

Les ordonnances sur « le renforcement du dialogue social »

La préparation et la discussion de ces ordonnances a largement occupé l'actualité de l'été. Leur adoption par le Conseil des ministres du 22 septembre a permis leur mise en application rapide, alors que l'opinion publique semble partagée et dubitative sur leur contenu¹. Elles constituent une étape importante de la « révolution » voulue par le Président de la République pour sortir notre pays du chômage de masse. Elles auront des conséquences concrètes sur la vie des entreprises et des salariés, et méritent donc d'être examinées de près.

1 – Objectifs de la réforme

Le candidat Emmanuel Macron n'a jamais caché sa volonté de légiférer rapidement (d'où la procédure des ordonnances) sur une réforme importante du droit du travail. « *Nous redéfinirons le dialogue social* », indiquait son programme², pour que, par exemple, les horaires effectifs ou l'organisation du travail soient négociés « *au plus près du terrain* », afin d'améliorer la compétitivité des entreprises et de leur donner plus de capacité de réaction en cas de difficulté.

Comme l'indique la [présentation](#) diffusée le 31 août par le Ministère du travail, cette réforme n'est qu'un élément d'une vaste **rénovation du modèle social** incluant la formation professionnelle, l'assurance chômage, le pouvoir d'achat et les retraites. Il faut donc se garder d'émettre trop rapidement des avis définitifs sur la nature du *modèle social macronien*.

Relevons néanmoins une indication intéressante fournie par ce document : il s'agit d'apporter aux salariés, aux entreprises et aux demandeurs d'emploi *plus de liberté, plus de protection et plus d'égalité des chances*. La réforme du droit du travail s'appuie visiblement sur une **conception individuelle et libertaire** de la vie sociale, très bien résumée par la devise présidentielle³ : « *supprimer les entraves pour que chacun puisse devenir l'entrepreneur de sa propre vie* ».

2 – La procédure des ordonnances : inacceptable ?

Comme l'indiquait le Pacte civique dans son [Flash info du 3 août](#), cette procédure n'est pas la panacée, mais on ne peut la qualifier d'emblée de dictatoriale, surtout lorsqu'elle a été annoncée à l'avance lors de la campagne électorale et s'accompagne, ce qui a été le cas, d'une concertation approfondie des partenaires sociaux.

En revanche, les diverses manifestations de protestation le soulignent, le choix de cette procédure va un peu à l'encontre d'un des objectifs importants de la réforme : déconcentrer le dialogue social et diminuer le rôle de l'Etat. L'absence de négociations entre partenaires sociaux en amont du processus, l'oubli du secteur associatif, le rôle très effacé du Parlement **surexposent le gouvernement**, qui reste **seul responsable** de la réforme et de son application. Cette situation ne favorise pas vraiment la responsabilisation des acteurs sociaux sur le terrain.

¹ Voir le sondage réalisé par Viavoice pour Libération, « *Libé* » du 18 septembre 2017.

² Page 9

³ Thomas Breda, site d'*Alternatives économiques*, 12/09/2017.

3 – La nouvelle répartition des compétences sociales

L'idée sous-jacente n'est pas neuve. Le [rapport Combrexelle](#)⁴ avait largement ouvert la voie ; il a été partiellement repris dans la loi El Khomri. L'idée centrale est de changer le mode de production des normes sociales, par une **répartition plus équilibrée entre la loi, les branches professionnelles et les entreprises**, sans chercher à hiérarchiser ces 3 niveaux⁵. Cette segmentation de la production des normes suppose un **changement** important des habitudes des partenaires sociaux, en responsabilisant les niveaux branche et entreprise, et en perdant l'habitude de renvoyer systématiquement les problèmes vers le haut.

Par exemple, les ordonnances prévoient que les caractéristiques des CDD, jusqu'alors régies par la loi, soient définies au niveau des branches professionnelles. Autre exemple, la définition des primes (d'ancienneté, liées aux conditions de travail, ...), jusqu'alors régies par les conventions collectives de branche, pourront être négociées au niveau de l'entreprise.

La majorité d'entre nous approuve cette tentative de **décentraliser le dialogue social**, première réponse aux déficiences du système de relations sociales français, qui contribuent largement à notre incapacité à sortir du chômage de masse : « *les tensions objectives qui devraient se traduire par des compromis positifs ne sont pas assumées, par exemple ... entre qualité du travail et quantité des emplois, entre sécurité dans l'emploi et accès à l'emploi, entre compétitivité qualité et compétitivité coût* »⁶. Encore faut-il que les **conditions de la négociation** aux plus bas niveaux permettent un débat fructueux et équilibré.

4 – Cas des PME – TPE

La question est rendue difficile par la **très faible syndicalisation des petites entreprises**. Jusqu'alors, la négociation employeur-salariés concernant le droit du travail n'était possible que dans les entreprises où existait un délégué ou un mandatement syndical. Dans toutes les autres, c'est-à-dire dans leur très grande majorité, l'employeur n'avait d'autre choix que d'appliquer les accords de branche, fussent-ils inadaptés. Une situation bien française, où l'on préfère appliquer bêtement ce qui vient d'en haut plutôt que de prendre les choses en main.

« *La loi El Khomri a élargi les domaines sur lesquels les accords peuvent porter et ouvert la possibilité de déroger au droit national sur certaines thématiques, mais c'était finalement beaucoup de bruit pour pas grand-chose, car du fait de l'absence syndicale, il n'y a, aujourd'hui, que 10 % des entreprises, qui peuvent légalement le faire et qui signent effectivement des accords*⁷. »

Trois voies s'offraient au gouvernement :

- ✚ laisser les choses en l'état (pas très courageux !), donc se satisfaire du peu d'accords signés dans les petites entreprises ;
- ✚ chercher à renforcer la présence syndicale dans ces entreprises par un certain nombre d'incitations ;
- ✚ **faire sans les syndicats**, et donc implicitement limiter leur rôle.

C'est visiblement la troisième voie qui a été choisie, au risque que les directions des petites entreprises **contournent** purement et simplement tout dialogue social, en imposant leurs solutions face à des salariés insuffisamment formés et accompagnés, ou en procédant par un référendum voté aux 2/3.

⁴ *La négociation collective, le travail et l'emploi*. Etabli suite aux travaux d'un groupe de travail, après large consultation des partenaires sociaux et des experts, il a été remis au Premier ministre Manuel Valls en septembre 2015.

⁵ L'expression souvent entendue « *inversion de la hiérarchie des normes* » ne reflète ni l'esprit ni la lettre de la réforme.

⁶ Voir notre analyse, dans : JC. Devèze, JB. De Foucauld, P. Guilhaume, *Relever le défi démocratique*, Chronique sociale, 2017, page 120, « *Un système de relations sociales déficient* ».

⁷ Thomas Breda, site d'*Alternatives économiques*, 12/09/2017.

Car la **négociation sociale est un art difficile**, qui réclame de bonnes connaissances juridiques, un souci de l'intérêt général et des qualités de communication qui ne s'improvisent pas. On admet volontiers qu'une négociation soit a priori plus fructueuse lorsqu'elle est menée par un salarié de l'entreprise plutôt que par un représentant syndical extérieur, mais encore faut-il qu'il ait les moyens d'y intervenir de manière pertinente.

Les directions de petites entreprises peuvent s'appuyer sur des organisations patronales pour les soutenir dans la négociation (les cotisations font partie des frais généraux de l'entreprise) ; **l'équilibre** voudrait que le salarié négociateur bénéficie d'un soutien équivalent, et qu'il puisse faire appel, sans frais et sans risques, à **une expertise et un soutien extérieurs**, que les syndicats de salariés sont sans doute les mieux placés pour lui fournir.

5 – Une conception arriérée du dialogue social

Ainsi donc les conceptions d'un certain patronat, très répandues dans les petites entreprises, faisant du syndicalisme **un obstacle à abattre**, se trouve confortée par les ordonnances. Et surtout, l'occasion qui se présentait **d'avancer vers plus de démocratie** dans la vie économique n'est pas saisie !

Le regroupement des instances représentatives du personnel (IRP) dans les entreprises de plus de 50 salariés n'implique pas forcément une diminution de l'influence syndicale ; tout dépendra des décrets à venir, qui fixeront les moyens alloués aux sections syndicales. Mais pourquoi imposer partout ce regroupement et ne pas le laisser au libre choix des partenaires sociaux de l'entreprise ?

La présence de **représentants salariés dans les conseils d'administration** ne progresse pas : elle est réservée aux entreprises de plus de 1000 salariés, et réduite à 2 représentants, bien loin du tiers de salariés participant aux conseils d'administration allemands. Il est encore moins question de codétermination ou de cogestion ; tout juste une porte entrouverte, le *Conseil d'entreprise*, qui pourra être mis en place par accord majoritaire dans les grandes entreprises, et co-décider sur certains sujets (formation, égalité hommes-femmes).

Une occasion manquée de trouver un nouvel équilibre dans les relations sociales : un marché du travail plus souple en échange d'une vraie participation des salariés à la gestion des entreprises.

Un objectif qui reste à poursuivre !

6 – Quelques points particuliers

Citons trois sujets qui ont, souvent de manière exagérée, fait la une des médias.

a. La barémisation des dommages et intérêts infligés par les tribunaux prudhommaux en cas de licenciement abusif.

Elle concerne peu de personnes, mais porte une forte charge symbolique. La demande patronale d'une plus grande prévisibilité peut se comprendre, mais un barème universel, ne tenant aucun compte du contexte et de la situation du salarié abusivement licencié, constitue une réponse **abstraite, injuste et inadaptée**.

En revanche, l'augmentation des **indemnités de licenciement** obtenue par les syndicats (+25%) constitue un progrès, qui nous rapproche de la pratique des pays voisins, bien qu'elle ne fonctionne plus au-delà de 10 ans d'ancienneté.

b. La définition du périmètre pour juger des difficultés d'une entreprise.

C'est une question complexe, à laquelle on a répondu de manière **simpliste et injuste**, en limitant ce périmètre à la France. Il reste sans doute possible d'améliorer cette définition en recherchant une voie médiane plus satisfaisante.

c. *Le compte personnel de prévention.*

La comptabilisation des pénibilités est conservée pour certains critères, supprimée pour d'autres. Il est vrai que le dispositif en vigueur constituait un véritable casse-tête, en particulier dans les petites entreprises.

Mais les logiques de **prévention** (repérer les situations pénibles et y remédier) et de **responsabilisation** (faire payer l'entreprise responsable de la pénibilité) disparaissent, et c'est dommage !




7 – Tout est fini ?

Non ! Tout d'abord, cette réforme ne fait pas le tour de la question sociale, puisque d'autres « *révolutions* » viendront la compléter dans les prochains mois, concernant en particulier **la formation professionnelle, l'assurance chômage et les retraites.**

De plus, la réforme elle-même n'est pas achevée : les **décrets d'application** en préparation ne sont pas encore publiés ; ils détermineront en particulier les moyens (nombre de délégués, heures de délégation, ...) dont disposeront les sections syndicales pour faire leur travail, dans le cadre du regroupement des instances représentatives du personnel.

Mais surtout, pour avoir force de loi, les ordonnances doivent faire l'objet d'une **loi de ratification** votée par le Parlement, qui a la possibilité de modifier certaines dispositions ou d'en insérer de nouvelles. Bien sûr, dans le cas qui nous occupe, il faut que le groupe majoritaire à l'Assemblée nationale décide de saisir cette opportunité.

Nous encourageons donc vivement les Parlementaires à faire usage de leurs droits pour améliorer la réforme, après concertation avec les partenaires sociaux, au moins sur trois points particulièrement déficients :

-  **l'accompagnement des négociateurs salariés dans les PME/TPE ;**
-  **la représentation des salariés dans les conseils d'administration ;**
-  **la définition du périmètre pour juger des difficultés d'une entreprise.**

Au-delà de l'aspect législatif, la mise en œuvre de cette réforme a mis en lumière des **conceptions très restrictives du dialogue social**, en particulier dans certains milieux patronaux.

A l'évidence, il faut, d'une manière ou d'une autre, que ces milieux, sans doute trop isolés, s'ouvrent au débat politique et social, afin de mieux communiquer avec le reste de la société en prenant en compte **les exigences démocratiques de notre temps.**

Une tâche à laquelle le Pacte civique, avec d'autres, aimerait contribuer !

Le Pacte civique va continuer à travailler sur ces sujets, notamment dans le cadre de l'Observatoire de la qualité démocratique. Il suivra de près l'évaluation qui devra être faite des ordonnances.

Il rappelle son souhait que soit organisé rapidement un « Grenelle de l'emploi et du travail », conformément à la proposition faite par solidarités nouvelles face au chômage afin que toutes les parties prenantes soient associées à la construction du modèle d'emploi et de travail qui donne sa place à chacune et à chacun.