

Projet de loi relatif au dialogue social

Audition de M. Jean-François Amadieu
Professeur à l'Université de Paris I

Commission des affaires sociales du Sénat
Mardi 13 janvier 2004

Pour faciliter le travail de la commission la présentation qui suit est organisée en fonction du projet de questions établi par le Sénateur Jean Chérioux, rapporteur.

1 L'état actuel de la négociation et du dialogue social en France :

La négociation collective dans les entreprises a connu un développement spectaculaire d'abord à partir de 1982, puis avec les lois de Robien et Aubry. A ce titre, on ne peut parler de crise de la négociation collective. En revanche, plusieurs problèmes restent posés, notamment :

- La légitimité des accords collectifs est insuffisante compte tenu de la faiblesse des syndicats et de leur morcellement croissant. La signature d'un accord par un ou des syndicats minoritaires pose un problème croissant. L'autorité des accords à tous les niveaux en est de plus en plus affectée.
- La légitimité et les moyens des organisations syndicales sont insuffisants. Il faut revoir les règles de représentativité en raison du développement de la FSU de l'UNSA et de Solidaire-groupe des dix.
- Le mouvement syndical connaît un émiettement qui handicape nos relations sociales.
- Comment développer des négociations dans des entreprises de taille réduite où la présence syndicale est modeste ?
- L'autonomie normative des partenaires sociaux est encore limitée en France. C'est en particulier au niveau national interprofessionnel que les partenaires sociaux sont demandeurs (cf. la position commune de 2001). Ils le sont également au niveau des branches et des entreprises ; il peut être opportun à ces niveaux d'ouvrir des champs nouveaux de négociation et des souplesses accrues.
- Le développement de la négociation collective décentralisée (entreprise et établissement) et d'autre part des lois et décrets nuit au nécessaire développement des conventions collectives de branche et des accords interprofessionnels.
- La négociation collective est presque totalement dépourvue de base légale dans les trois fonctions publiques.
- Le règlement paritaire des différends, la conciliation, la prévention des conflits sont peu développés alors qu'ils sont le pendant naturel des accords collectifs et des instruments de régulation des conflits du travail.

La modification du cadre légal était nécessaire et à plusieurs reprises les partenaires sociaux se sont saisis de ces difficultés (en particulier dans leur position commune de juillet 2001). Le projet de loi n'aborde pas l'ensemble des problèmes posés

2 Portée et limites des nouvelles règles de conclusion des accords (article 34).

Il était souhaitable d'avancer dans le sens de l'accord majoritaire. Il n'était sans doute pas possible d'aller plus loin et les partenaires dans la position commune de 2001 n'avaient pas été plus avant-gardistes.

Néanmoins, il est paradoxal de ne pas appliquer la règle de l'accord majoritaire (en fonction du pourcentage de voix) à tous les niveaux de négociation si l'on considère que les accords centralisés ont plus d'importance que les accords locaux. La règle de l'accord majoritaire en nombre de signataires, inspirée par le souci de ménager certaines susceptibilités, n'est guère cohérente.

Il est peu vraisemblable que des branches professionnelles mettent en place des règles de signature différentes pour ce qui les concerne. Il est peu probable que des branches décident de coordonner les élections professionnelles afin de mesurer la représentativité des syndicats de la branche. Ces élections regroupées dans le temps paraissent pourtant pertinentes. En effet, une telle décision ne peut se faire qu'à condition de disposer d'une majorité en nombre de signataires.

Le système du droit d'opposition est une bonne formule car il permet plus de souplesse pour les partenaires sociaux sans être contradictoire avec la notion d'acceptation majoritaire (ici tacite) d'un accord conclu. Cette formule peut d'ailleurs être retenue dans une branche par accord collectif à ce niveau.

On doit se demander s'il n'est pas préjudiciable de donner la possibilité à des organisations syndicales signataires d'un texte mais minoritaires d'organiser un référendum auprès du personnel. Outre qu'il y a là un désaveu de la représentativité des syndicats, de telles consultations ont montré depuis quelques années leur limites (à EDF par exemple).

3 à 6 Quelle articulation branche/entreprise (articles 36 et 37) ?

Compte tenu de la diversité de la situation du dialogue social selon les entreprises on peut se demander si l'abandon du principe de faveur ne recèle pas quelques risques. Pour limiter ce risque on aurait pu imaginer de fixer des seuils d'effectifs en deçà desquels cette inversion n'était pas possible. On comprend que l'équilibre des parties à la négociation (l'indépendance des négociateurs, leur compétence et leurs moyens d'action) ne soit pas le même dans une firme de 20 salariés et dans une entreprise de 20.000 salariés. Une autre solution consistait à donner aux branches le contrôle de l'autonomie nouvelle accordée aux niveaux inférieur (des seuils d'effectifs ou des domaines auraient alors été fixés). Pourquoi ne pas avoir laissé aux partenaires dans les branches le soin d'encadrer les nouvelles sphères d'autonomie ? Le respect du principe d'autonomie supposait de permettre aux branches d'en décider. En outre, la position commune de juillet 2001 avait prévu de confier aux branches le soin de mettre en place les dérogations. Il est en revanche peu probable que les branches restreignent l'autonomie contractuelle des entreprises qui est posée en principe.

7 Sécurisation juridique (article 39)

Outre l'argument de sécurité juridique, cette disposition présente l'avantage de rendre souvent nécessaire des négociations ou renégociation au niveau des branches avant que les dérogations soient possibles au niveau des entreprises. Les branches pourraient conserver ainsi un contrôle du processus de dérogation par accord d'entreprise.

Un article 38bis introduit opportunément à l'Assemblée Nationale invite les branches à s'organiser pour assurer un suivi de la négociation aux niveaux inférieurs (observatoires) et oblige même à une collecte des accords d'entreprises conclus pour la mise en œuvre d'une disposition légale. Ces observatoires, prévus dans la position commune de juillet 2001, ne figuraient pas dans le projet du gouvernement.

8 L'article 40 fixe un cadre pour les accords de groupe qui, tout en respectant les accords de branches propres aux différentes entreprises qui le compose, répond à un besoin de régulation plus large que l'entreprise.

9 L'article 41

Quelques accords ont été conclus dans les branches à la suite de l'accord interprofessionnel de 1995 et de la loi de 1996 : dans le bilan de la mise en œuvre de la loi de 1996 (après 2 années d'application) il ressortait que 25 branches avaient conclu des accords. Seulement 800.000 salariés étaient concernés et en dehors de la distribution alimentaire (400.000 salariés) et des experts comptables (105.000 salariés) les grandes branches n'ont pas conclu d'accords en ce sens. Les coopératives laitières, ont conclu le 24 juillet 1996 le premier accord de branche traitant de la mise en œuvre de l'accord national interprofessionnel en ce qui concerne la négociation dans les PME.

La loi du 12 novembre 1996 prévoit que les accords de branche déterminent le seuil d'effectif en deçà duquel les formes dérogatoires de négociation (représentants élus du personnel ou salariés mandatés par une organisation syndicale extérieure à l'entreprise) qu'ils retiennent seront applicables. Cette disposition n'est pas reprise dans le projet de loi bien que les branches professionnelles ayant négocié sur ce thème aient prévu des seuils de déclenchement : des seuils sont parfois prévus pour le recours au mandatement (inférieur à 11 salariés par exemple), d'autres pour la négociation avec des représentants élus et le mandatement (50, 100, 150, 200, 300 salariés selon les accords). L'idée étant ici de ne pas nuire au développement et même au maintien souhaitable de la présence syndicale dans les entreprises.

L'accord interprofessionnel de 1995 et la loi de 1996 n'ont pas en eux-mêmes débouché sur un développement des accords d'origine non syndicale. Rappelons que la CGT-FO n'était pas signataire de l'accord de 1995 (signé par la CFDT, la CFTC et la cfe-cgc) même si elle a signé finalement des accords de branche sur ce thème.

La diversification des modes de conclusion des accords collectifs en France qui s'est produite depuis plus de 20 ans en France s'explique pour d'autres motifs : D'une part, les accords en matière d'épargne salariale (intéressement, participation, Plan d'épargne entreprise) peuvent être conclus soit par des délégués syndicaux soit par des représentants élus du personnel, soit par une ratification du personnel aux 2/3). D'autre part, les accords en matière de réduction du temps de travail (de Robien puis Aubry) ont conduit à un fort développement des accords conclus par la voie du mandatement. Ainsi 55% des accords de RTT ont été conclus de la sorte.

Il était souhaitable de ne pas réserver à certains sujets de négociation la possibilité de négocier des accords avec des représentants non syndiqués. Dès lors que cette faculté était ouverte pour le temps de travail et la participation financière, il était cohérent de la généraliser. C'est ce que fait le projet de loi. D'autant que les partenaires en avaient exprimé le souhait aussi bien dans l'accord interprofessionnel de 1995, que dans certaines branches professionnelles et enfin dans la position commune de juillet 2001. Il s'avère aussi que lorsque les employeurs des PME ont la possibilité de conclure des accords avec d'autres représentants, ils utilisent largement cette possibilité. S'agissant des accords conclus avec des représentants du personnel, les branches conservent l'initiative. Néanmoins, seul un contrôle efficace effectué par les branches (dans les commissions de validation des accords) peut permettre d'éviter les dérapages locaux. Or dans certaines branches, les fédérations patronales et syndicales n'auront pas, s'ils en ont la volonté, la possibilité d'exercer cet encadrement.

Le bilan des accords conclus par mandatement est quant à lui mitigé. Le mandatement a parfois permis aux syndicats de prendre pied dans des PME et de faire émerger dans des entreprises qui en ignoraient tout une négociation collective. Mais, les conditions d'une véritable négociation préalable n'ont pas toujours été réunies. Le projet de loi reprend la solution du référendum auprès du personnel pour valider les accords ainsi conclus. Mais on se demande pourquoi ici la branche (seule à m[^]me de s'assurer de la conformité du texte) n'est pas en charge de la validation des accords. D'autant que l'autorité administrative (surchargée actuellement par le flux d'accords conclus) n'est pas invitée à approuver ces accords mais simplement à les collecter.

10 Les accords territoriaux

Le développement d'accords interprofessionnels locaux peut être souhaitable. Au niveau des branches les accords infra nationaux sont légion. Au plan interprofessionnel, des commissions en matière d'emploi et de formation préexistait au plan local (COPIRE). On peut se demander dans quelles conditions ces accords seront conclus et qui négociera la mise en place des commissions paritaires. On peut se demander si les entreprises et les salariés ne seront pas confrontés à un enchevêtrement de normes négociées.

11 L'exposé des motifs de la loi suffira-t-il à garantir l'autonomie des partenaires vis-à-vis de l'Etat ?

Le projet de loi Fillon sur la formation professionnelle et le dialogue social est vivement critiqué dans son volet « dialogue social » par toutes les organisations syndicales et par une partie du patronat. Selon les termes du gouvernement, le projet de loi « transpose deux textes ratifiés par les partenaires sociaux ». Dès lors, comment expliquer qu'une réforme qui vise à développer le rôle des corps intermédiaires et reprendrait les conclusions des partenaires sociaux (la « position commune » de juillet 2001 sur la négociation collective) puisse susciter une telle hostilité ? Pourquoi la concertation à laquelle le gouvernement a procédé pour améliorer son projet n'a-t-elle pas été couronnée de succès ? L'explication principale de ce paradoxe est tout simplement que le projet Fillon ne reprend pas la position commune de 2001. Les partenaires sociaux avaient abouti à un compromis qui avait le mérite d'avoir été signé par tous les syndicats (sauf la CGT). A l'évidence, l'équilibre trouvé dans la position commune n'est pas atteint dans le projet du gouvernement. Est-ce parce qu'il fallait tenir compte des souhaits de la CGT ? On se demande alors pourquoi la CGT est si hostile au

projet de loi ? La méthode choisie révèle par elle-même combien le pouvoir politique se montre peu soucieux de l'autonomie des partenaires sociaux : ne pas reprendre un texte pourtant signé par une majorité forte de syndicats, proposer un projet auquel est opposée la totalité des syndicats, ne pas faire renégocier s'il s'avère que les partenaires ont évolué dans leurs positions et si le contexte a changé deux ans après.

Le projet de loi est justement éloigné de la position commune sur un point crucial : les rôles respectifs du politique et des partenaires sociaux. Dans leur accord de 2001, les partenaires avaient accordé une large place aux moyens qui permettraient de garantir que le pouvoir politique respecterait à l'avenir les partenaires (ouverture de négociations préalables avant tout projet comme c'est le cas au niveau européen, reprise des accords par le Parlement, instance vérifiant que le parlement respecte l'autonomie des partenaires et l'esprit de l'article 34 de la Constitution). Or, on ne trouve plus aucun mot dans le projet sur cet aspect essentiel de la position commune. L'exposé des motifs indique que le gouvernement demandera désormais aux partenaires de négocier avant de légiférer en matière sociale. Mais rien ne garantit que cet engagement sera tenu. Seul le Conseil Constitutionnel pourra faire respecter un tel engagement. Dans un seul cas, au sujet de la loi Aubry 2, le Conseil Constitutionnel a considéré que le législateur devait respecter la liberté contractuelle (au motif qu'il avait invité à négocier et indiqué qu'il s'inspirerait des résultats de ces négociations). Le politique s'était lié les mains mais c'était un cas d'espèce. On devrait rapidement vérifier si le Conseil est en mesure d'appliquer cette jurisprudence à tous les sujets sociaux.