



MINISTÈRE
DU TRAVAIL,
DE L'EMPLOI
ET DE L'INSERTION

*Liberté
Égalité
Fraternité*



QUESTIONS-RÉPONSES

**L'ACCORD DE PERFORMANCE
COLLECTIVE**

Issu des ordonnances sur le renforcement du dialogue social et la sécurisation des relations de travail, l'accord de performance collective donne la possibilité aux entreprises de s'adapter aux évolutions de leur marché. Il permet d'aménager la durée du travail, les rémunérations et les conditions de mobilité professionnelle ou géographique au sein de l'entreprise.

Ce questions-réponses s'adresse aux salariés comme aux employeurs. Il explicite les objets, les conditions de validité et l'impact sur le contrat de travail des salariés d'un accord de performance collective.

1 // Qu'est-ce qu'un accord de performance collective (APC) ?

Un accord de performance collective est un accord collectif permettant de négocier des mesures exclusivement dans trois domaines limitativement énumérés par la loi (qui ne se cumulent pas nécessairement) :

- l'aménagement de la durée du travail des salariés ;
- l'aménagement de leur rémunération (éventuellement à la baisse) ;
- la détermination des conditions de leur mobilité professionnelle ou géographique au sein de l'entreprise.

Il se distingue des autres accords collectifs par son impact sur le contrat de travail des salariés. En effet, si des clauses du contrat de travail sont incompatibles avec les dispositions de l'accord de performance collective, et que le salarié accepte l'application de cet accord, elles vont être suspendues pendant la durée de vie de l'accord.

En cas de refus par le salarié de l'application de l'accord, celui-ci peut être licencié pour un motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse et selon la procédure de licenciement pour motif personnel (cf. question n° 3).

2 // Pour quels motifs un accord de performance collective peut-il être négocié dans l'entreprise ?

L'accord de performance collective est conclu pour répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou en vue de préserver ou de développer l'emploi (art. L.2254-2). À titre d'exemples :

- pour faire face à la nécessité de redéployer du personnel sur les sites de production de l'entreprise, un APC peut prévoir une mobilité géographique des salariés. Celle-ci s'imposera aux salariés, sauf en cas de refus (voir question n° 5), alors même que leur contrat de travail ne prévoit pas de clause de mobilité ;
- pour faire face à un surcroît durable d'activité dans l'entreprise, un APC peut prévoir de majorer le temps de travail hebdomadaire au-delà de 35 heures (ou de 1607 heures si l'entreprise pratique déjà une annualisation du temps de travail), dans le respect des dispositions en vigueur sur les heures supplémentaires ;
- pour rationaliser sa gestion du personnel, une entreprise peut conclure un APC en vue d'harmoniser les règles de rémunération et prévoir une modification de la structure des rémunérations (salaire de base, treizième mois, primes et gratifications).

En revanche, l'accord de performance collective ne peut pas être utilisé pour la fermeture définitive d'un site ou d'un établissement, lorsque cette fermeture entraîne un déménagement de l'intégralité des postes et fonctions du site ou de l'établissement et que les conditions de reclassement proposées aux salariés par l'employeur dans le cadre de l'accord présentent des caractéristiques telles qu'un refus de la très grande majorité des salariés concernés peut être anticipé avec un degré de certitude élevé (ex : déménagement d'un site à plusieurs centaines de kilomètres entraînant une nécessaire mobilité géographique des salariés). En effet, l'accord de performance collective ne saurait se substituer aux dispositions applicables en matière de licenciement collectif pour motif économique qui s'imposent à tout employeur dont la situation correspond aux prévisions légales. L'utilisation de l'accord de performance collective dans une telle situation pourrait être constitutive d'un abus de droit destiné à contourner les dispositions prévues aux articles L. 1233-2 et suivants du Code du travail, cette infraction étant susceptible d'être relevée par voie de procès-verbal transmis au Procureur de la République par l'inspection du travail, conformément aux dispositions de l'article L. 8113-7 du même code.

3 // Un accord de performance collective est-il nécessairement conclu pour faire face à des difficultés économiques ?

Non. L'entreprise peut faire face à des difficultés économiques mais ce n'est pas une condition obligatoire pour recourir à un accord de performance collective.

L'objectif du législateur est d'offrir aux entreprises un cadre juridique sécurisé permettant, par le biais du dialogue social, de rechercher la performance sociale et économique. Via l'articulation de mesures portant sur la durée du travail, son organisation, la rémunération des salariés, voire leur mobilité, l'accord doit permettre à l'entreprise de conserver ou d'améliorer sa compétitivité (en conquérant, par exemple, de nouveaux marchés) et donc l'emploi.

4 // Un salarié peut-il refuser l'application des stipulations de l'accord à son contrat de travail ?

Oui, un salarié peut refuser l'application de l'accord de performance collective à son contrat de travail. Il dispose d'un délai d'un mois pour faire connaître son refus, par écrit, à son employeur. Ce délai court à compter de la date à laquelle l'employeur informe les salariés de l'existence et du contenu de l'accord, ainsi que de leur droit de l'accepter ou de le refuser.

5 // Que se passe-t-il en cas de refus du salarié de voir appliquer les stipulations de l'accord de performance collective à son contrat de travail ?

Si un salarié refuse l'application de l'accord à son contrat de travail, il peut être licencié. La procédure de licenciement doit être engagée dans les deux mois qui suivent la notification du refus du salarié. Le licenciement repose sur un motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse. Le salarié étant en droit de refuser l'application de l'accord, son refus ne constitue pas une faute. Dès lors, son licenciement ne revêtira en aucun cas le caractère d'un licenciement disciplinaire.

6 // L'employeur peut-il décider de ne pas licencier un salarié qui refuse l'application de l'accord à son contrat de travail ?

Oui. En cas de refus par un ou plusieurs salariés de se voir appliquer les nouvelles conditions contractuelles résultant de l'accord de performance collective, l'employeur peut décider de licencier, ou non, tout ou partie de ces salariés. Si la loi prévoit que ce refus est un motif spécifique qui constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement, elle ne crée pour autant aucune automaticité entre le refus du salarié et la mise en œuvre d'un licenciement. Le salarié étant en droit de refuser l'application de l'accord, son refus ne constitue pas une faute. Dès lors, même en l'absence de licenciement, son refus ne saurait entraîner aucune sanction disciplinaire.

7 // De quels droits et garanties bénéficient le salarié licencié après avoir refusé l'application de l'accord à son contrat de travail ?

S'il repose sur un « motif spécifique » qui constitue une cause réelle et sérieuse, le licenciement du salarié ou des salariés ayant refusé l'application de l'accord est assorti des garanties légales liées au licenciement individuel pour motif personnel en matière d'entretien préalable, de notification, de préavis et d'indemnités (art. L. 1232-2 à L. 1232-14 et L. 1234-1 à L. 1234-11).

Le salarié licencié peut s'inscrire et être accompagné comme demandeur d'emploi auprès de Pôle emploi à l'issue du licenciement. Il bénéficie de l'indemnisation chômage dans les conditions prévues par les accords mentionnés à l'article L. 5422-20.

L'employeur est tenu d'abonder son compte personnel de formation (CPF) d'un montant minimal de 3 000 euros (art. R. 6323-3-2 du Code du travail).

En outre, comme pour tout licenciement, le salarié peut en contester la légalité devant le conseil des prud'hommes, dans les conditions et délais de droit commun. Dans ce cadre, le

Le juge contrôle que l'employeur a bien respecté la procédure de licenciement prévue par la loi. Il contrôle également le motif spécifique constitué par le refus de l'accord nécessairement invoqué par l'employeur dans la lettre de licenciement. Il ne peut valider le licenciement intervenu dans le cadre d'un accord de performance collective qu'à la condition que l'accord collectif soit conforme aux dispositions légales applicables (bien-fondé, modalités d'adoption et contenu). L'accord doit aussi être conforme aux règles de droit du travail auxquelles il n'est pas permis de déroger.

8 // Pour être valide, un accord de performance collective doit-il contenir certaines stipulations obligatoires ?

Non, il n'est pas prévu de clauses obligatoires. L'accord définit ses objectifs dans son préambule et il énonce quatre clauses facultatives (art. L.2254-2) :

- les efforts des dirigeants salariés, des mandataires sociaux et des actionnaires, proportionnés à ceux demandés aux salariés pendant la durée de l'accord ;
- les modalités d'information des salariés sur son application et son suivi pendant toute sa durée, ainsi que, le cas échéant, l'examen de la situation des salariés au terme de l'accord ;
- les modalités selon lesquelles sont conciliées la vie professionnelle et la vie personnelle et familiale des salariés ;
- les modalités d'accompagnement des salariés ainsi que l'abondement du compte personnel de formation au-delà du montant minimal supplétif (montant minimal de 3 000 euros ; art. R. 6323-3-2 du Code du travail).

9 // Quelles sont les conditions de validité de l'accord de performance collective ?

Les conditions de validité de l'accord de performance collective sont identiques à celles de tout accord collectif d'entreprise : en présence d'un délégué syndical, il doit être signé, d'une part, par l'employeur ou son représentant, et d'autre part, par une ou plusieurs organisations syndicales ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés. 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, l'accord peut être validé par une approbation majoritaire des salariés (art. L. 2232-12 du Code du travail). En l'absence de délégué syndical, s'appliquent les modalités de négociation dans les entreprises dépourvues de délégué syndical ou de conseil d'entreprise (art. L. 2232-21 à L. 2232-29-2 du Code du travail).

11 // Dans quelle mesure un accord de performance collective peut-il aménager la durée du travail des salariés, ses modalités d'organisation et de répartition ?

Un accord de performance collective peut augmenter la durée hebdomadaire ou quotidienne de travail, la diminuer, prévoir une nouvelle répartition des heures travaillées au sein de la journée ou de la semaine. Il peut aussi aménager le temps de travail sur une période supérieure à la semaine. Mais ces aménagements doivent se faire dans le respect de l'ensemble des dispositions du Code du travail relatives à la durée du travail : durée légale, heures supplémentaires, durées maximales de travail, repos quotidien et hebdomadaire, repos dominical, temps de pause, travail de nuit, temps partiel, aménagement pluri-hebdomadaire du temps de travail, etc.

Ainsi, par exemple, un accord de performance collective peut :

- prévoir une durée maximale quotidienne de 12 heures par jour dans la limite de 46 heures par semaine en moyenne. Toute heure travaillée au-delà de 35 heures est nécessairement une heure supplémentaire (majorée et compensée comme telle) sauf mise en place d'un aménagement pluri-hebdomadaire du temps de travail ;
- répartir le temps de travail sur six jours au lieu de cinq dès lors qu'il respecte les règles du repos hebdomadaire et du repos dominical ;
- supprimer ou diminuer le nombre de congés conventionnels dans la limite des cinq semaines de congés payés ;
- décider de ne plus faire chômer les jours fériés, à l'exception du 1^{er} mai ;
- mettre en place un dispositif d'aménagement pluri-hebdomadaire du temps de travail, ou modifier les termes d'un accord préexistant, dans le respect des dispositions du Code du travail propres à ce dispositif (cf. infra) ;
- mettre en place un dispositif de forfait annuel du temps de travail dans le respect des dispositions du Code du travail propres à ce dispositif.

12 // Dans quelle mesure un APC peut-il modifier la rémunération des salariés ?

Un accord de performance collective peut par exemple réduire la rémunération des salariés, dans le respect du SMIC et des salaires minima conventionnels hiérarchiques, ces derniers étant fixés au niveau de la branche. La notion de rémunération recouvre le salaire et les accessoires de salaire.

S'agissant du salaire, il peut s'agir du salaire horaire, mensuel ou annuel. À titre d'exemple, un accord de performance collective peut prévoir une baisse du salaire horaire et une augmentation parallèle du temps de travail, afin de garantir aux salariés le maintien de leur salaire mensuel. Dans cette hypothèse, le montant du nouveau salaire horaire (toujours dans le respect du SMIC et des minima conventionnels hiérarchiques) doit tenir compte de l'obligation de majorer toute heure excédant la durée légale (à moins que l'accord ne prévoie une compensation des heures supplémentaires en temps de repos).

L'accord de performance collective peut aussi réduire le taux de majoration des heures supplémentaires, mais dans la limite basse de 10 % puisque les dispositions de l'article L. 3121-33 s'appliquent.

13 // Est-ce qu'un accord de performance collective peut permettre de mettre en place un dispositif d'aménagement du temps de travail ? Si oui, dans quelles conditions ?

Oui, un accord de performance collective peut mettre en place un aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine, dès lors qu'il respecte les dispositions du Code du travail relatives à ce dispositif, qu'il s'agisse des clauses obligatoires de l'accord (art. L. 3121-44), des modalités de décompte des heures supplémentaires (art. L. 3121-41) ou encore de la période de référence de l'aménagement, laquelle ne peut excéder un an si un accord de branche préalable ne le prévoit pas.

Dès lors que le dispositif d'aménagement pluri-hebdomadaire du temps de travail est mis en place via un APC, son articulation avec le contrat de travail des salariés relève du régime de l'APC, c'est-à-dire que son application suppose l'accord du salarié (cf. questions n° 4 et 5), ce qui n'est pas le cas si le dispositif d'aménagement du temps de travail est mis en place via l'accord d'entreprise de droit commun prévu à l'article L. 3121-44 (cf. question n° 16).

14 // L'accord de performance collective peut-il modifier un dispositif d'aménagement du temps de travail déjà en place ?

Oui, un accord de performance collective peut également modifier les dispositions d'un précédent accord d'entreprise d'aménagement du temps de travail.

Là encore, l'accord de performance collective doit respecter les dispositions légales propres au dispositif d'aménagement du temps de travail.

15 // Est-il toujours possible de mettre en place un dispositif d'aménagement du temps de travail en dehors d'un accord de performance collective ?

Il est toujours possible de mettre en place un aménagement du temps de travail dans le cadre habituel de l'accord prévu à l'article L. 3121-44 du Code du travail.

Dans ce cadre juridique, l'accord s'impose au contrat de travail et l'accord du salarié n'a pas à être recueilli (art. L.3121-43). Son refus peut alors entraîner un licenciement pour motif personnel.

16 // L'accord de performance collective peut-il mettre en place un dispositif de forfait annuel ?

Oui, un accord de performance collective peut mettre en place un dispositif de forfait annuel, en heures ou en jours, dès lors qu'il respecte l'ensemble des dispositions du Code du travail relatives à ce dispositif.

À ce titre, l'accord doit contenir toutes les clauses légales obligatoires prévues par le Code du travail : période de référence, plafond d'heures ou de jours, impact des absences sur la rémunération, etc. (art. L. 3121-64). Il doit aussi respecter les conditions d'éligibilité des salariés aux forfaits annuels (art. L. 3121-56 et L. 3121-58).

De même, la mise en place du forfait doit recueillir l'accord du salarié, concrétisé par la signature d'une convention individuelle de forfait (art. L. 3121-55). Le fait qu'un accord de performance collective instaure un dispositif de forfait annuel ne dispense pas l'employeur de recueillir l'accord ultérieur du salarié pour une application effective du forfait à sa situation. Autrement dit, l'acceptation, par le salarié, de l'accord de performance collective n'entraîne pas, d'office, l'acceptation du forfait pour sa propre situation. Le salarié ne peut pas se voir imposer le forfait et son refus ne peut être une cause de licenciement.

17 // L'accord de performance collective peut-il modifier un dispositif de forfait annuel déjà en place ? Si oui, quel est son impact sur les conventions individuelles de forfait existantes ?

Oui, un accord de performance collective peut modifier les dispositions d'un accord d'entreprise relatif au forfait annuel. Les modifications peuvent porter sur toutes les clauses de l'accord préexistant, mais toujours dans le respect des dispositions légales.

Ainsi, par exemple, un accord de performance collective peut :

- augmenter le plafond d'heures travaillées, dans la limite des durées maximales de travail (puisque les salariés au forfait en heures restent soumis à ces durées) ;
- augmenter le plafond de jours travaillés, dans la limite de 218 jours ;
- baisser le taux de majoration des jours de travail supplémentaires en cas de dépassement du plafond, dans la limite basse de 10 % ;
- modifier la période de référence (en la calant par exemple sur celle des congés payés quand ce n'est pas le cas), dont la durée doit être de douze mois consécutifs ;
- modifier les modalités de suivi de la charge de travail ou le nombre d'entretiens annuel mais dans le respect du principe d'ordre public d'une charge de travail raisonnable et d'un suivi régulier de celle-ci ;
- modifier les catégories de salariés éligibles, dans le respect des conditions d'éligibilité fixées par les articles L. 3121-56 et L. 3121-58 (par exemple, permettre l'application du forfait annuel aux salariés non-cadres si l'accord préexistant le réservait aux cadres). Toutefois, si cette modification permet à de nouvelles catégories de salariés de travailler dans le cadre d'un forfait annuel, les salariés nouvellement éligibles au forfait du fait de l'accord ne peuvent pas se voir imposer une convention individuelle de forfait. Leur situation est identique à celles des salariés dont l'entreprise met en place

pour la première fois un dispositif de forfait via un accord de performance collective : leur acceptation de l'accord ne vaut pas acceptation d'une convention individuelle de forfait, leur accord devra être matérialisé par la conclusion d'une telle convention.

En cas de modification d'un dispositif de forfait annuel préexistant, les stipulations de l'accord se substituent aux clauses de la convention individuelle de forfait (ou les clauses du contrat de travail propres au forfait) qui leur sont contraires et incompatibles. Le salarié n'a pas à signer de nouvelle convention individuelle de forfait. Son acceptation de l'accord de performance collective vaut acceptation de la modification de sa convention individuelle.

Si les partenaires sociaux envisagent une augmentation du temps de travail des salariés au forfait en jours et qu'il existe d'ores et déjà au sein de l'entreprise des salariés dont les conventions individuelles prévoient un nombre de jours travaillés inférieurs au plafond fixé dans l'accord collectif applicable jusqu'alors (forfait en jours réduit, dispositions conventionnelles au titre de l'ancienneté, etc.), il est souhaitable que l'accord de performance collective tienne compte de cette spécificité et mentionne une augmentation chiffrée du nombre de jours travaillés (par exemple +1, +2 jours, etc.) plutôt que le nouveau plafond de jours, afin de lever toute ambiguïté d'application.

18 // Est-il toujours possible de mettre en place un dispositif de forfait annuel en dehors d'un accord de performance collective ?

Il est toujours possible de mettre en place un dispositif de forfait annuel en heures ou en jours dans le cadre habituel de l'accord prévu aux articles L. 3121-63 et suivants du Code du travail. Dans ce cadre juridique, le salarié n'a pas à donner son accord sur l'accord collectif en lui-même, contrairement à l'APC.

Quel que soit le vecteur de mise en place du forfait annuel (APC ou accord de droit commun), son application effective à la situation du salarié nécessite l'accord express de ce dernier via la signature d'une convention individuelle de forfait (art. L. 3121-55). Le refus du salarié ne peut entraîner aucune sanction disciplinaire ni licenciement.

19 // L'APC peut-il ne concerner qu'une catégorie de salariés (ex : cadres) ? Ou qu'un établissement dans le cadre d'une entreprise pluri-établissements ?

Oui, l'APC peut ne concerner qu'une seule catégorie de salariés, ou qu'un seul établissement. Les règles applicables aux APC sont celles mentionnées aux articles L. 2232-11 et suivants, qui s'appliquent à toutes les « conventions d'entreprise », conclues soit au niveau du groupe, soit au niveau de l'entreprise, par accord d'entreprise avec un périmètre réduit à l'établissement.

20 // Peut-on contester un APC ?

Oui. C'est le régime des conventions et accords collectifs qui s'applique. La contestation peut porter sur toutes les conditions de validité de l'accord : objet et contenu de l'accord, qualité et représentativité des négociateurs de l'accord, nécessité d'un écrit, accomplissement des formalités de notification et publicité.

L'action en nullité contre un accord collectif doit être engagée dans un délai de deux mois (art. L. 2262-14) à compter de la notification de l'accord d'entreprise pour les organisations syndicales représentatives.

21 // Comment appliquer un APC aménageant le temps de travail aux salariés à temps partiel ?

Les stipulations de l'accord de performance collective (APC) se substituent de plein droit aux clauses contraires et incompatibles des contrats de travail des salariés qui acceptent ces modifications. Les stipulations de l'accord peuvent donc venir modifier les éléments essentiels du contrat de travail, tels que la rémunération ou, pour les salariés à temps partiel, les clauses obligatoires que sont la durée de travail et, hors exception prévue au 1^o de l'article L. 3123-6 du Code du travail, sa répartition entre les jours de la semaine ou les semaines du mois. Dans tous les cas, le salarié a un mois pour refuser l'application des stipulations de l'accord à son contrat de travail.

L'article L. 3123-6 du Code du travail, d'ordre public, définit un certain nombre de clauses devant obligatoirement figurer dans le contrat de travail du salarié à temps partiel. Si les stipulations de l'APC peuvent venir modifier certaines de ces clauses, il convient de veiller à ce que ces stipulations n'aient pas pour effet de priver les salariés à temps partiel du bénéfice des garanties prévues à l'article L. 3123-6 du Code du travail, par exemple concernant la répartition de la durée de travail. Dans le cas contraire, les contrats à temps partiel pourront être requalifiés en contrat à temps complet.

Ainsi, si l'accord modifie la durée de travail du salarié, substituant une nouvelle durée à celle prévue dans son contrat, l'accord pourra préciser la nouvelle répartition de la durée de travail applicable, et la limite dans laquelle peuvent être effectuées des heures complémentaires, si celle-ci s'en trouve également modifiée. La modification de la durée de travail du salarié doit se faire dans le respect de la durée minimale de travail mentionnée à l'article L. 3123-7.

22 // Comment doit-être traité le refus d'un salarié protégé de se voir appliquer un APC ? Le licenciement doit-il faire l'objet d'une autorisation de l'inspection du travail ?

Le licenciement d'un salarié protégé résultant de son refus de se voir appliquer un APC est, comme tout licenciement, subordonné à l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail. Ce dernier doit être saisi de la demande après la mise en œuvre de la procédure interne à l'entreprise applicable à tout licenciement d'un salarié protégé (entretien préalable au licenciement ; le cas échéant, consultation du CSE en fonction du mandat détenu par le salarié protégé), et de la procédure conventionnelle prévue par l'accord APC.

23 // Comment s'applique un APC à un salarié en contrat à durée déterminée, notamment en matière de licenciement ?

En ce qui concerne les salariés en contrat à durée déterminée (CDD), il ne peut y avoir de licenciement en dehors des cas de rupture anticipée du contrat limitativement prévus par la loi (art. L. 1243-1 et L. 1243-2) :

- en cas de faute grave ;
- de force majeure ;
- ou d'inaptitude constatée par le médecin du travail ;
- et à l'initiative du salarié, lorsque celui-ci justifie de la conclusion d'un contrat à durée indéterminée.

Dès lors, en cas de refus de modification du contrat de travail par un salarié en CDD, celui-ci ne peut pas être licencié.



**MINISTÈRE
DU TRAVAIL,
DE L'EMPLOI
ET DE L'INSERTION**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

QUESTIONS-RÉPONSES

L'ACCORD DE PERFORMANCE COLLECTIVE

Retrouvez l'actualité, les fiches pratiques droit du travail et tous les documents édités par le ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Insertion, sur son site internet : travail-emploi.gouv.fr

Édition : Direction générale du travail, sous-direction des relations individuelles et collectives du travail et mission communication.

Design : Dicom des ministères sociaux, juillet 2020.

Crédit photo : Shutterstock