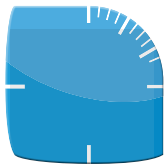
Hors-série

Les Essentiels

Les nouvelles modalités du dialogue social

Edition de mai 2018



SEXTANT

EXPERTISE

Les Essentiels - Hors-série

Les nouvelles modalités du dialogue social

Faites le point sur votre dialogue social, avec Sextant et ses partenaires avocats !

Brihi-Koskas & associés
SOCIÉTÉ D'AVOCATS

Formation au nouveau cadre – Diagnostic de l'existant – Aide à l'élaboration d'une cible dans la négociation du dialogue social et du CSE – Assistance à la négociation de l'accord – Sécurisation des engagements

© Sextant Expertise, mai 2018.

AVANT-PROPOS

Un guide sur les nouvelles modalités du dialogue social à l'intention des voyageurs au long cours.

Les ordonnances Macron sur le Code du travail modifient une nouvelle fois en profondeur les règles de notre dialogue social, après les lois de Sécurisation de l'Emploi (2013), Rebsamen (2015) et Travail (2016). Depuis la réforme de la représentativité (2008), le droit applicable aux relations sociales dans l'entreprise a profondément changé, indépendamment des couleurs politiques des gouvernements, et n'a plus grand-chose à voir avec le système qui lui précédait.

Ce guide a pour vocation d'aider les représentants du personnel à faire le point rapidement sur les aspects essentiels du cadre légal du dialogue social désormais applicable après les ordonnances, en consolidant les impacts des réformes successives.

Parmi les principales évolutions, la plus essentielle est l'accroissement de la place et des pouvoirs de la négociation, par rapport à la norme étatique (Lois, Règlements). Si les moyens accordés aux négociateurs syndicaux n'ont malheureusement pas évolué dans la même proportion que leurs responsabilités, celles-ci sont considérablement élargies, puisqu'ils peuvent désormais réformer le pacte social applicable dans l'entreprise par voie d'accord majoritaire, en primant non seulement sur les accords de branche dans la plupart des domaines, mais aussi sur les contrats de travail. La place du contentieux est parallèlement réduite.

Pour préparer des négociations de plus en plus engageantes, les organisations syndicales pourront dans certains cadres (accords PSE, performance collective, égalité professionnelle) faire appel à des experts-comptables pour les aider à objectiver les situations et obtenir des conseils. Dans les autres cas, il restera toujours possible d'utiliser l'expert-comptable du CSE pour évaluer l'exécution d'un accord ou faire un diagnostic préalable à la négociation, dans le cadre des expertises en vue des trois consultations récurrentes. La consultation sur les politiques sociales ouvre par ailleurs une possibilité d'expertise récurrente sur les conditions de travail et la prévention des risques, de façon complémentaire à ce qui existait pour les ex-CHSCT.

Dans ce nouveau cadre, les consultants de Sextant, spécialisés dans les domaines économiques, RH ou QTE (ex-CHSCT), continueront à apporter leurs services innovants aux élus et délégués syndicaux, avec l'appui de nos avocats partenaires. Dans l'immédiat, pensez à vous former et à préparer votre cible de négociation pour la mise en place du CSE et l'évolution de votre dialogue social. Là aussi, nous serons à vos côtés, afin de vous aider à rendre votre dialogue social plus efficace et producteur de résultats pour les salariés.

Bonne lecture !

Nathalie BOISSON-ZYSKIND
Responsable juridique

Christian PELLET
Président

SOMMAIRE

LEXIQUE

1 NÉGOCIER UN ACCORD DE DIALOGUE SOCIAL PRÉALABLE AU PROTOCOLE PRÉÉLECTORAL P. 1

2 NÉGOCIATION : LA NOUVELLE DONNE P. 7

- De nouvelles règles pour conclure, amender et contester les accords p. 9
- De nouveaux thèmes et champs de négociations dans l'entreprise p. 21

3 LE COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE P. 29

- Présentation générale et mise en place p. 29
- Composition et mandats p. 39
- Consultations p. 47
- Moyens et ressources p. 59

4 LES EXPERTS DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL P. 65

- Missions légales : principes et intérêt p. 65
- Missions de l'expert-comptable du CSE p. 67
- Missions légales des experts « Qualité du travail et de l'emploi » p. 71
- Financement de l'expertise légale : selon les cas, une prise en charge intégrale ou partielle, par l'employeur p. 73

AUTRES POINTS EN BREF P. 77

POUR ALLER PLUS LOIN P. 79

SEXTANT P. 81

LEXIQUE

BDDNA
Base de données nationale des accords collectifs

BDES
Base de données économiques et sociales

CDI / CDD
Contrat à durée indéterminée
Contrat à durée déterminée

CE / CCE / CEt
Comité d'entreprise
Comité central d'entreprise
Comité d'établissement

CSE / CCSE/ CSEt
Comité social et économique
Comité central social et économique
Comité social et économique d'établissement

DIRECCTE
Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi. Notamment l'inspection du travail.

DP
Délégués du personnel

DS
Délégué syndical

DSC
Délégué syndical central

GEPC
Gestion des emplois et des parcours professionnels

GPEC
Gestion prévisionnelle des emplois et des compétences

CHSCT
Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail

Expert QTE
Expert habilité Qualité du travail et de l'emploi

IRP
Instances représentatives du personnel

OS / OSR
Organisation syndicale
Organisation syndicale représentative

PAP
Protocole préélectoral

PDV
Plan de départs volontaires

PSE
Plan de sauvegarde de l'emploi

QVT
Qualité de vie au travail

RCC
Ruptures conventionnelles collectives

RP
Représentant du personnel

RSCE
Représentant syndical au CE

RSCSE
Représentant syndical au CSE

SSCT
Santé, sécurité, conditions de travail

UES
Unité économique et sociale

1. NÉGOCIER LES MOYENS DU DIALOGUE SOCIAL AVANT LA MISE EN PLACE DU CSE

La mise en place du CSE supposera dans la plupart des cas la négociation de deux accords successifs : un accord majoritaire sur les établissements distincts et un protocole d'accord préélectoral

L'accord sur les établissements distincts

L'accord sur les établissements distincts est un accord de droit commun, négocié avec les organisations syndicales représentatives, conclu par la voie majoritaire, qui a notamment vocation à fixer le périmètre des éventuels établissements distincts, et donc l'implantation des CSE dans l'entreprise : CSE d'établissement et CSE central.

Par ailleurs, c'est dans ce cadre que les moyens de **la commission santé sécurité au travail** vont être fixés : nombre de membres, attributions, heures de délégation au-delà des temps de réunion convoqués par l'employeur, etc. Sans accord, les moyens de la commission sont extrêmement réduits. C'est aussi dans le cadre de cet accord que la **participation des suppléants aux réunions peut être traitée.**

De même les attributions et moyens des **représentants de proximité**, ainsi que les modalités de l'articulation de leur action avec celle du CSE ou de ses commissions, doivent être réglés dans cet accord, qui est négocié préalablement au protocole d'accord électoral.

Dans les premiers accords conclus depuis l'entrée en vigueur des ordonnances, les thèmes de la négociation vont bien plus loin que ces seuls aspects et englobent beaucoup d'éléments propres au CSE et à l'exercice de l'activité syndicale. C'est à notre sens dans ce cadre qu'il faudra rechercher les moyens nécessaires à votre action, en anticipant suffisamment à l'avance la négociation.

Rappelons que **les accords qui comportaient des clauses relatives au fonctionnement des anciennes instances élues ou aux moyens des élus tombent le jour du premier tour des élections des membres du CSE**. S'ils contenaient des clauses spécifiques à la négociation ou aux droits syndicaux, celles-ci tombent en même temps. Nous vous conseillons donc de faire dès maintenant le bilan de votre situation par rapport à ces échéances.

Le protocole d'accord préélectoral

Cet accord, dont le périmètre a été réduit à l'organisation des élections (définition des collèges, des listes électorales, de l'organisation des élections), et quelques thèmes résiduels, conserve son originalité :

- toutes les organisations syndicales « intéressées » sont conviées à la négociation, qu'elles soient implantées ou non dans l'entreprise, et représentatives ou pas ;
- la conclusion de l'accord suppose une double majorité : en nombre des organisations ayant participé à la négociation, et pour les seules organisations représentatives dans l'entreprise, à la majorité des poids de signature.

Les spécificités de la négociation et de la conclusion du protocole préélectoral n'inciteront pas les organisations syndicales représentatives ou dominantes à élargir les thèmes de cette négociation. Pour donner un exemple concret, négocier des représentants de proximité désignés de façon proportionnelle aux résultats des organisations syndicales représentatives, ou par le CSE, constitue un accélérateur de majorité pour les organisations ayant eu les meilleurs résultats, en densifiant leur réseau au contact des salariés. Elles n'ont aucun intérêt à aborder cette question dans le cadre du PAP, ce qui donnerait trop d'influence dans les choix aux organisations minoritaires ou non représentatives. L'intérêt de ces organisations est bien évidemment inverse, mais avec un rapport de forces faible car ce thème n'est normalement pas dans le champ du PAP.

Parmi les éléments annexes de cette négociation figurent notamment :

- le nombre de mandats successifs (pour les entreprises de 50 à 300 salariés),
- la modification du nombre individuel d'heures de délégation,
- la modification du nombre de sièges de l'instance,
- la répartition des sièges entre les différentes catégories de personnel et répartition du personnel dans les collèges.

L'accord sur les établissements distincts a vocation à réinterroger l'organisation de l'ensemble du dialogue social

Compte tenu des changements apportés par les ordonnances, les représentants du personnel ont intérêt à élargir les thèmes de négociation afin de traiter globalement du thème du dialogue social.

L'un des thèmes essentiels est celui du **renforcement de l'attractivité des mandats :** comment continuer à susciter des candidatures, à former efficacement les élus, à reconnaître les acquis de l'expérience des mandats (électifs et syndicaux), à favoriser le reclassement des représentants du personnel après leurs mandats successifs ?

De même, les organisations syndicales peuvent utilement reposer la question de leur **accès à des moyens de communication** efficaces, alternatifs aux méthodes traditionnelles, ou à défaut à un minimum de moyens financiers.

Quelle démarche adopter pour se préparer à la négociation d'un accord de dialogue social ?

Avant de rentrer dans la négociation, nous vous conseillons de faire l'inventaire de ce qui fonctionne déjà plutôt bien, et à l'inverse de ce qui n'est pas efficace ; et, en fonction des particularités de votre entreprise, mais aussi de la qualité actuelle des relations sociales, de fixer vos priorités :

- sur quels thèmes rechercher des avancées ?
- sur quels autres envisager des concessions ?

N'essayez pas de maintenir coûte que coûte ce à quoi vous aviez accès jusque-là, au prix de concessions trop importantes sur d'autres sujets. Par exemple, l'absence des suppléants aux réunions n'est pas nécessairement insurmontable si les binômes titulaires – suppléants organisent une alternance de leur présence en CSE.

Quelques armes de dissuasion

Gardez en tête que l'employeur aura besoin de majorités pour signer les futurs accords, y compris dans les situations qui l'intéresseront le plus : négociation d'accords PSE, ruptures conventionnelles collectives, performance collective, mais aussi égalité professionnelle ou qualité de vie au travail.

L'obligation de sécurité de résultat demeure pour l'entreprise, et celle-ci n'a pas nécessairement intérêt à se couper des canaux de remontée des informations et des alertes, ce qui peut inciter à la mise en place de représentants de proximité.

Sachez que la concentration du dialogue au sein d'une instance unique inquiète beaucoup d'employeurs qui craignent des réunions à rallonge : montrez au vôtre [d'employeur] qu'à défaut de trouver des solutions innovantes ou au moins intelligentes, vous aurez la capacité d'exercer votre pouvoir de nuisance et de concrétiser ses craintes.

Enfin, vous disposez peut-être de **monnaies d'échange**, à condition de prendre quelques précautions :

- la périodicité de certaines négociations peut être revue sous réserve de mettre en place des objectifs dans les accords (égalité professionnelle, qualité de vie au travail par exemple), des critères d'atteinte, des moyens de suivi, et des clauses de revoyure ;
- la périodicité des consultations récurrentes peut également être examinée, notamment pour la consultation sur les orientations stratégiques : la stratégie n'est pas nécessairement revue tous les ans, et on peut en suivre l'exécution dans le cadre de la consultation sur la situation économique et financière.

Comment se préparer ?

Nous vous conseillons de vous préparer **le plus en amont possible** à cette négociation sur le dialogue social, sans attendre son ouverture par l'entreprise.

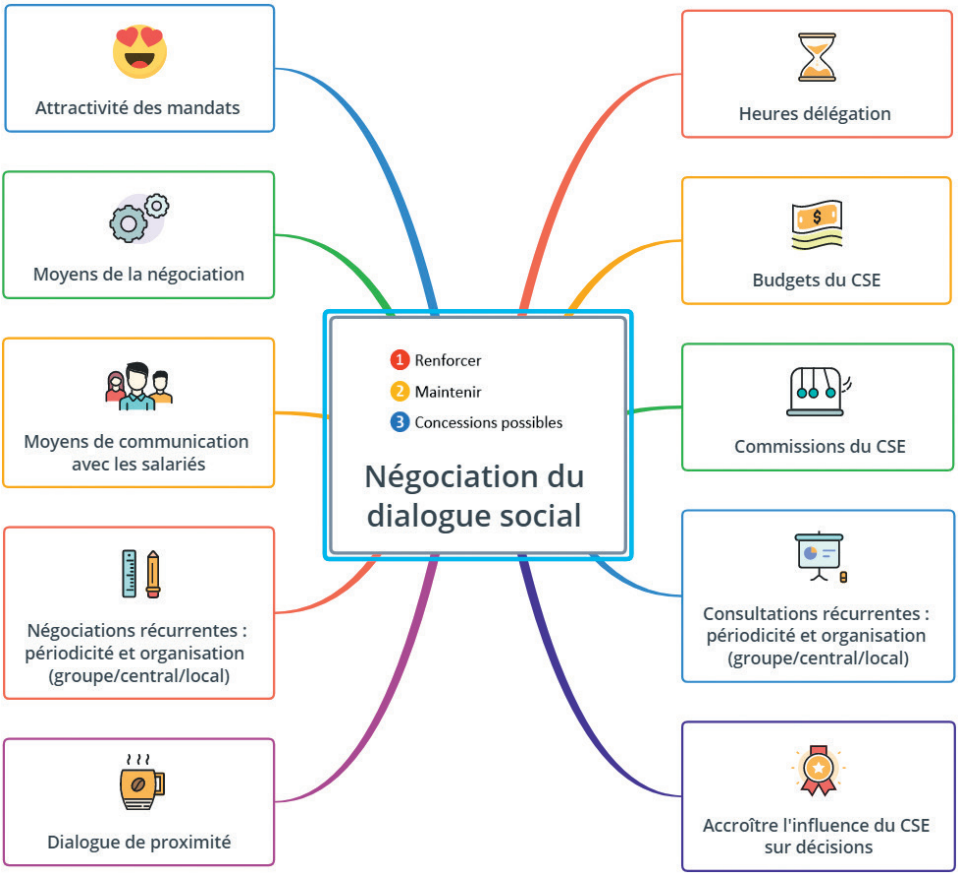
Commencez par vous former au nouveau cadre et aux possibilités qu'il vous offre.

Sollicitez une aide pour outiller votre réflexion, tant pour faire le bilan de l'existant que pour réfléchir à vos priorités, et élaborer votre cible de négociation.

Sextant vous propose une palette de services autour de ces thèmes, en collaboration ou non avec nos partenaires avocats, allant de la formation-action à l'assistance à la négociation d'accords de dialogue social et de protocoles d'accord pré-électoraux.

Contactez votre interlocuteur habituel ou contactez Sextant en cas de besoin.

Arbre de priorisation des enjeux de la négociation du dialogue social



Offre de formation-action orientée négociation de la mise en place du CSE et de l'accord de dialogue social associé

En une journée avec les consultants Sextant mettez à niveau vos connaissances sur le sujet, et entrez dans la dynamique de la négociation de vos moyens futurs !

Public : Délégués syndicaux, en inter ou en intra

Durée : 1 jour (possibilité d'extension à 2 jours)

Formateurs : consultant de Sextant Expertise (expert des CSE) et/ou Brihi-Koskas (avocat des CSE)

Objectifs :

- Assimiler les impacts principaux des ordonnances sur les CSE
- Identifier les enjeux pour les représentants du personnel (DS et élus)
- Connaître l'éventail de possibilités de représentation du personnel et d'adaptation du fonctionnement qu'offrent les ordonnances, par la voie de la négociation
- Auto-diagnostiquer le fonctionnement de son propre dialogue social et réfléchir aux choix possibles
- Acquérir une méthode pour définir ses priorités de négociation
- Comprendre ce qui relève du protocole d'accord préélectoral et de l'accord majoritaire de dialogue social, choisir sa stratégie de répartition en fonction de ce que l'OS représente dans l'entreprise
- Connaître les leviers de négociation mobilisables
- Partager les idées et les expériences avec les autres stagiaires

Méthodes :

- La formation se divise à part égale entre transfert de connaissances (le matin) et mise en pratique par les stagiaires (l'après-midi)
- La formation comprend une part d'échanges importante entre stagiaires
- La mise en pratique est fondée sur des outils exclusifs Sextant :
  - Questionnaire informatisé d'auto-diagnostic du fonctionnement du dialogue social
  - Exercice visuel de priorisation des enjeux de négociation

Tarif : Modique ! (nous consulter)

Limites : cette offre n'est pas une prestation de conseil ou d'assistance à la négociation. Nous proposons également ce type d'offre avec nos partenaires avocats. N'hésitez pas à nous contacter si vous avez ce besoin, et à vous tourner vers votre fédération syndicale pour obtenir l'appui nécessaire.

Contact :
vous pouvez contacter votre interlocuteur habituel ou joindre notre service formation :

Tel : 06 03 26 03 44, Frédéric Gardin

Mail : formation@sextant-expertise.fr

Standard Sextant : 01 40 26 47 38

Horaires	Phases	Objectif pédagogique	Méthodes
9H	Accueil (15 mn)	Tour de table et présentation de la journée	
9h15 (1H45)	Le nouveau cadre du dialogue social post-ordonnances	• Maîtriser les principaux changements concernant les IRP et la négociation d'entreprise : • Identifier les possibilités et les limites de la commission SSCT et des représentants de proximité • Identifier ce qui est négociable et ce qui ne l'est pas	Exposé et échanges
11H	Pause (15 mn)		
11h15 (1H)	Incarnation juridique de la représentation du personnel	• Maîtriser les spécificités juridiques des accords préélectoraux et majoritaires - des règles de négociation, de conclusion et de contestation différentes - contenu des PAP - contenu des accords majoritaires portant sur le dialogue social • Maîtriser les clauses juridiques importantes de ces accords	Exposé et échanges Exercice sur la composition des listes F/H
12h15	Vos pratiques de dialogue social	• Faire évaluer leur vision de leur dialogue social par les stagiaires, dans le but de préparer leur priorisation des enjeux de négociation	Questionnaire Sextant informatisé accessible via le web
12h30	Déjeuner (1h30)	(Pendant ce temps les équipes Sextant analysent les réponses au questionnaire)	
14h (1H30)	Priorisation des besoins des représentants du personnel	• Restitution de l'enquête par questionnaire • Outiller les choix de représentation : - quel périmètre pour les CSE et le CCSE éventuel ? -quel rôle et place pour les représentants de proximité ? • Connaître les choix réalisés dans quelques entreprises, sur la base des accords de dialogue social déjà signés	Echanges sur la base de l'auto-diagnostic du dialogue social existant Présentation d'accords
15h30	Pause (15 mn)		
15h45 (1H30)	Préparation des négociations	• Identifier les enjeux de négociation à prioriser, et éventuellement les concessions à faire, dans le cadre de la négociation du dialogue social, par un travail en sous-groupes, avec l'aide d'un outil de priorisation visuel (modèle xMind Sextant) et de l'assistance des animateurs • Identifier les armes de dissuasion / les arguments pouvant porter sur l'entreprise	Priorisation des objectifs par les stagiaires sur la base de l'outil proposé Echanges sur la base des choix exprimés par les rapporteurs des sous-groupes, thème par thème Exposé
17h15	Évaluation	• Évaluation de la formation par les stagiaires	
17h30	Fin		

2. NÉGOCIATION : LA NOUVELLE DONNE

2a L'accord d'entreprise prime désormais sur l'accord de branche… sauf si la loi prévoit le contraire

Précision méthodologique...

Les règles encadrant les accords d'entreprise s'appliquent également aux accords de groupe, d'UES, et parfois d'établissement.

Pour faciliter la lecture, nous parlons d'accord d'entreprise.

En cas de périmètre plus spécifique de négociation, nous le précisons : par exemple, uniquement entreprise, ou accord de groupe.

Des enjeux importants

Le Code du travail renvoie la mise en œuvre ou l'adaptation de nombreux dispositifs à la négociation collective :

- Soit ces dispositifs ne peuvent être mis en œuvre que s'ils sont négociés : par exemple, une rupture conventionnelle collective (voir fiche 2h);
- Soit un accord collectif peut adapter les règles étatiques y compris dans un sens moins favorable [dérogatoire] : par exemple, la périodicité des consultations récurrentes de l'IRP élue (voir fiche 3j)

Ces négociations peuvent la plupart du temps être menées au niveau des branches et au niveau des entreprises. Lorsque ce cas se produit, la question se pose de savoir si un accord d'entreprise moins favorable que l'accord de branche peut s'appliquer ?
Cette possibilité, longtemps une exception, a été étendue au fil des réformes du droit du travail. Jusqu'aux ordonnances Macron de 2017 qui en font la règle.

Primauté de principe de l'accord d'entreprise…

Quand il y a un accord de branche et un accord d'entreprise, ce dernier s'applique prioritairement sur le premier.

Y compris si l'accord d'entreprise est moins favorable que l'accord de branche.

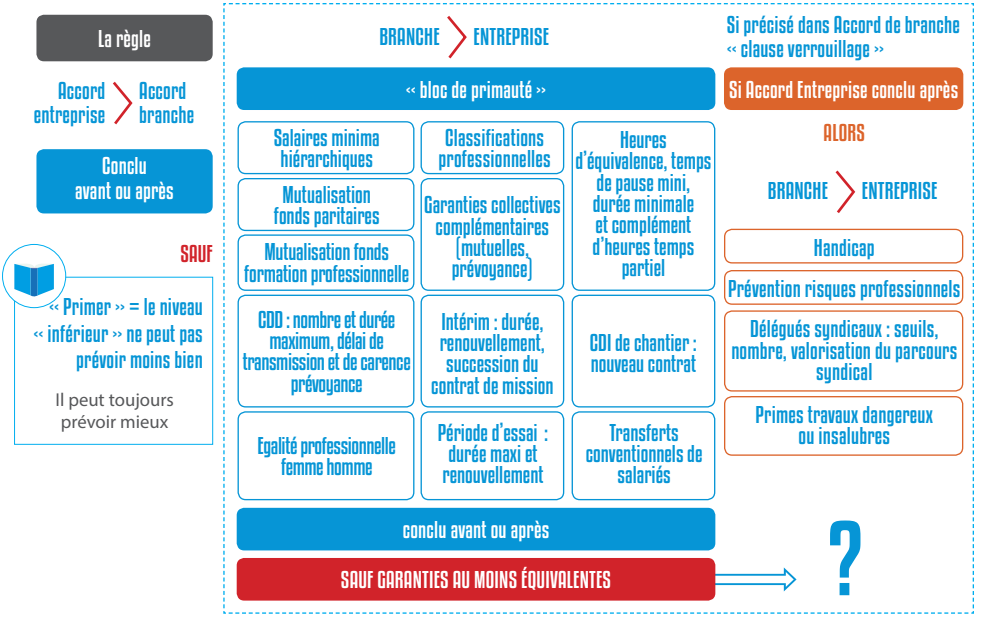
Exemple...

L'accord de branche prévoit que les salariés au forfait-jours travaillent 218 jours par an et l'accord d'entreprise prévoit qu'ils travaillent 225 jours par an. C'est l'accord d'entreprise qui s'applique.

Conseil de l'expert

Avant de démarrer une négociation, pensez à lire l'accord de branche (s'il existe) de façon à savoir ce qui s'appliquera si vous ne signez pas.

… la branche prime encore dans certains domaines



La garantie équivalente remplace l'ex-principe du plus favorable

Pour les thèmes où l'accord de branche prévaut en principe, les accords d'entreprise peuvent tout de même primer s'ils offrent des « garanties au moins équivalentes » à celles que prévoit l'accord de branche.

Jusqu'à présent, pour les thèmes réservés, l'accord d'entreprise pouvait uniquement améliorer ce que prévoyait la branche.

Pour l'instant, personne ne sait à quoi correspond ce concept : les juges auront donc à le préciser.

Temps de travail, négociations obligatoires, IRP élue : le Code du travail réarchitecturé pour faciliter la négociation dérogatoire

Pour ces thèmes, le Code du travail est architecturé en trois rubriques :

- **Ordre public** : les règles obligatoires auxquelles on ne peut pas déroger par la négociation collective. En revanche, un accord collectif peut améliorer la règle.
- **Champ de la négociation collective :** les thèmes et règles sur lesquels on peut négocier.
- **Dispositions supplétives** : les règles qui s'appliqueront s'il n'y a pas d'accord.

2b Validité des accords d'entreprise[1] : les signataires doivent désormais être majoritaires

Rappelons que seules les organisations syndicales représentatives (OSR), c'est-à-dire celles ayant obtenu au moins 10 % des suffrages au premier tour des précédentes élections, peuvent négocier et conclure des accords d'entreprise.

Jusqu'à présent, sauf exception, pour être valides, les accords d'entreprise devaient être signés par un ensemble d'OSR ayant obtenu plus de 30 % de ces suffrages.

Par ailleurs, un ensemble d'OSR pesant plus de 50 % de ces mêmes suffrages pouvait s'opposer à l'entrée en vigueur de cet accord : ce qu'on appelait le droit d'opposition.

Le principe majoritaire devient la règle pour tous les accords

Désormais, les accords d'entreprise doivent être signés par un bloc d'OSR ayant obtenu plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur des OS devenues (ou restées) représentatives au premier tour des précédentes élections professionnelles. On ne tient plus compte des voix obtenues par les OS qui ont eu moins de 10 %.

Le droit d'opposition est supprimé.

Il va donc falloir recalculer le poids de chaque OSR dans le bloc représentatif.

Exemple...

Une OS a obtenu 40 % de la totalité des suffrages. L'ensemble des OSR pèse 80 % de ce même total. Le poids de signature de notre OSR est de 50 % : 40 % / 80%.

Accord partiel : les calculs se font sur le périmètre électoral d'application

Si le projet d'accord ne concerne pas toute l'entreprise, mais un seul collège électoral, la représentativité et le poids des OSR sont calculés sur le périmètre de ce collège. La règle est la même si un projet d'accord concerne deux collèges sur trois, le cas échéant une partie seulement des établissements de l'entreprise, ou une partie des entreprises du groupe.

À noter...

Les accords PSE connaissent ce régime depuis 2013, mais ne sont pas concernés par la consultation des salariés. Petite précision, les accords PSE, pour être valides, doivent être conclus par un bloc de signataires représentant au moins 50% [et non pas « plus de »] des suffrages expimés en faveur des OSR.

Bien évidemment, le droit d'opposition est également supprimé pour les accords PSE.

Accord signé par des OSR représentant un poids cumulé supérieur à 30 %, mais inférieur à 50 % : possibilité d'organiser une consultation des salariés

Quand le bloc signataire pèse plus de 30 %, mais pas plus de 50 %, un ou plusieurs de ces signataires peuvent demander l'organisation d'une consultation des salariés sur l'accord concerné.

1 Rappel : ces règles s'appliquent aussi aux accords d'UES, de groupe et d'établissement. Les calculs sont faits sur le périmètre d'application du projet d'accord.

Si les OS signataires ne demandent pas de référendum, l'employeur peut décider d'en organiser un, à condition que la totalité de ces OS signataires ne s'y oppose pas.

Point de vigilance...

Même si le projet d'accord ne concerne que certaines catégories de salariés, le corps électoral est composé du plus petit collège électoral qui les inclut, au niveau de l'établissement ou de l'entreprise. Potentiellement, des salariés non concernés par l'accord vont pouvoir voter dans une consultation dont ils ne subiront pas les conséquences (les ingénieurs du bureau d'étude pour un accord concernant la rémunération des cadres commerciaux par exemple). Attention aux risques de dégradation du climat social et d'utilisation décalée de la consultation par les salariés.

Un protocole négocié pour organiser le référendum

La consultation des salariés est organisée selon un protocole conclu entre l'employeur et des OS représentatives ayant obtenu un poids cumulé de plus de 30 % des suffrages en faveur des OSR. Les signataires et les non-signataires participent à la négociation de ce protocole.

Ce protocole doit comporter les modalités de transmission aux salariés du texte de l'accord et celles de déroulement du scrutin. Il doit également préciser le texte de la question posée.

Il doit être transmis aux salariés concernés au moins 15 jours avant la consultation.

En cas de désaccord sur le protocole, le tribunal d'instance tranche la question en référé (en urgence).

Conseil de l'expert

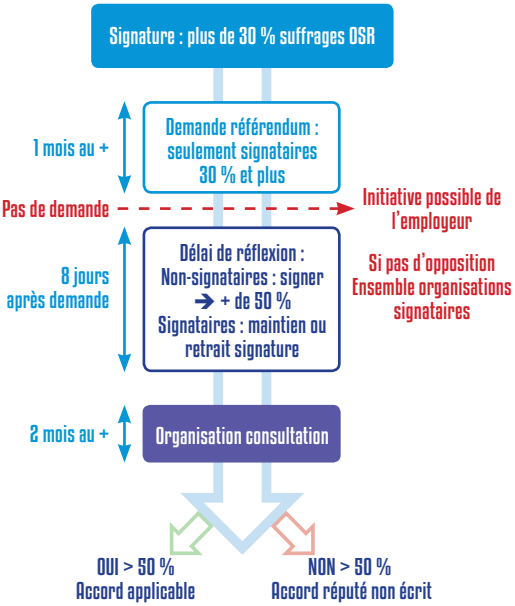
Participez à la négociation

Signataire ou non, participez à la négociation du protocole. Sinon, vous ne pourrez pas maîtriser grand-chose, notamment le texte de la question posée : cette question peut ne pas être neutre. En étant caricatural, si on demande « voulez-vous que vos conditions de travail s'améliorent ? », on peut déjà imaginer le résultat du scrutin.

Par ailleurs, veillez à disposer des mêmes possibilités et outils de communication que les signataires. D'une part, pour faire valoir votre point de vue ; d'autre part, pour l'expliquer.

Ce deuxième conseil vaut également pour les signataires.

En cas d'accord d'entreprise minoritaire à + de 30 % des suffrages… Possibilité pour un signataire de demander un référendum, mais désormais aussi pour l'employeur.



2c Les accords de groupe sont entrés dans la pyramide des normes

Depuis la loi Travail de 2016, tous les thèmes ouverts à la négociation d'entreprise le sont également à la négociation de groupe. Et comme les accords d'entreprise, sauf dans les thèmes réservés aux branches, les accords de groupe prévalent sur les accords de branche.

La négociation de groupe s'impose à la négociation d'entreprise

Les accords conclus au niveau du groupe prennent le pas sur les accords d'entreprise qui portent sur les mêmes thèmes. Ce, selon deux mécanismes différents.

D'une part, la négociation de groupe sur un thème dispense l'employeur d'une entreprise du groupe d'ouvrir une négociation sur ce même thème (ou de la conclure si elle a déjà été ouverte).

D'autre part, si l'accord de groupe le prévoit expressément, ses dispositions prévaudront sur celles des accords d'entreprise portant sur le même thème.

Ce, y compris s'agissant des négociations obligatoires en entreprise (salaires, égalité hommes-femmes, GEPC).

Cette prédominance de l'accord de groupe est prévue que celui-ci ait été conclu avant ou après les accords d'entreprise concernés.

Conditions de validité des accords de groupe

Accord majoritaire

Les accords de groupe sont soumis aux mêmes règles de validité que les accords d'entreprise : plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur des OS représentatives sur le périmètre de l'accord négocié, et possibilité de référendum si les signataires pèsent plus de 30 % de ces mêmes suffrages (voir fiche 2b)

Rappelons que la représentativité et le poids des OS sur le périmètre du groupe s'obtiennent en additionnant la totalité des suffrages obtenus dans les différentes entités composant ce groupe. Concrètement donc, même si elle n'est pas représentative dans une ou plusieurs entreprise(s) du groupe, une OS qui a obtenu plus de 10 % des suffrages au total, est représentative sur le périmètre groupe.

Uniquement des négociateurs représentatifs sur le périmètre d'application du futur accord

Toutefois, pour éviter que des OS puissent conclure des accords s'appliquant à des salariés qui ne les ont pas mandatées, la Loi Travail a prévu un garde-fou.

Quand un projet d'accord concerne une partie seulement du groupe (pas toutes les entreprises par exemple), il ne peut être négociée qu'avec des OS représentatives sur son futur périmètre d'application, c'est-à-dire dont les suffrages consolidés sont au moins égal à 10 % sur ce périmètre. Leur poids est également calculé sur ce périmètre ; tout comme le corps électoral d'un éventuel référendum.

A titre d'exemple, une OS qui aurait obtenu 31 % des suffrages sur tout le périmètre du groupe, mais 9,9 % de ces mêmes suffrages dans les entreprises concernées ne pourrait pas participer à la négociation.

Avant 2016, l'employeur pouvait choisir ses négociateurs. Ce n'est donc plus le cas.

2d Entreprises sans délégués syndicaux : des règles de négociation variables selon l'effectif

Depuis plusieurs années déjà, le Code du travail pose des règles permettant que des négociations d'entreprises aient lieu même si ces dernières sont dépourvues d'OSR et donc de DS.

Les ordonnances Macron prévoient de nouvelles règles de négociation et des conditions de validité des accords, différentes selon l'effectif du périmètre concerné.

À noter...

Dans les entreprises ou établissements qui ont des délégués syndicaux, ces derniers ont toujours le monopole de la négociation.

L'employeur ne peut pas négocier avec d'autres acteurs, y compris si la négociation avec les DS n'aboutit pas.

Entreprise de moins de 11 salariés : ratification par 2/3 des salariés

L'employeur peut organiser une consultation des salariés, pour faire ratifier son projet « d'accord » par 2/3 des salariés.

Les modalités de consultation doivent garantir le secret des votes.

À noter...

Cette procédure d'adoption des « accords collectifs » est également possible dans les entreprises de 11 à 20 salariés à condition que celles-ci n'aient pas d'IRP élues et puissent produire un PV de carence attestant qu'elle n'est pas due à un manquement de l'employeur (par exemple, refus d'organiser les élections).

La dénonciation ou la révision de ces accords atypiques passent par la même voie (ratification aux 2/3 pour une dénonciation par exemple).

Entreprise de 11 à 50 salariés : élu(s) ou salarié(s) mandaté(s) au choix de l'employeur

L'employeur peut choisir entre deux catégories de négociateurs :

- Élus titulaires,
- Salariés (non élus ou élus suppléants) mandatés par une OS représentative dans la branche ou au niveau national interprofessionnel.

Négociation avec les élus titulaires

Pour que l'accord soit valide, le ou les signataire(s) doivent avoir obtenu la majorité des suffrages exprimés aux élections précédentes : nombre de voix obtenues par chaque signataire divisé par le total des suffrages exprimés pour l'élection des titulaires.

Négociation avec un ou des salarié(s) mandaté(s)

Chaque OS peut mandater un salarié et un seul. Par ailleurs, l'accord devra être ratifié par une majorité de salariés.

Entreprise de 50 salariés et plus : priorité aux élus mandatés

La loi prévoit une hiérarchie entre trois catégories de négociateurs. L'employeur ne peut pas choisir.

Il doit en outre obligatoirement informer les OS représentatives sur son champ professionnel et géographique de son intention d'ouvrir les négociations.

Élus titulaires mandatés par une OS représentative : le premier choix

Chaque OS peut mandater un salarié et un seul. Par ailleurs, l'accord devra être ratifié par une majorité de salariés.

Élus titulaires non mandatés : si aucun élu titulaire mandaté ne s'est présenté

Pour que l'accord soit valide, les signataires doivent avoir obtenu la majorité des suffrages exprimés aux élections précédentes : nombre de voix obtenues par chaque signataire divisé par le total des suffrages exprimés pour l'élection des titulaires.

Salariés non élus ou élus suppléants mandatés par une OS représentative : si aucun élu titulaire ne s'est présenté

Chaque OS peut mandater un salarié et un seul. Par ailleurs, l'accord devra être ratifié par une majorité de salariés.

2e Vie et fin de vie des accords d'entreprise : durées, publicité, contestation, révision / dénonciation

Durée des accords d'entreprise : 5 ans par défaut

Si les négociateurs ne précisent rien, les accords d'entreprise s'appliquent pendant 5 ans. Toute autre durée, déterminée ou indéterminée, doit être expressément précisée dans l'accord.

Cette règle a été introduite par la loi El Khomri de 2016. Auparavant, en cas de silence des négociateurs, l'accord était à durée indéterminée.

Accords à durée déterminée : plus d'obligation de négocier un accord de substitution

Arrivés à échéance, ces accords cessent de produire des effets, c'est-à-dire qu'ils ne s'appliquent plus.

Jusqu'en 2016, lorsqu'un accord à durée déterminée arrivait à échéance, il se transformait automatiquement en accord à durée indéterminée. Pour qu'il ne s'applique plus, il fallait le dénoncer.

S'ouvrait alors une négociation d'un accord de substitution. À l'issue de cette négociation, soit un nouvel accord s'appliquait, soit un accord supérieur (branche) ou le Code du travail s'appliquait.

Point de vigilance...

Ne pas oublier de préciser la durée de certaines dispositions conventionnelles. Par exemple, si un accord sur les salaires prévoit la création d'un 13e mois de salaire, il serait regrettable qu'au bout de 5 ans ce 13e mois ne soit plus versé parce que les négociateurs n'ont pas pensé à préciser que cette clause était à durée indéterminée. - mesures d'accompagnement des salariés éventuellement licenciés : outplacement, etc.

Dénonciation [et mise en cause] des accords à durée indéterminée : fin du maintien des avantages individuels acquis

La négociation de substitution reste toujours obligatoire en cas de dénonciation ou de mise en cause des accords à durée indéterminée.

Mais si cette négociation échoue, les avantages individuels acquis ne sont plus maintenus. Seul le montant de la rémunération perçue au cours des 12 derniers mois est garanti.

1 Rappel : ces règles concernent également les accords de groupe, d'établissement et d'UES.
2 Pour les accords négociés après août 2016.

Publicité des accords : une base de données nationale, obligatoire sauf…

Prévue par la loi El Khomri de 2016, une Base de données nationale (BDDNA) des accords collectifs a été mise en ligne à l'automne 2017 sur le site www.legifrance.fr.

Cette BDDNA réunit en principe tous les accords négociés en France et doit permettre aux négociateurs de s'y référer pour trouver d'éventuelles idées, bonnes pratiques, informations sur ce qui se fait ailleurs, etc.

Les ordonnances Macron ont réduit la portée de son caractère obligatoire.

Pas toutes les clauses de l'accord

L'employeur signataire peut occulter (noircir) les éléments dont il juge que leur divulgation porterait atteinte aux intérêts de l'entreprise.

Pas tous les accords

Plusieurs types d'accords sont dispensés de mise en ligne, car ils sont considérés comme étant par principe sensibles et stratégiques pour l'entreprise :

- Épargne salariale
- PSE
- Accords de performance collective (voir fiche 2h)

Des thèmes pourtant sur lesquels les négociateurs auraient bien souvent besoin de pouvoir s'aider des pratiques d'autres entreprises.

Accords illicites : 2 mois pour demander la nullité contre 5 ans avant

Les tenants de cette réduction arguent de ce que l'annulation d'un accord plusieurs années après son entrée en vigueur peut poser des problèmes importants pour les situations liées à l'application de cet accord. L'objectif est donc de limiter les troubles causés par des annulations tardives.

Mais ce délai va poser de réels problèmes s'agissant d'accords qui seraient illicites pour des raisons tenant aux libertés et droits fondamentaux : par exemple, accord discriminant car reposant sur des distinctions prohibées telles que la race, le sexe, etc. Sera-t-il impossible de demander leur annulation après 2 mois ? Il faudra attendre ce que diront les juges.

La révision des accords d'entreprise ouverte aux non-signataires

Jusqu'en 2016, seuls les signataires d'un accord d'entreprise pouvaient demander que soit négocié un avenant de révision.

Ce qui posait un problème quand, à l'issue d'une élection suivant la conclusion d'un accord, un ou plusieurs signataires avaient perdu leur qualité représentative faute d'avoir obtenu au moins 10 % des suffrages exprimés.

Depuis la loi El Khomri, une fois que de nouvelles élections ont eu lieu après la signature de l'accord concerné, toutes les OSR, y compris les non-signataires, peuvent demander la révision et négocier l'avenant de révision, sans avoir à préalablement y adhérer.

2f Négociations obligatoires : entièrement adaptables [ou presque] par voie d'accord d'entreprise

Les trois grandes négociations obligatoires en entreprise le restent. Mais leurs périodicités, modalités, etc., peuvent désormais être très librement adaptées par des accords d'entreprise.

À noter...

Ces négociations ne sont obligatoires que dans les entreprises au sein desquelles il y a des OSR et des DS.

Rappelons que ces 3 négociations ont pour thème :

- Dans toutes les entreprises (annuelles si pas d'accord) :
  - Rémunération, temps de travail, partage de la valeur ajoutée
  - Égalité hommes-femmes et Qualité de vie au travail (QVT)
- Dans les entreprises (ou groupe) de plus de 300 salariés (tous les 3 ans si pas d'accord) :
  - Gestion des emplois et des parcours professionnels (GEPC)

L'unique limite posée en matière de périodicité est que chacune de ces négociations ait lieu au moins une fois tous les 4 ans dans l'entreprise. À défaut d'accord, ces obligations de négociation demeurent annuelles ou triennales.

Avant

La périodicité des négociations obligatoires pouvait déjà être allongée par accord – 3 ans pour les rémunérations et l'égalité professionnelle, 5 ans pour la GEPC –, mais :

- **Égalité hommes-femmes :** uniquement si un dispositif était en cours d'application dans l'entreprise.
- **Rémunérations :** si un signataire (de l'accord sur la périodicité) le demandait avant l'échéance prévue, une négociation devait immédiatement être ouverte.

Sur quoi peut-on négocier ?

- Thèmes et périodicité (dans la limite de 4 ans)
  - En cas de passage à une obligation pluri-annuelle, par exemple sur le thème des rémunérations ou de l'égalité professionnelle, penser à intégrer des clauses solides de suivi et de révision anticipée, afin de ne pas être prisonnier de la durée négociée en cas d'événement imprévu (accord ne produisant pas les effets escomptés, retour de l'inflation, etc.).
- Contenu de chaque thème
- Calendrier et lieux des réunions
- Informations transmises par l'employeur
- Modalités de suivi des engagements

Précision utile : les conditions antérieures d'allongement des périodicités (encadré « Avant ») ne sont pas reprises par les ordonnances Macron.

S'il n'y a pas de négociation ou que celle-ci n'aboutit pas : les anciennes règles s'appliquent

Les règles en vigueur avant les ordonnances Macron sont devenues des dispositions supplétives.

Ce qui signifie que, s'il n'y a pas d'accord de méthode sur les négociations récurrentes obligatoires, ces règles redeviennent obligatoires, notamment celles sur la périodicité des négociations, les informations à fournir par l'employeur…

À noter...

Des garde-fous

- **Rémunérations :** si l'employeur n'engage pas la négociation, soit tous les ans, soit selon la périodicité prévue par l'accord, il risque une pénalité variant de 10 % à 100 % des exonérations de cotisations sociales patronales.
- **Égalité hommes-femmes :** faute d'accord, l'employeur doit établir un plan d'action sinon il risque une pénalité de 1 % des rémunérations versées dans l'entreprise.

Conseil de l'expert

Des adaptations à n'accepter qu'en échange de contreparties.

- Des possibilités de durée à utiliser avec prudence : ne pas oublier de thème important, ne pas se priver d'information...
- Mais parfois à considérer : les effets d'une politique ne produisent pas toujours leurs effets dès la 1re année (par exemple, égalité pro ou QVT).
- Dans tous les cas, prévoir un comité de suivi annuel, des modalités de réouverture de négociation, etc.

Principaux thèmes par négociation obligatoire s'il n'y a pas d'accord de « méthode »

Rémunération, temps de travail, partage de la valeur ajoutée	Égalité hommes-femmes et QVT	Gestion des emplois et des parcours professionnels
Salaires effectifs	Articulation vie personnelle / vie professionnelle	Dispositif de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences
Durée effective et organisation du temps de travail (notamment temps partiel)	Objectifs et mesures en vue de l'égalité professionnelle hommes-femmes : écarts de rémunération, accès à l'emploi, formation professionnelle, déroulement de carrière et promotion professionnelle, conditions de travail	Grandes orientations à trois ans de la formation professionnelle, objectifs du plan de formation, catégories de salariés d'emplois prioritaires, compétences et qualifications à acquérir, critères et modalités d'abondement par l'employeur du compte personnel de formation
Épargne salariale	Lutte contre les discriminations : recrutement, emploi, accès à la formation professionnelle	Perspectives de recours par l'employeur aux emplois précaires et moyens pour diminuer ce recours
Mesures visant à supprimer écarts de rémunération et différences de déroulement de carrière entre femmes et hommes	Emploi travailleurs handicapés : conditions d'accès, formation, promotion, conditions de travail, sensibilisation du personnel Modalités d'exercice du droit à la déconnexion et mise en place de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques Faute d'accord, l'employeur doit établir une charte	Déroulement de carrière des salariés exerçant des responsabilités syndicales

2g Un peu plus de moyens pour les organisations syndicales (OS)

La loi El Khomri de 2016 a donné un peu plus de moyens aux OS. Les ordonnances Macron assouplissent les conditions de désignation des DS.

Assouplissement des possibilités de désignation d'un DS n'ayant pas obtenu 10 % des suffrages

En principe, pour être désigné DS, il faut avoir obtenu au moins 10 % des suffrages du premier tour. Initialement, l'OSR ne pouvait désigner un autre adhérent que s'il n'y avait plus de candidat remplissant cette condition.

Désormais, lorsque l'ensemble des élus remplissant les conditions pour être désignés DS y renonce par écrit, l'OSR peut désigner un DS parmi ses autres adhérents, y compris si celui-ci ne figurait pas sur la liste électorale.

Heures de délégation : augmentées et précisées

Des crédits d'heures augmentés de 20 %

Le crédit d'heures des DS, DSC et des délégations syndicales participant aux délégations syndicales de négociation dans les entreprises de plus de 500 salariés ont été augmentés de 20 %.

- 10 heures ▶ 12 heures
- 15 heures ▶ 18 heures
- 20 heures ▶ 24 heures

Un décompte spécifique pour les forfaits-jours

Pour les représentants au forfait-jours, les heures utilisées doivent se décompter en demi-journées, valant chacune 4 heures, à déduire du nombre annuel de jours travaillés. Le reliquat devra pouvoir être utilisé dans des conditions à définir par décret.

Point de vigilance...

Comptez bien

Vérifiez que le forfait-jours des salariés concernés est bien diminué du nombre de demi-journées correspondant à son mandat. Par exemple : pour 24 heures par mois, 6 demi-journées multipliées par le nombre de mois travaillés.

Formation syndicale financée par le CSE

Le CSE peut décider de financer les formations syndicales des DS sur son budget de financement. Dans ce cas, toutes les organisations syndicales ayant des DS dans l'entreprise doivent en bénéficier.

Conseil de l'expert

À ne pas négliger

Une possibilité à exploiter pour pouvoir compter sur des négociateurs plus disponibles, mieux formés et mieux informés. Une opportunité particulièrement intéressante pour attirer et rassurer des « jeunes » dans un contexte de renouvellement des générations et de complexification des négociations.

Communication : garanties minimales sur l'utilisation des outils numériques de l'entreprise

Chaque OS présente dans l'entreprise doit désormais disposer a minima d'un espace web accessible depuis les outils électroniques de l'entreprise. Auparavant, faute d'accord collectif sur le sujet, il fallait l'autorisation de l'employeur.

Un accord collectif peut toujours prévoir une utilisation plus étendue, par exemple, la messagerie interne de l'entreprise pour envoyer les documents syndicaux. Attention, dans ce dernier cas, il est impératif de prévoir la possibilité aux salariés de refuser un message.

Conseil de l'expert

Négociez vos moyens

Les facultés de communication interactives avec les salariés deviendront de plus en plus importantes compte tenu du champ élargi de la négociation et de l'accroissement des responsabilités des organisations syndicales qui en résulte. Pensez à négocier vos moyens de communication dans le cadre d'un accord de dialogue social ou d'exercice de l'action syndicale, ou à disposer des moyens financiers adaptés.

2h Accord de performance collective : imposer [plus] facilement aux salariés des modifications de leur contrat de travail

Un accord pouvant porter sur les principaux éléments du contrat de travail

L'accord de performance collective, créé par les ordonnances Macron, peut modifier / porter sur :

- la durée du travail
- la rémunération : pas en deçà des minima conventionnels
- la mobilité professionnelle
- la mobilité géographique

Conséquences pour les salariés qui refusent qu'on leur applique l'accord

Ils peuvent être licenciés, le motif de ce licenciement étant leur refus de l'application de l'accord à leur contrat de travail.

La procédure et les conséquences du licenciement sont presque les mêmes que celles des licenciements pour raison individuelle, notamment une indemnisation de base à Pôle Emploi.

- L'employeur doit simplement abonder d'au moins 100 heures leur compte personnel de formation.

Point de vigilance...

Privilégier les durées courtes

L'accord peut être conclu pour une durée indéterminée.

Fortement déconseillé : ne pas imposer à un salarié une modification de son contrat pour toute la durée de la relation de travail.

Contexte requis : les besoins de l'entreprise

Pour conclure un tel accord, il suffit d'invoquer les besoins de fonctionnement de l'entreprise, ou la volonté de développer ou de préserver l'emploi.

En principe, les objectifs de l'accord doivent être précisés dans un préambule, mais l'absence de préambule ne rend pas l'accord nul. Dans la version 2016 (accord de développement et de préservation de l'emploi), faute de préambule, l'accord était nul.

À noter...

La réalité des besoins de l'entreprise pourrait être contrôlée par les juges

Les besoins de l'entreprise sont un motif de licenciement admis par la Convention 158 de l'OIT, ratifiée par la France et donc applicable. Cette convention prévoit également qu'il est possible de contester devant les juges le lien entre le licenciement et les besoins de l'entreprise.

Si un salarié licencié invoquait cette convention, il aurait peut-être gain de cause.

Le contexte requis par les ordonnances Macron est moins contraignant que celui des précédentes versions des accords permettant de « forcer » les contrats de travail.

À noter...

Les précédentes versions en bref

Accord de maintien dans l'emploi (2013) : uniquement si des difficultés importantes, clauses obligatoires (effort proportionné des dirigeants et actionnaires, garantie vie personnelle, mini-PSE pour les salariés licenciés), licenciement économique, 2 ans maximum, etc.

Accord de préservation et de développement de l'emploi (2016) : objectifs écrits de préservation et de développement de l'emploi, clause vie personnelle toujours obligatoire, accompagnement et indemnisation chômage spécifique, 5 ans maximum, etc.

Plus intéressant pour les employeurs que le régime « classique » de la modification du contrat de travail

En principe, quand un salarié refuse la modification de son contrat de travail, l'employeur doit :

- soit renoncer à sa modification,
- soit envisager un licenciement économique.

Dans ce cas, il doit respecter les règles du licenciement économique : motif économique valide, obligation de reclassement interne, critères d'ordre des licenciements… voire PSE si 10 salariés ou plus refusent la modification.

S'il obtient un accord de performance collective, un employeur peut donc imposer des modifications de contrats de travail sans avoir à respecter ces obligations, ce qui peut faciliter les transformations qu'il estime nécessaires.

Les négociateurs peuvent se faire accompagner par un expert-comptable

Cet expert peut notamment :

- analyser la situation de l'entreprise pour vous aider à estimer si elle nécessite réellement les concessions demandées ;
- identifier les enjeux et chiffrer les gains pour l'employeur ;
- vous aider à déterminer et chiffrer les contreparties que vous allez exiger pour éventuellement signer l'accord : l'emploi et son développement, concessions proportionnées des actionnaires et dirigeants, engagements d'investissements et de maintien de sites, contreparties concrètes pour les salariés (primes, congés, etc.), retour à meilleure fortune à l'issue de la période d'application de l'accord...

Par la suite, dans le cadre de ses missions annuelles (consultation sur la politique sociale), l'expert pourra vérifier que l'employeur tient bien ses éventuels engagements.

Cofinancé par l'IRP élue... en principe

La loi prévoit que l'expert est financé à hauteur de 20 % sur le budget de financement de l'IRP élue.

Mais, si les OSR ne signent pas l'accord, l'employeur ne pourra pas imposer aux salariés les modifications prévues.

Les négociateurs, s'ils souhaitent se faire accompagner, peuvent donc « demander » de

l'employeur qu'il paie intégralement les honoraires de l'expert. Ils peuvent par ailleurs être exigeants sur les contreparties compte tenu des avantages produits pour l'entreprise, notamment en termes de simplification de la conduite du changement.

Des accords à ne conclure que contre des garanties et contreparties significatives

Comme l'employeur a besoin de la signature des OSR, celles-ci peuvent vendre cher leur signature :

- Plans d'investissement (dont formation), engagements de maintien de l'effectif y compris en recrutant, maintien de sites, encadrement de la charge de travail…
- Efforts des dirigeants et actionnaires, primes de retour à meilleure fortune, prise en compte de la vie privée…
- Mesures d'accompagnement à la mobilité et pour les salariés qui seront licenciés (outplacement, formation financée, etc.).

Conseil de l'expert

Communiquer et motiver soigneusement sa décision

Nous conseillons, pour ce type de négociation, d'interagir avec les salariés en amont (tournées, AG, questionnaire informatisé…) afin d'apprécier les efforts qu'ils seraient prêts à accepter, et les contreparties qu'ils demanderaient.

Les signataires doivent anticiper que tous les collègues ne vont pas apprécier, d'autant que peu de salariés savent que les organisations syndicales ont désormais le pouvoir de changer le pacte social et les termes du contrat de travail par leur signature. Les non-signataires ne se priveront pas de communiquer.

Mieux vaudra pouvoir les convaincre que la signature était nécessaire, et qu'on a obtenu des choses intéressantes.

Ces besoins sont d'autant plus importants s'il est fait recours à la consultation des salariés en cas d'un accord entre 30 et 50%.

2i Rupture conventionnelle collective : un nouveau mode collectif de rupture du contrat de travail

Des ruptures négociées et autorisées [ou non] ?

Créée par la réforme Macron, la rupture conventionnelle collective (RCC) est un plan de départs volontaires (PDV) :

- obligatoirement négocié,
- dont la mise en œuvre doit être autorisée par la DIRECCTE.

En utilisant ce dispositif, l'employeur peut vouloir réduire l'effectif, mais aussi faire évaluer les compétences dont il dispose, se désengager de marchés ou de régions, etc.

Attention : cet accord ne doit pas avoir pour objectif de faire partir les seniors (discriminatoire). Pour autant, si le dispositif comporte des préretraites financées, ce seront principalement ces seniors qui partiront.

Conseil de l'expert

Contrairement à ce qui est prévu pour les PDV inclus dans des projets de PSE, l'employeur n'a pas à justifier les départs envisagés (motif économique) ni même à présenter de projet de réorganisation.

Pour autant, nous invitons fortement les négociateurs à exiger une justification, une organisation source et une organisation cible. Au moins pour estimer les impacts des départs sur les conditions de travail de ceux qui resteront.

La RCC est obligatoirement négociée

Quelles entreprises et quels négociateurs ?

Une RCC peut être négociée dans toutes les entreprises sans condition d'effectif.

La négociation est obligatoirement menée avec les OSR quand il y en a dans l'entreprise. Sinon, elle se déroule selon les règles encadrant les négociations sans DS (voir fiche 2d).

Des risques de pressions…

Il est probable que des employeurs exerceront des « chantages » à l'emploi sur les négociateurs pour les « inciter » à signer rapidement. D'autres, plus malins, proposeront de très grosses indemnités de départ – « chèque valise » –, ce qui aboutira à de fortes pressions sur les négociateurs de la part des salariés intéressés.

… mais un rapport de force relativement favorable aux OSR

Mais les négociateurs ne doivent pas oublier que, si l'employeur n'obtient pas leur signature, il ne pourra pas mettre en œuvre son projet de RCC, et devra passer par un PSE plus encadré, contraignant, et protecteur pour les salariés.

Ils peuvent donc se montrer relativement exigeants pour limiter autant que faire se peut les conséquences négatives des départs pour ceux qui partent comme pour ceux qui restent.

Conseil de l'expert

Faites-vous accompagner

Un expert pourra analyser la nécessité des départs, leurs périmètres, leurs impacts au plan fonctionnel et sur les conditions de travail. Il pourra également évaluer les difficultés de retour à l'emploi et assister les négociateurs dans l'élaboration de leur cahier revendicatif, ainsi que donner tout conseil tactique utile, en lien avec un avocat spécialisé.

Certes, le Code du travail ne prévoit pas, pour les accords RCC, de recours à une expertise financée par l'employeur. Mais, dans la mesure où ce dernier a besoin d'une signature des OSR, celles-ci peuvent conditionner leur participation à la négociation au recours à un expert financé par lui, et auquel il s'engage à fournir toutes les informations nécessaires. Ceci peut être prévu par un accord de méthode.

Des clauses obligatoires pour que l'accord soit valide :

- Nombre maximum de départs ;
- Conditions d'éligibilité au départ ;

Conseil de l'expert

Privilégiez les départs adossés à des projets sérieux (offre ferme de recrutement, réussite à un concours administratif, projet entrepreneurial sérieux, etc.). L'objectif n'est pas d'envoyer des gens grossir les rangs de Pôle Emploi.

- Critères de départage en cas de candidatures plus nombreuses que le maximum prévu ;
- Modalités de candidature ;

Point de vigilance...

Attention à ce que les salariés dont l'entreprise souhaiterait se débarrasser ne soient pas « dirigés » vers la sortie. Pour limiter ce risque, l'accord peut prévoir qu'une commission paritaire ou qu'un prestataire choisi paritairement entende tous les candidats et valide (ou non) leur projet. En amont, des tournées dans les services permettront de savoir si des pressions seraient exercées.

- Durée pendant laquelle les ruptures peuvent être engagées ;
- Contenu des conventions individuelles de rupture et modalités de conclusion ;
- Délai raisonnable de rétractation et modalités ;
- Indemnités de départ qui ne doivent pas être inférieures aux indemnités légales de licenciement ;
- Mesures d'accompagnement au reclassement, notamment proposition d'intégrer un congé de mobilité s'il y en a un en vigueur dans l'entreprise (voir encadré sur le congé de mobilité ci-après) ;

Conseil de l'expert

La loi énumère des mesures telles que les VAE, les aides à la reconversion, les formations... N'oubliez pas les dispositifs comme l'outplacement, les aides à la création d'entreprise... Et, même si les mesures n'ont pas besoin d'être proportionnées aux moyens de l'entreprise ou du groupe[1], n'hésitez pas à être exigeants si l'entreprise va bien et dispose de moyens importants (un expert pourra les évaluer).

1 Comme c'est le cas pour les mesures de PSE.

- Modalités de suivi : l'IRP élue (CE ou CSE) doit être consultée régulièrement et de façon détaillée sur la mise en œuvre de l'accord. Son avis doit être transmis à la DIRECCTE.

Conseil de l'expert

Ces clauses sont obligatoires, mais pas nécessairement suffisantes. Selon les risques et besoins que vous aurez identifiés, vous pouvez demander d'autres engagements. Par exemple, des recrutements rapides pour remplacer les partants (si l'objectif n'est pas de réduire la voilure), des formations pour ceux qui restent...

Autorisation (ou non) de mise en œuvre par la DIRECCTE

Délai et étendue du contrôle de la DIRECCTE

Une fois l'accord signé, sa mise en œuvre doit être autorisée par la DIRECCTE. Cette dernière a 15 jours pour se prononcer. En cas de silence, l'autorisation est acquise.

Avant d'autoriser la mise en œuvre d'un accord de RCC, la DIRECCTE doit vérifier :

- la validité de l'accord conclu : représentativité et poids des signataires, absence de clauses discriminatoires (âge, sexe, etc.) ;
- la présence des clauses obligatoires ;
- le caractère précis et concret des mesures d'accompagnement ;
- la régularité de la procédure d'information de l'IRP élue (suivi).

Conséquences du refus de la DIRECCTE

L'employeur ne peut pas mettre en œuvre l'accord de RCC. Il doit ouvrir de nouvelles négociations et, s'il obtient un nouvel accord, à nouveau envoyer une demande de mise en œuvre à la DIRECCTE.

À noter...

Qu'est-ce que le congé de mobilité ?

Un dispositif d'accompagnement des salariés vers un nouvel emploi, négocié dans le cadre de l'accord GPEC.

Le salarié en congé de mobilité reste inscrit à l'effectif de l'entreprise mais il est dispensé de son activité habituelle. Il partage son temps entre des actions de recherche, des périodes de formation, des périodes travaillées (en lien avec son projet, pas sur son poste habituel) éventuellement dans d'autres entreprises.

Pendant son congé, il perçoit une indemnisation au moins égale à 65 % de son salaire antérieur et au moins égale à 85 % du SMIC.

2j Transferts de salariés via L 1224-1 et statut collectif : consécration des négociations avant transfert

Rappel de l'existant

Quand des contrats de travail sont transférés chez un nouvel employeur, le statut collectif (toutes dispositions issues d'accords collectifs) des salariés concernés va disparaître pour être à terme remplacé par celui de l'entreprise d'accueil.

Jusqu'à présent, l'unique procédure prévue était d'engager, après la date du transfert, une négociation de substitution obligatoire qui pouvait durer jusqu'à 15 mois, en vue de substituer un statut à l'autre. Pendant cette négociation, le statut d'origine continuait à s'appliquer aux salariés transférés.

Cette solution existe toujours, mais la nouvelle loi en a introduit deux nouvelles qui consacrent la possibilité de négocier le nouveau statut avant le jour du transfert chez le nouvel employeur. Deux nouveaux accords, créés par la loi El Khomri, permettent d'anticiper les conséquences du transfert sur le statut collectif des salariés qui changent d'employeur.

Accord de transition

Négocié entre les deux employeurs concernés (cédant et repreneur) et les OS représentatives dans l'entité cédée, cet accord permet l'application, pendant un temps, de dispositions conventionnelles de l'entreprise cédée, à condition qu'elles portent sur des thèmes qui ne sont pas réglés par le statut collectif de l'entreprise d'accueil. Sa durée d'application est d'au plus trois ans à dater du transfert. Ensuite, le statut de l'entreprise d'accueil s'applique intégralement aux salariés transférés.

Conseil de l'expert

Cet accord permet uniquement le maintien temporaire des garanties qui ne sont pas réglées dans l'entreprise d'accueil. Par exemple, des congés supplémentaires existant dans l'entreprise de départ et pas dans celle d'accueil. Sauf exception, son intérêt sera limité. Le second nouvel accord nous paraît plus intéressant.

Accord d'adaptation

Négocié entre les deux employeurs concernés (cédant et repreneur) et les OS représentatives dans les deux entités, cet accord permet d'adapter et de fusionner les deux statuts en vue d'en appliquer un seul dès le transfert. À cette date, le nouveau statut s'applique à tous les salariés : transférés et anciens.

Conseil de l'expert

L'idéal est de faire intégrer le meilleur des deux dispositifs conventionnels dans l'accord d'adaptation. Mais cela ne sera pas toujours possible : certains employeurs tenteront peut-être au contraire de ne garder que le moins-disant. Cette négociation pourra être l'objet d'un véritable échange de concessions. Dans les deux cas, au moins deux précautions seront d'une utilité précieuse :

- mener les négociations sur la base d'une comparaison sérieuse des deux statuts ;
- travailler de concert : éviter une rivalité entre les représentants des deux entités ; au contraire, privilégier les réunions et revendications communes.

3. LE COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE : L'IRP UNIQUE

3a Comité social et économique : l'IRP élue unique devient la règle

Précision méthodologique...

Les précédents périmètres d'implantation sont maintenus : établissement, entreprise, UES. Pour une lecture plus aérée, nous parlons dans les lignes et les pages qui suivent de « périmètre d'implantation ». Lorsque les règles présentées visent spécifiquement un de ces périmètres, nous le précisons.

Les instances représentatives du personnel (IRP) élues[1] sont réunies en une instance unique : le Comité social et économique (CSE).

Cette IRP unique est obligatoire. D'ici le 1er janvier 2020, toutes les entreprises de 11 salariés et plus devront avoir mis en place un CSE.

Point de vigilance...

Les accords d'entreprise relatifs aux IRP élues tombent au premier tour des élections au CSE.

Des attributions augmentant avec l'effectif du périmètre d'implantation

11 à 49 salariés : ex-DP

Le CSE exerce les attributions jusque-là dévolues aux délégués du personnel :

- réclamations individuelles ou collectives sur : salaires, application du Code du travail, protection sociale, conventions et accords applicables dans l'entreprise ;
- actions de promotion de la sécurité ;
- suivi des conditions de travail ;
- enquêtes en matière d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ou à caractère professionnel ;
- droit d'alerte sur les atteintes aux droits des personnes : santé physique ou mentale, libertés individuelles, harcèlement sexuel ou moral, discrimination ;
- saisine de l'Inspection du travail.

Il peut en outre désormais déclencher un droit d'alerte en cas de danger grave et imminent (une compétence auparavant réservée aux CHSCT, c'est-à-dire aux périmètres d'implantation de 50 salariés et plus).

L'employeur doit le réunir au moins une fois par mois.

1 Jusque-là, Délégués du personnel (DP), Comité d'entreprise, d'UES ou d'établissement (CE), Comité d'hygiène de santé et des conditions de travail (CHSCT), mais aussi DUP ou IRP regroupées.

50 à 299 salariés : ex-DP, ex-CE, ex-CHSCT

Dans ces périmètres d'implantation, le CSE exerce les attributions jusqu'à présent dévolues aux CE et CHSCT.

Attributions ex-CE, représentation et prise en compte des salariés en matière de :

- gestion, situation économique et financière ;
- organisation et conditions de travail ;
- formation professionnelle ;
- techniques de production… ;
- mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs ;
- modification de l'organisation économique ou juridique.

Attributions Santé, sécurité, conditions de travail (SSCT) :

- analyse des risques professionnels ;
- projet modifiant les conditions de travail ;
- propositions de mesures et d'actions en vue :

  - de l'emploi des femmes ;

  - de l'emploi des handicapés.

- actions de prévention du harcèlement et des agissements sexistes.

L'employeur doit le réunir au moins une fois tous les 2 mois.

300 salariés et plus

Outre les attributions précédemment exposées, une commission SSCT doit obligatoirement être constituée au sein des CSE implantés sur des périmètres de 300 salariés et plus.

L'employeur doit le réunir au moins une fois par mois, mais un accord peut prévoir une fréquence moindre. Celle-ci ne peut toutefois pas être de moins d'une réunion tous les 2 mois.

Conseil de l'expert

En cas de besoin, n'oubliez pas les réunions extraordinaires

Le nombre minimum de réunions garanti concerne les réunions ordinaires. En cas de besoin, une majorité d'élus titulaires peut demander la convocation rapide d'une réunion extraordinaire. Pour que cette demande soit recevable, elle doit impérativement préciser le point à mettre à l'ordre du jour. L'employeur n'est pas juge de la pertinence de la demande. Il doit organiser rapidement la réunion demandée.

Entreprises de 50 salariés et plus, prérogatives, fonctionnement, moyens des CSE : des possibilités étendues de négociation

Les grands principes garantis a minima par les règles d'ordre public

L'employeur a l'obligation de consulter le CSE (c'est-à-dire de recueillir son avis) avant de mettre en œuvre les décisions qui ressortent du champ de compétence de celui-ci.

Le principe de trois consultations récurrentes – orientations stratégiques, situation économique et financière, politique sociale et conditions de travail – est maintenu. La BDES sert de support à ces trois consultations.

L'avis rendu par l'IRP doit toujours être éclairé, c'est-à-dire qu'il a un droit très étendu à l'information.

Les différents droits d'alerte existent toujours : économiques, sociaux, dangers et risques graves.

Le CSE peut de droit se doter de commissions préparatoires de ses travaux.

Il peut envoyer deux représentants avec voix consultatives à l'organe de gouvernance ; tout comme il peut demander à être entendu par l'assemblée générale des actionnaires.

Il peut, dans les cas prévus par la loi, recourir à des experts financés totalement ou en partie par l'employeur (voir fiche 4).

Les élus titulaires ont des heures de délégation. L'ensemble des représentants bénéficie d'un statut protecteur.

À noter...

Comme avant, dans les entreprises de plus de 50 salariés, quand il y a des établissements distincts, on élit des CSE d'établissement (CSEt), puis un Comité central social et économique (CCSE) est mis en place.

Mais des dispositifs de mise en œuvre [presque] intégralement négociables

Les modalités générales de fonctionnement du CSE sont désormais très largement ouvertes à la négociation : périodicité des consultations récurrentes, contenu et modalités de toutes les consultations ; possibilité de renoncer à certaines commissions auparavant obligatoires ; contenu et fonctionnement de la BDES ; nombre de sièges, etc.

Il est désormais possible de négocier des accords sociaux « de méthode » sur la presque totalité des règles fonctionnement et des prérogatives du CSE.

Des négociations qui peuvent se traduire par des garanties plus avantageuses… ou moins favorables que celles prévues par le Code du travail.

À noter...

Ces négociations peuvent être menées dans l'entreprise même si le CSE n'est pas encore implanté (voir fiche 3j)

S'il n'y a pas d'accord, les règles de fonctionnement en vigueur avant la réforme s'appliquent

En effet, les règles désormais ouvertes à la négociation sont devenues des « dispositions supplétives ».

Conséquence : s'il n'y a pas de négociation sur les thèmes concernés, ou si la négociation n'aboutit pas à un accord, ce sont ces règles qui s'appliqueront.

- Par exemple, si la périodicité des consultations récurrentes n'est pas négociée, celles-ci doivent avoir lieu tous les ans.

Conseil de l'expert

L'employeur peut vouloir négocier des garanties moindres que celles offertes par les règles supplétives. Dans ce cas, lisez attentivement les règles supplétives afin de savoir ce qui s'appliquera si les négociations n'aboutissent pas.

Ensuite, ne faites de concessions qu'en échange de concessions de l'employeur.

La réforme a cependant apporté des aménagements à certaines garanties déjà en vigueur avant les ordonnances Macron. Ces évolutions seront présentées dans les pages consacrées aux dispositifs qu'elles impactent.

Des négociations menées avec les OSR quand il y en a ; sinon avec les élus

Négociation obligatoire avec les OSR s'il y en a

Les OSR de l'entreprise ont toujours le monopole de la négociation : quand il y en a, les négociations sur le fonctionnement et les prérogatives du CSE sont donc menées avec des délégations syndicales conduites par les délégués syndicaux.

À noter...

Pour être valide, l'accord doit être signé par des OSR ayant obtenu plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur des OS reconnues représentatives (condition majoritaire).

Mais pour ces accords sur le fonctionnement du CSE, la loi n'ouvre pas de possibilité d'organiser un référendum en cas de signature minoritaire.

À défaut avec le CSE

S'il n'y a pas d'OSR, l'employeur peut négocier avec le CSE. Dans ce cas, pour que l'accord soit valide, il devra être conclu par la majorité des élus titulaires.

- Par exemple, s'il y a 7 titulaires, l'accord devra être signé par au moins 4 d'entre eux.

Focus sur les attributions SSCT

Des réunions obligatoires

Avec ou sans commission dédiée, au moins 4 réunions par an doivent porter sur des points SSCT. Il peut y en avoir plus en cas de besoin.

Par ailleurs, en cas d'accident ou d'événement grave, le CSE doit être réuni si 2 de ses membres en font la demande et motivent celle-ci.

À noter...

Si l'employeur ne répond pas à la demande des élus, la réunion peut être convoquée par l'inspection du travail et se tenir sous la présidence d'un agent de cette administration.

Des participants externes aux réunions SSCT

Assistent de droit avec voix consultative aux réunions du CSE comportant des points SSCT, et aux réunions de la commission SSCT :

- le médecin du travail ou son représentant,
- le responsable interne du service de sécurité et des conditions de travail ou, à défaut, l'agent chargé de la sécurité et des conditions de travail.

Assistent de droit aux réunions de la commission SSCT, et sur invitation aux réunions du CSE comportant des points SSCT:

- un représentant de l'inspection du travail,
- un agent des services de prévention des organismes de Sécurité sociale.

Ils ne viennent malheureusement pas toujours, mais ils sont participants de droit. A minima, les élus doivent s'assurer que, lorsque leur présence est requise, l'employeur les a bien invités.

3b CSE : mise en place le 1er janvier 2020 au plus tard

Le CSE doit être mis en place au moment du renouvellement d'une des IRP implantées dans l'entreprise ; ou, s'il n'y a pas encore d'IRP élue, au moment de l'implantation de celle-ci suite au franchissement du seuil d'effectif pendant 12 mois consécutifs.

La date d'implantation dépend donc de la date d'échéance des mandats en cours (voir graphe ci-après). Mais toutes les entreprises concernées devront s'être dotées d'un CSE au plus tard le 1er janvier 2020.

À noter...

Les anciennes règles de fonctionnement des CE, DP, CHSCT, DUP, IRP regroupées, continuent à s'appliquer à ces instances jusqu'à la mise en place du CSE.

Employeur : une latitude importante de réduire ou de proroger les mandats

L'employeur peut proroger ou réduire la durée des différents mandats en cours d'exécution, soit via un accord collectif, soit en prenant une décision unilatérale (voir graphe ci-après). S'il prend seul la décision, il doit toutefois consulter au préalable les IRP élues.

Il peut en outre décider d'aligner, dans tous les établissements distincts, la date des élections sur celles du premier établissement dont les mandats arrivent à échéance.

Exemple d'une entreprise composée de 3 établissements distincts

Dans un de ces établissements, les mandats arrivent à échéance le 30 septembre 2018, tandis que pour les deux autres l'échéance est le 30 novembre 2019.

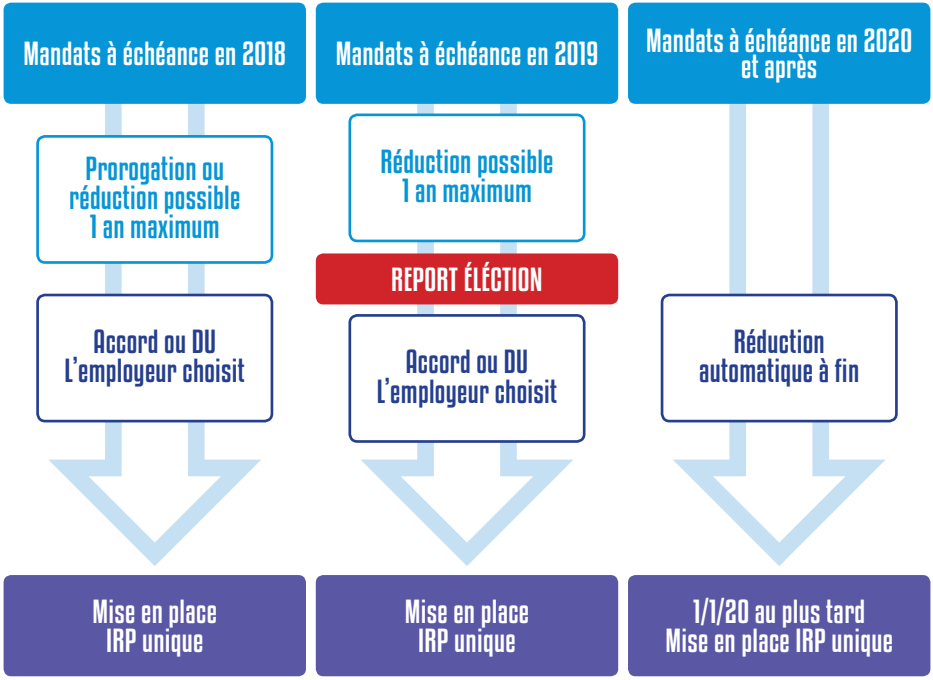
- Premier établissement : l'employeur peut avancer l'échéance des mandats à fin avril 2018 et organiser les élections fin mai au lieu de début octobre, soit une réduction de 5 mois.
- Il peut aussi ramener l'échéance des mandats des deux autres établissements à fin avril 2018 (pour faire coïncider les élections) au lieu de fin novembre 2019, soit une réduction de 19 mois…

Conseil de l'expert

Lorsque l'échéance des mandats approche, ou au plus tard en juin 2019, alerter l'employeur sur l'obligation d'élire un CSE.

Sinon, l'entreprise ou l'établissement se trouverait en situation de carence d'IRP élue. De plus, les mandats tomberaient automatiquement, et la protection liée, six mois plus tard.

Mise en place du CSE en fonction de la date d'échéance des mandats en cours



3c Élections des représentants salariés au CSE

Les règles encadrant ces élections sont peu ou prou restées les mêmes qu'avant les ordonnances Macron (PAP négocié, liste par collège, premier tour réservé aux OSR, scrutin proportionnel à la plus forte moyenne, etc.), avec toutefois quelques modifications, dont deux importantes.

Établissements distincts, nombre et périmètres : négociés hors protocole préélectoral (PAP) dans un accord spécifique

C'est sans doute le changement plus notable. Jusqu'à présent, le nombre et le périmètre des établissements distincts étaient négociés dans le cadre du PAP (voir fiche 3d). Désormais, cette négociation est distincte, ce qui a des impacts sur ses négociateurs et ses conditions de validité. Par ailleurs, en cas de désaccord entre l'employeur et les OSR, la procédure a été revue.

Un accord majoritaire signé avec les OSR, à défaut avec le CSE

Cet accord est négocié avec les OSR quand elles sont présentes dans l'entreprise. Il est soumis à la condition majoritaire : plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur des OSR.

S'il n'y a pas d'OSR, l'employeur négocie le nombre et le périmètre des établissements distincts avec la majorité des élus titulaires au CSE. Pour la première implantation de CSEt et d'un CCSE, lorsque ce cas se présentera (pas d'OSR), il n'y aura donc pas de négociation. La procédure prévue en cas de désaccord pourra directement être mise en œuvre.

En cas de désaccord, l'employeur décide

Avant la réforme, en cas de désaccord, la DIRECCTE était directement saisie.

Désormais, s'il n'y a pas d'accord, l'employeur détermine de façon unilatérale le nombre et le périmètre des établissements distincts. Sa décision peut être contestée – sous 15 jours – devant la DIRECCTE. Cette dernière a 2 mois pour prendre sa décision[1] , laquelle peut à son tour être contestée devant le juge d'instance.

À noter...

La saisine de la DIRECCTE suspend le processus électoral et proroge les mandats en cours jusqu'à la proclamation des résultats des élections.

Listes électorales : représentation équilibrée des hommes et des femmes

Créée en 2015 par la loi Rebsamen, l'obligation faite aux syndicats de présenter des listes équilibrées entre les hommes et les femmes est assouplie par les ordonnances Macron.

Rappel de la règle

Pour chaque collège électoral, les listes électorales qui comportent plusieurs candidats doivent être composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant à la part de femmes et d'hommes inscrits dans le collège : si les femmes pèsent 20 % de l'effectif du collège, elles doivent représenter 20 % des candidats. D'autre part, les candidats doivent

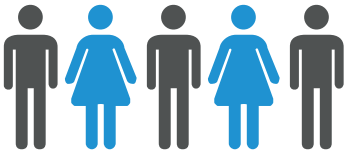
1 La décision de la DIRECCTE peut être implicite : en cas de silence, elle est réputée avoir validé la décision de l'employeur.

être positionnés en alternance jusqu'à épuisement du nombre de places réservées au sexe le moins représenté.

Exemple de liste conforme pour un collège de 5 sièges :

- Les femmes pèsent 32 % de l'effectif du collège et doivent donc être représentées à hauteur de 32 % de la liste, soit 1,6 siège qu'on arrondit ici à l'entier supérieur, c'est-à-dire à 2 (sous 0,5 ce nombre serait arrondi à l'entier inférieur), en alternant.

Une obligation moins contraignante



Désormais, si l'application de cette règle risque d'aboutir à ce qu'un des deux sexes ne soit pas du tout représenté sur la liste, il est possible de la contourner et de présenter un candidat de ce sexe. Toutefois, ce candidat ne peut pas être tête de liste.

- Dans notre exemple, si les femmes ne pesaient que 8 % de l'effectif, elles devraient être représentées à hauteur de 8 % de 5 sièges, soit 0,4 siège qu'on arrondirait à 0. Dans ce cas, chaque OS pourrait décider de tout de même présenter 1 femme.

En cas de non-respect, des conséquences moins drastiques

Le non-respect de cette obligation peut toujours entraîner l'annulation par le juge de l'élection des élus surreprésentés (en suivant l'ordre inverse à la liste des candidats) et/ou mal positionnés. Dans ce cas, un suppléant remplace le titulaire dont l'annulation a été annulée.

À noter...

N'affecte pas la représentativité de l'OS concernée

La représentativité de l'OS et son poids sont toujours calculés sur la base des suffrages obtenus au premier tour des élections. Même si par la suite l'élection de un ou plusieurs candidat(s) est invalidée, le nombre de suffrages reste le même. La représentativité et le poids également.

En revanche, si les annulations aboutissent à ce que les conditions d'organisation d'une élection partielle soient réunies (voir encadré ci-dessous), cette élection doit être organisée. Jusqu'aux ordonnances Macron, ce n'était pas possible, les élus perdus par l'OS l'étaient jusqu'à la fin de la mandature.

À noter...

Conditions d'organisation d'élections partielles

Si, au moins 6 mois avant la fin de la mandature, moins de la moitié des sièges d'un collège ou moins de la moitié des sièges du CSE sont pourvus, l'employeur doit organiser des élections partielles pour pourvoir ces sièges.

C'est le cas par exemple si le premier collège comporte 5 sièges et que 3 d'entre eux ne sont plus pourvus.

3d Négociation du protocole préélectoral

Le protocole préélectoral (PAP) est l'accord collectif qui détermine les modalités et conditions d'organisation des élections professionnelles. Il obéit à des règles spécifiques de négociation et doit aborder plusieurs points : collèges, électorat, dates des élections, etc.

Une négociation spécifique

Les négociateurs : au-delà des OS représentatives dans l'entreprise

Au-delà des OSR, trois autres types d'OS doivent être conviés à la négociation du PAP :

1. OS légalement constituée depuis au moins deux ans et dont le champ professionnel et géographique couvre l'entreprise ou l'établissement.
2. OS ayant constitué une section syndicale dans l'entreprise ou l'établissement, mais n'étant pas [encore] représentatives : soit elles n'ont pas obtenu 10 % des suffrages aux précédentes élections, soit elles n'étaient pas encore implantées et n'ont donc pas pu se présenter.
3. Syndicats affiliés à une OS représentative au niveau national et interprofessionnel.

À noter...

Pas deux délégations de la même organisation

L'obligation d'inviter les OS non implantées sur le périmètre de négociation du PAP ne joue que s'il n'y a pas déjà de section syndicale aux couleurs de l'OS concernée.

Dit autrement, quand une OS a déjà une section syndicale dans l'entreprise (ou l'UES), l'employeur n'a pas à inviter une union, un syndicat ou une fédération de la même OS.

Validité du PAP : le principe de la double majorité

Pour que le PAP soit valide, il doit satisfaire aux conditions de ce qu'on appelle la « double majorité » :

- il doit être signé par la majorité en nombre des OS ayant participé à la négociation : s'il y a 6 OS qui négocient, le PAP doit être signé par au moins 4 d'entre elles ;
- dont des OSR ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.
  - Lorsque ces résultats ne sont pas disponibles, la majorité (en nombre) des organisations représentatives dans l'entreprise.

Point de vigilance...

Pour être valides, certaines clauses doivent être signées par toutes les OSR : à l'unanimité

Nous le précisons pour les points concernés dans les lignes suivantes consacrées au contenu du PAP.

Le contenu du PAP : sur quoi négocie-t-on ?

Des points obligatoires de négociation

Sauf exception, si les négociateurs ne se mettent pas d'accord, c'est le juge d'instance qui tranche en référé (procédure d'urgence).

- La répartition des sièges entre les catégories de personnel, et du personnel dans les collèges. La proportion d'hommes et de femmes dans chaque collège doit être précisée.
  - Important à savoir, en cas de désaccord sur ces répartitions, c'est la DIRECCTE qui décide ; pas le juge d'instance comme c'est le cas pour les autres points du PAP.

À noter...

Nombre de collèges électoraux : des règles selon le nombre de cadres et l'effectif

Les salariés de l'entreprise, et les sièges au CSE dans des collèges électoraux[1].

Il peut y avoir 2 collèges :

- 1er collège : ouvriers et employés ;
- 2e collège : ingénieurs, chefs de service, techniciens, agents de maîtrise et assimilés.

On peut également prévoir 3 collèges :

- 1er collège : ouvriers et employés ;
- 2e collège : techniciens, agents de maîtrise et assimilés ;
- 3e collège : ingénieurs, cadres et assimilés sur le plan de la classification.

Lorsqu'il y a plus de 25 ingénieurs, cadres et assimilés, un 3e collège est obligatoire.

Par ailleurs, dans les entreprises de plus de 500 salariés, s'il n'y a que deux collèges, un siège doit être réservé, au sein du 2e collège, à la catégorie cadres, ingénieurs et assimilés.

- Les modalités d'organisation et de déroulement des élections.
- S'il y a plusieurs établissements distincts, la répartition des sièges du comité central entre les différents établissements (combien de représentants va élire chaque CSEt).
  - Là aussi, en cas de désaccord, c'est la DIRECCTE qui tranche.
- Les mesures facilitant la représentation des salariés travaillant en équipes successives ou dans des conditions qui les isolent des autres salariés (quand il y en a).
- Spécial entreprises de travail temporaire : répartition des sièges assurant une représentation équitable du personnel permanent et du personnel temporaire.

Des points sur lesquels on peut négocier

Pour ces thèmes, s'il n'y a pas d'accord, les dispositions légales et réglementaires s'appliquent.

- Nombre de sièges et/ou volume individuel d'heures de délégation, s'ils sont différents de ce que prévoit le Code du travail (voir fiche 3g).
- Possibilité d'exercer plus de 3 mandats successifs (uniquement si 50 à 299 salariés).
- Deux clauses possibles valides uniquement si elles ont été signées par toutes les OSR :
  - collèges électoraux : nombre et composition différents de ce que prévoient les règles étatiques ;
  - élections se déroulant hors temps de travail.

1 Quand il n'y a qu'un siège, il y a un collège unique.

3e Composition du CSE : moins d'élus, plafonnement du nombre de mandats, limite du rôle des suppléants, création des représentants de proximité

1 à 35 titulaires sauf accord différent

Sauf négociation plus favorable, le nombre de sièges (donc d'élus) garantis dépend de l'effectif du périmètre d'implantation du CSE : plus il y a de salariés, plus il y a de sièges. Conséquence de la fusion des anciennes IRP, le nombre de représentants est moins élevé qu'auparavant ; particulièrement pour les périmètres jusque-là dotés de 3 IRP distinctes (voir fiche 3g).

Il est possible de négocier moins de sièges, mais sous certaines conditions (voir fiche 3g).

À noter...

Chaque OSR peut toujours désigner un représentant syndical au CSE (RSCSE). Dans les entreprises de moins de 300 salariés, c'est de droit le DS.

Durée des mandats : 2 à 4 ans comme avant

La durée des mandats est en principe de 4 ans, mais le protocole PAP peut la réduire jusqu'à 2 ans.

Par ailleurs, dans les entreprises comportant plusieurs établissements distincts pour le premier cycle électoral, le PAP peut prévoir des durées de mandat différentes selon les établissements (entre 2 et 4 ans).

- Cette faculté a vraisemblablement pour objectif, en cas d'élections échelonnées dans le temps, de permettre que la fin de la première mandature soit la même dans tous les établissements afin que les élections suivantes soient organisées au même moment sur tout le périmètre de l'entreprise.

Pas plus de 3 mandats successifs, sauf cas particulier

Dans les entreprises de 50 salariés et plus, les élus au CSE ne peuvent pas exercer plus de trois mandats successifs. Ce, qu'ils soient titulaires ou suppléants. Le décompte débute à la première élection au CSE : on ne tient pas compte des éventuels mandats antérieurs (CE, DP, CHSCT…).

Cette limite vise également les mandats aux comités centraux et aux comités d'établissement.

En revanche, les autres mandats ne sont pas concernés : représentants syndicaux au CSE ou encore délégué syndical.

Point de vigilance...

Ce plafonnement a pour objet annoncé de favoriser le renouvellement des équipes. Nous ne saurions trop conseiller de travailler suffisamment tôt à la formation d'une relève, et de développer l'accès à la formation des élus dans un accord de dialogue social.

Dans les entreprises de 50 à 299 salariés, le PAP peut prévoir un nombre supérieur de mandats successifs. Il n'y a pas de limitation en dessous de 50 salariés.

Dans les entreprises de 300 salariés et plus, ce maximum est d'ordre public : le PAP ne peut prévoir plus de mandats.

Les suppléants désormais cantonnés… à la suppléance

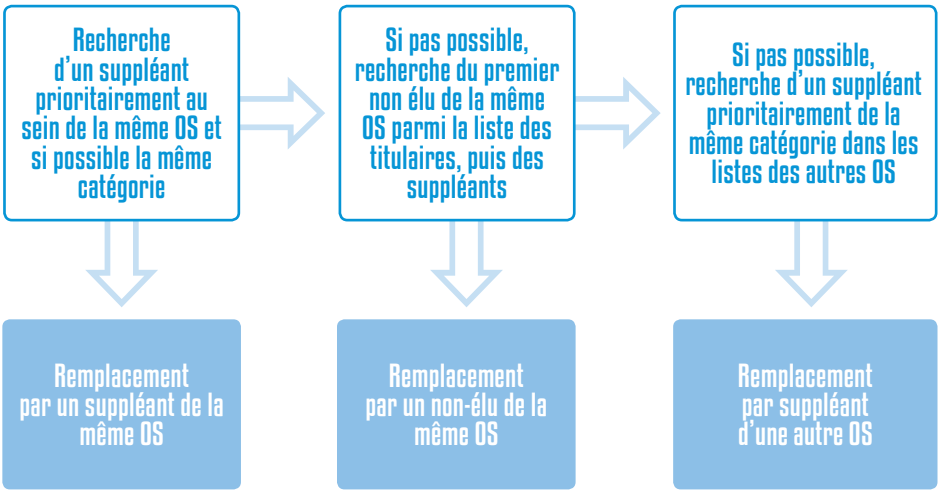
Nouveauté d'importance, les suppléants ne participent plus de droit à toutes les réunions plénières (avec l'employeur), mais uniquement à celles où ils remplacent un titulaire.

Il nous paraît important d'obtenir de l'employeur qu'il accepte, de préférence dans un accord collectif, que les suppléants soient invités à toutes les réunions plénières de l'instance. Il est en effet difficilement concevable qu'un suppléant puisse, au pied levé, reprendre efficacement le travail d'un titulaire sur les dossiers en cours s'il n'a pas pu suivre la totalité des débats sur le sujet. À défaut, une solution pour faciliter l'apprentissage de la fonction d'élu est que titulaire et suppléant alternent régulièrement leur présence en CSE, et fonctionnent en binôme.

Conseil de l'expert

Pour persuader l'employeur, on peut souligner que devoir recommencer entièrement l'information parce qu'un suppléant découvre un dossier pourrait générer une perte de temps, par exemple si l'employeur attend un avis rapide de l'instance pour pouvoir mettre en œuvre un projet important.

Titulaire absent : priorité au remplacement par la même couleur syndicale



Représentants de proximité : des représentants de terrain mis en place uniquement par accord

Un accord d'entreprise (avec les OSR ou le CSE s'il n'y a pas d'OSR) peut prévoir que le CSE désigne des représentants de proximité (RP).

Cette institution doit permettre d'assurer une représentation auprès de collectifs de travail nécessitant une attention particulière, ou ayant des intérêts collectifs spécifiques.

En effet, avec la fusion des instances, certains établissements jusque-là dotés de DP n'en auront peut-être plus. Les RP pourront faire office de DP. Il peut par exemple s'agir d'établissements sensibles ou isolés.

Conseil de l'expert

Pour persuader l'employeur de mettre en place cette institution, il n'est pas inutile de lui rappeler qu'il vaut mieux prévenir que guérir ; et qu'il est de son intérêt que certaines problématiques spécifiques lui soient remontées avant qu'elles aient des conséquences dommageables y compris à l'entreprise... et qu'en conséquence l'implantation de représentants de proximité peut être bénéfique à tout le monde.

À titre d'exemple, n'hésitez pas à lui rappeler que la cotisation accidents du travail augmente... avec le nombre d'accidents se produisant dans l'établissement.

D'autre part, les DRH comprennent souvent mieux l'intérêt de la représentation de terrain que ne le font les directions générales. Notamment, ils savent l'importance du rôle de prévention des CHSCT. À ce propos, l'ANDRH a exprimé des réserves sur la centralisation et la fusion des IRP élues. Si nécessaire, le DRH pourrait être un allié pour persuader la direction.

Des règles de fonctionnement déterminées par l'accord collectif

L'accord collectif créant les RP doit déterminer leur nombre, leurs attributions, leurs moyens, leurs modalités de désignation et de fonctionnement, notamment leurs heures de délégation.

Les RP peuvent être des élus au CSE, ou des salariés non élus. Dans ce second cas de figure, ils ne bénéficieront pas d'un crédit d'heures légal. Il est donc indispensable d'en prévoir un dans l'accord. En règle générale, si des RP sont désignés, il faut les doter d'outils et de moyens leur permettant d'exercer efficacement leur mission. Sinon, le risque est grand de décrédibiliser cette institution.

Les RP bénéficient de la même protection que les élus. Leur mandat s'achève à l'échéance des mandats du CSE.

Point de vigilance...

La loi prévoit que la création des RP soit prévue par l'accord déterminant le nombre et le périmètre des établissements distincts. Ce qui obéit à une certaine logique si, par exemple, l'intérêt des RP est de pallier l'absence de représentation élue auprès de collectifs de travail qui en ont besoin.

Pour autant, plusieurs juristes pensent que des RP pourront être mis en place par d'autres accords que ceux portant sur les établissements distincts.

Nul doute de toute façon que les juges se prononceront assez rapidement sur cette question. À suivre donc.

1 Association nationale des DRH.

SYNDICATS
DROIT DU TRAV

3f Heures de délégation, plusieurs changements : nouvelles possibilités de cumul et de mutualisation

Les ordonnances Macron ont modifié sensiblement les règles encadrant les heures consacrées à l'exercice des mandats électifs.

Les crédits d'heures mensuels

Le crédit d'heures progresse avec l'effectif

Sauf accord plus favorable, le crédit d'heures individuel des élus titulaires augmente avec l'effectif du périmètre d'implantation du CSE (voir fiche 3d). Selon le nombre de salariés, ce crédit mensuel est de 10 à 34 heures.

Le PAP peut, sous certaines conditions, moduler ces crédits individuels en prévoyant que certains élus ont plus d'heures et d'autres moins (voir fiche 3g).

Cumul dans le temps des heures de délégation

Un élu titulaire peut désormais reporter ou avancer d'un mois sur l'autre la prise de ses heures de délégation. Ce cumul est plafonné à 50 % du crédit mensuel.

- Exemple : un élu dont le crédit mensuel est de 24 heures peut récupérer 12 heures sur le mois suivant.

L'élu doit en informer son employeur au moins 8 jours avant l'utilisation des heures cumulées.

Cette faculté est intéressante : on n'a pas tous les mois besoin de consacrer le même temps à son mandat.

Mutualisation des heures entre les élus également possible

Les élus peuvent, dans une certaine limite, se « donner » des heures de délégation, y compris aux suppléants.

Cette possibilité ne doit pas aboutir à ce qu'un représentant élu dispose dans le mois d'un nombre d'heures supérieur de 50 % à son crédit d'heures.

- Exemple : si le crédit mensuel est de 24 heures, aucun élu ne peut « recevoir » plus de 12 heures sur un mois donné.

Là aussi, l'employeur doit être informé 8 jours avant l'utilisation des heures mutualisées. Cette information doit être écrite et préciser le nom de la ou du bénéficiaire et le nombre d'heures concernées.

À noter...

Une possibilité qui peut être utile, par exemple si un suppléant (qui n'a pas de crédit d'heures) a une compétence nécessaire à l'étude d'un point particulier.

Des heures payées comme du temps de travail mais non déduites du crédit d'heures

Selon les activités concernées, ces heures sont illimitées ou plafonnées.

Heures payées sans limite de temps

- Réunions du CSE avec l'employeur
- Temps passé à la commission SSCT
- Recherche de mesures préventives dans toute situation d'urgence et de gravité, notamment lors de la mise en œuvre de la procédure de danger grave et imminent
- Enquêtes menées après un accident du travail grave ou des incidents répétés ayant révélé un risque grave ou une maladie professionnelle ou à caractère professionnel grave

Point de vigilance...

Débat sur les réunions avec l'employeur : a priori payée sans limite d'heures

En raison d'une rédaction un peu confuse des textes, il y a un débat sur le caractère illimité des heures de réunions plénières du CSE. Dans les questions réponses publiées par le Ministère du Travail sur le CSE[1], il est précisé que les heures passées en réunion plénière de CSE sont payées sans limite de temps.

Heures payées mais plafonnées

Un volant d'heures annuel est prévu dans certaines entreprises pour les réunions des commissions autres que la commission CCST.

Ce volant dépend de l'effectif du périmètre d'implantation :

- 300 à 1 000 salariés : 30 heures
- Plus de 1 000 salariés : 60 heures

1 Ministère du Travail, 100 questions-réponses, avril 2018

3g Un nombre réglementaire de sièges et d'heures de délégation qui augmente avec l'effectif du périmètre d'implantation

Nombre réglementaire de sièges et d'heures de délégation selon l'effectif

Effectif	RP[1]	H/RP[2]	Total heures
11-24	1	10	10
25-49	2	10	20
50-74	4	18	72
75-99	5	19	95
100-124	6	21	126
125-149	7	21	147
150-174	8	21	168
175-199	9	21	189
200-249	10	22	220
250-299	11	22	242
300-399	11	22	242
400-499	12	22	264
500-599	13	24	312
600-699	14	24	336
700-749	14	24	336
750-799	14	24	336
800-899	15	24	360
900-999	16	24	384
1000-1249	17	24	408
1250-1499	18	24	432
1500-1749	20	26	520
1750-1999	21	26	546
2000-2249	22	26	572
2250-2499	23	26	598
2500-2749	24	26	624
2750-2999	24	26	624
3000-3249	25	26	650
3250-3499	25	26	650
3500-3749	26	27	702
3750-3999	26	27	702
4000-4249	26	28	728
4250-4499	27	28	756
4500-4749	27	28	756
4750-4999	28	28	784
5000-5249	29	29	841
5250-5499	29	29	841
5500-5749	29	29	841
5750-5999	30	29	870
6000-6249	31	29	899
6250-6499	31	29	899
6500-6749	31	29	899
6750-6999	31	30	930
7000-7249	32	30	960
7250-7499	32	30	960
7500-7749	32	31	992
7750-7999	32	32	1 024
8000-8249	32	32	1 024
8250-8499	33	32	1 056
8500-8749	33	32	1 056
8750-8999	33	32	1 056
9000-9249	34	32	1 088
9250-9499	34	32	1 088
9500-9749	34	32	1 088
9750-9999	34	34	1 156
10 000 et +	35	34	1 190

Le protocole préélectoral peut prévoir moins de sièges et une « modulation » des crédits d'heures

Un nombre différent de sièges et d'heures individuelles de délégation

Le PAP peut prévoir un nombre différent de sièges, y compris un nombre moins important que celui prévu par le Code du travail (tableau ci-dessus).

Il peut également modifier le crédit d'heures individuel selon les représentants : certains bénéficiant alors d'un crédit supérieur ou inférieur à celui des autres.

Des possibilités encadrées

Mais les résultats de la négociation doivent garantir que, dans chaque collège, le nombre global d'heures de délégation doit être au moins égal à celui prévu par les dispositions réglementaires.

1 Il s'agit du nombre de titulaires. Il y a autant de sièges de suppléants.
2 Nombre d'heures par mois et par titulaire.

- Exemple : dans une entreprise de 900 salariés, la règle prévoit 16 titulaires, chacun disposant de 24 heures mensuelles de délégation. Le PAP prévoit que 8 de ces sièges sont réservés au 1er collège : 192 heures de délégation au total (8 × 24). Ce PAP peut prévoir que les 2 premiers élus du collège disposeront de 48 heures mensuelles de délégation, et les 6 élus suivants disposeront de 16 heures mensuelles : (48 × 2) + (16 × 6) = 192.

Conseil de l'expert

Pour persuader l'employeur, on peut souligner que devoir recommencer entièrement l'information parce qu'un suppléant découvre un dossier pourrait générer une perte de temps, par exemple si l'employeur attend un avis rapide de l'instance pour pouvoir mettre en œuvre un projet important.

3h Délais préfix de consultations : sauf accord collectif, 1 à 3 mois pour se former un avis éclairé[1]

Délais préfix : rappel du principe

Quand elle est consultée, l'IRP élue dispose d'un délai dit préfix pour rendre son avis. À l'issue de ce délai, qu'elle ait ou non rendu cet avis, la consultation est terminée : l'employeur peut alors mettre ses projets en œuvre.

Des délais prioritairement fixés par accord collectif

La durée des délais préfix est en principe déterminée par un accord collectif signé avec les organisations syndicales représentatives. S'il n'y en a pas, l'employeur peut négocier cette durée avec la majorité des représentants titulaires au CSE.

Avant la réforme, ces délais ne pouvaient pas être inférieurs à 15 jours. La loi ne précise plus de minimum, mais elle exige toujours que les délais, même négociés, soient suffisants pour que le CSE exerce « utilement sa compétence, en fonction de la nature et de l'importance des questions qui lui sont soumises ».

À noter...

Avant la mise en place du CSE, le délai réglementaire est de 3 mois dès lors qu'au moins 1 CHSCT est consulté (avec ou sans expertise), durée portée à 4 mois si l'instance de coordination des CHSCT est mobilisée.

Conseil de l'expert

- Il est dangereux de négocier les délais d'une consultation pour laquelle les élus se font accompagner d'un expert, sans l'avis de cet expert. Ne pas accepter de délais trop courts ne permettant pas un travail intéressant pour les élus.
- Éviter les accords-cadres > chaque consultation nécessite son calendrier.
- Ou alors définir un seuil d'effectifs impactés par un projet soumis à consultation en deçà et au-delà duquel s'appliquent des délais différents. Les élus conservent en toute circonstance la possibilité de rendre un avis immédiatement quand ils estiment qu'il n'est pas pertinent de faire durer les choses.
- En cas de projet ayant un impact au-delà d'un certain seuil d'effectif, prévoir des réunions spécifiques pour la présentation du projet et le rendu de l'avis, voire au moins une réunion intermédiaire.

Sinon, un décret fixe la durée desdits délais de consultation

Sauf dispositions légales spécifiques (par exemple, consultations sur les projets de PSE), le délai préfix réglementaire est de 1 mois. Si le CSE fait appel à un expert, quel qu'il soit, cette durée est portée à 2 mois.

Lorsque le comité central et au moins un comité d'établissement sont consultés en même temps – et qu'une ou plusieurs expertises ont été décidées –, le délai est de 3 mois.

- Dans ce cas, le délai s'applique à la consultation de l'instance centrale, les comités d'établissement doivent alors transmettre leur avis au moins 7 jours avant la fin des délais.

1 Uniquement les CSE implantés dans des entreprises ou établissements de 50 salariés et plus

L'accès aux informations relatives à la consultation fait courir les délais… si elle est suffisante

Point de départ du délai : mise à disposition de l'information nécessaire

Pour chaque consultation, le délai commence à courir à la date de communication des informations nécessaires ou de leur mise à disposition dans la BDES (pour les consultations récurrentes).

Précisons que, s'agissant des consultations sur des projets ponctuels, l'employeur doit (sauf accord collectif contraire) remettre les informations nécessaires aux représentants du personnel.

Une information nécessaire, mais aussi suffisante

L'information transmise ou mise à disposition dans la BDES doit être suffisante pour que les représentants soient a minima en mesure de se poser des questions et de demander à la direction des précisions ou un complément d'information sur le projet ou le thème sur lequel ils sont consultés.

Si l'employeur refuse de fournir des informations ou de répondre aux questions, le CSE n'est pas démuni

L'instance peut saisir le TGI en référé. Ce tribunal a 8 jours pour se prononcer. Cette saisine ne suspend pas le délai de consultation. Cependant, en cas de difficultés particulières d'accès aux informations nécessaires à la formulation de l'avis motivé de l'instance, le juge peut prolonger les délais et même infliger une amende journalière à l'employeur.

Point de vigilance...

Ne pas attendre la fin de la consultation pour saisir le juge : la décision pourrait intervenir après la fin du délai. Et la Cour de cassation a déjà précisé que, si le juge peut prolonger le délai préfix, il ne peut pas en ouvrir un nouveau.

Penser à mandater, dès le début de la consultation, un élu pour qu'il puisse ester en justice au nom de l'instance, sinon il n'est pas possible d'agir. Ceci peut être fait au moyen d'un mandat permanent, donné à froid à l'un des élus (souvent le/la secrétaire)

À noter...

Consultation sur un projet de PSE, des délais spécifiques

Les délais démarrent à la réunion 1 du CCE ou du CE. Leur longueur varie en fonction du nombre de licenciements (suppressions d'emplois) envisagés :

- Moins de 100 licenciements : 2 mois
- 100 à 249 licenciements : 3 mois
- 250 licenciements et plus : 4 mois

3i BDES : encore un socle obligatoire, mais de nouvelles possibilités d'adaptations négociées

Pensée pour être le support des consultations récurrentes

La Base de données économiques et sociales (BDES) est avant tout le support des consultations récurrentes du CSE : a minima tous les représentants salariés au CSE doivent pouvoir y accéder.

En principe, pour chacune des consultations récurrentes, la mise à disposition des informations « nécessaires » fait courir les délais de ces consultations. À condition toutefois que ces informations :

- soient suffisantes pour que les élus puissent commencer à comprendre la situation de l'entreprise et demander des précisions,
- soient régulièrement mises à jour. Rappelons que, si ces informations sont insuffisantes, ou périmées, le CSE peut recourir au juge (voir fiche 3h).

En outre, l'employeur doit informer les destinataires quand il modifie le contenu de la BDES.

Point de vigilance...

Attention aux informations confidentielles

Les représentants du personnel sont soumis à une obligation de discrétion sur les informations confidentielles de la BDES.

Sauf données confidentielles par nature (secrets de fabrication, par exemple), une information est confidentielle lorsque sa divulgation serait de nature à nuire aux intérêts de l'entreprise.

Concernant la BDES, cette obligation de discrétion pèse sur les informations confidentielles et présentées comme telles par l'employeur.

Nous vous suggérons de demander à l'employeur de préciser quelles informations sont confidentielles, pour quelles raisons, et combien de temps.

À savoir : des employeurs ont déjà été condamnés pour confidentialité abusive.

On l'a vu, le contenu et les modalités de fonctionnement de la BDES sont désormais largement ouverts à la négociation.

Il reste toutefois quelques règles d'ordre public auxquelles l'employeur ne peut pas se soustraire, même par la négociation. Par ailleurs, s'il n'y a pas d'accord, ou pour les thèmes sur lesquels il n'y a pas d'accord, les règles en vigueur avant la réforme Macron s'appliquent.

Obligatoires avec ou sans accord

Obligatoires au niveau de l'entreprise, et accessible aux élus d'établissement

La BDES est obligatoire dans toutes les entreprises de 50 salariés et plus dotées d'un CSE. Un accord de groupe peut prévoir une BDES de groupe, mais cet accord ne peut pas prévoir qu'il n'y a pas de BDES au niveau de chaque entreprise[1] du groupe.

À noter...

Tous les représentants du personnel au CSE

La loi ne réserve pas la BDES aux élus titulaires. Selon nous, sauf accord contraire que nous déconseillons, l'employeur ne peut pas en refuser l'accès aux élus suppléants et aux représentants syndicaux au CSE.

Un contenu minimum et utile

Les informations et indicateurs qu'elle comporte doivent être régulièrement mis à jour. Ces informations et indicateurs portent au minimum sur les huit thèmes suivants :

- investissement social,
- investissement matériel et immatériel,
- égalité professionnelle hommes-femmes : notamment sur les écarts de rémunération,
- fonds propres,
- endettement,
- ensemble des éléments de rémunération des salariés et dirigeants,
- activités sociales et culturelles,
- rémunération des financeurs,
- flux financiers à destination de l'entreprise.

Par ailleurs, la BDES doit permettre à ses destinataires d'exercer utilement leurs compétences. Notamment elle doit offrir une vision claire et globale de la formation et de la répartition de la valeur créée par l'activité de l'entreprise.

Obligatoires quand il n'y a pas d'accord

Faute d'accord, le Code du travail précise toutes les règles relatives au contenu et au fonctionnement de la BDES. Dans ce cas, ces règles dites « supplétives » sont obligatoires.

Un contenu détaillé et pléthorique

Le Code du travail énumère les – très nombreux – indicateurs et données que doit contenir la BDES. Selon que l'effectif de l'entreprise est de plus ou moins 300 salariés, ces informations ne sont pas toutes les mêmes.

À noter...

Trop nombreuses pour être énumérées ici

Ces informations sont trop nombreuses pour être présentées en détail dans ces pages.

Vous trouverez une partie de ces informations dans notre Repère sur la BDES, et la totalité d'entre elles dans le Code du travail dans la partie réglementaire : articles numérotés en R (par exemple, R 2312-7).

1 Celles des entreprises qui remplissent les critères de mise en place d'une BDES.

Accessible en permanence à tous les RP et à tous les niveaux

La BDES doit être accessible en permanence à tous ses destinataires. Dans les entreprises de 300 salariés et plus, la BDES doit être accessible sur un support informatique.

D'autre part, la BDES doit être accessible à tous les élus et représentants syndicaux au CSE mais aussi aux DS.

Par ailleurs, si l'entreprise est divisée en établissements distincts, les représentants aux CSEt doivent a minima pouvoir accéder aux informations les concernant.

Des informations sur la durée

Les informations figurant portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes.

Pour le futur, il peut s'agir de tendances non chiffrées. De plus, si certaines informations ne peuvent pas être présentées, l'employeur peut s'en dispenser à condition d'expliquer pourquoi.

Conseil de l'expert

Lisez les dispositions supplétives avant de négocier

De cette façon, vous saurez ce qui s'appliquera si l'employeur ne vous convainc pas de signer. Au besoin, vous pourrez le lui rappeler pour l'inciter à faire des concessions.

Notamment, vous pouvez lui expliquer que, s'il accepte certaines de vos revendications, vous ne l'obligerez pas à mettre dans la BDES la totalité des informations obligatoires quand il n'y a pas d'accord.

Les thèmes qui peuvent être négociés

Ces minima étant posés, un accord d'entreprise peut négocier sur tous les éléments constitutifs de la BDES et de son fonctionnement.

Sur quoi peut-on négocier ?

- Organisation, architecture et contenu
- Support, modalités de fonctionnement, de consultation et d'utilisation
- Droits d'accès
- Niveau de mise en place dans les entreprises comportant des établissements distincts
- Intégration des informations nécessaires aux négociations obligatoires et aux consultations ponctuelles

Point de vigilance...

Consultations ponctuelles : plutôt une remise en début de consultation

Normalement, les informations nécessaires aux consultations ponctuelles doivent être directement remises aux membres du CSE.

Rappelons que la mise à disposition des informations dans la BDES fait courir les délais de consultation.

S'agissant de consultations ponctuelles, c'est-à-dire portant le plus souvent sur des projets ayant des conséquences importantes pour les salariés, il nous paraît préférable que ces informations continuent à être remises aux RP de façon qu'ils puissent rapidement demander des explications et précisions sur les projets de la direction et leurs impacts.

Moins de 300 salariés : une négociation de branche

Dans les entreprises de moins de 300 salariés, s'il n'y a pas d'accord en vigueur, ces différends peuvent être négociés au niveau de la branche.

Conseil de l'expert

Négociation : préférez un fonctionnement efficace à pléthore d'informations

On verra ci-dessous que, faute d'accord, le contenu réglementaire de la BDES est pléthorique. Si certains des indicateurs et informations obligatoires (sauf accord contraire) sont nécessaires, ce n'est peut-être pas le cas de certains autres.

Nous vous suggérons d'identifier ceux qui vous paraissent indispensables et de ne pas exiger les autres, en échange de garanties sur des modalités effectives de fonctionnement de la BDES.

Par exemple : accès facile à tout moment et y compris hors des locaux de l'entreprise ; mises à jour garanties ; informations et indicateurs portant sur le passé, le présent et l'avenir ; engagements d'analyse et d'informations qualitatives, etc.

Consultations récurrentes : maintien de principe des 3 grandes consultations, mais large champ de négociation[1]

La réforme Macron maintient le principe de trois consultations obligatoires qui doivent chacune être menées au moins une fois tous les 3 ans :

- Consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise ;
- Situation économique et financière de l'entreprise ;
- Politique sociale de l'entreprise et conditions de travail.

Des consultations menées sur la base d'informations suffisantes pour que l'IRP puisse émettre un avis « éclairé ».

Le droit du travail parle « d'informations consultations ». Ce qui signifie qu'avant que l'employeur puisse exiger un avis de l'IRP, celle-ci doit avoir été suffisamment informée pour que l'avis en question soit « éclairé ».

Rappelons que, d'une façon générale, le droit à une information précise et complète constitue une des principales prérogatives des IRP, si ce n'est la principale.

Le Code du travail énumère de longues listes d'informations à fournir ou à mettre à disposition dans la BDES en vue de ces 3 consultations (lire notre Repères sur la BDES). On verra plus loin que le contenu de ces informations peut être adapté, voire réduit, par la négociation collective. Selon nous, cependant, cette réduction ne peut pas atteindre des proportions telles qu'elles se traduiraient pour l'IRP élue par un renoncement à son droit à une information suffisante.

En principe un droit à une expertise « en vue » de chacune de ces consultations

Chacune des 3 consultations ouvre droit à l'assistance d'un cabinet d'expertise-comptable mandaté par le CSE, expert dont la mission est financée par l'entreprise (orientations stratégiques : financement partiel par le CSE).

La nomination peut utilement intervenir avant le début des consultations, pour l'ensemble de l'année, de façon que l'expert ne soit pas bridé par les délais préfix de consultation et qu'il puisse travailler plus efficacement.

À noter...

La loi prévoit que l'expert soit désigné « en vue » de ces consultations récurrentes. Selon nous, cette rédaction signifie que l'expert peut être désigné avant le début desdites consultations récurrentes.

Des conditions de mise en œuvre très largement négociables

Un accord d'entreprise peut organiser les conditions de mise en œuvre de ces consultations récurrentes : contenu, périodicité, modalités, liste et contenu des informations nécessaires, niveaux centraux ou locaux et délai de consultation, nombre et fréquence des expertises.

Un accord de groupe peut par ailleurs prévoir que la consultation sur les orientations stratégiques est menée au niveau du groupe : dans ce cas, le CSE de chaque entreprise reste consulté sur les impacts qui le concernent.

1 Uniquement les CSE implantés dans des entreprises ou établissements de 50 salariés et plus.

Conseil de l'expert

S'il n'y a pas d'accord collectif sur le contenu et les modalités des consultations récurrentes, les garanties offertes par les dispositions supplétives, celles qui s'appliquent faute d'accord, sont très étendues.

Il nous paraît important de ne renoncer à certaines d'entre elles qu'en échange de concessions importantes de l'employeur.

S'il n'y a pas d'accord prévoyant autre chose, un contenu et des modalités déterminées par le Code du travail

Règles communes aux trois consultations

Chacune de ces consultations a lieu tous les ans, et le CSE peut se faire accompagner d'un expert pour chacune d'entre elles.

Les informations à transmettre, ou à mettre à disposition dans la BDES, sont celles énumérées par le Code du travail (lire notre Repères sur la BDES) (voir fiche 3i).

Les délais de consultation sont ceux fixés par la réglementation : 1 ou 2 mois (voir fiche 3j).

Consultation sur les orientations stratégiques

Sauf accord collectif prévoyant autre chose, la consultation sur les orientations stratégiques porte également sur leurs conséquences sur l'activité et l'emploi ; l'évolution des métiers et des compétences ; la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences et les orientations de la formation professionnelle, etc.

Le comité émet un avis sur les orientations stratégiques de l'entreprise et peut proposer des alternatives. Cet avis est transmis à l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, qui formule une réponse argumentée. Le comité en reçoit communication et peut y répondre.

Cette consultation est menée au niveau de l'entreprise. Quand il y a plusieurs établissements distincts, seul le comité central est consulté.

À noter...

Même s'ils ne sont pas consultés, c'est-à-dire si leur avis n'est pas officiellement recueilli, les CSE d'établissement ont le droit d'être informés a minima sur les points les concernant (valable pour toutes les consultations).

Consultation sur la situation économique et financière

La consultation annuelle sur la situation économique et financière de l'entreprise porte également sur la politique de recherche et de développement technologique de l'entreprise, y compris sur l'utilisation du crédit d'impôt pour les dépenses de recherche et sur l'utilisation du crédit d'impôt pour la compétitivité et l'emploi (CICE).

Cette consultation est elle aussi menée uniquement au niveau de l'entreprise (comité central). Les conseils relatifs au droit à l'information des IRP locales prodigués pour la consultation sur les orientations stratégiques sont également valables pour cette consultation.

Consultation sur la politique sociale de l'entreprise et les conditions de travail

Créée en 2015, cette consultation regroupe 12 consultations annuelles auparavant distinctes et porte sur :

- l'évolution de l'emploi et les qualifications ;
- le programme pluriannuel de formation, les actions de formation, apprentissage et stage ;
- les conditions de travail ;
- les congés, la durée et l'aménagement du temps de travail ;
- l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et le dispositif qualité de vie au travail (QVT).

Conseil de l'expert

Il est préférable de ne pas aborder tous les thèmes tous les ans : sinon on risque de tout survoler et de négliger des points qui nécessiteraient d'être étudiés de façon approfondie.

Avant le début de la consultation, l'IRP peut déterminer les thèmes qui lui paraissent importants de traiter en priorité. Éventuellement, elle procède à cet exercice avec l'aide de son expert lorsqu'elle établit le champ de la mission de ce dernier.

Les CSE exerçant désormais les fonctions de CE et de CHSCT, la réforme Macron a ajouté à cette liste un nouveau thème de consultation : les actions de prévention en matière de santé et de sécurité (sur la base du rapport annuel unique).

Conseil de l'expert

L'extension de cette consultation à des problématiques SSCT ouvre selon nous une possibilité de demander à l'expert du CSE d'explorer ces domaines.

Dans cette optique, il est peut-être préférable de choisir un expert-comptable qui ait également une habilitation Qualité travail et emploi (voir fiche 4c).

Cette consultation est menée à la fois au niveau central et au niveau des établissements *« lorsque sont prévues des mesures d'adaptation spécifiques à ces établissements »*. Il est pour l'heure difficile de déterminer précisément de quelles mesures d'adaptation on parle. Les juges auront certainement à préciser le contour de cette notion.

3k Informations consultations ponctuelles : maintien de tous les thèmes obligatoires avec de larges possibilités de négociation

Maintien de tous les thèmes de consultations ponctuelles

On l'a dit, avant de mettre ses projets en œuvre, l'employeur doit consulter le CSE. Du moins s'agissant des projets entrant dans le champ de compétences dudit CSE.

Une obligation de consultation d'ordre public

Malgré un champ étendu de négociation sur le sujet, tous les thèmes de consultation antérieurs [aux Ordonnances Macron] ont été maintenus. La consultation obligatoire sur les projets correspondant à ces thèmes reste d'ordre public.

L'employeur ne peut donc jamais se dispenser de consulter le CSE sur les projets entrant dans le champ de compétences de ce dernier. Il doit a minima recueillir son avis, avis formé sur la base d'informations suffisantes.

Rappel des thèmes de consultations ponctuelles

Le Code du travail définit le champ de compétences général du CSE (voir fiche 3a), et des thèmes précis de consultations ponctuelles :

- Réorganisation, restructuration et compression des effectifs, y compris cession partielle ou totale ;
- Licenciement collectif pour motif économique ;
- Offre publique d'acquisition et opération de concentration ;
- Procédure de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaire ;
- Méthodes ou techniques d'aide au recrutement ;
- Traitements automatisés de gestion du personnel : mise en place et modifications ;
- Moyens de contrôle de l'activité des salariés, y compris évaluation : mise en place et modifications.

Des possibilités étendues d'adaptation via la négociation collective

À noter...

Mêmes conditions de négociation et de validité que l'accord portant sur le fonctionnement du CSE, les consultations récurrentes, etc.

Si présence d'au moins un délégué syndical, accord majoritaire sans accès au référendum (en cas de signature minoritaire à plus de 30 %) ; si pas de DS, majorité des élus titulaires.

Ce que peut prévoir l'accord collectif d'entreprise :

- Le contenu des consultations,
- Le niveau de consultation : central uniquement ou central et local,
- Les informations spécifiques à fournir au-delà de celles déjà obligatoires dans la BDES pour les consultations récurrentes (voir fiche 3i),
- L'intégration à la BDES de ces informations spécifiques en vue des consultations ponctuelles,
- Les modalités de consultations : délais, nombre de réunions, expertise, etc.
- Le délai de consultation,
- La répartition des compétences (ordre des consultations) entre comité central et comités d'établissement.

Point de vigilance...

Intégration à la BDES des informations spécifiques en vue des consultations ponctuelles

En principe, ces informations doivent être directement remises aux représentants de personnel, souvent lors de la première réunion de consultation. C'est cette remise d'information qui fait courir les délais de consultation.

Mais, si les informations sont mises à disposition dans la BDES, cette mise à disposition déclenchera le chronomètre des délais, sans que les élus du CSE en soient nécessairement conscients (si par exemple ils sont informés de la mise à jour de la BDES par une notification électronique générique).

Possibilité de remonter les consultations au niveau du groupe

Un accord de groupe peut prévoir que les consultations ponctuelles sont menées au niveau du groupe.

Cet accord doit prévoir les modalités de transmission de l'avis du comité de groupe :

- à chaque CSE, qui reste consulté sur les conséquences des projets sur l'entreprise ;
- à l'organe chargé de l'administration de l'entreprise dominante.

Exemple...

Un projet d'entreprise prévoit des mesures d'adaptation spécifiques différentes pour deux établissements. Pour trois autres établissements, les mesures d'adaptation sont les mêmes. Dans ce cas, les deux premiers établissements seront consultés, mais pas les trois autres.

S'il n'y a pas d'accord, un contenu et des modalités de consultation déterminés par le Code du travail

La plupart des règles de consultations auparavant obligatoires – informations, expertise le cas échéant, remise directe des informations, etc. – continuent à s'appliquer puisqu'elles sont devenues des règles supplétives.

Niveau(x) de consultations ponctuelles : que se passe-t-il si l'accord ne prévoit rien ?

En principe, seul le comité central est consulté sur les projets décidés au niveau de l'entreprise. Les comités d'établissement ne sont consultés que si le projet comporte des mesures d'adaptation spécifiques ressortissant aux pouvoirs du chef d'établissement : cette répartition est celle en vigueur depuis la loi Rebsamen de 2015.

Les ordonnances Macron ajoutent un nouveau domaine réservé au niveau central : les consultations sur les projets importants avec mesures d'adaptation spécifiques communes à plusieurs établissements.

Conseil de l'expert

Consulter signifie recueillir un avis

Mais les comités d'établissement conservent leur droit d'être informés. Même s'ils n'ont pas à donner leur avis, ils sont, selon nous, en droit de demander des informations sur les impacts pour les salariés qu'ils représentent.

3| Commission Santé, sécurité, conditions de travail (SSCT) : obligatoire quand elle est prévue par la loi

Mise en place et règles impératives

Le CSE ou le CCSE doit obligatoirement se doter d'une commission SSCT :

- dans les entreprises et établissements employant 300 salariés et plus ;
- dans les établissements classés Seveso 2 ;
- dans les établissements nucléaires ;
- dans des entreprises et établissements distincts de moins de 300 salariés, si l'inspecteur du travail le décide.

À noter...

Si l'entreprise emploie plus de 300 salariés, mais qu'aucun des établissements distincts n'atteint ce seuil, une commission SSCT doit être mise en place dans le CSE central.

Composition et fonctionnement

Cette commission doit comporter au moins 3 représentants élus, dont au moins 1 cadre. Elle est présidée par l'employeur ou son représentant.

Les membres de la commission SSCT doivent suivre une formation d'au moins 5 jours financée par l'employeur.

Le temps passé aux réunions de la commission SSCT est payé comme du temps de travail sans être déduit du crédit d'heures.

Attributions

C'est une commission du CSE : elle prépare les travaux de ce dernier. Elle peut établir des rapports, mener des enquêtes, etc.

En revanche, elle ne peut se substituer à celui-ci dans les principales prises de décisions : elle ne peut ni désigner un expert à la place du CSE, ni rendre l'avis de ce dernier lorsqu'il est consulté.

Fonctionnement et moyens : en principe négociés

En principe, un accord d'entreprise détermine...

- Le nombre de membres de la commission, et les modalités de leur formation,
- Ses missions, et leurs modalités d'exercice,
- Ses modalités de fonctionnement,
- Ses moyens (dont heures spécifiques de délégation).

... À défaut d'accord, risque de situation de blocage

À défaut d'accord, tous les éléments précédemment énumérés sont déterminés par le règlement intérieur du CSE.

Problème : le règlement intérieur ne peut pas imposer à l'employeur des sujétions plus fortes que celles que prévoit la loi.

Or, sur les points concernés, la réforme ne prévoit pas de minima même à titre supplétif. Pourtant, dans plusieurs entreprises et établissements, il est nécessaire que les aspects SSCT soient traités très sérieusement.

Conseil de l'expert

Si, après l'échec des négociations, les représentants élus ne parviennent pas non plus à trouver un accord avec l'employeur, au moment de l'établissement du règlement intérieur, ils peuvent faire appel à l'inspecteur du travail. Celui-ci pourra peut-être intervenir, mais il n'aura pas de pouvoir contraignant sur l'employeur.

Sinon, attendre de voir si les juges décident de poser des minimums.

Entreprises et établissements de moins de 300 salariés

Une commission SSCT peut être mise en place par accord. Faute d'accord, l'employeur peut, de son propre chef, décider la mise en place d'une telle commission. Dans ce cas, c'est lui qui déterminera sa composition et ses modalités de fonctionnement.

Sinon, les élus ont tout de même la compétence SSCT et peuvent revendiquer l'application des règles liées à cette compétence (voir fiche 3a).

Par ailleurs, ils bénéficient de droit d'une formation SSCT d'au moins 3 jours, financée par l'employeur.

3m Les autres commissions du CSE

La mise en place de commissions jusqu'à présent obligatoires au-delà de certains seuils d'effectif devient facultative (voir les seuils plus loin). Concrètement, ces commissions sont de droit… à titre supplétif… c'est-à-dire si un accord collectif ne prévoit pas le contraire.

Faute d'accord, des commissions de droit au-delà de certains seuils d'effectif

Commission économique à partir de 1 000 salariés

Elle est obligatoirement composée de membres du CSE.

Elle est présidée par l'employeur alors que, avant la réforme Macron, elle était présidée par un représentant du personnel.

Elle peut toujours se faire assister par l'expert-comptable du CSE.

Commissions formation, logement, égalité hommes-femmes : à partir de 300 salariés

D'autres salariés que les élus au CSE peuvent y siéger. Ces commissions sont présidées par un de leurs membres.

Point de vigilance...

Les ordonnances Macron plafonnent les heures payées pour le temps passé en commission : 30 heures si 300 à 1 000 salariés, 60 heures au-delà. Une fois ce plafond dépassé, les membres de ces commissions devront utiliser leur crédit d'heures mensuel (penser aux possibilités de mutualisation).

Les commissions instaurées – ou supprimées – par accord collectif

Un accord collectif peut prévoir la création de commissions « pour l'examen de problèmes particuliers ».

Cet accord peut permettre la mise en place de commissions qui ne sont pas prévues par le Code du travail – par exemple, commission complémentaire santé – ou qui ne sont pas de droit parce que l'effectif du périmètre d'implantation du CSE n'est pas suffisant.

Par exemple, un accord collectif peut prévoir de créer une commission formation dans une entreprise de moins de 300 salariés.

Même si l'accord ne le prévoit pas, l'employeur peut envoyer siéger à ces commissions des « experts ou techniciens » de l'entreprise mais n'étant pas élus au CSE. Ces « émissaires » ne participent pas aux prises de décision, ils ont une voix consultative.

Conseil de l'expert

Penser à négocier des moyens pour la ou les commission(s) en question, particulièrement des heures de délégation spécifiques. En effet, le Code du travail ne prévoit pas de volant d'heures spécifiques pour les entreprises et établissements employant moins de 300 salariés.

Mais l'accord peut aussi prévoir que le CSE renonce à des commissions auxquelles lui donne droit le nombre de salariés de son périmètre d'implantation.

Conseil de l'expert

Un renoncement à mesurer et à échanger contre autre chose, par exemple plus de représentants ou d'heures de délégation au CSE.

Commission des marchés : obligatoires si les critères sont réunis

- 50 salariés employés par le CSE
- Ressources annuelles de 3,1 M€
- Bilan comptable total de 1,55 M€

Lorsque ces seuils sont dépassés, il n'est pas possible, même par accord, de prévoir la suppression de cette commission des marchés.

Ressources financières du CSE : moins importantes et moins rigoureusement spécialisées

Rappel

Tous les ans, l'employeur doit verser à l'IRP élue une subvention de fonctionnement. Sauf accord plus favorable, cette dotation est d'un montant égal à 0,20 % de la masse salariale de l'entreprise dans les entreprises de moins de 2 500 salariés, et de 0,22 % au-delà.

À noter...

Utilisation du budget de fonctionnement : conseils et experts, salariés éventuels, formation des élus (hors formations financées par l'employeur), des DS et des représentants de proximité, etc.

Par ailleurs, l'IRP perçoit généralement également une subvention destinée au financement des activités sociales et culturelles[1] (ASC). Là aussi, la loi prévoit un pourcentage minimum de la masse salariale (voir point de vigilance ci-après), qui peut être augmenté par accord collectif.

À noter...

Activités sociales et culturelles : pas de définition légale mais des critères

Prestation non obligatoire pour l'employeur, n'étant pas une contrepartie du travail, visant l'amélioration des conditions de vie et de travail, destinée aux salariés de l'entreprise ou à leur famille, accessible sans discrimination.

Exemples : restaurant d'entreprise, voyages, soirées, chèques cadeaux, sportifs, loisirs, etc.

Masse salariale prise en compte : un nouveau calcul qui devrait faire diminuer le montant des subventions

Avant les ordonnances Macron, cette assiette de calcul était composée de toutes les sommes comptabilisées (pas uniquement versées) au compte 641, y compris les indemnités légales et/ou conventionnelles de rupture des CDI.

Désormais, la masse salariale sur la base de laquelle est calculé le montant des deux dotations est constituée du total des sommes versées et soumises à cotisations sociales. En outre, les indemnités versées à l'occasion de la rupture des CDI sont désormais retirées du total.

1 Cette subvention est obligatoire lorsque l'IRP élue l'a déjà perçue, ou lorsque l'employeur finance déjà des activités sociales et culturelles et que l'IRP décide d'en prendre la gestion directe

Des possibilités de transfert d'argent entre les deux budgets

Les deux dotations sont réparties dans deux budgets distincts. Jusqu'à présent, les transferts d'argent entre ces deux budgets étaient rigoureusement interdits.

Le CSE peut désormais décider de transférer une partie de ses excédents annuels d'un budget vers l'autre :

- Budget ASC vers budget de fonctionnement : 10 % maximum de l'excédent annuel,
- Budget de fonctionnement vers budget ASC : plafond réglementaire à venir.

À noter...

« Excédents budgétaires annuels » vise la différence entre les sommes dépensées dans l'année et le montant de la dotation annuelle.

On ne parle pas d'éventuels reliquats antérieurs (réserves).

Attention aux tentations de gonfler le budget des activités sociales et culturelles

Il serait regrettable, par exemple, de ne plus pouvoir faire appel à un avocat ou de ne pas pouvoir financer une formation nécessaire, parce que les transferts financiers vers le budget des ASC ont réduit au minimum le budget de fonctionnement.

En l'absence de tels transferts dans les trois années précédentes, si le CSE n'a pas les moyens de prendre en charge sa quote-part de financement à une mission d'expertise, celle-ci est intégralement prise en charge par l'employeur (mais le CSE ne pourra pas non plus faire de transfert vers le budget ASC pendant les 3 années suivantes). S'il y a eu de tels transferts, l'employeur n'a aucune obligation de prise en charge en cas de moyens insuffisants.

Point de vigilance...

Activités sociales et culturelles, un nouveau ratio moins favorable a priori

Désormais, s'il n'y a pas d'accord, le ratio (%) de la masse salariale est au moins égal à celui de l'année précédente.

Avant, il fallait tenir compte du ratio (et du montant) le plus élevé des trois années précédentes.

4. EXPERTS DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL

4a Les experts des représentants du personnel – Les missions légales : principes et intérêt

Mission légale d'expertise : de droit et financée

Dans plusieurs cas de figure, l'IRP élue peut de droit recourir à des experts externes à l'entreprise et rémunérés par l'employeur : selon les cas, intégralement ou à hauteur de 80 %. Ces expertises dites « légales » portent sur les champs comptables, financiers, économiques et sociaux, mais aussi sur la santé, la sécurité et les conditions de travail des salariés de l'entreprise.

Elles sont le plus souvent prévues à l'occasion de consultations récurrentes ou ponctuelles, mais pas uniquement : par exemple, droit d'alerte économique, et risque grave.

En outre, depuis 2013, pour certaines négociations, les organisations syndicales représentatives peuvent également se faire accompagner par un expert dans le cadre de missions légales.

À noter...

Depuis 2013, les champs, conditions et modalités de recours aux expertises ont beaucoup évolué au fil des réformes, y compris [particulièrement] dans la dernière d'entre elles, les ordonnances Macron.

Pour plus de clarté, dans les lignes et pages suivantes, nous avons choisi de vous présenter les règles en vigueur sans retracer en détail toutes ces évolutions. Nous ne les mentionnons que si cela nous paraît utile aux lecteurs

Principal intérêt de ces expertises : offrir aux élus des analyses et conseils indépendants de ceux de leur direction

Les travaux des experts ont pour premier objectif d'aider les représentants du personnel à se former des avis éclairés sur les divers aspects des stratégies, résultats, politiques, etc., prévus, mis en œuvre ou réalisés dans leur entreprise.

C'est en effet sur la base de ces avis éclairés qu'ils peuvent challenger l'employeur et lui demander la mise en œuvre des évolutions nécessaires.

Rappelons que, dans le cadre des informations consultations de l'IRP élue, comme dans le cadre des négociations, l'employeur doit répondre de façon motivée aux questions, suggestions, demandes et revendications des représentants des salariés.

Un large accès à l'information

Depuis longtemps, les juges donnent un très large accès aux informations et documents de l'entreprise aux experts-comptables accompagnant les représentants du personnel.

Ils ont a minima accès aux mêmes documents et informations que les commissaires aux comptes, et plus largement à tous les éléments qu'ils [les experts] jugent nécessaires à l'accomplissement de la ou des mission(s) que leur ont confiée(s) les représentants du personnel.

Cet accès à l'information s'étend aux données du groupe lorsque celles-ci sont nécessaires à la mission de l'expert. Des données souvent difficiles à obtenir.

Point de vigilance...

A priori, les ordonnances Macron ne modifient pas cet accès étendu à l'information, puisque les nouvelles règles prévoient que l'employeur « fournit à l'expert les informations nécessaires à l'exercice de sa mission ».

Pour autant, il nous paraît utile de suivre les arrêts que rendra la Cour de cassation sur le sujet dans les mois à venir.

Par ailleurs, l'expert légal dispose d'un libre accès aux locaux de l'entreprise : une faculté qui peut être très utile, par exemple quand il s'agit de travailler sur les conditions de travail.

L'employeur peut contester l'expertise devant les juges, mais cela suspend les délais de consultation

L'employeur peut contester devant les juges : le recours à l'expertise, le choix de l'expert, les modalités de réalisation de l'expertise, son périmètre, les informations à fournir, les honoraires de l'expert. Dans la plupart des cas, cette contestation suspend les délais de consultation, ce qui n'est pas à l'avantage de l'employeur, particulièrement lorsqu'il consulte le CSE sur un projet urgent, lequel projet ne peut être mis en œuvre avant la fin de la consultation.

Point de vigilance...

L'expert connaît bien le cadre légal : le mieux est de le contacter avant toute décision [de désignation] pour être certain que vous vous situez dans un des cas de recours prévus par le droit.

De plus, si sa désignation, son champ de mission, la durée de l'expertise, etc. sont bien préparés et motivés en amont, les risques de contestation seront moins importants.

Par ailleurs les délais de demande d'informations deviennent très encadrés (3 jours après la désignation), anticipez de façon à ne pas vous mettre en difficulté et à rendre la mission de l'expert impossible.

Pour cette raison, contactez votre expert avant de le désigner de façon à ce qu'il vous apporte son concours avant même le début de sa mission.

Selon les missions, un expert-comptable ou habilité « Qualité du travail et de l'emploi »

Pour garantir au mieux la qualité des travaux des experts auxquels recourt le CSE, les missions légales d'expertise ne peuvent être menées selon les cas que par des experts-comptables ou des experts habilités « Qualité du travail et de l'emploi » (notamment ex-experts CHSCT).

Dans les pages suivantes, nous présentons ces différentes expertises légales.

4b Les experts des représentants du personnel – Les missions de l'expert-comptable du CSE

L'expert-comptable auprès des CSE a un large champ d'intervention. Ses investigations et analyses portent en effet sur les aspects stratégiques, économiques, financiers et sociaux.

Son recours est de droit (et financé) pour plusieurs consultations et pour 2 négociations.

Le CSE peut se faire accompagner par un expert-comptable pour les 3 consultations récurrentes (voir fiche 3j)

Cet accompagnement étant une mission légale, il est de droit dans les 3 cas.

Sur la base des nombreux documents et informations auxquels il a accès, l'expert-comptable du CSE peut apporter :

- sa capacité d'investigation, de contrôle et de diagnostic ;
- son appui dans la formulation d'argumentaires solides (utiles pour la prise de parole en réunion, les revendications étayées, la communication aux salariés, un éventuel recours juridique…) ;
- ses conseils méthodologiques et tactiques en amont des négociations : celles prévues au calendrier social, comme celles que vous souhaiteriez ouvrir ;
- sa pédagogie, pour renforcer élus et négociateurs au fil des missions et leur donner plus de confort dans l'exercice de leur mandat ;
- son aide dans la formulation d'avis motivés et de vœux susceptibles d'accroître l'influence du CSE ;
- etc.

Consultation sur les orientations stratégiques, l'expert peut utilement :

- vérifier l'équilibre et la dynamique du portefeuille d'activités, qualifier les forces et faiblesses actuelles, opportunités et menaces ;
- qualifier les besoins en emplois, les évolutions de compétences nécessaires, les métiers concernés, les orientations à donner à la politique de formation, les moyens à mettre en œuvre pour faire évoluer les salariés avec l'entreprise, dans une vision de long terme ;
- vérifier la cohérence de la formation professionnelle avec les orientations stratégiques ;
- recommander des améliorations en vue de la [re]négociation des dispositifs de GPEC ;
- argumenter des pistes stratégiques complémentaires ou alternatives ;
- assister le CSE dans son dialogue avec l'organe de gouvernance.

Consultation sur la situation économique et financière, l'expert peut utilement :

- évaluer la position concurrentielle, identifier les risques et opportunités ;
- examiner la mise en œuvre des plans d'action et initiatives économiques de l'entreprise, ou en établir le bilan (par exemple : suivi annuel de la mise en oeuvre des orientations stratégiques si la consultation est pluri-annuelle) ;
- analyser la politique de R & D, vérifier l'utilisation des crédits d'impôts et plus globalement des allégements sociaux et fiscaux ;

- évaluer les marges de manœuvre financières actuelles et prévisionnelles de l'entreprise au regard de besoin de celle-ci et des attentes des représentants du personnel ;
- analyser en détail l'évolution de la masse salariale, par exemple en procédant à l'étude des rémunérations et/ou de l'évolution des effectifs.

Consultation sur la politique sociale de l'entreprise et les conditions de travail, l'expert peut utilement :

- faire un bilan de l'application d'un accord d'entreprise, préalablement à sa renégociation ;
- analyser l'évolution des formes d'emploi, les taux de rotation des postes, les qualifications, la démographie de l'entreprise (âges, anciennetés, territoires)… ;
- analyser la politique de formation : effort, programme pluriannuel, actions envisagées par l'employeur, publics prioritaires, taux d'accès… ;
- analyser la politique de l'entreprise en matière d'apprentissage, de conditions d'accueil en stage ;
- diagnostiquer la situation au regard de l'égalité professionnelle et recommander des voies d'amélioration ;
- analyser en détail l'évolution de la masse salariale, par exemple en procédant à l'étude des rémunérations et/ou de l'évolution des effectifs.
- procéder à toute analyse permettant le diagnostic des conditions de travail : durée et aménagement du temps de travail, absentéisme, évaluation des salariés… en vue de proposer des pistes d'amélioration.

À noter...

Depuis 20 ans déjà, les aspects sociaux des interventions de Sextant sur les comptes annuels (y.c. organisation du travail) sont traités par des spécialistes des ressources humaines et non par des économistes généralistes n'ayant pas d'expérience opérationnelle des problématiques sociales d'entreprises. Cette expérience accumulée est un véritable atout à la disposition des CSE qui voudront profiter de cette expertise légale sur les politiques sociales pour se former des avis véritablement éclairés : état des lieux, analyse critique, identification des risques et points de vigilance, suggestions d'amélioration, recommandations de mise en œuvre, etc.

Mandater l'expert sans attendre l'ouverture des consultations

Les trois consultations récurrentes obligatoires sont le fruit de la réunion en 2015 de 17 anciennes consultations, dont certaines portaient déjà sur plusieurs thèmes. Rappelons que ces consultations sont par ailleurs encadrées dans des délais préfix (voir fiche 3h). Cela réclame une organisation qui n'a rien d'évident : anticiper la prise d'information, prioriser les sujets, se répartir le travail entre élus…

Mandaté pour assister le CSE « en vue » de sa consultation, l'expert-comptable devra remettre ses travaux au plus tard 15 jours avant la réunion plénière de remise d'avis. S'il devait être nommé au début de chaque procédure de consultation, l'étendue de ses investigations et le nombre de points de contact avec les élus seraient limités dans le temps.

Nous vous recommandons de rencontrer sans attendre votre expert habituel – ou bien de nous appeler – de sorte à le mandater dès que possible. C'est seulement dans ces conditions que votre expert pourra accéder sans attendre aux informations nécessaires, éviter les doublons d'expertise et vous accompagner toute l'année.

Point de vigilance...

Les résolutions à voter pour rendre valides les nominations de l'expert peuvent varier selon les situations. Demandez conseil à votre expert, pour être certain de ne pas commettre une erreur qui invaliderait les nominations. Au besoin, contactez-nous.

Plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) : la mission de l'expert-comptable s'est notablement étoffée

L'expert accompagne le CSE

Lorsqu'il est consulté sur un projet de licenciements économiques avec PSE, le CSE peut recourir à un expert-comptable. Ce dernier l'accompagne dans l'examen des projets de la direction : réorganisation projetée, motif économique invoqué, procédures de licenciement, mesures d'accompagnement, etc.

Le cas échéant, il accompagne aussi les OSR

Par ailleurs, depuis 2013, année de création des PSE négociés, l'expert-comptable du CSE (CE à l'époque) peut assister les organisations syndicales qui négocient afin de leur apporter « toute analyse utile pour mener la négociation prévue ».

Et doit désormais gérer l'éventuelle mission SSCT

Fusion des IRP oblige, la mission de cet expert-comptable peut désormais également porter sur les « effets potentiels du projet sur les conditions de travail ». Dit autrement, l'expert-comptable du CSE va être désigné pour mener une expertise jusqu'à présent confiée aux experts CHSCT. En effet, la mission CHSCT spécifique disparaît : elle est intégrée à la mission de l'expert-comptable.

Conseil de l'expert

Préférer un expert-comptable qui est également habilité Qualité du travail et de l'emploi (voir fiche 4c). C'est désormais l'expert-comptable qui, le cas échéant, est chargé d'évaluer les impacts sur les conditions de travail des projets de licenciements collectifs. Une telle étude n'entre pas directement dans son champ de compétences traditionnelles.

Mais plusieurs cabinets d'expertise comptable (dont Sextant) ont également l'agrément CHSCT et auront l'habilitation « Qualité du travail et l'emploi » qui va remplacer cet agrément.

Cette double casquette est une garantie de plus d'efficacité : le cabinet peut affecter aux mêmes dossiers plusieurs consultants aux compétences complémentaires et qui, parce que collègues, ont l'habitude de travailler ensemble.

Les cabinets d'experts-comptables qui ne seront pas également habilités « Qualité du travail et de l'emploi » devront faire appel à d'autres cabinets, ce qui peut être plus compliqué et parfois faire perdre du temps.

Conséquence : un large champ d'investigation

On l'a vu, en matière de PSE, la mission de l'expert porte sur de nombreux champs. Comme pour les missions récurrentes, il a accès à de nombreux documents et informations.

Il peut donc, selon le champ de mission que lui confient les élus :

- analyser la réalité des motifs économiques invoqués et la pertinence du projet de réorganisation de l'employeur ;
- analyser les projets de l'employeur : pertinence, faisabilité, impacts sur les conditions de travail, sur l'activité… ;
- évaluer le montant des économies envisagées et les moyens de l'entreprise ou du groupe pour vous permettre d'estimer vos marges de manœuvre (le PSE doit être proportionné aux moyens du groupe) ;

- analyser les caractéristiques des salariés impactés pour déterminer leurs besoins (en fonction de la durée de retour à l'emploi) ;
- analyser le projet de licenciement et les mesures d'accompagnement prévues – conformité au droit, suffisance, adéquation aux besoins des salariés concernés – pour vous aider à déterminer et prioriser vos revendications ;
- vous accompagner dans l'élaboration d'un cahier revendicatif en vous fournissant des arguments pour appuyer vos revendications ;
- chiffrer vos revendications pour asseoir leur légitimité ;
- préparer avec vous les rencontres avec l'employeur ;
- vous donner tout conseil utile en matière tactique ou de communication ;
- vous assister dans votre prise de décision en analysant les moutures finales des projets d'accord, en liaison avec votre avocat.

Par la suite, dans le cadre de ses missions sur les consultations récurrentes, l'expert pourra vérifier la mise en œuvre des engagements pris par l'employeur.

Point de vigilance...

Désigner l'expert au plus tard pendant la réunion 1

L'expert doit impérativement être désigné par le CSE lors de la première réunion d'information consultation sur le projet de PSE. Lorsque les négociations débutent avant la consultation, une réunion zéro peut être convoquée pour procéder à la désignation de l'expert afin qu'il puisse accompagner les négociateurs.

Consultations ponctuelles et droit d'alerte économique

Le droit du travail prévoit par ailleurs que, pour certaines consultations ponctuelles, le CSE puisse se faire accompagner, de droit, par un expert-comptable. Là encore, il s'agit d'une mission légale. L'expert pourra donc proposer un vaste champ d'investigation, d'analyse et d'accompagnement.

Ces consultations ponctuelles sont celles portant sur les opérations de concentration et les OPA.

De plus, lorsque le CSE décide de lancer et de mener à terme un droit d'alerte économique, il peut, une fois par an, se faire assister d'un expert-comptable.

Enfin, lorsque l'employeur souhaite conclure un accord de performance collective, les OSR peuvent recourir à un expert-comptable (voir fiche 2h)

4c Les experts des représentants du personnel – Les missions légales des experts habilités « Qualité du travail et de l'emploi »

Les ex-expertises CHSCT

La nouvelle habilitation « Qualité du travail et de l'emploi » (QTE) va remplacer l'agrément CHSCT.

Les experts qualité du travail et de l'emploi réaliseront donc désormais les missions d'expertise dévolues aux experts CHSCT jusqu'à la réforme Macron.

Risque grave

Lorsqu'un risque grave est constaté dans l'établissement (incluant les risques pour la santé mentale et physique des salariés), l'expert pourra aider à la formalisation du cadre de recours à l'expertise, notamment en vérifiant la caractérisation du risque grave, qui doit résulter d'éléments objectifs, identifiés et actuels.

En dehors des accidents graves, l'expert **devra intervenir le plus en amont** possible auprès du CSE afin de voir s'il est en mesure de caractériser la matérialité du risque grave. Il devra, par exemple, vérifier auprès de l'instance si des risques psychosociaux relayés concernent une collectivité de salariés ou si le CSE détient, à l'issue d'une veille active, des indicateurs concernant la santé et l'emploi dans les bilans sociaux ou dans les rapports annuels de la médecine du travail, qui révéleraient une augmentation du nombre d'accidents ou de pathologies telles que les TMS (Troubles musculo-squelettiques)…

Le CSE démontrera ainsi, en cas de contestation, qu'en dépit de sa diligence il n'a pas pu **agir avec efficacité** et que le problème n'a pas été réglé avec tous les moyens précités.

L'expert QTE devra ensuite agir de manière à apporter au CSE, lors de la réalisation de l'expertise, des conseils tactiques à l'instance dans le champ de ses missions et attributions, et proposer un diagnostic externe sur les conditions ou les situations réelles de travail et leurs conséquences sur la santé et la sécurité des travailleurs.

- Il devra proposer des recommandations et des pistes d'action en lien avec le contexte organisationnel et applicables dans l'entreprise.
- Il devra également aider le CSE à proposer des initiatives en matière de prévention des risques professionnels et des mesures concrètes dans ce registre.

Point de vigilance...

Des expertises particulièrement exposées aux contestations des employeurs

Pour éviter le recours à l'expertise, certains employeurs contestent facilement la gravité des risques qu'ils souhaitent mettre en œuvre. Plus facilement qu'ils ne peuvent contester une expertise sur un projet de PSE, par exemple (expressément prévue par la loi). Et les juges leur réservent parfois un accueil favorable.

Pour ces expertises, il est donc impératif de contacter un expert bien en amont, ne serait-ce que pour que ce dernier vous aide à rédiger la résolution le désignant.

Projet important risquant d'avoir des impacts sur la santé, la sécurité et les conditions de travail des salariés

L'instance doit être consultée avant toute décision d'aménagement important modifiant les conditions de santé, de sécurité ou les conditions de travail. Dans ce cas (si l'instance doit être consultée), l'expertise est de droit : elle vise à permettre à l'instance de rendre un avis « éclairé ».

L'expert pourra utilement :

- étudier et analyser le projet ;
- détecter et mesurer, notamment sur une analyse du travail, les impacts sur les conditions et la charge de travail.

Partant, il pourra :

- souligner les risques éventuels en termes de santé et/ou de sécurité ;
- faire des préconisations pour limiter, voire éviter, ces risques.

Point de vigilance...

Des expertises pour projet important dont la préparation est également essentielle

La consultation de l'instance n'est pas toujours une condition suffisante pour justifier le recours à une expertise : le projet concerné doit être important et modifier les conditions de travail, etc. Il est donc impératif de contacter votre expert bien en amont pour vous assurer que votre projet est bien éligible à l'expertise et préparer, avec lui, le cahier des charges de son intervention.

Les cas de recours à une expertise pour projet important regroupent une typologie de projets très vaste :

- des projets de réorganisation (mise en place de business units, changement de rattachements hiérarchiques, etc.) ;
- des projets de réaménagement de site (mise en œuvre de bureaux partagés, par exemple) et/ou de déménagement ;
- des projets d'introduction de nouvelles technologies et/ou de modification des technologies existantes (implémentation d'un dispositif de géolocalisation, évolution des outils de gestion, etc.) ;
- des projets de modification des dispositifs d'évaluation de la performance et de rémunération (changement du dispositif d'entretiens annuels, mise en place d'une rémunération variable, etc.) ;
- des projets d'évolution du temps et de l'organisation du travail (ouverture le dimanche, allongement des horaires d'ouverture, etc.).

À noter...

Désormais, les projets d'introduction de nouvelles technologies sont obligatoirement des projets importants « modifiant les conditions » de travail.

Les expertises associées sont donc désormais de droit. Elles sont menées par les experts habilités QTE.

Les négociations sur l'égalité professionnelle hommes-femmes

Dans les entreprises de 300 salariés et plus, au moment de la négociation des accords sur l'égalité professionnelle, les organisations syndicales représentatives peuvent depuis 2015 recourir à une expertise légale.

Cette expertise ne peut désormais être menée que par un expert qualité du travail et de l'emploi.

Celui-ci pourra :

- analyser la situation dans l'entreprise en matière d'égalité hommes-femmes et vérifier sa conformité au droit en vigueur ;
- identifier les axes d'amélioration en vous fournissant des arguments et en chiffrant le coût éventuel desdites améliorations ;
- donner tout conseil utile aux représentants du personnel dans la négociation.

À noter...

Habilitation : à partir du 1er janvier 2020

Les modalités et conditions d'obtention ne sont pas encore définies. De fait, les nouvelles habilitations entreront en vigueur le 1er janvier 2020. D'ici là, les experts CHSCT peuvent continuer à accomplir les missions légales ressortant de leur champ.

4d Financement de l'expertise légale : selon les cas, une prise en charge intégrale ou partielle par l'employeur

Quelques rappels

Jusqu'à 2017, une seule expertise cofinancée

Initialement, les expertises légales – CE et CHSCT – étaient intégralement financées par l'employeur.

En 2013, en créant la consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise et l'expertise l'accompagnant, le législateur a également créé la première expertise cofinancée à hauteur de 20 % sur le budget de fonctionnement du CE.

Toutefois, cette contribution financière était limitée à 30 % de la subvention annuelle de fonctionnement.

Les ordonnances Macron étendent le cofinancement des expertises légales

Désormais (du moins une fois que le CSE a été élu), plusieurs expertises sont cofinancées par ce CSE à hauteur de 20 % des honoraires de l'expert. Ce cofinancement n'est par ailleurs plus limité à 30 % de la dotation annuelle.

On le verra plus loin, dans certains cas, les expertises en principe cofinancées peuvent être intégralement prises en charge par l'employeur. Mais les conditions posées sont pour le moins complexes et peu incitatives.

D'autre part, plusieurs expertises restent intégralement financées par l'employeur.

Les expertises intégralement financées par l'employeur

Expertises accompagnant des consultations

- Consultation récurrente sur la situation économique et financière
- Consultation récurrente sur la politique sociale et les conditions de travail
- Consultation sur un projet de PSE (et le cas échéant accompagnement des négociateurs)

Autres expertises intégralement prises en charge

- Expertise pour risque grave
- Négociations de l'accord égalité professionnelle, lorsque la BDES ne comporte aucun indicateur sur le sujet

Les expertises cofinancées à hauteur de 20 % sur le budget de fonctionnement du CSE

L'article L. 2315-80 vise dans cette catégorie les missions liées à la consultation sur les orientations stratégiques (L. 2315-80) et les consultations ponctuelles. Certains cas de recours à l'expert ne sont pas adossés à des consultations ponctuelles. Leur mode de financement mériterait à notre sens d'être clarifié, même si beaucoup d'observateurs assimilent leur cas à celui des consultations ponctuelles.

Expertises concernées

- Consultation récurrente sur les orientations stratégiques de l'entreprise
- Opération de concentration et OPA
- Projet d'introduction de nouvelles technologies
- Projet important risquant d'avoir des impacts sur la santé, la sécurité et les conditions de travail
- Droit d'alerte économique (non adossé à une consultation)
- Négociation de l'accord égalité pro-

fessionnelle, lorsque la BDES comporte des indicateurs sur le sujet

- Négociation d'un accord de performance collective
- Examen de la participation (non adossé à une consultation)

Conseil de l'expert

Accord de performance collective : rappelons que l'employeur a besoin de la signature des OSR pour imposer les modifications qu'il envisage. Ces OSR peuvent donc conditionner leur participation à une prise en charge intégrale des honoraires de l'expert par l'employeur.

Des possibilités de prise en charge intégrale, sous conditions peu incitatives

Les expertises en principe cofinancées peuvent être intégralement prises en charge par l'employeur, si deux conditions cumulatives sont remplies :

- le budget du CSE est insuffisant pour couvrir le coût de fonctionnement ;
- aucun excédent annuel n'a été transféré au budget des activités sociales et culturelles au cours des 3 années précédentes.

En outre, cette prise en charge intégrale a pour conséquence que le CSE ne peut pas transférer de fonds (excédents budgétaires éventuels) du budget de fonctionnement vers le budget ASC pendant les trois années suivant ladite prise en charge.

Tableau récapitulatif

Expertises	Expert	Prise en charge employeur
Orientations stratégiques	Expert-comptable	80%
Situation économique et financière	Expert-comptable	100%
Politique sociale, conditions de travail	Expert-comptable	100%
PSE (consultation et négociation)	Expert-comptable, mais intervention possible d'un expert qualité du travail et emploi	100%
Examen de la situation du groupe	Expert-comptable désigné par le comité de groupe	100%
Examen de la participation	Expert-comptable	80% à priori
Projet d'introduction de nouvelles technologies	Expert qualité du travail et emploi	80%
OPA	Expert-comptable	80%
Opération de concentration	Expert-comptable	80% à priori
Droit d'alerte économique	Expert-comptable	80% à priori
Projet important risquant d'avoir des impacts SSCT	Expert qualité du travail et emploi	80%
Risques graves	Expert qualité du travail et emploi	100%
Accord égalité professionnelle	Expert qualité du travail et emploi	100 ou 80%
Accord de performance collective	Expert-comptable	80%

Également des expertises dites « contractuelles » : financées par le CSE

Liberté de choix du CSE

Le CSE peut à tout moment, et librement, faire appel à un expert pour l'assister dans la préparation de ses travaux.

Cela peut notamment être intéressant lorsque les élus sont consultés sur projet pour lequel le droit ne prévoit pas de recours à une expertise légale. Par exemple, pour préparer de futures négociations.

Financé par le CSE et peu d'accès à l'information pour l'expert

L'expertise est financée sur le budget de fonctionnement du CSE.

L'expert a accès aux informations dont dispose cette IRP : l'employeur n'a pas l'obligation de répondre à des demandes additionnelles de sa part.

Conseil de l'expert

Missions libres : négociez avec la direction pour que l'expert accède à plus d'informations

En cas de contexte propice, par exemple si l'employeur a besoin d'un avis rapide pour mettre un projet en œuvre, il est possible de conclure des conventions tripartites (CSE, direction, expert) : l'employeur finance l'expertise et s'engage à fournir des informations ; en échange, l'expert s'engage sur une restitution relativement rapide ; et les élus sur une remise d'avis également rapide. Sous réserve que l'employeur respecte bien ses engagements en matière d'information et notamment qu'il réponde à leurs questions.

Autres points en bref

Élections professionnelles : vote électronique

Désormais, l'employeur peut décider seul de la mise en place de ce type de scrutin. Jusqu'à la loi El Khomri de 2016, le vote électronique était subordonné à la conclusion d'un accord collectif.

Franchissement des seuils minimaux d'implantation du CSE

Pour qu'un CSE soit implanté, ou pour qu'un CSE « ex-DP » devienne un CSE «ex-DP/CE/CHSCT», les seuils respectifs de 11 et 50 salariés doivent avoir été franchis durant 12 mois **consécutifs.** Jusqu'aux ordonnances Macron, l'implantation des IRP élues était obligatoire quand les seuils d'effectif avaient été franchis pendant 12 mois **consécutifs ou non** au cours des 36 derniers mois.

Passage sous les seuils d'effectif

Les délais choisis sont ceux auparavant en vigueur pour la suppression des DP : au moins 12 mois. Ces délais s'appliquent qu'il s'agisse de supprimer l'IRP ou de la déclasser (50 ➔11 salariés). Concernant les CE, ce délai était jusqu'en 2018 de 24 mois consécutifs ou non au cours des 3 dernières années. Par ailleurs, la suppression comme le déclassement sont automatiques : les mandats tombent immédiatement. La protection pendant 6 mois est toujours garantie.

Dotation aux activités sociales et culturelles dans les entreprises comportant plusieurs CSEt et un CCSE

Son montant est déterminé au niveau de l'entreprise. Avant 2016, la répartition entre les différents CSEt se faisait au prorata de leur masse salariale (jurisprudence). Cette répartition peut maintenant faire l'objet d'un accord d'entreprise et être fonction de l'effectif et/ou de la masse salariale de chaque établissement. À défaut d'accord, la répartition se fait toujours au prorata de la masse salariale de chaque établissement.

Administrateurs salariés

Dans les grands groupes ou entreprises (> 1 000 salariés, > 5 000 sièges à l'étranger), 1 ou 2 salariés doivent siéger avec droit de vote à l'organe de gouvernance : conseil d'administration ou de surveillance. Instaurée par la loi de 2013, cette obligation a été modifiée par la loi El Khomri de 2016.

Accord interentreprises

Depuis 2016, plusieurs entreprises peuvent conclure un accord collectif commun, par exemple pour harmoniser certaines garanties entre les salariés d'un donneur d'ordre et ceux de ses sous-traitants. Ces accords sont négociés et conclus entre tous les employeurs et les OS représentatives dans les différentes entreprises concernées.

PSE négocié

Depuis 2013, les PSE peuvent être négociés avec les OS représentatives. Pour être valides, les accords doivent être signés par des OS ayant recueilli au moins 50 % des suffrages obtenus par les OS reconnues représentatives, c'est-à-dire ayant recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au cours du premier tour des précédentes élections professionnelles. La mise en œuvre des accords conclus est soumise à l'autorisation de la DIRECCTE.

Pour aller plus loin

Comme dit en avant-propos, cet essentiel se veut une porte d'entrée rapide dans les nouvelles règles encadrant le dialogue social en entreprise. Des règles qui ne constituent certes pas l'alpha et l'oméga de la pratique de ce dialogue social, et doivent être prises pour ce qu'elles sont : des outils au service [ou non] du rapport que vous instaurerez avec votre employeur pour garantir au mieux les droits et intérêts des salariés que vous représentez.

Si vous souhaitez aller plus loin dans la maîtrise de ces règles, notamment pour être en mesure de les exploiter au mieux dans votre quotidien de représentants des salariés, Sextant vous propose plusieurs outils.

Conférences, tables rondes et petits-déjeuners thématiques gratuits : ces rencontres se déroulent sur une matinée. Après une présentation par nos consultants, nous vous proposons des séances d'échanges et de questions-réponses pour approfondir les points qui vous intéressent.

Repères thématiques : fascicules de quatre pages approfondissant un point particulier du dialogue social. Ces Repères présentent les règles applicables mais aussi des bonnes pratiques, des conseils, des avertissements, etc.

Fiches pratiques thématiques : fascicules de quatre pages présentant ce que vous pouvez demander à votre expert dans le cadre des différentes missions. Chaque mission fait l'objet d'une fiche et a, le cas échéant, vocation à compléter les Repères thématiques.

Présentations « personnalisées » dans vos entreprises : sur demande, nous pouvons intervenir dans vos entreprises pour faire des présentations thématiques aux instances élues et aux responsables syndicaux. Si vous le préférez, ces présentations peuvent se dérouler chez Sextant.

Participation aux rencontres syndicales : à la demande des fédérations et syndicats dont nous sommes partenaires, nous faisons des présentations lors de leurs réunions, ou participons aux sessions de formation qu'elles organisent à l'intention de leurs délégués syndicaux et élus.

Sextant Expertise

CSE

Expert du dialogue social, de la négociation et des conditions de travail

Une équipe dynamique d'une centaine de personnes

Composée de spécialistes sectoriels, de spécialistes RH, de spécialistes des conditions de travail, l'équipe est animée de la **volonté de promouvoir des pratiques socialement responsables**.

Des diagnostics fiables et préventifs

Les objectifs de nos missions sont définis par les Comités qui nous mandatent, le plus souvent dans un cadre juridique qui prévoit le financement de nos travaux par l'entreprise : consultations sur les orientations stratégiques, la situation économique et financière ou la politique sociale, droit d'alerte, réorganisation, licenciement collectif, participation, déménagement, risque grave, etc.

Toutes nos interventions intègrent une dimension de **conseil** et de **transmission d'expérience et de méthode** au bénéfice des Représentants du Personnel, élus et négociateurs. Chez nous, pas de « rapport-type » standardisé, mais une réponse « **sur-mesure** » à vos préoccupations et objectifs.

L'exigence d'être utile

L'expert auprès du CSE aide les organisations syndicales dans la préparation des négociations, en allant chercher et en traitant l'information dont elles ont besoin, grâce aux droits d'expertise des comités et - dans certains cadres - des organisations syndicales elles-mêmes.

Sextant a développé un ensemble unique de compétences RH et conditions de travail, afin de **conseiller utilement** les représentants du personnel, au-delà de la seule analyse de la situation économique et financière de l'entreprise. Nous aidons à générer le rapport de forces nécessaire à la négociation, grâce à nos conseils de mise en œuvre ; sans toutefois empiéter sur la définition des objectifs, qui appartient aux représentants du personnel.

Indépendants, nous apportons une expertise réaliste et sans compromis à l'ensemble des membres des instances qui nous mandatent (CSE, groupes de négociations, instances paritaires). Nous mettons notre valeur ajoutée au service de tous ceux qui veulent **améliorer les conditions de travail et obtenir des résultats par la négociation**.

Nos points forts

- Des expertises orientées "identification des enjeux" (stratégiques, sociaux et financiers), évaluation des marges de manoeuvre, conseil et préparation à la négociation, évaluation des risques professionnels ;
- Une forte valeur ajoutée dans les domaines Ressources Humaines et sociaux ;
- Une évaluation préventive des risques professionnels pour les salariés en complémentarité des analyses comptables et RH ;
- Le transfert aux représentants du personnel de notre connaissance des enjeux sectoriels, notre prévenance en cas d'opportunités ou risques détectés, la délivrance de conseils annexes à nos travaux tout au long de l'année ;
- Le souci d'une prestation utile, bien au-delà de la seule délivrance d'une analyse dans un rapport ;
- L'information continue des élus (formation, conférences thématiques, publications spécilaisées, etc.).

Nous contacter :

Siège social

Immeuble Le Cardinet
8 rue Bernard Buffet
75017 Paris

01 40 26 47 38
infos@sextant-expertise.fr

Agence Grand Sud

Parc du Golf Bâtiment 9
350 avenue JRGG de la Lauzière
13856 Aix-en-Provence

04 84 49 03 15
contactaix@sextant-expertise.fr

Service formation

06 03 26 03 44
formation@sextant-expertise.fr

LE.HS.052018

www.sextant-expertise.fr

SEXTANT
EXPERTISE