

**Cfdt:**

**HAUTS-DE  
FRANCE**

S'ENGAGER POUR CHACUN  
AGIR POUR TOUS

# Pôle Juridique Soci@L'Info

**Octobre 2021**



## LES ACTEURS DE LA NEGOCIATION

### L'HISTOIRE DE LA NEGOCIATION

Après la Révolution française toute forme d'entente et de coalition était condamnée.

Napoléon avait conforté cette interdiction en insérant dans le Code pénal de 1810 le délit de coalition.

Ce qui interdisait notamment la création d'organisation syndicale et faisait obstacle à toute négociation collective.

Pour finir, ce délit a été supprimé en 1864 et en 1884 la Loi Waldeck Rousseau a autorisé la création de syndicats.

Une loi du 25 mars 1919 a reconnu les conventions collectives mais c'est surtout le gouvernement du front populaire de Leon Blum qui va développer cette notion dès 1936.

Une Loi de 1971 a reconnu le droit des travailleurs à la négociation collective aux différents niveaux de négociation.

Puis très récemment, la Loi El Khomri et les Ordonnances MACRON ont souhaité développer la négociation collective notamment par le triptyque, ordre public, champ de négociation, dispositions supplétives.

## **DEFINITION DE LA NEGOCIATION COLLECTIVE**

La négociation collective concerne toutes les négociations qui ont lieu entre un employeur, un groupement d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs, d'une part, et une ou plusieurs organisations de travailleurs d'autre part.

## **CRITERES DE REPRESENTATIVITE**

La représentativité des organisations syndicales est déterminée d'après les critères cumulatifs suivants :

1. Le respect des valeurs républicaines
2. L'indépendance
3. La transparence financière
4. Une ancienneté minimale de deux ans dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de négociation
5. L'audience
6. L'influence, prioritairement caractérisée par l'activité et l'expérience
7. Les effectifs d'adhérents et les cotisations

## **ACTEURS DE LA NEGOCIATION**

### **RAPPEL DES GRANDS PRINCIPES**

#### ▪ **Pour le patronat**

Du côté de l'employeur, la convention ou l'accord collectif est conclu par une ou plusieurs organisations patronales d'employeur ou un ou plusieurs employeurs pris individuellement<sup>1</sup>.

A la différence des règles régissant les organisations de salariés, il n'existe aucune condition de représentativité des employeurs, concernant la négociation d'entreprise.

Toutefois, la négociation de la convention ou de l'accord de groupe se fait en présence de l'employeur de l'entreprise dominante, même lorsque la négociation n'intéresse qu'une fraction du groupe à laquelle l'entreprise dominante n'appartient pas, ou un ou plusieurs représentants, mandatés à cet effet, des employeurs des entreprises concernées par le champ de la convention ou de l'accord<sup>2</sup>.

L'employeur est représenté par le propriétaire de l'entreprise, personne physique, ou le mandataire social si l'entreprise est organisée sous forme de société.

Ceux-ci peuvent également être représentés par un délégué, qui peut être le DRH.

#### ▪ **Pour les salariés**

Du côté des salariés ce sont les organisations syndicales de salariés représentatives dans l'entreprise, l'établissement ou le groupe, selon le niveau de négociation, qui négocient<sup>3</sup>.

Historiquement, les organisations syndicales bénéficient d'une place prédominante leur permettant de participer aux négociations.

Toutefois, le législateur a prévu des modes alternatifs de négociation dans l'entreprise dépourvues de délégués syndicaux.

Le Conseil constitutionnel a alors précisé que si la Constitution confère aux organisations syndicales vocation naturelle à assurer, notamment par la voie de la négociation collective, la défense des droits et intérêts des travailleurs, elles n'attribuent pas pour autant à celles-ci un monopole de la représentation des salariés en matière de négociation.

<sup>1</sup> Article L.2231-1 du Code du travail

<sup>2</sup> Article L. 2232-31 du Code du travail

<sup>3</sup> Article L. 2232-16 du Code du travail

En conséquence, des salariés désignés par la voie de l'élection ou titulaires d'un mandat assurant leur représentativité, peuvent également participer à la détermination collective des conditions de travail dès lors que leur intervention n'a ni pour objet ni pour effet de faire obstacle à celles des organisations syndicales représentatives<sup>4</sup>.

## **REGLES APPLICABLES A CHAQUE NIVEAU DE NEGOCIATION**

### **I. ACCORDS INTERPROFESSIONNELS**

Le champ d'application des accords interprofessionnels peut être national, régional ou local<sup>5</sup>.

Sa validité est subordonnée à sa signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli 30% des suffrages exprimés au niveau auquel l'accord doit être conclu<sup>6</sup>.

Dès qu'un accord est conclu à un niveau supérieur à l'entreprise, il ne va pas nécessairement s'imposer à tous les employeurs. Il ne s'applique qu'aux employeurs signataires ou adhérant à une organisation patronale signataire dudit accord.

Toutefois, l'accord peut être étendu. Dans ce cas, il s'impose à l'ensemble des entreprises qui entrent dans le champ d'application professionnel et territorial de l'accord, peu important alors que l'employeur soit, ou non, adhérent à une organisation patronale signataire de cet accord.

Pour être étendu l'accord doit avoir fait l'objet d'un arrêté ministériel d'extension publié au Journal officiel.

<sup>4</sup> Cons. Const. 6 nov. 1996, n°96-282 DC

<sup>5</sup> Article L.2232-1 du Code du travail

<sup>6</sup> Article L.2232-2 du Code du travail

### **II. CONVENTIONS DE BRANCHE ET ACCORDS PROFESSIONNELS**

Le champ d'application des conventions de branches et des accords professionnels peut être national, régional ou local<sup>7</sup>.

Il s'agit d'un accord conclu entre les organisations syndicales et un ou plusieurs groupements d'entreprises qui font partie du même domaine d'activité.

Elle ne concerne donc qu'une branche professionnelle : Métallurgie.

Leur validité est subordonnée à leur signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli au moins 30% des suffrages exprimés en faveur d'organisations reconnues représentatives à ce niveau<sup>8</sup>.

### **III. CONVENTIONS ET ACCORDS D'ENTREPRISE OU D'ETABLISSEMENT**

Les conventions et accords d'entreprise ou d'établissement concernent les accords conclus soit au niveau du groupe, soit au niveau de l'entreprise, soit au niveau de l'établissement<sup>9</sup>.

Il convient de distinguer le cas des entreprises pourvues d'un ou plusieurs délégués syndicaux et celles qui en sont dépourvues.

#### **Précision :**

- Dans une entreprise composée de plusieurs établissements distincts la représentativité au niveau de l'entreprise doit se calculer par l'addition de l'ensemble des suffrages obtenus par le syndicat dans

<sup>7</sup> Article L.2232-5 du Code du travail

<sup>8</sup> Article L.2232-6 du Code du travail

<sup>9</sup> Article L.2232-11 du Code du travail

l'ensemble des établissements, quel que soit le pourcentage qu'il a obtenu par établissement.

- En outre, l'employeur doit inviter tous les syndicats représentatifs dans l'entreprise à participer à la négociation.

Il n'est pas tenu d'inviter l'intégralité des organisations syndicales qui se prévalent d'une affiliation à une confédération représentative sur le plan national<sup>10</sup>.

Si l'employeur n'invite pas tous les syndicats représentatifs dans l'entreprise, la nullité de l'accord est encourue.

Lorsqu'il s'agit d'un accord d'établissement, l'ensemble des syndicats représentatifs doit être invité à la négociation même s'ils n'ont plus de délégué syndical dans cet établissement.

Lorsque la négociation concerne un accord de groupe, les organisations syndicales de salariés représentatives dans chacune des entreprises ou chacun des établissements compris dans le périmètre de l'accord sont informées préalablement de l'ouverture d'une négociation dans ce périmètre<sup>11</sup>.

La négociation doit se faire en présence de l'ensemble des syndicats représentatifs et ne peut faire l'objet de rencontres séparées.

#### A- Les entreprises pourvues d'un ou plusieurs délégués syndicaux

La validité d'un accord d'entreprise ou d'établissement est subordonnée à sa signature par, d'une part, l'employeur ou son représentant et, d'autre part, une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli plus de 50% des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections du Comité Social et économique.

Si cette condition n'est pas remplie et si l'accord a été signé à la fois par l'employeur et par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli plus de 30% des suffrages exprimés, une ou plusieurs de ces organisations disposent d'un délai d'un mois à compter de la signature de l'accord pour indiquer qu'elles souhaitent une consultation des salariés par référendum<sup>12</sup>.

En cas de carence au premier tour des élections professionnelles, la validité de l'accord d'entreprise ou d'établissement négocié et conclu avec le représentant de la section syndicale est subordonnée à son approbation par les salariés à la majorité des suffrages exprimés<sup>13</sup>.

Le représentant de section syndicale peut négocier des accords collectifs lorsqu'en raison d'une carence au premier tour des élections professionnelles, un délégué syndical n'a pu être désigné au sein de l'entreprise ou de l'établissement ou lorsqu'il n'existe pas de délégué syndical dans l'entreprise ou l'établissement et que le RSS est mandaté par son organisation syndicale.

<sup>10</sup> Cassation, Sociale, 16 janvier 2008, n°07-60.163

<sup>11</sup> Article L.2232-32 du Code du travail

<sup>12</sup> Article L.2232-12 du Code du travail

<sup>13</sup> Article L.2232-14 du Code du travail

## **B- Les entreprises dépourvues d'un ou plusieurs délégués syndicaux**

### **1. Entreprises de moins de 11 salariés**

Dans les entreprises dépourvues de délégué syndical et dont l'effectif habituel est inférieur à 11 salariés, l'employeur peut proposer un projet d'accord aux salariés<sup>14</sup>.

Il doit être approuvé à la majorité des 2/3 du personnel<sup>15</sup>.

Dans les entreprises dépourvues de délégué syndical et dont l'effectif habituel est compris entre 11 et 20 salariés, l'employeur peut également proposer un projet d'accord aux salariés qui doit être approuvé à la majorité des 2/3 du personnel<sup>16</sup>.

### **2. Entreprises employant entre 11 et 49 salariés**

Dans les entreprises dont l'effectif habituel est compris entre 11 et 49 salariés, en l'absence de délégué syndical dans l'entreprise ou l'établissement, les accords peuvent être négociés, conclus, révisés et dénoncés soit<sup>17</sup> :

- Par un ou plusieurs salariés expressément mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche, ou à défaut, par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives au niveau national et interprofessionnel, étant membre ou non de la délégation du personnel du Comité Social et économique.
- Par un ou des membres titulaires de la délégation du personnel du Comité Social et économique.

La validité dudit accord est subordonnée à sa signature par des membres du Comité Social et économique représentant la majorité des suffrages exprimés.

Si l'accord est conclu avec un ou plusieurs salariés mandatés, s'ils ne sont pas membres de la délégation du personnel du Comité Social et économique, sa validité est subordonnée à leur approbation par les salariés à la majorité.

### **3. Entreprises d'au moins 50 salariés**

#### ***a) Entreprises pourvues de membres du CSE mandatés***

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, en l'absence de délégués syndicaux, les membres titulaires de la délégation du personnel du Comité Social et économique peuvent négocier, conclure, réviser ou dénoncer des accords collectifs s'ils sont expressément mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche de l'entreprise, ou à défaut, au niveau national et interprofessionnel<sup>18</sup>.

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, en l'absence de délégué syndical et de membre de la délégation du personnel du Comité Social et économique mandaté, les membres titulaires de la délégation du personnel du Comité Social et économique qui n'ont pas été expressément mandatés par une organisation syndicale représentative, peuvent conclure, négocier, réviser ou dénoncer un accord<sup>19</sup>.

A l'exception des accords portant sur les modalités d'information et de consultation du Comité Social et économique.

<sup>14</sup> Article L.2232-21 du Code du travail

<sup>15</sup> Article L.2232-22 du Code du travail

<sup>16</sup> Article L.2232-23 du Code du travail

<sup>17</sup> Article L.2232-23-1 du Code du travail

<sup>18</sup> Article L.2232-24 du Code du travail

<sup>19</sup> Article L.2232-25 du Code du travail



La validité dudit accord est subordonnée à sa signature par des membres de la délégation du personnel du Comité Social et économique représentant la majorité des suffrages exprimés.

#### *b) Entreprises dépourvues d'un CSE*

Si aucun membre de la délégation du personnel du Comité Social et économique n'a manifesté son souhait de négocier, les accords peuvent être négociés, conclus, révisés ou dénoncés par un ou plusieurs salariés expressément mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives au niveau de la branche ou à défaut au niveau national interprofessionnel<sup>20</sup>.

Ledit accord doit être approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés.

#### ***Remarque***

#### **Concernant les syndicats catégoriels**

Dans l'entreprise ou l'établissement, les syndicats catégoriels, affiliés à une confédération syndicale catégorielle interprofessionnelle nationale sont considérés comme représentatifs à l'égard des personnels relevant des collèges électoraux dans lesquels leurs règles statutaires leur donnent vocation à présenter des candidats, dès lors qu'ils satisfont aux critères de représentativité et qu'ils ont recueilli au moins 10% des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires au Comité Social et économique dans ces collèges<sup>21</sup>.

En pratique, ces dispositions ne concernent que la CFE-CGC seule confédération syndicale catégorielle interprofessionnelle

représentative au niveau national, qui relève des cadres.

Les syndicats catégoriels représentatifs peuvent négocier et signer un accord d'entreprise intéressant l'ensemble du personnel.

#### *Deux conditions :*

1. La négociation et la conclusion de l'accord doit se faire conjointement avec des syndicats représentatifs inter catégoriels.

Le syndicat représentatif catégoriel ne peut négocier et signer seul un accord d'entreprise intéressant l'ensemble du personnel.

2. Le syndicat catégoriel doit avoir obtenu 10% des suffrages exprimés par l'ensemble des collèges électoraux.

#### **Concernant le conseil d'entreprise**

Les ordonnances MACRON ont créé une nouvelle instance représentative du personnel, il s'agit du Conseil d'entreprise.

Lorsqu'il existe, le conseil d'entreprise est seul compétent pour négocier, conclure et réviser les conventions et accords d'entreprise ou d'établissement<sup>22</sup>.

Cette institution peut être mise en place par accord d'entreprise<sup>23</sup> sans possibilité de référendum, ou par accord de branche étendu pour les entreprises dépourvues de délégué syndical.

La validité d'une convention ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement conclu par le conseil d'entreprise est subordonnée à sa signature par la majorité des membres

<sup>20</sup> Article L.2232-26 du Code du travail

<sup>21</sup> Article L.2122-2 du Code du travail

<sup>22</sup> Article L.2321-1 du Code du travail

<sup>23</sup> Article L.2321-2 du Code du travail

titulaires élus du conseil ou par un ou plusieurs membres titulaires ayant recueilli plus de 50% des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles<sup>24</sup>.

#### **IV. CONVENTIONS OU ACCORDS DE GROUPE**

La convention ou l'accord de groupe est négocié et conclu entre<sup>25</sup> :

- D'une part, l'employeur de l'entreprise dominante ou un ou plusieurs représentants, mandatés à cet effet, des employeurs des entreprises concernées par le champ de la convention ou l'accord ;
- D'autre part, 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.

Pour la négociation, les organisations syndicales de salariés représentatives à l'échelle de l'ensemble des entreprises comprises dans le périmètre de l'accord peuvent désigner un ou des coordonnateurs syndicaux de groupe choisis parmi les délégués syndicaux du groupe<sup>26</sup>.

#### **V. ACCORDS INTERENTREPRISES**

L'accord peut être négocié et conclu au niveau de plusieurs entreprises, entre les employeurs et les organisations syndicales représentatives à l'échelle de l'ensemble des entreprises concernées.

**Pôle Juridique**  
**juridique@hdf.cfdt.fr**



<sup>24</sup> Article L.2321-9 du Code du travail

<sup>25</sup> Article L.2232-31 du Code du travail

<sup>26</sup> Article L.2232-32 du Code du travail