2019 pour faire le point • 1 CSEC et 20 CSEE (découpage en établissements distincts majoritairement au sens du CE) • 1 CSSCT par établissement quelque soit son effectif, dont 5 CSSCT sur le seul site de Sochaux, avec chacune un champ de compétence propre • Augmentation du nombre de membres de la CSSCT • Désignation de RP parmi les salariés des établissements dont l'effectif > 500 salariés
<p>Accord AIR LIQUIDE 20/07/18</p> <p><i>Entre 2100 et 2199 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et 6 CSEE (découpage en entités organisationnelles et managériales homogènes) • Nombre de RP en fonction de l'effectif et du périmètre du CSEE (entre 5 et 10 RP par établissement) • 1 CSSCT-C composée de 6 membres et plusieurs CSSCT par CSEE
<p>Accord BOUYGUES TELECOM 27/03/18</p> <p><i>Entre 5100 et 5199 salariés</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • 1 CSEC et 7 CSEE (découpage en pôle d'implantation géographique) • Les suppléants participent de droit aux réunions du CSEC • 1 CSSCT-C et une CSSCT-E au sein de chaque établissement (entre 3 et 8 membres) • Absence de RP • Commissions facultatives (loisir et culture, restauration, etc.)

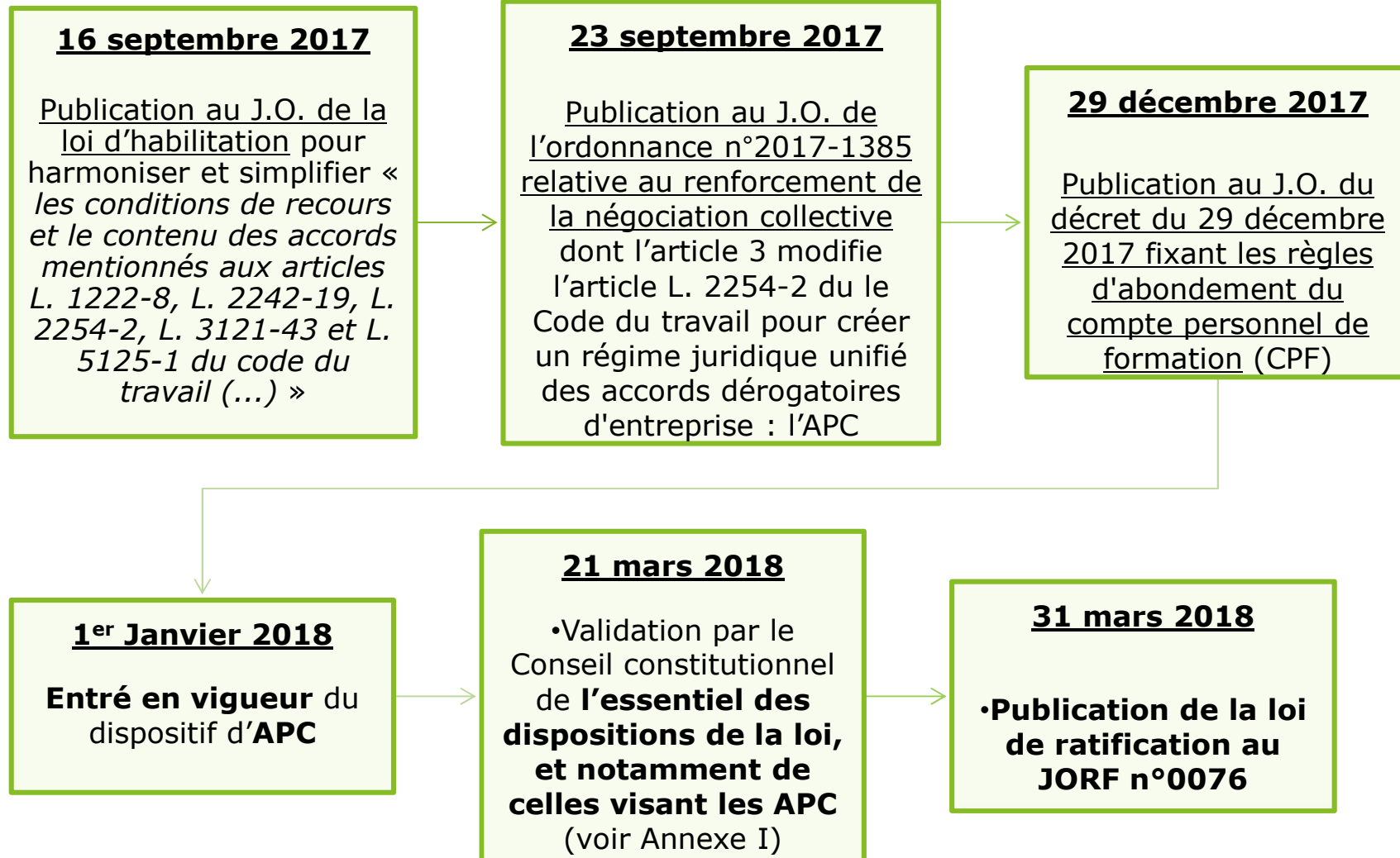
Les accords de performance collective

Sommaire

Introduction	p. 57
Rappel juridique	p. 61
▪ Un accord unique type « couteau suisse »	p. 62
▪ Un accord majoritaire au contenu librement négocié	p. 69
▪ Un accord qui s'impose aux salariés	p. 74
Bilan pratique	p. 76
▪ Un succès immédiat mais des mesures peu ambitieuses	p. 77
▪ Des contreparties limitées	p. 84
▪ Des incertitudes pratiques qui demeurent	p. 89
Annexes	p. 95

Introduction

Calendrier législatif



Définition

→ QU'EST-CE-QU'UN APC ?

• Un accord collectif majoritaire

- Qui a pour finalité de répondre « aux **nécessités** liées au **fonctionnement de l'entreprise**, de **préserver** ou de **développer l'emploi** » (art. L. 2254-2 du Code du travail - voir texte définitif en annexe).
- Qui s'impose aux salariés, **en se substituant de plein droit aux dispositions contraires ou incompatibles de leurs contrats de travail.**
- Qui conduit, **en cas de refus** par le salarié de la modification de son contrat de travail consécutive à l'application de l'accord, à un licenciement **pour un motif sui generis.**

L'APC fut d'abord dénommé « accord de performance sociale et économique » par le Sénat en 1^{ère} lecture du Projet de loi de ratification



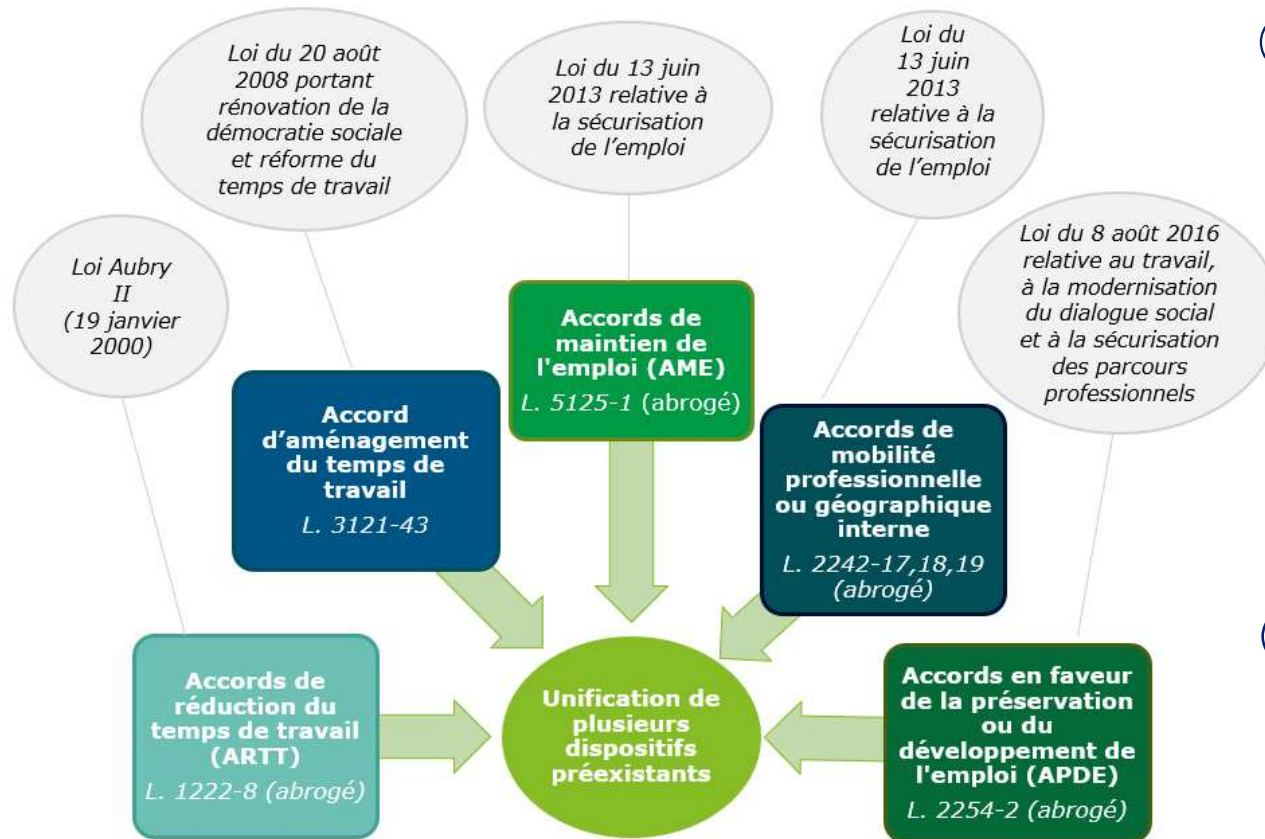
• « Nous avons opté au Sénat pour le nom d'« accord de performance sociale et économique », mais nous avons finalement retenu en commission mixte paritaire celui d'« accord de performance collective », afin de **mettre l'accent sur la place éminente qu'il a vocation à occuper dans l'entreprise, comme c'est déjà le cas en Allemagne.** » (M. Milon, rapporteur pour le Sénat de la CMP, Compte-rendu intégral, p. 1480, Séance du 14 février 2018)

La Commission Mixte Paritaire y substituera finalement la dénomination « accord de performance collective »



• « Que dire des accords de performance collective, dont on vient de se louer ? La majorité a voulu cette appellation plutôt que celle d'« accord de compétitivité ». Il ne s'agit pas seulement d'une coquetterie sémantique ; la compétitivité se mesure par comparaison avec les entreprises concurrentes. La performance, elle, peut relever d'une décision totalement arbitraire, tant dans ses fondements que dans ses objectifs. Or l'accord de performance obéit, selon le texte, à la seule nécessité de fonctionnement de l'entreprise. Dès lors, on peut tout y faire entrer. En outre, le refus, par un salarié, d'un tel accord adopté par un référendum à la main du patron entraîne ipso facto un licenciement mécaniquement réputé « pour cause réelle et sérieuse ». Alors, **l'emploi peut facilement devenir la variable d'ajustement de la gestion de l'entreprise.** » (M. TOURENNE, Compte-rendu intégral, p. 1478, Séance du 14 février 2018)

Unification des anciens dispositifs par l'APC



Extrait du Rapport n° 19 de la Commission des Affaires Sociales sur le projet de LOI d'habilitation (6 juillet 2017):

« Aujourd'hui, pour des raisons plutôt historiques, nous avons empiété, depuis l'an 2000, quatre régimes différents d'articulation entre le contrat de travail et l'accord d'entreprise. Ils correspondent aux quatre types d'accord évoqués par M. le rapporteur : accords de réduction du temps de travail ; accords d'aménagement du temps de travail ; accords de maintien dans l'emploi ; accords de préservation de l'emploi. Les sujets traités par ces accords sont proches, mais ils n'en sont pas moins soumis à quatre procédures différentes, ils comportent des clauses obligatoires différentes et n'offrent pas les mêmes types de contreparties ni les mêmes modalités d'accompagnement. Les accords de mobilité viennent encore complexifier l'ensemble, avec des enjeux partiellement communs aux autres. Disons-le honnêtement : c'est un peu un maquis dans lequel ni les entreprises ni les salariés concernés ne se retrouvent ; à moins de disposer de conseils juridiques compétents, il est très difficile aux uns comme aux autres de savoir dans quel cas de figure ils se trouvent et quelles en sont les conséquences. (Muriel Pénicaud)



Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2017-1385 (JORF n°0223 du 23 septembre 2017):

« Les entreprises pourront anticiper et s'adapter rapidement aux évolutions à la hausse ou à la baisse du marché par des accords majoritaires simplifiés sur le temps de travail, la rémunération et la mobilité, grâce à la fusion des accords de réduction du temps de travail, maintien dans l'emploi, mobilité interne, préservation de l'emploi et à leur simplification. »

Rappel juridique

Un accord unique type "couteau suisse"

Les motifs étendus de recours à l'accord de performance collective

- L'objet de l'accord de performance collective :

- Répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise
- Préserver ou développer l'emploi

- Plus flexible que les anciens dispositifs :

- Possible **en dehors de tout contexte de difficultés économiques**
- **La préservation ou le développement de l'emploi dans l'APC n'est qu'optionnelle** (ce qui contraste avec les APDE).

Une négociation axée sur la modification des éléments essentiels du contrat de travail

➔ Pour répondre aux finalités précitées, l'APC peut :



Une négociation axée sur la modification des éléments essentiels du contrat de travail



« Aménager la durée du travail, ses modalités d'organisation et de répartition »

L'accord peut à ce titre:

- Diminuer la durée du travail en réduisant concomitamment, proportionnellement ou non, la rémunération
- Allonger la durée du travail sans augmenter le salaire ou en l'augmentant de manière non proportionnelle à l'allongement
- Aménager la durée du travail (en faveur d'un système plus adapté à l'activité - ex : mise en place du forfait heures, alternance entre le travail de jour et le travail en soirée ou de nuit, etc.)

Attention : Suppression de la garantie de rémunération des APDE & AMI et de l'encadrement de la baisse des AME (120% du SMIC)

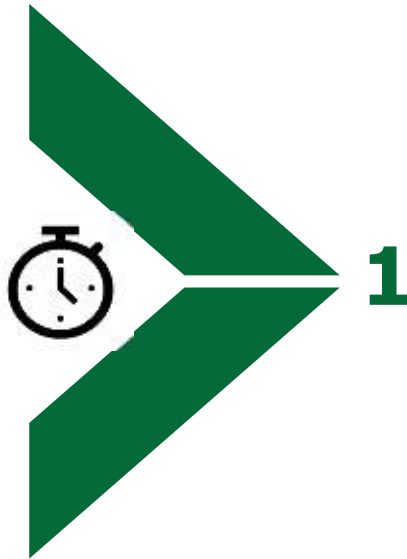
Limite : Respect des dispositions d'ordre public (définition du temps de travail effectif, durées maximales de travail, pauses, etc.)



Ce mode d'aménagement du temps de travail via un APC doit être **distingué des accords de modulation du temps de travail, toujours visés par l'article 3121-43 du Code du travail.**

N.B.: Contrairement aux APC, ces accords n'emportent pas modification du contrat de travail et le refus par le salarié est donc de nature à emporter son licenciement pour motif disciplinaire.

Une négociation axée sur la modification des éléments essentiels du contrat de travail



Zoom sur le forfait annuel

- Un APC peut **mettre en place** ou **modifier** un dispositif de forfait annuel
 - Mise en place du dispositif :
 - Caractère obligatoire de la convention individuelle de forfait.
 - Application de l'ensemble des articles du code du travail relatifs aux conventions de forfaits annuels.
 - Modification d'un dispositif existant :
 - Modification des caractéristiques principales des conventions individuelles de forfait possible : nombre d'heures ou de jours travaillés.
 - Ni l'accord du salarié ni une convention individuelle écrite ne sont requis.
 - L'acceptation de l'application de l'APC (par absence de refus) entraîne de plein droit l'application des stipulations de l'accord relatives au dispositif de forfait annuel.

NB : une convention individuelle écrite et l'accord du salarié sont toujours requis lorsque l'APC **met en place** un dispositif de forfait annuel.



Dès lors **l'APC ne permettrait pas d'imposer un forfait annuel à un salarié.**

Une négociation axée sur la modification des éléments essentiels du contrat de travail



« Aménager la rémunération au sens de l'article L. 3221-3 dans le respect des salaires minima hiérarchiques mentionnés au 1° du I de l'article L. 2253-1 »

L'accord peut à ce titre :

- Réduire le montant de la rémunération uniformément ou en modulant la réduction selon le montant de la rémunération
- Modifier la structure de la rémunération (ex : proportion entre le salaire fixe et le salaire variable)
- Geler les salaires pendant une durée déterminée
- Supprimer des primes (ex : Prime de 13^{ème} mois) à l'exception de celles qui font partie des domaines où la convention de branche prévaut (primes pour travaux dangereux ou insalubres)

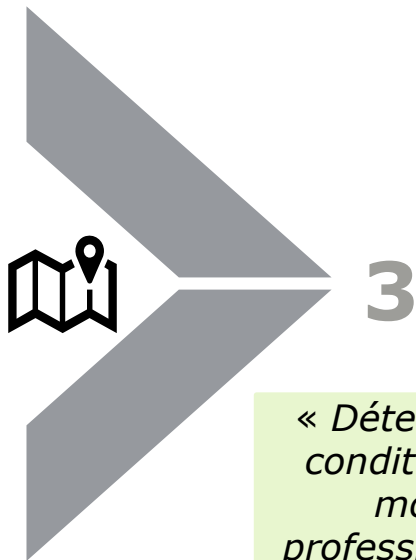
Limite : Impossibilité de réduire via l'APC le salaire en deçà des salaires minima conventionnels



La loi de ratification a modifié le texte initial issu de l'ordonnance du 22 septembre 2017 pour en supprimer la référence au SMIC

Art. L. 3221-3 du Code du travail : « Constitue une rémunération au sens du présent chapitre, le salaire ou traitement ordinaire de base ou minimum et tous les autres avantages et accessoires payés, directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au salarié en raison de l'emploi de ce dernier. »

Une négociation axée sur la modification des éléments essentiels du contrat de travail



« Déterminer les conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise. »

L'accord peut prévoir à ce titre:

- Mobilité géographique :
 - ✓ « interne à l'entreprise » : pas de mobilité intragroupe (ici pas de changement par rapport aux AMI)
 - N.B.:** rien n'empêche toutefois la conclusion d'un accord au niveau du groupe visant à définir les périmètres de mobilité géographique applicables au niveau de chaque entité.
- Mobilité professionnelle:
 - ✓ l'organisation de la polyvalence
 - ✓ un système d'alternance entre des périodes de formation et des périodes de travail sur un nouveau poste
 - ✓ l'instauration d'une politique de mutation à l'intérieur du groupe
- **Suppression de l'obligation du maintien ou de l'amélioration de la qualification professionnelle et du maintien de la rémunération**
- **Suppression de certaines clauses obligatoires**

Un accord majoritaire au contenu librement négocié

La nécessité d'un accord majoritaire

Conditions de validité de l'accord collectif (1/3)

- L'article L. 2254-2 ne précise pas de modalité particulière quant à la négociation des APC: ce sont donc les règles de droit commun de la négociation d'entreprise qui s'appliquent (*articles L.2232-12 et suivants du Code du travail*).

- **Pour les entreprises disposant de DS:** L'APC est mis en place par la signature d'un accord collectif majoritaire de droit commun (*art. L.2232-12 du Code du travail*).

- **Pour les entreprises ne disposant pas de DS:**
 - Entreprises de moins de 11 salariés ou entreprises de 11 à 20 salariés sans CSE (*art. L2232-21 et s.; art. L2232-23 du Code du travail*):
 - L'employeur propose le projet d'accord directement aux salariés
 - **et** ratification à la majorité des 2/3 du personnel.

 - Entreprises de 11 à 49 salariés (*art. L.2232-23-1 du Code du travail*):
 - Option 1 : conclusion de l'accord avec **un ou plusieurs salariés mandatés** par une ou plusieurs OS représentatives dans la branche ou à défaut au niveau national et interprofessionnel **et** validation par les salariés par **référendum** à 50% des suffrages exprimés ;

 - Option 2 : conclusion de l'accord avec un ou plusieurs **membres du CSE** représentant au moins 50% des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.

La nécessité d'un accord majoritaire

Conditions de validité de l'accord collectif (2/3)

- Pour les entreprises ne disposant pas de DS (suite):

- Entreprises d'au moins 50 salariés ne disposant pas d'un CSE (PV de carence) (art. L.2232-24 du Code du travail):
 - conclusion de l'accord avec **un ou plusieurs salariés mandatés** par une ou plusieurs OS représentatives dans la branche ou à défaut au niveau national et interprofessionnel
 - **et** validation par les salariés par **référendum**.

- Entreprises d'au moins 50 salariés disposant d'un CSE (art. L.2232-24 à L.2232-26 du Code du travail):
 - 1. Priorité à la conclusion avec un membre du CSE mandaté.**
 - ✓ L'accord doit être validé par les salariés via un référendum à la majorité des suffrages exprimés.
 - 2. A défaut d'élu mandaté :**
 - ✓ Conclusion de l'accord avec des membres du CSE représentant la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections.
 - 3. A défaut de membres de la délégation du CSE souhaitant négocier:**
 - ✓ Conclusion avec un ou plusieurs salariés mandatés + validation par référendum.

La nécessité d'un accord majoritaire

Conditions de validité de l'accord collectif (3/3)

- **Le niveau de la négociation:**
 - Absence d'indication dans le texte du niveau de conclusion de l'APC : possibilité de conclure un accord à un autre niveau que l'entreprise, au visa de l'article L. 2232-11 du code du travail.

- **Absence d'obligation de publication** (*L.2231-5-1 du Code du travail*)
 - Simple obligation de dépôt de l'APC auprès de la DIRECCTE

- **Assistance du CSE par un expert-comptable possible**

Un contenu librement négocié

- **Un préambule obligatoire dans son principe mais au contenu librement négocié.**
- **Des clauses facultatives proposées par le législateur.**
- **Une durée librement fixée :**
 - l'accord peut être conclu pour une **durée déterminée ou indéterminée** ;
 - En l'absence de précisions : durée fixée par défaut à 5 ans.

Un accord qui s'impose aux salariés

Un accord qui s'impose aux salariés

- **Une substitution de plein droit des dispositions de l'accord aux clauses contractuelles contraires ou incompatibles.**

- **Le refus par le salarié de la modification de son contrat de travail : une cause réelle et sérieuse de licenciement.**

- **Des contreparties légales minimales:**
 - Droit à l'assurance chômage,
 - Abondement du compte personnel de formation d'un montant minimal de 3 000 € (*Décret n°2018-1171 du 18 décembre 2018, art. D.6323-3-2 du Code du travail*)

Bilan pratique

© 2018. For information, contact Deloitte Touche Tohmatsu Limited.

Un succès immédiat mais des mesures peu ambitieuses

Un accueil positif par les entreprises

Accords de performance collective	
Nombre d'accords conclus	<ul style="list-style-type: none">▪ au 1^{er} avril 2019 : 142 APC
Comparatif avec les anciens dispositifs	<ul style="list-style-type: none">▪ Entre 2013 et 2015 : 10 accords de maintien de l'emploi▪ Entre 2016 et 1^{er} semestre 2017 : 3 APDE▪ Contre 142 APC en 16 mois
Mode de conclusion des accords	<ul style="list-style-type: none">▪ 88% des APC ont été signés par des DS▪ 65% signés à l'unanimité en cas de pluralité de DS▪ 11 APC conclus par référendum
Tailles des entreprises	<ul style="list-style-type: none">▪ 43 APC conclus dans des entreprises de + 250 salariés▪ 88 APC conclus dans des PME (- de 250 salariés)▪ 11 APC conclus dans des entreprises de - 11 salariés

Un succès novateur pour les TPE/PME

- **L'absence de seuil d'effectifs** comme condition de mise en place d'un accord APC a permis d'ouvrir la négociation collective aux très petites entreprises et PME.
 - Les accords peuvent être conclus par référendum des salariés : il n'est donc pas nécessaire de disposer de délégués syndicaux ou d'IRP dans l'entreprise.

 - En pratique, **les TPE/PME se sont déjà emparées du dispositif** :
 - 11 référendums dans les TPE : toutes les TPE ont conclu un accord par référendum
 - 88 accords sur 142 concernent des PME de moins de 250 salariés
 - Les PME utilisent cependant peu le congé de mobilité : elles restent plus sur la formation, la création ou reprise d'entreprise, mobilité géographique...
- ⇒ Cette tendance s'explique facilement par le besoin de flexibilité des petites entreprises, dont l'effectif est restreint, dont les besoins d'adaptabilité peuvent être grands, et dont les moyens financiers et administratifs sont souvent limités.

Un bilan mitigé des aménagements négociés

Des accords de performance collective axés sur la durée du travail (1/2)

Les entreprises ne se saisissent pas de l'ensemble des aménagements permis par l'accord de performance collective.

Thématiques	Nombre d'accords sur 142 APC conclus
Durée du travail	56
Rémunération	17
Mobilité	29
Durée du travail + rémunération	37
3 thématiques	3

Un bilan mitigé des aménagements négociés

Des accords de performance collective axés sur la durée du travail (2/2)

- Tendances concernant les clauses relatives à la durée du travail s'imposant aux salariés :
 - **Augmentation de la durée du travail avec une augmentation non proportionnelle de la rémunération** (PSA Vesoul)
 - **Réduction de la durée du travail** de 38H à 35h avec réduction proportionnelle de la rémunération (BOIS TOURNE AQUITAIN).
 - **Augmentation du contingent d'heures supplémentaires** (légalement fixé à 220h/an, augmenté jusqu'à 320h/an dans certains accords).

Un bilan mitigé des aménagements négociés

Le succès de la thématique du forfait annuel (1/2)

- La majorité des accords **mettent en place** un dispositif de forfait annuel.
 - L'acceptation par le salarié de l'APC mettant en place un forfait annuel n'entraîne pas d'office l'acceptation du dispositif.
 - L'accord du salarié et une convention individuelle de forfait écrite sont obligatoires.
 - Cela n'est donc pas plus avantageux que la mise en place du dispositif par un accord collectif classique.

 - Certains accords **modifient** un dispositif de forfait annuel auparavant mis en place par accord de branche, de groupe, d'entreprise ou d'établissement.
 - La modification ne s'impose qu'au salarié ayant déjà conclu une convention individuelle de forfait et ayant accepté l'application de l'accord de performance collective.
 - En pratique, à la lumière des accords publiés, aucun accord ne s'affranchit de la conclusion d'un avenant ou d'une convention individuelle de forfait.
- ⇒ Les entreprises n'utilisent pas la possibilité offerte par l'APC **d'imposer** une modification de la convention individuelle de forfait au salarié.

Un bilan mitigé des aménagements négociés

Le succès de la thématique du forfait annuel (2/2)

Le licenciement justifié du salarié à la suite de son refus du forfait jours est possible dans certains cas seulement.

Précisions de la Direction Générale du Travail*

Mise en place ou modifications d'un dispositif de forfait annuel par APC	Situation du salarié	Conséquence du refus du salarié
L'APC met en place un dispositif de forfait annuel	Le salarié n'était pas soumis à une convention individuelle de forfait annuel antérieurement	Le refus du salarié n'est pas une cause de licenciement
L'APC modifie un accord de groupe, d'entreprise, d'établissement ou une convention de branche mettant en place un dispositif de forfait annuel	Le salarié n'avait pas conclu de convention individuelle de forfait sur le fondement de l'accord de branche	Le refus du salarié n'est pas une cause de licenciement
	Le salarié était déjà soumis à une convention individuelle de forfait et refuse l'application de l'APC	Le refus du salarié est une cause réelle et sérieuse de licenciement
	Le salarié était déjà soumis à une convention individuelle de forfait, accepte l'application de l'APC mais refuse la modification de sa convention individuelle	Le refus du salarié de la modification de sa convention individuelle de forfait vaut refus de l'APC : le refus est une cause réelle et sérieuse de licenciement.

* *Liaisons Sociales – Les Thématiques*, Avril 2018.

Des contreparties limitées

De faibles contreparties prévues par les textes

- **Seules contreparties légales obligatoires :**

- Droit aux allocations chômage,
- Abondement du compte personnel de formation de 100 heures (*Article D. 6323-3-2 du code du travail*).

- **Des contreparties facultatives :**

- Possibilité de prévoir les conditions dans lesquelles les dirigeants salariés, mandataires sociaux et actionnaires fournissent des efforts proportionnés à ceux demandés aux salariés pendant toute la durée de l'accord ;
- Possibilité de prévoir les modalités de conciliation entre vie professionnelle et vie personnelle et familiale ;
- Possibilité de prévoir au-delà des dispositions réglementaires, des modalités plus favorables d'abondement du compte personnel de formation.

De faibles contreparties accordées en pratique

- **Négociation des clauses facultatives** prévues par l'article L.2254-2 du code du travail :
 - En pratique : on n'a pas encore vu d'accord mettant en place des contreparties par les dirigeants, mandataires sociaux.
 - Certains accords abordent la thématique facultative de la conciliation vie privée/vie professionnelle
 - Par la mise en place d'horaires variables (plages horaires d'arrivée et de départ plus souples qu'un horaire fixe).
 - Ou uniquement dans le cadre du travail de nuit et du forfait jours, ce qui est légalement obligatoire (articles L.3122-15 et L.3121-64 du code du travail).

De faibles contreparties accordées en pratique

- **Des contreparties non prévues par le texte sont très rarement offertes.**
 - L'accord CHUBB EUROPEAN GROUP SE, prévoyant la modification du dispositif de forfaits annuels existant soumet ce dernier à l'accord du salarié, ce qui dans les faits, est plus favorable que ce que prévoit l'article L.2254-2 du code du travail.
 - Un accord prévoit l'octroi de jours de congés exceptionnels plus favorables que la convention collective nationale.
 - L'accord PSA Vesoul prévoit davantage de contreparties supplémentaires (80 embauches prévues, prime de performance de 100€ par salarié, pas de recours à la sous-traitance pour les nouveaux contrats, et surtout, proposition de mutation sur un autre site avant tout licenciement pour les salariés refusant l'accord).

De faibles contreparties accordées en pratique

Comment expliquer la faiblesse des contreparties accordées ?

- Les syndicats ou les représentants du personnel, voire les salariés, négocient a minima les APC.
 - Il semble que la grande contrepartie de l'accord consiste à **éviter des suppressions d'emplois.**

 - Cela s'explique aussi par la **faiblesse des mesures imposées aux salariés.**
 - Certains accords ne dérogent pas ou très peu aux dispositions légales en matière de durée du travail.
 - Les forfaits jours mis ou place ou modifiés sont soumis à l'accord du salarié,
 - la durée du travail est maintenue à 35h,
 - Le contingent d'heures supplémentaires est fixé à 220h, ce qui correspond aux dispositions légales.
 - ...
 - Très peu d'accords abordent plusieurs thèmes de négociations, et un seul aborde les trois thèmes (durée du travail, rémunération, mobilité).
- ⇒ La négociation d'un accord majoritaire pourrait ainsi aboutir à un accord « mou », sans trop de concessions ni trop de contreparties de la part de chacune des parties.

Des incertitudes pratiques qui demeurent

Des questions pratiques toujours en suspens

- **Quid de la procédure de licenciement engagée plus de deux mois à compter de la notification du refus par le salarié?**
 - Le licenciement hors délai expose à priori l'employeur à une contestation du caractère réel et sérieux du licenciement.

Des questions pratiques toujours en suspens

– **Quid des accords portant partiellement sur des sujets n'entrant pas dans les prévisions de l'article L. 2252-4 du Code du Travail ?**

- Rien n'empêche *a priori* les entreprises d'inclure dans la négociation des sujets plus larges, voire même en dehors du champ de l'APC.
- Dans cette hypothèse, il faudra alors distinguer les dispositions relevant du champ d'application de l'APC de celles en dehors de ce champ – les modifications emportées par ces dernières pourront être refusées par les salariés, et ils pourront contester le caractère réel et sérieux de leur licenciement.

Des questions pratiques toujours en suspens

- Le fait que les dispositions de l'accord collectif s'imposent au contrat de travail constitue-t-il une suspension ou une substitution aux clauses contractuelles ?

- En cas d'accord à **durée déterminée** : il est possible de considérer qu'il s'agira d'une **suspension**, les clauses contractuelles initiales reprenant leur plein effet au terme de l'accord.
- En cas d'accord à **durée indéterminée** : les clauses de l'accord devraient se **substituer** aux clauses contractuelles. Mais qu'en sera-t-il en cas de **dénonciation de l'accord** ?

Notre avis :

- Application du délai de survie et maintien de la rémunération si plus favorable.
- retour aux anciennes dispositions à l'issue du délai de survie pour le reste.

⇒ Conseil pratique : l'accord doit impérativement prévoir les conséquences de l'arrivée du terme.

Des questions pratiques toujours en suspens

- **Quelle est l'étendue du contrôle du juge sur le contenu des APC ? contrôle réduit ou contrôle normal ?**
 - Plusieurs arguments en faveur d'un **contrôle réduit** :
 - L2262-13 CT: il appartient à celui qui conteste la légalité d'une convention ou d'un accord collectif de démontrer qu'il n'est pas conforme aux conditions légales qui le régissent.
 - Loi du 20 août 2008 : la Cour de cassation a réduit son contrôle du fait de la légitimité renforcée reconnue aux signataires (représentativité syndicale)

Des questions pratiques toujours en suspens

- **Le salarié pour lequel l'accord n'entraînerait qu'un simple changement des conditions de travail bénéficierait-il de ce droit au refus ?**
 - Les dispositions de l'APC garantissent un droit de refus de la modification du contrat de travail (« *Le salarié peut refuser la modification de son contrat de travail résultant de l'application de l'accord* »).
 - On peut alors penser que si l'accord n'entraîne qu'un simple changement des conditions de travail, le salarié ne bénéficierait pas de ce droit d'information et au refus à cet accord, et que ce refus pourrait fonder un licenciement pour faute.
- **Quid des salariés protégés? Leur refus suffira-t-il à lui seul à justifier l'autorisation administrative de licenciement?**
 - Il s'agira pour l'Administration de définir la nature du contrôle à opérer lorsque cette dernière est saisie d'une demande d'autorisation de licenciement d'un **salarié protégé** refusant l'application de l'accord collectif à son contrat de travail.

Annexes

ANNEXE – Tableau comparatif des accords publiés

Nom de la Société	APC date	Préambule	Thèmes abordés	Principales mesures	Mode de conclusion
LOGISEINE 20 à 49 salariés	01/07/18	<p>Fusion de deux sociétés : LOGISEINE et LOGIRHONE</p> <p>Objectifs:</p> <p>1.répondre aux besoins des clients en proposant une plus large plage d'ouvertures des services</p> <p>2.Préserver la qualité de vie au travail des collaborateurs/équilibre vie pro-vie perso</p> <p>Pas de référence au développement de l'emploi ou aux nécessités liées au fonctionnement</p>	Durée du travail et aménagement du temps de travail	<p>Salariés non forfaitaires :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Une partie des salariés seulement visée - Durée hebdomadaire : 37h (au lieu de 39h plus 2 RTT et 35h) - Passage d'une durée quadrihebo à annuelle - 12 JRTT par an au lieu de 2x4 semaines - Horaires d'arrivée et de départ variables - Jusqu'à 5JRTT accolés - Heures supp : uniquement au-delà de 39H sur une semaine isolée - Ou au-delà de 1607h annuel - Contingent : 320h <p>Forfait en heures mensuel :</p> <ul style="list-style-type: none"> - 180h max par mois - Prévu contractuellement <p>Forfait en heures annuel :</p> <ul style="list-style-type: none"> - 1927h - Conclusion d'une convention individuelle <p>Forfait jours</p> <ul style="list-style-type: none"> - Conventions individuelles de forfait - 218 jours - Organisation sur 6 jours n'est pas exclue - Limite à 21 jours par mois - Rachat de jours de repos : max 235j <p>Astreintes</p> <p>Octroi de congés exceptionnels au de la du légal : remplace tous les usages de l'entreprise</p> <p>Aucune référence au refus du salarié</p>	Durée indéterminée

ANNEXE – Tableau comparatif des accords publiés

Nom de la Société	APC date	Préambule	Thèmes abordés	Principales mesures	Mode de conclusion
KUMHO TIRE France 20 à 49 salariés	23/07/18	<p>Concerne une certaine catégorie de salariés</p> <p>Nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise</p> <p>Faire face à la compétitivité du marché</p> <p>Difficultés économiques récurrentes</p> <p>Améliorer l'efficacité opérationnelle</p> <p>Qualité des conditions de travail</p>	<p>Durée du travail</p> <p>Forfait jour</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Convention individuelle de forfait - En cas de refus de la convention individuelle : délai d'un mois pour faire connaître son refus - Pas d'explication sur le licenciement sui generis. - 218 jours 	Durée indéterminée
BOIS TOURNE AQUITAIN 10 à 19 salariés	20/04/18	<p>Période difficile liée à une baisse des commandes engendrant une baisse du chiffre d'affaire.</p> <p>Objectif : préserver son niveau d'emploi.</p>	Durée du travail	<p>S'applique à tous les salariés hormis les cadres dirigeants.</p> <p>Réduction de la durée du travail de 38h à 35h</p> <p>Réduction proportionnelle de la rémunération.</p> <p>Heures supplémentaires : contingent fixé à 300h/an</p> <p>Information des IRP pour les heures supplémentaires accomplies dans le contingent</p> <p>Consultation des IRP pour les HS au-delà du contingent.</p>	<p>Conclu avec le DP titulaire représentant élu.</p> <p>Durée indéterminée</p>

ANNEXE – Tableau comparatif des accords publiés

Nom de la Société	APC date	Préambule	Thèmes abordés	Principales mesures	Mode de conclusion
PLASTI-TREMP' 20 à 49 salariés	26/04/18 Effet au 1/10/18	Nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise Conditions de compétitivité protectrices et avant-garde de la concurrence. Non publication d'une partie de l'accord au sens de l'article L.2231-5-1 CT (à savoir tout le contenu de l'accord)	Durée du travail Forfait jours Période d'essai Préavis et licenciement	Forfait jours - Dérogé en totalité à l'accord de branche - 218 jours par an - Limitation de la durée hebdo à 55h Heures supplémentaires - Majoration à 25% ou repos - Contingent 250h - Au-delà du contingent : repos compensateur de 25% et ouvert à compter de 7h acquises Durée du travail - 12h quotidiennes possible en cas d'activité accrue Déplacement/temps de trajet excessif : indemnisation 10% du temps de trajet Horaires : modification unilatérale Travail de nuit Congés payés Période d'essai Préavis et indemnité de licenciement Ancienneté Absentéisme Congés exceptionnels	Durée de 5 ans et 6 mois.

ANNEXE – Tableau comparatif des accords publiés

Nom de la Société	APC date	Préambule	Thèmes abordés	Principales mesures	Mode de conclusion
BRAINWAVE 20 à 49 salariés	24/04/18 Entrée en vigueur : 15/05/18	Nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise Tenir compte, pour l'organisation de la société, des impératifs de ses clients et des contraintes de ces derniers. Outil de flexibilité pour faire face à la charge de travail et pour améliorer le service aux clients.	Durée du travail Forfait jours	<p>Champ d'application : ensemble du personnel en France hors cadres dirigeants. Rappel des principes de la durée du travail : temps de pause, repos quotidien et hebdomadaire.</p> <p><u>Temps de trajet :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - lieu de travail inhabituel. Le trajet excédentaire faire l'objet d'une compensation de 100 € par trajet (200€ A/R) en cas de déplacement en Province et 150 € (300€ A/R) pour l'étranger. - Temps de trajet théorique domicile/lieu habituel : 2h aller/2h retour (région Paris/Ile de France) <p><u>Contrôle du temps de travail</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Affichage - Relevé d'heures - Décompte auto-déclaratif pour les forfaits jours. <p><u>Organisation du travail à temps plein :</u></p> <p><u>35h :</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Durée quotidienne : 10h ou 12H exceptionnellement - 48h et 44h max par semaine sur une moyenne de 12 semaines consécutives. Ou 46H en cas d'activité accrue. - Contingent HS : 220h - Majoration HS : 10% ou repos compensateur sur décision de l'employeur <p><u>Forfait de 38,5h et 218 jours</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Rémunération englobe 10% de variation soit 38,5h/semaine. - RTT - Rémunération au moins égale à 115% du minimum conventionnel - HS : 10% ou repos <p><u>Forfait annuel en jours</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Renonciation à des RTT : majoration de 10% - Rémunération minimum 120% des minimas conventionnels - Forfait en jours réduit : prévu contractuellement. Le salarié bénéficie de jours de RTT correspondant aux jours libérés. <p><u>Temps partiel</u></p> <ul style="list-style-type: none"> - Pas de passage à temps partiel imposé ni inversement. - Heures complémentaires : 10% dans la limite du 10^{ème} et 25% au-delà (jusqu'au tiers de la durée du travail max) 	DP élu titulaire. Durée indéterminée

ANNEXE – Tableau comparatif des accords publiés

Nom de la Société	APC date	Préambule	Thèmes abordés	Principales mesures	Mode de conclusion
MODUL SYSTEM 20 à 49 salariés	28/12/18 entrée en vigueur le 01/01/19	Besoin d'augmenter son volume de production globale et journalier. Nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise.	Durée du travail	Applicable à tous les salariés Durée du travail : - 35h - Ou 39H sur la base du volontariat Horaires collectifs.	Délégués du personnel élus Durée indéterminée
CHUBB EUROPEAN GROUP SE 200 à 299 salariés	19/12/18 Entrée en vigueur le jour suivant le dépôt à la DIRECCTE	Nécessité de redéfinir un statut collectif commun suite à une fusion transfrontalière. L'harmonisation des règles applicables aux salariés étant essentielle au bon fonctionnement de la société [et] afin de tenir compte des nécessités liées au fonctionnement de la société dont les Parties sont convenues et s'inscrit dans une démarche de renforcement de sa performance.	Durée du travail Rémunération	Applicable à tous les salariés à l'exception des cadres dirigeants. Modalités d'aménagement du temps de travail - Modalité « standard » <ul style="list-style-type: none"> 35h50 par semaine + 6 RTT par année civile = 35h en moyenne Horaires variables : 10 heures par mois de crédit ou débit d'heures en conséquence. Meilleure conciliation vie privée/vie pro. Interruption de 45 min minimum le temps de la mi-journée. Contingent heures supplémentaires : 220 heures - Forfait jours <ul style="list-style-type: none"> Modification de forfaits jours déjà existants : signature d'un avenant en cas d'absence de l'une des mentions obligatoires (nature des missions justifiant le recours au forfait jours, le nombre de jours travaillés dans l'année, la rémunération et le nombre d'entretiens). Le nombre de jours travaillés ne sera pas modifié. mise en place de forfaits jours : par promotion ou lors de l'embauche : avenant au contrat ou inclus dans le contrat initial. 217 jours maximum - Travail à temps partiel <ul style="list-style-type: none"> 24h minimum par semaine. - Salariés séniors : diminution progressive de la durée du travail. - Journée de solidarité : offerte par la Direction - Structure de la rémunération : paiement sur 12,5 mois au lieu de 13,5 mois afin d'atténuer les conséquences du prélèvement de l'IR à la source.	Durée indéterminée

ANNEXE – Tableau comparatif des accords publiés

Nom de la Société	APC date	Préambule	Thèmes abordés	Principales mesures	Mode de conclusion
PSA Vesoul 3000 salariés	14/06/18 entrée en vigueur en septembre 2018	NC (Accord non publié)	Durée du travail Rémunération	Applicable à tous les salariés Durée du travail : - Passage à 37h45 par semaine : augmentation de 8% du temps de travail pour une augmentation de la rémunération de 3,1%. - Contreparties : <ul style="list-style-type: none"> • 80 embauches prévues • Investissement de 20 millions d’euros dans la modernisation • Pas de sous-traitance des nouveaux contrats • Prime de performance de 100€ par salarié fin 2019 • Rémunération des heures supplémentaires au-delà de 37h45 majorées à 40% jusqu’à 43 heures puis 50%. • Le salarié qui refuse l’application de l’APC se fera proposer une mutation sur un autre site de PSA avant d’envisager son licenciement. 	Délégués syndicaux représentatifs Reconductible tous les 5 ans par accord tacite

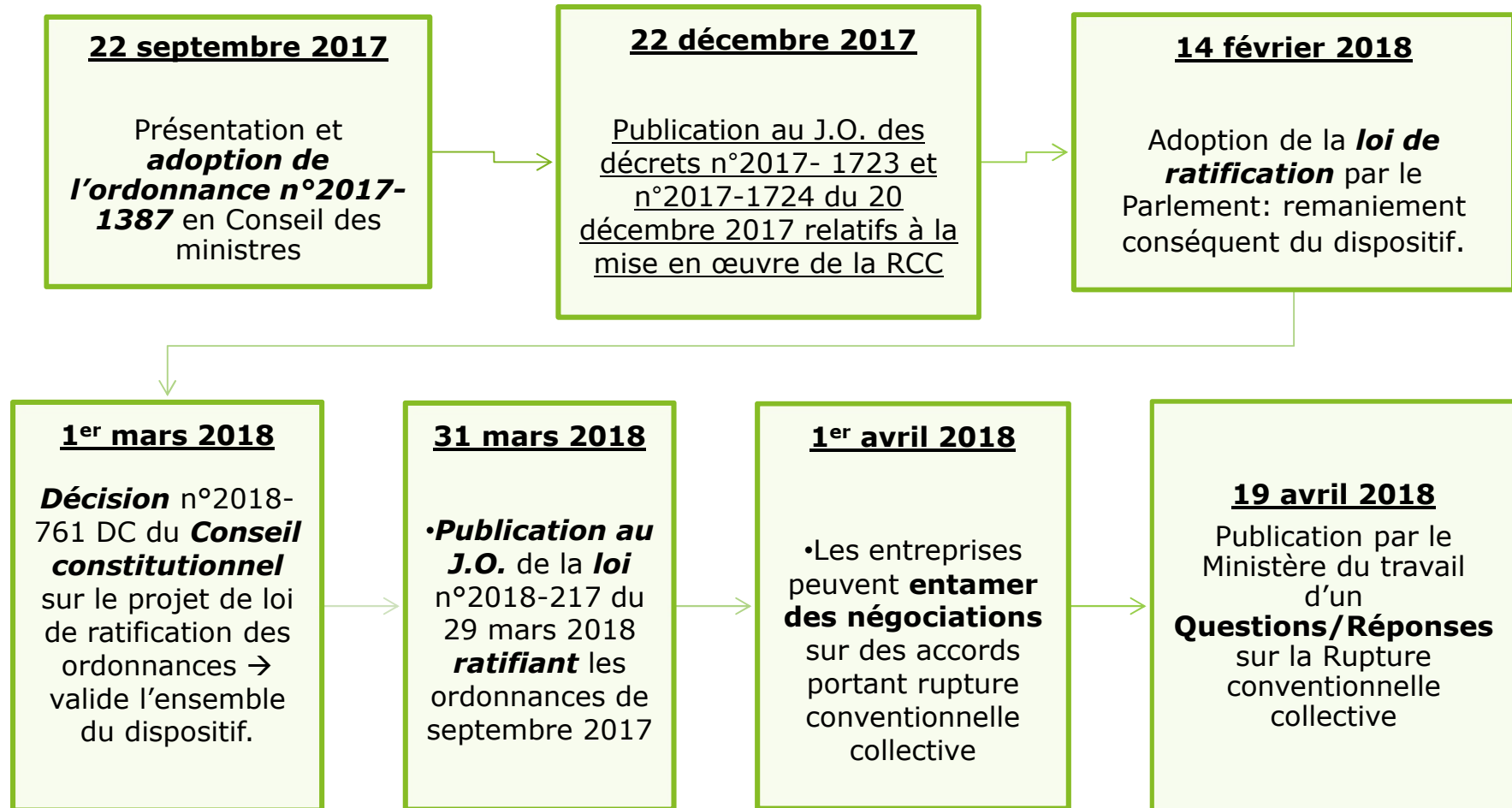
La rupture conventionnelle collective

Sommaire

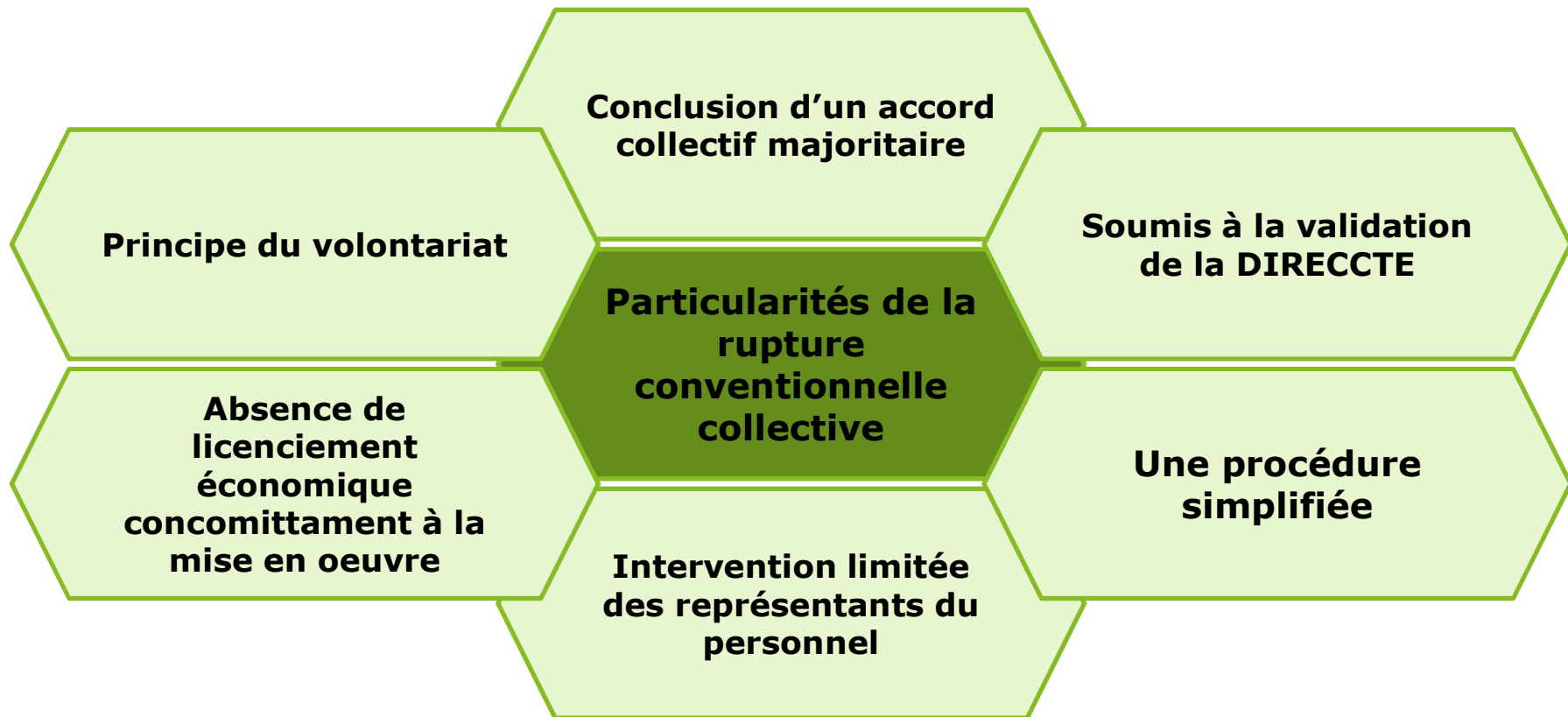
Introduction	p. 104
Rappel juridique	p. 107
▪ Un PDV sans le régime du licenciement économique	p. 108
▪ Un PDV mis en place par accord collectif majoritaire validé par l'administration	p. 112
▪ Un PDV avec rupture du contrat de travail d'un commun accord	p. 115
Bilan pratique	p. 117
▪ Un succès prévisible et immédiat	p. 118
▪ Un substitut du PSE ?	p. 122
▪ Des concessions nécessaires à l'obtention d'un accord majoritaire	p. 128
Annexes	p. 131

Introduction

Le calendrier législatif



Présentation générale du dispositif de rupture conventionnelle collective



Rappel juridique

Un PDV sans le régime du licenciement économique

Un type d'accord calqué sur le plan de départ volontaire

Un objectif identique:

- ✓ Réduire les effectifs d'une structure en anticipant de potentiels licenciements pour motif économique, sur la base exclusive du volontariat des salariés.
- ✓ Permettre la rupture amiable du contrat de travail.
- ✓ Grace à un départ négocié dont les conditions sont fixées préalablement par accord.

Un type d'accord calqué sur le plan de départ volontaire

- **Un contenu obligatoire de l'accord collectif portant RCC semblable à un PDV.**

Exemples de thèmes obligatoires RCC	Identique au PDV
<i>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 ;</i>	Oui Même si plus de départs que de suppressions sont possibles dans la RCC
<i>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 ;</i>	Oui
<i>5° Les modalités de calcul des indemnités de rupture garanties au salarié, qui ne peuvent être inférieures aux indemnités légales dues en cas de licenciement ;</i>	Indemnité légale ou conventionnelle
<i>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 ;</i>	Oui

- **Un traitement identique de l'indemnité spécifique de rupture et de l'indemnité de licenciement versée dans un PSE**

Absence d'application du régime du licenciement économique

- **L'interdiction de tout licenciement économique concomitant à la mise en œuvre de l'accord.**
- **Le contournement des règles du licenciement économique**
- **Les contreparties au contournement des règles du licenciement économique :**
 - Le congé mobilité
 - L'obligation de revitalisation

**Un PDV mis en place par
accord collectif majoritaire
validé par l'administration**

La mise en place du dispositif de RCC par accord majoritaire

- **Accord majoritaire** : application des règles de droit commun ou, à défaut, application des modes alternatifs de conclusion des accords collectifs (*article L.2232-12 et suivants du Code du travail*).
- **Périmètre de l'accord collectif** : entreprise ou établissement.
- **Obligation d'information de l'administration préalable à l'ouverture des négociations.**

La validation de l'accord portant RCC par la DIRECCTE

- **Délai de 15 jours calendaires pour valider la RCC.**

- **Contrôle de l'administration :**

- la DIRECCTE s'assure notamment que :

l'accord exclut tout licenciement économique

l'accord contient des dispositions sur tous les thèmes obligatoires prévus par le législateur

les mesures de reclassement externe des salariés sont précises et concrètes

- **Contestation de l'accord :**

- à l'occasion d'un recours contre la décision de validation de l'accord par la DIRECCTE.
- Délai de 2 mois à compter de la connaissance de la décision.

Un PDV avec rupture du contrat de travail d'un commun accord

Un PDV avec rupture du contrat de travail d'un commun accord

- **Une rupture d'un commun accord du contrat de travail.**
- **Une contestation possible de la rupture du contrat de travail :**
 - Par tout salarié ayant signé une convention de rupture
 - Délai de 12 mois à compter de la rupture du contrat de travail.

Bilan pratique

© 2018. For information, contact Deloitte Touche Tohmatsu Limited.

**Un succès prévisible et
immédiat**

Un accueil positif par les entreprises

Ruptures conventionnelles collectives	
Nombre d'accords conclus	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Au 31 mars 2019 : 121 négociations <ul style="list-style-type: none"> ➢ 78 RCC validées par l'administration ➢ 2 RCC non validées par l'administration (refus définitif) ➢ 5 signées non encore validées par l'administration ➢ 19 négociations en cours de négociation ➢ 17 négociations ont échoué faute d'accord
Secteurs concernés	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Services (45%) ▪ Industrie (35%) ▪ Commerce (19%)
Mode de conclusion des accords	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 80% sont signées par des DS ▪ Pas de référendum recensé en Ile-de-France (selon la Direccte Ile de France en novembre 2018)
Contrôle de la DIRECCTE	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 121 négociations initiées <ul style="list-style-type: none"> ➢ 78 RCC validées par la DIRECCTE ➢ dont 3 après une nouvelle demande de validation (après mise en conformité) ➢ Et 2 RCC non validées par la DIRECCTE
Tendances	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 80% des RCC sont conclues dans des entreprises de plus de 250 salariés ▪ 40% par des PME et ETI ▪ Pour 10 entreprises : l'échec des négociations a donné lieu ensuite à un PSE.
Contentieux	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 1 seul contentieux à ce jour : TA de Cergy-Pontoise du 16 octobre 2018 <ul style="list-style-type: none"> ➢ Le TA a donné raison à la DIRECCTE ➢ Confirmation par la CAA de Versailles, 4^e chambre, 14 mars 2019
Réduction du nombre de PSE	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 280 en 2018 ▪ 370 en 2017

Un dispositif qui concerne d'abord les PME

- En pratique, **les PME se sont déjà emparées du dispositif** :

- Premier bilan novembre 2018 en Ile-de-France pour les RCC
- Ile-de-France en novembre 2018 : 33 RCC et 5 à venir.
 - Pour 1/3 il s'agit de petites entreprises
 - 40% des accords sont conclus à l'unanimité surtout pour les petites entreprises
 - 3 RCC ont été signées sans délégués syndicaux mais avec des DUP

⇒ Les PME utilisent cependant peu le congé de mobilité : restent plus sur la formation, la création ou reprise d'entreprise, mobilité géographique...

- **Aucun chiffre n'indique la proportion de RCC dans les TPE.**

- En effet, la RCC semble moins adaptée aux TPE dont l'effectif est trop faible. Reste alors la rupture conventionnelle individuelle qui semble mieux adaptée.

Des mesures d'accompagnement variées selon la taille de l'entreprise

- Pour les grands groupes :

- Le **congé mobilité** dans le cadre d'une rupture conventionnelle collective leur permet d'avoir sous la main un dispositif négocié permettant d'anticiper les suppressions d'emplois en dehors du licenciement pour motif économique.
- Des **aides de fin de carrières** sont aussi prévues, majoritairement dans les grands groupes (congé de fin de carrière avec maintien d'un pourcentage de la rémunération, indemnités de départ à la retraite majorée, majoration de l'indemnité de rupture, financement de formations...).

- Dans les petites entreprises :

- Les ruptures conventionnelles collectives portent surtout sur l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement, et sur des **aides financières au déménagement** en cas de mobilité et des **indemnités de formation**.

- Toutes tailles confondues :

- 94% des entreprises ayant conclu une rupture conventionnelle collective ont prévu une **aide à la création ou reprise d'entreprise**.

B. Un substitut du PSE ?

La RCC possible même en cas d'existence d'un motif économique

- La Rupture conventionnelle collective est complètement déconnectée du motif économique, puisqu'il n'est **pas nécessaire de justifier de telles difficultés** pour la mettre en place.

- Il est donc possible de négocier une RCC :

- En cas **l'absence de difficultés économiques,**
- Mais également **en cas d'existence de difficultés économiques.**

⇒ Cependant, la difficulté résidera dans la nécessité pour l'employeur d'obtenir en pratique un accord majoritaire.

- En contrepartie, la RCC doit être **exclusive de tout licenciement** pendant la **durée de mise en œuvre de l'accord.**

La RCC possible même en cas d'existence d'un motif économique

Confirmation de cette position par le juge administratif (1/3)

- Tribunal administratif de Cergy-Pontoise, 16 octobre 2018
 - Il appartient à l'administration de s'assurer que la procédure de rupture conventionnelle collective a été respectée et notamment que l'accord collectif exclut tout licenciement.
 - Le tribunal administratif considère que :
 - La seule circonstance que « *les suppressions de postes envisagées dans le cadre de l'accord collectif **reposent sur un motif économique**, à la supposer établie, **n'est pas, en elle-même, de nature à imposer la mise en œuvre d'un plan de sauvegarde de l'emploi*** »
 - « *la direction de la société Téléperformance France a expressément pris l'engagement de ne procéder à **aucun licenciement** pendant une **période de 12 mois suivants les premiers départs** réalisés en application du même accord ; que ce **délai raisonnable** est de nature à établir **l'absence de contournement des règles relatives au licenciement pour motif économique*** ».
 - En quoi un délai raisonnable de maintien dans l'emploi est-il une garantie de l'absence de motif économique ?

La RCC possible même en cas d'existence d'un motif économique

Confirmation de cette position par le juge administratif (2/3)

- Cour administrative d'appel de Versailles, 4^e chambre, 14 mars 2019 : **appréciation in concreto**
 - Principe : « *A supposer que les suppressions de postes envisagées dans le cadre de l'accord collectif **reposent sur un motif économique, cette circonstance ne fait pas obstacle à la mise en œuvre d'une rupture conventionnelle collective** ».*
 - Appréciation en l'espèce des conditions de validité de l'accord :
 - Les départs doivent être **volontaires et non contraints** :
 - les postes qui feront l'objet d'une suppression ne seront supprimés qu'au fur et à mesure des départs individuels basés sur un **volontariat libre et éclairé**.
 - l'entreprise n'entend pas procéder à la suppression de l'un des 226 postes envisagée, avant le départ du salarié du poste concerné : **ne nécessite pas de plan de reclassement et l'accord n'a pas été pris en violation des règles applicables en matière de plan de sauvegarde de l'emploi.**

La RCC possible même en cas d'existence d'un motif économique

Confirmation de cette position par le juge administratif (3/3)

- La période d'engagement par l'employeur à ne pas licencier doit être **raisonnable** :
 - La CAA instaure une **présomption simple** : c'est à celui qui prétend que cette période est limitée d'en rapporter la preuve. En l'espèce, aucune précision suffisante des requérants ne permettait de considérer qu'une période de 12 mois serait trop courte.

- La **période d'interdiction de procéder à des licenciements ne doit pas être inférieure à la période de validité de l'accord** :
 - L'entreprise s'est engagée à ne prononcer aucun licenciement, qui aurait pour finalité d'atteindre les objectifs assignés en termes de suppression d'emplois, pendant 12 mois suivant les premiers départs,
 - Et il ne ressort pas des pièces du dossier ni des termes de l'accord que cette période de 12 mois d'interdiction de procéder à des licenciements serait inférieure à la période de validité de l'accord en cause.

- ≠ dans l'accord EUROSPORT SAS : la période d'interdiction des licenciements < à la période de validité de l'accord...

La RCC: préalable possible à un licenciement économique

Des licenciements économiques qui peuvent suivre de près la RCC

- Certaines ruptures conventionnelles collectives prévoient un engagement de ne pas licencier pendant une durée très courte, **permettant ainsi de procéder à des licenciements économiques dès, voire avant, la fin de la mise en œuvre de la RCC.**

- IBM : 4 mois
- NIMIR : 6,5 mois
- Eurosport SAS : interdiction de licencier pendant 10 mois à compter de la signature de l'accord
 - Accord conclu le 6 décembre 2018,
 - Mais la durée de l'accord correspond à la durée du dispositif de RCC, et se terminera au plus tard le 31 décembre 2019,
 - Donc la durée de mise en œuvre de l'accord peut aller jusqu'à plus de 12 mois, alors même que l'interdiction de licenciement n'est que de 10 mois.

⇒ Possibilité de contentieux concernant la RCC EUROSPORT SAS.

**Des concessions
nécessaires à l'obtention
d'un accord majoritaire**

Les mesures d'accompagnement du PSE comme référentiel

Mesures courantes d'accompagnement du PSE	Mesures courantes d'accompagnement des RCC
Mesure de reclassement interne	Mobilité interne : <ul style="list-style-type: none"> ▪ Détachement intragroupe entre les filiales ouvert à toutes les catégories de salariés ▪ Prise en charge du logement ou prime entre 25 000€ et 40 000€ en cas de déménagement + remboursement des frais réels de déménagement + prime de 1000 €
Congé de reclassement / CSP	Congé mobilité : <ul style="list-style-type: none"> ▪ maintien de la rémunération entre 65% et 100% du salaire brut. ▪ Peut être limité à 6 mois.
Accès à une antenne emploi	Pour certaines entreprises seulement
Aides à la mobilité géographique	Aide financière au déménagement
Aide à la formation	Actions de formations de courtes ou longues durées Formations d'adaptation Formations de reconversion VAE
Incitation à l'embauche	Aide au projet de recherche active d'emploi (aide financière, formation, déménagement...)
Indemnité de départ	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Les indemnités varient de l'indemnité légale à des plafonds atteignant 405 000 € ▪ Certains accordent prévoient une indemnité qui ne peut être inférieure à l'indemnité conventionnelle de licenciement.
Prêt à un taux préférentiel pour l'aide à la création ou reprise d'entreprise	Aide à la création/reprise d'entreprise sous forme d'indemnités : entre 15 000€ et 20 000€
Congé de fin de carrière	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Congé de fin de carrière ou « séniors » : maintien de 70% de la rémunération ▪ Salariés « vulnérables » : indemnité de départ majorée de 20%, ou 3 mois supplémentaires

Les mesures d'accompagnement du PSE comme référentiel

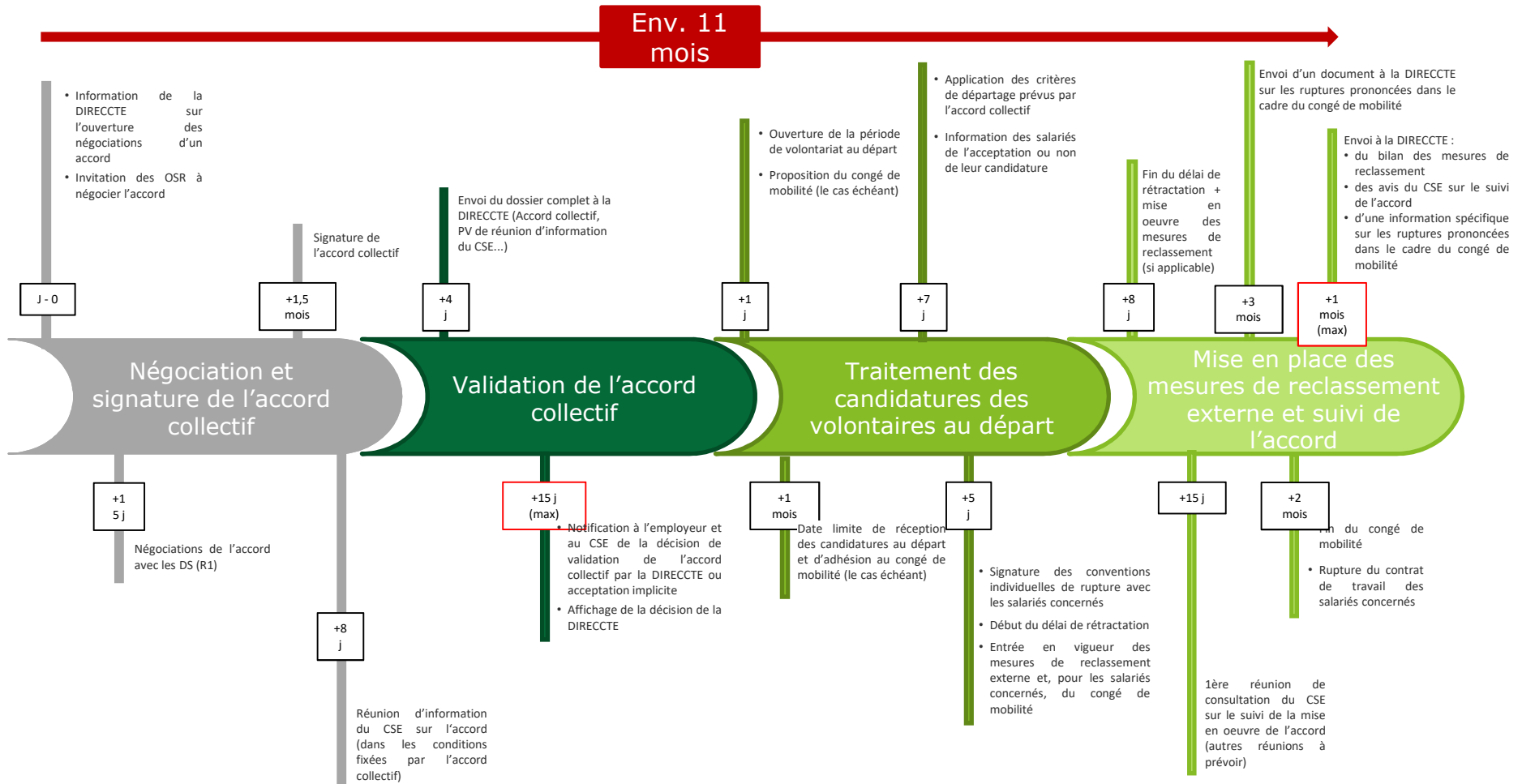
Le comparatif entre les mesures traditionnellement incluses dans un PDV/PSE et les celles issues des quelques RCC publiées à ce jour montrent que :

- Il n'apparaît pas d'homogénéité entre les RCC sur la quantité et le contenu des mesures d'accompagnement.
- Le niveau des mesures d'accompagnement des salariés dans leur départ volontaire dépend des négociations entre syndicats et employeurs.
- Les RCC publiées permettent de constater une tendance à **inclure l'ensemble des mesures d'accompagnement prévues dans un PDV/PSE, sans pour autant aller au-delà** de ce qui est traditionnellement prévu.

Annexes

© 2018. For information, contact Deloitte Touche Tohmatsu Limited.

ANNEXE 1 – La RCC en Synthèse (hors salariés protégés, avec un congé de mobilité de 4 mois)



N.B. : les délais sont donnés à titre indicatif. Seuls les délais encadrés en rouge sont impératifs

ANNEXE 2 – Tableau comparatif des RCC publiées (1/5)

Nom	Nombre de salariés	Nombre de postes concernés	Durée	Info/consul des IRP	Indemnités	Congé mobilité	Autres mesures
RCC SANOFI (3 RCC)	SAG : 3000 à 3099 Sanofi R&D : 4200 à 4299 Sanofi Pasteur : 6400 à 6499	700 postes supprimés éligibles à la RCC / 100 embauches (uniquement sur SAG) 5%	s'engage à ne pas licencier jusqu'au 31 décembre 2020 (2 ans)	Information	conditions financières largement supérieures aux indemnités légales et de la CCN de l'industrie pharmaceutique (CFE-CGC) indemnités comprises entre : 40 000 et 200 000 + ½ mois de salaire par année d'ancienneté (minimum 10 ans d'ancienneté)	congé mobilité (maintien de la rémunération à 100%)	<ul style="list-style-type: none"> dispositif de mise à disposition de compétences congé fin de carrière : 70% de la rémunération nette.
RCC Téléperformance	2500 salariés	226 postes supprimés et éligibles à la RCC 9%	S'engage à ne pas licencier pendant 12 mois	Information	ICL + 2,200€/an d'ancienneté + 5 mois de salaire Max 30 mois de salaire ou 48 000 € selon la formule la plus favorable au salarié	Congé mobilité : 75% du salaire brut sans pouvoir être inférieur à 85% du SMIC	<ul style="list-style-type: none"> Aides à la formation, VAE, création ou reprise d'entreprise Mobilité géographique : voyage de reconnaissance, aide à la recherche d'un logement, aide au déménagement et à l'installation
RCC Crédit agricole	1400/1500 salariés	296 suppressions de postes = nombre de départs max 19,7%	Du 20 septembre 2018 au 31 décembre 2023 Date d'échéance du dépôt de candidature : 31 décembre 2023	Simple information du CE Seul mode de conclusion possible : signature par 50% des OS représentatives	Indemnité de rupture : 1 mois de salaire/année d'ancienneté, entre 10 000 € et 26 mois de salaire	Congé mobilité : Maximum 6 mois 65% du salaire mensuel brut	<ul style="list-style-type: none"> Aides à la formation professionnelle Aides à la création/reprise d'entreprise : 15 000 € bruts sous conditions

ANNEXE 2 – Tableau comparatif des RCC publiées (2/5)

Nom	Nombre de salariés	Nombre de postes concernés	Durée	Info/consul des IRP	Indemnités	Congé mobilité	Autres mesures
RCC NIMIR HOLDING	50 à 99 salariés	22 départs envisagés pour 22 suppressions de postes Entre 22 et 44%	Conclu le 28 septembre 2018 jusqu'au 22 octobre 2018 : 1 mois Interdiction de procéder à des licenciements économiques jusqu'à la reprise d'activité de l'entreprise le 15 avril 2019	Conclu avec la DUP	Indemnité de rupture = ILL	Non	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Indemnité de formation : 500 euros ▪ Aide déménagement : 300 € ▪ Différentiel de rémunération : limite de 500 € ▪ Délai de rétractation : 3 jours calendaires
RCC Société générale / Banque de détail France	41 000 salariés	900 suppressions de postes envisagées = nombre max de départs volontaires 2%	Conclu le 1 ^{er} mars 2018 Mise en œuvre du 1 ^{er} juin 2018 au 31 décembre 2020	CSE central : information	Indemnités de rupture : Entre 0,6 mois de salaire par semestre d'ancienneté et 30 mois de salaire fixe Entre 15 000 € et 405 240 € (10 PASS) Ne peut pas être inférieure à l'ILL ou ICL		<ul style="list-style-type: none"> ▪ <u>Mobilité interne</u> : <ul style="list-style-type: none"> ✓ prise en charge du logement ou prime entre 25 000 et 40 000 € en cas de déménagement. (définitivement acquise au bout de 2 ans après la prise de nouveau poste) + remboursement des frais réels de déménagement + prime 1000 € ▪ <u>Mobilité externe</u> : <ul style="list-style-type: none"> ✓ mobilité par suppression de poste : prime de 15 000 € en plus des indemnités de mobilité interne ou 30% de majoration de l'enveloppe mobilité. ✓ Aide de formation ✓ Aide création/reprise d'entreprise : 20 000€ intégrés à l'indemnité de rupture ▪ Aide fin de carrière : 70% de la rémunération pour 2 PASS et 60% au-delà

ANNEXE 2 – Tableau comparatif des RCC publiées (3/5)

Nom	Nombre de salariés	Nombre de postes concernés	Durée	Info/consultation des IRP	Indemnités	Congé mobilité	Autres mesures
RCC Société générale / Banque de détail International et Banque de grande clientèle et solutions investisseurs	41000 salariés	709 suppressions de postes envisagées = nombre max de départs volontaires 1,7% Seuls les salariés Directeurs concernés par les suppressions d'emploi peuvent se porter candidats. Les autres salariés non visés par des suppressions de postes pourront candidater si leurs départs permet la mobilité interne d'un salarié directement concerné.	Conclu le 9 mai 2019 Mise en œuvre du 1 ^{er} juillet 2019 au 19 décembre 2019 (5,5 mois)	Comité d'établissement des services centraux parisiens : information	Indemnités de rupture : Varient en fonction de la date de signature de la convention de rupture. Pour les salariés signant leur convention individuelle avant la fin du mois de septembre 2019 : 1 mois de salaire par semestre d'ancienneté, avec un plancher entre 25 000€ et 50 000€ en fonction de l'ancienneté, et un plafond fixé à 30 mois de salaires et 405 240€ (10 PASS) Pour les salariés signant leur convention individuelle en décembre : entre 0,6 mois de salaire par semestre d'ancienneté et 30 mois de salaire fixe (dans la limite de 10 PASS). L'indemnité de rupture sera augmentée par la prise en compte de la part variable de la rémunération en fonction de l'ancienneté.	NC	<ul style="list-style-type: none"> ▪ <u>Mobilité interne</u> : priorité de la Société Générale ▪ <u>Mobilité externe</u> : <ul style="list-style-type: none"> ✓ Aide aux projets d'embauche externe en CDI ou CDD de plus de 6 mois. ✓ Aide aux projets personnels motivés (ex : activité artistique, associative ou caritative) : à condition que le salarié justifie de ressources financières suffisantes excluant le recours à l'assurance chômage. ✓ Aide de formation : financement d'une partie des formations d'adaptation et de reconversion professionnelle. ✓ Aide création/reprise d'entreprise : 20 000€ ▪ Aide fin de carrière : 70% de la rémunération pour 2 PASS et 60% au-delà

ANNEXE 2 – Tableau comparatif des RCC publiées (4/5)

Nom	Nombre de salariés	Nombre de postes concernés	Durée	Info/consultation des IRP	Indemnités	Congé mobilité	Autres mesures
RCC PSA	47 000 salariés	1425 départs envisagés (n'aborde pas le nombre de postes supprimés) 3%	Du 1 ^{er} février 2018 au 31 janvier 2019 renouvelable par tacite reconduction	Consultation des IRP (CCE)	ICL x 2 + 4 mois de salaire + 4 mois supplémentaires en cas de départ avant 31/07/2018	Congé mobilité (organisé dans un autre accord du 8 juillet 2016)	<p><u>Mobilité interne</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Détachement intragroupe entre les filiales ▪ Ouverts à toutes les catégories professionnelles : ouvriers, ETAM, cadres (sélection des critères dans chaque catégorie) <p><u>Mobilité externe</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Espace de Mobilité et développement professionnel ▪ Congé et passeport de transition professionnelle: <ul style="list-style-type: none"> ✓ promesse d'embauche individuelle en CDI par une entreprise partenaire et engagement du salarié à suivre une formation de 300h max dans le domaine concerné. ✓ Le congé prend la forme d'une période de préavis de 3 mois avec maintien de la rémunération et dispense de travail. ✓ Possibilité ensuite d'activer une période de mobilité probatoire correspondant à la période d'essai dans la nouvelle entreprise, max 6 mois. ▪ Congé de mobilité volontaire <ul style="list-style-type: none"> ✓ Mobilité vers un autre employeur ou création/reprise d'entreprise (indemnité supplémentaire de 4000 euros) ▪ Prise en charge du différentiel de rémunération ▪ Congé longue durée : 600 € par mois même si embauche chez un autre employeur + prime d'incitation de 3 mois de salaire ▪ Congé séniors : 70% de la rém, sans être en deçà de 1800 € bruts par mois + indemnité de départ volontaire à la retraite majorée de 20%.

ANNEXE 2 – Tableau comparatif des RCC publiées (5/5)

Nom	Nombre de salariés	Nombre de postes concernés	Durée	Info/consul des IRP	Indemnités	Congé mobilité	Autres mesures
RCC Eurosport	1500 salariés	26 postes supprimés 50 départs envisagés 24 embauches éventuelles 1,7%	Aucun licenciement pendant une durée de 10 mois (plus court que la durée de mise en œuvre de l'accord) 6 décembre 2018 au 31 décembre 2019 Période de volontariat : 31 janvier 2019	Information des IRP	Indemnité spécifique de rupture conventionnelle collective : pour les salariés n'ayant pas choisi le congé mobilité 2 ou 2,5 mois de salaire par année d'ancienneté Maximum 48 mois de salaire ou 10 PASS (405 240 €)	Congé mobilité 6 mois max 65% de la rémunération maintenue	<ul style="list-style-type: none"> ▪ <u>Mobilité externe</u> : <ul style="list-style-type: none"> ✓ Aide au déménagement : 3000 € ✓ Départ pour une embauche en CDI/CDD/Intérim <ul style="list-style-type: none"> • Formation : 2000 € ✓ Aide à la création/reprise d'entreprise : <ul style="list-style-type: none"> • Formation : 5 000 € • Aide spécifique 15 000 € ✓ Reconversion professionnelle <ul style="list-style-type: none"> • Formation : 10 000 € ✓ Projet de recherche active d'un emploi salarié <ul style="list-style-type: none"> • Formation : 5 000 € ✓ Salariés « vulnérables » <ul style="list-style-type: none"> • Formation : + 1000 € • Indemnité de rupture : + 3 mois dans les mêmes limites de plafond ▪ <u>Salariés restants</u> : augmentation d'au moins 2,75% du salaire en mars 2019

La barémisation de l'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse

Sommaire

Rappel juridique p. 140

Bilan pratique p. 145

- La mise en cause de la conventionnalité du barème p. 146

- Le contournement du barème p. 158

Rappel juridique

Rappel du droit antérieur

Moins de 2 ans d'ancienneté <u>OU</u> Moins de 11 salariés	Au moins 2 ans d'ancienneté <u>ET</u> Au moins 11 salariés
<ul style="list-style-type: none">• Indemnisation en fonction du préjudice subi (ancien art L. 1235-5 du Code du travail)	<ul style="list-style-type: none">• Indemnisation ne pouvant être inférieure aux six derniers mois de salaire (ancien art L. 1235-3 du Code du travail)<ul style="list-style-type: none">○ Ce plancher avait été fixé selon la durée moyenne du chômageOU• Réintégration facultative

Importante latitude du juge

Présentation du droit en vigueur

Ordonnance du 22 septembre 2017 n° 2017-1387 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail (1/3)

	Prévisibilité, sécurité, visibilité <ul style="list-style-type: none">• Plus grande équité entre les salariés• Prévisibilité pour les petites et moyennes entreprises
	Avantage économique <ul style="list-style-type: none">• Incertitude du coût de la rupture dissuade d'embaucher• Libération de la création d'emplois
	Déjudiciarisation <ul style="list-style-type: none">• Favoriser le règlement amiable des litiges• Dissuader les salariés d'agir en justice ?

Présentation du droit en vigueur

Ordonnance du 22 septembre 2017 n° 2017-1387 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail (2/3)

- **Champ d'application temporel**

- Applicable aux licenciements postérieurs à la date de publication de l'ordonnance, soit depuis le 24 septembre 2017 (*article 40-I de l'ordonnance n° 2017-1387*)

- **Champ d'application matériel**

- En présence d'un licenciement injustifié :

Juge peut proposer la **réintégration** du salarié, avec maintien de ses avantages acquis

Si une partie refuse, indemnité fixée par le juge **entre un minimum et un maximum** (*article L. 1235-3 du Code du travail*)

- Précision : application à la prise d'acte et à la résiliation judiciaire produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse (*L.1235-3-2 du Code du Travail*)

Présentation du droit en vigueur

Ordonnance du 22 septembre 2017 n° 2017-1387 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail (3/3)

- Une indemnisation enfermée entre 1 et 20 mois de salaire brut (Barème Macron II)

Ancienneté (années complètes)	Indemnité minimale		Indemnité maximale
	- de 11 salariés	11 salariés et +	
1	-	-	1
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

Ancienneté (années complètes)	Indemnité minimale	Indemnité maximale
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 +	3	20

- Pour les entreprises de moins de 11 salariés : Fixation de planchers moins élevés pour les salariés ayant entre 2 et 10 ans d'ancienneté afin de prendre en compte leur capacité contributive plus faible
- Pour les entreprises d'au moins 11 salariés : Fixation d'un plancher toujours égal à 3 mois de salaire brut

Bilan pratique

Un barème contesté et contourné

La mise en cause de la conventionnalité du barème

Contestation de la conventionnalité du barème

1^{ère} étape : L'effet direct des textes invoqués

- L'article 10 de la convention n° 158 de l'OIT
- L'article 24 de la Charte sociale européenne (*'Charte'*)

2^{ème} étape : Le contrôle de conventionnalité proprement dit

- Notion d'indemnité adéquate
- Comparaison avec le droit finlandais

Contestation de la conventionnalité du barème

1ère étape : Effet direct des normes invoquées (1/6)

- **Force obligatoire des normes internationales en droit interne**

- Article 55 de la Constitution : « *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois* »
 - ✓ Convention n° 158 de l'OIT sur le licenciement adoptée le 22 juin 1982, ratifiée par la France le 16 mars 1989, entrée en vigueur le 16 mars 1990
 - ✓ Charte Sociale Européenne adoptée le 3 mai 1996, ratifiée par la France le 7 mai 1999, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1999

Contestation de la conventionnalité du barème

1ère étape : Effet direct des normes invoquées (2/6)

- Critères d'appréciation de l'effet direct :

- Critère subjectif :

- ✓ Les États contractants ont souhaité faire des particuliers les destinataires de la norme négociée, celle-ci ayant des effets sur leur situation juridique
- ✓ Appréciation non pas globale, mais article par article

- Critère objectif :

- ✓ Les dispositions de la norme sont « *self-executing* », c'est-à-dire auto-suffisantes et peuvent donc s'appliquer sans le relais d'une norme interne
- ✓ Appréciation non pas globale, mais article par article

Contestation de la conventionnalité du barème

1ère étape : Effet direct des normes invoquées (3/6)

- Article 10 de la convention n° 158 de l'OIT :

*Si le licenciement est injustifié et si les juges n'ont pas le pouvoir ou n'estiment pas possible dans les circonstances d'annuler le licenciement et/ou d'ordonner ou de proposer la réintégration du travailleur, **ils devront être habilités à ordonner le versement d'une indemnité adéquate ou toute autre forme de réparation considérée comme appropriée.***

- Effet direct de l'art 10
 - ✓ Non reconnu explicitement par la Cour de cassation
 - => Effet direct uniquement pour les articles suivants :
 - **Art 4 de la convention** : Motif de licenciement à propos du Contrat Nouvel Embauche (CNE) (*Cass. soc., 1^{er} juillet 2008, n° 07-44.124*)
 - **Art 11 de la convention** : Droit à un préavis en cas de licenciement (*Cass. soc., 29 mars 2006, n° 04-46.499*)
 - **Principes de la convention** concernant la durée de la période d'essai (*Cass. soc., 10 mai 2012, n° 10-28.512*)
 - ✓ Reconnu explicitement par le CE (*CE, 19 octobre 2005, n° 283471 Contrat Nouvel Embauche*)
 - ✓ Unanimité de la doctrine, en tout état de cause, pour reconnaître l'effet direct de cette disposition intégrée dans une convention claire et précise, applicable en conséquence en l'absence de norme interne = **L'effet direct de l'article 10 ne prête guère à discussion.**

Contestation de la conventionnalité du barème

1ère étape : Effet direct des normes invoquées (4/6)

- Article 24 de la Charte

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection en cas de licenciement, **les Parties s'engagent** à reconnaître le droit des travailleurs licenciés sans motif valable à une **indemnité adéquate ou à une autre réparation appropriée.**



Arguments militant pour l'effet direct	Arguments contre l'effet direct
<p>❑ Références régulières à certains articles de la Charte par la Cour de cassation par ex Soc., 14 avril 2010, 09-60.426 09-60.429 (notamment les articles 5 et 6 en matière de droit syndical et de négociation collective)</p> <p>→ Reconnaissance de l'effet direct de l'intégralité de la Charte</p>	<p>❑ Références couplées avec d'autres dispositions (notamment des conventions de l'OIT, par ex Soc., 4 mai 2010, n° 09-60.426)</p> <p>→ Absence de reconnaissance de l'effet direct de l'intégralité de la Charte</p>
<p>❑ <u>Rédaction similaire</u> sur l'octroi d'une indemnité adéquate / réparation appropriée de l'article 24 de la Charte et de l'article 10 de la convention n°158 de l'OIT</p> <p>→ Conséquence : Effet direct</p>	<p>❑ Rédaction de l'article 24 de la Charte axée sur la création de devoirs à l'égard des Etats et non de droits pour les justiciables : « Les Parties s'engagent »</p> <p>→ Critère subjectif non rempli</p> <p>❑ De plus, la convention n°158 de l'OIT et la Charte sont des textes distincts dont l'effet direct doit être apprécié distinctement</p>
<p>❑ Interprétation <u>extensive</u> de l'arrêt Fischer (Conseil d'Etat, 10 février 2014, Fischer)</p> <p>→ Reconnaissance de l'effet direct horizontal (entre particuliers)</p> <p>« L'objet de l'art 24 n'est pas de régir exclusivement les relations entre les États et ne requiert l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers»</p>	<p>❑ Interprétation <u>restrictive</u> de l'arrêt Fischer</p> <p>→ Reconnaissance du seul effet direct vertical (entre un particulier et l'Etat) s'agissant d'un litige entre un fonctionnaire et l'Etat</p>

Contestation de la conventionnalité du barème

1ère étape : Effet direct des normes invoquées (5/6)

- **Appréciation de l'effet direct de l'article 10 de la convention n°158 de l'OIT et de l'article 24 de la Charte Sociale Européenne par les juges prud'homaux**

CPH	Effet direct art 10 conv. n°158 OIT	Effet direct art 24 de la Charte
Troyes, 13 déc 2018	OUI	OUI
Amiens, 19 déc 2018	OUI	Non invoqué
Lyon (industrie), 22 janv 2019	OUI	OUI
Angers, 17 janv 2019	Non invoqué	OUI
Grenoble (industrie), 18 janv 2019	OUI	OUI
Agen, 5 fév 2019	OUI	OUI
Paris, 22 nov 2018	OUI	OUI
Dijon, 19 mars 2019	OUI	OUI
Bordeaux, 9 avril 2019	OUI	OUI
Le Mans, 26 sept 2018	OUI	NON
Caen, 18 déc 2018	OUI	« Importantes réserves »
Tours, 29 janv 2019	Non invoqué	NON
Le Havre, 15 janv 2019	OUI	OUI
Paris (commerce), 27 mars 2019	OUI	NON
Grenoble (4 février 2019)	Non invoqué	Non invoqué

- **Constat :** Reconnaissance très majoritaire de l'effet direct de ces articles  Inconventionnalité du barème
- **Motivations des CPH toutefois critiquables :**  Conventionnalité du barème
 - ✓ Reconnaissance de l'applicabilité directe de l'ensemble de la Charte et pas seulement de l'article 24 (CPH de Grenoble) = appréciation globale et non article par article.
 - ✓ Reconnaissance de l'applicabilité directe sur le fondement de décisions de la Cour de cassation portant sur d'autres dispositions que l'article 10 (par ex. Cass. soc. 29 mars 2006 portant sur l'article 2 de la convention 158 de l'OIT – CPH d'Amiens)

Contestation de la conventionnalité du barème

1ère étape : Effet direct des normes invoquées (6/6)

- Notion d'indemnité adéquate/de réparation appropriée

- Qu'est-ce qu'une **indemnité adéquate** ou une **réparation appropriée** faisant suite à un licenciement sans cause réelle et sérieuse ?

Adéquat

- Qui correspond parfaitement à son objet ; approprié ; adapté*

Approprié

- Adapté à son emploi, à sa destination*

❑ Remarque : des définitions ne justifiant pas, a priori, la logique d'une réparation intégrale

*Définitions Larousse en ligne

Contestation de la conventionnalité du barème

2^{ème} étape : La conventionnalité du barème (1/4)

- Les arguments en présence

→ **Qu'est qu'une indemnité adéquate ?**

Arguments en faveur de...	
La conventionnalité	L'inconventionnalité
<p>Indemnité adéquate :</p> <ul style="list-style-type: none">• La réparation doit assurer une protection juridictionnelle effective• planchers punitifs et <u>non dérisoires</u>• plafonds proportionnés et <u>dissuasifs</u><ul style="list-style-type: none">✓ savoir ce que l'on encourt peut décourager✓ possibilité de condamner l'employeur au remboursement des allocations chômage dans la limite de 6 mois• plafonds fixés selon les indemnités accordées en pratique par les juridictions	<p>Indemnité adéquate :</p> <ul style="list-style-type: none">• La réparation doit être intégrale<ul style="list-style-type: none">✓ réparation de tous les préjudices subis en lien avec la rupture• La réparation doit être dissuasive<ul style="list-style-type: none">✓ L'indemnité doit dissuader l'employeur de licencier sans motif valable✓ avec le barème, l'employeur peut budgéter sa faute• La réparation doit être punitive<ul style="list-style-type: none">✓ sanctionne l'employeur qui n'a pas respecté les règles légales protectrices du licenciement

Contestation de la conventionnalité du barème

2^{ème} étape : La conventionnalité du barème (2/4)

- Les arguments en présence

→ **L'absence d'assujettissement au barème des licenciements nuls et des préjudices distincts liés à la rupture permet-elle d'assurer une indemnité adéquate ?**

Arguments en faveur de...	
La conventionnalité	L'inconventionnalité
<ul style="list-style-type: none"><input type="checkbox"/> Inapplicabilité en cas de licenciement nul<ul style="list-style-type: none">• Conformité avec la décision du CEDS du 8 novembre 2016 n°106/2014<input type="checkbox"/> Préjudices distincts de la rupture peuvent faire l'objet d'une réparation distincte<ul style="list-style-type: none">• Conditions vexatoires du licenciement par exemple	<ul style="list-style-type: none"><input type="checkbox"/> Les préjudices liés à la rupture du contrat de travail sont tous inclus dans la barémisation<input type="checkbox"/> La réparation intégrale doit être générale

2^{ème} étape : La conventionnalité du barème (3/4)

Examen *in concreto* d'une indemnisation jugée adéquate : l'appréciation des CPH

CPH	Président	Ancienneté du salarié	Indemnisation selon le barème (min-max)	Indemnisation accordée	Circonstances prises en considération	Nature de la réparation selon le CPH
Troyes	Salarié	2,9 ans	3 - 3,5 mois	9 mois (37 143€)	Conditions déléteres de la rupture + licenciement simultané de son épouse (perte de ressources)	Intégrale, dissuasive et juste
Amiens	Salarié	1,5 ans	0,5 - 2 mois	2000€	Dompage psychique dû au LSCRS et financier	Appropriée et réparatrice
Angers	Salarié	12,75 ans	3 - 11 mois	12 mois (32 000€) + 8000€ (licenciement vexatoire)	Irrégularités de procédure	Egale au préjudice
Grenoble	Employeur	1 an	0,5 - 2 mois	2,4 mois (3500€ au lieu de 2 960,60€)	Non-respect de la procédure + pas de visite médicale de reprise	Intégrale et dissuasive
Agen	Départage	Moins de 2 ans	0,5 - 2 mois	4 mois (3 045€)	Circonstances de la rupture (congédiement verbal en raison de la réclamation d'heures supp), préjudice économique et moral	Compensatrice et dissuasive
Dijon	Salarié	4,4 ans	1 - 5 mois	7 mois (14 669,97€ licenciement nul et SCRS)	Chômage de plusieurs mois	Intégrale
Lyon	Salarié	4,1 ans	1 - 5 mois	6 mois (14 000€)	Préjudice sur la vie personnelle et professionnelle (a accepté un déménagement à Bordeaux)	Adéquate
Bordeaux	Salarié	11 mois	0 - 0,5 mois	6 mois (12 000€)	Impossibilité de bénéficier d'un revenu de remplacement (auto-entrepreneur)	Dissuasive et adéquate
Paris	Salarié	6 ans	3- 6 mois	13 500€	-	-
Le Mans	Employeur	Moins d'un an	0-1 mois	1 715,20€ + 2000€ (licenciement vexatoire)	-	Adéquate
Caen	Départage	1,6 an	0,5 - 2 mois	1,6 mois (1. 500€)	Absence de démonstration d'un préjudice dont la réparation adéquate serait rendue manifestement impossible Prise en compte de l'âge, de la situation de famille et de la difficulté à maîtriser le français	Adéquate
Grenoble	Employeur	1,75 ans	0,5 - 2 mois	2 mois (1 712,54€)	Absence de démonstration d'un préjudice dont la réparation adéquate serait rendue manifestement impossible	Adéquate
Tours	Employeur	4 ans	1 - 5 mois	5300€	-	-
Paris	Employeur	2 ans	0,5 - 3,5 mois	9.050€	Aucune démonstration d'un autre préjudice	-
Le Havre	Employeur	3 ans	3 - 4 mois	4 mois	Absence de preuve d'un préjudice particulier et ne demande pas une réparation distincte de son licenciement	-

- Dépassement du barème majoritairement pour les salariés ayant une faible ancienneté
- Dépassement parfois très limité : invalidation de principe ? Effet du paritarisme ?

Décisions écartant le barème
 Décisions appliquant le barème

Contestation de la conventionnalité du barème

2^{ème} étape : La conventionnalité du barème (4/4)

Appréciation de la conventionnalité en droit comparé : position du CEDS sur la loi finlandaise, décision du 8 septembre 2016 n°106/2014, Finnish Society of Social Rights c. Finlande



- Rappel du droit finlandais :
 - ✓ Indemnités prud'homales entre 3 et 24 mois (30 si salarié protégé)
 - ✓ Paramètres de modulation dans la limite du barème (âge, ancienneté, perspectives de retrouver un emploi équivalent, période d'inactivité, etc.) laissant son pouvoir d'appréciation au juge
 - ✓ Spécificité : assujettissement des licenciements nuls à un barème particulier

- Décision CEDS (rendue 2 ans après le recours)
 - ✓ Censure de la législation finlandaise
 - ✓ Motifs : critères d'une indemnisation appropriée non satisfaits :
 - **Dissuader** l'employeur et **compenser** le préjudice subi
 - **Remboursement des pertes financières** subies entre le licenciement et le jugement et possibilité de **réintégration**
En l'espèce, absence de voies de droit alternatives pour réparer le préjudice subi par le salarié (à la différence de la France)
 - ✓ Vision radicale adoptée par le CEDS : Possibilité d'opter pour une logique allant au-delà de la réparation intégrale à des fins punitives de l'employeur

- Impact en France
 - ✓ OS françaises ont à leur tour saisi le CEDS pour qu'il apprécie la conformité du barème à l'article 24 de la Charte
 - CGT-FO le 12 mars 2018 et observations en réplique du gouvernement le 17 janvier 2019

Le contournement du barème

La globalisation des indemnités

- Prise en compte dans le barème des indemnités de licenciement versées à l'occasion de la rupture (L.1235-3 Code du Travail)
 - ✓ exception : indemnité légale de licenciement
- Possible cumul de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse dans la limite des montants maximaux prévus par le barème (cumul plafonné) avec les indemnités pour :

Non-respect des procédures de consultation des IRP ou d'information de l'autorité administrative en cas de licenciement économique (*art. L. 1235-12 du Code du travail*)

Non-respect de la priorité de réembauche (*art. L. 1235-13 du Code du travail*)

Licenciement économique alors que le CSE n'a pas été mis en place (*art. L. 1235-15 du Code du travail*)

- Coup de frein à la théorie du motif contaminant : en cas de pluralité de motifs, si l'un d'eux porte atteinte à une liberté fondamentale, la nullité de la rupture ne dispense pas le juge d'examiner l'ensemble des motifs pour en tenir compte dans l'évaluation de l'indemnité à allouer au salarié (*article L. 1235-2-1 du Code du travail*)

Les possibilités de contournement du barème

1^{ère} option : Les cas légalement prévus n'entrant pas dans le champ du barème

- Hypothèses de nullité du licenciement

2^e option : La multiplication des préjudices distincts

- Demande de préjudices distincts de la rupture du contrat de travail

Options cumulatives

Les hypothèses de nullité du licenciement

Nullités visées par le Code du travail *(article L. 1235-3-1 du Code du travail)* (2/2)

- **Appréciation restrictive** de la notion de Liberté Fondamentale dans le Rapport au Président de la République sur l'Ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 : atteinte au droit de grève, au droit d'ester en justice ou à la liberté syndicale
- **Appréciation extensive** par les salariés
 - ✓ Autorisant des glissements vers la nullité du licenciement
 - ✓ Illustration
 - **Faute pour insultes/critiques → Probable glissement sur le terrain de la liberté d'expression ?**
 - nullité du licenciement du lanceur d'alerte, en référence à la liberté d'expression (*Cass. soc., 30 juin 2016, n° 15-10.557*)

Les hypothèses de nullité du licenciement

La discrimination

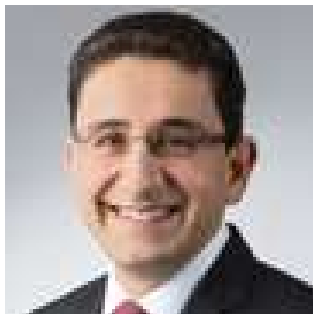
- Critères visés par la liste de l'article L. 1132-1 du Code du travail
 - ✓ Âge, origine, sexe, appartenance syndicale, mœurs...
 - ✓ Charge de la preuve aménagée comme en matière de harcèlement
- C'est au salarié de présenter des éléments de fait susceptibles de caractériser une discrimination, l'employeur doit quant à lui démontrer que sa décision est motivée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
- Probables multiplications des demandes fondées sur la discrimination
 - ✓ Par exemple la liberté de se vêtir à sa guise n'est pas consacrée comme une liberté fondamentale → **Possibilité de glissement vers la discrimination à raison de l'apparence physique**
 - Déjà invoquée avec succès dans l'affaire du salarié à la boucle d'oreille => le licenciement avait pour cause l'apparence physique du salarié rapporté à son sexe (*Cass. soc., 11 janv. 2012, n° 10-28.213*)

La multiplication des préjudices distincts

Les préjudices ne résultant pas du licenciement

- Rupture ≠ Exécution du contrat de travail
 - ✓ Préjudices nés de l'exécution distincts de ceux nés de la rupture du contrat de travail
 - ✓ Préjudice souvent sous-évalué
 - ✓ Ex : harcèlement subi pendant plusieurs années avant la rupture, hospitalisations, etc.
- Préjudices distincts **causés par des tiers**
 - ✓ Exemple : société-mère à l'origine des difficultés économiques de la filiale
- Recours aux **principes généraux du droit des contrats**
 - ✓ Manquement à des obligations contractuelles = obligation d'exécution de bonne foi du contrat, obligation de loyauté, obligation d'information.
 - Exemple : obligation d'adaptation, obligation de formation, obligation de reclassement.
 - ✓ Art 1194 du Code civil = obligations implicites : « *Les contrats obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que leur donnent l'équité, l'usage ou la loi.* »
 - Exemple : Obligation de l'employeur de donner du travail à un salarié.

Vos contacts



Malik Douaoui

Avocat Associé au sein du
Département social

Taj

adouaoui@taj.fr



Florence Theodose

Avocat Directeur au sein du
Département social

Taj

ftheodose@taj.fr



Les informations contenues dans cette présentation sont présentées à titre indicatif seulement. Cette présentation ne doit pas être utilisée comme un substitut à une consultation d'un professionnel en fiscalité, en droit ou tout autre conseil.

The information on this presentation is intended for guidance only. As such, it should not be used as a substitute for consultation with professional tax, legal or other competent advisers.

A propos de Taj

Taj est l'un des premiers cabinets d'avocats français, spécialisé en stratégies fiscales et juridiques internationales. Il compte aujourd'hui 500 professionnels parmi lesquels 51 associés, basés à Paris, Bordeaux, Lille, Lyon et Marseille. Ses expertises les plus réputées couvrent la fiscalité internationale et les prix de transfert, les fusions acquisitions, la fiscalité indirecte, le contrôle fiscal et contentieux, la fiscalité de la mobilité internationale, le droit social, le droit des affaires et des entreprises en difficulté. Taj est une entité du réseau Deloitte et s'appuie sur l'expertise de 40 000 juristes et fiscalistes de Deloitte situés dans 150 pays. Pour en savoir plus, www.taj.fr ou www.taj-strategie.fr

A propos de Deloitte

Deloitte fait référence à un ou plusieurs cabinets membres de Deloitte Touche Tohmatsu Limited, société de droit anglais (« private company limited by guarantee »), et à son réseau de cabinets membres constitués en entités indépendantes et juridiquement distinctes. Pour en savoir plus sur la structure légale de Deloitte Touche Tohmatsu Limited et de ses cabinets membres, consulter www.deloitte.com/about. En France, Deloitte SA est le cabinet membre de Deloitte Touche Tohmatsu Limited, et les services professionnels sont rendus par ses filiales et ses affiliés. Pour en savoir plus, www.deloitte.com/about