

# L'accord de performance collective

## COLLOQUE : LES NOUVELLES FRONTIÈRES DE L'ACCEPTABILITÉ SOCIALE DANS LA NÉGOCIATION D'ENTREPRISE

---

### HISTORIQUE :

#### L'accord de maintien dans l'emploi

La loi du 14 juin 2013, transposition de l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 sur la sécurisation de l'emploi et des parcours professionnels, a instauré un accord dérogatoire nommé **accord de maintien de l'emploi (AME)**.

Cet accord permettait à l'employeur **confronté à de graves difficultés économiques conjoncturelles** (des difficultés structurelles ne suffisent pas), de s'engager à maintenir l'emploi d'un salarié en contrepartie d'un aménagement de son temps de travail et/ou de sa rémunération. L'accord était à **durée déterminée** et ne pouvait pas excéder trois ans à l'origine (limite repoussée à cinq ans en 2015).

Pour la CFE-CGC cet accord était un compromis équilibré, car :

- Il n'était pas possible de l'utiliser en cas de difficultés structurelles,
- Les difficultés économiques devaient être attestées par un diagnostic préalable élaboré par l'employeur et soumis aux syndicats représentatifs,
- Pendant la durée de l'accord, l'employeur ne pouvait pas procéder à aucune rupture du contrat de travail pour motif économique des salariés auxquels l'accord s'applique,
- Un bilan d'évaluation de l'accord devait être effectué par les signataires de l'accord 2 ans après son entrée en vigueur.
- Il était conclu pour une durée déterminée,
- Il pouvait prévoir les conditions et les modalités selon lesquelles l'accord pourra être suspendu en cas d'amélioration de la situation économique de l'entreprise (clause dite de « retour à bonnes fortunes »)
- Les conditions dans lesquelles les dirigeants salariés, les mandataires sociaux et les actionnaires fournissaient des efforts proportionnés à ceux demandés aux autres salariés
- Les salariés qui refusaient l'application de l'accord étaient licenciés et pouvaient bénéficier du CSP.

#### L'accord de préservation et de développement de l'emploi

Devant le recours très réservé aux AME, jugés trop rigides, le Gouvernement a instauré, dans la Loi dite « El Khomri » du 8 août 2016, **les accords de préservation et de développement de l'emploi (APDE)**.

Ces accords ne nécessitaient pas d'être confrontés à de graves difficultés économiques conjoncturelles, puisqu'ils ont pour but de les anticiper et de les éviter en modifiant certaines dispositions du contrat de travail des salariés.

La confédération s'était fermement opposée à ce nouvel accord, car les stipulations protectrices précédentes énumérées étaient soit vidées de leurs substances, soit supprimées.

Avec ce nouvel accord, on passait d'une logique « défensive » visant à résoudre les problèmes, à une logique « offensive » dans laquelle on anticipe et évite les difficultés.

À l'instar de l'AME, les APDE étaient à **durée déterminée**.

## L'ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE : UN OUTIL DE GESTION FLEXIBLE

L'ordonnance « *relative au renforcement de la négociation collective* », ratifiée par la loi du 29 mars 2018, inscrit dans le Code du travail un nouveau type d'accord collectif intitulé « **accord de performance collective** » (APC).

Ce nouvel accord remplace les AME et les APDE et permet de modifier le contrat de travail des salariés de manière beaucoup plus souple, à l'aide d'un accord conclu au niveau de l'entreprise, de l'établissement ou du groupe **pour une durée indéterminée ou déterminée**.

Ce nouvel accord franchit une nouvelle étape de flexibilisation puisque :

- Il ne requiert aucune motivation, ne nécessite pas de remplir préalablement une condition d'effectif minimum, de connaître des difficultés économiques, ou d'élaborer un diagnostic préalable
- Il a pour but de permettre à l'entreprise de s'adapter facilement aux variations de l'activité puisqu'il vise à « *répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou en vue de préserver, ou de développer l'emploi* »
- L'absence d'un préambule n'est pas de nature à entraîner la nullité de l'accord (les préambules permettent notamment de justifier la mise en place de l'accord)
- L'accord peut être à durée indéterminée
- Les salariés refusant l'application de l'accord bénéficient uniquement d'un abondement du CPF de minimum 3 000 euros.
- Il n'est pas soumis à l'obligation de publication sur la base de données nationale
- L'employeur n'a pas l'obligation d'information et de consultation des IRP,
- L'application des clauses de l'APC ne nécessite pas l'acceptation préalable du salarié.

La CFE-CGC est opposée à ce type d'accord qui d'une part est totalement déséquilibré, et qui, d'autre part, transforme définitivement le rôle des accords d'entreprise, qui deviennent des outils de pilotage et de gestion de l'entreprise.

## LES INCERTITUDES JURIDIQUES

Ce dispositif comporte une multitude d'incertitudes juridiques, à titre d'exemple :

- Les clauses de l'APC modifient-elles définitivement le contrat de travail ?  
Cette incertitude découle de la rédaction hasardeuse du Code du travail qui prévoit que les stipulations de l'accord se « substituent de plein droit » aux clauses contraires et incompatibles du contrat de travail.
- Les salariés embauchés pendant l'application de l'accord sont-ils concernés par l'accord et que se passe-t-il à la fin de l'accord ?
- L'employeur peut-il licencier un salarié qui refuse de conclure une convention individuelle de forfait annuel (en jours ou en heures) dont la mise en place est prévue par l'APC ? (Le refus du salarié de signer la convention individuelle de forfait est-il assimilable au refus d'appliquer les clauses de l'APC ?)

## PRECONISATION DE LA CFE-CGC

### Cartographie des accords déjà conclus

Afin de pouvoir négocier, en ayant l'ensemble des enjeux en tête, les conséquences et les salariés concernés, il est important d'avoir, au préalable, l'ensemble des accords précédemment conclus sur le sujet (temps de travail, salaire, qualité de vie au travail, égalité professionnelle, GPEC, et les accords de maintien dans l'emploi/développement de l'emploi ainsi que les accords PSE le cas échéant).

### L'assistance de l'expert-comptable

Pour assister les négociateurs de l'accord de performance collective, le CSE peut désigner un expert-comptable. Cet expert-comptable est le même que celui désigné par le CSE lors des projets de licenciement collectif pour motif économique.

L'employeur prend à sa charge 80% du coût de l'expertise, et le CSE 20% sur son budget de fonctionnement.

### La nécessité d'un préambule

La rédaction du préambule est importante pour deux raisons : Il explicite le contexte de la négociation ainsi que les raisons la motivant, et il permet de connaître, des années après, l'esprit de l'accord, le contexte de la négociation, ce qui est un éclairage nécessaire lors des prochaines négociations.

### Les clauses à négocier

1. Prévoir une clause permettant aux dirigeants salariés, aux mandataires sociaux et aux actionnaires de « fournir des efforts proportionnés à ceux demandés aux salariés pendant toute la durée de l'accord ».
2. Négocier des accords de performance collective à durée déterminée inférieure à cinq ans.
3. Prévoir des modalités d'abondement du CPF plus important ainsi que des modalités d'accompagnement. À titre d'exemple, les modalités d'accompagnement peuvent être des actions de formation, des VAE, des actions de soutien à la création d'activités nouvelles ou à la reprise d'activités, etc.
4. Négocier une clause permettant l'information des IRP. Cette information est importante, notamment dans la perspective de désignation d'un expert-comptable afin d'assister les négociateurs de l'accord.
5. Prévoir une clause de « retour à meilleure fortune » permettant de mettre un terme à l'APC de manière anticipée dès lors que la situation de l'entreprise s'est améliorée.
6. Prévoir que les salariés qui ont accepté l'application de l'APC, retrouveront automatiquement, au terme de l'accord, les stipulations initiales de leurs contrats de travail.
7. Prévoir une clause précisant la situation des salariés embauchés au cours de l'application de l'APC
8. Inscrire une « clause de rendez-vous » qui engage les parties contractantes à se rencontrer régulièrement pour faire un bilan de l'application de l'accord