**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

Ministère du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'Etat

# Circulaire relative à la négociation dans la fonction publique

NOR : BCRF1109888C

Le 22 juin 2011

**Résumé :** La présente circulaire a pour objet de préciser les modalités d'application des dispositions relatives à la négociation au sein des trois versants de la fonction publique.

**Mots Clés :** dialogue social- règles de négociation.

**Texte de référence :** Article 8 bis de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires.

Circulaire validée par le Conseil National de Pilotage (CNP) des Agences Régionales de Santé (ARS) le 8 avril 2011 - Visa CNP 2011-83.

Le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration, le ministre du travail, de l'emploi et de la santé, le ministre du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'Etat, porte-parole du Gouvernement, le ministre auprès du ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration, chargé des collectivités territoriales et la secrétaire d'Etat auprès du ministre du travail, de l'emploi et de la santé, chargée de la santé.

à

Mesdames et messieurs les ministres, directions des ressources humaines

Mesdames et messieurs les préfets de région

Mesdames et messieurs les préfets de département

Mesdames et messieurs les directeurs des agences régionales de santé - pour diffusion aux établissements mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière,

Les accords de Bercy du 2 juin 2008 marquent une étape décisive dans la modernisation du dialogue social au sein de la fonction publique. La loi n°2010-751 du 5 juillet 2010 relative à la rénovation du dialogue social et comportant diverses dispositions relatives à la fonction publique en constitue la première étape de mise en œuvre, avec en particulier les dispositions relatives à la négociation qui sont d'application immédiate.

Depuis plusieurs années, les pratiques de négociation se sont développées dans la fonction publique sans cadre juridique : en dehors des accords salariaux, des accords ont été conclus sur des thèmes aussi structurants que ceux, par exemple, du temps de travail, de la formation continue, de l'action sociale, de l'emploi des personnes handicapées ou de l'hygiène et la sécurité.

Un nouveau type de dialogue s'est ainsi progressivement installé en complément de celui qui s'exerce au sein des instances paritaires, et au-delà du champ prévu par le statut général des fonctionnaires qui cantonnait la négociation aux questions relatives à la rémunération et donnait la priorité aux concertations institutionnelles.

Comme le rappelle l'exposé des motifs de la loi du 5 juillet 2010, ces nouvelles dispositions visent, au-delà de la reconnaissance juridique des pratiques de négociation dans la fonction publique, à promouvoir le développement d'une véritable culture de la négociation à tous les niveaux où celle-ci peut s'exercer. Toutefois, elles n'ont pas entendu remettre en cause la situation statutaire et réglementaire dans laquelle sont placés les fonctionnaires. Ainsi la fonction publique de statut et de carrière conserve ses spécificités, notamment l'absence d'impact juridique d'un accord conclu dans son champ sur les dispositifs légaux et réglementaires.

Dans ces conditions, l'article 8 bis de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, introduit par l'article 1er de la loi du 5 juillet 2010 :

- élargit la liste des thèmes susceptibles de faire l'objet de négociation,
- ouvre la possibilité d'engager des négociations aux différents niveaux de l'administration et précise l'articulation entre ces différents niveaux,
- détermine les organisations syndicales habilitées à négocier avec le Gouvernement ou l'autorité administrative ou territoriale compétente,
- introduit des critères de reconnaissance de la validité des accords.

Ces dispositions sont complétées par l'article 28 de la loi du 5 juillet 2010 qui prévoit une période transitoire qui s'achèvera au plus tard au 31 décembre 2013 s'agissant de la reconnaissance de la validité des accords afin de permettre aux acteurs de la négociation de s'approprier ce dispositif inédit dans la fonction publique.

La présente circulaire vise à préciser les modalités d'application de ces nouvelles dispositions dans les trois versants de la fonction publique[1].

[1] Les modalités de négociation au sein des ARS seront précisées ultérieurement par circulaire.

Sommaire

1 Portée de la négociation ..... 4
1.1 Engagement des acteurs de la négociation ..... 4
1.2 Absence d'effet juridique direct ..... 4

2 Objet de la négociation ..... 5

3 Niveaux de négociation ..... 6
3.1 Négociations devant être menées au niveau de la fonction publique ..... 6
3.2 Négociations pouvant être menées à tous les niveaux ..... 6
3.3 Mise en œuvre, à un niveau inférieur, d'un accord conclu au niveau supérieur ..... 7

4 Acteurs de la négociation ..... 8
4.1 Organisations syndicales ..... 8
4.1.1 Dispositions de principe ..... 8
4.1.2 Détermination de l'organisme consultatif de référence ..... 8
4.2 Autorité administrative ou territoriale ..... 10
4.2.1 Négociations inter-fonctions publiques ou au niveau d'une fonction publique 10
4.2.2 Négociations aux autres niveaux d'administration ..... 10

5 Conduite de la négociation ..... 11
5.1 Un souci de souplesse et de pragmatisme ..... 11
5.2 Composition des délégations ..... 10
5.3 Droits et devoirs des acteurs de la négociation ..... 10
5.4 Déroulement de la négociation ..... 11
5.4.1 Initiative de la négociation ..... 11
5.4.2 Fin de la négociation ..... 11

6 Contenu et suivi de l'accord ..... 13
6.1 Stipulations de l'accord ..... 13
6.2 Comité de suivi ..... 14
6.3 Diffusion des accords ..... 14
6.4 Modifications ultérieures ..... 14

# 1 Portée de la négociation

## *1.1 Engagement des acteurs de la négociation*

Le développement de la négociation constitue un axe majeur de l'amélioration de la qualité du dialogue social et, de manière plus générale, de la conduite du changement dans la fonction publique.

Afin de responsabiliser chacun des acteurs de cette négociation, l'article 8 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 institue des critères de reconnaissance de la validité des accords (cf. 5.4.2).

Comme indiqué dans les conclusions des accords de Bercy du 2 juin 2008, il s'agit de « conforter la valeur politique de la signature» en déterminant « les conditions dans lesquelles la signature d'un accord et les mesures prises pour son application pourront être reconnues comme légitimes aux yeux des parties prenantes à la négociation ».

Un accord qui ne satisferait pas aux critères de validité consacrés par la loi empêche l'autorité administrative ou territoriale de s'en prévaloir, même s'il est signé par une, voire plusieurs organisations syndicales.

Dans le cas contraire, cette autorité s'engage à prendre les actes juridiques nécessaires à la mise en œuvre des accords valides, sans perte de substance, et ce dans un délai raisonnable, éventuellement précisé dans les conclusions de l'accord.

## *1.2 Absence d'effet juridique direct*

La consécration juridique de la négociation dans le statut général, notamment la fixation de critères pour apprécier la validité des accords, ne remet pas en cause la situation statutaire et réglementaire dans laquelle sont placés les fonctionnaires vis-à-vis de l'administration (article 4 de la loi du 13 juillet 1983).

En effet, comme le rappelle l'exposé des motifs de la loi du 5 juillet 2010, « la fonction publique de statut et de carrière conserve ses spécificités, notamment l'absence d'impact juridique d'un accord conclu dans son champ sur les dispositifs légaux et réglementaires ».

Par conséquent, les stipulations d'un accord ne sont pas par elles-mêmes source de droit et ne lient pas juridiquement l'administration.

Ainsi, pour la jurisprudence, un « protocole d'accord […] constitue une « déclaration d'intention » dépourvue de valeur juridique et de force contraignante».[2]

Pour citer une décision récente, « le protocole d'accord du 9 février 1990, qui dresse une liste des différentes mesures envisagées pour assurer la rénovation de la grille des classifications et des rémunérations des fonctions publiques, et s'analyse comme un exposé des intentions et des orientations arrêtées par le Gouvernement en concertation avec les syndicats signataires, est dépourvu de valeur juridique et de force contraignante »[3].

Aussi une organisation syndicale, un agent public ou bien un usager du service public ne peuvent se prévaloir des stipulations d'un accord dans un contentieux avec l'administration[4] : celui-ci « n'a pas le caractère d'un acte susceptible de recours devant le juge administratif »[5].

[2] CE, 27 octobre 1989, n°102990, *Syndicat national des ingénieurs des études et de l'exploitation de l'aviation*.
[3] CE, 24 mai 2006, n° 277120, *Mme A.*
[4] Voir notamment : CE, 23 mars 1973, n° 76767 76768, *Fédérations du personnel de la Défense nationale CFDT à propos des accords du 27 mai 196*8 ; CE, 6 novembre 1998, n° 185332, *Alcamo à propos des accords Durafour*.
[5] CE, 19 juin 2006, n°279877, *Syndicat national unifié des impôts*.

Par ailleurs, il appartient à l'autorité administrative ou territoriale de prendre les actes réglementaires nécessaires à la mise en œuvre des stipulations de l'accord. Eux seuls ont une valeur juridique.

Toutefois, la procédure de négociation et la procédure d'élaboration du texte réglementaire constituent bien deux procédures distinctes avec leurs logiques propres.

La négociation ou la signature d'un accord ne constituant pas en soi des étapes de l'élaboration du texte réglementaire, les règles de validité des accords ne peuvent être regardées comme des conditions de la légalité des actes règlementaires ou des décisions intervenant pour mettre en œuvre ces accords.

## 2 Objet de la négociation

L'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983 élargit les thèmes susceptibles de faire l'objet de négociations.

Le cadre juridique ne prévoyait jusque là que des négociations relatives à la détermination de l'évolution des rémunérations.

Désormais, la loi prévoit que des négociations peuvent être engagées sur les objets suivants :

- l'évolution des rémunérations et le pouvoir d'achat,
- les conditions et l'organisation du travail et du télétravail,
- le déroulement des carrières et la promotion professionnelle,
- la formation professionnelle et continue,
- l'action sociale et la protection sociale complémentaire,
- l'hygiène, la sécurité et la santé au travail,
- l'insertion professionnelle des personnes handicapées,
- l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes.

Si ces dispositions permettent de mettre en cohérence le droit avec les pratiques de négociations qui existent déjà dans la fonction publique, elles cherchent surtout à les encourager, et à favoriser la recherche du compromis entre l'administration et les organisations syndicales pour toute évolution des règles entrant dans ce champ.

**Cette liste d'objets de négociation n'est pas limitative** : les collectivités publiques sont libres d'engager des négociations sur des matières différentes, dans la limite de leurs compétences et attributions. Ces négociations ne s'inscrivant pas dans le champ défini par l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983, le cadre juridique fixé par ce même article ne leur est pas opposable. Les collectivités publiques veilleront toutefois à s'en inspirer.

L'objet de la négociation est donc susceptible de modulation en fonction des situations locales et de l'évolution des conditions de travail et d'emploi des agents publics.

## 3 Niveaux de négociation

L'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983 consacre la possibilité d'engager des négociations, en fonction de leur(s) objet(s), au niveau national ou à tous les niveaux pertinents.

### *3.1 Négociations devant être menées au niveau de la fonction publique*

Selon les dispositions du I de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983, les négociations portant sur le thème de l'évolution des rémunérations et du pouvoir d'achat concernent l'ensemble de la fonction publique et ne peuvent être engagées qu'à ce niveau.

### *3.2 Négociations pouvant être menées à tous les niveaux*

Pour tous les autres thèmes, mentionnés au II de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983, les négociations peuvent être engagées à tous les niveaux pertinents de l'organisation

administrative, dans le respect du principe de légalité et des compétences définies pour chaque autorité.

Ce niveau peut donc être national ou local.

Le niveau national concerne les questions communes aux trois fonctions publiques ou propres à une fonction publique ou au sein d'une fonction publique, les questions propres à un ministère, à une catégorie juridique de collectivités territoriales ou d'établissements publics.
Les questions relatives à un corps ou un cadre d'emploi relèvent également du niveau national.

Le niveau local se décline entre les différents niveaux de services pertinents : services centraux, services déconcentrés, collectivités territoriales, ainsi qu'établissements publics administratifs et établissements publics de santé, sociaux et médico-sociaux. Au sein de la fonction publique de l'Etat, cette possibilité s'exerce dans le cadre de l'arrêt Jamart[6] selon lequel le chef de service dispose d'un pouvoir résiduel d'organisation.

Ces négociations sont engagées à l'initiative de l'autorité administrative ou territoriale compétente (cf. 4.2). Elles ne peuvent être menées que dans la limite des compétences de cette autorité.

### *3.3 Mise en œuvre, à un niveau inférieur, d'un accord conclu au niveau supérieur*

Des négociations peuvent aussi être engagées à la suite d'un accord conclu à un niveau supérieur qu'il convient de mettre en œuvre.

Deux hypothèses peuvent alors se produire :

- soit l'accord conclu au niveau supérieur prévoit qu'il devra faire l'objet de déclinaisons au niveau local et il appartient à chaque autorité administrative ou territoriale compétente au niveau local, d'engager des négociations à ce niveau ;
- soit l'accord conclu au niveau supérieur ne le prévoit pas expressément et il appartient à l'autorité administrative ou territoriale compétente d'apprécier la nécessité d'une déclinaison de cet accord au niveau local (cf. 5.4.1 pour l'initiative de la négociation).

Dans tous les cas, si une négociation est engagée à un niveau inférieur afin de mettre en œuvre un accord conclu au niveau supérieur, elle ne peut « que préciser ce dernier ou en améliorer l'économie générale dans le respect de ses stipulations essentielles », selon les dispositions du deuxième alinéa du III de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983.

Concrètement, l'accord conclu au niveau inférieur doit apporter toute « précision » utile pour la mise en œuvre de l'accord conclu au niveau supérieur, notamment définir les conditions concrètes de sa mise en œuvre au niveau local, en tenant compte des spécificités de chaque administration, service, collectivité ou établissement. Il peut aussi, à cette occasion, « en améliorer l'économie générale » dans le cas où les conditions locales le justifieraient.

Cette disposition vise à laisser une certaine souplesse dans la négociation, à chaque niveau, si les parties concluent à un bénéfice mutuel. Une telle marge d'appréciation ne peut néanmoins permettre d'aller à l'encontre des objectifs de l'accord conclu au niveau supérieur ou y déroger : elle doit en respecter les « stipulations essentielles. »

Il s'agit de permettre notamment d'adapter les moyens mis en œuvre dans la poursuite d'un objectif particulier.

Si un accord national, par exemple en faveur de l'amélioration de l'insertion professionnelle des personnes handicapées ou en faveur de l'égalité professionnelle entre hommes et femmes, était conclu, dans le cas de son application à un service territorial déjà très sensibilisé à cette question, celui-ci serait susceptible d'adapter les mesures nationales ou de négocier la mise en

[6] CE, 7 février 1936, n°43321 : « Même dans le cas où les ministres ne tiennent d'aucune disposition législative un pouvoir réglementaire, il leur appartient, comme à tout chef de service, de prendre les mesures nécessaires au bon fonctionnement de l'administration placée sous leur autorité. »

œuvre de mesures différentes, en fonction des actions qu'il a déjà mises en place, afin de rechercher une plus grande efficacité.

En revanche, il ne pourrait se satisfaire des « bons résultats » qu'il obtiendrait déjà pour se dispenser de mettre en œuvre l'accord dont la stipulation est, dans les exemples donnés, d'intensifier les politiques en faveur de l'insertion professionnelle des personnes handicapées ou de l'égalité professionnelle entre hommes et femmes.

# 4 Acteurs de la négociation

## *4.1 Organisations syndicales*

### 4.1.1 Dispositions de principe

Selon les dispositions du III de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983, les organisations syndicales habilitées à participer à des négociations sont celles qui disposent d'au moins un siège dans l'organisme consultatif de concertation, désigné comme organisme de référence en fonction de l'objet principal de la négociation et de son niveau.

Comme il est d'ailleurs prévu par le régime applicable dans le secteur privé, ces dispositions permettent à l'autorité administrative ou territoriale d'avoir comme interlocuteurs, pour chaque négociation, les organisations syndicales représentatives compte tenu de l'objet et du niveau de la négociation.

Concrètement, il appartient à chaque organisation syndicale membre de l'instance, c'est-à-dire celle ayant présenté la liste ou la candidature pour l'élection des représentants des personnels au sein de l'organisme consultatif de référence, de désigner sa délégation pour la négociation avec l'autorité administrative ou territoriale compétente.

En cas de liste ou de candidature commune à plusieurs organisations syndicales, le ou les sièges obtenus par ces organisations syndicales le sont au titre de la liste ou de la candidature commune et non au titre de l'organisation syndicale à laquelle appartient le représentant du personnel élu ou désigné. En conséquence, il appartient aux organisations syndicales présentes sur la liste de composer ensemble la délégation qui participera à la négociation. Les membres de cette délégation, qui ne sont pas nécessairement les représentants du personnel siégeant dans l'instance de concertation de référence, participeront aux négociations au nom de la liste commune quel que soit leur syndicat d'origine.

### 4.1.2 Détermination de l'organisme consultatif de référence

L'instance de référence peut ne pas être l'instance appelée par la suite à examiner les textes d'application de l'accord.

Compte tenu de l'objet ouvert à la négociation par la loi, de la généralisation de l'élection des comités techniques, de leur création à tous les niveaux d'administration pertinents et de la composition du Conseil commun et des Conseils supérieurs de la fonction publique à partir des résultats des élections aux comités techniques, toutes ces instances ont vocation à servir d'organisme de référence dans la plupart des cas.

Toutefois, rien ne fait obstacle à la désignation d'autres organismes de référence, tels que par exemple les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) ou les comités consultatifs nationaux (CCN) compte tenu de l'objet de la négociation et de son niveau (périmètre défini en termes d'agents ou de services concernés).

Pour désigner l'organisme de référence, il convient d'identifier l'objet principal de la négociation et au regard du champ de compétences des instances de concertation, tel qu'il est défini dans le statut général et ses décrets d'application, la catégorie d'instances concernée (Conseil commun, conseil supérieur, comité technique, etc), puis au sein de cette catégorie d'instances, d'identifier le niveau de négociation pertinent compte tenu des agents ou des

services visés par la négociation (niveau inter fonction publique, interministériel, ministériel, régional, départemental, de service, etc.).

En principe, une seule instance de concertation peut être prise comme organisme de référence : il n'est pas possible en conséquence d'appeler à la négociation des organisations syndicales siégeant dans différentes instances au niveau où a lieu la négociation.

Par dérogation, lorsque le périmètre de négociation (catégories d'agents ou de services visés) dépasse le champ couvert par une seule instance de concertation, et en l'absence d'instance de concertation correspondant à ce périmètre, il est proposé de prendre pour référence les différentes instances de concertation couvrant les agents ou services visés. Ainsi pour une négociation couvrant les conditions de travail d'agents de deux ministères et en l'absence de comité technique commun, seront appelées à négocier toutes les organisations syndicales siégeant dans ces deux comités techniques ministériels.

Cette dérogation au principe de l'instance unique n'est envisageable que si le périmètre de négociation le justifie et sous réserve que l'addition des instances ne conduise pas à des situations dans lesquelles certains personnels seraient représentés deux fois.

Toutefois, seules des instances relevant d'une même catégorie peuvent être prises conjointement comme organismes de référence. L'association d'un comité technique et d'une commission administrative paritaire, par exemple, ne peut être envisagée.

Deux situations particulières peuvent se présenter pour lesquelles il est proposé de retenir la démarche suivante :

- Cas où, au sein de la catégorie d'instances concernée, compte tenu de l'objet de la négociation, il n'existe aucune instance au niveau où a vocation à se dérouler la négociation

Sous réserve des dispositions ci-dessus mentionnées, dans les cas où, pour un objet et un niveau de négociation donnés, aucune instance de concertation n'existe, il est proposé de retenir une instance de même catégorie placée au niveau immédiatement supérieur au niveau de négociation envisagé.

Ainsi en l'absence de comité technique spécial pour une délégation régionale d'un établissement public ne présentant pas un caractère industriel et commercial, il est proposé de prendre pour référence le comité technique de proximité de l'établissement public pour négocier une évolution des règles d'organisation du travail au sein de la délégation régionale.

- Cas où, compte tenu de l'objet de la négociation, deux catégories d'instances peuvent potentiellement servir d'organismes de référence

Si des instances appartenant à deux catégories sont présentes au niveau où se situe la négociation, il est proposé de choisir l'instance qui a la compétence la plus générale.
Ainsi pour une négociation portant sur le télétravail au niveau d'un service déconcentré départemental, le comité technique sera privilégié au CHSCT si les deux instances existent au sein de ce service.

En revanche, si une seule instance existe au niveau du service et sous réserve qu'elle puisse être choisie comme instance de référence compte tenu de ses attributions, il est proposé que ce soit cette instance qui soit désignée comme organisme de référence, plutôt que de prendre une instance relevant de l'autre catégorie, placée à un niveau supérieur.

Ainsi pour une négociation portant sur le télétravail au niveau d'un service délocalisé d'un service déconcentré départemental, s'il existe un CHSCT représentant les seuls personnels de ce service, cette instance sera privilégiée par rapport au comité technique du service déconcentré départemental. En effet, cette instance apparaît comme la plus appropriée dès lors qu'elle a été composée sur la base des résultats de l'élection des représentants des personnels au comité technique, dépouillés au niveau du service considéré.

**Dans tous les cas, il convient que les personnels concernés par l'objet de la négociation soient représentés dans l'instance de concertation choisie**, soit parce qu'ils ont participé

directement à l'élection de représentants du personnel au sein de cette instance, soit parce que leurs suffrages ont été pris en compte pour la désignation de ces représentants par les organisations syndicales.

Le choix de l'organisme de référence est fait par l'autorité administrative ou territoriale.

### *4.2 Autorité administrative ou territoriale*

#### 4.2.1 Négociations inter-fonctions publiques ou au niveau d'une fonction publique

Les négociations concernant les trois versants de la fonction publique sont engagées au niveau national à l'initiative et sous la conduite du Gouvernement. Elles associent :

- des représentants du Gouvernement, en particulier le ou les ministres en charge de la fonction publique ;
- des représentants des employeurs publics territoriaux ;
- des représentants des employeurs publics hospitaliers.

Les négociations concernant une fonction publique particulière sont engagées au niveau national, à l'initiative et sous la conduite du Gouvernement. Elles associent les représentants de la fonction publique concernée.

Au sein de la fonction publique de l'Etat, les négociations peuvent être ministérielles - elles sont alors menées par le ou les ministres concernés - ou interministérielles, elles sont alors menées par le ministre en charge de la fonction publique. Les négociations relatives aux agents ou aux services des directions départementales interministérielles sont conduites par le Premier ministre.

#### 4.2.2 Négociations aux autres niveaux d'administration

Concernant les négociations au niveau ministériel pour la fonction publique de l'Etat et au niveau local dans les trois versants de la fonction publique, sur les thèmes prévus par le II de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983, la loi mentionne les « autorités compétentes » sans les déterminer.

Ainsi, « des négociations pourront intervenir à tous les niveaux pertinents de l'organisation administrative, dès lors que l'autorité administrative correspondante détient une compétence sur les sujets qui seront abordés » (exposé des motifs de la loi du 5 juillet 2010).

D'une manière générale, l'autorité administrative ou territoriale qui a qualité pour négocier est celle auprès de qui sont institués à chaque niveau les organismes consultatifs de participation, ou son représentant, dans le respect de ses compétences et attributions.

## 5 Conduite de la négociation

### *5.1 Un souci de souplesse et de pragmatisme*

La loi du 5 juillet 2010 a pour objectif de développer une véritable culture de la négociation entre l'administration et les organisations syndicales. Il s'agit, pour cela, de tenir compte des conditions concrètes de dialogue qui se sont établies dans les différentes administrations, selon des cultures et des traditions qui leur sont propres.

C'est la raison pour laquelle la loi n'impose aucun formalisme quant aux modalités de préparation, de conduite et de conclusion des négociations, afin de laisser la plus grande souplesse à l'administration, à tous les niveaux, pour déterminer les conditions les plus propices à la conduite de négociations fructueuses et à la recherche du compromis.

Pour cela, chaque administration peut, après concertation avec les partenaires sociaux :

- soit créer un cadre commun à toutes les négociations qu'elle engagera, dans le cadre d'une charte ou d'un document général relatif à la négociation ;

- soit déterminer ce cadre au cas par cas avec les acteurs de la négociation, lors de l'ouverture de la négociation, en formalisant ces règles dans le cadre d'un compte-rendu ou procès-verbal de la première réunion qui serait approuvé, lors de la réunion suivante, par les organisations syndicales appelées à négocier ou en négociant un protocole portant exclusivement sur la méthode et le calendrier ;
- soit mêler ces deux types de procédure en fonction des éléments concernés, certains pouvant se prêter plus ou moins facilement à l'une ou l'autre des possibilités.

A titre indicatif, les éléments laissés de la sorte à l'appréciation de chaque autorité administrative ou territoriale sont :

- les règles d'ouverture de négociation sur proposition syndicale (cf. 5.4.1) ;
- les règles de composition des délégations, notamment le nombre de membres par délégation (cf. 5.2) ;
- les délais de convocation des réunions et d'envoi de documents (cf. 5.3) ;
- la formalisation des grandes étapes de la négociation (élaboration éventuelle d'un procès-verbal d'ouverture, de désaccord, signature du relevé de conclusions, cf. 5.4.2) ;
- les modalités de diffusion de l'accord conclu (cf. 6.3).

Elle peut aussi, dans les mêmes conditions, choisir ou non de définir :

- les modalités d'élaboration d'un agenda de négociation ;
- les éléments devant figurer dans le contenu de l'accord (outils d'évaluation, calendrier prévisionnel, textes à modifier…) ;
- le fonctionnement et les attributions du comité de suivi, s'il est créé (cf. 6.2) ;
- les modalités de modification éventuelle de l'accord (cf. 6.4).

### *5.2 Composition des délégations*

La loi du 5 juillet 2010 ne détaille pas la composition des délégations, que ce soit celles des organisations syndicales ou celle de l'autorité administrative ou territoriale.

Il appartient aux organisations syndicales qui siègent dans l'instance de concertation servant comme organisme de référence et non aux représentants des personnels membres de ces instances, de fixer la composition de leur délégation. Celles-ci désignent librement les membres composant leur délégation qui peuvent être ou non des représentants des personnels siégeant dans l'instance de concertation correspondante.

Le nombre maximum de membres par délégation syndicale est fixé par l'autorité administrative ou territoriale en amont de la négociation après concertation avec les organisations syndicales appelées à négocier.

Les membres de la délégation peuvent éventuellement changer au cours de la négociation, notamment en fonction des questions qui sont abordées.

Il est important qu'ils appartiennent à la communauté de travail visée par la négociation.

Par ailleurs, la composition de la délégation n'a pas à être modulée en fonction de l'audience des organisations syndicales puisque leur représentativité est déjà prise en compte en amont pour déterminer l'accès aux négociations.

La délégation de l'administration est, quant à elle, présidée par le responsable de la direction ou du service concerné ou son représentant. Elle comprend les représentants de l'administration de son choix exerçant auprès de lui, des fonctions de responsabilité et particulièrement concernés par les sujets ouverts à la négociation.

### *5.3 Droits et devoirs des acteurs de la négociation*

Afin de garantir le déroulement des négociations dans de bonnes conditions, l'autorité administrative ou territoriale s'engage notamment à :

- convoquer par écrit les organisations syndicales habilitées à négocier dans un délai raisonnable avant l'ouverture de la négociation ;
- leur communiquer le lieu et le calendrier des réunions ;
- convoquer jusqu'à la fin des négociations toutes les organisations syndicales habilitées à participer à celles-ci (cf. 4.1) ;
- communiquer, en temps utile, à chaque organisation syndicale les informations leur permettant de négocier en toute connaissance de cause.

En retour, les organisations syndicales :

- font parvenir les noms des membres qui composent leur délégation (cf. 5.2) dans un délai raisonnable ;
- participent au processus de négociation en faisant part de leurs positions et de leurs propositions sur les sujets ouverts à la négociation, le cas échéant, par écrit à l'autorité administrative ou territoriale ;
- ne peuvent bloquer des négociations au motif d'un refus d'y participer : si l'autorité administrative ou territoriale est tenue d'inviter toutes les organisations syndicales, les négociations peuvent se poursuivre si une ou plusieurs d'entre elles refusent ou cessent d'y participer.

## *5.4 Déroulement de la négociation*

### 5.4.1 Initiative de la négociation

En vertu de l'article 8 bis de la loi du 13 juillet 1983, l'initiative de la négociation sur les thèmes prévus par cet article revient à l'autorité administrative ou territoriale désignée en 4.2, dans la limite de ses attributions.

Cette décision peut toutefois être prise sur proposition d'une ou plusieurs organisations syndicales selon des conditions librement définies par les administrations (cf. 5.1).

L'administration doit tout particulièrement chercher à négocier avec les partenaires sociaux lorsque des réformes importantes pour la gestion des ressources humaines ou les conditions de travail des agents doivent être mises en œuvre. En effet, la perspective d'aboutir à un accord peut justifier l'ouverture de négociations dans la mesure où cet accord donnera un appui incontestable à l'autorité administrative pour le traduire sur le plan juridique.

La négociation peut s'inscrire dans le prolongement d'une concertation organisée avec les organisations syndicales sur ce même sujet. La négociation peut également comporter une phase d'approfondissement technique sur les différents sujets avant la négociation proprement dite des termes du protocole d'accord.

Dans tous les cas, il est recommandé de programmer les travaux de négociation dans le cadre d'un agenda semestriel, voire annuel.

### 5.4.2 Fin de la négociation

Au terme de la négociation, l'autorité administrative ou territoriale établit un protocole d'accord et l'adresse aux organisations syndicales ayant été appelées à négocier, c'est-à-dire celles qui siègent dans l'instance de concertation de référence, qui disposent alors d'un délai pour signer ou non le document.

Ce « délai de signature » est fixé entre les parties préalablement, soit dans la charte ou le règlement général relatif à la négociation, soit lors de la réunion d'ouverture de la négociation soit encore lors de la réunion conclusive de la négociation, avant la transmission du document aux organisations syndicales. Il doit s'agir d'un délai raisonnable, au regard de l'objet et du niveau de la négociation (par exemple un délai de deux à quatre semaines). Ce délai court à compter de la notification par l'administration du protocole d'accord aux organisations syndicales.

Deux situations doivent alors être distinguées, selon que la négociation s'inscrit dans le cadre de la période transitoire prévue par l'article 28 de la loi du 5 juillet 2010 ou après cette période.

1 – Pendant la période transitoire

Au cours de cette période, un accord est valide :

- s'il est signé par une ou plusieurs organisations syndicales de fonctionnaires ayant été appelées à négocier qui ont recueilli au total au moins 20 % du nombre des voix sans rencontrer l'opposition d'une ou plusieurs organisations syndicales parties prenantes à la négociation, c'est-à-dire celles ayant participé effectivement au processus de négociation jusqu'à son terme, représentant au total une majorité de voix (suffrages exprimés).

ou

- s'il est signé par une ou plusieurs organisations syndicales de fonctionnaires ayant été appelées à négocier qui ont recueilli au moins 50 % du nombre des voix (suffrages exprimés).

Aussi, au terme du délai de signature susmentionné, il appartient à l'autorité administrative ou territoriale de constater si une ou plusieurs organisations syndicales ont signé le protocole d'accord.

Si, au terme de ce délai, aucune organisation syndicale n'a signé le document ou si les organisations syndicales signataires ne recueillent pas au moins 20% des suffrages exprimés aux dernières élections professionnelles au niveau de l'organisme consultatif de référence, il sera établi un procès-verbal dans lequel sont consignées, en leur dernier état, les propositions respectives de chacun des acteurs de la négociation, afin d'en garder une trace et d'expliquer les raisons de l'échec de la négociation.

Ce procès-verbal est transmis pour information à l'instance ayant servi de référence pour l'identification des organisations syndicales appelées à la négociation.

En cas de signature par une ou plusieurs organisations syndicales recueillant au moins 20% des suffrages aux dernières élections professionnelles (sans représenter pour autant au moins 50% des voix), s'ouvre un nouveau délai, dit « délai d'opposition » au cours duquel toute organisation syndicale ayant effectivement suivi le processus de négociation jusqu'à son terme peut s'opposer à la signature du protocole d'accord.

Ce délai d'opposition est fixé entre les parties préalablement, soit dans la charte ou le règlement général relatif à la négociation, soit lors de la réunion d'ouverture de la négociation soit encore lors de la réunion conclusive de la négociation, avant la transmission du protocole d'accord aux organisations syndicales. Là encore, il doit s'agir d'un délai raisonnable au regard de l'objet et du niveau de la négociation, inférieur au délai de signature mentionné précédemment dès lors que ce premier délai permet déjà à chaque organisation syndicale de se positionner par rapport au protocole d'accord qui lui a été transmis (par exemple, délai inférieur à 15 jours). Ce délai court à compter de la notification par l'administration aux organisations syndicales de la signature de l'accord par une ou plusieurs organisations syndicales.

L'opposition doit être motivée et notifiée expressément à l'administration par écrit avant le terme du délai d'opposition : une organisation syndicale qui décline la proposition de signature du protocole d'accord ne peut être considérée comme s'opposant à la signature de celui-ci. Pour être comptabilisée parmi la majorité d'opposition, elle doit transmettre dans le délai précité un écrit confirmant son souhait de s'opposer à la signature du document et les motifs de cette opposition.

Au terme du délai d'opposition, l'administration procède au décompte des voix recueillies par les organisations syndicales qui ont effectivement participé à la négociation et qui ont fait valoir par écrit leur opposition, pour déterminer si l'accord est valide.

2 – Régime pérenne

A compter d'une date fixée par décret et au plus tard le 31 décembre 2013, seront valides les accords signés par une ou plusieurs organisations syndicales de fonctionnaires ayant été appelées à négocier et qui ont recueilli au moins 50 % des voix (suffrages exprimés) lors des dernières élections professionnelles servant de base pour la composition de l'organisme consultatif qui a servi de référence pour les habiliter à négocier (cf. 4.1).

Au terme du délai de signature précédemment mentionné, l'administration procède au décompte des voix recueillies par les organisations syndicales signataires pour déterminer si l'accord est valide.

Si, au terme de ce délai, aucune organisation syndicale n'a signé le document ou si les organisations syndicales signataires ne recueillent pas au moins 50% des suffrages aux dernières élections professionnelles au niveau de l'organisme consultatif de référence, il sera établi un procès-verbal dans lequel sont consignées, en leur dernier état, les propositions respectives de chacun des acteurs de la négociation, afin d'en garder une trace et d'expliquer les raisons de l'échec de la négociation.

Ce procès-verbal est transmis pour information à l'instance ayant servi de référence pour l'identification des organisations syndicales appelées à la négociation.

Dans tous les cas, pour l'appréciation des critères de validité des accords, sont prises en compte les voix obtenues par les organisations syndicales lors des dernières élections professionnelles servant de base pour la composition de l'organisme consultatif qui a servi de référence pour les habiliter à négocier (cf. 4.1).

Nota :

En cas de liste commune, les organisations syndicales, bien qu'elles participent aux négociations au nom de cette liste, peuvent avoir des positions finales différentes : dans ce cas, rien ne fait obstacle à ce que l'une signe le protocole d'accord et l'autre non. Il en est de même, durant la période transitoire, pour le droit d'opposition : l'une peut s'opposer à l'accord tandis que l'autre fait le choix de le signer. Pour la signature comme pour l'opposition à un accord est alors prise en compte la répartition des suffrages entre elles telle qu'elle a été indiquée par les organisations syndicales lors du dépôt de leur candidature ou, à défaut d'indication, la répartition à parts égales de ces suffrages, dans les conditions prévues par les textes relatifs aux instances de concertation dans la fonction publique.

# 6 Contenu et suivi de l'accord

## *6.1 Stipulations de l'accord*

Les stipulations de l'accord sont rédigées sous la forme d'un protocole d'accord. Celui-ci peut comprendre plusieurs volets soumis de façon séparés à la signature des parties qui l'ont conclu.

Les parties signataires conviennent des modalités de mise en œuvre des stipulations de l'accord. Le protocole d'accord précise éventuellement un calendrier prévisionnel de mise en œuvre et des outils d'évaluation. Il peut aussi préciser l'ensemble des textes réglementaires appelés à être modifiés par les stipulations de l'accord.

Le protocole d'accord peut également prévoir les conditions du suivi de sa mise en œuvre, via la création d'un comité de suivi (cf. 6.2).

Il peut éventuellement préciser une échéance indicative à compter de laquelle de nouvelles négociations, sur le ou les mêmes thèmes, pourront être engagées.

### *6.2 Comité de suivi*

Le comité de suivi éventuellement créé est chargé d'évaluer la bonne mise en œuvre de l'accord.

Il regroupe les représentants de l'autorité administrative ou territoriale et des organisations syndicales qui ont signé l'accord.

La fréquence des réunions, ainsi que leurs modalités, peuvent être précisées dans le protocole d'accord.

Ce comité de suivi n'a pas vocation à se substituer aux instances de concertation compétentes. En particulier, il ne les dessaisit pas de l'examen des projets de textes d'application des accords. Ainsi sa création ne dispense pas de la saisine de ces instances dans le respect de leurs attributions et selon les conditions de droit commun.

### *6.3 Diffusion des accords*

Dans le prolongement des accords de Bercy, il est recommandé de porter les accords conclus à la connaissance de tous les agents concernés.

Si les administrations sont, là encore, libres de déterminer les mesures les plus adéquates – en général ou au cas par cas – à défaut d'en avoir convenu lors de la négociation, certaines orientations peuvent être proposées :

- les accords peuvent être diffusés en interne, par lettre d'information électronique et publication sur l'intranet s'il en existe un ; le cas échéant, une réunion d'information des personnels peut être organisée à l'initiative de l'autorité administrative ou territoriale ;
- ces accords peuvent également être diffusés de façon externe par tous moyens et médias appropriés, en fonction des thèmes et des niveaux de discussion.

### *6.4 Modifications ultérieures*

Une fois qu'un accord valide a été signé et qu'il a été transposé juridiquement par l'autorité administrative ou territoriale compétente, se pose la question de l'évolution éventuelle de ces mesures juridiques, au sujet de laquelle la loi du 5 juillet 2010 ne dispose rien.

L'autorité administrative ou territoriale n'a pas l'obligation légale de renégocier[7].

Néanmoins, afin de rester dans l'esprit partenarial créé, il peut être opportun pour l'autorité administrative ou territoriale d'ouvrir de nouvelles négociations en fonction de la teneur des évolutions envisagées par rapport à l'accord initial.

Cette opportunité est laissée à son appréciation.

Dans tous les cas, si dans les termes de l'accord initial il est fait mention de modalités de modifications ultérieures (par exemple si une échéance de réouverture des négociations est donnée, cf. 5.1), il convient de les respecter même si ces stipulations n'ont pas de force contraignante, n'étant pas traduites sur le plan juridique.

***

La plus grande attention doit être portée au bon déroulement de la négociation ainsi qu'au respect du critère de la validité d'un accord.

[7] « Les fonctionnaires étant placés dans une situation statutaire et réglementaire, le syndicat requérant ne saurait utilement invoquer le défaut de consultation préalable du "comité de suivi" prévu par le "protocole d'accord" conclu le 3 novembre 1997 entre le gouvernement et certaines organisations syndicales, qui est dépourvu d'effets juridiques, et qui n'a pas institué une procédure susceptible de lier l'exercice du pouvoir réglementaire. » CE, 23 février 2001, n°212274, *Syndicat CFDT des personnels assurant un service aviation civile et activités connexes (SPAC-CFDT*).

Pour toute question particulière relative à la mise en œuvre de ces nouvelles dispositions, les administrations sont invitées à s'adresser au bureau compétent de la Direction générale de l'administration et de la fonction publique (Bureau du statut général et du dialogue social – B8).

Le ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration,

Claude GUEANT

Le ministre du travail, de l'emploi et de la santé,

Xavier BERTRAND

Le ministre du budget, des comptes publics, de la fonction publique et de la réforme de l'Etat, porte-parole du Gouvernement,

François BAROIN

Le ministre auprès du ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration, chargé des collectivités territoriales,

Philippe RICHERT

La secrétaire d'Etat auprès du ministre du travail, de l'emploi et de la santé, chargée de la santé,

Nora BERRA