



**NÉGOCIATION**

**COLLECTIVE**

**NÉGO-  
CIATIONS  
OBLIGA-  
TOIRES**

**ORDONNANCES MACRON**

# SOMMAIRE

Accord d'entreprise ou d'établissement vs accord de branche

La généralisation des accords majoritaires

Le recours au référendum

La négociation dans les entreprises sans délégué syndical

## **Les négociations obligatoires**

Accord d'entreprise vs accord d'établissement

Des accords pour répondre aux fonctionnements des entreprises

Information des salariés chaque année des adresses des syndicats de branche

Contentieux des accords collectifs

Le droit d'expression des salariés

Un observatoire d'analyse et d'appui au dialogue social et à la négociation

Les branches et leurs négociations obligatoires

Les conditions d'extension et d'élargissement d'accords de branche

La restructuration des branches

### **Ord. 2017-1385 du 22-9-2017 art. 5 et 7**

La négociation obligatoire d'entreprise s'organise désormais autour de la distinction entre règles d'ordre public, règles précisant le contenu et la durée de l'accord d'adaptation et dispositions supplétives. Ce nouveau dispositif a vocation à donner plus de latitude aux entreprises dans la détermination de leur agenda social.

L'**article 7 de l'ordonnance 2017-1385 du 22 septembre 2017** a entièrement réécrit le chapitre du Code du travail consacré à la négociation obligatoire d'entreprise, selon une **structure en 3 parties** : les dispositions d'ordre public que les entreprises devront respecter, même en présence d'un accord d'adaptation, les dispositions relatives à cet accord et, enfin, celles, supplétives, s'appliquant à défaut d'accord.

À défaut de précisions particulières de l'ordonnance sur le sujet, ces dispositions sont **entrées en vigueur le 24 septembre 2017**.

#### **Remarque**

L'**ordonnance 2017-1385 du 22 septembre 2017** n'apporte aucune précision sur la survivance ou non des accords d'adaptation conclus avant le 24 septembre 2017 dans le cadre de la loi Rebsamen du 17 août 2015. Le même constat s'impose s'agissant des accords conclus sous l'empire de **la loi 2014-288 du 5 mars 2014** pour lesquels la loi Rebsamen avait prévu un régime transitoire afin de les sécuriser jusqu'au 30 décembre 2018. On peut donc se demander si ces accords continuent ou non de produire effet. Ils pourraient être devenus caducs, faute pour l'ordonnance d'avoir prévu des dispositions transitoires à leur sujet. Mais cela reste à confirmer.

### **Règles impératives**

Si l'ordonnance laisse davantage de liberté aux interlocuteurs sociaux pour définir la périodicité et le contenu des négociations obligatoires, elle a néanmoins prévu, à titre de garde-fous, plusieurs mesures d'ordre public qui ne pourront être ni adaptées ni supprimées du fait de la conclusion d'un accord d'adaptation.

### **Obligation de négocier sur certains thèmes**

Dans les entreprises où sont constituées une ou plusieurs sections syndicales de syndicats représentatifs, l'employeur doit engager **au moins une fois tous les 4 ans** une négociation sur (**C. trav. art. L.2242-1 nouveau**) :

- la **rémunération**, notamment les salaires effectifs, le **temps de travail** et le **partage de la valeur ajoutée** ;  
l'**égalité professionnelle** entre les femmes et les hommes, portant notamment sur les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération, et la **qualité de vie au travail** (QVT).

## À noter

**Jusqu'à présent**, la périodicité des négociations sur ces thèmes, en principe annuelle, pouvait être portée au maximum jusqu'à 3 ans en cas de conclusion d'un accord d'adaptation. Les interlocuteurs sociaux étaient en outre tenus de négocier sur l'ensemble des sous-thèmes visés aux actuels **articles L.2242-15 et L.2242-17 du Code du travail**, même en cas de conclusion d'un accord d'adaptation. **Ils pourraient désormais s'en dispenser.**

En outre, dans les groupes d'entreprises et les entreprises dans lesquels doit être constitué un comité de groupe et occupant **au moins 300 salariés** (ainsi que dans les groupes et les entreprises de dimension communautaire dans lesquels doit être constitué un comité d'entreprise européen et comportant au moins un établissement ou une entreprise de 150 salariés en France), l'employeur doit engager au moins une fois tous les 4 ans une négociation sur la gestion des emplois et des parcours professionnels (**C. trav. art. L.2242-2 nouveau**).

## À noter

**Jusqu'à présent**, la périodicité de la négociation sur ce thème, en principe triennale, pouvait être portée au maximum jusqu'à 5 ans par accord d'adaptation. Les interlocuteurs sociaux étaient également tenus de négocier sur la mixité des métiers et sur l'ensemble des sous-thèmes associés visés à l'actuel **article L.2242-20 du Code du travail**, même en cas de conclusion d'un accord d'adaptation. **Ils pourraient désormais s'en dispenser.**

## Remarque

Pour ce thème, la condition tenant à l'existence d'une section syndicale de syndicat représentatif a été supprimée par l'ordonnance. On pourrait donc en déduire que sont désormais soumis à l'obligation de négocier sur la gestion des emplois et des parcours professionnels tous les groupes d'entreprises et les entreprises susvisés, qu'ils soient pourvus ou non d'une section syndicale de syndicat représentatif.

Il pourrait s'agir **d'une erreur** susceptible d'être corrigée dans le cadre de la future ordonnance rectificative.

L'ordonnance n'a pas repris les dispositions de **l'ancien article L.2242-10 du Code du travail** selon lesquelles les négociations obligatoires en entreprise doivent prendre en compte l'objectif d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Toutefois, la portée de cette suppression semble **limitée**, dans la mesure où les entreprises sont expressément tenues par ailleurs :

- de négocier périodiquement sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail ;
- de prévoir, lors de la négociation sur les salaires effectifs, la programmation de mesures permettant de supprimer les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes ;
- d'établir un procès-verbal d'ouverture des négociations portant sur ces écarts à joindre à l'accord sur les salaires effectifs lors de son dépôt auprès de l'administration.

**En pratique**, les entreprises sont donc bien toujours obligées d'intégrer les problématiques liées à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes lors des négociations obligatoires.

### **À noter**

L'obligation de prendre en compte l'objectif d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes est en revanche **expressément prévue au niveau des branches** dans les dispositions supplétives concernant les négociations annuelles sur les salaires et quinquennale sur les classifications.

### **Obligations en l'absence d'accord sur l'égalité professionnelle**

En l'absence d'accord relatif à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, l'employeur reste tenu d'établir, chaque année, un plan d'action destiné à assurer l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes (**C. trav. art. L.2242-3, al. 1<sup>er</sup> recodifié**).

En outre, dans ce cas, il demeure obligatoire de prévoir à l'ordre du jour de la négociation sur les salaires effectifs la programmation de mesures visant à supprimer les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes (**C. trav. art. L.2242-3, al. 2 recodifié**).

Ces dispositions, qui figuraient à l'origine aux **alinéas 5 et 6 de l'article L.2242-8 du Code du travail**, n'ont pas été modifiées par l'ordonnance.

### **Sanction du défaut d'accord ou de plan sur l'égalité professionnelle**

Les entreprises d'au moins 50 salariés restent soumises à une pénalité financière lorsqu'elles ne sont pas couvertes par un accord relatif à l'égalité professionnelle à l'issue de la négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT ou, à défaut d'accord, par un plan d'action relatif à l'égalité professionnelle (**C. trav. art. L.2242-8 modifié**).

Le régime légal de cette pénalité, qui figurait à l'origine à **l'article L.2242-9 du Code du travail**, n'a pas été modifié par l'ordonnance. Les dispositions réglementaires des **articles R.2242-3 et suivants** sont donc toujours applicables.

Afin d'éviter la pénalité financière ci-dessus, l'employeur peut toujours s'assurer de la conformité de son accord collectif ou, le cas échéant, de son plan d'action auprès de la Direccte en utilisant la procédure de **rescrit** instaurée par **l'ordonnance 2015-1628 du 10 décembre 2015**, ratifiée par la **loi Travail du 8 août 2016** (**C. trav. art. L.2242-9 modifié**).

Cette procédure, codifiée à l'origine à **l'article L.2242-9-1 du Code du travail**, n'a pas été modifiée par la présente réforme.

**Depuis le 1er janvier 2016, l'employeur peut s'assurer de la conformité de son accord sur l'égalité professionnelle ou, à défaut, de son plan d'action en la matière en demandant à l'administration une prise de position formelle sur sa validité.**

Les entreprises d'au moins 50 salariés sont redevables d'une pénalité financière lorsqu'elles ne sont pas couvertes par un accord relatif à l'égalité professionnelle portant sur les objectifs et les mesures permettant d'atteindre l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ou, à défaut d'accord, par un plan d'action prévoyant ces objectifs et mesures (**C. trav. art. L.2242-9**).

Afin d'éviter cette sanction, **l'article 5 de l'ordonnance 2015-1628 du 10 décembre 2015** autorise ces entreprises à demander à l'administration, via la procédure de rescrit, une prise de position formelle quant à la validité d'un tel accord ou plan d'action au regard de ces dispositions.

La demande de rescrit « *égalité professionnelle* » n'est toutefois pas recevable lorsque l'administration a déjà engagé une procédure de contrôle sur le respect de son obligation par l'employeur. Dans ce cas, elle informe celui-ci par tout moyen du contrôle en cours.

Lorsque l'entreprise est couverte par un accord, la réponse établissant la conformité engage l'autorité administrative pendant la période comprise entre la date de réception de la réponse par l'employeur et :

- le terme de la première année suivant la conclusion de l'accord ;
- ou, le cas échéant, le terme de la période résultant de l'accord majoritaire d'entreprise modifiant cette périodicité.

En cas de mise en œuvre d'un plan d'action, cette période de conformité est comprise entre la date de réception de la réponse par l'employeur et le terme de la première année suivant le dépôt de ce plan.

Notons enfin que le silence gardé par l'administration, à l'issue d'un délai fixé par décret en Conseil d'État, vaut rejet de la demande.

Inséré dans **l'article L.2242-9-1 du Code du travail**, le rescrit « égalité professionnelle » s'applique aux accords et plans d'action déposés auprès de l'administration **depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016**.

## **Sanction du non-respect de l'obligation de négocier sur les salaires effectifs**

L'employeur qui manque à son obligation de négocier sur les **salaires effectifs** reste passible d'une **pénalité financière** selon les mêmes modalités de calcul et de plafonnement que celles qui existaient avant l'ordonnance (**C. trav. art. L.2242-7 modifié**).

Comme avant l'ordonnance, cette pénalité n'est pas applicable si la périodicité de la négociation sur les salaires effectifs a été portée à une durée supérieure à un an en vertu d'un accord d'adaptation et le redevient au terme de cette durée.

**La loi 2015-994 du 17 août 2015** prévoyait également l'application de la pénalité avant le terme de la période de négociation fixée par l'accord si une organisation signataire avait demandé qu'une négociation soit engagée sans délai sur les salaires effectifs (**C. trav. art. L.2242-5-1 ancien**).

**L'ordonnance 2017-1385 du 22 septembre 2017** a supprimé ce cas d'application de la pénalité, les syndicats signataires ne pouvant plus désormais obliger l'employeur à engager une négociation sur ce thème pendant la durée de l'accord.

## **Interdiction pour l'employeur de prendre des décisions unilatérales**

Tant que la négociation est en cours, l'employeur ne peut pas prendre de décisions unilatérales concernant la collectivité des salariés dans les matières sur lesquelles elle porte, sauf si l'urgence le justifie (**C. trav. art. L.2242-4 modifié**).

Cette interdiction, qui figurait à l'origine à l'**article L.2242-3 du Code du travail**, visait l'ensemble des négociations obligatoires. Désormais, le texte vise **seulement** la « *négociation mentionnée à l'article L.2242-1* » **du Code du travail**, soit la négociation sur la rémunération, le temps de travail, le partage de la valeur ajoutée, d'une part, et la négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT, d'autre part.

### **Remarque**

Ce renvoi à la négociation mentionnée à l'**article L.2242-1 du Code du travail** procède sans doute d'une **erreur**. En effet, les dispositions d'ordre public ayant vocation à concerner l'ensemble des négociations obligatoires en entreprise, on ne voit pas pour quelles raisons l'employeur ne serait pas soumis à l'interdiction en cas d'engagement des négociations sur la gestion des emplois et des parcours professionnels ou sur d'autres thèmes expressément visés dans l'accord d'adaptation. On peut espérer que **cette erreur** soit rectifiée par la future ordonnance rectificative.

## **Formalités à accomplir lors du dépôt**

L'employeur est toujours tenu d'établir un **procès-verbal de désaccord** donnant lieu à dépôt (**C. trav. art. L.2242-5 recodifié**).

Avant la publication de l'ordonnance, cette formalité était codifiée à l'**article L.2242-4 du Code du travail**. Lors de l'examen du projet de loi d'habilitation par le Sénat, le Gouvernement avait déclaré qu'il s'agissait d'une formalité inutilement compliquée. Bien qu'habilité par le Parlement à simplifier les modalités permettant d'attester de l'engagement des négociations dans le cadre des négociations obligatoires, le Gouvernement a finalement décidé d'y renoncer.

De même, est maintenue l'obligation de rédiger un **procès-verbal d'ouverture des négociations** portant sur les écarts de **rémunération entre les femmes et les hommes**, étant précisé que ce procès-verbal doit toujours être joint à l'accord d'entreprise sur les salaires effectifs lors de son dépôt auprès de l'administration (**C. trav. art. L.2242-6 recodifié**).

Ces dispositions reprennent, avec quelques adaptations rédactionnelles, celles figurant à l'origine à l'**article L.2242-7 du Code du travail**.

## Champ de l'accord

### L'accord d'adaptation créé par la loi Rebsamen pour les négociations obligatoires d'entreprise...

Jusqu'à présent, il était possible par accord d'entreprise d'adapter la périodicité des négociations obligatoires pour tout ou partie des thèmes (**C. trav. art. L.2242-20, al. 1<sup>er</sup> ancien ; C. trav. art. L.2222-3, al. 2 ancien**) ainsi que le nombre des négociations au sein de l'entreprise (**C. trav. art. L.2242-20, al. 3 ancien**). Les interlocuteurs sociaux avaient aussi la faculté d'opter pour un regroupement des thèmes de négociation différent de celui imposé par la loi (**C. trav. art. L.2242-20, al. 3 ancien**).

Cette faculté d'adaptation conventionnelle avait toutefois une portée limitée :

- ↳ la périodicité des négociations obligatoires sur la rémunération, le temps de travail, le partage de la valeur ajoutée, l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT, normalement annuelle, ne pouvait être portée que jusqu'à 3 ans, tandis que la négociation normalement triennale sur la gestion des emplois et des parcours professionnels pouvait être portée à **5 ans (C. trav. art. L.2242-20, al. 1<sup>er</sup> ancien ; C. trav. art. L.2222-3, al. 2 ancien)** ;
- ↳ la possibilité de modifier la périodicité de la négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT était réservée aux entreprises déjà couvertes par un accord sur l'égalité professionnelle ou, à défaut, par un plan d'action (**C. trav. art. L.2242-20, al. 1<sup>er</sup> ancien ; C. trav. art. L.2222-3, al. 2 ancien**) ;
- ↳ même si un accord modifiait la périodicité de la négociation sur les salaires effectifs, l'employeur devait ouvrir sans délai une négociation sur ce thème si un syndicat signataire le demandait pendant la durée de l'accord (**C. trav. art. L.2242-20, al. 2 ancien ; C. trav. art. L.2222-3, al. 3 ancien**). À défaut, il s'exposait à une pénalité financière pour non-respect de l'obligation d'engager une négociation sur les salaires effectifs (**C. trav. art. L.2242-5-1, al. 2 ancien**) ;
- ↳ s'il était permis d'adapter le nombre de négociations au sein de l'entreprise ou de prévoir un regroupement différent des thèmes de négociations, c'était sous réserve de ne supprimer aucun des thèmes obligatoires prévus aux actuels **articles L.2242-15, L.2242-17 et L.2242-20 (C. trav. art. L.2242-20, al. 3 ancien)** et de toujours prendre en compte l'objectif d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes lors de la conduite des négociations (**C. trav. art. L.2242-10 ancien**).

**La loi Travail du 8 août 2016** avait étendu aux branches la faculté de déroger à la périodicité légale des négociations obligatoires, ainsi qu'en atteste la portée générale de **l'ancien article L.2222-3 du Code du travail** qui autorisait cette adaptation conventionnelle (**modifié par l'article 5 de l'ordonnance 2017-1385 du 22-9-2017**).

### ... remplacé par un accord d'adaptation offrant davantage de liberté aux négociateurs

**L'ordonnance 2017-1385 du 22 septembre 2017** donne davantage de latitude aux interlocuteurs sociaux dans l'adaptation de la négociation obligatoire en ne la soumettant qu'à **trois exigences** qui tiennent à sa périodicité minimale, aux thèmes abordés et au contenu de l'accord d'adaptation.

Les interlocuteurs sociaux ont désormais la possibilité de négocier sur le calendrier, la périodicité, les thèmes et les modalités de négociation dans le groupe, l'entreprise ou l'établissement. Cette négociation peut être engagée à l'**initiative** de l'**employeur** ou à la demande d'un **syndicat** de salariés représentatif (**C. trav. art. L.2242-10 nouveau**).

## Contenu de l'accord d'adaptation

L'accord d'adaptation conclu à l'issue de cette négociation doit préciser (**C. trav. art. L.2242-11 nouveau**) :

- les **thèmes** des négociations ;
- la **périodicité** et le **contenu** de chacun des thèmes ;
- le calendrier et les lieux des **réunions** ;
- les **informations** que l'employeur remet aux négociateurs sur les thèmes prévus par la négociation qui s'engage et la **date** de cette remise ;
- les modalités de **suivi** des engagements souscrits par les parties ;
- sa durée, fixée au maximum pour **4 ans**.
- 

### À noter

Les signataires qui ne souhaitent pas relever du dispositif supplétif doivent veiller à la **rédaction de l'accord d'adaptation** en n'omettant aucune des clauses précitées.

S'agissant des thèmes, il est recommandé d'établir une liste limitative des thèmes sur lesquels portera la négociation obligatoire périodique. Par exemple, une entreprise ayant déjà conclu un accord à durée indéterminée sur le droit à la déconnexion peut avoir intérêt à exclure ce sujet des négociations obligatoires périodiques si elle ne souhaite pas renégocier dans l'immédiat les termes de cet accord. Mais attention, le choix des thèmes n'est pas entièrement libre.

Si l'accord omet de préciser certaines des clauses susvisées, il existera un risque d'assimilation de l'accord incomplet à une absence d'accord, ce qui contraindra à l'application du régime supplétif.

### Exemple

Si l'accord d'adaptation omet de préciser la périodicité de la négociation sur les salaires effectifs, elle sera nécessairement annuelle, ainsi que le prévoit régime légal supplétif.

L'accord d'adaptation peut prévoir d'autres clauses utiles : par exemple, il peut déterminer le **niveau** de l'engagement des négociations (groupe, entreprise ou établissement) ou encore fixer le **délai** à respecter entre la convocation des syndicats représentatifs à la première réunion et sa tenue.

## Thèmes obligatoires

La négociation doit être engagée sur les **thèmes d'ordre public** (**C. trav. art. L.2242-11 nouveau**) ainsi que sur la gestion des emplois et des parcours professionnels, pour les entreprises et groupes concernés. En effet, bien que **l'article L.2242-11 du Code du**

**travail** ne précise rien à ce sujet, il s'agit d'un thème classé parmi les dispositions d'ordre public.

## **Autres thèmes (et sous-thèmes)**

Les parties à l'accord d'adaptation sont libres d'ajouter d'autres thèmes de négociation

On peut se poser la question de savoir si, par rapport au dispositif antérieur, les interlocuteurs sociaux sont libres de prévoir dans l'accord d'adaptation l'exclusion de la négociation obligatoire de certains sous-thèmes visés aux **articles L.2242-15, L.2242-17 et L.2242-20**, autres que ceux expressément visés par **l'article L.2242-11 du Code du travail** (c'est-à-dire les salaires effectifs et les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération).

### **Remarque**

**Pris à la lettre, l'article L.2242-1** auquel renvoie **l'article L.2242-11** (et, par extension, **l'article L.2242-2** relatif à la gestion des emplois et des parcours professionnels) permet de retenir cette interprétation. En effet, lorsque, **par exemple**, il impose d'engager tous les 4 ans « *une négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, portant notamment sur les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération, et la QVT* », il n'oblige pas les entreprises à négocier spécifiquement sur le **droit à la déconnexion** qui, selon **l'article L.2242-17 du Code du travail**, est un sous-thème de la négociation sur la QVT. Dans le cas contraire, le texte l'aurait certainement précisé. C'est d'ailleurs ce qu'il a fait s'agissant des mesures visant à supprimer les écarts de rémunération qu'il vise expressément (sous-thème de la négociation sur l'égalité professionnelle).

De plus, l'ordonnance a « *déclassé* » ce sous-thème dans les dispositions supplétives. **L'article L.2242-11** permet aux interlocuteurs sociaux de fixer le « **contenu** » de chacun des thèmes. Il semblerait donc que les négociateurs soient libres, par exemple, de fixer le contenu de la négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT, sous réserve de négocier à tout le moins sur les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération.

Le **rapport au Président de la République** laisse planer un doute puisqu'il précise seulement que tous les thèmes des négociations obligatoires doivent faire l'objet d'une négociation au minimum une fois tous les 4 ans, sans faire référence aux sous-thèmes développés dans le régime supplétif.

## **Périodicité des négociations**

La négociation doit être engagée au moins une fois tous les 4 ans sur les thèmes d'ordre public (**C. trav. art. L.2242-11 nouveau**).

Les parties peuvent s'accorder pour une **périodicité** de négociation **inférieure** à 4 ans.

## Respect de l'accord d'adaptation

L'employeur doit **respecter les prévisions** de l'accord d'adaptation, s'il ne souhaite pas relever du régime supplétif. En particulier, il doit engager des négociations périodiques sur l'ensemble des thèmes prévus par l'accord. Ces négociations portent à tout le moins sur les thèmes obligatoires.

## Conclusion d'un accord

Si la négociation sur ces thèmes obligatoires aboutit, les parties concluent un accord collectif d'entreprise ou d'établissement dans le respect des conditions de droit commun. S'agissant en particulier de sa durée, il convient d'appliquer le droit commun (accord conclu en principe pour 5 ans, sauf disposition expresse prévoyant une durée différente) puisque **l'ordonnance 2017-1385 du 22 septembre 2017** ne prévoit rien à ce sujet.

Elle précise seulement qu'un accord conclu sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée ou sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT peut fixer la **période de sa renégociation** dans la limite de 4 ans (**C. trav. art. L.2242-12 nouveau**).

### Remarque

Cette formulation manque de clarté. Le terme de « *renégociation* » semble renvoyer à la procédure de **révision** des accords, mais rien ne permet de l'affirmer avec certitude, d'autant que si tel avait été le cas, on aurait pu s'attendre à ce que le Gouvernement emploie la formule adéquate.

L'absence de renvoi, s'agissant de cette possibilité de fixer dans l'accord la périodicité de sa renégociation, à la gestion des emplois et des parcours professionnels. Il pourrait s'agir d'une **erreur** qui pourrait être rectifiée dans le cadre de la future ordonnance rectificative.

## Dispositions supplétives

Pour l'essentiel, elles reprennent quasiment à l'identique des dispositions autrefois d'ordre public.

Des dispositions supplétives ont été prévues en l'absence de conclusion d'accord d'adaptation ou en cas de non-respect de ses stipulations (**C. trav. art. L.2242-13 s.**). Il s'agit, pour l'essentiel, des dispositions qui régissaient, jusqu'à présent, les négociations annuelles et triennales obligatoires, prévues aux **anciens articles L.2242-1 et suivants du Code du travail**.

Sont ainsi reprises dans le Code du travail à l'identique, ou avec quelques adaptations rédactionnelles, et sous une nouvelle codification, les dispositions concernant :

- les **thèmes de négociations obligatoires** annuelles ou triennales (**C. trav. art. L.2242-13 modifié ; C. trav. art. L.2242-15 modifié ; C. trav. art. L.2242-17 modifié ; C. trav. art. L.2242-20 modifié**) ;

- l'obligation pour l'employeur d'engager les négociations obligatoires à la demande d'un syndicat représentatif en cas de carence de sa part (**C. trav. L.2242-13 modifié**) ;
- l'information sur les **misés à disposition** des salariés auprès des organisations syndicales ou des associations d'employeurs (**C. trav. art. L.2242-16 modifié**) ;
- le **rapport** devant être établi par l'employeur dans le cadre de la négociation sur l'insertion professionnelle et le maintien dans l'emploi des **travailleurs handicapés** (**C. trav. art. L.2242-18 recodifié**) ;
- la faculté de négocier sur la prévention des effets de l'exposition aux **facteurs de risques professionnels** (ex-pénibilité) dans le cadre de la négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la QVT (**C. trav. art. L.2242-19 modifié**) ;
- la faculté de négocier sur certains thèmes facultatifs lors de la négociation sur la gestion des emplois et des parcours professionnels et sur la mixité des métiers (**C. trav. art. L.2242-21 modifié**).

## Des modifications sur le fond sont néanmoins à signaler

L'ordonnance a notamment **supprimé** le dernier alinéa de **l'ancien article L.2242-5 du Code du travail (devenu art. L.2242-15)** qui offrait la possibilité à l'employeur de décentraliser la négociation obligatoire sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée au niveau des établissements ou groupes d'établissements distincts.

Certains **auteurs** avaient interprété cette disposition a contrario comme interdisant implicitement à l'employeur d'engager au niveau des établissements les autres négociations obligatoires. D'autres avaient considéré, au contraire, qu'elle ne faisait pas obstacle à ce que les autres négociations obligatoires soient menées au niveau des établissements, sous réserve de remplir certaines conditions.

La suppression de cette disposition doit être **interprétée** comme permettant aux entreprises de décentraliser l'ensemble des négociations obligatoires au niveau de leurs établissements, cette faculté n'étant plus réservée par une disposition expresse à la négociation sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée. Dans le sens de cette interprétation, on peut citer la disposition de l'ordonnance conférant à l'accord d'établissement la même portée que l'accord d'entreprise, sauf disposition contraire.

Le Gouvernement n'a pas saisi l'occasion **des ordonnances du 22 septembre 2017** pour préciser les conditions de cette négociation d'établissement, notamment en confirmant ou infirmant la **jurisprudence** de la chambre sociale de la Cour de cassation interdisant toute négociation au niveau des établissements en cas d'opposition syndicale (**Cass. soc. 21-3-1990 n° 88-14.794 P : RJS 5/90 n° 400 ; 12-7-2016 n ° 14-25.794 F-D : RJS 10/16 n° 638**).

**Est également supprimée la disposition permettant à un syndicat de demander l'ouverture d'une négociation obligatoire en cas de carence de l'employeur depuis plus de 12 mois pour chacune des 2 négociations annuelles (ou depuis plus de 36 mois, pour la négociation triennale) suivant le terme de l'accord d'adaptation (C. trav. art. L.2242-1, al. 5**

**ancien). Désormais, la carence s'apprécie donc uniquement à compter de la précédente négociation (C. trav. art. L.2242-13, al. 5 modifié).**

### **Remarque**

Les **conséquences** de cette suppression ne sont pas évidentes. Elles peuvent signifier que, si, par exemple, l'accord d'adaptation prend fin sans nouvel accord pour lui succéder, tout syndicat serait habilité à demander immédiatement l'ouverture d'une négociation sur l'un des thèmes de négociation obligatoire dès lors que les précédentes négociations sur ces thèmes remontent à plus de 12 mois (ou plus de 36 mois pour la négociation triennale).

La modification de **l'ancien article L.2242-2, 1° du Code du travail** mérite aussi d'être signalée. Selon cette ancienne disposition, lors de la **première réunion** (dite réunion préparatoire) devaient être précisés le lieu et le calendrier « des » réunions ultérieures, sous-entendu que devaient être organisées au minimum deux réunions après cette première réunion.

Désormais, le texte codifié à **l'article L.2242-14, 1° du Code du travail** dispose que doivent être précisés le lieu et le calendrier de « la ou des » réunions. Donc si nécessaire, **seules deux réunions**, comprenant la réunion préparatoire, peuvent être organisées.

L'employeur devra non seulement préciser le lieu et le calendrier de la ou des réunions suivantes, mais également, comme auparavant, les informations à remettre aux délégués syndicaux et aux salariés composant la délégation sur les thèmes prévus par la négociation et la date de cette remise (**C. trav. art. L.2242-14, 2° recodifié**).

La recodification issue des ordonnances entraîne la disparition des dispositions de **l'ancien article L.2242-16** qui prévoyait que les entreprises étaient dispensées d'engager leurs propres négociations sur la gestion des emplois et des parcours professionnels et sur la mixité des métiers si un accord de groupe était conclu sur ce thème. Cette précision était devenue sans objet depuis l'introduction par **la loi Travail du 8 août 2016** d'une dispense générale de négocier au niveau des entreprises en cas de conclusion d'un accord de groupe (**C. trav. art. L.2232-33**).

Concernant les thèmes facultatifs de négociation sur la gestion des emplois et des parcours professionnels et sur la mixité des métiers, deux thèmes de négociation ont été ajoutés (**C. trav. art. L.2242-21, 5° et 6°**) :

- la mise en place de **congés de mobilités** ;
- la **formation** et **l'insertion durable** des **jeunes** dans l'emploi, l'emploi des **salariés âgés** et la transmission des savoirs et des compétences, les perspectives de développement de **l'alternance** ainsi que les modalités d'accueil des alternants et des **stagiaires** et l'amélioration des conditions de travail des salariés âgés.

L'ajout de ce dernier thème s'explique par la **disparition** de la possibilité de négocier sur **le contrat de génération**, ce dernier ayant été supprimé.

## Textes

### Art. L.2242-7 modifié du Code du travail

*« Dans les entreprises où sont constituées une ou plusieurs sections syndicales d'organisations représentatives, l'employeur qui n'a pas rempli l'obligation de négociation sur les salaires effectifs mentionnée au 1° de l'article L.2242-1 est soumis à une pénalité. Si aucun manquement relatif à cette obligation n'a été constaté lors d'un précédent contrôle au cours des six années civiles précédentes, la pénalité est plafonnée à un montant équivalent à 10 % des exonérations de cotisations sociales mentionnées à l'article L.241-13 du CSS au titre des rémunérations versées chaque année où le manquement est constaté, sur une période ne pouvant excéder trois années consécutives à compter de l'année précédant le contrôle. Si au moins un manquement relatif à cette obligation a été constaté lors d'un précédent contrôle au cours des six années civiles précédentes, la pénalité est plafonnée à un montant équivalent à 100 % des exonérations de cotisations sociales mentionnées au même article L.241-13 au titre des rémunérations versées chaque année où le manquement est constaté, sur une période ne pouvant excéder trois années consécutives comprenant l'année du contrôle.*

*Dans le cas où la périodicité de la négociation sur les salaires effectifs a été portée à une durée supérieure à un an en application de l'article L.2242-11 du présent Code, le premier alinéa n'est pas applicable pendant la durée fixée par l'accord. Au terme de cette durée, il est fait application du premier alinéa du présent article.*

*Lorsque l'autorité administrative compétente constate le manquement mentionné au premier alinéa, elle fixe le montant de la pénalité en tenant compte notamment des efforts constatés pour ouvrir les négociations, de la situation économique et financière de l'entreprise, de la gravité du manquement et des circonstances ayant conduit au manquement, dans des conditions fixées par décret.*

*La pénalité est recouvrée dans les conditions prévues à la section 1 du chapitre VII du titre III du livre I<sup>er</sup> du CSS.*

*Le produit de la pénalité est affecté au régime général de sécurité sociale, selon les mêmes modalités que celles retenues pour l'imputation de la réduction mentionnée à l'article L.241-13 du même Code. »*

### Art. L.2242-13 modifié du Code du travail

*« À défaut d'accord prévu à l'article L.2242-11 ou en cas de non-respect de ses stipulations, l'employeur engage, dans les entreprises mentionnées à ce même article :*

*1° Chaque année, une négociation sur la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise, dans les conditions prévues à la sous-section 2 de la présente section ;*

*2° Chaque année, une négociation sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail, dans les conditions prévues à la sous-section 3 de la présente section ;*

*3° Tous les trois ans, dans les entreprises d'au moins trois cents salariés mentionnées à l'article L.2242-2, une négociation sur la gestion des emplois et des parcours professionnels, dans les conditions prévues à la sous-section 4 de la présente section.*

*À défaut d'une initiative de l'employeur depuis plus de douze mois, pour chacune des deux négociations annuelles, et depuis plus de trente-six mois, pour la négociation triennale, suivant la précédente négociation, cette négociation s'engage obligatoirement à la demande d'une organisation syndicale représentative.*

*La demande de négociation formulée par l'organisation syndicale est transmise dans les huit jours par l'employeur aux autres organisations représentatives.*

*Dans les quinze jours qui suivent la demande formulée par une organisation syndicale, l'employeur convoque les parties à la négociation. »*

### **Art. L.2242-14 modifié du Code du travail**

*« Lors de la première réunion sont précisés :*

*1° Le lieu et le calendrier de la ou des réunions ;*

*2° Les informations que l'employeur remettra aux délégués syndicaux et aux salariés composant la délégation sur les thèmes prévus par la négociation qui s'engage et la date de cette remise. »*

### **Art. L.2242-21 modifié du Code du travail**

*« La négociation prévue à l'article L.2242-20 peut également porter :*

*1° Sur les matières mentionnées aux articles L.1233-21 et L.1233-22 selon les modalités prévues à ce même article ;*

*2° Sur la qualification des catégories d'emplois menacés par les évolutions économiques ou technologiques ;*

*3° Sur les modalités de l'association des entreprises sous-traitantes au dispositif de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences de l'entreprise ;*

*4° Sur les conditions dans lesquelles l'entreprise participe aux actions de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences mises en œuvre à l'échelle des territoires où elle est implantée ;*

*5° Sur la mise en place de congés de mobilités dans les conditions prévues par les articles L.1237-18 et suivants ;*

*6° Sur la formation et l'insertion durable des jeunes dans l'emploi, l'emploi des salariés âgés et la transmission des savoirs et des compétences, les perspectives de développement de l'alternance, ainsi que les modalités d'accueil des alternants et des stagiaires et l'amélioration des conditions de travail des salariés âgés. »*