



---

**FLASH INFO**

**Focus sur la loi travail passée en force hier, le 21 juillet 2016, par le gouvernement : ce qui change vraiment ...**

Faute de majorité assurée à l'Assemblée nationale, le gouvernement a utilisé une nouvelle fois l'alinéa 3 de l'article 49 de la Constitution pour imposer sans vote le projet de la loi travail. Aucune motion de censure n'ayant été déposée, ni par la droite ni par la gauche, dans les 24 heures suivantes, le texte est considéré comme adopté depuis jeudi 21 juillet après-midi.

Les frondeurs qui ne veulent pas être à l'origine de la loi « travailler plus pour gagner moins » envisagent néanmoins de saisir le Conseil Constitutionnel.

En l'état des textes, qu'en est-il vraiment des principales mesures de cette loi ?

Sous réserve des précisions qui seront apportées par les décrets d'application, à ce stade, les principaux apports de ce texte sont les suivants :

**1. Négociation collective et référendum:**

- La loi « Rebsamen » avait déjà étendu la portée de certains mécanismes en autorisant la conclusion d'un accord collectif dans les entreprises dépourvues de délégué syndical avec (i) les élus du personnel mandatés, (ii) les élus du personnel non mandatés et (iii) un salarié mandaté. Dans la première hypothèse, l'accord pouvait porter sur n'importe quel thème, sous réserve de respecter les règles applicables en matière d'articulation des conventions (article L. 2253-1 et suivants du Code du travail), et devait être approuvé par le personnel à la majorité des suffrages exprimés. Dans les deux autres hypothèses, en revanche, la négociation ne pouvait porter que sur les mesures dont la mise en œuvre était subordonnée par la loi à un accord collectif (exemple : aménagement du temps de travail) et l'accord, une fois conclu, devait être soit validé soit par une commission paritaire de branche (dans l'hypothèse des élus non mandatés), soit par référendum (dans l'hypothèse des salariés mandatés).

- La loi « El Khomri » (article 10) impose désormais **la primauté des accords d'entreprise** qui sont signés par des organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés au 1<sup>er</sup> tour des élections. A défaut, elle prévoit la possibilité pour les organisations syndicales représentatives ayant recueilli 30% des suffrages exprimés lors de ces élections de signer un accord collectif et/ou demander à ce que l'accord d'entreprise conclu soit soumis aux salariés pour validation par référendum. Hormis certains thèmes qui restent impérativement dans le champ matériel de l'accord de branche (la pénibilité et l'égalité hommes/femmes, etc. (article 13), l'accord d'entreprise peut désormais porter sur n'importe quel thème, dont la durée du travail. A défaut de stipulation, la durée de l'accord d'entreprise est fixée à 5 ans.

## 2. Durée du travail et forfait jours :

- Il était d'ores et déjà possible de déroger aux dispositions d'un accord de branche en matière de durée du travail dans les deux hypothèses suivantes :
  - Si les dispositions de l'accord de branche n'avaient pas un caractère impératif et que l'accord de branche était entré en vigueur après la loi du 4 mai 2004 ;
  - Si la loi le prévoyait expressément, comme cela était le cas en matière de fixation du contingent annuel d'heures supplémentaires.
- La loi « El Khomri » permet désormais à un accord d'entreprise de déroger à un accord de branche en matière de durée du travail :
  - C'est dans ces conditions, par exemple, qu'un accord d'entreprise pourra prévoir de rémunérer les heures supplémentaires à **un taux qui ne peut être inférieur à 10%** (article 2). Il convient de rappeler que cette possibilité était déjà ouverte par le Code du travail (article L. 3121-22) sous réserve, néanmoins, que l'accord de branche en dispose autrement, de manière impérative, conformément aux règles applicables en matière d'articulation des conventions (article L. 2253-1 et suivants du Code du travail).
  - La durée hebdomadaire de travail est toujours de 35 heures, étant précisé qu'il est possible d'aménager le temps de travail sur une période supérieure à la semaine, **dans la limite de 3 ans** (article 2). Le cas échéant, les heures supplémentaires sont décomptées à l'issue de cette période de référence.
  - **Les forfaits annuels en jours** sont sécurisés (article 2) : leur mise en place est subordonnée à la conclusion d'un accord collectif d'entreprise, d'établissement ou, à défaut, d'une convention de branche, qui doit prévoir les clauses permettant de garantir la protection de la santé et de la sécurité des salariés (modalités de suivi, contrôle de la charge de travail). Toutefois, si la convention individuelle de forfait en jours respecte un socle de normes prévu par le Code du travail, les forfaits annuels en jours seront considérés comme licites, indépendamment des stipulations conventionnelles.

## 3. Modification des règles liées à la dénonciation des accords d'entreprise :

- La loi « El Khomri » énonce qu'en cas de mise en cause d'un accord collectif, et en l'absence d'accord de substitution conclu dans les délais impartis (15 mois), les salariés des entreprises concernées conserveraient, en application de la convention ou de l'accord mis en cause, une « *rémunération dont le montant annuel, pour une durée de travail équivalente à celle prévue par leur contrat de travail, ne peut être inférieur à la rémunération versée lors des douze derniers mois* » (article 8).
- Ainsi, la loi « El Khomri » semble désormais **circonscrire la notion d'avantages individuels acquis aux seuls éléments de rémunération.**

#### 4. Appréciation du motif économique :

- D'après la loi « El Khomri » (article 30), constitue un indicateur économique permettant de démontrer l'existence de difficultés économiques la baisse des commandes ou du chiffre d'affaires, des pertes d'exploitation ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation. Il convient de préciser que cet indicateur est apprécié (i) sur une durée qui dépend de l'effectif de l'entreprise concernée (variant de 1 à 4 trimestres au plus pour les entreprises de 300 salariés et plus) et (ii) en comparaison avec les résultats obtenus au cours de la même période de l'année précédente.
- Il est en outre précisé que la matérialité de la suppression, de la transformation d'emploi ou de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail s'apprécie au niveau de l'entreprise. En revanche, en ce qui concerne les autres motifs économiques, et notamment la réorganisation nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité, les difficultés économiques doivent continuer à s'apprécier au niveau du **secteur du groupe à l'international**.

#### 5. Accord de préservation ou développement de l'emploi :

- L'article L. 5125-1 du Code du travail prévoyait déjà la possibilité de conclure des accords de maintien dans l'emploi lorsque l'entreprise était confrontée à de graves difficultés économiques conjoncturelles. Dans le cadre de ces « **accords défensifs** », l'employeur s'engageait à maintenir l'emploi de chaque salarié concerné en contrepartie soit d'une révision de la rémunération, soit d'un aménagement du temps de travail, de l'organisation et de la répartition du travail, soit les deux. Le salarié qui refusait de se voir appliquer les dispositions de l'accord, était licencié pour motif économique (sans que l'employeur soit tenu aux obligations d'adaptation ou de reclassement) et il pouvait bénéficier du Contrat de Sécurisation Professionnelle ou bien du congé de reclassement.
- La Loi « El Khomri » prévoit désormais la possibilité de conclure un accord d'entreprise en vue de la préservation ou du développement de l'emploi (article 11) dit « **accord offensif** ». Le cas échéant, les stipulations de cet accord se substituent de plein droit aux clauses contraires et incompatibles du contrat, y compris en matière de rémunération et de durée du travail, hormis en ce qui concerne le salaire mensuel du salarié concerné. Dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, cet accord peut être conclu par des représentants élus mandatés par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ou par un ou plusieurs salariés mandatés, conformément aux dispositions des articles L. 2232-21 et suivants du Code du travail. Si le salarié concerné refuse de se voir appliquer les stipulations de cet accord, la procédure de licenciement individuel pour motif économique est mise en œuvre, sans qu'il ne puisse prétendre à aucun préavis, ni indemnité à ce titre. Au cours de l'entretien préalable, un dispositif d'accompagnement assuré par le Pôle Emploi lui est proposé. L'adhésion du salarié emporte rupture de son contrat de travail.
- Il conviendrait néanmoins d'attendre les décrets d'application pour vérifier si, comme pour les accords de compétitivité d'emploi, les accords de développement de l'emploi excluent certaines catégories de salariés (dont la rémunération est inférieure à 120% du SMIC).

#### 6. Compte personnel d'activité :

- Selon l'article 21 de la loi « El Khomri », « *Le compte personnel d'activité a pour objectifs, par l'utilisation des droits qui y sont inscrits, de renforcer l'autonomie et la liberté d'action de son titulaire et de sécuriser son parcours professionnel en supprimant les obstacles à la mobilité* ». Il est constitué du compte personnel de formation (CPF), du compte personnel de prévention de la pénibilité et du compte d'engagement citoyen mis en place par ladite loi. Il est ouvert à toute personne âgée d'au moins 16 ans, occupant un emploi ou à la recherche d'un emploi, voire retraité.

- Présenté comme la mesure phare du projet de loi par François Hollande, le compte personnel d'activité devrait faciliter la vie des employés, notamment ceux qui changent fréquemment d'employeurs : ils n'auront plus à multiplier les démarches pour obtenir un décompte de leurs droits à la formation et des tâches pénibles qu'ils ont effectuées dans leur carrière. Les dispositions le concernant devraient entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017.

\*\*\*\*\*

Les enjeux de loi travail étant de taille, nous vous donnons rendez-vous à la rentrée pour les aborder de manière plus approfondie dès parution des décrets d'application ...



**Anna-Christina CHAVES**

Avocat Associée / Partner

Responsable du département Droit social / Head of Labour Law Department

[ac.chaves@stehlin-legal.com](mailto:ac.chaves@stehlin-legal.com)