



## **CONTRIBUTION DE LA CGT sur les enjeux de démocratie sociale et, notamment, sur la place de l'accord collectif dans le droit du travail**

La lettre de commande du 1<sup>er</sup> Ministre en date du 1<sup>er</sup> avril fixe pour objectif à la mission d'engager une réflexion pour élargir la place de l'accord collectif, en particulier la négociation d'entreprise, dans notre droit du travail et la construction des normes sociales.

La finalité assignée à cette lettre de mission dénote un parti pris contestable auquel la CGT ne peut adhérer.

La CGT fait du droit à la négociation collective un droit essentiel pour tous les salariés. Comme l'écrit le Premier ministre, la négociation collective a pris une place grandissante dans le paysage social français, notamment depuis l'adoption des lois Auroux. La CGT est un acteur important de sa mise en œuvre. Elle le fait à partir d'une démarche exigeante, validée par ses congrès confédéraux, consistant à impliquer le plus largement possible les salariés afin qu'ils obtiennent des compromis qui améliorent leur situation. Une implication qui doit pouvoir intervenir à tous les stades de la négociation et qui allie contestation, proposition, mobilisation et consultation. Le droit à la négociation collective est donc un élément structurant des objectifs de conquêtes sociales que se fixe la CGT.

L'objectif de la négociation collective est d'obtenir des avancées sociales pour les salariés, sur tous les sujets qu'ils jugent utiles. Ainsi pour la CGT, le développement de l'accord collectif n'est pas en soi un problème pour les garanties collectives. Il le devient lorsqu'il s'applique dans le cadre imposé de la remise en cause de la hiérarchie des normes et du principe de faveur.

Cette vocation de progrès social de la négociation collective est d'emblée contestée par la lettre de mission. C'est bien ce que sous-tend la commande du Premier Ministre :

*« (---) la place donnée à l'accord collectif par rapport à la loi dans le droit du travail en France est encore trop limitée. Le champ concerné reste restreint, et si la norme négociée est reconnue comme étant mieux à même de prendre en compte la diversité économique et sociale des entreprises tout en garantissant les droits des salariés, les partenaires sociaux ne se saisissent pas suffisamment des souplesses que la loi leur donne pour déroger au cadre réglementaire standard ».*

L'objet de cette mission vise particulièrement à affaiblir l'emprise de la loi dans l'élaboration des normes garantissant des protections pour tous, conformément aux objectifs du MEDEF. Derrière la critique de l'« épaisseur » du code du travail, celui-ci entend bien marquer des points dans la remise en cause d'un droit du travail d'origine légale.

Si l'on pousse au bout cette logique, la loi en droit du travail ne s'appliquerait plus à tous mais en fonction des entreprises et de la situation des salariés. Notons d'ailleurs que c'est à

cause de cette rupture d'égalité devant la loi que le Conseil Constitutionnel a sanctionné les dispositions concernant la justice prud'homale et le plafonnement des indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, que la loi voulait rendre variable selon la taille de l'entreprise et l'ancienneté du salarié.

Au lieu de ce parti pris régressif, la mission pourrait utilement se pencher sur la cohérence de l'ordre public social. Repenser la place de la loi, de la négociation collective et du contrat de travail. Il pourrait s'agir d'ouvrir de nouvelles voies dynamiques pour la démocratie sociale et son articulation avec la démocratie politique, pour une nouvelle efficacité économique et sociale.

### **Plusieurs conditions nous semblent nécessaires pour mener à bien cette réflexion.**

Il s'agit d'abord de mener **une évaluation sérieuse des évolutions engagées depuis plusieurs années en matière de relations individuelles et collectives de travail, et de leurs impacts** où l'on assiste à un statut du travail salarié de plus en plus fragilisé.

La relation individuelle évolue, notamment du fait du développement des formes atypiques de contrat de travail (CDD, intérim, temps partiel, etc...).

Plus fondamentalement, la relation de travail se trouve bousculée par les changements socio-économiques.

Quelques exemples : temps de travail avec les forfaits jour, lieux de travail avec le télétravail, multiactivité, modification des structures hiérarchiques, développement de la sous-traitance, mobilité imposée, porosité du travail entre l'entreprise et le hors entreprise, essor de formes d'emplois aux frontières du travail indépendant et du salariat.

La prise en compte de ces transformations majeures dans le statut du travail est nécessaire pour produire de la norme sociale répondant aux besoins d'aujourd'hui.

Au nom d'une plus grande flexibilité du marché du travail et de la compétitivité des entreprises, les évolutions en matière de relations collectives se sont traduites par un recul de la loi et un essor de la norme conventionnelle, dont les conséquences sont un affaiblissement des garanties sociales des salariés. Surtout, les accrocs à la hiérarchie des normes et au principe de faveur se sont multipliés (on peut citer la loi de mai 2004 relative à la Formation professionnelle tout au long de la vie, loi de janvier 2007 dite Larcher, loi d'août 2008 sur la démocratie sociale, plus récemment la loi de Sécurisation de l'emploi de juin 2013). A l'extension de la possibilité de déroger par accord d'entreprise aux niveaux supérieurs, s'ajoute l'élargissement des possibilités de négocier dans l'entreprise avec des représentants du personnel ou des salariés mandatés depuis la fin des années 1990. La loi Rebsamen vient conforter ces évolutions en dépit des critiques apportées par les organisations syndicales.

La deuxième condition consiste à **réaffirmer le droit de la négociation collective comme un droit des salariés mis en œuvre par les organisations syndicales.**

Employeurs et salariés ne sont pas sur un même pied d'égalité. La souveraineté du chef d'entreprise dans la relation de travail qui le lie au salarié est l'un des postulats du droit du travail. Le droit du travail s'est construit dans une défiance à l'égard du réel équilibre entre l'accord des volontés, au regard de l'impératif de protéger la partie faible, notamment dans l'élaboration des politiques publiques de l'emploi.

C'est dans ce cadre que s'inscrit le droit à la négociation ou, autrement dit, le principe de participation consacré par le préambule de la Constitution qui ne vise que les travailleurs et non les employeurs. C'est aussi le sens qui doit être donné à la reconnaissance du droit des salariés à la négociation collective et plus nettement depuis 1981, avec les lois dites Auroux, des premières obligations à négocier.

Ce droit détenu par les salariés est exprimé par les syndicats. Il importe selon nous que les syndicats soient confirmés dans leur rôle et ne se voient pas imposer une marginalisation que malheureusement la loi Rebsamen est venue accentuer.

Certains semblent voir dans la possibilité de négocier dans l'entreprise en l'absence de syndicat un moyen de développer ce niveau, et surtout de déroger plus encore au cadre légal. Nous renvoyons sur quelques études fournissant des indications sur ce que peuvent en penser les salariés (enquête/ réponse de la DARES, de l'INSEE, Etude de France Stratégie sur les processus atypiques de négociation). L'encadrement et l'appui d'une organisation syndicale demeurent un facteur déterminant pour l'exercice de la négociation. Il faut au contraire résoudre la faiblesse de l'implantation syndicale en créant un nouveau cadre légal à partir des lieux de travail pour favoriser la liberté d'adhésion au syndicat de son choix.

La troisième condition a trait à **la légitimité des acteurs et la reconnaissance de celle-ci.**

La première partie de la loi du 20 août 2008, reprenant des dispositions de la position commune d'Avril 2008 conclue entre la CGT, la CFDT, le MEDEF et la CGPME, a consacré une réforme importante des règles établissant la représentativité syndicale et le mode d'adoption des accords et conventions issues de la négociation collective.

Pour la CGT, il devenait incontournable de mettre fin au système de présomption irréfragable de représentativité et de faire du critère de l'audience, tel que mesuré lors des élections professionnelles, un critère majeur dans la reconnaissance de la représentativité syndicale. 7 ans après la promulgation de la loi, force est de constater que des progrès doivent encore être accomplis dans plusieurs domaines :

Droit effectif à la représentation collective et notamment à participer à des élections professionnelles pour tous les salariés, instauration d'une majorité de validation des accords collectifs, place et financement des organisations syndicales dans les instances de négociation et de dialogue social, y compris paritaires, proportionnels à leur représentativité, droit d'exercice sans entrave de la liberté syndicale pour tout salarié.

La loi du 5 mars 2014 a établi des règles concernant la représentativité patronale. La CGT tire un bilan très négatif de la concertation ayant abouti à ces dispositions. La loi s'est bornée à reprendre les préconisations de la mal-nommée « position commune » du MEDEF, la CGPME et l'UPA. Le choix de l'adhésion au détriment du suffrage exprimé, plus précisément du paiement de l'adhésion comme critère de mesure de l'audience, pose un problème démocratique de fond que certaines organisations patronales semblent elles-mêmes mesurer aujourd'hui. Ce manque de clarté concernant la légitimité des organisations patronales risque d'hypothéquer l'avenir de la démocratie sociale. Le chantier de la restructuration des branches professionnelles peut être impacté négativement. En outre, il rend encore plus illégitime et dangereuse la création par la loi de mars 2014 d'un droit d'opposition patronal à l'extension des accords.

Enfin, si le droit à la négociation collective mérite d'être pleinement effectif pour l'ensemble des salariés, cet horizon ne peut s'envisager sans **assumer la place de la loi, de la hiérarchie des normes et du principe de faveur.**

Pour la CGT, la négociation doit être le moyen de rééquilibrer l'inégalité de la relation de travail entre le salarié et l'employeur. La loi définit les protections, les accords collectifs doivent les améliorer. C'est là le fondement du principe de faveur et de la hiérarchie des normes auxquels nous sommes tout particulièrement attachés.

La place des interlocuteurs sociaux dans l'élaboration de la loi a fait l'objet d'une consécration avec la loi de « Modernisation du dialogue social » de 2007. Ce dispositif veut que tout projet de réforme envisagé par le Gouvernement qui porte sur les relations individuelles et collectives du travail, l'emploi et la formation professionnelle et qui relève du champ de la négociation nationale et interprofessionnelle fasse l'objet d'une concertation préalable avec les organisations syndicales de salariés et d'employeurs représentatives au niveau national et interprofessionnel en vue de l'ouverture éventuelle d'une telle négociation.

A cet effet, le Gouvernement leur communique un document d'orientation présentant des éléments de diagnostic, les objectifs poursuivis et les principales options. Ces dispositions sont placées dans le code du travail (article L1).

Dans une tribune datée du 14 juin 2011, le candidat à la Présidence de la République, François Hollande, critiquant l'action de son prédécesseur en matière de dialogue social, mettait en avant sa conception : il insistait sur la nécessité de clarifier la responsabilité de chacun, de respecter les acteurs sociaux et de promouvoir la culture de la négociation et du compromis.

Un premier constat s'impose au regard de la période récente : l'interprétation par le gouvernement de l'article L1 du code du travail fut pour le moins discutable. La loi « pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques » sur ses articles relevant du droit du travail et des relations collectives n'a pas fait l'objet d'une concertation réelle avec les organisations syndicales. La loi habilitant le gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises a ouvert à une utilisation excessive de la procédure d'ordonnances en matière de droit du travail : des modifications substantielles ont été faites, telle la dépénalisation du délit d'entrave, sous couvert de simplification. La loi relative au Dialogue social et à l'Emploi d'août 2015 écorne sur le fond un peu plus l'esprit initié par la loi de 2007 : le MEDEF obtient par la loi l'essentiel des dispositions ce qu'il n'a pu obtenir par une négociation interprofessionnelle, celle-ci s'étant conclue par un constat de désaccord en janvier 2015.

Au-delà de ce constat, le phénomène dit de la « loi négociée » pousse à une transformation de la nature même de la négociation collective.

L'association de la négociation à la loi est demeurée jusqu'à il y a peu un simple usage, ne liant pas juridiquement le législateur. Mais elle est aujourd'hui revendiquée comme un droit, dont la consécration emporterait un véritable partage du pouvoir législatif. L'ANI du 11 janvier 2013 - qui a notamment réformé le droit du licenciement pour motif économique - de par sa transposition quasi identique dans la loi de Sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 en est un exemple. La distinction s'estompe entre la négociation et la conclusion d'un accord et la délibération dont la visée est la recherche de l'intérêt général.

La CGT est opposée à une délégation du pouvoir législatif aux organisations syndicales de salariés et d'employeurs ou même à une reprise automatique, s'imposant au législateur, des accords nationaux interprofessionnels.

Cette distinction est d'autant plus nécessaire que le cadre actuel dans lequel les négociations nationales sont initiées et organisées facilite leur instrumentalisation. Nous souhaitons un changement des règles et méthodes de négociation : Une charte d'engagement entre organisations syndicales et patronales qui concernerait le lieu de la négociation, la conduite de celle-ci, les méthodes, la préparation et l'évaluation des accords serait un premier pas bénéfique au respect de l'ensemble des acteurs et de la loyauté de la négociation. Elle pourrait inspirer les négociateurs de branches et d'entreprises.

La systématisation de la consultation des organisations syndicales sur les réformes en droit du travail est incontournable dans toute démocratie sociale et politique. Les travaux des assemblées nécessitent d'être éclairés par les analyses et expertises des représentants du monde du travail. C'est une déclinaison logique du droit à la participation au niveau national qui doit aussi s'exercer dans la construction de la législation du travail.

Mais pour la CGT, cette consultation ne saurait accorder une place exclusive aux accords nationaux interprofessionnels dans la construction du champ législatif. La loi est porteuse de l'intérêt général et doit viser à réduire les inégalités tandis que l'accord entérine un compromis qui concrétise un rapport de force entre des positions contradictoires.

Il conviendrait donc de redéfinir un mécanisme de concertation élaborée, à caractère tripartite impliquant le gouvernement et/ou les parlementaires à l'origine d'une proposition de réforme en droit social. Ce mécanisme permettrait de conforter le principe de participation des travailleurs, d'engager les organisations syndicales dans un processus leur permettant d'éclairer la décision politique, tout en respectant la place et les prérogatives de l'ensemble des acteurs (syndicaux, patronaux et législateur).

Par ailleurs, l'évolution vers la décentralisation de la négociation collective est sous-tendue par l'idée que les protections sociales accordées aux salariés seraient nuisibles à l'emploi. L'emploi devient objet de négociation, renvoyé au rapport de force entre les salariés et leur employeur et dédouane de fait l'Etat d'une politique porteuse de développement et de progrès social. La philosophie avancée part du postulat que le travail est un « coût » qui grève l'emploi, sans s'attaquer aux problèmes de fond : rôle de la recherche et de l'innovation, lutte contre le dumping social, structuration de filières industrielles. Or c'est bien le « coût » du capital qui est responsable de la crise que nous connaissons et qui vide de son contenu la négociation sociale. Sur ce chemin, la prochaine cible pourrait être le contrat de travail, avec à l'horizon la prééminence de l'accord collectif sur le contrat individuel particulier qu'est le contrat de travail. Cela signifierait que le salarié ne pourrait plus opposer son contrat de travail à une modification de la rémunération, de la durée de travail ou du lieu de travail prévue par accord collectif.

Il faut donc en revenir à une juste répartition des rôles entre la loi et l'accord collectif : la loi définit les protections communes à tous, charge aux partenaires sociaux de les améliorer, à partir des réalités vécues par les salariés dans les entreprises et de leurs aspirations sociales. Il faut conforter le principe selon lequel la loi, garante de l'intérêt général et de la solidarité entre salariés, s'impose à tous, l'accord collectif ne pouvant y déroger, mais au contraire fixer des dispositions plus favorables aux salariés.

### **Ces principes étant rappelés, ils ouvrent une visée plus porteuse pour le droit du travail.**

La CGT ne conteste pas la complexité du code du travail. L'extension des processus dérogatoires en est largement responsable. Les salariés eux-mêmes peinent à connaître et défendre leurs droits, alors que la vocation du code du travail est aussi de leur être accessible.

S'attacher à dégager des principes universels opposables à tout employeur auxquels il n'est pas possible de déroger en moins favorable pour les salariés et décliner ces grands principes en règles opérationnelles, voilà qui serait de nature à rendre plus intelligible le droit du travail pour les salariés comme pour les employeurs. Mais l'objectif doit être clairement posé. Il s'agit de bâtir un code du travail plus fort, plus solide pour tous les travailleurs d'aujourd'hui, plus engageant parce que sans surprise pour les employeurs.

Réaffirmer ce cadre est tout aussi indispensable pour mener à bien le chantier de la restructuration des branches professionnelles. Les branches sont un levier important de l'amélioration des garanties collectives. Si l'évolution du droit français a été marquée par la généralisation de cette couverture conventionnelle, la CGT fait le constat que la dispersion des conventions collectives a atteint un degré tel que la notion de garanties collectives est remise en cause. Pour autant la démarche engagée ne saurait se borner exclusivement à la réduction administrative du nombre de conventions, d'autant qu'il convient de veiller au minimum au maintien des garanties existantes. Redonner toute sa place à la convention collective dans la hiérarchie des normes nécessite de réviser les champs d'application en se basant sur les réalités économiques, techniques et sociales d'aujourd'hui justifiant des mesures particulières ou permettant l'amélioration des dispositions du Code du travail.

En outre, vouloir ramener la norme en priorité au niveau de l'entreprise peut révéler quelques contradictions au regard des évolutions du tissu de celle-ci.

En France, l'entreprise est majoritairement une petite organisation. Plus de 98 % des entreprises françaises comptent moins de 50 personnes. Elles emploient plus de 9 millions de salariés. Toutes ne sont pas soumises à la même situation. Un sous-traitant de la mécanique avec 50 salariés est une petite entreprise sur son territoire et peu autonome stratégiquement. Certaines entreprises n'ont pas plus de 4 salariés et exercent leur activité sur un marché local. Un cabinet de conseil avec 50 collaborateurs dont 45 consultants qui a des clients dans le monde entier, dégage une valeur ajoutée sans commune mesure avec l'entreprise de mécanique.

Cette tendance à la décentralisation de la négociation mise en avant par une partie du patronat trouve sa traduction dans l'émiettement du droit social et des garanties collectives et le renforcement des mises en concurrence entre salariés dans un contexte de chômage massif. Elle n'est pas sans problème pour les employeurs eux-mêmes notamment des PME-TPE qui peuvent subir ces évolutions et les distorsions de concurrence qu'elles créées.

Enfin, cet émiettement voulu des normes intervient dans le cadre d'un profond bouleversement du cadre institutionnel de la puissance publique qui met en compétition les territoires, les spécialise, les met en concurrence et favorise le moins-disant social au niveau des entreprises. Cela est d'autant plus dangereux que certaines voix s'élèvent pour que les régions puissent disposer du pouvoir réglementaire.

Si l'on part du constat que l'entreprise est de moins en moins autonome, qu'elle doit intégrer son environnement économique et territorial pour penser son développement, alors les organisations patronales doivent pouvoir envisager la co-responsabilisation et la mutualisation entre entreprises.

De nouvelles voies pourraient être empruntées pour un dialogue social de qualité et un niveau de négociation de « proximité » répondant aux besoins économiques, sociaux et environnementaux d'aujourd'hui. Cette voie devrait impérativement s'inscrire dans la hiérarchie des normes et le principe de faveur.

Un nouveau cadre pour le dialogue social pouvant dépasser le périmètre de l'entreprise a toute sa pertinence : il permettrait de mieux prendre en compte les intérêts communs à la communauté de travail, dans la mesure où celle-ci crée la richesse. Il pourrait également organiser et favoriser les modalités d'organisation de la partie employeurs pour y répondre. La loi d'août 2015 sur le dialogue social crée des commissions paritaires régionales interprofessionnelles : c'est un premier pas pour les salariés des TPE (moins de 11 salariés) mais insuffisant en matière de proximité, de droits, moyens et compétences de ces commissions.

Des expériences existent en matière de comités inter-entreprises et de CHSCT de sites et territoriaux et méritent de trouver des prolongements.

La CGT propose d'avoir une approche par filière, afin de traiter des responsabilités des donneurs d'ordres vis-à-vis des sous-traitants en matière économique et de garanties sociales. Une approche territoriale de la négociation doit pouvoir également émerger sur certains sujets pour produire des droits collectifs communs aux salariés sur un territoire donné : emploi, formation, GPEC mais aussi organisation et environnement du travail (transports, équipements collectifs, activités sociales et culturelles, ...).

En guise de conclusion, la CGT considère qu'il doit y avoir une place pour la réflexion sur l'articulation des normes entre elles et la place de la négociation collective. En revanche, elle s'oppose et combattra vigoureusement toute tentative visant à accentuer le démantèlement de la hiérarchie des normes par le biais notamment du développement de l'accord collectif d'entreprise.

Montreuil, le 1<sup>er</sup> septembre 2015