

À SAVOIR

En matière de durée du travail, une option sera ouverte : soit opter pour le régime classique de modulation de la durée du travail (art. L 3121-41 et s. du code du travail) soit recourir aux accords de performance collective, avec à la clé des règles de rupture assouplies. Le choix sera vite fait !

UN RÉGIME UNIFIÉ ET ASSOULI

Les régimes juridiques des accords de réduction du temps de travail, de maintien de l'emploi, de mobilité interne et de préservation de l'emploi sont remplacés par un régime unique (art. 3 de l'ordonnance n°2017-1385), applicable depuis le 1^{er} janvier 2018. Ce type d'accord peut être négocié dans toutes les entreprises quel que soient leurs effectifs.

GRANDE NOUVEAUTÉ

L'article L 2254-2 du code du travail prévoit que l'accord collectif instaurant ce régime unique peut être mis en place en vue de préserver ou développer l'emploi mais également « afin de répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ».

Ainsi, par le recours à cette notion extrêmement large, susceptible de recouvrir une multitude de situations, le Gouvernement consacre **la généralisation de la primauté de l'accord collectif sur le contrat de travail**.

L'employeur aura la voie d'autant plus libre que l'élaboration d'un diagnostic partagé entre l'employeur et les organisations syndicales n'est plus exigée préalablement à la négociation d'un tel accord.

Autre assouplissement, l'accord de performance collective peut être à durée déterminée ou indéterminée, alors que seule la première possibilité était ouverte dans les dispositifs précédents.

OBJECTIFS DES ACCORDS DE PERFORMANCE COLLECTIVE

Pour répondre aux objectifs qui doivent être définis dans le préambule (si l'accord doit contenir un préambule, son absence n'entraîne plus *a priori* la nullité de l'accord), cet accord peut :

- aménager la durée du travail, ses modalités d'organisation et de répartition ;
- aménager la rémunération, dans le respect des salaires minima hiérarchiques ;
- déterminer les conditions de la mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise.

Les dispositions des articles L 3121-41, L 3121-42, L 3121-44 et L 3121-47 s'appliquent si l'accord met en place, notamment, un dispositif d'aménagement du temps de travail sur une période de référence supérieure à la semaine.



À NOTER

Le CSE peut mandater un expert-comptable afin qu'il apporte toute analyse utile aux organisations syndicales pour préparer les négociations en vue de la conclusion de ce type d'accord. Attention, les frais de cette expertise ne sont pris en charge par l'employeur qu'à hauteur de 80 % (art. L 2315-80 du code du travail).

Les articles régissant le forfait annuel (en jours ou en heures), à l'exception de l'article L 3121-55 du code du travail s'appliquent lorsque l'accord de performance collective met en place ce type de forfait ou le modifie.

Lorsque l'accord modifie un dispositif de forfait annuel, l'acceptation de l'application de l'accord de performance collective par le salarié entraîne, de plein droit, l'application des stipulations de l'accord relatives au dispositif du forfait annuel.

RAPPEL

Pour être valide, l'accord de performance collective doit être signé par des syndicats représentant plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections professionnelles ou, à défaut, par des syndicats représentant plus de 30 % des suffrages et approuvé par referendum à la majorité des salariés concernés (*voir fiche n°13*).

EFFETS DE L'ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE SUR LES CONTRATS DE TRAVAIL

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

Si le salarié peut refuser la modification de son contrat de travail résultant de l'application de l'accord, ce refus peut entraîner son licenciement.

Le salarié dispose d'un délai d'un mois pour faire connaître son refus par écrit à l'employeur, ce délai courant à compter de la date à laquelle ce dernier a informé les salariés, par tout moyen conférant date certaine et précise, de l'existence et du contenu de l'accord, ainsi que du droit de chacun d'eux d'accepter ou de refuser l'application à son contrat de travail de cet accord. À défaut de réponse dans ce délai d'un mois, le salarié serait *a priori* réputé avoir accepté mais le texte ne le dit pas expressément.

OBSERVATIONS

Dans le cadre d'une QPC soulevée par FO, le Conseil constitutionnel a reconnu que les licenciements prononcés en cas de refus de se voir appliquer un accord APDE (système prévu par la loi Travail) doivent intervenir, sauf à méconnaître le droit à l'emploi, dans un délai raisonnable à compter de ce refus (Conseil Constit., 20-10-17, Décision n°2017-665 QPC). Cette même remarque vaut pour le régime unifié et assoupli prévu par l'article L 2254-2, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n°2017-1385. Tenant compte de la décision du Conseil constitutionnel, la loi de ratification indique que **l'employeur dispose d'un délai de deux mois à compter de la notification du refus du salarié pour engager une procédure de licenciement.**

Quid s'il engage la procédure hors délai ? Le licenciement qui s'en suivra sera-t-il réputé sans cause réelle et sérieuse ?



À NOTER

Les dispositions concernant les accords de réduction du temps de travail, de maintien de l'emploi de mobilité interne et de préservation de l'emploi sont abrogées mais rien n'est prévu pour les accords en cours à la date de publication de l'ordonnance.

Le licenciement prononcé suite au refus de se voir appliquer un accord de performance collective est **réputé reposer sur un motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse**. Ce licenciement est soumis à certaines modalités applicables en matière de licenciement : entretien préalable, notification du licenciement, possibilité de recourir au service d'un conseiller du salarié, préavis, indemnité de licenciement, certificat de travail, reçu pour solde de tout compte.

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

OBSERVATIONS

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



