

MODE DE CONCLUSION DES ACCORDS

L'accord peut être conclu selon une des modalités prévues par l'article L. 3322-6 du Code du travail :

- soit dans le cadre d'une convention ou d'un accord collectif de travail ;
- soit entre le chef d'entreprise et les représentants d'organisations syndicales représentatives au sens de l'article L. 2122-1 du Code du travail ;
- soit au sein du comité d'entreprise ;
- soit à la suite de la ratification à la majorité des deux tiers du personnel d'un projet de contrat proposé par le chef d'entreprise ; s'il existe dans l'entreprise une ou plusieurs organisations syndicales représentatives au sens de l'article L. 2122-1 ou un comité d'entreprise, la ratification doit être demandée conjointement par le chef d'entreprise et une ou plusieurs de ces organisations ou ce comité.

Les lois n° 2004-391 du 04 mai 2004 (relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social) et n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale ont modifié les règles applicables en matière de négociation collective.

ACCORD CONCLU DANS LE CADRE D'UNE CONVENTION OU D'UN ACCORD COLLECTIF DE TRAVAIL

L'accord collectif est un accord signé par un employeur (ou plusieurs employeurs) et plusieurs organisations syndicales représentatives.

Ce mode de conclusion fait référence à l'accord d'entreprise conclu dans le cadre du droit commun de la négociation collective.

En vertu des articles L. 2232-16 et suivants du Code du travail, la convention ou, à défaut, les accords d'entreprise sont négociés entre l'employeur et les organisations syndicales de salariés représentatives dans l'entreprise au sens de l'article L. 2231-3 et L. 2231-4.

Une convention ou des accords peuvent être conclus au niveau d'un établissement ou d'un groupe d'établissements dans les mêmes conditions.

Les différents niveaux de négociation collective :

- accord interprofessionnel est celui qui concerne plusieurs secteurs professionnels n'ayant pas de liens directs entre eux, sans nécessairement concerner l'ensemble des professions. La validité d'un accord interprofessionnel est subordonnée à l'absence d'opposition de la majorité des organisations syndicales de salariés représentatives dans le champ d'application de l'accord. L'opposition est exprimée dans un délai de quinze jours à compter de la date de notification de cet accord.

Article L. 2232-2 du Code du travail

- l'accord de branche est signé au niveau de la branche professionnelle. Il appartient aux partenaires sociaux de fixer, dans un accord de branche spécifique appelé " accord de méthode ", qui doit être étendu, les règles de majorité qui seront applicables dans les négociations des accords de branche. À défaut d'accord de méthode étendu, un droit d'opposition s'applique ;

- l'accord d'entreprise ou d'établissement est négocié au niveau de l'entreprise.

Avec un accord de branche, l'accord d'entreprise est valide s'il est signé par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives qui ont recueilli 30% des suffrages exprimés au 1^{er} tour des élections professionnelles.

Sans accord de branche ou d'accord étendu, c'est la règle de l'opposition qui s'applique. Ainsi, la convention ou l'accord d'entreprise ne sera valide qu'en l'absence d'opposition d'une ou plusieurs organisations ayant recueilli au moins la moitié des suffrages exprimés aux élections professionnelles.

MODALITÉS PARTICULIÈRES DE SIGNATURE DE L'ACCORD D'ENTREPRISE

L'article L. 2232-21 du Code du travail prévoit que lorsqu'un accord de branche étendu l'autorise, et en l'absence de délégués syndicaux dans l'entreprise, les représentants élus du personnel au comité d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel, peuvent négocier et conclure des accords collectifs de travail. Cet accord doit toutefois être obligatoirement approuvé par une commission paritaire nationale de branche ; dans le cas contraire il est réputé non écrit.

L'accord de branche peut également prévoir que, dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, et lorsqu'un procès-verbal de carence a établi l'absence de représentants élus du personnel, un accord d'entreprise peut être conclu par un ou plusieurs salariés expressément mandatés, pour conclure un accord de participation, par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives sur le plan national. Les salariés apparentés ou assimilés (en raison des pouvoirs qu'ils détiennent) au chef d'entreprise ne peuvent être mandatés. L'accord signé par le salarié mandaté doit impérativement être approuvé par les salariés de l'entreprise à la majorité des suffrages exprimés, dans le cas contraire il est réputé non écrit. Ce mandatement ne remplace pas le mandatement spécifique à la participation financière.

Représentativité syndicale dans l'entreprise

Entrée en vigueur des nouvelles dispositions

Les nouvelles dispositions sur la représentativité sont entrées en vigueur lors des premières élections professionnelles organisées, suite à la publication de la loi du 20 août 2008, dans les entreprises pour lesquelles la première réunion de la négociation du protocole d'accord préélectoral est postérieure à la publication de la loi.

En attendant, sont représentatifs dans l'entreprise :

- les syndicats affiliés à une organisation représentative au niveau national et interprofessionnel ;
- les syndicats qui sont représentatifs dans l'entreprise à la date de la publication de la loi ;
- tout syndicat constitué à partir du regroupement de deux syndicats dont l'un est affilié à un syndicat représentatif aux niveaux national et interprofessionnel.

Détermination de la représentativité

Le syndicat représentatif dans l'entreprise doit satisfaire aux critères de représentativité suivants :

- respect des valeurs républicaines ;
- indépendance ;
- transparence financière ;
- ancienneté d'au moins deux ans (appréciée à compter de la date de dépôt légal des statuts), dans le champ géographique et professionnel de l'entreprise ;
- audience : au moins 10% des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections du comité d'entreprise, de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel ;
- influence caractérisée par l'activité et l'expérience ;
- les effectifs d'adhérents et de cotisations.

Notion d'audience

Premier tour des élections professionnelles est pris en compte, que le quorum soit atteint ou pas. En l'absence de quorum, ce premier tour doit donc être dépouillé. Le syndicat n'est représentatif que si sa liste a recueilli 10% des suffrages exprimés (hors blancs et nuls) à ce premier tour.

Les résultats des élections au comité d'entreprise ou bien de la délégation unique du personnel, si elle est mise en place, sont pris en compte. A défaut de comité d'entreprise, les résultats des élections des délégués du personnel servent de base à la détermination de la représentativité d'entreprise ou du comité d'établissement, s'il existe.

Les élections partielles sont prises en compte dans l'appréciation de la représentativité ; elles peuvent conduire à modifier celle-ci. Ainsi, un calcul de représentativité consolidé doit avoir lieu après chaque élection partielle, afin de déterminer les nouveaux pourcentages qui fonderont la mesure pour la validité des accords.

Entreprises à établissements multiples

Dans une entreprise avec un seul comité d'entreprise, mais composée de plusieurs établissements distincts dans lesquels se déroulent des élections de délégués du personnel, ce sont les élections au comité d'entreprise qui sont prises en compte pour déterminer les syndicats représentatifs dans l'entreprise et l'ensemble des établissements.

Dans une entreprise composée de plusieurs établissements distincts dans lesquels se déroulent des élections au comité d'établissement :

- la représentativité au niveau des établissements se fonde sur les résultats des élections des comités d'établissements ;
- la représentativité d'un syndicat au niveau de l'entreprise (pour la désignation d'un délégué syndical central par exemple ou la négociation d'un accord au niveau central de l'entreprise) se calcule par l'addition de l'ensemble des suffrages obtenus par le syndicat dans l'ensemble des établissements, quel que soit le pourcentage qu'il a obtenu par établissement.

Lorsque les élections des différents établissements d'une entreprise sont échelonnées dans le temps, sont comptabilisés les suffrages des dernières élections de chaque établissement.

Le point de départ est celui de l'établissement qui organise les élections en premier (pour la première mesure, à compter de la première réunion du protocole d'accord préélectoral postérieure à la publication de la loi). Le point d'arrivée est constitué par la dernière election d'établissement permettant de connaître l'ensemble des suffrages pour la détermination de la représentativité sur l'ensemble de l'entreprise.

La représentativité syndicale au sein du groupe

La première mesure de la représentativité au niveau du groupe s'effectue sur un cycle électoral complet (de deux à quatre ans).

Le point de départ de ce cycle est constitué par les résultats des élections professionnelles de la première entreprise du groupe pour laquelle la première réunion de la négociation du protocole d'accord préélectoral est postérieure à la publication de la loi.

Par la suite, la mesure de la représentativité au niveau du groupe s'effectue par addition des suffrages obtenus lors des dernières élections professionnelles de l'ensemble des entreprises du groupe, pour un cycle d'élections donné.

Validité des accords conclus

L'article L. 2232-12 du Code du travail prévoit qu'un accord d'entreprise ou d'établissement est valable :

- s'il est signé par un ou des syndicats représentatifs qui ont recueilli 30% des suffrages exprimés au premier tour des élections professionnelles ;

et

- s'il ne fait pas l'objet de l'opposition d'un ou de plusieurs syndicats représentatifs qui ont recueilli la majorité des suffrages exprimés au premier tour des élections professionnelles.

Cette opposition majoritaire doit être exprimée dans les 8 jours suivant la notification de l'accord.

Les modalités de décompte de ces suffrages sont identiques aux modalités de décompte des suffrages pour la détermination de la représentativité. Alors qu'au niveau de la branche et au niveau interprofessionnel ne sont décomptés, pour la validité des accords, que les suffrages qui se sont portés sur les organisations reconnues représentatives, les suffrages obtenus par les syndicats dans l'entreprise, aux élections professionnelles, sont directement comptabilisés pour mesurer la validité des accords.

Pour les accords de groupe, le pourcentage de 30% se calcule par consolidation des résultats des dernières élections de chacune des entreprises ou établissements concernés composant le groupe mesurés pour un cycle électoral considéré.

Représentativité au niveau de la branche et au niveau national et interprofessionnel

Syndicats représentatifs au niveau national et interprofessionnel

A la date de publication de la loi :

- la CGT, la CFDT, la CGT-FO, la CFE-CGC et la CFTC, pour une durée de cinq ans ;
- toute organisation syndicale qui pourrait satisfaire, à ce niveau, aux critères mentionnés à l'article L. 2121-1 du Code du travail dans sa rédaction antérieure à la présente loi.

A l'issue de la première mesure de l'audience (au plus tard en août 2013) : les organisations syndicales qui satisfont aux critères mentionnés aux articles L. 2122-9 et L. 2122-10.

Un critère spécifique à ce niveau est créé : l'organisation syndicale doit être représentative au niveau de quelques branches de chaque secteur de l'industrie, de la construction, du commerce et des services.

Syndicats représentatifs au niveau de la branche

A la date de publication de la loi et pour une durée de cinq ans :

- les organisations syndicales affiliées aux organisations syndicales de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel (à la CGT, la CFDT, la CGT-FO, la CFE-CGC et la CFTC ainsi qu'à toute autre organisation qui serait reconnue représentative à ce niveau sur la base des anciens critères de représentativité) ;
- les organisations syndicales reconnues représentatives avant l'entrée en vigueur de la loi.

A l'issue de la première mesure de l'audience (au plus tard en août 2013) :

- les organisations syndicales qui satisfont aux critères mentionnés aux articles L. 2122-5 et L. 2122-6 ;
- les organisations syndicales affiliées à l'une des organisations reconnues représentatives au niveau national interprofessionnel, pour une durée de quatre ans.

Un critère spécifique à ce niveau est créé : l'organisation syndicale doit disposer d'une implantation territoriale équilibrée au sein de la branche.

Niveau de négociation

L'accord peut être conclu au niveau de l'entreprise ou au niveau de la branche d'activité.

Entreprise liée par un accord de branche

L'accord de participation (national ou local) de branche peut être conclu sous forme d'avenant ou d'annexe aux conventions collectives applicables dans les branches. L'accord peut fixer, à titre obligatoire ou subsidiaire, le régime de participation applicable aux entreprises relevant de son champ d'application.

L'adhésion d'une entreprise à ce type d'accord peut résulter d'une décision unilatérale du chef d'entreprise ou de la volonté exprimée par les partenaires sociaux dans l'entreprise.

L'acte d'adhésion ne constitue pas l'accord de participation en lui-même, il doit cependant faire l'objet d'un dépôt à la Direction Départementale du Travail, de l'Emploi et de la Formation Professionnelle.

Lorsque l'accord de branche ouvre des choix à l'entreprise, les partenaires sociaux doivent, dans ce cas, préciser les clauses spécifiques retenues au niveau de l'entreprise.

Cet accord, déposé à la DIRECCTE, peut ne contenir que les clauses faisant l'objet de ce choix.

Entreprise liée par un accord de branche

Lorsqu'une entreprise non partie à un accord de branche décide d'y adhérer, il s'agit d'une adhésion régie par l'article L. 2261-3 du Code du travail. L'adhésion doit être notifiée aux signataires de l'accord et adressée à la DIRECCTE.

Obligation de négociation

L'article 9 de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 institue une obligation pour les représentants syndicaux de négocier tous les trois ans au niveau de la branche professionnelle un régime de participation. Cette négociation doit permettre aux entreprises relevant de cette branche d'opter pour l'application de l'accord négocié.

Article L. 3322-9 du Code du travail

DÉLAI DE CONCLUSION ET DÉPÔT DES ACCORDS

L'article L. 3323-5 du Code de travail prévoit que l'accord de participation doit être conclu avant l'expiration du délai d'un an suivant la clôture de l'exercice au titre duquel sont nés les droits des salariés. Pour ouvrir droit aux exonérations sociales et fiscales, les accords de participation doivent avoir été déposés auprès des Directions Régionales des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi (DIRECCTE).

Exemple

Pour une entreprise franchissant le seuil de 50 salariés en 2010 et dont le bénéfice est supérieur à 5% des capitaux propres (sur un exercice allant du 1^{er} février au 31 décembre 2010), l'accord devra intervenir avant le 31 décembre 2011.

ACCORD CONCLU AVEC DES REPRÉSENTANTS D'ORGANISATION SYNDICALE REPRÉSENTATIVE

Le chef d'entreprise peut passer un accord avec des salariés qui ne sont pas des délégués syndicaux mais qui détiennent le pouvoir de négocier et de conclure l'accord par un mandat spécifique d'une organisation syndicale représentative.

La loi ordinaire n° 2004-391 du 04 mai 2004 (relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social) a modifié les règles applicables en matière de négociation collective.

Ainsi, en l'absence de délégués syndicaux, les entreprises qui veulent conclure un accord collectif avec des représentants élus du personnel ou à défaut des salariés mandatés ne peuvent le faire que si elles y sont autorisées par une convention de branche ou un accord professionnel qui leur est applicable et qui en prévoit les modalités. Cet accord ne peut entrer en vigueur que s'il est étendu.

La loi impose aux accords de branche autorisant des modes dérogatoires de négociation dans l'entreprise de fixer certains points clés. Ainsi l'accord doit énoncer : les thèmes ouverts à la négociation, les conditions d'exercice du mandat, les modalités de suivi des accords par l'observatoire paritaire de branche, les conditions de majorité de l'accord d'entreprise.

Elle instaure un ordre de préférence pour les acteurs de la négociation collective. Ainsi, en l'absence de délégués syndicaux dans l'entreprise, l'employeur doit se tourner en priorité vers les élus du comité d'entreprise pour négocier et à défaut vers les délégués du personnel. C'est uniquement en cas de carence de ces derniers, que le chef d'entreprise peut conclure un accord avec un salarié mandaté.

NÉGOCIATION AVEC DES ÉLUS DU PERSONNEL

Un accord conclu avec des représentants élus du personnel (comité d'entreprise ou, à défaut, délégués du personnel) doit impérativement être soumis pour approbation à la commission paritaire nationale de branche compétente. Celle-ci est composée de toutes les organisations syndicales représentatives.

Cette approbation confère à l'accord conclu sa qualité d'accord collectif. L'accord de branche étendu autorisant ce mode de négociation dérogatoire doit fixer les modalités de fonctionnement de cette commission paritaire qui peut notamment être amenée à assurer le suivi d'application de l'accord approuvé.

LA NÉGOCIATION AVEC DES SALARIÉS MANDATÉS

Article L. 2232-24 du Code du travail - Décret n° 2005-64 du 28 janvier 2005

À défaut de représentants élus du personnel dans l'entreprise, la loi ouvre la possibilité, pour l'employeur, sous couvert d'un accord de branche prévoyant cette éventualité, de négocier avec un ou plusieurs salariés mandatés à cet effet.

Pour qu'un accord soit valablement conclu de cette manière, plusieurs conditions doivent toutefois être réunies :

- un procès-verbal de carence aux élections professionnelles doit impérativement avoir été établi au terme du deuxième tour des élections au comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel ;
- un accord de branche étendu doit prévoir qu'à défaut de délégués syndicaux dans l'entreprise et en l'absence de représentants élus du personnel constatée par un procès verbal de carence, l'employeur sera autorisé à ouvrir des négociations avec des salariés mandatés pour une négociation déterminée, par une ou plusieurs organisations syndicales reconnues représentatives sur le plan national.

La loi dispose que les organisations syndicales représentatives au plan national doivent être informées (au plan départemental ou local) par l'employeur de sa décision d'engager des négociations. Ce dernier devra de préférence opter pour l'envoi d'une lettre recommandée avec avis de réception afin de pouvoir justifier du respect de son obligation d'information.

Chacune de ces organisations doit déterminer, en son sein, le niveau habilité à mandater (union locale, syndicat de branche, fédération...). Ce rôle de désignation est important.

- le mandat doit préciser les conditions dans lesquelles le projet d'accord devra être soumis à l'organisation mandante. Celle-ci pourra ainsi apprécier le contenu du texte avant sa signature ;
- l'accord signé par un salarié mandaté doit être approuvé par les salariés de l'entreprise à la majorité des suffrages exprimés. L'employeur, après avoir consulté le ou les salariés mandatés, fixe dans un délai de 15 jours à compter de la signature de l'accord, les modalités d'organisation de la consultation qu'il notifie par écrit au salarié mandaté. Doivent notamment être prévues : les modalités d'information des salariés sur le texte de la convention ou de l'accord, le lieu, la date et l'heure du scrutin, l'organisation et le déroulement du vote.

La représentativité de l'organisation syndicale qui donne le mandat peut s'apprécier au niveau de l'entreprise ou de l'établissement lorsque les accords sont conclus à ce niveau.

Les critères d'appréciation de la représentativité sont identiques à ceux pris en compte dans le cadre d'une négociation selon le droit commun de la négociation collective.

Le texte du mandat spécifique doit être joint lors du dépôt de l'accord à la Direction Départementale du Travail, de l'Emploi et de la Formation Professionnelle. Chaque salarié mandaté dispose du temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions dans les limites d'une durée qui, sauf circonstances exceptionnelles, ne peut excéder dix heures par mois. Les heures de délégation sont de plein droit considérées comme temps de travail et payées à l'échéance normale.

L'employeur qui entend contester l'utilisation faite des heures de délégation saisit le juge judiciaire.

Ne peuvent être mandatés les salariés qui, en raison des pouvoirs qu'ils détiennent, peuvent être assimilés à l'employeur, ainsi que les salariés apparentés à l'employeur mentionnés au premier alinéa de l'article L. 2324-15 du Code du travail.

Dépôt obligatoire

Les accords d'entreprise ou d'établissement conclus avec des représentants élus du personnel ne peuvent entrer en application qu'après leur dépôt auprès de la direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle (DIRECCTE).

Ils doivent être accompagnés du procès-verbal de validation de la commission paritaire nationale de branche compétente.

ACCORD CONCLU AVEC LE COMITÉ D'ENTREPRISE

La loi ordinaire n° 2004-391 du 04 mai 2004 (relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social) instaure un ordre de préférence pour les acteurs de la négociation collective.

Ainsi, en l'absence de délégués syndicaux dans l'entreprise, l'employeur doit se tourner en priorité vers les élus du comité d'entreprise pour négocier et à défaut vers les délégués du personnel. C'est uniquement en cas de carence de ces derniers, que le chef d'entreprise peut conclure un accord avec un salarié mandaté.

LA NÉGOCIATION AVEC LE COMITÉ D'ENTREPRISE

L'accord est passé, au sein du comité d'entreprise, entre le chef d'entreprise et la délégation du personnel. L'ensemble des délégués du personnel siégeant au comité d'entreprise est nécessairement appelé à participer à la négociation. Peuvent toutefois être mandatés à cet effet le secrétaire ou l'un des membres du comité d'entreprise pour la signature de l'accord.

Les résolutions sont prises à la majorité des membres présents.

Le président du comité ne participe pas au vote lorsqu'il consulte les membres élus du comité en tant que délégation du personnel.

Article L. 2325-18 du Code du travail

L'article L. 2326-1 du Code du travail confère aux délégations uniques du personnel constituées dans les entreprises dont l'effectif est inférieur à deux cents salariés, l'ensemble des attributions du comité d'entreprise. Un accord de participation peut-être valablement conclu au sein de cette instance réunie dans le cadre des dispositions de l'article L. 2325-15 du Code du travail.

L'ACCORD

L'accord est constaté par le procès-verbal de la séance au cours de laquelle il a été conclu.

Même si le texte de l'accord est paraphé ultérieurement, c'est la date figurant sur le procès verbal qui doit être considérée comme la date de signature de l'accord.

Cour de cassation - 15 juillet 1999 URSSAF de Lyon c/ SA Fonderie Duranton Sicfoud

Le procès verbal ou un extrait doit être joint en annexe à l'accord lors du dépôt à la Direction Régionale des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi (DIRECCTE). Il doit, par ailleurs, consigner le consentement des parties avec, le cas échéant, leurs observations, ainsi que la mention du mandat éventuellement donné à l'un des membres du comité d'entreprise pour signer l'accord.

Si l'entreprise comporte plusieurs établissements distincts, l'accord doit être conclu avec le comité central d'entreprise.

Un accord conclu avec des représentants du comité d'entreprise doit impérativement être soumis pour approbation à la commission paritaire nationale de branche compétente. Celle-ci est composée de toutes les organisations syndicales représentatives.

Cette approbation confère à l'accord conclu sa qualité d'accord collectif. L'accord de branche étendu autorisant ce mode de négociation dérogatoire doit fixer les modalités de fonctionnement de cette commission paritaire qui peut notamment être amenée à assurer le suivi d'application de l'accord approuvé.

DÉPÔT OBLIGATOIRE

Les accords d'entreprise ou d'établissement conclus avec des représentants élus du personnel ne peuvent entrer en application qu'après leur dépôt auprès de la Direction Régionale des Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi (DIRECCTE).

Ils doivent être accompagnés du procès-verbal de validation de la commission paritaire nationale de branche compétente.

CONSULTATION DU COMITÉ D'ENTREPRISE

Quel que soit le mode de conclusion retenu, le projet d'accord de participation doit être soumis pour avis au comité d'entreprise.

COMITÉ DE SUIVI DES ACCORDS

L'accord de participation peut prévoir les moyens d'information mis à la disposition du comité d'entreprise ou d'une commission spécialisée créée par lui ou, à défaut, des délégués du personnel sur les conditions d'application de l'accord ou du règlement.

CONSULTATION DU COMITÉ D'ENTREPRISE SUR L'ÉVOLUTION DE LA DÉMARCHE PARTICIPATIVE

Dans les entreprises disposant d'un accord de participation, d'un accord d'intéressement ou d'un plan d'épargne salariale, lorsque le comité d'entreprise n'en est pas signataire, l'employeur doit le consulter, avant leur prorogation ou leur renouvellement.

Cette consultation doit avoir lieu sur les évolutions envisageables à apporter à ces accords ainsi que sur la situation de l'actionnariat salarié et sur la participation des salariés à la gestion de l'entreprise.

RATIFICATION PAR LES 2/3 DU PERSONNEL

Les accords prévus à l'article L. 3323-1 peuvent être passés à la suite de la ratification à la majorité des deux tiers du personnel d'un projet de contrat proposé par le chef d'entreprise ; s'il existe dans l'entreprise une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ou un comité d'entreprise, la ratification doit être demandée conjointement par le chef d'entreprise et une ou plusieurs de ces organisations ou ce comité.

APPRÉCIATION DES 2/3 DU PERSONNEL

L'accord peut être conclu suite à une ratification du personnel à la majorité des 2/3 du personnel.

La majorité des 2/3 du personnel s'apprécie par rapport à l'ensemble de l'effectif de l'entreprise au moment de la ratification de l'accord et non en considérant les seuls salariés présents dans l'entreprise à cette date.

L'ensemble du personnel inscrit à l'effectif de l'entreprise doit donc être appelé à se prononcer sur le texte de l'accord proposé, quelles que soient les modalités pratiques retenues pour la consultation et la signature de l'accord.

Lorsque le champ d'application de l'accord n'englobe pas l'ensemble des établissements, les salariés de tous les établissements, même non couverts, doivent être consultés.

PROCÉDURE DE RATIFICATION

L'ensemble du personnel inscrit à l'effectif de l'entreprise doit être appelé à se prononcer sur le texte de l'accord proposé, quelles que soient les modalités pratiques retenues pour la consultation et la signature de l'accord.

La ratification de l'accord peut être constatée soit, par la signature directe de l'accord par les 2/3 des salariés de l'entreprise, soit par la signature des mandataires qu'ils auront désignés dans la mesure où ils ont été consultés sur le projet d'accord.

Lorsque la ratification est directe, l'émargement des salariés signataires doit apparaître sur la liste nominative de l'ensemble du personnel de l'entreprise, dans le texte même de l'accord ou dans un document annexe, de manière à ce que les conditions de majorité requises par les textes soient vérifiables.

Lorsque la ratification résulte d'une consultation à l'occasion de laquelle les salariés ont à la fois accepté le projet qui leur était soumis et donné mandat à un ou plusieurs membres du personnel pour signer l'accord en leur nom, la preuve de la consultation et du mandat peut prendre la forme :

- d'un document annexe à l'accord portant les noms des salariés et leurs signatures ainsi que l'identité des salariés mandataires ;
- d'un procès-verbal de vote rendant compte du résultat de la consultation et de la désignation des mandataires.

Le document justificatif de la signature, de la consultation et du mandat doit, selon le cas, être joint à l'accord lors de son dépôt.

Si, du fait de l'existence dans l'entreprise d'une ou plusieurs organisations syndicales ou d'un comité d'entreprise, la ratification doit être demandée conjointement par le chef d'entreprise et la représentation syndicale ou le comité d'entreprise, le texte de l'accord ou les documents annexes déposés doivent le mentionner expressément.

Lorsqu'il existe plusieurs organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, la demande conjointe peut être valablement présentée avec une seule de ces organisations.

A défaut de demande conjointe, le chef d'établissement doit déposer, avec l'accord, une attestation selon laquelle :

- il n'a été saisi d'aucune désignation de délégué syndical ;
- pour les entreprises assujetties à la législation sur les comités d'entreprise, un procès-verbal de carence datant de moins de 2 ans.

ENTREPRISES DE MOINS DE 50 SALARIÉS

Les entreprises de moins de 50 salariés peuvent, pour conclure un accord, avoir recourt aux modalités prévues à l'article L. 3322-6 du Code du travail, à savoir :

- conclure un accord collectif de travail ;
- conclure un accord au sein du comité d'entreprise ;
- conclure un accord avec des représentants d'organisations syndicales représentatives ;
- faire ratifier le projet d'accord par la majorité des 2/3 du personnel.

Toutefois, lorsqu'un Plan d'Épargne Interentreprises (PEI) applicable à l'entreprise, prévoit de recueillir les sommes issues de la participation, l'accord instituant le PEI peut dispenser l'entreprise désirant appliquer volontairement la participation de conclure un accord.

Dans cette hypothèse, le règlement du PEI doit inclure les clauses que doit comporter un accord de participation en application des articles L. 3323-1 à L. 3323-3 et L. 3324-5 du Code du travail.

Article L. 3333-5 du Code du travail

ACCORD DE GROUPE

La définition du groupe retenue par la loi du 4 mai 2004 est celle de l'article L. 2331-1 du Code du travail selon lequel un groupe est formé par une entreprise dominante et des entreprises qu'elle contrôle. Les négociateurs restent cependant libres de fixer le périmètre de l'accord : accord de groupe ou infra groupe. Ainsi, un accord de groupe pourra concerner toutes les entreprises de ce groupe, ou seulement certaines d'entre elles.

La faculté de conclure un accord de groupe est ouverte aux entreprises qui le souhaitent. La notion de groupe est dorénavant précisée par la loi dans le premier alinéa de l'article L. 3344-1 du Code du travail.

L'accord de groupe est négocié entre :

- l'employeur de l'entreprise dominante ou un ou plusieurs représentants mandatés à cet effet par les entreprises entrant dans le champ d'application de l'accord ;
- les organisations syndicales de salariés représentatives dans le groupe ou dans l'ensemble des entreprises concernées par le champ de la convention ou de l'accord.

☞ Depuis la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social, le périmètre de l'accord de groupe peut comprendre des entreprises établies dans plusieurs états membres de l'Union européenne.

L'accord doit définir son champ d'application ainsi que le périmètre du groupe.

Le calcul et la répartition de la participation entre les salariés se fait au niveau du groupe.

MISE EN PLACE DE L'ACCORD DE GROUPE

L'accord peut être conclu selon les modalités prévues pour l'accord de participation conclu au niveau de l'entreprise, chacune des entreprises manifestant sa volonté d'être partie à l'accord de groupe.

L'accord est alors conclu selon les règles définies à l'article L. 3322-6 du Code du travail, c'est-à-dire :

- soit dans le cadre d'une convention ou d'un accord collectif de travail ;
- soit entre le chef d'entreprise et les représentants d'organisations syndicales représentatives au sein de l'entreprise ;
- soit au sein du comité d'entreprise ;
- soit à la suite de la ratification à la majorité des 2/3 du personnel d'un projet d'accord proposé par le chef d'entreprise ; s'il existe dans l'entreprise une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ou un comité d'entreprise, la ratification doit être demandée conjointement par le chef d'entreprise et une ou plusieurs de ces organisations ou ce comité.

Par dérogation aux règles fixées à l'article L. 3322-6 du Code du travail, l'accord peut également être conclu dans les conditions suivantes :

- les sociétés appartenant au groupe désignent un mandataire unique, habilité à signer l'accord en qualité d'employeur ;

- les salariés peuvent être engagés par :
 - la signature d'un ou plusieurs salariés des entreprises concernées mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives,
 - la signature de représentants mandatés par chacun des comités d'entreprise concernés,
 - l'accord proposé par le mandataire unique des sociétés du groupe peut également être soumis à la ratification de la majorité des 2/3 du personnel de l'ensemble des entreprises concernées.

Dans ce cas, s'il existe dans ces sociétés, une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ou un comité de groupe, la ratification doit être demandée conjointement par le mandataire unique des sociétés du groupe et :

- soit une ou plusieurs des organisations syndicales représentatives ;
- soit la majorité des comités d'entreprise des sociétés concernées ;
- soit le comité de groupe.

Article L. 3322-7 du Code du travail

Modalités prévues à l'article L. 2232-31 du Code du travail

L'accord de groupe peut être conclu selon les modalités prévues à l'article L. 2232-31 du Code du travail. Cet article permet aux organisations syndicales représentatives de désigner un ou plusieurs coordonnateurs syndicaux de groupe choisis parmi les délégués syndicaux du groupe et habilités à négocier l'accord. Le coordonnateur syndical n'est désigné que pour la négociation.

Circulaire du 14 septembre 2005

CONDITIONS DE VALIDITÉ

Pour être valide, l'accord de groupe doit être négocié dans les mêmes conditions que l'accord d'entreprise.

En fonction du choix opéré par l'accord de branche applicable aux entreprises du groupe, et sous réserve qu'un tel accord ait été étendu, il doit donc :

- soit avoir été signé par une ou des organisations syndicales représentant la majorité des salariés au vu des dernières élections du personnel ou, à défaut, être approuvé directement par la majorité des salariés.

☞ *Les suffrages sont comptabilisés sur l'ensemble des entreprises du groupe, dans les mêmes conditions que pour l'entreprise.*

- soit ne pas avoir fait l'objet d'une opposition en bonne et due forme. C'est cette règle qui s'appliquera en l'absence de convention ou d'accord étendu.

Lorsque le groupe relève de différentes branches et que les conditions de validité des accords d'entreprise prévues par ces branches ne sont pas identiques, la condition de validité applicable à l'accord de groupe est celle de l'absence d'opposition.

Ces dispositifs peuvent également être mis en place au sein d'un groupe constitué par des sociétés régies par la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947 précitée, les unions qu'elles ont constituées et les filiales que celles-ci détiennent.

MODIFICATION DU PÉRIMÈTRE DE GROUPE

Extension du périmètre de groupe

Toute adhésion d'une entreprise nouvelle à un accord de groupe doit faire l'objet d'un avenant obéissant aux mêmes règles de conclusion et de dépôt que l'accord lui-même.

L'avenant doit être signé par l'ensemble des parties concernées, c'est-à-dire, non seulement par les représentants de la société adhérente, mais aussi par ceux du groupe ou des entreprises parties à l'accord de groupe.

L'accord de groupe peut également prévoir une clause d'adhésion de plein droit lorsque certaines conditions sont remplies.

Exemple

Société dont le capital est détenu majoritairement par une société du groupe.

Dans ce cas, l'avenant constatant l'adhésion de la nouvelle entreprise est signé par les représentants employeurs et salariés de la société adhérente selon les mêmes modalités qu'en cas de mise en place d'un accord.

Diminution du périmètre du groupe

La sortie d'une entreprise du périmètre du groupe peut résulter de la dénonciation de l'accord par l'une des parties signataires de l'entreprise ou, au niveau du groupe, pour le compte de la société par la partie signataire employeur ou salariée mandatée.

La dénonciation ne remet en cause, en principe, que la participation de l'entreprise concernée et non l'existence de l'accord de groupe en lui-même.

L'accord de groupe peut contenir une clause de sortie de plein droit lorsque certaines conditions ne sont plus remplies.

Exemple

Une société n'est plus détenue majoritairement par une société du groupe.

Dans ce cas, même lorsque la condition d'exclusion de l'accord de groupe est remplie, il paraît nécessaire de concrétiser la fin de la relation contractuelle par une dénonciation, qui est notifiée tant aux partenaires sociaux qu'à la DIRECCTE.

Circulaire interministérielle du 6 avril 2005

ACCORD DÉROGATOIRE

Plusieurs entreprises appartenant à un même groupe, peuvent conclure un accord dérogatoire.

Dans ce cas, la règle d'équivalence s'apprécie au regard du total des réserves calculées dans chaque entreprise en application de la formule légale.

ACCORD CONCLU DANS LE CADRE D'UNE UNITÉ ÉCONOMIQUE ET SOCIALE

Les entreprises constituant une Unité Économique et Sociale, reconnue dans les conditions prévues au dernier alinéa de l'article L. 2322-4 du Code du travail et employant au moins 50 salariés, sont soumises au régime obligatoire de la participation.

Article L. 3322-2 du Code du travail

MISE EN PLACE DE LA RÉSERVE SPÉCIALE DE PARTICIPATION

La mise en œuvre de la participation peut être effectuée :

- soit par un accord unique couvrant l'Unité Économique et Sociale ;
- soit par des accords distincts couvrant l'ensemble des salariés de ces entreprises.

L'accord peut être conclu par :

- le comité d'entreprise commun obligatoirement mis en place si cet accord porte sur la totalité de son champ de représentativité.

Lorsqu'une ou plusieurs entreprises, constituant l'Unité Économique et Sociale, concluent des accords séparés, le comité d'entreprise commun ne peut conclure ces accords (même s'il doit être informé et consulté).

En cas d'accord unique non conclu au sein du comité d'entreprise, commun ou en cas d'accords séparés au sein d'une Unité Économique et Sociale, ces accords doivent être conclus suivant les modalités de droit commun.

En cas de ratification des 2/3 du personnel, la ratification n'a à être demandée conjointement par le comité d'entreprise commun que dans le cas d'un accord unique.

RÉPARTITION DE LA RÉSERVE SPÉCIALE DE PARTICIPATION ENTRE LES SALARIÉS

Lorsqu'un accord unique est conclu au sein d'une Unité Économique et Sociale, la répartition des sommes est effectuée entre tous les salariés employés dans les entreprises constituant l'UES sur la base du total des réserves de la participation constituée dans chaque entreprise.

