**NÉGOCIATION COLLECTIVE.** Si les accords et conventions collectives ne sont pas des contrats comme les autres, ils restent soumis aux règles fondamentales de validité des contrats, issues du Code civil. Parmi elles, l'obligation de loyauté, dérivée de la bonne foi requise par l'article 1104 du Code civil, lorsqu'elle n'est pas respectée entre les parties, est de nature à en vicier le consentement, et à compromettre la validité de l'accord signé. Cette étude présente les principales règles tenant à l'application du droit commun des contrats, au moment de la négociation et de la conclusion des accords et conventions collectifs, et des conseils méthodologiques pour en éviter les pièges.

# Obligation de loyauté de la négociation collective : bonnes pratiques et points de vigilance

**Béatrice Taillardat-Pietri,** Responsable adjointe de la doctrine sociale et **Damien Chatard,** Avocat, docteur en droit, CMS Francis Lefebvre

Aucune disposition du Code du travail n'institue un principe général de loyauté de la négociation collective. Néanmoins, le juge judiciaire a fait de la loyauté des négociations, une exigence essentielle pour la validité des accords collectifs.

C'est au droit commun des contrats que le juge se réfère le plus souvent pour fonder cette exigence de loyauté de la négociation collective, qu'il s'agisse de l'exigence de bonne foi *(C. civ., art. 1104 et 1112)* ou de l'obligation faite à la partie qui « connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre de l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant » *(C. civ., art. 1112-1)*.

Progressivement, le juge a dessiné les contours de l'obligation de loyauté en ce domaine, dont il sanctionne le manquement, par la nullité de l'accord collectif conclu. La jurisprudence en a d'ailleurs donné une récente illustration en annulant, pour ce motif, un accord de performance collective *(CA Paris, 4 juill. 2024, n° 23/12256)*.

S'il n'existe pas de principe général de loyauté dans le Code du travail, cette notion y a néanmoins fait son entrée. En effet, depuis la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, les partenaires sociaux sont incités à définir par une convention ou un accord collectif, la méthode permettant à la négociation de s'accomplir « dans des conditions de loyauté et de confiance mutuelle » *(C. trav., art. L. 2222-3-1)*. Il ne s'agit toutefois pas d'une obligation. La Cour d'appel de Paris a d'ailleurs récemment décidé que l'absence de négociation préalable d'un accord de méthode ne saurait suffire à caractériser une atteinte à la loyauté des négociations *(CA Paris, 27 juin 2024, n° 23/12260)*.

Si ce texte fait explicitement référence à la loyauté des négociations collectives, cette disposition ne précise pas les circonstances qui sont de nature à caractériser une méthode de négociation loyale.

Sur ce point, des éléments de réponse sont apportés par l'article L. 2242-6 du Code du travail, issu de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective, qui dispose, à propos de la négociation obligatoire sur les salaires, qu'à défaut de stipulations portant sur la suppression des écarts de rémunération entre les femmes et les hommes, les accords collectifs rela- ●●●

●●● tifs aux salaires ne peuvent être déposés qu'accompagnés d'un procès-verbal attestant que l'employeur a engagé sérieusement et loyalement les négociations sur ce sujet.

Cette disposition précise en effet que « l'engagement sérieux et loyal des négociations implique que, dans les entreprises où sont constituées une ou plusieurs sections syndicales d'organisations représentatives, l'employeur ait convoqué à la négociation les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise et fixé le lieu et le calendrier des réunions. L'employeur doit également leur avoir communiqué les informations nécessaires pour leur permettre de négocier en toute connaissance de cause et avoir répondu de manière motivée aux éventuelles propositions des organisations syndicales ».

**Cette obligation de convoquer l'ensemble des organisations syndicales représentatives s'applique pour la négociation de l'accord initial mais aussi en cas de négociation d'un avenant de révision**

Même si cette disposition vise une négociation particulière – la négociation obligatoire sur les salaires – elle pourrait avoir une portée générale en ce qu'elle définit en quoi consiste la loyauté des négociations. Cet article fournit donc d'utiles précisions aux partenaires sociaux, et en particulier à l'employeur sur lequel cette obligation pèse plus fortement, s'agissant des principes à respecter pour éviter la remise en cause ultérieure de l'accord sur le fondement d'un manquement à l'obligation de loyauté et les lourdes conséquences qui y sont attachées, en particulier, lorsque l'accord a déjà reçu application.

Le respect du principe de loyauté est donc un enjeu non négligeable pour l'employeur qui doit être respecté à toutes les étapes du processus de négociation. À cet égard, la jurisprudence de la Cour de cassation, comme l'article L. 2242-6 du Code du travail, permettent de dégager un certain nombre de bonnes pratiques susceptibles de sécuriser les accords conclus.

Ces impératifs – à l'exclusion du point relatif au calendrier – sont en effet repris par la jurisprudence qui décide depuis longtemps que la négociation est régulière dès lors qu'elle a été menée jusqu'à son terme par l'employeur avec toutes les organisations syndicales qui ont pu constamment exprimer leurs propositions, motiver leur refus et formuler des contrepropositions dont certaines ont été retenues *(Cass. soc., 9 juill. 1996, n° 95-13.010, Bull. civ. V, n° 269)*. Pour la mise en œuvre de cette règle de droit prétorienne, la Cour de cassation se réfère expressément à l'analyse des juges du fond.

L'article L. 2242-6 du Code du travail et l'analyse de la jurisprudence permettent donc de caractériser un certain nombre de bonnes pratiques en matière de négociation d'un accord collectif qui sont susceptibles de prémunir l'employeur contre le risque d'une remise en cause ultérieure de l'accord conclu qui serait fondée sur un manquement à l'obligation de loyauté.

## 1 CONVOQUER TOUTES LES ORGANISATIONS SYNDICALES À LA NÉGOCIATION

La négociation collective se matérialise par un ensemble de réunions dans lequel les partenaires sociaux discutent d'un ou plusieurs thèmes particuliers qu'ils déterminent librement sauf lorsqu'ils sont imposés par la loi. Qu'il s'agisse d'une négociation rendue obligatoire par le Code du travail ou d'une négociation libre, toutes les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise doivent être invitées à chaque réunion de négociation *(Cass. soc., 10 oct. 2007, n° 06-42.721, Bull. civ. V, n° 156 ; Cass. soc., 8 mars 2017, n° 15-18.080)*.

Doivent également être convoquées à la négociation les organisations représentatives au niveau considéré même si l'organisation ne dispose pas, ou plus, de délégué syndical à ce niveau *(Cass. soc., 8 juill. 2009, n° 08-41.507, Bull. civ. V, n° 177)*. Dans ce dernier cas, l'invitation doit être adressée au délégué syndical de ce syndicat présent à un autre niveau *(Cass. soc., 15 févr. 2006, n° 04-60.525, Bull. civ. V, n° 70)*, à l'union locale ou à la fédération à laquelle appartient l'organisation syndicale.

Cette obligation de convoquer l'ensemble des organisations syndicales représentatives s'applique pour la négociation de l'accord initial mais aussi en cas de négociation d'un avenant de révision : l'ensemble des organisations syndicales représentatives dans l'entreprise doivent être invitées à la négociation, y compris celles qui ne sont pas signataires de l'accord initial et qu'elles soient ou non habilitées à engager la procédure de révision *(Cass. soc., 26 mars 2002, n° 00-17.231, Bull. civ. V, n° 107)*.

Il a été jugé que le manquement à cette obligation constitue un trouble manifestement illicite ressortissant à la compétence du juge des référés *(Cass. soc., 8 juillet 2009, n° 08-41.507, précité)* et entache de nullité l'accord conclu *(Cass. soc., 26 mars 2002, n° 00-17.231, précité)*.

## 2 FIXER LE LIEU, LES THÈMES ET LE CALENDRIER DE LA NÉGOCIATION

En matière de négociation obligatoire, la loi impose, sauf s'il existe un accord collectif préci-

sant le calendrier la périodicité les thèmes et les modalités de négociation dans le groupe, l'entreprise ou l'établissement *(C. trav., art. L. 2242-10)*, de fixer le lieu et le calendrier des réunions *(C. trav., art. L. 2242-14)*. La fixation de ce calendrier doit intervenir à la première réunion de négociation au cours de laquelle sont également définies les informations que l'employeur remettra aux organisations syndicales sur les thèmes prévus par la négociation qui s'engage.

Néanmoins, bien qu'aucune disposition ne l'impose, pareille obligation pourrait utilement inspirer les cas de négociations libres pour permettre aux organisations syndicales d'être informées de l'ensemble des thèmes sur lesquels s'engage la négociation.

En effet, lorsque les thèmes de négociation qui seront abordés lors des réunions de négociation sont fixés par avance, les organisations syndicales ne peuvent pas prétendre, si elles décident de ne pas participer à la négociation malgré une convocation régulière, que les autres parties ont négocié sans elle sur un thème déterminé – ce qui serait de nature à remettre en cause la validité de la négociation et de l'accord conclu – puisqu'elle a été convoquée à la négociation, était informée du thème de la négociation et a sciemment décidé de ne pas y participer.

Par ailleurs, la fixation d'un ordre du jour permet, en cours de réunion, d'aborder un thème qui n'avait pas été envisagé lors de la convocation à la condition que toutes les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise soient présentes. En l'absence d'une organisation syndicale à la négociation, l'employeur sera fondé à refuser de négocier sur un thème dont l'organisation syndicale absente n'était pas informée dès lors que celle-ci pourrait alors prétendre que cette négociation sur un thème dont elle n'était pas informée s'est déroulée sans elle.

En définitive, deux hypothèses peuvent être envisagées en cas de dépassement de l'ordre du jour prévu :

– si toutes les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise sont présentes à la réunion de négociation : il est possible d'aborder un thème qui n'était pas envisagé dans l'ordre du jour ;

– si les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ne sont pas toutes présentes : il convient de s'en tenir strictement aux thèmes envisagés dans l'ordre du jour.

Relevons qu'en tout état de cause, l'absence de fixation du calendrier et des thèmes de négociation, comme celle d'un accord de méthode, ne devrait pas suffire à caractériser le manquement de l'employeur à son obligation de loyauté. Dans un arrêt du 27 juin 2024, la Cour d'appel de Paris *(CA Paris, 27 juin 2024, n° 23/12260, Union locale des syndicats CGT de l'aéroport c. Sté Servair)* rappelle en effet qu'un accord de méthode, bien que permettant d'organiser la négociation des « conditions de loyauté et de confiance mutuelle entre les parties » *(C. trav., art. L. 2222-3-1)*, n'est jamais obligatoire. Dès lors, l'employeur n'a aucune obligation de le proposer, ni de répondre favorablement à une demande d'une organisation syndicale en ce sens. Il ne saurait donc y avoir d'atteinte de ce seul fait à la loyauté des négociations.

## 3 COMMUNIQUER LES INFORMATIONS NÉCESSAIRES À LA NÉGOCIATION

Toutes les informations nécessaires à une discussion loyale doivent être communiquées aux organisations syndicales pour leur permettre de négocier en connaissance de cause. Cette obligation de fournir les informations utiles à la négociation, n'est que la reprise des principes civilistes de l'article L. 1112-1 du Code civil précité.

Il est également important que l'employeur ne dissimule pas d'éléments ou ne se livre à des manœuvres dolosives qui seraient de nature à vicier le consentement des organisations syndicales.

**La fixation d'un ordre du jour permet, en cours de réunion, d'aborder un thème qui n'avait pas été envisagé lors de la convocation à la condition que toutes les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise soient présentes**

Cette obligation d'information est renforcée lorsque la négociation porte sur un accord susceptible d'emporter des conséquences importantes pour les salariés. Ainsi les négociateurs doivent être clairement informés lorsque la négociation s'inscrit dans le cadre d'un accord de performance collective. Dans l'arrêt du 27 juin 2024, la Cour d'appel de Paris a donné une illustration de ce principe. Dans cette affaire, une organisation syndicale reprochait à l'employeur un prétendu manque de transparence de la négociation. Le juge a rejeté la prétention de l'organisation syndicale après avoir relevé que chaque organisation syndicale représentative participant aux négociations avait eu la possibilité de définir une feuille de route et ainsi de poser toutes les questions en lien avec le contexte économique et social de l'entreprise à un cabinet d'expertise comptable, rémunéré par l'entreprise, que cet expert indépendant a rencontré chacun des syndicats, y compris le syndicat requérant et rédigé une synthèse de leurs propositions, que tous les syndicats ont été systématiquement et simultanément informés des propositions des autres organisations syndicales et de la direction, et qu'enfin, l'ensemble des organisations syndicales a disposé du temps nécessaire pour prendre connaissance des termes de ●●●

●●● l'accord, échanger avec leurs adhérents et formuler des contre-propositions.

## 4 ÉVITER LES NÉGOCIATIONS BILATÉRALES

Toutes les organisations syndicales représentatives doivent avoir été mises en mesure de présenter leurs propositions et l'employeur doit avoir répondu de manière motivée à celles-ci.

Dans sa décision du 4 juillet 2024 *(CA Paris, 4 juill. 2024, n° 23/12256, précité)*, à propos de la validité d'un accord de performance collective, la Cour d'appel de Paris se livre à une appréciation *in concreto* des circonstances de la négociation pour apprécier ce qui était loyal de ce qui ne l'était pas.

Au cas particulier, elle retient comme manœuvre déloyale le fait pour l'employeur d'avoir mené des rencontres bilatérales et des négociations séparées avec un syndicat représentatif, en écartant un autre syndicat, de sorte que ce dernier a été mis devant le fait accompli de la signature de l'accord de performance collective (APC) à laquelle il n'a pas été convié. En d'autres termes l'employeur ne pouvait se dispenser de convoquer ce syndicat aux réunions de négociation même si ce dernier avait d'ores et déjà indiqué qu'il ne signerait pas l'accord.

Plus encore, la cour d'appel écarte la tentative de régularisation consistant en la réouverture des négociations par l'employeur avec les deux syndicats. Pourtant cet accord intégrait des aménagements proposés par le syndicat requérant, qui avaient été initialement écartés. En réalité, l'invitation à la signature initiale, adressée uniquement au syndicat qui avait finalement signé l'accord, a vicié l'intégralité du processus de négociation et entraînait la nullité de l'accord.

Ainsi, même dans le cas où un syndicat a d'ores et déjà annoncé qu'il ne signerait pas l'accord, l'employeur doit l'inviter à la réunion de négociation. Il y a également lieu de privilégier l'envoi d'une convocation à une réunion de négociation plutôt qu'à une réunion de signature, même si on en est à la phase ultime de négociation de l'accord. En effet, en cas de convocation à une réunion de signature, le syndicat qui n'entend pas signer l'accord pourra être tenté de ne pas se rendre à la négociation et, dans le cas où l'accord serait modifié au cours de cette dernière séance par rapport au projet dans son dernier état lors de la précédente réunion, le syndicat pourrait considérer que l'accord a été modifié sans qu'il ait été mis en mesure de prendre connaissance de ces modifications.

Relevons enfin que l'obligation de loyauté doit être respectée, quelles que soient les parties à la négociation, qu'il s'agisse des organisations syndicales, des membres du CSE mandatés ou non, des salariés mandatés et enfin, des salariés lorsqu'ils peuvent négocier un accord collectif. C'est sans doute lorsque la négociation s'engage avec d'autres partenaires que les organisations syndicales que l'exigence de loyauté pèsera le plus fortement sur l'employeur puisque ces derniers ne sont pas initiés à la pratique de la négociation collective. Il est fort probable que les juges se montreront très exigeants et protecteurs du respect du principe de loyauté lorsque la négociation a lieu dans ces circonstances.

La vigilance est donc de mise pour les directions dans la conduite des négociations. Le respect de ces conditions est impératif et toute dérive fait peser un fort risque d'annulation de l'accord conduisant à l'anéantissement rétroactif de celui-ci, avec toutes les conséquences qui y sont attachées. Dans ce cas, tous les efforts consentis pour parvenir à un accord dans des contextes souvent difficiles seraient annihilés. ■