

N° 647

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2015-2016

Enregistré à la Présidence du Sénat le 26 mai 2016

RAPPORT D'INFORMATION

FAIT

*au nom de la délégation aux entreprises (1) relatif aux **entreprises** et à la **réforme du droit du travail**,*

Par Mme Annick BILLON,

Sénatrice.

La délégation sénatoriale aux entreprises est composée de : Mme Élisabeth Lamure, présidente ; MM. Martial Bourquin, Olivier Cadic, Philippe Dominati, Jérôme Durain, Alain Joyandet, Mmes Hermeline Malherbe, Sophie Primas, M. Dominique Watrin, vice-présidents ; M. Gilbert Bouchet, Mme Nicole Bricq, M. Serge Dassault, Mme Marie-Noëlle Lienemann, secrétaires ; MM. Philippe Adnot, Guillaume Arnell, Jacques Bigot, Mme Annick Billon, MM. Jean-Pierre Bosino, Henri Cabanel, Michel Canevet, René Danesi, Francis Delattre, Mmes Jacky Deromedi, Frédérique Espagnac, MM. Michel Forissier, Alain Fouché, Jean-Marc Gabouty, Éric Jeansannetas, Antoine Karam, Guy-Dominique Kennel, Mmes Valérie Létard, Patricia Morhet-Richaud, MM. Claude Nougein, André Reichardt, Michel Vaspart, Jean-Pierre Vial.

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
LES PRINCIPALES PRÉCONISATIONS DE VOTRE DÉLÉGATION	5
INTRODUCTION	7
 CHAPITRE I - RÉFORMER LE DROIT DU TRAVAIL : L'EXEMPLE DE NOS VOISINS EUROPÉENS	
A. L'ALLEMAGNE	13
1. Une série de lois pour lutter contre le chômage.....	13
2. Des résultats positifs mais une précarisation des chômeurs.....	14
B. L'ESPAGNE	16
1. Une réforme globale pour lutter contre une situation particulièrement grave.....	16
2. Des résultats encourageants.....	18
C. L'ITALIE	21
1. Un « Jobs Act » pour réduire la dualité du marché du travail	21
2. Une hausse des contrats à durée indéterminée à confirmer.....	24
 CHAPITRE II - AMÉLIORER LA SÉCURITÉ JURIDIQUE ET ÉCONOMIQUE : UNE ATTENTE FORTE DES ENTREPRISES	
A. L'INCERTITUDE JURIDIQUE, CRAINTE RÉCURRENTÉ DES ENTREPRISES.....	26
1. L'interprétation du code du travail : limiter l'insécurité juridique découlant des décisions du juge	26
a) Les effets de la jurisprudence	26
b) La modulation dans le temps : une pratique malheureusement inexistante en droit du travail.....	28
2. Penser une administration au service de l'économie, de l'emploi et des entreprises.....	29
a) Le rescrit : un outil à développer en droit du travail	29
b) L'inspection du travail : de la sanction au conseil	33
B. L'INCERTITUDE ÉCONOMIQUE, UNE DIMENSION SOUS-ESTIMÉE DANS LE DROIT DU TRAVAIL	34
1. Les incertitudes économiques et les coûts cachés du licenciement.....	34
a) La dualité du marché du travail, conséquence des incertitudes économiques.....	34
b) Le plafonnement légal des indemnités: une tentative répétée qui doit aboutir	36
2. Les propositions des entreprises pour réduire l'incertitude	38

**CHAPITRE III -
PERMETTRE AUX ENTREPRISES DE S'ADAPTER POUR SE DÉVELOPPER**

A. UN DROIT DU TRAVAIL QUI TIENT COMPTE DES DIFFICULTÉS ET N'ENTRAVE PAS LE DÉVELOPPEMENT DES ENTREPRISES.....	42
1. <i>La prise en compte des difficultés des entreprises</i>	42
a) Une situation spécifique à chaque entreprise.....	42
b) Une charge parfois trop lourde pour l'employeur.....	43
2. <i>Les freins à la croissance des petites entreprises</i>	44
a) Les charges de gestion.....	44
b) Les effets de seuil.....	46
B. UN DROIT DU TRAVAIL QUI FACILITE LE DIALOGUE SOCIAL, Y COMPRIS DANS LES PETITES ET MOYENNES ENTREPRISES.....	47
1. <i>La réforme du dialogue social, expression d'un besoin des entreprises</i>	47
a) L'accord d'entreprise, outil de la flexisécurité.....	47
b) Le défi d'une nouvelle place pour les syndicats.....	50
2. <i>La spécificité des petites et moyennes entreprises : une dimension négligée</i>	51
a) La marge de manœuvre des petites et moyennes entreprises.....	51
b) Des règles qui mériteront certainement d'être mieux adaptées.....	52
C. APPRENTISSAGE : RAPPEL DES RECOMMANDATIONS DE LA DÉLÉGATION.....	52
EXAMEN EN DÉLÉGATION.....	55
ANNEXES.....	69
I. LISTE DES PERSONNES RENCONTRÉES PAR LA RAPPORTEURE.....	70
II. RAPPORT COMBRESSELLE : LISTE DES PROPOSITIONS.....	72
III. SYNTHÈSE DE L'ÉTUDE COMPARATIVE DE L'IFO SUR LES POUVOIRS ET LA REPRÉSENTATIVITÉ DES REPRÉSENTANTS DE SALARIÉS DANS L'ENTREPRISE EN FRANCE ET EN ALLEMAGNE.....	77
IV. ÉTUDE COMPARATIVE DE L'IFO SUR LES POUVOIRS ET LA REPRÉSENTATIVITÉ DES REPRÉSENTANTS DE SALARIÉS DANS L'ENTREPRISE EN FRANCE ET EN ALLEMAGNE.....	79

LES PRINCIPALES PRÉCONISATIONS DE VOTRE DÉLÉGATION

- 1) Inciter le juge à moduler dans le temps les effets de ses décisions en droit du travail, en prenant en compte les conséquences économiques et financières sur les entreprises.
- 2) Instaurer un système de question préjudicielle renvoyant l'interprétation des accords collectifs aux partenaires sociaux de manière systématique, au cours d'un contentieux.
- 3) Consacrer le rescrit en droit du travail, pour les entreprises de moins de 300 salariés.
- 4) Réaffirmer dans le code du travail les missions d'information et de conseil qui doivent être une priorité pour les inspecteurs du travail.
- 5) Établir un barème et plafonner les indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.
- 6) Envisager de réduire la dualité du marché du travail à travers trois pistes d'amélioration : l'allongement de la durée maximale du contrat à durée déterminée (CDD); l'instauration d'un contrat à durée indéterminée (CDI) à droits progressifs ; l'instauration d'un CDI prédéfinissant les motifs et les conditions de rupture.
- 7) Imposer des « efforts raisonnables » à l'employeur en matière de reclassement lors d'un licenciement pour motif économique.
- 8) Prendre en compte l'objectif de diminution de la charge administrative pesant sur les entreprises lors de la refonte du code du travail annoncée.
- 9) Augmenter les seuils sociaux.
- 10) Supprimer l'augmentation systématique des heures de délégation syndicale.
- 11) Obliger les accords de branches étendus à comporter des stipulations spécifiques pour les entreprises de moins de 50 salariés.
- 12) Mettre en œuvre les réformes soutenues par la Délégation aux entreprises en matière d'apprentissage.

INTRODUCTION

Depuis sa création en décembre 2014, la Délégation sénatoriale aux entreprises a effectué de nombreux déplacements dans toute la métropole et au Royaume-Uni. Elle a ainsi rencontré plusieurs centaines d'entreprises et mesuré la richesse entrepreneuriale de la France, faite de talents, de créativité, de savoir-faire, de compétences et de réalisations dont chefs d'entreprises et salariés peuvent être très fiers.

Ces rencontres ont bien évidemment été l'occasion d'entendre le témoignage des entrepreneurs sur ce qui constitue les principaux freins au développement des entreprises en France. Si les réactions ainsi recueillies concernent bien évidemment de nombreux aspects de l'environnement juridique des entreprises, une part très importante est directement liée au droit du travail. C'est la raison pour laquelle il est apparu pertinent de relayer les attentes des entreprises alors que le Sénat va examiner dans quelques jours le projet de loi « *instituant de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs* », dit « projet de loi Travail ».

Ce projet de réforme du droit du travail français s'inscrit dans un mouvement général européen observé depuis maintenant une dizaine d'années, et plus particulièrement depuis la crise financière de 2008. En effet, comme le rappelle le rapport¹ du Conseil d'orientation pour l'emploi (COE), on note en Europe une tendance générale à l'assouplissement du droit concernant les contrats de travail, particulièrement marquée pour les emplois permanents, ainsi qu'une décentralisation de la négociation collective et un assouplissement des mécanismes de flexibilité interne.

Ce texte a également été présenté alors que de nombreux rapports se sont succédés pour proposer des pistes de réforme permettant de moderniser le droit du travail, qu'il s'agisse de la réforme du dialogue social² ou de la refonte du code du travail³. La version qui va être prochainement examinée par le Sénat s'inspire de ces propositions mais elle est d'ores et déjà le fruit de plusieurs compromis. En effet, alors que la première version ayant circulé officieusement semblait constituer une avancée très intéressante pour nombre d'experts et pour la majorité des chefs d'entreprises, celle présentée en Conseil des ministres est apparue très différente, particulièrement en retrait sur certains sujets tels que le plafonnement des indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse. La version adoptée à l'Assemblée nationale en application de l'article 49-3 de la Constitution a encore été

¹ « *Les réformes des marchés du travail en Europe* », 5 novembre 2015.

² Jean-Denis Combexelle, « *La négociation collective, le travail et l'emploi* », septembre 2015.

³ *Conclusions de la mission de Robert Badinter sur les principes essentiels du droit du travail*, janvier 2016.

modifiée, laissant apparaître une étape supplémentaire dans le souhait du Gouvernement de satisfaire les voix les plus critiques.

*

Les avis entendus depuis dix-huit mois par la Délégation aux entreprises du Sénat concernent majoritairement des TPE¹, PME² ou ETI³. Il est essentiel de rappeler leurs poids dans l'économie, comme le fait l'étude d'impact annexée au projet de loi « Travail ». En effet, on dénombre :

- 1 708 400 entreprises de 1 à 19 salariés, soit 95 % des entreprises employant 31 % des salariés (5 290 000),

- 89 500 entreprises de 20 à 249 salariés soit 5 % des entreprises employant 32 % des salariés.

Aussi est-il crucial de connaître les obstacles au développement de ces entreprises pour savoir ce qui les empêche de croître.

Pour compléter les informations collectées au cours de ses visites de terrain, la Délégation aux entreprises a décidé d'innover de deux façons. Tout d'abord, elle a confié une étude comparative à l'IFO, institut munichois de recherches économiques, sur les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise en France et en Allemagne. Les conclusions de cette étude, annexée au présent rapport, sont très intéressantes et montrent que le système allemand permet de garantir une paix sociale et une grande réactivité des entreprises. Ensuite, elle a opté pour une méthode participative en interrogeant son réseau d'entreprises rencontrées au cours de ses déplacements, via un questionnaire mis en ligne du 15 avril au 11 mai 2016. Les questions ont aussi bien porté sur les dispositions du projet de loi que sur le droit du travail en général. Et si certaines questions étaient directives, de nombreuses plages de réponse libres étaient proposées afin de permettre une expression spontanée des entreprises sur les sujets devant faire l'objet d'une réforme.

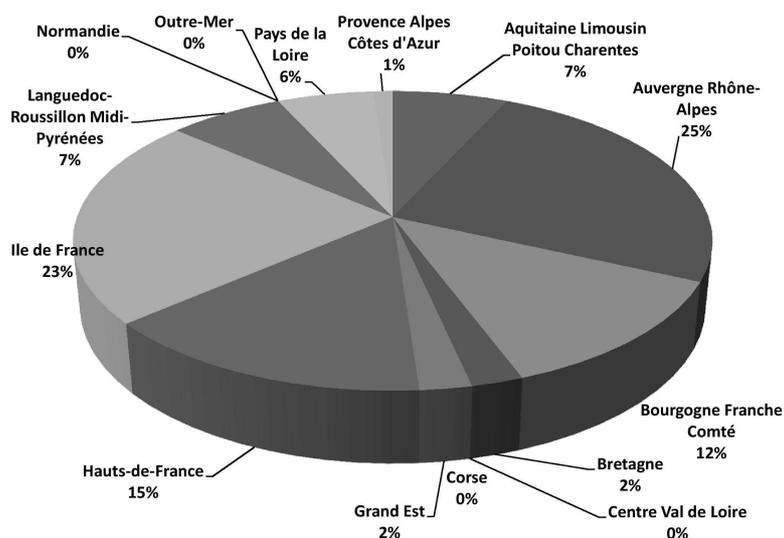
88 réponses complètes ont pu être exploitées, représentant les régions concernées par les déplacements de la Délégation :

¹ Selon l'INSEE, les **très petites entreprises (TPE)** emploient moins de 10 salariés, n'appartiennent pas à un groupe (sauf s'il s'agit d'un groupe de type micro entreprise au sens de la loi de modernisation de l'économie de 2008), et ont un chiffre d'affaires ou un total de bilan inférieur à 2 millions d'euros.

² Selon l'INSEE, la **catégorie des petites et moyennes entreprises (PME)** est constituée des entreprises qui occupent moins de 250 personnes, et qui ont un chiffre d'affaires annuel inférieur à 50 millions d'euros ou un total de bilan n'excédant pas 43 millions d'euros

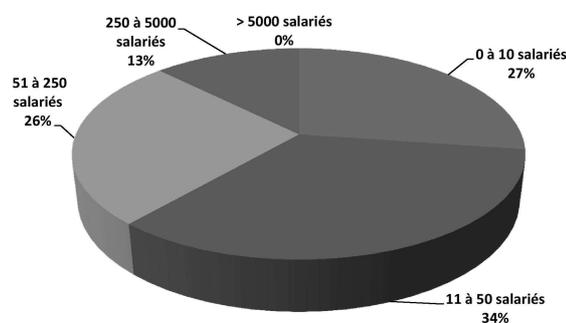
³ Selon l'INSEE, une **entreprise de taille intermédiaire (ETI)** est une entreprise qui a entre 250 et 4 999 salariés, et soit un chiffre d'affaires n'excédant pas 1,5 milliard d'euros, soit un total de bilan n'excédant pas 2 milliards d'euros. Une entreprise qui a moins de 250 salariés, mais plus de 50 millions d'euros de chiffre d'affaires et plus de 43 millions d'euros de total de bilan est aussi considérée comme une ETI.

Répartition géographique des entreprises



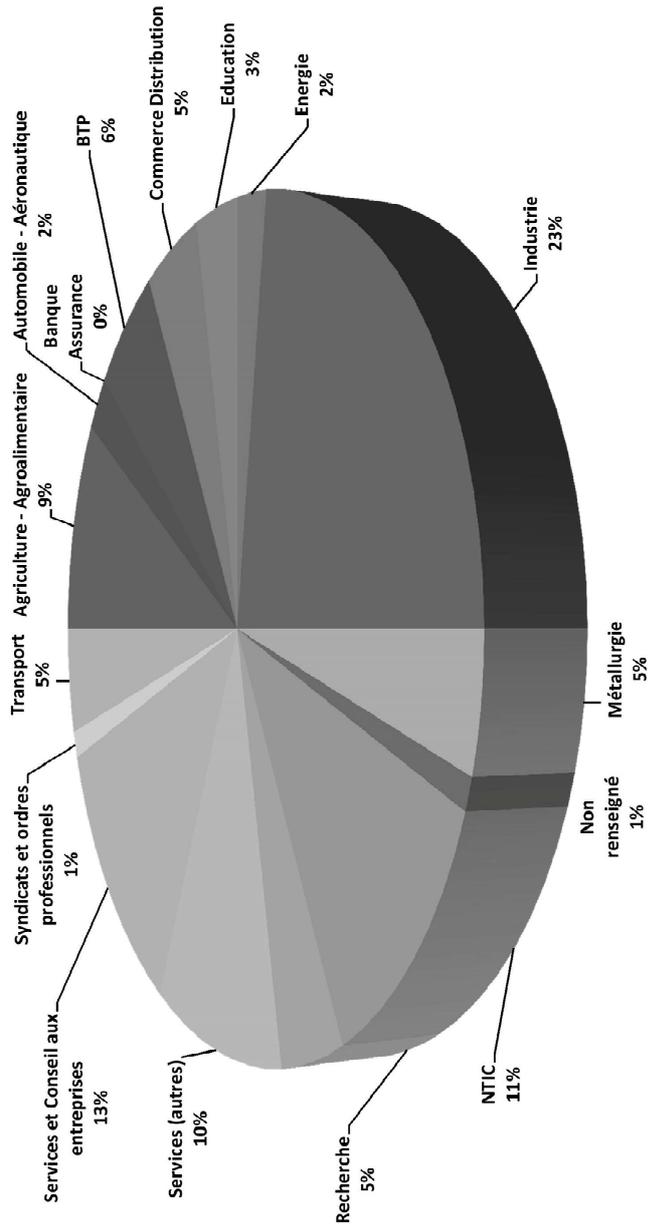
Ces entreprises représentent de façon assez équilibrée les catégories d'entreprises faisant l'objet d'une attention toute particulière des membres de la Délégation :

Répartition des entreprises par effectifs



Enfin, les entreprises ayant répondu représentent les secteurs suivants :

Répartition des entreprises par secteur d'activité



*

L'approche de la Délégation, de par ses méthodes de travail, est donc très spécifique et vise à prendre en compte le plus directement possible les témoignages « du terrain ». Sur la base de ce travail continu depuis sa création, votre rapporteure a souhaité proposer des pistes de réforme, certaines étant déjà traitées dans le projet de loi « Travail », d'autres étant au contraire absentes des mesures proposées.

Le présent rapport propose dans un premier temps de passer en revue les réformes adoptées chez trois de nos voisins européens : l'Allemagne, l'Espagne et plus récemment l'Italie (I).

Il aborde ensuite la thématique de la sécurité juridique et économique des entreprises (II).

Enfin, il propose d'évoquer les attentes des entreprises qui souhaitent pouvoir s'adapter et se développer plus facilement (III).

CHAPITRE I - RÉFORMER LE DROIT DU TRAVAIL : L'EXEMPLE DE NOS VOISINS EUROPÉENS

Les débats sur le droit du travail en France interviennent alors que plusieurs voisins européens ont déjà mené des réformes de grande ampleur. Entre parangonnage et simple description factuelle, ces exemples peuvent tout simplement donner des idées sur ce qui pourrait être testé en France. Votre rapporteure a rencontré les conseillers sociaux ou économiques des ambassades d'Allemagne, d'Espagne et d'Italie, afin de recueillir des informations sur le contenu et les évaluations de ces réformes. En outre, certains éléments de ces réformes ont été évoqués dans le questionnaire afin que les entreprises puissent exprimer leur intérêt ou leur réserve à l'égard des exemples européens.

A. L'ALLEMAGNE

1. Une série de lois pour lutter contre le chômage

L'Allemagne a mené ses réformes dites « Hartz¹ » il y a déjà plus de 10 ans, entre 2003 et 2005. Depuis, l'économie allemande a créé 2,5 millions d'emplois, correspondant majoritairement à des emplois à temps partiel, à des contrats intérimaires ou à durée déterminée. Cette progression de l'emploi a conduit à une **baisse de près de 7 points du taux de chômage** (11,3 % en 2005 à 4,3 % en février 2016 selon les chiffres d'Eurostat). C'est ce que certains ont appelé « *le miracle allemand* ».

Comme le rappellent différentes lettres² de la direction générale du Trésor, les réformes Hartz répondaient à une conjoncture économique morose, une croissance en berne, un taux de chômage élevé (supérieur à la moyenne de la zone euro) et une baisse de la population en âge de travailler (en recul depuis 2000). Elles ont été déclinées en quatre lois visant à :

- renforcer la recherche d'emploi et améliorer le profilage des demandeurs d'emploi ;
- inciter les chômeurs à accepter un emploi ;
- encourager l'activité professionnelle, notamment des femmes et des seniors.

¹ Nom de l'ancien directeur des ressources humaines de Volkswagen, qui inspira et conduisit ces réformes à la tête de la commission pour la modernisation du marché du travail, installée par le Chancelier allemand en mars 2002.

² Dont la lettre n° 110 de mars 2013.

Les quatre lois « Hartz »

Hartz I (janvier 2003). Cette loi a facilité la formation et le reclassement des chômeurs, notamment par les biais d'agences d'intérim rattachées aux agences du service public de l'emploi. Elle a renforcé le régime des droits et devoirs des demandeurs d'emploi en faisant peser sur eux la charge de la preuve de l'inadéquation d'une offre en cas de refus d'un emploi. Elle a enfin étendu les possibilités de recours au travail temporaire en supprimant la durée maximale de mission qui était de 24 mois.

Hartz II (avril 2003). Cette loi a essentiellement créé une nouvelle aide facilitant la création d'entreprise par les chômeurs et a élargi la gamme des emplois dits « marginaux » (mini-jobs et midi-jobs).

Hartz III (janvier 2004). Ce texte a réformé le service public de l'emploi avec une réorganisation des agences et une plus grande autonomie locale pour augmenter le temps consacré à chaque chômeur par son conseiller. Il a par ailleurs fusionné les dispositifs d'emplois aidés et durci les conditions d'indemnisation des chômeurs.

Hartz IV (janvier 2005). Cette loi a rationalisé deux dispositifs proches : l'assistance chômage (allocation pour les chômeurs en fin de droits) et l'aide sociale (revenu minimum garanti pour lutter contre la pauvreté). Elle a supprimé le premier dispositif et renforcé le second, en le conditionnant à la signature d'un contrat d'insertion avec l'agence pour l'emploi ou le service communal. Enfin, elle a créé un nouveau dispositif d'insertion dans le secteur non marchand avec le « ein-euro-job », système de compensation d'au moins un euro de l'heure pour un travail d'utilité publique.

Ces lois ont été complétées par un raccourcissement de la période d'indemnisation du chômage en février 2006 (passage de 26 à 12 mois pour les moins de 55 ans et de 32 à 18 pour les 55 ans et plus), l'abandon progressif des options de départ anticipé à la retraite entre 2006 et 2010 (ce qui a augmenté la population active malgré une population en âge de travailler en diminution) et une baisse des charges sociales patronales en janvier 2007 (compensée par la hausse de 3 points de TVA).

2. Des résultats positifs mais une précarisation des chômeurs

Ces lois ont fluidifié le marché du travail avec une meilleure adéquation entre offre et demande de travail, notamment dans le secteur de l'industrie et chez les chômeurs de longue durée. Le triptyque (accompagnement - baisse des charges - réduction des revenus de remplacement) aurait favorisé le retour à l'emploi des personnes les plus

éloignées du marché du travail. Les économistes Kettner et Rebien¹ constatent un accroissement des recherches d'emploi (candidatures spontanées notamment) et l'acceptation de davantage de concessions salariales lors des entretiens d'embauche.

Le taux d'emploi a fortement augmenté avec la croissance du nombre d'emplois à temps partiel, en intérim, en CDD, en mini ou midi-jobs, passant de 64,9 % à 72,4 % entre 2004 et 2012. L'emploi intérimaire a été multiplié par 2,7 entre 2003 et 2011. Le chômage structurel aurait été diminué de 0,5 point grâce à la loi Hartz IV selon l'OCDE et de 1,4 point selon les économistes Krebs et Scheffel. Mais les différentes analyses ne permettent de mesurer ni la qualité des emplois ni leur pérennité.

Les mini-jobs, qui préexistaient aux lois Hartz, sont soumis à des cotisations sociales salariales nulles ou réduites ; une personne en mini-job n'a pas le droit au chômage ni à l'assurance maladie et a des droits optionnels à la retraite. Les effectifs en mini-jobs exercés en plus d'une activité rémunérée sont passés de 1,69 million de personnes en 2004 à 2,53 millions (soit une hausse de 840 000) en 2011. Ceux exercés en activité seule ont augmenté de seulement 81 000 dans la même période (atteignant tout de même 4,9 millions dont 66 % de femmes).

Les midi-jobs sont quant à eux soumis à un barème progressif de cotisations sociales jusqu'au taux plein lorsque le salaire atteint 850 euros. Une personne en midi-jobs a globalement les mêmes droits qu'un salarié soumis pleinement à cotisations sociales. Les effectifs en midi-jobs ont crû de 1,19 million en 2007 à 1,37 million en 2011 (dont 74% de femmes).

Les emplois à un euro comptaient 200 000 personnes en 2005, 320 000 en 2009 et 188 000 en 2011, en fort recul.

Les subventions aux emplois dans le secteur marchand ont eu un effet important sur le retour à l'emploi au niveau individuel. Les bénéficiaires ont une probabilité de 70 % d'être encore à l'emploi 20 mois après l'entrée dans le dispositif. Mais, selon d'autres économistes (S. Bernhard, H. Gartner), un effet d'aubaine et des effets de substitution ont pu être ainsi suscités, les employeurs ayant profité du système pour employer une personne qu'ils auraient employée de toute manière.

D'après Martin Huber², l'orientation vers un opérateur privé de placement, les « formations courtes » (aide à la rédaction de CV, préparation d'entretien, création d'entreprise,...) et les emplois à un euro ont eu un effet décevant, dans le sens où les personnes orientées vers les différents programmes ne sont pas en général les ciblées, sur lesquelles son effet potentiel serait important.

¹ Kettner A. et Rebien S., (2007) « Hartz IV Reform : Impulse für den Arbeitsmarkt ».

² <http://ftp.iza.org/dp4090.pdf>

Enfin il faut mentionner l'instauration d'un salaire minimum à 8,50 euros de l'heure en Allemagne au 1^{er} janvier 2015. D'après l'Insee¹, l'effet de cette réforme a été assez diffus, les hausses de salaires ayant été étalées dans le temps.

Le conseiller de l'ambassade d'Allemagne en France auditionné par votre rapporteure a noté que patronat et syndicats de salariés s'accordent autour des objectifs économiques de long terme, mais le dialogue social est très fortement marqué par le système de « co-gestion », détaillé en annexe dans l'étude comparative que la Délégation a fait réaliser par l'IFO² de Munich, relative à la représentativité des syndicats en France et en Allemagne. En outre, les entreprises allemandes n'externalisent pas les conflits comme le fait la France avec les prud'hommes. Une telle procédure n'a pas lieu, les syndicats étant impliqués pour les licenciements individuels. Il a enfin ajouté qu'il ne fallait pas oublier **le risque de pauvreté pour les personnes au chômage, de 36 % en France contre 69 % en Allemagne**. On observe donc que les réformes ont permis de faire considérablement chuter le taux de chômage, mais que la précarisation est un risque majeur.

B. L'ESPAGNE

1. Une réforme globale pour lutter contre une situation particulièrement grave

Le chef du gouvernement espagnol a fait adopter en février 2012 un « décret-loi de mesures urgentes pour la réforme du marché du travail ».

Cette réforme a été menée alors que l'Espagne venait de subir la destruction de 2,7 millions d'emplois en 4 ans. **Le chômage y touchait 5,3 millions de personnes fin 2011, pour atteindre 26,3 % de sa population active courant 2012.**

Le taux de chômage chez les jeunes atteignait 53 % et 1,6 million de foyers se retrouvaient sans aucune source de revenu. Depuis quelques années, cette situation incite d'ailleurs les jeunes diplômés espagnols à quitter leur pays pour trouver du travail. L'eurobaromètre de la Commission européenne montrait que 68 % des jeunes Espagnols étaient prêts à partir en 2012, année où l'émigration a augmenté de 30 % après le départ de plus de 300 000 diplômés universitaires en 10 ans. Depuis 2010, 11 000 scientifiques espagnols sont partis à l'étranger selon l'Institut national de la statistique.

¹ Note de conjoncture, décembre 2015.

² Ifo Institute – Leibniz Institute for Economic Research at the University of Munich.

Comme l'a rappelé le conseiller de l'ambassade d'Espagne en France auditionné par votre rapporteure, la réforme du marché du travail a eu pour objectifs de :

- accélérer la création d'emplois après relance de l'économie et faire en sorte d'enrichir le contenu en emplois de la croissance du PIB ;
- freiner la destruction de l'emploi dont souffrait l'Espagne depuis le début de la crise ;
- mettre en œuvre des mécanismes de flexibilité interne dans les entreprises pour éviter que les entreprises en difficulté optent pour la destruction de l'emploi et, qu'en revanche, elles puissent disposer d'autres moyens pour le maintien de l'emploi ;
- moderniser et flexibiliser la négociation collective ;
- reconnaître un nouveau droit à la formation pour les travailleurs ;
- répondre dans une plus grande mesure aux besoins des personnes au chômage, plus spécialement des jeunes et des chômeurs de longue durée ;
- réduire la trop grande dualité du marché du travail en cherchant un meilleur équilibre entre emploi temporaire et permanent.

Il s'est agi de **doter l'Espagne d'un mécanisme plus efficace de « flexisécurité »**, cherchant un meilleur équilibre entre flexibilité interne et externe à l'entreprise. Les principales mesures mises en œuvre par cette réforme ont été les suivantes :

- dynamisation de l'intermédiation du travail, en autorisant les entreprises de travail temporaire à être des agences privées de recrutement ;
- renforcement de la formation et de l'apprentissage, avec un nouveau contrat dédié pour les moins de 30 ans (contre 25 précédemment), et en garantissant le droit à la formation par un Compte Personnel de Formation (CPF). Ce dernier inclut le droit à vingt heures de formation annuelles payées par l'entreprise ;
- incitation à l'embauche à durée indéterminée en limitant l'enchaînement des contrats à durée déterminée et en modifiant le contrat à temps partiel. En outre les PME de moins de 50 salariés ont bénéficié d'un nouveau CDI prévoyant une période d'essai d'un an. Quant aux entreprises embauchant en CDI des jeunes âgés de 16 à 30 ans, elles ont droit à une déduction fiscale de 3 000 euros et à une déduction de 50 % des cotisations chômage pendant un an avec la possibilité, pour le salarié, de percevoir 25 % des cotisations en plus de son salaire.

La réforme a permis d'abaisser le coût des licenciements, notamment en cas de rupture d'un CDI sans cause réelle et sérieuse, en diminuant le

plafond des indemnités de 45 à 33 jours par année d'ancienneté, avec un maximum de 24 mensualités au lieu de 42 précédemment ;

- flexibilisation des conditions de travail en facilitant l'adaptation des entreprises à la crise par des ajustements de fonctions, d'horaires et de salaires, afin d'éviter les licenciements. Cela nécessite pour l'employeur de démontrer un « motif de compétitivité » (sans recours à un accord collectif), c'est-à-dire des motifs « économiques, techniques, organisationnels ou de production justifiés ». Le salarié doit être informé au moins 15 jours avant le changement, et en cas de refus des nouvelles conditions, il est licencié et perçoit une indemnité de 20 jours par année travaillée, plafonnée à neuf mois d'indemnités¹.

- incitation à considérer le licenciement comme le dernier recours des entreprises, en donnant priorité à l'application des conventions d'entreprises face à celles des branches et en clarifiant les causes de fin de contrat de la part de l'entreprise.

Il a été indiqué à votre rapporteure que la réforme du marché du travail n'a pas reçu l'appui des principales organisations syndicales. Cependant, il faut souligner l'attitude de dialogue des syndicats et des patrons qui, à partir de ce rejet et en dépit de celui-ci, ont été capables de signer d'importants accords avec le Gouvernement en faveur de l'emploi et des conditions de travail.

L'une des clefs de la réactivation de l'emploi obtenue en Espagne s'explique par la modération salariale de ces dernières années et l'impact qu'elle a pu avoir sur la compétitivité de l'économie espagnole. Cela a été rendu possible grâce au dialogue avec les syndicats qui ont signé au fur et à mesure les accords salariaux. L'Espagne espère aujourd'hui des bénéfices de compétitivité par le biais d'une plus grande productivité et non pas par des réductions salariales.

2. Des résultats encourageants

Selon les données les plus récentes de l'Enquête de la Population Active (quatrième trimestre 2015), le taux de chômage en Espagne se situait à 20,9 % de la population active. Durant les derniers 12 mois, ce taux a été réduit de 2,81 points.

Le nombre de personnes occupées au quatrième trimestre 2015 en Espagne était de 18 094 200 et le nombre de chômeurs de 4 779 500. En ce qui concerne le chômage des jeunes (moins de 25 ans), il était de 46,58 % à la même date contre 51,80 % enregistrés un an plus tôt.

Plusieurs études d'évaluation des effets de la réforme ont été réalisées depuis 2014 jusqu'à ce jour.

¹ Lexbase édition sociale n° 487 du 31 mai 2012.

Celle de l'OCDE (**novembre 2014**) indiquait que le peu de temps écoulé depuis la réforme rendait son évaluation provisoire mais qu'elle avait déjà certains impacts évidents, parmi lesquels on pouvait souligner :

- une amélioration de la flexibilité interne des entreprises ;
- une réduction des coûts relatifs au licenciement des travailleurs en contrat à durée indéfinie ;
- une modération salariale significative ;
- une augmentation de l'embauche sous contrat à durée indéfinie.

L'étude de 2015 du **Conseil d'Orientation pour l'emploi (COE)** a porté sur les réformes du marché du travail dans dix pays européens. Dans la monographie sur l'Espagne, le rapport souligne les fragilités du marché du travail espagnol et la gravité de l'impact de la crise qui déboucha sur des licenciements massifs étant donné le peu de flexibilité interne des entreprises. Le rapport signale que la réforme a clairement incité les entreprises à utiliser des mécanismes de flexibilité interne autres que le licenciement, en tant que mécanismes d'ajustement, et que cela a eu des résultats positifs sur la création d'emploi et la réduction de la dualité du marché du travail.

La Commission Européenne (rapport sur l'Espagne Février 2016) a indiqué que les réformes structurelles réalisées par l'Espagne ont contribué à porter remède aux rigidités qui existaient dans les marchés du travail. Selon elle, la réactivation économique qui apparaît actuellement en Espagne est accompagnée d'une forte création d'emploi dans un contexte de modération salariale continue.

Cependant, le chômage continue à se situer à un niveau élevé, tout spécialement pour les jeunes. Le chômage de longue durée est également très élevé et peut devenir chronique, ce qui provoque une augmentation de la pauvreté et de l'exclusion sociale.

Le rapport note qu'en dépit d'une baisse importante, le taux de chômage en Espagne continue à se situer parmi les plus élevés de l'UE, spécialement pour les jeunes.

La stratégie en faveur des jeunes

Une « **Stratégie de l'Entrepreneuriat et de l'emploi pour les jeunes 2013-2014** » a été mise en œuvre en complément des réformes menées. Il s'agit d'un ensemble de mesures destinées à apporter une réponse aux problèmes structurels du chômage des jeunes et aux problèmes conjoncturels dérivés de la crise économique. **Plus d'un million de jeunes espagnols ont pu bénéficier de ces mesures.** Parmi eux, 460 000 par des contrats pour la formation et l'apprentissage et 300 000 jeunes autonomes qui ont bénéficié du tarif forfaitaire de cotisation à la Sécurité Sociale de 50 euros.

En complément de ces mesures, il faut souligner la mise en œuvre du « Système National de Garantie pour les Jeunes », destiné plus spécifiquement à aider les jeunes les plus défavorisés à s'intégrer sur le marché du travail. Il s'agit là d'une initiative qui se réalise à l'échelle nationale à partir d'une **Recommandation du Conseil de l'Europe du 22 avril 2013 sur l'établissement de la « Garantie pour les jeunes »** qui doit permettre aux jeunes de moins de 25 ans de recevoir une offre d'emploi, d'éducation continue, de formation en apprentissage ou en période de stages dans un délai maximum de 4 mois après leur entrée au chômage ou la fin de leur période d'éducation formelle.

En 2015, l'âge pour pouvoir bénéficier de ce système a été étendu de 25 à 29 ans, ce qui est en vigueur actuellement.

En application de cette recommandation, l'Espagne a envoyé à la Commission Européenne en décembre 2013 son « Plan national d'Implantation de la Garantie pour les Jeunes » où est établi le « Système National de Garantie pour les Jeunes », qui reçoit un appui financier de l'Union européenne pour la réalisation d'actions d'aide aux jeunes non occupés, ne suivant ni études ni formation (les nommés « Ninis » -Ni aux Etudes Ni au travail- ou en anglais « NEETS »- No employment, education or training).

À ce jour, en Espagne, il y a 215 289 jeunes qui bénéficient de ce Système National de Garantie pour les Jeunes, parmi lesquels 60 000 ont déjà un emploi.

Tout cet ensemble de mesures, de niveau national et de niveau communautaire (régional), a eu un impact positif dans l'évolution de l'emploi. C'est ainsi que lors des quatre dernières années, on a pu constater une évolution du marché du travail des jeunes qui reflète un net changement de tendance. Il y a, en Espagne, au mois de mars 2016, 328 600 jeunes (âgés de moins de 30 ans) de moins au chômage qu'en 2012 et, **actuellement, dans la zone euro, 1 jeune sur 2 qui quitte le chômage est espagnol.**

Source : ambassade d'Espagne en France

Par ailleurs, l'amélioration des conditions du marché du travail de 2013 à 2014 ne s'est pas traduite par une amélioration des indicateurs sociaux au cours de cette période. **La crise a provoqué une forte augmentation de la population avec risque de pauvreté ou d'exclusion sociale. Ces indicateurs**

de pauvreté se sont détériorés en 2013 et 2014 en dépit de l'amélioration des conditions du marché du travail. L'augmentation du nombre des travailleurs à temps partiel et temporaires au cours des dernières années s'est soldée par un risque croissant de pauvreté.

Une donnée très importante du rapport de la Commission européenne signale qu'en absence de réformes, l'Espagne aurait perdu 400 000 postes de travail supplémentaires et l'emploi aurait commencé sa croissance de manière plus modérée et bien plus tardivement.

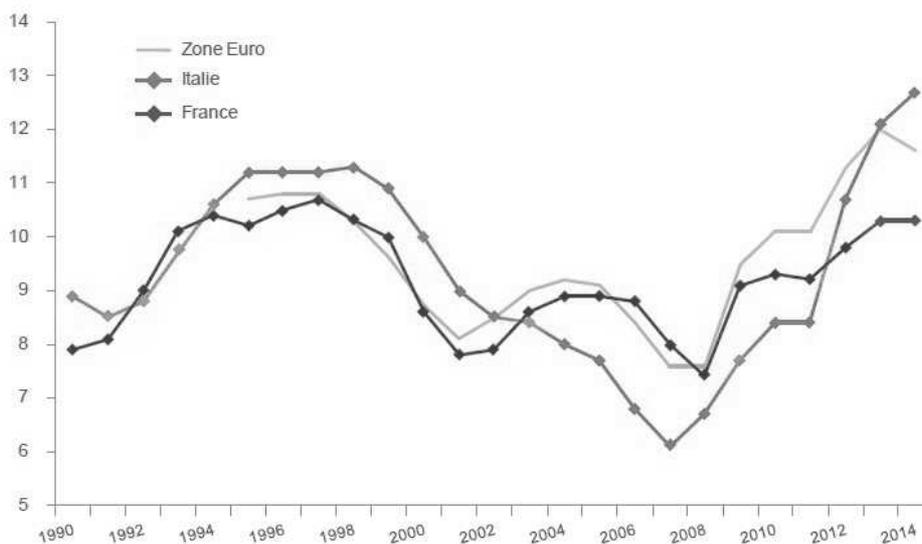
C. L'ITALIE

1. Un « Jobs Act » pour réduire la dualité du marché du travail

Deux séries de réformes ont été menées, en 2012 puis en 2014-2015. Les premières ont accompagné la réforme des retraites de 2011, tandis que le « Jobs Act » du gouvernement Renzi est présenté comme le volet d'un plan de réforme plus large comprenant une réforme constitutionnelle, une réforme du système éducatif, une réforme de l'administration publique et une réforme de la compétitivité.

Rappelons que le marché du travail italien est caractérisé par une forte dualité entre les contrats de travail standards (les CDI à temps plein concernant encore 65 % des salariés) et les autres formes d'emplois (CDD, emplois à temps partiel, etc.) représentant 70 % des flux d'embauches. À cette dualité, s'ajoute d'autres dualités, entre les employés avec et sans protection sociale, entre le Nord et le Sud, etc. **Le chômage était proche de 13 % en 2014, se situant au-dessus de la moyenne de la zone euro, après un phénomène d'accélération depuis la crise de 2008.**

Évolution du taux de chômage en Italie, en France et dans la zone euro depuis 1990



Source : Enquêtes sur les forces de travail, Eurostat.

La réforme du « Jobs Act », entrée en vigueur en 2015, est basée sur la flexisécurité, la simplification des contrats de travail, la baisse des charges pour les entreprises d'une part, et une protection renforcée des chômeurs comme un élargissement de leur couverture sociale d'autre part. Le Job Acts a quatre objectifs majeurs :

- la réduction de la dualité du marché du travail ;
- l'augmentation des emplois en CDI ;
- la diminution du nombre de procédures judiciaires ;
- l'amélioration des services à l'emploi et des politiques actives.

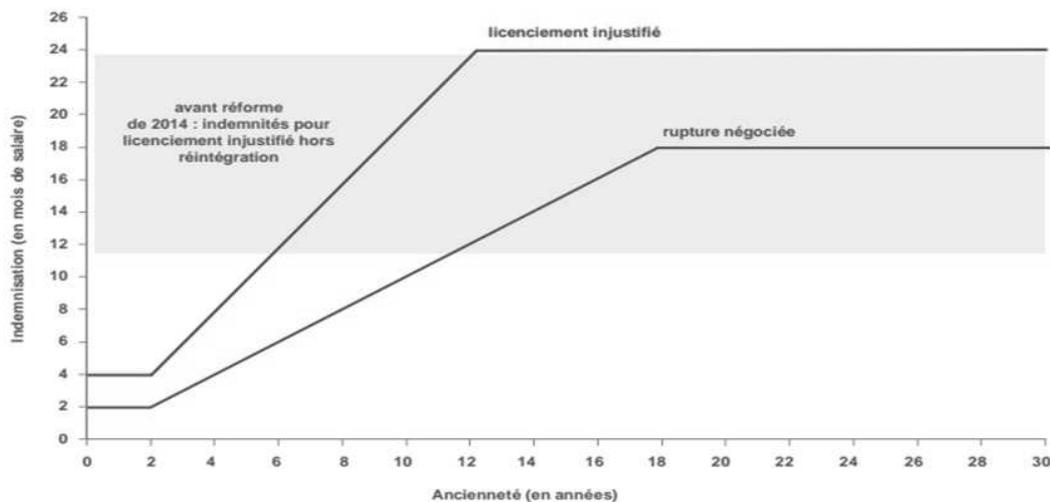
Le décret Poletti est le premier acte de cette réforme, visant les contrats à durée déterminée et les contrats d'apprentissage. Il a ainsi permis :

- l'allongement de la durée maximale des CDD, en passant de 12 à 36 mois,
- la suppression de la période d'intervalle (2 mois minimum entre chaque contrat),
- l'augmentation des cotisations pour les CDD (+ 1,4 point),
- l'encadrement de la proportion du nombre de CDD par rapport au nombre total de contrats dans l'entreprise (20 % maximum). Il est néanmoins possible de déroger à ce taux par le biais des accords de branche.

À noter également qu'auparavant, le CDD devait être justifié « *pour des raisons techniques, ou des raisons tenant à des impératifs de production, d'organisation ou de remplacement de salarié* », y compris dans l'activité ordinaire de l'entreprise. Cette justification disparaît.

Le deuxième acte du Jobs Act a eu lieu avec l'adoption de la loi du 10 décembre 2014, et des huit décrets d'application. Ce paquet portait sur quatre points clés :

- la suppression de l'article 18 du Code du travail qui disposait qu'en cas de licenciement injustifié ou non-motivé, le salarié pouvait prétendre à une réintégration. Seuls les licenciements injustes (pour discrimination) donnent droit à cette réintégration aujourd'hui. L'obligation de réintégration est dorénavant remplacée par une indemnisation, plafonnée. Il faut bien noter le **changement de philosophie** qui sous-tend cette modification : **l'Italie est ainsi passée d'une logique de réparation (la réintégration du salarié) à une logique d'indemnisation (plafonnée).**



Durant une procédure de licenciement, **un système de conciliation est mis en place** : l'employeur peut proposer une indemnisation exonérée d'impôt équivalant à un mois de salaire par année de service. Si le montant est moins élevé que dans le cas d'une indemnisation « classique » (deux mois de salaire par année de service, avec un minimum de 4 ans et un maximum de 24 ans), il permet une indemnisation plus rapide et nette d'impôt. L'acceptation de l'indemnité confirme la rupture du contrat de travail. Comme l'a signalé le conseiller de l'ambassade d'Italie en France, **cette réforme a permis de diminuer le pouvoir arbitraire du juge et par conséquent l'insécurité juridique qui pesait sur les employeurs** ;

- la création d'une **nouvelle forme de contrat à durée indéterminée « à protection croissante »**, qui facilite le licenciement au cours des trois premières années -avec des conditions de rupture pré-établies- et la mise en place d'un barème d'indemnisation de licenciement en fonction de l'ancienneté des salariés ;

- la suppression des contrats de collaboration, « *un statut intermédiaire entre salariat et travail indépendant, destiné à des travailleurs non soumis à un lien de subordination. Dans les faits, ce sont des travailleurs indépendants qui dépendent d'une seule entreprise cliente* ». Ces contrats concernaient 200 000 personnes. ;

- la réforme de l'assurance chômage, avec **une extension des systèmes d'indemnisation. La durée d'indemnisation est étendue à 24 mois, contre 12 mois auparavant pour les moins de 55 ans et 18 mois pour les plus de 55 ans**. Le montant est proportionnel aux cotisations versées au cours des quatre années avant la période de chômage. Les allocations chômage ont augmenté en moyenne. La compensation octroyée pour les cas de « chômage technique » est élargie aux apprentis et aux entreprises entre 5 et 15 employés.

Une agence nationale pour l'emploi, mettant en place un guichet unique liant recherche d'emploi et proposition de formation, a également été mise en place. Cette agence est également chargée d'uniformiser la politique de l'offre d'emploi dans les différentes régions du pays.

Parallèlement au Jobs Act, le gouvernement italien a choisi de réduire le coût du travail. Le point majeur de la loi de finances est l'exonération totale des cotisations de sécurité sociale pour une durée de 3 ans sur les nouveaux CDI à protection croissante ou sur les CDD transformés en CDI. Le plafond de cette exonération est fixée à 8 060 euros par an pour les embauches ayant eu lieu en 2015 concernant des personnes sans emploi permanent dans les 6 mois précédant leur embauche. Pour les embauches de l'année 2016, l'exonération se fait à hauteur de 40 % pendant deux ans. La taxe professionnelle pour les contrats permanents a été supprimée.

En matière d'aide, différentes mesures ont été prises :

- une exonération fiscale des services d'assistance (éducation, aide sociale,...) convenus au niveau de l'entreprise ;

- une inclusion active : aide de 80 euros accordée à chaque personne dans les familles pauvres d'au moins 5 membres ayant des enfants de moins de 18 ans ;

- un bonus structurel de 80 euros par mois est accordé aux travailleurs permanents gagnant moins de 26 000 euros annuellement.

2. Une hausse des contrats à durée indéterminée à confirmer

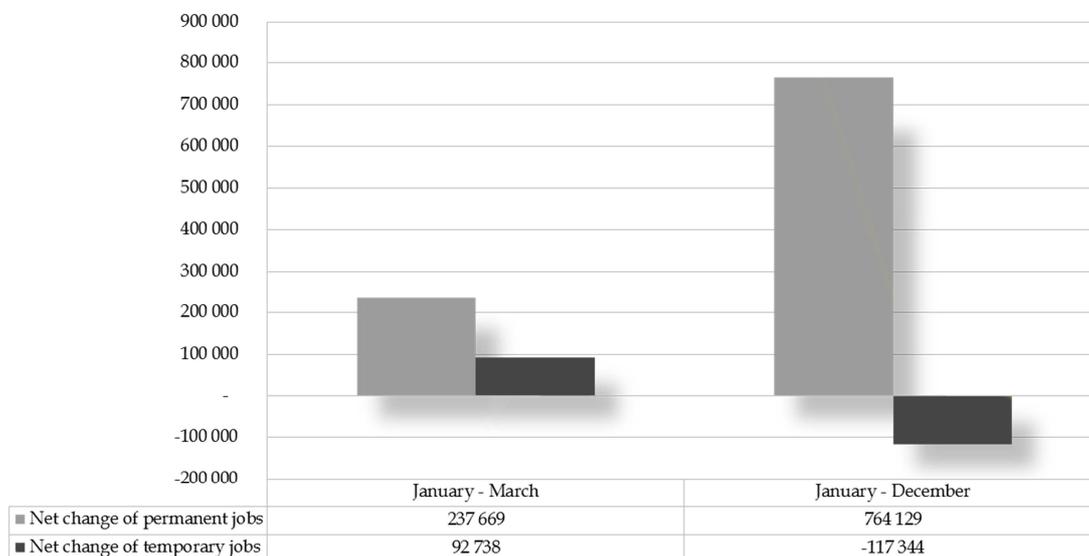
Les effets du Jobs Act sont difficilement quantifiables de façon précise en raison de son caractère très récent. Le FMI¹ estime que la réforme du marché du travail, prise isolément, aurait un impact positif mais mesuré sur la production : + 1,1 % de PIB à horizon de 5 ans, + 1,8 % à long terme.

Selon les informations transmises par l'ambassade à votre rapporteure, on note une forte augmentation des contrats à durée déterminée et une diminution des contrats temporaires :

	2013	2014	2015
Variation nette des emplois permanents	34.163	-52.137	764.129
Variation nette des emplois temporaires	-134.154	-2.338	-117.344

¹ Céline Antonin, note de l'OFCE, n° 48.

Avant/après l'entrée en vigueur du JOBS ACT



Source : Ambassade d'Italie en France (chiffres 2015)

Dans la monographie consacrée à l'Italie issue du rapport sur les réformes des marchés du travail en Europe de novembre 2015, le COE confirme cette tendance qui doit être confirmée : la part des CDI dans les nouvelles embauches serait passée de 29,7 % en 2013 à 33,8 % en 2015. De même il souligne une **augmentation de 34 % du taux de transformation des CDD en CDI entre 2014 et 2015**. Le rapport conclut que « *la croissance de l'emploi apparaît donc tirée, depuis le début 2015, par la croissance de l'emploi permanent.* »

Dans une étude d'octobre 2015 de la Banque d'Italie, les mesures du Jobs Act seraient à l'origine d'environ un quart de la progression de l'emploi dans le pays, le reste s'expliquant pour l'essentiel par l'évolution de l'activité économique. La Banque centrale estime également que les exonérations sociales expliqueraient les deux tiers de la croissance de l'emploi permanent, le tiers étant lié aux nouvelles règles de licenciement.

Enfin, pour l'Insee, le Jobs Act a permis de dynamiser l'emploi, avec une hausse de 0,8 % directement liée à l'incitation fiscale.

En revanche le taux de chômage des jeunes (15-24 ans) reste encore parmi les plus élevés d'Europe, passant de 41,2 % début 2015 à 37,9 % en décembre de la même année.

Ces exemples européens montrent que de nouvelles pistes ont déjà été tracées hors de nos frontières pour mieux lutter contre le chômage. Les réformes adoptées convergent autour d'un objectif d'accroissement de la flexibilité du marché du travail, mais aussi de sécurisation juridique et économique des entreprises.

CHAPITRE II - AMELIORER LA SÉCURITÉ JURIDIQUE ET ÉCONOMIQUE : UNE ATTENTE FORTE DES ENTREPRISES

A. L'INCERTITUDE JURIDIQUE, CRAINTE RÉCURRENTÉ DES ENTREPRISES

1. L'interprétation du code du travail : limiter l'insécurité juridique découlant des décisions du juge

Nombreux sont les chefs d'entreprise ayant souligné le frein à l'embauche que représente le pouvoir du juge et le risque très élevé de contentieux. Ainsi une entreprise du BTP rencontrée en Saône-et-Loire a-t-elle indiqué que *« les risques de contentieux et de condamnation sont tels qu'ils participent de la démotivation des employeurs et constituent souvent un réel frein à l'embauche »*.

De nombreux experts auditionnés par les rapporteurs de la commission des affaires sociales du Sénat, économistes ou juristes, ont soulevé la question de la place du juge qui, ces dernières années, semblerait avoir eu tendance à *« prendre la place du législateur »*. Pour caractériser le système français, certains ont précisé qu'*« une situation où l'employeur agit sous le contrôle du juge n'est pas satisfaisante »*.

a) Les effets de la jurisprudence

En matière de droit du travail, 95 % du contentieux est prud'homal (14 512 conseillers prud'homaux répartis dans les 210 conseils des prud'hommes, compétents pour les litiges individuels). Le tribunal d'instance est compétent pour les litiges relatifs à la désignation des délégués syndicaux, tandis que le tribunal de grande instance est compétent pour tous les litiges collectifs, ainsi que pour l'interprétation des conventions collectives ou en matière de grève.

Le délai de jugement moyen devant les prud'hommes est de 15 mois. Au-delà de 4 000 euros (c'est le cas pour 64 % des jugements rendus), il peut être fait appel devant une Cour d'appel (16 mois de délai en moyenne). Enfin, le pourvoi en cassation (16 mois de délai en moyenne) est possible : la chambre sociale de la Cour de Cassation n'a pas pour mission de rejuger l'affaire mais de contrôler que la décision rendue est bien conforme au droit. Contrairement à l'appel, le pourvoi en cassation n'a aucun effet suspensif. La décision attaquée doit donc être exécutée entre-temps.

La chambre sociale de la Cour de Cassation est compétente dans les domaines suivants :

- Droit communautaire du travail
- Droit de l'emploi et de la formation
- Droits et obligations des parties au contrat de travail
- Élections en matière sociale et professionnelle, internes à l'entreprise
- Entreprises à statut
- Interférence du droit commercial et du droit du travail
- Licenciement disciplinaire
- Relations collectives du travail
- Représentation du personnel ; protection des représentants du personnel
- Situation économique et droit de l'emploi (notamment licenciement économique)

Comptant 25 conseillers pleins et 17 référendaires, la chambre sociale est l'une des plus chargées de la Cour de Cassation (3 437 arrêts rendus en 2014).

Le projet de loi « travail » prochainement soumis au Sénat illustre bien l'impact de la jurisprudence de la Cour, puisque plusieurs articles viennent étoffer le code du travail –au lieu de l'alléger- pour tenir compte des décisions du juge venues interpréter la loi.

C'est par exemple le cas de l'article 30 qui reprend les éléments caractéristiques de difficultés économiques qui ont été énoncés par la jurisprudence. Comme le rappelle l'étude d'impact associée, de nombreuses décisions sont intervenues pour qualifier cette situation.

Les chefs d'entreprise dénoncent régulièrement le phénomène de l'insécurité juridique dont ils sont victimes : non seulement les lois changent le droit mais surtout l'interprétation du juge est une source supplémentaire d'insécurité car en interprétant le code du travail, la jurisprudence est créatrice de nouveaux droits qui s'appliquent de façon rétroactive (ce que ne reconnaît que très rarement la Cour). Au moment où le fait s'est déroulé, où l'acte a été pris, la règle jurisprudentielle était, par hypothèse, fixée dans un certain sens. Ce n'est cependant pas cette règle, en vigueur à l'origine du litige, qui lui sera appliquée, mais celle que le juge lui substituera au terme de celui-ci. Il est donc impossible au chef d'entreprise d'anticiper les nouvelles jurisprudences, ce qui fait peser sur lui un risque de condamnation en cas de contentieux, même dans l'hypothèse où il serait en mesure de connaître toutes les évolutions législatives ou réglementaires du droit du travail, ce qui nécessite une expertise très poussée et donc des services juridiques développés.

b) La modulation dans le temps : une pratique malheureusement inexistante en droit du travail

La question de la modulation dans le temps des revirements de jurisprudence a été abordée depuis longtemps, notamment par un groupe de travail présidé par Nicolas Molfessis. Le rapport de ce dernier, remis en 2004 au Premier Président de la Cour de Cassation, indiquait déjà : « *La modulation dans le temps des revirements, parce qu'elle pose en préalable l'effet novatoire de la décision, est une forme de reconnaissance du pouvoir créateur de la jurisprudence. L'institutionnalisation d'un droit transitoire des revirements de jurisprudence procède donc d'une modification du statut de la jurisprudence, puisqu'elle la reconnaît officiellement comme source de droit.*

L'attitude de la Cour de cassation contribue à entretenir la fiction de l'absence de pouvoir créateur de droit de ses décisions toutes les fois, précisément, qu'il lui est demandé de faire prévaloir la sécurité juridique en limitant dans le temps ses décisions de revirements. »

Est-il normal que le chef d'entreprise prenne le risque d'être condamné en respectant une règle en vigueur, tout simplement parce que ultérieurement (c'est-à-dire postérieurement au fait reproché), la même règle de droit sera interprétée différemment par les juges ?

Compte tenu des enjeux financiers pour les plus petites entreprises, pourquoi le juge en droit du travail ne module-t-il pas plus systématiquement dans le temps les effets de ses décisions ?

L'instabilité juridique issue des décisions du juge est parfaitement illustrée par un exemple récent, lorsque la Cour de Cassation a annulé, en 2013, la convention SYNTEC¹ instaurant le forfait-jours. Une fois annulée, la convention était réputée n'avoir jamais existé, et ainsi près de 544 000 cadres ont pu prétendre à une revalorisation de leur rémunération avec le paiement des heures supplémentaires. Le Président de la chambre sociale de la Cour de Cassation craint d'ailleurs que la réforme proposée par le Gouvernement n'occasionne une explosion du contentieux relatif aux conventions et accords collectifs, dont la rédaction est parfois ambiguë.

A la faveur d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) soulevée par la société Natixis tenue de mettre en place rétroactivement un dispositif de participation des salariés, le Conseil constitutionnel semble avoir minimisé la portée de la rétroactivité indiquant que la règle visée n'avait jamais fait l'objet d'une interprétation, de sorte qu'elle ne constituait pas un revirement de jurisprudence. Mais les commentaires laissent penser qu'un contrôle de la rétroactivité de la norme jurisprudentielle serait envisageable lorsqu'elle constitue un revirement par rapport à une

¹ La Fédération Syntec regroupe des syndicats professionnels spécialisés dans les professions de l'ingénierie, du numérique, des études et du conseil, de la formation professionnelle et de l'événementiel. Elle est adhérente au MEDEF.

jurisprudence antérieure et constante et qu'elle porte atteinte à des droits acquis.

La Cour de Cassation, dans certaines hypothèses exceptionnelles, a toutefois accepté de moduler dans le temps les effets de sa jurisprudence, en matière civile (pour préserver le droit à un procès équitable, 2009) ou en matière commerciale, financière et économique (13 novembre 2007 et 26 octobre 2010). L'Assemblée plénière, dans un arrêt du 21 décembre 2006, a reconnu qu'un revirement aurait eu pour effet de « priver la victime d'un procès équitable, au sens de l'article 6-1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ». Le communiqué accompagnant cette décision indiquait qu' « imposer aux justiciables l'application d'une règle qu'ils ignoraient et dont ils ne pouvaient anticiper la survenue au moment où ils ont agi est de nature à porter atteinte au principe de sécurité juridique et à contredire illégitimement leurs prévisions ». Pourtant la chambre sociale ne semble pas appréhender la question des effets de ses décisions au regard de la sécurité juridique des entreprises.

Même le Conseil d'État a fait le choix de la sécurité juridique, notamment dans une décision « A.C. ! » rendue le 11 mai 2004 concernant l'annulation des accords conclus en matière d'assurance chômage : il a considéré qu'il était possible d'admettre qu'une décision ne produise pas d'effet rétroactif, afin de garantir la continuité du système de l'assurance chômage.

Votre Délégation estime absolument nécessaire que le juge soit davantage incité à s'interroger sur les effets de ses décisions en matière de droit du travail. Une disposition insérée dans le code du travail pourrait ainsi, sans porter atteinte à l'office du juge, l'encourager à envisager la modulation dans le temps, en prenant notamment en compte les conséquences économiques et financières sur les entreprises des effets de la rétroactivité (proposition n°1).

Elle juge également nécessaire de creuser la piste évoquée par le président de la chambre sociale de la Cour de Cassation en matière de contentieux des accords collectifs : un système de question préjudicielle renvoyant l'interprétation de l'accord ou de la convention systématiquement aux partenaires sociaux permettrait au juge de ne pas avoir à exécuter cette tâche à l'aveugle (proposition n° 2).

2. Penser une administration au service de l'économie, de l'emploi et des entreprises

a) Le rescrit : un outil à développer en droit du travail

L'accès au droit est une question fondamentale qui pèse sur le quotidien des plus petites entreprises. Elles n'ont pas les moyens humains d'assurer la veille juridique aujourd'hui indispensable pour suivre l'évolution toujours plus rapide de la législation et de la réglementation

s'imposant à elles. Lors de la journée des entreprises organisée au Sénat le 31 mars 2016 par votre Délégation, un entrepreneur a évoqué cette question en précisant que 90 % des chefs d'entreprise étaient nécessairement « hors la loi » compte tenu de la complexité croissante du droit.

Conscient de ce handicap, le Gouvernement a présenté, dans le présent projet de loi, une disposition visant à garantir le droit à l'information des employeurs des TPE-PME. L'article 28 vise ainsi à inscrire dans le code du travail le droit, pour les employeurs des entreprises de moins de 300 salariés, d'obtenir une information précise, dans un délai raisonnable sur l'application du droit du travail. L'étude d'impact annexée au projet de loi indique que « *salariés et employeurs peuvent se tourner vers l'administration pour obtenir des informations relatives à l'application du droit du travail, dans le cadre de services dédiés, dits de renseignements, présents dans chaque unité départementale des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE).* » L'étude ajoute qu'en 2015, **877 294 demandes** ont été traitées par ces services, représentant 1 497 542 objets de demande, **dont les employeurs ne représentent que 6,6 % du volume total**. Les demandeurs sont très majoritairement issus de TPE et PME (83,38% d'entre eux sont dans une entreprise de moins de 50 salariés). Ces demandes ont donné lieu à 1 230 927 réponses. Le dispositif retenu « *crée des cellules dédiées aux entreprises de moins de 300 salariés, pour leur permettre d'obtenir une information personnalisée et délivrée dans des délais raisonnables* ». La description des différents impacts attendus est laconique, mais on note avec intérêt la rubrique relative à l'emploi : « *l'impact attendu devrait être positif sur l'emploi en raison de la plus grande sécurisation des employeurs des TPE-PME* ». Le projet de loi initial fait donc directement le lien entre la sécurité juridique des employeurs -ici par le biais d'une meilleure information relative au code du travail et aux conventions et accords collectifs-, et l'amélioration de l'emploi.

Soucieux d'accroître l'efficacité de ce dispositif, **les membres de la commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale ont ajouté un paragraphe relatif à la portée des réponses rendues par l'administration, précisant que les questions peuvent porter sur des situations de fait, et que « si la demande est suffisamment précise et complète, le document formalisant la prise de position de l'administration peut être produit par l'entreprise en cas de contentieux pour attester de sa bonne foi »**. Avec ces précisions, les députés ont repris les critères relevant du registre du rescrit, sans aller jusqu'au bout de la logique.

Pourtant **l'article 31 du projet de loi ratifie l'ordonnance n° 2015-1628 du 10 décembre 2015 relative aux garanties consistant en une prise de position formelle, opposable à l'administration, sur l'application d'une norme à la situation de fait ou au projet du demandeur. L'article 5 de cette ordonnance concerne le droit du travail : il consacre le rescrit pour les accords ou plans d'actions relatifs à l'égalité professionnelle entre les**

femmes et les hommes ainsi que pour les dispositions relatives à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés.

Article 5 de l'ordonnance n° 2015-1628 du 10 décembre 2015

Le code du travail est ainsi modifié :

1° Après l'article L. 2242-9, il est inséré un article L. 2242-9-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 2242-9-1.-L'autorité administrative se prononce sur toute demande d'appréciation de la conformité d'un accord ou d'un plan d'action aux dispositions de l'article L. 2242-9 formulée par un employeur.

« Le silence gardé par l'autorité administrative, à l'issue d'un délai fixé par décret en Conseil d'État, vaut rejet de cette demande.

« La demande mentionnée au premier alinéa n'est pas recevable dès lors que les services chargés de l'application de la législation du travail ont engagé un contrôle sur le respect des dispositions de l'article L. 2242-9. Ces services informent l'employeur par tout moyen lorsque ce contrôle est engagé.

« Lorsque l'entreprise est couverte par un accord collectif en application de l'article L. 2242-8, la réponse établissant la conformité lie l'autorité administrative pour l'application de la pénalité prévue à l'article L. 2242-9 pendant la période comprise entre la date de réception de la réponse par l'employeur et le terme de la première année suivant la conclusion de l'accord ou, le cas échéant, le terme de la période résultant de l'accord mentionné à l'article L. 2242-20. Lorsque l'entreprise est couverte par un plan d'action en application des dispositions de l'article L. 2242-8, la réponse établissant la conformité lie l'autorité administrative pour l'application de la pénalité prévue à l'article L. 2242-9 pendant la période comprise entre la date de réception de la réponse par l'employeur et le terme de la première année suivant le dépôt du plan d'action ; »

2° Les dispositions du 1° sont applicables aux accords et plans d'action mentionnés au premier alinéa de l'article L. 2242-9-1 déposés auprès de l'autorité administrative à compter de l'entrée en vigueur de la présente ordonnance ;

3° Après l'article L. 5212-5, il est inséré un article L. 5212-5-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 5212-5-1.-L'association mentionnée à l'article L. 5214-1 se prononce de manière explicite sur toute demande d'un employeur ayant pour objet de connaître l'application à sa situation de la législation relative :

« 1° A l'effectif d'assujettissement à l'obligation d'emploi calculé selon l'article L. 1111-2 ;

« 2° A la mise en œuvre de l'obligation d'emploi prévue aux articles L. 5212-2 à L. 5212-5 ;

« 3° Aux modalités d'acquittement de l'obligation d'emploi prévues aux articles L. 5212-6, L. 5212-7, L. 5212-7-1 et L. 5212-9 à L. 5212-11 ;

« 4° Aux bénéficiaires de l'obligation d'emploi visés aux articles L. 5212-13 à L. 5212-15.

« La décision ne s'applique qu'à l'employeur demandeur et est opposable pour l'avenir à l'association mentionnée à l'article L. 5214-1 tant que la situation de

fait exposée dans la demande ou la législation au regard de laquelle sa situation a été appréciée n'ont pas été modifiées.

« Il ne peut être procédé à la mise en œuvre de la pénalité prévue à l'article L. 5212-12, fondée sur une prise de position différente de celle donnée dans la réponse à compter de la date de notification de celle-ci.

« Lorsque l'association mentionnée à l'article L. 5214-1 entend modifier pour l'avenir sa réponse, elle en informe l'employeur selon des conditions et des modalités fixées par décret en Conseil d'État.

« Un décret en Conseil d'État précise les modalités de contenu et de dépôt de la demande, ainsi que le délai dans lequel doit intervenir la décision explicite. »

Source : legifrance

Comme le rappelle le rapport intitulé « *Le rescrit : sécuriser les initiatives et les projets* », issu de l'étude adoptée le 14 novembre par l'assemblée générale du Conseil d'État, *il n'existe pas de définition juridique du rescrit. Une telle définition n'apparaît ni dans les textes normatifs, ni expressis verbis¹ dans la jurisprudence. (...) Il est remarquable que le terme même de rescrit ne figure pas dans les textes instituant les dispositifs qui sont le plus communément considérés comme des rescrits (pour le rescrit fiscal, article L.80B du livre des procédures fiscales² ; pour le rescrit social, article L.243-6-3 du code de la sécurité sociale). Cette absence (...) est le symptôme d'une incertitude sur les contours mêmes de cette notion, qui est utilisée par commodité. »*

Cette même incertitude préside à la lecture de l'article 28, puisque l'on retrouve les éléments du rescrit sans pour autant que la disposition aille jusqu'au bout de la logique. En effet on retrouve la nécessité du caractère précis et complet de la question, la notion de délai s'imposant à l'administration, la possibilité de porter sur une situation de fait, la notion de bonne foi de l'employeur, sans toutefois que soit mentionnée l'opposabilité de la réponse à l'administration (seule la question du contentieux est évoquée), ni la limite de l'évolution postérieure de la norme interprétée. Il s'agit donc d'une disposition qui mériterait d'être complétée afin de ne pas créer de nouveau mécanisme se rapprochant très fortement du rescrit sans être totalement identifiable, créant une nouvelle catégorie de réponse opposable, et donc une confusion supplémentaire sur la portée réelle de l'article 28.

¹ Expressément.

² Ont également été codifiés à cet article les rescrits relatifs à l'application des régimes d'amortissement dérogatoires et d'allègements d'impôts en faveur des entreprises nouvelles et des entreprises implantées en zone franche urbaine, aux dépenses éligibles au crédit d'impôt recherche, à l'application du régime dérogatoire propre aux jeunes entreprises innovantes ou aux entreprises de recherche et développement en pôle de compétitivité, etc. Quatre autres rescrits fiscaux s'ajoutent à ceux énumérés à l'article L.80B et le rescrit fiscal a été étendu aux droits des douanes nationaux en 2005.

Votre Délégation estime donc utile que le code du travail contienne une disposition explicite relative au rescrit pour les entreprises de moins de 300 salariés (proposition n°3).

Le Conseil d'État, dans son étude précitée, soutient d'ailleurs une extension sectorielle du rescrit, par opposition à l'institution de mécanismes transversaux de sécurité juridique, davantage pratiqués chez nos voisins européens. En effet, dans certains États membres comme l'Allemagne, est d'application générale le **principe de confiance légitime** qui « *s'étend à tout particulier qui se trouve dans une situation de laquelle il ressort que l'administration a fait naître dans son chef des espérances fondées* ». En France, ce principe n'est applicable que dans une situation régie par le droit de l'Union.

Un rescrit clairement identifié en droit du travail permettra aux plus petites entreprises non seulement de prouver leur bonne foi en cas de contentieux mais de prémunir les employeurs contre la sanction administrative d'un manquement à leurs obligations légales ou réglementaires. D'ailleurs, pour qu'une disposition législative instaurant un rescrit soit utilisée par les intéressés, le gouvernement devra veiller à ce que les demandes présentées ne suscitent pas de contrôle de la part des administrations concernées. Ce point est particulièrement important, comme le souligne le Conseil d'État, qui indique très clairement que de cette garantie dépend l'attractivité du rescrit. L'exemple du crédit impôt-recherche est spontanément cité, comme le souligne le Conseil d'État et comme peuvent le confirmer les sénateurs de votre Délégation à la suite de leurs déplacements à la rencontre des entreprises.

b) L'inspection du travail : de la sanction au conseil

Cette ambivalence sur le rôle de l'administration à l'égard des entreprises, entre sanction et conseil, est ressentie de manière particulièrement forte concernant l'inspection du travail.

L'article 28 du projet de loi apporte un éclairage intéressant. D'un côté, le Gouvernement met en évidence le rôle de conseil de l'inspection, qui est appelée à se développer¹. De l'autre, les témoignages des chefs d'entreprises sont unanimes : l'administration, et en particulier l'inspection du travail, favorise une logique de sanction, de recherche de la faute commise, et de suspicion systématique à l'égard de l'employeur. C'est ce qu'ont dit tous les entrepreneurs implantés à la fois en France et au Royaume-Uni, ceux auditionnés lors des travaux de la Délégation sur l'apprentissage, ou plus globalement les chefs d'entreprises rencontrés lors des déplacements en région. Une société de conseil ayant répondu au questionnaire de la Délégation évoque les difficultés rencontrées par le TPE et PME, « *avec une administration tatillonne et non bienveillante, basée sur le contrôle et la suspicion plutôt que la coopération* ».

¹ Étude d'impact, p. 255.

Pourtant, d'après le rapport de la Direction générale du travail sur l'inspection du travail en 2013, sur 294 000 interventions, 2 % seulement donneraient lieu à des procès-verbaux et 72 % déboucheraient sur des lettres d'observations. On en déduit que, même dans ces lettres, l'administration aurait tendance à placer les employeurs concernés dans une position de faute. En tout état de cause, elles induisent une charge de travail administratif importante pour les intéressés devant apporter des éléments de réponse souvent extrêmement précis.

Devant de telles remontées du terrain, il apparaît urgent de promouvoir une administration réellement au service des entreprises, c'est-à-dire faisant une priorité de la mission de conseil. C'est pourquoi **votre Délégation estime nécessaire de modifier le code du travail pour compléter la disposition relative aux prérogatives des inspecteurs du travail (article L. 8112-1). Il s'agirait d'y inscrire que ces inspecteurs « fournissent des informations et des conseils techniques aux employeurs et aux salariés », ce qui est expressément prévu par l'article 3 de la convention n° 81 de l'Organisation internationale du travail relative aux inspections du travail. (Proposition n°4)**

B. L'INCERTITUDE ÉCONOMIQUE, UNE DIMENSION SOUS-ESTIMÉE DANS LE DROIT DU TRAVAIL

1. Les incertitudes économiques et les coûts cachés du licenciement

a) La dualité du marché du travail, conséquence des incertitudes économiques

Dans une tribune signée le 4 mars dans le journal *Le Monde*, de nombreux économistes ont soutenu la première version du projet de loi Travail : « *Le chômage, désormais au plus haut niveau depuis l'après-guerre, ne frappe pas tout le monde de la même manière. Il se concentre sur les jeunes et les moins qualifiés. Un chômeur sur quatre a moins de 25 ans, un sur trois n'a aucun diplôme et 80 % n'ont pas dépassé le bac. Ces publics sont les grands perdants d'un marché du travail qui exclut les plus fragiles ou les relègue dans des emplois précaires, tant les entreprises craignent d'embaucher en CDI.*

Ces inégalités sont insupportables. En réduisant l'incertitude qui entoure le CDI, le projet de loi El Khomri est de nature à changer la donne : c'est avant tout à ces publics défavorisés qu'elle va donner accès à un emploi durable.

Ayant adopté une loi similaire en 2012, l'Espagne a connu un surcroît de 300 000 embauches en CDI dès l'année suivante ».

Cette tribune fait écho aux propos du Président du Sénat, M. Gérard Larcher, concluant la journée des entreprises organisée au Sénat le 31 mars 2016. Il estimait que le droit du travail protège les protégés et fragilise les plus fragiles. Cette approche est également partagée par de nombreux économistes, tels que Pierre Cahuc, Stéphane Carcillo ou André Zylberberg, qui ont signé en février 2016 une tribune¹ rappelant que « *les accords signés par les partenaires sociaux depuis 2007 ont deux caractéristiques principales : l'immobilisme et la défense des « insiders », c'est-à-dire de ceux qui possèdent déjà un CDI.* »

À trop vouloir protéger les bénéficiaires d'un CDI, on accroît la dualité du marché du travail. Pierre Cahuc et Yannick L'Horty, entendus par les rapporteurs de la commission des affaires sociales, ont expliqué, études microéconomiques à l'appui, que la protection sociale agit aujourd'hui comme un « *bouclier qui préserve l'emploi existant au détriment de ceux qui arrivent sur le marché du travail* ». 90 % des embauches se font en CDD, dont 70 % concernent un contrat de moins d'un mois. 60 % de ces CDD de moins d'un mois sont des retours dans la même entreprise. D'ailleurs la durée moyenne du CDD a chuté de 15 semaines en 1980 à environ 5 semaines aujourd'hui. Pourtant le coût d'un CDI est a priori moindre que celui d'un CDD ou d'un contrat de travail temporaire. Ce comportement s'explique par l'existence de « *coûts cachés* » particulièrement élevés, à l'embauche mais surtout au moment du licenciement. Pour relancer l'emploi, il faut donc réduire les coûts de transactions sur le marché du travail, et surtout ne pas surtaxer les CDD qui apparaissent comme des outils de flexibilité essentiels pour les petites et moyennes entreprises aujourd'hui contraintes de s'adapter aux baisses de leurs marchés.

Comme le rappellent Agnès Bénassy-Quéré et Hélène Paris², respectivement Présidente déléguée et secrétaire générale du Conseil d'analyse économique (CAE), « *réduire le fossé entre CDD et CDI est un enjeu majeur pour la société française aujourd'hui coupée en deux, pour l'accès des jeunes au logement et de tous à la formation professionnelle. C'est aussi un enjeu économique. Empêcher une entreprise d'ajuster ses effectifs alors qu'elle est en difficulté récurrente de trésorerie ou connaît une baisse prolongée de son carnet de commandes, c'est au mieux la décourager à l'avenir d'embaucher en CDI, au pire l'acculer à la cessation d'activité.* »

¹ Les Echos, « *Loi travail : les syndicats doivent bouger !* », 29 février 2016.

² Tribune du 2 mars 2016 publiée dans Les Echos. http://www.lesechos.fr/02/03/2016/LesEchos/22141-027-ECH_arretons-de-taper-sur-la-loi-el-khomri--une-reforme-de-bon-sens.htm

Il convient plutôt de s'attaquer aux causes structurelles de la dualité qui sont les coûts de la protection du CDI : ces coûts augmentent avec l'incertitude économique pesant sur les employeurs. Ainsi, ne connaissant pas à l'avance le coût d'un éventuel contentieux pesant sur chaque licenciement, l'employeur a tendance soit à freiner le recrutement, soit à négocier une rupture conventionnelle, souvent moins protectrice pour les salariés. Le risque prud'homal est réellement perçu comme un frein à l'embauche. Un entrepreneur de l'Hérault, entendu par votre Délégation lors d'un déplacement a même qualifié ce risque de « deuxième loterie nationale ». Cette appréciation fait évidemment écho aux incertitudes juridiques développées en première partie, dans la mesure où la jurisprudence ne permet pas d'exclure la requalification d'un licenciement malgré les précautions prises en amont pour respecter le code du travail.

La rigidité du droit du travail, conçue pour protéger le salarié, lui devient préjudiciable en ce qu'elle contrarie l'adaptation des entreprises aux évolutions de marché. Comme l'a résumé un entrepreneur vendéen rencontré par votre Délégation, « la France cherche à préserver des emplois au lieu de chercher à en créer ». Très inspirée, l'entreprise Amival, dans le Nord, a utilisé la sémantique de l'amour pour décrire le dilemme des entreprises entre CDD et CDI : « il est extrêmement délicat d'embaucher car dans un cas c'est du « court terme » et cela coûte en précarité. Dans l'autre cas, une fois passée la bague au doigt, la séparation est encore plus compliquée que celle d'un mariage d'amour. Augmentons la flexibilité et la demande sera plus forte, donc les salariés seront plus facilement recrutés ! »

Plusieurs pistes sont régulièrement évoquées pour réduire l'incertitude économique pesant sur les entreprises, dont le plafonnement des indemnités dues en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

b) Le plafonnement légal des indemnités: une tentative répétée qui doit aboutir

L'article 266 de la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques prévoyait déjà un barème indicatif d'indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, établi selon deux critères : l'ancienneté dans l'entreprise et la taille de l'entreprise.

		Effectif de l'entreprise		
		Moins de 20 salariés	Entre 20 et 299 salariés	À partir de 300 salariés
Ancienneté du salarié dans l'entreprise	Moins de 2 ans	Maximum : 3 mois	Maximum : 4 mois	Maximum : 4 mois
	De 2 ans à moins de 10 ans	Minimum : 2 mois	Minimum : 4 mois	Minimum : 6 mois
		Maximum : 6 mois	Maximum : 10 mois	Maximum : 12 mois
10 ans et plus	Minimum : 2 mois	Minimum : 4 mois	Minimum : 6 mois	
		Maximum : 12 mois	Maximum : 20 mois	Maximum : 27 mois

Par une décision en date du 5 août 2015 (n° 2015-715), le Conseil constitutionnel a censuré cette disposition en jugeant que le critère de la taille de l'entreprise méconnaissait le principe d'égalité devant la loi : *« Considérant toutefois, que, si le législateur pouvait, à ces fins, plafonner l'indemnité due au salarié licencié sans cause réelle et sérieuse, il devait retenir des critères présentant un lien avec le préjudice subi par le salarié ; que, si le critère de l'ancienneté dans l'entreprise est ainsi en adéquation avec l'objet de la loi, tel n'est pas le cas du critère des effectifs de l'entreprise ; que, par suite, la différence de traitement instituée par les dispositions contestées méconnaît le principe d'égalité devant la loi ».*

La première version -officiuse- de l'avant-projet de loi actuellement examiné au Parlement contenait une disposition établissant un dispositif de barèmes indemnitaires que le juge ne pouvait pas dépasser :

- trois mois de salaire si l'ancienneté du salarié dans l'entreprise est inférieure à deux ans ;

- six mois si l'ancienneté est d'au moins deux ans et de moins de cinq ans ;

- neuf mois de salaire si l'ancienneté du salarié est d'au moins cinq ans et de moins de dix ans ;

- douze mois de salaire si l'ancienneté du salarié est d'au moins dix ans et de moins de vingt ans ;

- quinze mois de salaire pour au moins vingt ans d'ancienneté.

Cette disposition était saluée par tous les entrepreneurs, tant ceux rencontrés par la Délégation aux entreprises, que leurs représentants issus des organisations patronales. Beaucoup d'entrepreneurs ayant répondu au questionnaire en ligne ont d'ailleurs regretté les modifications apportées au projet de loi en mentionnant en premier lieu le retrait du plafonnement des indemnités.

Votre Délégation juge nécessaire de réintroduire le plafonnement et les barèmes d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse (proposition n°5).

2. Les propositions des entreprises pour réduire l'incertitude

L'incertitude pèse certes sur les entreprises mais également sur tous les actifs. Les règles de recours au contrat à durée déterminée illustrent cette contrainte pesant doublement sur l'emploi. En effet, **la durée des CDD aujourd'hui paraît trop courte pour tenir compte des besoins des salariés comme des employeurs**: les premiers ne peuvent être réembauchés par la même entreprise au-delà de la durée légale de 18 mois¹, ce qui dans de nombreux cas se traduit par une condamnation au chômage dans les zones géographiques particulièrement touchées; pour les seconds, cela se traduit par une recherche difficile de salariés qualifiés et compétents. Ainsi le droit du travail, au lieu d'apporter la flexibilité nécessaire pour compenser l'incertitude de l'évolution des marchés et des carnets de commandes, vient au contraire contraindre davantage tous les acteurs du marché du travail en ajoutant une incertitude dans la recherche d'un emploi pour les salariés, et dans la recherche de personnes compétentes pour les employeurs.

Lors du déplacement dans le Nord, les sénateurs de la Délégation aux entreprises ont rencontré plusieurs employeurs regrettant de ne pas pouvoir réembaucher des demandeurs d'emploi locaux ayant déjà travaillé dans leur entreprise, et connaissant parfaitement le métier. Le représentant d'Alstom a jugé que ce défaut de flexibilité et le recours à l'intérim qui en découle représentent une difficulté centrale pour l'industrie ferroviaire, la formation des nouveaux intérimaires ne permettant pas de conserver un niveau satisfaisant de savoir-faire. Chez Toyota, on regrette également de ne pas pouvoir réembaucher les personnes précédemment recrutées pendant 18 mois, et d'être contraint de chercher de nouveaux salariés à l'extérieur de Valenciennes où le taux de chômage est pourtant de 15 %. Car si 4 000 personnes sont en CDI, les équipes de nuit qui permettent d'ajuster le travail à la demande sont, elles, embauchées en CDD.

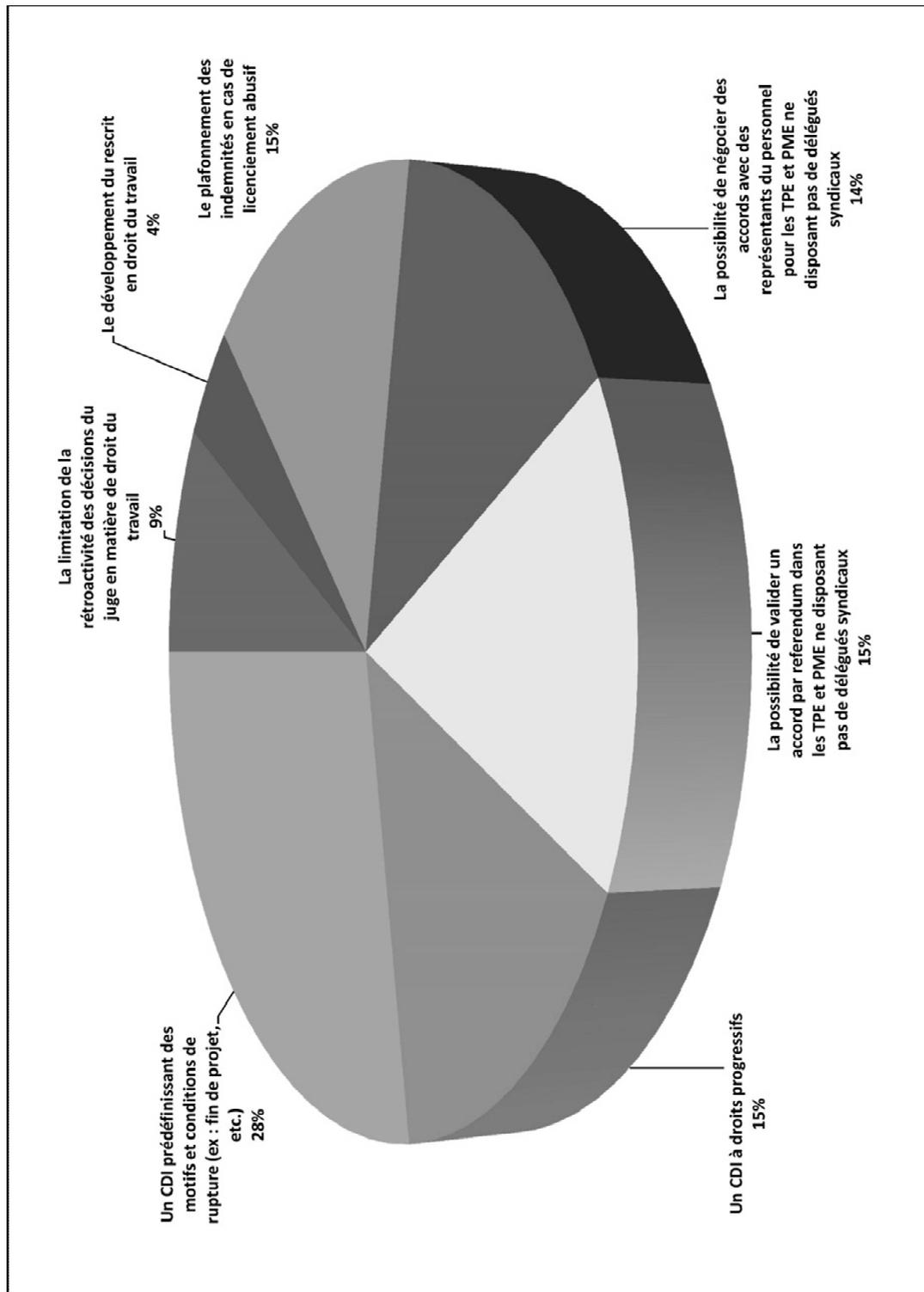
¹ Cette durée peut être de 9 ou de 24 mois dans des cas bien précis énumérés à l'article L.1242-8 du code du travail.

Plusieurs solutions alternatives ou complémentaires ont été évoquées par les entreprises :

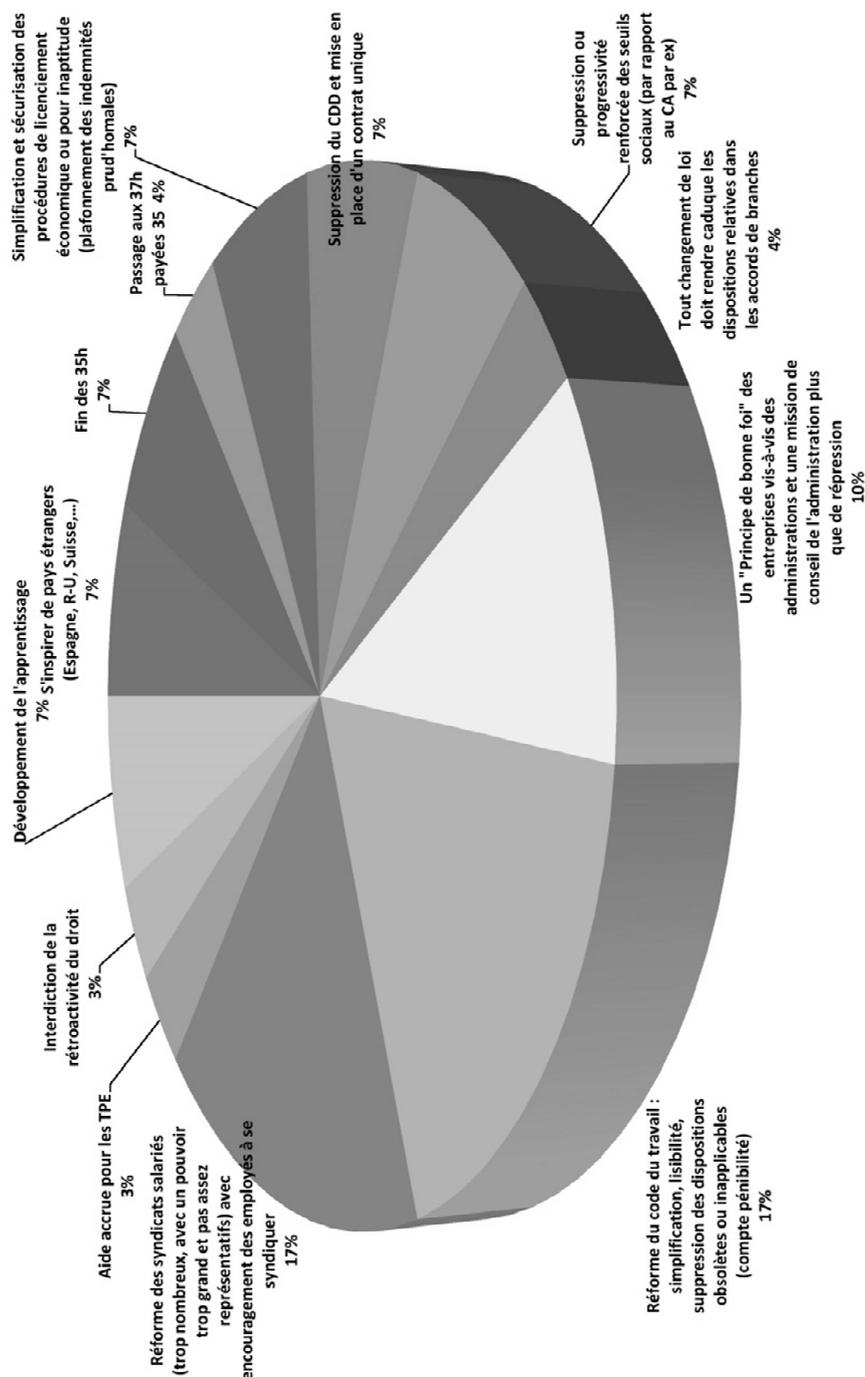
- **l'allongement de la durée du CDD** (certains préconisent un doublement à 36 mois),
- **l'instauration d'un CDI à « droits progressifs »**, facilitant le licenciement en début de période (pouvant aller jusqu'à 3 ans selon les propositions) puis offrant ensuite toutes les garanties d'un CDI classique. Cette réforme est considérée comme prioritaire pour 15 % des sondés ;
- **un CDI prédéfinissant les conditions et causes de rupture** (fin de projet, fin de fabrication d'un produit, etc.). **28 % des chefs d'entreprises interrogés par la Délégation ont ainsi identifié cette réforme comme prioritaire.** Comme l'avaient expliqué les représentants de Croissance Plus à votre rapporteure, une telle mesure vise précisément à lutter contre la segmentation du marché du travail, aujourd'hui inhérente aux incertitudes économiques dont les entrepreneurs doivent tenir compte. Certains experts, tels que Maître Franck Morel, avocat associé du cabinet Barthélémy, spécialisé en droit social, proposent d'ailleurs que les clauses de rupture figurant dans le CDI soient homologuées par la Direccte afin de garantir que la procédure a été effectuée dans des conditions de forme équilibrées, sur le modèle de l'homologation requise pour toute rupture conventionnelle.

Votre Délégation souhaite que puissent être étudiées ces différentes pistes (proposition n° 6).

Le schéma suivant montre les priorités des entreprises sondées parmi une liste de propositions :



Dans le questionnaire, les entreprises étaient libres de proposer spontanément des sujets qu'elles estimaient essentiels et pas pris en compte dans le projet de loi. Voici le résultat de cette rubrique du sondage :



Ce graphique montre bien que, au-delà de l'amélioration de la sécurité juridique et économique, les entreprises attendent globalement que le droit du travail ne les freine pas dans leur développement et leur permette au contraire de saisir toutes les opportunités pour s'adapter, créer de la valeur ajoutée, et contribuer à la croissance.

CHAPITRE III - PERMETTRE AUX ENTREPRISES DE S'ADAPTER POUR SE DÉVELOPPER

Le premier facteur favorable à l'emploi est la croissance. La création de valeur et le développement des entreprises sont donc les objectifs à ne jamais perdre de vue pour lutter contre le chômage.

Afin de ne pas condamner les entreprises en période de crise, notamment les plus petites, le droit du travail doit les « accompagner » en prenant en compte les difficultés rencontrées. Il doit ensuite permettre leur développement et ne pas multiplier les contraintes qui pourraient freiner leur croissance.

Parce que les intérêts des petites entreprises sont souvent mal pris en compte dans les négociations de branches, le droit du travail doit favoriser le dialogue social en application du principe de subsidiarité.

Enfin il faut favoriser le rapprochement entre les besoins en main d'œuvre des entreprises et les formations proposées. À ce titre, une réforme du cadre législatif de l'apprentissage permettrait de développer cette voie de réussite et de lutter plus efficacement contre le chômage des jeunes, tout en assurant la transmission des métiers et savoir-faire dans l'entreprise.

A. UN DROIT DU TRAVAIL QUI TIENT COMPTE DES DIFFICULTÉS ET N'ENTRAVE PAS LE DÉVELOPPEMENT DES ENTREPRISES

1. La prise en compte des difficultés des entreprises

a) Une situation spécifique à chaque entreprise

Bon nombre d'entreprises ont le sentiment que le droit du travail, au lieu de les aider à traverser des périodes de crise, les acculent davantage.

Il est donc intéressant de noter que **l'article 30 du projet de loi « travail » a pour objectif de mieux prendre en compte les difficultés économiques et opère une modification en profondeur de la définition du motif économique de licenciement.** Cette dernière, détaillée à l'article L.1233-3 du code du travail, est essentiellement de nature jurisprudentielle, ainsi que le rappelle l'étude d'impact¹ annexée au projet de loi, détaillant la longue liste de décisions de la chambre sociale de la Cour de Cassation. L'article 30 fixe une série de critères qui caractérisent les difficultés économiques, en détaillant précisément la méthode d'évaluation d'une baisse significative des commandes ou du chiffres d'affaires (un trimestre pour une entreprise de moins de onze salariés ; deux trimestres consécutifs

¹ Étude d'impact, p.263 et 264.

pour une entreprise de 11 à 50 salariés ; etc.). L'inscription dans la loi de deux motifs issus de la jurisprudence que sont la réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité et la cessation d'activité de l'entreprise, constitue une avancée indéniable dans la mesure où sont enfin prises en compte des réalités économiques jusque-là absentes de la loi.

Pourtant les témoignages recueillis par la Délégation indiquent que ces critères, s'ils peuvent sécuriser les entreprises dans certains cas et donc aller dans le bon sens, ne sont pas adaptés à la multiplicité des situations. Le chiffre d'affaires sera pertinent pour une entreprise, tandis que la perte du client principal pour l'avenir sera l'élément décisif pour une autre.

En outre, certains commentateurs ont indiqué qu'il eût été plus intéressant de retenir des critères de gestion tels que la marge brute, indicateur essentiel du compte de résultat, qui renseigne sur les gains réalisés par son entreprise sur une période donnée. Elle mesure la différence entre le prix de vente et le coût de revient d'un produit ou d'un service.

Il apparaît donc difficile de vouloir délimiter précisément par des critères universels et intangibles les multiples formes de difficultés que peuvent connaître les entreprises. Votre rapporteure a noté avec beaucoup d'intérêt l'idée évoquée, lors de l'audition au Sénat de la ministre du travail, par votre collègue M. Jean-Marc Gabouty, l'un des rapporteurs du projet de loi « travail » pour la Commission des affaires sociales», consistant à renvoyer à une expertise économique indépendante (comme la Banque de France) l'appréciation d'une situation particulière en cas de contentieux sur ce sujet.

b) Une charge parfois trop lourde pour l'employeur

Alors qu'il doit affronter une situation délicate économiquement et humainement pour son entreprise, l'employeur à la tête d'une entreprise en difficulté doit parallèlement remplir des obligations parfois très lourdes.

L'un des sujets évoqués est l'obligation de reclassement précisée à l'article L.1233-4 du code du travail, selon lequel « *le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés(...)* ».

Certains économistes ont rappelé cette disposition en précisant qu'avec l'interprétation du juge, il est possible de penser que cette obligation n'est satisfaite que lorsque l'entreprise se voit acculée à mettre « la clé sous la porte ». La jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation a souvent précisé la portée de cette disposition en donnant à chaque fois un peu plus de consistance à la lourdeur de la tâche de l'employeur qui : doit solliciter les autres sociétés d'un groupe sans que celles-ci soient tenues de répondre ; ne doit pas limiter ses recherches de reclassement aux seuls souhaits exprimés par le salarié ; ne doit pas limiter son effort à l'accès à une

base de données des postes à pourvoir, à la consultation d'un affichage, à l'invitation à joindre la maison mère ni à l'existence d'un plan social prévoyant les modalités de reclassement, lequel ne dispense pas d'offres individuelles personnalisées.

Votre Délégation estime qu'il serait plus juste et équilibré de viser une obligation d'« efforts raisonnables » dans l'article L.1233-4 du code du travail, ce qui permettrait de mieux prendre en compte la situation des entreprises et les difficultés auxquelles elles doivent faire face tout en protégeant les droits des salariés (proposition n° 7).

2. Les freins à la croissance des petites entreprises

a) Les charges de gestion

La quasi-totalité des entreprises rencontrées par la Délégation a souligné la charge croissante de gestion découlant des obligations légales et réglementaires. Elle résulte à la fois de la multiplication mais aussi de la complexification des normes créées en droit du travail.

Un chef d'entreprise du Bas-Rhin a ainsi déclaré qu'il avait besoin de trois fois plus de personnel dans son équipe dédiée aux ressources humaines en France qu'en Allemagne. Un autre entrepreneur de Saône et Loire a pointé du doigt les charges administratives : *« celles-ci sont telles, d'un point de vue financier mais aussi en termes de complexité, que certains chefs d'entreprises en conçoivent une véritable démotivation pour entreprendre... »*

Parmi les sujets particulièrement récurrents figure le « C3P » ou compte personnel de prévention de la pénibilité. Défini aux articles L.4162-1 et suivants du code du travail, ce compte permet aux salariés d'acquérir des droits, qui demeurent acquis jusqu'à leur liquidation ou jusqu'à la retraite. Une entreprise du secteur du bâtiment décrit un *« mécanisme complexe qui va à l'encontre des efforts engagés par la profession en matière de prévention et de revalorisation de l'image des métiers »*. Une autre entreprise, implantée dans le Nord, note qu'*« il n'est plus possible de faire travailler un salarié, car tout est devenu prétexte à la pénibilité »*. De nombreuses entreprises de Saône et Loire jugent le C3P *« inextricable »*, et évoquent *« une hérésie impossible à mettre en place »*. Un employeur explique que ses salariés vont devoir porter des capteurs en permanence pour savoir ce qu'ils respirent toute la journée ; la pression est d'autant plus forte que les normes françaises seraient cinq fois plus élevées que les normes européennes en vigueur.

La question du compte pénibilité est d'actualité puisque l'article 21 du projet de loi « Travail » définit le compte personnel d'activité (CPA) qui a été créé par la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social. Il vise à assurer la continuité des droits des actifs appelés à changer régulièrement d'employeur comme de statut (salarié, auto-entrepreneur, etc.). Il regroupe le CPF (compte personnel de formation), le C3P et un

nouveau compte dont beaucoup peinent à comprendre les contours et l'utilisation, le CEC (compte engagement citoyen). Ce nouveau dispositif effraie les entreprises qui craignent un nouvel accroissement de la charge de gestion.

Le rapport¹ de France Stratégie s'interroge sur le CPA en évoquant la question du délitement de la relation employeur-salarié :

« Les employeurs redoutent principalement un accroissement des charges de gestion liées au CPA, notamment pour les services de ressources humaines s'ils devaient assurer l'alimentation et la mise à jour de certains droits sur ce compte personnel. Un autre risque mis en avant par les employeurs, déjà présent dans le CPF mais renforcé par le CPA, est de se voir « dépossédés » de certains aspects centraux de la relation de travail tels que la formation de leurs salariés.

Si le CPA est mobilisé pour une meilleure conciliation des temps entre travail et activités non marchandes (engagement civique, humanitaire, associatif, congé familial, sabbatique, parrainage, etc.), le risque de mise à distance du travail est également avancé par les employeurs. Pour le limiter, seuls les droits existants non financés par mutualisation (CET, épargne salariale, congés, etc.) pourraient être mobilisables pour ces congés et des règles de mobilisation devraient être élaborées de manière à ce que l'accumulation de droits dans le CPA ne soit pas un obstacle à l'embauche ».

Pour alléger le coût du dispositif relatif à la pénibilité et sécuriser juridiquement les entreprises, certains préconisent un système individualisé basé sur une approche médicale du salarié. Pourtant c'est un autre domaine sur lequel le projet de loi laisse planer une nouvelle incertitude avec la réforme de la médecine du travail. En effet, l'article 44 supprime la visite médicale d'aptitude à l'embauche et lui substitue un suivi personnalisé post-recrutement. Cette réforme répond à une situation de pénurie de médecins du travail mais fait peser une nouvelle responsabilité sur l'employeur. Cette responsabilité est par ailleurs renforcée avec l'extension de l'obligation de reclassement aux salariés déclarés inaptes à la suite d'un accident ou d'une maladie non professionnels.

Plusieurs témoignages recueillis évoquent cette multiplication des obligations, qui ne semblent pas près de se stabiliser avec la perspective de la mise en œuvre de l'impôt à la source.

Votre Délégation juge prioritaire la diminution de la charge administrative des employeurs, et souhaite que la refonte annoncée du code du travail prenne en compte ce critère afin de ne pas décourager l'entreprenariat en France (proposition n° 8).

¹ Compte personnel d'activité. Synthèse des débats. Note d'analyse, mardi 5 mars 2016.

b) Les effets de seuil

La Délégation sénatoriale aux entreprises a déjà abordé la question des effets de seuil en 2015. Elle avait contribué au débat sur le projet de loi relatif au dialogue social et à l'emploi en évoquant la possibilité de doubler le seuil social de 50 salariés. Cette proposition faisait écho à une étude de l'IFO de mai 2015 sur les seuils sociaux, qui concluait que :

*« Dans notre analyse empirique des Petites et Moyennes Entreprises du secteur de la manufacture, nous trouvons des preuves d'effets de distorsion sur la taille des entreprises seulement en France. Les entreprises françaises sont de plus en plus concentrées en-dessous des seuils sociaux correspondant aux 10, 20, et 50 employés. En particulier, **notre évaluation des effets au seuil de 50 employés est une réduction d'environ 15 points de pourcentage de la probabilité de recruter de nouveaux employés.** En outre, les entreprises qui ne croissent pas en taille augmentent leur investissement en capital comme facteur de production. Ceci indique une substitution de la main d'œuvre par le capital de manière à éviter les coûts marginaux croissants de la main d'œuvre. Ainsi, **nous estimons que le seuil de 50 employés génère des distorsions significatives et freine la croissance de l'emploi dans les entreprises affectées.** »*

Évidemment la question des seuils sociaux mérite d'être abordée avec prudence dans la mesure où les règles du dialogue social sont par ailleurs réformées et que la commission des affaires sociales du Sénat n'a pas encore modifié le texte du projet de loi « Travail ».

Il est toutefois important de ne pas oublier la **spécificité française des entreprises qui consiste à ne pas se développer sur notre territoire mais à se multiplier ou à se délocaliser pour éviter le poids financier et la charge de gestion directement lié au dépassement des seuils sociaux.** C'est le cas d'une entreprise de l'Hérault, qui après avoir réalisé des simulations, a jugé qu'il serait coûteux et donc désavantageux dans un contexte concurrentiel accru, de se développer davantage. L'entrepreneur a donc opté pour la création de nouvelles sociétés. Un entrepreneur rencontré lors du déplacement dans le Bas-Rhin a quant à lui expliqué aux sénateurs qu'il avait fait le choix de s'installer en Allemagne plutôt qu'en France après avoir fait une analyse financière comparée des deux législations ; le « coût d'opportunité » pour notre pays, sur ce simple exemple, s'est élevé à 50 emplois.

Les effets de seuil se multiplient dans le droit français. Bon nombre de mesures, visant à aider les petites entreprises, font naître un effet pervers qui freine leur développement. L'article 29 bis du projet de loi, introduit à l'initiative de l'Assemblée nationale, a ainsi instauré une mesure de déduction fiscale des provisions constituées pour faire face à d'éventuelles indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. Compte tenu des risques assez forts pesant sur tous les employeurs, il est évident qu'une telle disposition pourrait constituer une nouvelle incitation à ne pas franchir le seuil des 50 salariés. On notera que le Gouvernement, par

la procédure de l'article 49-3, a d'ailleurs réécrit cet article pour limiter cette possibilité aux seules entreprises de moins de dix salariés.

Enfin notons que 7 % des entreprises sondées ont spontanément demandé la suppression ou la progressivité des seuils sociaux.

Votre Délégation souhaite que la question des seuils ne soit pas oubliée et que l'opportunité d'une réforme des seuils sociaux puisse être appréciée au regard des nouvelles dispositions du code du travail qui seront prochainement adoptées (proposition n°9).

B. UN DROIT DU TRAVAIL QUI FACILITE LE DIALOGUE SOCIAL, Y COMPRIS DANS LES PETITES ET MOYENNES ENTREPRISES

1. La réforme du dialogue social, expression d'un besoin des entreprises

a) L'accord d'entreprise, outil de la flexisécurité

Dans le rapport précité de Jean-Denis Combrexelle, on lit que « *Le droit du travail est un droit du milieu de travail et donc, dans une économie moderne, un droit de la proximité. (...) Tant les entreprises que les salariés ont besoin d'une régulation « sur mesure », eu égard à la diversité de plus en plus grande des milieux de travail en fonction de la nature de l'activité, de la taille et de l'organisation. Les salariés eux-mêmes et plus particulièrement encore les jeunes générations sont en demande d'individualisation de leurs conditions de travail, de leur temps de travail et d'un meilleur équilibre entre vie professionnelle et vie personnelle. Il y a donc un besoin de proximité, de réalité, de rapidité d'adaptation qui ne peut que relever d'une régulation au niveau de l'entreprise* ».

La régulation « sur mesure » semble donc aujourd'hui nécessaire pour permettre l'adaptation des règles aux multiples situations rencontrées par les entreprises. Cette adaptabilité est particulièrement nécessaire lorsque ces dernières rencontrent des difficultés économiques. Une société peut être confrontée à des enjeux bien différents de ceux vécus par son groupe ou par sa branche. Aussi est-il essentiel de donner à chacune les outils pour s'adapter autant que possible à ses propres besoins.

Agnès Bénassy-Quéré et Hélène Paris estiment d'ailleurs que « *ne pas reconnaître les difficultés économiques d'une filiale en France dès lors que le reste de la multinationale se porte bien à l'étranger, c'est encourager les délocalisations. Certains affirment que la différenciation des rémunérations et/ou du temps de travail entre les entreprises d'une même branche (...) entraînera des distorsions de concurrence. On peut soutenir exactement le contraire : la complexité du droit crée une distorsion de concurrence dont souffrent nos PME face aux grandes entreprises. Dans ces conditions, la différenciation des rémunérations est un moyen de compenser les écarts de productivité au sein d'une branche* ».

L'analyse menée par l'IFO de Munich dans son étude comparative jointe à ce rapport confirme que la bonne santé économique de l'Allemagne tient beaucoup à cette souplesse à l'échelon de l'entreprise : le principe constitutionnel de libre détermination des salaires en Allemagne écarte toute intervention gouvernementale dans les négociations salariales. Alors qu'en France, le gouvernement étend couramment le champ d'application des accords de branche, de manière à ce qu'ils s'appliquent également aux entreprises qui n'ont pas participé aux négociations, cette pratique est beaucoup plus rare en Allemagne, si bien que la couverture des négociations collectives s'élève en France à 98 %, contre seulement 57 % en Allemagne, et même 23 % seulement dans les petites entreprises allemandes de moins de 50 salariés. Et les accords de branche sont généralement négociés en Allemagne au niveau régional plutôt que national : seuls le salaire minimal, le congé annuel minimum, les conditions de travail des intérimaires et des employés à temps partiel et la durée quotidienne de travail maximale sont régis par la loi fédérale. En outre, la durée de validité des accords collectifs n'y est pas fixée par la loi mais par les partenaires sociaux eux-mêmes.

L'IFO cite des recherches empiriques qui ont montré qu'au Portugal, l'extension automatique des accords collectifs avait un impact négatif sur l'emploi et sur les performances des entreprises. En effet, à travers l'extension des accords collectifs, les entreprises dominantes imposent des salaires et des conditions de travail aux autres, réduisant ainsi la concurrence et l'entrée sur le marché de nouveaux acteurs, ce qui nuit à la compétitivité et à l'emploi. En raison du fort pouvoir de négociation qu'y ont les organisations syndicales, ces entreprises acceptent des salaires supérieurs au niveau d'équilibre du marché, au prix d'un taux de chômage plus élevé : ceci contribue à la dualité du marché de l'emploi, entre des *insiders* en CDI et des *outsiders* en CDD, souvent plus jeunes et moins bien payés.

En Allemagne, la flexibilité des accords collectifs et l'autonomie des institutions chargées de la négociation permettent l'ajustement des contrats en fonction des particularités régionales ou individuelles. Ainsi, les salaires sont souvent inférieurs en Allemagne de l'Est, ce qui compense en partie la faible productivité de cette région. Combinée aux réformes Hartz déjà évoquées plus haut, la décentralisation de la fixation des salaires intervenue en Allemagne dans les années 1990 a contribué à réduire la rigidité des salaires, favoriser la compétitivité et encourager l'emploi. Les coûts salariaux unitaires nominaux en France et en Allemagne ont évolué en conséquence de manière très différente : entre 1995 et 2014, ils ont augmenté de 15 % en Allemagne, contre 33 % en France.

Le projet de loi « Travail » change fondamentalement les règles du jeu français en matière de dialogue social, répondant ainsi à cette nécessité d'adaptation. L'article 2, tant décrié, donne la priorité et la primauté au niveau de l'entreprise, par l'application d'un principe de subsidiarité pour

l'ensemble des dispositions relatives à la durée du travail, aux congés ainsi qu'au compte épargne-temps.

Une refonte de l'architecture du droit du travail est proposée dans le projet de loi « Travail » pour les mesures suivantes :

- travail effectif, astreinte et régimes des équivalences ;
- durée légale du travail et heures supplémentaires ;
- durées maximales de travail ;
- conventions de forfait ;
- répartition et aménagement des horaires et des règles relatives au travail de nuit ;
- temps partiel et travail intermittent ;
- repos quotidien et jours fériés ;
- congés payés.

Les règles fixant un cadre global constituent l'ordre public, le champ de la négociation collective permet ensuite une adaptation par voie conventionnelle, enfin les dispositions supplétives n'interviennent qu'à défaut d'accord collectif. Certaines contraintes viennent encadrer le champ de la négociation collective, comme par exemple le taux de majoration plancher de 10 % des heures supplémentaires.

Rappelons qu'en matière d'accords collectifs, l'article L. 2252-13 du code de travail prévoit qu'« *une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel peut comporter des stipulations moins favorables aux salariés que celles qui leur sont applicables en vertu d'une convention ou d'un accord couvrant un champ territorial ou professionnel plus large, sauf si cette convention ou cet accord stipule expressément qu'on ne peut y déroger en tout ou partie. Lorsqu'une convention ou un accord de niveau supérieur à la convention ou à l'accord intervenu est conclu, les parties adaptent les stipulations de la convention ou accord antérieur moins favorables aux salariés si une stipulation de la convention ou de l'accord de niveau supérieur le prévoit expressément.* »

Le projet de loi permet à l'entreprise de déroger aux accords de branche, sauf en matière de salaires minima, de classifications, de garanties collectives complémentaires et de mutualisation des fonds de la formation professionnelle (article L.2253-3 du code du travail).

L'accord collectif devient par ailleurs un outil offensif puisque l'article 11 du projet de loi permet aux entreprises d'ajuster leur organisation pour répondre à des objectifs de préservation ou de développement de l'emploi. Une fois conclu, cet accord s'impose aux contrats y compris en matière de rémunération et de durée du travail. En cas de refus de ces nouvelles conditions, le salarié peut être licencié dans les conditions prévues pour le licenciement individuel pour motif économique.

Certains, comme Maître Franck Morel, s'interrogent sur la multiplicité des types d'accords collectifs en droit du travail (accords sur la réduction négociée du temps de travail dits « Aubry II », accords défensifs, accords offensifs...) et émettent, pour plus de simplicité, l'idée d'une refonte autour d'un seul type d'accord collectif, inspiré du modèle de la loi Aubry II mais non réservé à la seule réduction du temps de travail, et assorti d'une procédure de licenciement *sui generis*¹.

Toutes ces mesures offrent donc à l'entreprise des outils de flexisécurité qui devraient lui permettre, à tout le moins en théorie, de s'adapter au mieux à son environnement et aux défis du marché.

b) Le défi d'une nouvelle place pour les syndicats

Contrepartie de cette nouvelle place offerte à la négociation collective, **l'article 10 généralise progressivement la règle de l'accord majoritaire**. À défaut, est validé un accord signé par des organisations syndicales représentant au moins 30 % des suffrages exprimés puis soumis à leur demande à consultation des salariés.

Beaucoup de commentateurs craignent que les accords majoritaires soient très difficiles à mettre en œuvre. Certains ont évoqué des taux inférieurs de représentativité, comme 40 % ou 30 % actuellement.

D'autres questions ont été soulevées sur la représentativité, car le renforcement du dialogue social invite à s'interroger sur le pouvoir de syndicats qui sont identifiés en fonction de résultats de suffrages exprimés lors des élections, et non en fonction d'une représentativité de l'ensemble des salariés. Un entrepreneur du Bas-Rhin a ainsi critiqué les syndicats « *qui ne représentent que 8 % des salariés en France. Il faut laisser les salariés eux-mêmes créer des groupes qui les représentent auprès de la direction dès le premier tour aux élections* ». Un autre a exprimé le souhait de « *privilégier la consultation directe par referendum plutôt que la vision dogmatique des syndicats* ».

Lors d'un déplacement dans le Nord, les sénateurs de la Délégation ont même entendu dire que les lois en matière de dialogue social ressemblaient à « *des armes de destruction massive remises dans les mains de personnes qui n'ont pas toujours la compétence ou la volonté pour les utiliser de manière raisonnable pour l'entreprise* ». Parmi les pistes évoquées spontanément par les entreprises interrogées par votre rapporteure, plusieurs idées sont apparues : l'obligation de se syndiquer pour tous les salariés (ce point a été évoqué par des entrepreneurs du Nord mais aussi par l'association ETHIC), ou encore la limitation des mandats dans le temps pour qu'un renouvellement des représentants s'opère, et que « *la déconnexion avec la réalité du travail* » ne soit pas une fatalité.

¹ Cette procédure correspond à une situation juridique dont la singularité prévient tout classement dans une catégorie déjà répertoriée.

17 % des entreprises sondées ont spontanément écrit que le sujet oublié dans le projet de loi « Travail » était la réforme des syndicats salariés, qui leur apparaissent « trop nombreux », « avec un pouvoir exorbitant », « pas assez représentatifs ».

L'enjeu pour les syndicats est de taille, car si les nouvelles règles proposées dans le présent projet de loi sont adoptées, ils devront prouver qu'ils seront de taille pour accompagner les entreprises. **De plus, la comparaison avec l'Allemagne réalisée par l'IFO, dans l'étude annexée à ce rapport, rend cinglante l'analyse de la situation française où, malgré une couverture des entreprises à 98 % par des accords collectifs, la France obtient le triste record européen du nombre de jours de travail perdus chaque année à la suite de grèves (139 jours par an pour 1 000 employés entre 2005 et 2013).** L'IFO souligne que cela tient à une différence majeure entre l'Allemagne et la France : il n'existe en France aucune obligation de paix sociale visant à prévenir les grèves, même lorsqu'un accord a été signé. En Allemagne, à l'inverse, lors de la signature d'un accord collectif, celui-ci est juridiquement contraignant pendant toute sa durée et les grèves ne sont ainsi pratiquement pas autorisées, sur les sujets couverts par l'accord.

Enfin l'article 16 du projet de loi a fait réagir de nombreux chefs d'entreprise car il augmente de 20 % les heures de délégation, de façon systématique et donc sans lier cette augmentation à une négociation en cours. Pourtant, l'étude d'impact montre que la majorité des représentants utilise un nombre d'heure inférieur à leur décharge : dans 41 % des établissements, les représentants du personnel consacrent à leur mandat un temps inférieur à la décharge et dans 35 % des établissements, ce temps est égal à la décharge. **Votre Délégation estime donc que cette augmentation systématique devrait être supprimée (proposition n° 10).**

2. La spécificité des petites et moyennes entreprises : une dimension négligée

a) La marge de manœuvre des petites et moyennes entreprises

Dans l'étude comparative de l'IFO sur la représentativité des représentants des salariés en France et en Allemagne, il apparaît que l'extension des accords de branche, qui caractérise le système français, peut favoriser la cartellisation avec des dispositions arrêtées au niveau des branches par des partenaires sociaux ne défendant pas les intérêts de plus petites entreprises. Aussi, la possibilité offerte aux entreprises de déroger aux accords de branche semble-t-elle particulièrement importante pour que les plus petites structures ne subissent pas des mesures inadaptées.

Pourtant le bénéfice de la réforme du dialogue social ne semble pas évident pour les entrepreneurs interrogés au cours des déplacements ou à travers le questionnaire.

Tous rejettent la méthode du mandatement, aujourd'hui prévue en cas d'absence de délégués syndicaux. Le mandatement est précisé à l'article L.2232-21 du code du travail, qui dispose notamment qu'un accord peut être conclu par les délégués du personnel (ou les représentants élus au comité d'entreprise, etc.) **si ces élus ont été expressément mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche dont relève l'entreprise**. En l'absence de mandatement ainsi défini, alors seulement, les représentants élus peuvent négocier et conclure des accords, mais ils doivent avoir recueilli la majorité des suffrages exprimés et l'accord doit être approuvé par la commission paritaire de branche. **Votre rapporteure estime qu'il faudrait envisager une simplification de ces règles.**

b) Des règles qui méritent certainement d'être mieux adaptées

Interrogées sur ces sujets, les entreprises consultées ont jugé comme prioritaires :

- la possibilité de négocier directement des accords avec des représentants du personnel pour les TPE et PME ne disposant pas de délégués syndicaux (14 %) ;
- la possibilité de valider un accord par referendum, dans la même situation (15 %).

Par ailleurs, l'article 29 du projet de loi laisse entrevoir une piste pour contourner temporairement les obstacles propres aux plus petites entreprises. En effet, il prévoit qu'un accord de branche étendu peut comporter, le cas échéant sous forme d'accord type indiquant les différents choix laissés à l'employeur, des stipulations spécifiques pour les entreprises de moins de 50 salariés.

L'employeur peut appliquer cet accord type au moyen d'un document unilatéral après en avoir informé les salariés.

Votre Délégation estime nécessaire que cette déclinaison des accords de branche devienne une obligation et non plus une possibilité, afin que les spécificités des petites et moyennes entreprises ne soient jamais oubliées (proposition n° 11).

C. APPRENTISSAGE : RAPPEL DES RECOMMANDATIONS DE LA DÉLÉGATION

La délégation aux entreprises a confié en décembre 2015 un rapport à M. Michel Forissier pour traiter la question de l'apprentissage. Au terme de ses travaux, M. Forissier a déposé avec Mme Elisabeth Lamure, présidente

de la Délégation, une proposition de loi¹ visant à développer l'apprentissage comme voie de réussite. Ce sujet est toujours d'actualité : l'article 32 du projet de loi « Travail » introduit plusieurs dispositions en matière d'apprentissage, mais ne propose pas de réforme de fond sur ce sujet pourtant crucial. En effet, la version initiale du texte ne prévoit qu'une modification de l'organisation de la collecte et de la répartition de la taxe d'apprentissage, ainsi qu'une extension de la liste des établissements habilités à recevoir des dépenses libératoires au titre de la fraction « hors quota ». Les enjeux en matière d'apprentissage sont trop importants pour que la réforme se limite à de telles modifications.

Votre Délégation souhaite que les préconisations de la proposition de loi sur l'apprentissage soient reprises (proposition n° 12).

En effet, le développement de l'apprentissage doit permettre de lutter contre le chômage des jeunes, de développer les compétences et de maintenir les métiers, au-delà de la simple obtention d'un diplôme. La mise en œuvre d'un pacte national pour l'apprentissage, dont le suivi serait assuré par le Conseil National de l'Emploi, de la Formation et de l'Orientation Professionnelles (CNEFOP), a pour but de définir les objectifs et les engagements de chacun des acteurs volontaires au bénéfice de cette formation.

La transparence du financement est un élément primordial dans le développement de l'apprentissage, ce qui inviterait chaque Comité régional de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles (CREFOP) à transmettre chaque année au CNEFOP un bilan des dépenses régionales attribuées à ce type de formation.

L'apprentissage souffre d'une image parfois négative au sein du corps enseignant, des familles ou des potentiels apprentis. Or, cette image erronée est le fruit d'une méconnaissance du monde de l'entreprise ou des débouchés obtenus à l'issue de cette formation. D'une part, la formation du corps enseignant au monde de l'entreprise doit être développée. D'autre part, la présentation de l'apprentissage par les différents acteurs concernés doit être renforcée dans le cadre de l'orientation des élèves, notamment au lycée.

Les entreprises, piliers de la formation en apprentissage, doivent être davantage impliquées à la réussite de celle-ci et ce, à tous les niveaux. La co-construction des diplômes où la partie générale relève de l'État et où la partie professionnelle relève des branches professionnelles paraît fondamentale pour la Délégation. La validation des diplômes doit associer les maîtres d'apprentissage aux différents jurys. La Délégation souhaite également que le président du Conseil d'administration des lycées

¹ Proposition de loi visant à développer l'apprentissage comme voie de réussite, n° 394 (2015-2016) de Mme Élisabeth LAMURE, M. Michel FORISSIER et plusieurs de leurs collègues, déposé au Sénat le 10 février 2016.

professionnels ne soit pas le chef d'établissement mais une personne extérieure afin de donner une nouvelle impulsion en faveur de la dimension professionnelle. Les maîtres d'apprentissage doivent aussi recevoir une formation permettant un bon déroulement de la mission qui leur est donnée.

Mme Lamure et M. Forissier ont également proposé une évolution du statut de l'apprenti. Ainsi, la Délégation juge que le temps de travail de l'apprenti doit être aligné sur celui du maître d'apprentissage. L'exemple récurrent est celui de l'apprenti boulanger mineur qui ne peut travailler la nuit, même après déclaration auprès de l'inspection du travail. Dans le même temps, l'apprenti doit voir ses droits renforcés. L'accès au Centre régional des œuvres universitaires et scolaires (CROUS) des apprentis titulaires de la carte d'étudiant des métiers, quinze jours de congés annuels en cours d'année scolaire, la représentation des apprentis dans les CNEFOP et aux CREFOP, la signature d'un contrat d'apprentissage par des jeunes atteignant 15 ans au cours de l'année civile, la suppression de l'âge pour fixer la rémunération de l'apprenti, la médiation consulaire préalable à la rupture du contrat d'apprentissage ou la modulation de la durée du contrat d'apprentissage en fonction de la formation initiale de l'apprenti... sont autant de pistes soutenues par la Délégation, qui estime en outre que l'on pourrait utilement abroger les dispositions relatives au contrat de génération.

Votre rapporteure rappelle que le Bureau du Sénat, dans sa décision¹ du 29 octobre 2015, a choisi d'accueillir des apprentis en son sein, montrant ainsi la diversité des profils et des débouchés offerts par cette voie de formation.

* *
*

La Délégation démontre, avec ce rapport, que les remontées de terrain qu'elle a collectées en allant à la rencontre des entreprises sont précieuses pour nourrir la réflexion alors que la réforme du droit du travail apparaît enfin comme une priorité en France, dans un contexte européen où bien des pays ont déjà mené des réformes d'envergure pour lutter contre le chômage.

L'architecture des réformes souhaitées par les entreprises rejoint parfaitement la logique de la flexisécurité : d'une part, la sécurité juridique et économique des entreprises d'une part, et, d'autre part, la flexibilité à travers des outils et des instances de dialogue leur permettant de s'adapter et de se développer, pour contribuer à la croissance du pays.

¹ http://www.senat.fr/emploi/apprentissage_au_senat.html

EXAMEN EN DÉLÉGATION

Réunie le jeudi 26 mai 2016, sous la présidence de Mme Elisabeth Lamure, présidente, la délégation a procédé à l'examen du rapport d'information de Mme Annick Billon relatif aux entreprises et à la réforme du droit du travail.

Mme Elisabeth Lamure, présidente. – Je laisse la parole à Mme Billon, que notre délégation a chargée d'un rapport d'information sur les entreprises et la réforme du droit du travail.

Mme Nicole Bricq. – Tout cela, c'est le travail de la commission compétente. La commission des affaires économiques n'a pas cru bon de se saisir pour avis, contrairement à celle de l'Assemblée nationale ; ce n'est pas à nous d'y suppléer. Les rapporteurs font leur travail à la commission des affaires sociales, procèdent à des auditions. J'en fais pour ma part au nom de mon groupe. Ne refaisons pas plusieurs fois la même chose.

Mme Elisabeth Lamure, présidente. – Il ne s'agit pas de cela, mais d'apporter un éclairage complémentaire, en faisant connaître le regard des entreprises sur ce sujet...

Mme Nicole Bricq. – Ce n'est pas un problème politique : les trois rapporteurs sont tous du groupe majoritaire.

Mme Annick Billon, rapporteure. – Pour ce qui est de la méthodologie, les trois rapporteurs de la commission saisie du texte ont eu l'amabilité de m'accueillir à leurs auditions. Nous avons donc évité de faire deux fois le même travail. Par ailleurs, la Délégation a rencontré plusieurs centaines d'entreprises ; visiter des entreprises ne suffit pas, il nous revient d'éclairer nos collègues en présentant les choses sous un angle nouveau...

Mme Nicole Bricq. – Ce n'est pas nouveau ! J'ai déjà entendu tout cela, lorsque je ne l'ai pas lu dans le journal...

Mme Annick Billon, rapporteure. – Un angle différent, si vous préférez. M. Gabouty, à qui j'exposais notre rapport, m'a dit qu'en effet, il apportait un éclairage différent. J'ai entendu en audition des personnes qu'il n'avait pas reçues. Il ne s'agit pas ici de refaire le travail des trois rapporteurs. Il s'agit de s'inspirer de ce qu'on voit sur le terrain pour apporter des réponses concrètes ; rassurez-vous, nous ne proposerons pas un nombre infini d'amendements. Si c'était juste pour faire du tourisme, il n'était pas nécessaire de créer une délégation aux entreprises !

Mme Nicole Bricq. – Je n'appelle pas cela du tourisme !

Mme Annick Billon, rapporteure. - Cela y ressemble si ses déplacements ne débouchent sur rien !

M. Alain Joyandet. - Serons-nous destinataires de l'étude de l'IFO ?

Mme Élisabeth Lamure, présidente. - Bien sûr.

Mme Annick Billon, rapporteure. - Depuis la création de notre délégation, nous avons rencontré plus de 200 entrepreneurs qui n'ont eu de cesse de nous alerter sur des sujets récurrents. Il est de notre devoir de relayer les attentes légitimes des entreprises alors que le Sénat va examiner la semaine prochaine un projet de loi réformant le droit du travail pour, selon son titre, « instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actif-ve-s ».

Ce projet de loi est examiné alors que beaucoup de nos voisins européens ont déjà réformé leur marché du travail, avec un certain succès. J'ai d'ailleurs auditionné les conseillers économiques ou sociaux des ambassades d'Allemagne, d'Espagne et d'Italie, afin d'en savoir plus sur le contenu et les effets de ces réformes.

L'Allemagne a mené il y a déjà plus de 10 ans, entre 2003 et 2005, ses réformes dites « Hartz », dans l'objectif de faciliter le reclassement des chômeurs, d'inciter à la création d'entreprises, de réformer le service public de l'emploi, et de diminuer et simplifier le traitement social des chômeurs dont le délai d'indemnisation est passé de 26 à 12 mois pour les moins de 55 ans. Comme l'a dit notre présidente, le dialogue social est très différent chez nos voisins allemands, bien des sujets sont abordés par la voie de la négociation et non par la loi, comme le temps de travail. Le taux de chômage y est passé de 11,3 % en 2005 à 4,3 % aujourd'hui, soit une diminution de 7 points selon les chiffres d'Eurostat. Le travail intérimaire a presque triplé, notamment via les contrats à salaires modérés, les *mini-jobs*, exonérés entièrement ou presque de charges sociales salariales et ne donnant droit ni au chômage ni à l'assurance maladie. Les lois Hartz ont également créé deux nouveaux types de contrats : les *midi-jobs* dont le salaire est plafonné à 850 euros et soumis à des taux de cotisations sociales progressifs, et les *ein-euro jobs* ou emplois à un euro, où le bénéficiaire continue de percevoir son allocation en plus d'une compensation d'au moins un euro de l'heure pour un travail d'utilité publique. Le chômage structurel a nettement diminué, mais parallèlement le taux de pauvreté a augmenté de 12,5 à 14,7 %.

Le chef du gouvernement espagnol a fait adopter en février 2012 un décret-loi de mesures urgentes pour la réforme du marché du travail qui, selon l'OCDE, a permis une nette amélioration de la flexibilité. Pour la Commission européenne, cette réforme a permis de diminuer les rigidités du marché du travail qui caractérisait l'Espagne, mais n'a pas su endiguer la précarisation des plus fragiles qui préexistait.

Cette réforme a été adoptée alors que l'Espagne venait de subir la destruction de 2,7 millions d'emplois en 4 ans. Le chômage y touchait 5,3 millions de personnes fin 2011, pour atteindre 26,3 % de sa population active courant 2012. Le taux de chômage chez les jeunes était de 53 % et 1,6 million de foyers se retrouvaient sans aucune source de revenu. Aussi le gouvernement élu en 2011, a-t-il mis en œuvre une réforme du marché du travail annoncée pendant la campagne électorale. Elle a facilité le travail temporaire, a donné la priorité à l'accord d'entreprise sur l'accord de branche, a incité à l'embauche en CDI, a permis l'adaptation des entreprises en leur permettant d'ajuster les salaires et les horaires de travail, et a élargi le champ du licenciement objectif pour motifs économiques, organisationnels, techniques ou de production. Enfin, les conditions d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse ont été réduites de façon très importante : le plafond est passé de 45 à 33 jours par année d'ancienneté, sur 24 mois maximum au lieu de 42. Toutes ces mesures ont permis la diminution de 5,3 points du taux de chômage en 4 ans, et de 6,5 points chez les jeunes.

Les réformes italiennes ont été mises en œuvre plus récemment, en 2014, alors que le taux de chômage était de 13 % et que le marché du travail se caractérisait, comme en France, par une forte dualité avec une part très prépondérante et croissante des embauches en CDD. Une série de 8 décrets, appelée le *Jobs Act*, a permis d'orienter le modèle italien vers la flexisécurité : incitation à l'embauche en CDI pouvant aller jusqu'à 8 000 euros par contrat et par an, diminution des possibilités de contentieux pour éviter l'insécurité juridique liée aux licenciements, et surtout création d'un nouveau contrat à protection croissante qui facilite, au cours des trois premières années, le licenciement, pour lequel est établi un barème d'indemnisation en fonction de l'ancienneté. L'Italie est ainsi passée d'une logique de réparation avec réintégration possible du salarié à une logique d'indemnisation du licenciement avec des barèmes et plafonds fixés par la loi. D'autres réformes devraient suivre, notamment pour traiter le cas des travailleurs indépendants. Il est encore trop tôt pour mesurer les effets des réformes italiennes, mais on observe pour la première année une baisse de 1,4 point du chômage, même si celui des jeunes se maintient à près de 40 %. Les premiers chiffres montrent une forte progression des embauches en CDI qui baissaient de 52 000 en 2014 et ont augmenté de 764 000 en 2015 et une chute des embauches en CDD avec 117 000 contrats en moins.

Ces trois exemples européens ont évidemment suscité des commentaires sur la portée de la réforme qui nous est aujourd'hui proposée en France. Et ils nous ont permis de tester certaines idées auprès du réseau des chefs d'entreprises que la délégation a rencontrés.

C'est la force de notre délégation de réagir sans être contrainte par les règles de procédures propres aux commissions permanentes. Aussi ai-je choisi de mettre l'accent sur quelques thématiques chères aux entreprises, en

évitant une analyse article par article, qui relève de la compétence des commissions. Je vous présenterai des amendements potentiels que vous pourrez cosigner, sachant qu'il me paraît parfois plus cohérent de laisser d'abord nos collègues rapporteurs de la commission au fond travailler, pour ensuite prendre le temps de juger de l'opportunité d'autres amendements en séance publique.

Je remercie mes collègues rapporteurs de la commission des affaires sociales, MM. Jean-Baptiste Lemoyne, Jean-Marc Gabouty et Michel Forissier, qui ont eu la gentillesse de me convier à leurs auditions sur le projet de loi El Khomri. Je précise également deux éléments : nous avons innové en optant pour une méthode de travail participative. Avec Élisabeth Lamure, nous avons interrogé notre réseau d'entrepreneurs sur le droit du travail en général et sur le projet de loi El Khomri en particulier. Les chefs d'entreprise ont répondu à un questionnaire mis en ligne du 15 avril au 11 mai dernier. Par cette méthode participative, nous avons recueilli l'avis de 88 entreprises que je détaillerai dans quelques instants. À la question « le projet de loi répond-il à vos attentes ? », la réponse a été négative à 40 % - 29 % de « plutôt non » et 11 % de « pas du tout » - contre 35 % de satisfaits, les autres participants n'ayant pas répondu.

Compte tenu de notre angle d'attaque, plusieurs pans du droit du travail traités dans le projet de loi El Khomri ne seront pas évoqués car ils n'ont pas constitué une demande particulière de la part des chefs d'entreprise. D'autres sujets, comme l'apprentissage, ne feront l'objet que d'un rappel des travaux antérieurs et des recommandations de notre délégation. Michel Forissier, co-auteur de la proposition de loi sur l'apprentissage élaborée au sein de notre délégation, saura mieux que quiconque en tenir compte.

Quelques mots sur le projet de loi instituant de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs-ve-s. Notez que la langue française a été maltraitée pour une féminisation hasardeuse, qui de façon très étonnante ne concerne jamais le mot employeur, comme si les femmes ne pouvaient être que des salariées et jamais des chefs d'entreprise. Ce texte a déjà connu de nombreuses transformations, avant même son examen en conseil des ministres. L'avant-projet de loi, dont tout le monde avait eu connaissance dès le mois de février, avait suscité un certain enthousiasme car il proposait enfin des réformes attendues depuis longtemps pour faire reculer le chômage. Devant les réactions de certains de ses interlocuteurs privilégiés, le Gouvernement a ensuite fait marche arrière sur des sujets pourtant importants - le plafonnement des indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, ou la dispense d'accord pour mettre en place le forfait-jours dans les entreprises de moins de 50 salariés. La commission des affaires sociales de l'Assemblée a apporté de nombreuses modifications, certaines empreintes de bon sens. En appliquant la procédure

de l'article 49.3 de la Constitution, le Gouvernement a réécrit le texte que nous allons bientôt examiner au Sénat.

Revenons rapidement sur les grandes lignes de la réforme proposée. Le texte annonce une refondation de la partie législative du code du travail, qui sera confiée à une commission d'experts et de praticiens des relations sociales. Ensuite, il propose de nouvelles règles pour relancer le dialogue social, en reprenant notamment des propositions du rapport de Jean-Denis Combrexelle, conseiller d'État et ancien Directeur général du travail. Il s'agit d'une sorte d'application d'un principe de subsidiarité consacrant la primauté de l'accord d'entreprise sur l'accord de branche, pour l'ensemble des dispositions relatives à la durée du travail, aux congés, ainsi qu'au compte épargne-temps. Cette possibilité de déroger aux règles fixées par la branche pourra ainsi rééquilibrer les situations décrites par l'IFO dans son étude des effets des extensions d'accords de branche.

La contrepartie de ce nouveau mode de production des normes sociales est, à l'article 10 du projet de loi, la généralisation des accords majoritaires, avec comme alternative la consultation des salariés à la demande de syndicats représentant 30 % des suffrages exprimés aux élections professionnelles.

Mme Nicole Bricq. - ... et signataires ! Je connais le texte par cœur.

Mme Annick Billon, rapporteure. - Le projet de loi veut en outre sécuriser les parcours professionnels et garantir l'accès aux droits. Le compte personnel d'activité (CPA), créé dans son principe par la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, est ainsi défini à l'article 21. Il assure la continuité des droits des salariés appelés à changer régulièrement d'employeur comme de statut. Il regroupe le compte personnel de formation (CPF), le compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P) dont tous les chefs d'entreprise soulignent la complexité et le caractère inopérant, et enfin un troisième et nouveau compte dont on a du mal à apprécier le fonctionnement, le compte engagement citoyen (CEC). Un autre ensemble de mesures - articles 28 et suivants du titre V - nous intéressent plus particulièrement, car elles doivent favoriser l'emploi et améliorer l'accès au droit des TPE et PME.

L'accès au droit est évidemment essentiel, comme nous l'avons compris depuis le début de nos déplacements. On ne compte plus les chefs d'entreprise ayant critiqué l'insécurité juridique dont ils sont des victimes permanentes. Il existe plusieurs facteurs d'insécurité juridique : les décisions du juge, qui vient interpréter les lois que nous votons. Les entrepreneurs, pour ceux qui sont encore en mesure de suivre l'évolution des normes, se retrouvent pris au piège de l'interprétation que fait le juge de certaines dispositions législatives, différente de la leur, pourtant de bonne foi. Le pire est le revirement de jurisprudence, qui, appliqué rétroactivement, déstabilise toutes les entreprises concernées. Ainsi, en 2013, la chambre sociale de la

Cour de Cassation a annulé la convention SYNTEC instaurant le forfait jour : celle-ci était donc réputée n'avoir jamais existé alors qu'elle concernait près de 544 000 cadres qui ont pu alors prétendre au paiement des heures supplémentaires, ce qui a pu déstabiliser financièrement les employeurs concernés ! Et l'article 5 du projet de loi doit prévoir tout un mécanisme de sécurisation des conventions de forfait pour éviter une telle insécurité juridique... Il est donc urgent de prévoir une disposition incitant le juge à envisager de moduler dans le temps les effets de ses décisions. Il peut déjà le faire mais ne se sert jamais - ou presque - de ce pouvoir, aucun article du code du travail ne l'y incitant. Il serait également utile que chaque accord collectif puisse mettre en place une procédure permettant d'assurer son interprétation par les partenaires sociaux.

Deuxième facteur d'insécurité juridique, le chef d'entreprise ne sait pas nécessairement comment interpréter et donc appliquer le code du travail, en amont d'un contentieux. La sécurité juridique passe donc par le développement du rescrit, qui offre à l'employeur un écrit détaillant la position de l'administration en réponse à une question précise.

Deux articles du projet de loi, contenus dans le chapitre relatif aux TPE et PME, font la promotion de cette pratique : d'une part, l'article 31, qui ratifie l'ordonnance du 10 décembre 2015 prise sur le fondement de l'article 9 de la loi du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises. Il rend possible le rescrit pour les accords ou plans d'action relatifs à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ainsi que pour les dispositions relatives à l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés ; d'autre part, l'article 28, qui initialement proposait simplement le droit, pour les entreprises de moins de 300 salariés, à une information précise de la part de l'administration. Les amendements de la commission des affaires sociales de l'Assemblée ont étoffé cet article en ajoutant que, si la demande est suffisamment précise et complète, « le document formalisant la prise de position de l'administration peut être produit par l'entreprise en cas de contentieux pour attester de sa bonne foi ». On n'est pas loin du *Bourgeois gentilhomme*, cet article faisant du rescrit sans le dire clairement. Il serait plus sécurisant d'apporter les modifications rédactionnelles pour asseoir la portée de cette disposition. Près de 10 % des chefs d'entreprise ont spontanément répondu que la réforme devrait davantage défendre un « principe de bonne foi » des entreprises vis-à-vis des administrations et une mission de conseil de l'administration plus que de répression. Un amendement pour simplifier l'usine à gaz du « service public territorial de l'accès au droit » prévu pour assurer la mise en œuvre de ce nouveau droit serait également le bienvenu.

Le troisième facteur de sécurité juridique concerne l'inspection du travail. L'article 28 du projet de loi nous y conduit tout naturellement, puisque dans l'étude d'impact associée, le Gouvernement a souligné le rôle des services de renseignement des inspections du travail au sein des Directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la

consommation, du travail et de l'emploi (Direccte). Mais qu'en est-il de cette mission de conseil aujourd'hui ? Quelle est la réalité ? Il semble qu'il existe une réponse factuelle, à savoir le nombre de réponses offertes, que l'étude d'impact recense. Et il existe une réalité ressentie, puisque les chefs d'entreprise nous disent de façon récurrente que les inspecteurs du travail donnent l'impression de rechercher systématiquement la faute commise au sein de l'entreprise, plutôt que la façon d'aider, d'accompagner cette dernière.

Pourtant, l'article 3 de la convention n° 81 de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur l'inspection du travail précise bien cette mission, puisqu'en vertu de cette disposition, il lui incombe « de fournir des informations et des conseils techniques aux employeurs et aux travailleurs sur les moyens les plus efficaces d'observer les dispositions légales ». Afin d'amorcer un changement de philosophie et de se rapprocher de l'exemple britannique d'une administration au service des entreprises, il est essentiel de modifier l'article L.8112-1 du code du travail qui décrit les compétences des inspecteurs du travail, afin d'insérer cette mission d'information et de conseil.

La sécurité économique, que je développe en première partie de mon rapport, est une autre priorité des entreprises. J'y rappelle ce que les économistes entendus par la commission des affaires sociales ont répété, études et chiffres à l'appui : plus on veut protéger l'emploi existant, plus on exclut les actifs qui arrivent sur le marché du travail. Il existerait ainsi une corrélation entre chômage et dualité du marché du travail et niveau de protection de l'emploi. Ce phénomène est expliqué, selon les économistes auditionnés, par ce que l'on pourrait appeler « les coûts cachés de transaction sur le marché du travail », c'est à dire les coûts d'embauche et surtout de licenciement. Cela explique la dualité du marché du travail français, et le fait qu'une sur-taxation des CDD serait totalement inutile et même dangereuse car la seule variable d'ajustement serait alors l'emploi !

Pour résoudre le dilemme de la sécurité économique des entreprises, ne pouvons-nous pas nous inspirer utilement des réformes de nos voisins européens ? Nous avons testé plusieurs idées auprès des chefs d'entreprises, également libres de faire des propositions spontanées. Ce qui est revenu en plus grand nombre était la création d'un CDI prédéfinissant des motifs et des conditions de rupture (28 % des personnes interrogées). Ensuite, figure l'idée d'un CDI à droits progressifs (15 %) et, au même rang, le plafonnement des indemnités en cas de licenciement abusif (15 % également). En troisième place, la possibilité de négocier plus facilement des accords avec les délégués du personnel pour les TPE et les PME ne disposant pas de délégués syndicaux (14 %). Le prisme italien semble donc séduire nos entrepreneurs, et il ne serait pas inutile d'envisager de réintroduire le plafonnement des indemnités en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse qui figurait dans la toute première version officieuse du projet de loi.

Après une première partie sur la sécurité juridique et économique des entreprises, mon rapport aborde la question des outils pouvant permettre aux entreprises de mieux s'adapter pour se développer. Car finalement, c'est l'objectif : le développement des entreprises, et la croissance qui reste le principal facteur d'emploi. Cela concerne aussi bien la prise en compte des difficultés de l'entreprise, que l'article 30 du projet de loi aborde certes, mais de façon peut-être inappropriée avec des critères de qualification du licenciement pour motif économique pas forcément adaptés aux multiples réalités de la vie des entreprises. Tenir compte des difficultés, c'est aussi ne pas obliger un employeur à réaliser tous les efforts de reclassement jusqu'à ce qu'il mette la clé sous la porte, mais c'est le contraindre à réaliser un effort raisonnable pour y parvenir. L'article L.1233-4 du code du travail pourrait ainsi être modifié.

Permettre à l'entreprise de s'adapter, c'est aussi ne pas freiner son développement en multipliant les barrières liées aux seuils sociaux. Nouvel exemple d'incitation à ne pas dépasser la limite de 49 salariés : l'article 29 *bis* qui élargissait, seulement pour les entreprises en-dessous de ce seuil, le champ des déductions fiscales pour inclure les provisions réalisées pour d'éventuels frais d'indemnisation en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse. La version du texte issue de la « procédure du 49.3 » a fait chuter ce seuil à 10 salariés. Rappelons ce que la précédente étude de l'IFO nous avait appris, car, spontanément 7 % des chefs d'entreprises ont souhaité que la suppression ou la progressivité renforcée des seuils sociaux soit inscrite dans le projet de loi. Toutefois, compte tenu des changements de règles en matière de dialogue social, il paraît prudent d'attendre le texte de la commission des affaires sociales pour juger de l'opportunité de déposer de nouveaux amendements en ce sens.

Pour s'adapter, les TPE et PME doivent pouvoir bénéficier de la réforme du dialogue social proposée par le projet de loi. Il est très utile de prévoir les outils pour négocier, encore faut-il que ces outils correspondent à une réalité. Pourquoi augmenter de façon systématique les heures de délégation et créer ainsi un nouveau droit sur lequel on ne pourra pas revenir, alors que d'après l'étude d'impact annexée au projet de loi, la majorité des représentants du personnel consacre un temps inférieur à la décharge horaire autorisée pour son mandat ? L'article 16 du projet de loi ne paraît pas aller dans le bon sens et devrait à tout le moins limiter les augmentations d'heures de délégation aux seuls cas de négociation en cours.

L'absence de délégués syndicaux dans les TPE et les PME est un sujet important. Or, de nombreuses dispositions font référence au mandatement, aujourd'hui unanimement rejeté par nos interlocuteurs. Les entreprises interrogées évoquent, spontanément, comme grand absent de la réforme, le pouvoir des syndicats, excessif au regard de leur représentativité. Certains proposent de le contourner en amenant tous les salariés à se

syndiquer ; d'autres imaginent limiter dans le temps le nombre de mandats d'élu syndical ou de délégué du personnel pour un salarié.

Le mandatement est précisé à l'article L.2232-21 du code du travail qui prévoit qu'un accord puisse être conclu par les délégués du personnel si ces élus ont été expressément mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche dont relève l'entreprise. En l'absence de mandatement ainsi défini, alors seulement les représentants élus peuvent négocier et conclure des accords, mais ils doivent avoir recueilli la majorité des suffrages exprimés et l'accord doit être approuvé par la commission paritaire de branche. N'y aurait-il pas lieu de simplifier une telle procédure, surtout qu'il n'existe pas de commission paritaire dans toutes les branches ? On pourrait soit faciliter l'organisation d'un référendum sur d'autres sujets que la participation, comme les chefs d'entreprise le demandent, soit rendre directement possible la négociation avec des élus non mandatés, ce que 15 % des entreprises interrogées ont jugé prioritaire.

Je note la très grande avancée que constitue l'article 29 du projet de loi, selon lequel un accord de branche peut comporter des stipulations spécifiques pour les entreprises de moins de 50 salariés, sous forme d'accords types avec options multiples. L'employeur peut appliquer un tel accord au moyen d'un document unilatéral après information des salariés et de la commission paritaire régionale de branche. On pourrait dès aujourd'hui transformer cette possibilité en obligation, afin que les petites et moyennes entreprises ne soient jamais oubliées des négociations d'accords de branche, en vue de déclinaisons utiles en leur sein. Un tel mécanisme se rapprocherait davantage de la proposition n° 38 du rapport de Jean-Denis Combrexelle sur la négociation collective, le travail et l'emploi. Il diminuerait les risques pour les petites entreprises décrits par l'IFO, dans un système où les accords de branche peuvent imposer des standards gênant la concurrence d'acteurs économiques émergents.

Voilà un résumé des tendances décrites dans le rapport que je vous propose d'adopter. Avec ces éléments de réflexion issus des besoins exprimés par les chefs d'entreprise, nous contribuerons utilement aux travaux du Sénat, en nous laissant la possibilité de réagir au moment de la séance pour faire de nouvelles propositions sur la base du texte de la commission des affaires sociales qui examinera ce projet de loi la semaine prochaine.

Mme Patricia Morhet-Richaud. – Très bien !

Mme Élisabeth Lamure, présidente. – Merci beaucoup pour ce travail fondé sur des rencontres, des auditions et sur le questionnaire auquel ont répondu presque une centaine d'entreprises. Elles ont souvent soulevé, comme les entreprises rencontrées sur le terrain, la question de la sécurité juridique.

Mme Nicole Bricq. – Il est extrêmement important que l'article 21 sur le CPA ne soit pas limité aux salariés. Il aide à gérer les transitions professionnelles, et est ouvert aux indépendants. Certains salariés deviennent indépendants et inversement. Il prend ainsi en compte le travail indépendant qui monte dans l'économie, notamment au travers du numérique. C'est une innovation très forte qui pourrait aboutir à un statut ni salarié, ni indépendant. Voyons le texte en dynamique ; c'est notamment important à l'article 2 qui pose tant de difficultés à gauche et à droite, et à l'article 21. Le reste est secondaire, et relève davantage de la technique. Le CPA ne concerne plus un statut mais la personne, le salarié ou l'indépendant. C'est porteur de dynamique si on l'utilise bien.

Attention à l'argumentation reprise de quelques membres du patronat, que j'ai pu entendre hier à la Commission des affaires sociales – il existe des différences notables entre eux – selon lesquels le pouvoir des syndicats est excessif, au regard de leur représentativité. La représentante de la CGT m'a dit hier que nous, élus, n'avions pas plus de représentativité que les syndicats. C'est un argument qui se peut retourner contre nous.

M. Michel Canevet. – La légitimité des sénateurs est de quasiment 100 % !

Mme Nicole Bricq. – Elle visait les parlementaires... La représentation syndicale est de 10 %. Mieux vaut avoir quelqu'un avec qui la direction de l'entreprise peut discuter plutôt que personne. Après, on peut ne pas être d'accord. Attention, la défiance monte envers les appareils verticaux.

M. Alain Joyandet. – Félicitations pour le travail réalisé, aussi bien pour le *benchmarking* que sur la situation française ou sur la loi que nous examinerons. Les sujets sont tellement complexes qu'un complément de réflexion n'est jamais inutile. Je préférerais qu'il n'y ait pas de vote, sommes-nous représentatifs pour adopter ce rapport ?

M. Michel Canevet. – Si on attendait d'être représentatifs pour voter en séance publique...

M. Alain Joyandet. – Je m'abstiendrai donc pour une raison de fond que je vais expliquer. Je suis d'accord pour faire évoluer les relations sociales et le dialogue social dans notre pays. Privilégier le contrat par rapport à la loi est toujours préférable. Les sociétés où le dialogue social est le plus avancé ont le moins de chômage. J'approuve l'analyse sur l'allègement des tracas administratifs des entreprises.

Mais à titre personnel, comme chef d'entreprise, je ne peux accepter que des collaborateurs depuis 30 ans, se levant la nuit et touchant des heures supplémentaires payées 25 % plus cher, voient désormais ces heures supplémentaires payées à 10 %, en vertu d'une loi. Imaginons que l'accord de branche soit remplacé par l'accord d'entreprise ; c'est un recul majeur de pouvoir d'achat pour nos collaborateurs. Je l'ai dit à mon groupe politique :

je ne peux pas voter cette disposition. Si on veut évoluer progressivement, créons un statut à deux vitesses pour les salariés en place et les nouveaux entrants - comme à une certaine époque dans l'immobilier, avec la loi de 1948.

Mme Élisabeth Lamure, présidente. - Cette difficulté résulte des 35 heures...

M. Alain Joyandet. - Ne donnons pas un message de régression sociale. Oui à un allègement des contraintes, à la simplification, à un transfert des charges. Il y a de nombreuses solutions pour redonner de la rentabilité : on prend 25 % de charges sur les salariés tous les mois, alors qu'auparavant, quand j'ai fondé mon entreprise, le prélèvement s'élevait à 6 ou 7 %. Cela revient à ne pas verser de salaire tous les quatre mois ! J'ai 3 500 salariés Peugeot dans ma ville. Une réduction des heures supplémentaires à 10 % pourrait représenter pour eux une perte de 2 000 euros par an. Je ne peux pas voter cela. Nous avons voté la TVA compétitivité ; M. Hollande l'a supprimée, puis regretté cette erreur, sans la réparer. Et ce ne serait pas à l'ordre du jour...

M. Martial Bourquin. - Je partage ce que dit M. Joyandet ; nous sommes dans des bassins industriels. Souvent, des salariés ont bâti une maison ou acheté une voiture grâce à leurs heures supplémentaires. Passer de 25 à 10 % serait dramatique. Revoyons les choses en profondeur. Ce serait une régression sociale. Faisons aussi très attention aux études comparatives...

Mme Annick Billon, rapporteure. - ... nous avons été prudents.

M. Martial Bourquin. - L'Espagne et l'Italie partent de très loin, avec un chômage élevé. Ne confondons pas les aspects conjoncturels et structurels des crises. Le redressement de ces pays peut n'être que conjoncturel. En Italie, chaque contrat issu du *job act* reçoit 8 000 euros de subventions. Avec un tel contrat en France, on signerait un paquet de CDI ! La Commission européenne nous demande d'aller dans ce sens : la dévaluation ne se fait plus par la monnaie, elle devrait se faire par le travail. Se satisfait-on de cette situation ? La Commission européenne doit-elle avoir le dernier mot ? Ne renonçons pas à une dynamique de croissance.

En tant qu'élus, nous voyons les entreprises. J'en ai 400 dans ma ville, de toutes tailles, avec lesquelles j'entretiens de bonnes relations. L'entreprise est un ensemble : le chef d'entreprise, l'ensemble des syndicats, les salariés... Dans mon département, Faurecia est absorbé par Plastic Omnium, un autre industriel. J'ai rencontré les dirigeants et l'ensemble des syndicats pour élaborer un bon accord, afin que l'essentiel des productions reste chez nous. Parlons à tous les membres de l'entreprise. Si l'entreprise n'a pas de dimension sociale, on passe à côté d'une réalité simple : un employeur fait attention à son encadrement, ses salariés, et le code du travail est là pour réguler ces relations, pour protéger les salariés.

Nous débattions sur l'accord d'entreprise ou de branche. J'ai négocié des accords de branche bénéficiant aux petites entreprises. Les négociations à l'UIMM rassemblaient patronat et syndicats de toutes les entreprises. Il n'y a pas de bonne entreprise contre la mauvaise branche, c'est un ensemble. Il doit y avoir une dialectique entre les deux pour que cela fonctionne. La branche négocie des accords qui profitent à tous les salariés.

Je ne participerai pas au vote. C'est délicat de voter un tel rapport avant la loi. Néanmoins je vous remercie pour ce rapport solide, avec lequel je ne partage pas beaucoup de présupposés, mais qui ouvre la discussion.

Mme Élisabeth Lamure, présidente. – Nous ne votons pas sur un texte de loi mais sur un rapport donnant des orientations.

M. Claude Nougain. – Je ne comprends pas le texte du Gouvernement sur le plafonnement des indemnités prud'homales : le Conseil constitutionnel a censuré la distinction faite entre les indemnités selon la taille des entreprises. À la demande de la CFDT, ce point a été abandonné, mais le Gouvernement reprend cette distinction en réservant aux entreprises de moins de dix salariés la possibilité de déduire les provisions pour licenciements. Si le Conseil constitutionnel est cohérent, il retoquera à nouveau ce dispositif. Pourquoi vouloir s'opposer à lui ? Mme Annick Billon a bien vu le problème qu'il y a à créer des seuils entre entreprises.

Peu de salariés font actuellement des heures supplémentaires, notamment en pourcentage. Selon les conventions collectives, certaines sont payées 25 % de plus mais d'autres aussi 10 %, notamment dans l'hôtellerie restauration, avec des milliers de salariés concernés.

Il est difficile d'accepter que des salariés payés à 25 % repassent à 10 %. Nous pourrions aboutir à un compromis : instaurer les 10 % ferait accéder de nombreux salariés aux heures supplémentaires ; c'est mieux que de ne pas en faire du tout. Et ceux étant à 25 % ne pourraient pas voir leur rémunération baisser.

Entre 2002 et 2005, sous Jean-Pierre Raffarin, existaient différents SMIC à 32 heures, 35 heures, 39 heures... Quatre à cinq ans ont permis de converger vers un seul SMIC. C'est une piste de réflexion. Avec l'inflation, on aboutira à ce qu'elles soient payées 10 % pour tout le monde, sans que personne ne perde son salaire à court terme. Je suis aussi chef d'entreprise. Récompensons les gens qui travaillent !

Mme Annick Billon. – Merci pour vos interventions. Concernant le CPA, c'est vrai que c'est un moyen de fluidifier le passage entre les statuts de salarié ou d'indépendant. Nous avons cité des exemples étrangers, pas pour les transposer de manière bête et méchante au modèle français, mais pour s'en inspirer.

La présidente a rappelé qu'il ne s'agissait pas de voter pour ou contre la loi El Khomri, mais pour un rapport d'information qui ne va pas

aussi loin qu'iront les rapporteurs du projet de loi. Le voter ne vous engage pas sur l'intégralité du texte.

Les heures supplémentaires sont un faux problème. À partir du moment où on privilégie le dialogue social et l'accord d'entreprise, on aura cette discussion. L'entreprise sera maîtresse de son destin et de sa réglementation. Le dialogue social sera amélioré par la possibilité de signer des accords d'entreprise. Je suis en tout cas surprise de voir que le paiement d'heures supplémentaires suffit à payer des maisons...

Le carnet de commandes des entreprises est ce qu'il y a de plus important. À la table-ronde de la commission des affaires sociales, le Medef, l'UPA et la CGPME n'étaient pas d'accord sur certains critères du licenciement économique : expertise de la Banque de France selon Jean-Marc Gabouty, chiffre d'affaires pour d'autres... En revanche, la périodicité d'un trimestre ne semblait pas forcément pertinente car l'activité peut être saisonnière. S'il faut limiter l'interprétation du juge en la matière, la définition des critères est compliquée, et je n'ai pas relevé de tendance lourde dans la majorité sénatoriale.

Le Code du travail est là pour protéger les salariés et les entreprises. Mme Bricq a regretté que le fonctionnement proposé dans les entreprises ne soit pas très démocratique. Mais l'entreprise n'est pas un modèle démocratique ; le Code du travail est là pour encadrer cette structure.

Les entreprises sont plus ou moins performantes et différentes dans une même branche. Nous proposons dans le rapport que tout accord de branche comporte des stipulations spécifiques pour les PME de moins de cinquante salariés. M. Bourquin pourrait donc être en accord avec ce rapport.

Enfin, je suis moi aussi favorable à l'élargissement de la déduction des provisions pour licenciement à toutes les entreprises. Mais il est difficile de déposer des amendements sur l'article 29 *bis* en ce sens en raison de l'article 40 de la Constitution.

Mme Élisabeth Lamure, présidente. – Merci pour ce tour d'horizon. Je soumetts ce rapport à votre approbation formelle.

À l'issue du débat, la délégation adopte le rapport à l'unanimité.

Mme Élisabeth Lamure, présidente. – Mme Billon vous transmettra par courriel de potentiels amendements pour l'examen en commission.

ANNEXES

I. LISTE DES PERSONNES RENCONTRÉES PAR LA RAPPORTEURE

- *Le 6 avril 2016*

METI - Mouvement des entreprises de taille intermédiaire :

- M. Alexandre MONTAY, Délégué général
- M. Guillaume LIDON, Chargé des relations institutionnelles

CROISSANCE PLUS :

- M. Jean ROGNETTA, Délégué général
- M. Thibault BARANGER, Chargé des relations publiques
- M. Guillaume RESSOT, Consultant au pôle Affaires publiques de la société IMAGE 7

- *Le 26 avril 2016*

Ambassade d'Italie en France :

- M. Francesco LEONE, Conseiller économique au service économique et commercial
- M. Gianluca De CAPUA, Service économique et commercial

ETHIC - Entreprises à taille Humaine, Indépendantes et de Croissance :

- Mme Sophie de MENTHON, Présidente
- M. Janin AUDAS, Vice-président
- Mme Jeanne PANIER, Directeur administratif et financier

- *Le 27 avril 2016*

Ambassade d'Allemagne en France

- M. Stephan SCHMID, Conseiller pour les Affaires sociales auprès du service politique et protocole

- *Le 18 mai 2016*

Ambassade d'Espagne en France

- M. Ignacio NIÑO PÉREZ, Conseiller à l'Emploi et à la Sécurité sociale

Votre rapporteure tient à remercier ses collègues rapporteurs au fond de la commission des affaires sociales : **MM. Jean-Baptiste LEMOYNE** (Sénateur de l'Yonne - Bourgogne-Franche-Comté, Groupe Les Républicains), **Jean-Marc GABOUTY** (Sénateur de la Haute-Vienne - Aquitaine-Limousin-Poitou-Charentes, Groupe UDI-UC) et **Michel FORISSIER** (Sénateur du Rhône - Auvergne-Rhône-Alpes, Groupe Les Républicains), qui l'ont invitée aux auditions organisées par leurs soins pour examiner le projet de loi visant à instituer de nouvelles libertés et de nouvelles protections pour les entreprises et les actifs, dit « Loi Travail ».

Lien pour la page d'accueil de la commission des affaires sociales :
<http://www.senat.fr/commission/soc/index.html>

Liens pour accéder aux travaux de la commission des affaires sociales :
http://www.senat.fr/dossier-legislatif-commission/pjl15-610_com.html
<http://www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl15-610.html>

II. RAPPORT COMBREXELLE : LISTE DES PROPOSITIONS

Extrait du rapport sur La négociation collective, le travail et l'emploi de M. Jean-Denis Combrexelle remis au premier ministre en septembre 2015 :



RÉCAPITULATIF DES PROPOSITIONS

I – Créer une dynamique de la négociation

Proposition n° 1 : Élaborer une pédagogie de la négociation collective démontrant le caractère rationnel et nécessaire de celle-ci dans un contexte concurrentiel et de crise économique.

Proposition n° 2 : Mise en valeur des bonnes pratiques des entreprises et des syndicats sur les moyens d'établir une confiance réciproque, notamment dans la présentation, le partage et l'utilisation d'informations stratégiques.

Proposition n° 3 : Organisation des DRH et positionnement des responsables des relations sociales au sein de l'entreprise en fonction des exigences de la négociation collective. Prise en compte de l'aptitude à la négociation comme un critère déterminant lors de l'évaluation de ces responsables.

Proposition n° 4 : Formations de qualité au dialogue social dans les écoles de commerce, les écoles d'ingénieurs, l'Université et les grandes écoles de la fonction publique.

Proposition n° 5 : Actions de sensibilisation sur la place de la négociation collective auprès des conseils en stratégie, des consultants, des avocats et des experts-comptables, avec notamment une réunion régulière sous l'égide des ministres en charge du travail et de l'économie de l'ensemble des acteurs qui influent directement et indirectement sur la stratégie des entreprises et sur le social.

Proposition n° 6 : Pratique exemplaire de l'État dans les critères de choix des dirigeants de la sphère publique, dans leur capacité et leur goût à mener un dialogue social de qualité.

Proposition n° 7 : Reconnaissance renforcée dans le code du travail de la place des accords de méthode préalables à une négociation avec des règles souples concernant la négociation et le contentieux.

Proposition n° 8 : Mise en place de nouvelles pratiques de négociations insérant celles-ci dans un tempo plus économe en temps dans le cadre des accords de méthode.

La négociation collective, le travail et l'emploi

Proposition n° 9 : Limitation législative dans le temps de la durée des accords d'entreprise et professionnels de branche.

Proposition n° 10 : Réforme des règles de révision des accords collectifs pour permettre des adaptations plus rapides.

Proposition n° 11 : Mise en place de deux groupes de travail sur :

- les conditions dans lesquelles il pourrait être donné davantage de place à la négociation collective pour anticiper le statut des salariés transférés et mieux définir le contenu des « avantages individuels acquis » ;
- l'application du principe d'égalité aux accords collectifs pour permettre leur évolution dans le temps.

Proposition n° 12 : Mise en place de formations communes syndicats/entreprises sur la base d'un cahier des charges établi par l'État, éventuellement prises en charge sur le fonds de financement du paritarisme pour les employeurs. Ces formations se feraient sans préjudice des formations syndicales particulières.

Proposition n° 13 : Confier à une mission une réflexion sur la place et le fonctionnement des instituts régionaux et supérieurs du travail.

Proposition n° 14 : Exigence d'un document établi par les signataires expliquant aux tiers l'économie générale de l'accord et de ses principales stipulations et d'une clause définissant les modalités d'interprétation de l'accord par les signataires.

Proposition n° 15 : Exigence d'une stipulation contenue dans l'accord collectif, le cas échéant par référence à l'accord de méthode, définissant les conditions dans lesquelles son contenu sera porté à la connaissance des salariés concernés.

Proposition n° 16 : Renforcer la recherche, sous l'égide de la Dares et de France Stratégie, sur l'étude économique de la négociation collective et du dialogue social et mettre en place des outils permettant à la Dares et à la DGT d'assurer un meilleur suivi qualitatif de la négociation notamment au niveau de l'entreprise.

Proposition n° 17 : Concevoir une plateforme nationale, notamment numérique, permettant la mise en commun et la diffusion des données et connaissances sur la négociation collective.

Proposition n° 18 : Maintien de l'extension des accords de branche par le ministère du travail.

Proposition n° 19 : Faculté reconnue aux services déconcentrés de l'État de contester les clauses des accords collectifs d'entreprise (à l'exception des accords portant sur les PSE) devant le Tribunal de grande instance.

Proposition n° 20 : Encadrement de l'utilisation par l'État des dispositifs de « négociation administrée » à quelques domaines caractérisés par d'impératives exigences d'intérêt général et par l'insuffisance de la négociation collective de droit commun.

Proposition n° 21 : Encadrement dans le temps des conditions de recours judiciaire contre les accords collectifs avec application de règles inspirées du contentieux des actes réglementaires.

Proposition n° 22 : Ouverture des formations à la négociation collective aux magistrats judiciaires et administratifs.

Proposition n° 23 : Mise en valeur des bonnes pratiques concernant le dialogue social informel et des accords d'entreprise intégrant des dispositifs participatifs à destination des Institutions représentatives du personnel lors d'événements importants concernant l'entreprise et ses salariés.

II – Donner de nouveaux champs à la négociation

Proposition n° 24 : Limitation du nombre de réformes législatives du droit du travail en fixant un agenda social annuel et en le respectant.

Proposition n° 25 : Application du principe selon lequel toute disposition nouvelle du code du travail doit être gagée par l'abrogation d'une disposition devenue obsolète du même code.

Proposition n° 26 : Projet, à moyen terme c'est-à-dire dans un délai maximal de quatre ans, d'une nouvelle architecture du code du travail faisant le partage entre les dispositions impératives, le renvoi à la négociation collective et les dispositions supplétives en l'absence d'accord.

Proposition n° 27 : Projet, à court terme c'est-à-dire dans le courant de l'année 2016, d'une modification du code du travail concernant les conditions de travail, le temps de travail, l'emploi et les salaires.

Proposition n° 28 : Maintien du principe de la concertation préalable prévu par l'article L.1 du code du travail en l'assortissant de la faculté pour les partenaires sociaux de recourir soit à la forme de l'accord national interprofessionnel soit à la forme de la « position commune » qui se borne à la définition des principes essentiels.

Proposition n° 29 : Inscription dans le Préambule de la Constitution des grands principes de la négociation collective.

[La négociation collective, le travail et l'emploi](#)

Proposition n° 30 : Extension de la négociation collective dans les champs prioritaires que sont les conditions de travail, le temps de travail, l'emploi et les salaires (ACTES, Accords sur les conditions et temps de travail, l'emploi et les salaires).

Proposition n° 31 : Ouverture à la négociation collective des nouveaux champs des relations du travail : responsabilité sociale des entreprises (RSE) et, avec un mandat de la loi, économie digitale.

Proposition n° 32 : Définition des quatre missions de la branche, dans un premier temps, dans les champs prioritaires des accords ACTES.

Proposition n° 33 : Définition, dans un premier temps pour un délai de trois ans, d'un mécanisme de fusion des branches qui représentent moins de 5 000 salariés avec une convention collective d'accueil.

Proposition n° 34 : Faculté, par accord majoritaire, de regrouper en deux catégories de thèmes la négociation des accords d'entreprise et de leur fixer une périodicité quadriennale avec « clause de revoyure » annuelle.

Proposition n° 35 : Sous réserve de l'ordre public défini par le code du travail et l'accord de branche, priorité donnée à l'accord collectif d'entreprise dans les champs prioritaires des accords ACTES. Un bilan de la mesure, pour apprécier l'opportunité de son maintien, serait dressé tous les quatre ans à l'occasion de chaque nouveau cycle de la représentativité patronale et syndicale.

Proposition n° 36 : Assimilation législative de l'accord de groupe aux accords d'entreprise.

Proposition n° 37 : Prévoir que les accords de groupe organisent l'articulation accords de groupe/entreprises/établissements.

Proposition n° 38 : Édition d'accords type d'entreprise par les branches dans leur rôle de prestation de services à l'égard des TPE.

Proposition n° 39 : Reconnaissance législative mais avec un encadrement très souple des « dispositifs territoriaux négociés ».

Proposition n° 40 : Lancement d'une expérimentation relative aux accords collectifs concernant les filières et les sous-traitants dans le cadre de la notion de l'« entreprise étendue ».

Proposition n° 41 : Mise en valeur des bonnes pratiques des accords transnationaux et meilleure articulation entre accords transnationaux et accords nationaux.

Proposition n° 42 : Institution d'une règle faisant prévaloir, dans l'intérêt général et l'intérêt collectif des salariés pour l'emploi, les accords collectifs préservant l'emploi sur les contrats de travail.

Proposition n° 43 : Généralisation du principe de l'accord majoritaire d'entreprise à compter de 2017.

Proposition n° 44 : Mise en œuvre d'une large concertation avec les partenaires sociaux sur la base des propositions du rapport.

Agenda de la réforme, à court terme (courant 2016) :

- stabiliser la norme législative en fixant un agenda social annuel strict ;
- recourir à un texte de niveau législatif (loi ou ordonnance de l'article 38 de la Constitution) pour étendre et rationaliser la négociation dans les champs prioritaires des accords ACTES ;
- prévoir dans le même texte des dispositions générales sur la négociation collective (place des accords de méthode, limitation législative dans le temps de la durée des accords d'entreprise et professionnels de branche, accords de groupe, etc.) ;
- prévoir dans le même texte des mécanismes permettant l'accélération de la restructuration des branches.

Agenda de la réforme à moyen terme :

- nouvelle architecture du code du travail (délai de quatre ans à compter de la loi fixant le principe de la nouvelle architecture) ;
- révision constitutionnelle intégrant dans le Préambule les principes de la négociation collective.

III. SYNTHÈSE DE L'ÉTUDE COMPARATIVE DE L'IFO SUR LES POUVOIRS ET LA REPRÉSENTATIVITÉ DES REPRÉSENTANTS DE SALARIÉS DANS L'ENTREPRISE EN FRANCE ET EN ALLEMAGNE

Étude réalisée par l'IFO de Munich à la demande de la Délégation aux entreprises

1. Quelles sont les règles de représentation des salariés en France et en Allemagne ? La France se distingue de l'Allemagne par une plus grande diversité d'instances représentatives du personnel au sein d'une même entreprise : en Allemagne, seuls les représentants au conseil de surveillance, pour les grandes entreprises, et les comités d'entreprise, dotés de pouvoirs de codétermination, représentent les salariés. En tout cas, les deux pays confient aux organisations patronales et syndicales -représentatives, dans le cas français - la charge de la négociation collective sur les salaires et les conditions de travail : le taux de syndicalisation est, dans ces deux pays, inférieur à la moyenne européenne, même s'il est un peu supérieur en Allemagne, où 18 % des salariés sont syndiqués, contre 8 % en France ; surtout, la représentation syndicale est plus fragmentée en France. Dans notre pays, un accord collectif n'est valable que s'il est signé par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives ayant recueilli au moins 30 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections. En Allemagne, c'est l'accord négocié par le syndicat représentant le plus de suffrages qui s'impose dans l'entreprise.

Mais **une différence majeure tient au principe constitutionnel de libre détermination des salaires en Allemagne**, ce qui écarte toute intervention gouvernementale dans les négociations salariales. **En France, le gouvernement est beaucoup plus présent : il étend couramment le champ d'application des accords de branche**, de manière à ce qu'ils s'appliquent également aux entreprises qui n'ont pas participé aux négociations. Cette pratique est beaucoup plus rare en Allemagne, si bien que **la couverture des négociations collectives s'élève en France à 98 %, contre seulement 57 % en Allemagne, et même 23 % seulement dans les petites entreprises allemandes de moins de 50 salariés**. Et les accords de branche sont généralement négociés en Allemagne au niveau régional plutôt que national : seuls le salaire minimal, le congé annuel minimum, les conditions de travail des intérimaires et des employés à temps partiel et la durée quotidienne de travail maximale sont régis par la loi fédérale. En outre, la durée de validité des accords collectifs n'y est pas fixée par la loi mais par les partenaires sociaux eux-mêmes.

Par ailleurs, **autre différence majeure, il n'existe en France aucune obligation de paix sociale visant à prévenir les grèves, même lorsqu'un accord a été signé**. En Allemagne, à l'inverse, lors de la signature d'un accord collectif, celui-ci est juridiquement contraignant pendant toute sa durée et les grèves ne sont ainsi pratiquement pas autorisées. **La France est le pays de l'Union européenne où le plus grand nombre de jours de travail est perdu chaque année, à cause des grèves**: 140 journées pour 1 000 employés, entre 2005 et 2013, contre 18 en Allemagne.

2. Quelles sont les implications économiques de ces différences institutionnelles entre la France et l'Allemagne ? Des recherches empiriques ont montré que l'extension automatique des accords collectifs au Portugal avait un impact négatif sur l'emploi et sur les performances des entreprises. En effet, **à travers l'extension des accords collectifs, les entreprises dominantes imposent des salaires et des conditions de travail aux autres**, réduisant ainsi la concurrence et l'entrée sur le marché de nouveaux acteurs, ce qui nuit à la compétitivité et à l'emploi. En raison du fort pouvoir de négociation qu'y ont les organisations syndicales, ces entreprises acceptent des salaires supérieurs au niveau d'équilibre du marché, au prix d'un taux de chômage plus élevé : **ceci contribue à la dualité du marché de l'emploi, entre des *insiders* en CDI et des *outsiders* en CDD, souvent plus jeunes et moins bien payés**. En Allemagne, la flexibilité des accords collectifs et l'autonomie des institutions chargées de la négociation permettent l'ajustement des contrats en fonction des particularités régionales ou individuelles. Ainsi, les salaires sont souvent inférieurs en Allemagne de l'Est, ce qui compense en partie la faible productivité de cette région. Combinée aux réformes Hartz, **la décentralisation de la fixation des salaires, intervenue en Allemagne dans les années 1990, a contribué à réduire la rigidité des salaires, favoriser la compétitivité et encourager l'emploi**. Les coûts salariaux unitaires nominaux en France et en Allemagne ont évolué en conséquence de manière très différente : entre 1995 et 2014, ils ont augmenté de 15 % en Allemagne, contre 33 % en France.

3. Concernant les propositions de réforme avancées dans le rapport Combrexelle, élargir le champ de la négociation collective et permettre également la négociation au niveau de l'entreprise apparaît prometteur : ainsi, permettre aux partenaires sociaux de négocier au niveau de l'entreprise le seuil de déclenchement de la rémunération des heures supplémentaires faciliterait l'ajustement de l'entreprise et l'aiderait à développer son chiffre d'affaires, ce qui pourrait ensuite se traduire par une hausse salariale, profitant à l'ensemble des heures de travail et non aux seules heures supplémentaires. **Dans les entreprises confrontées à des difficultés majeures, il pourrait être avantageux pour tous d'opter provisoirement pour la réduction des salaires ou une durée de travail allongée, afin de sauver des emplois**. Plus généralement, il conviendrait de laisser les partenaires de la négociation décider des questions susceptibles de faire l'objet d'un accord majoritaire.

De même, **le remplacement d'accords d'entreprise à durée indéterminée par des contrats à durée limitée bien définis est encouragé parce qu'il réduirait l'incertitude**, à la fois pour les entreprises et pour les salariés. Les avantages économiques résultant des accords d'entreprise pourraient être renforcés en faisant de ces accords des contrats juridiquement contraignants pendant la période convenue ensemble, de sorte **qu'aucune grève sur les questions traitées ne puisse avoir lieu avant la fin de ladite période**. Les employeurs seraient prêts à verser des salaires plus élevés, en échange de telles garanties.

IV. ÉTUDE COMPARATIVE DE L'IFO SUR LES POUVOIRS ET LA REPRÉSENTATIVITÉ DES REPRÉSENTANTS DE SALARIÉS DANS L'ENTREPRISE EN FRANCE ET EN ALLEMAGNE

(réalisée à la demande de la Délégation aux entreprises)



Étude comparative sur les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise en France et en Allemagne

Ifo Center for International Institutional Comparisons and Migration Research

11 Avril 2016

Panu Poutvaara, Daniel Leithold, Till Nikolka, Katrin Oesingmann, Daniela Wech¹

¹ Selina Groß a fourni une aide précieuse dans le cadre des travaux de recherche.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Introduction

Ce rapport présente une étude comparative sur les pouvoirs et la représentativité des salariés dans les entreprises en France et en Allemagne. La première partie (partie A) consiste en une comparaison de la représentation et de la négociation collective dans les entreprises entre la France et l'Allemagne. La deuxième partie (partie B) du rapport présente une analyse de l'incidence des règles institutionnelles, et plus particulièrement des effets sur le plan macro et microéconomique. La troisième partie (partie C) du rapport consiste en l'évaluation d'importantes propositions de réforme présentées par Jean-Denis Combrexelle, Président de la section sociale du Conseil d'État, dans son rapport sur les négociations collectives, le travail et l'emploi adressé au Premier ministre.

En France, il existe différentes instances représentatives du personnel au sein d'une même entreprise, tandis qu'en Allemagne, seuls les comités d'entreprise et les représentants au conseil de surveillance pour les grandes entreprises représentent les salariés. En Allemagne, les comités d'entreprise ont des pouvoirs conséquents puisqu'ils disposent de droits de cogestion sur des questions spécifiques, tandis qu'en France, leur rôle est essentiellement consultatif. En France, le chef d'entreprise préside le comité d'entreprise alors qu'en Allemagne, il n'en fait pas partie.

Ces pays disposent tous deux de diverses règles de représentation des salariés et confient aux syndicats la charge de la négociation collective sur les salaires et les conditions de travail. En France, le terme générique « accords collectifs » recouvre en réalité deux outils de négociation collective : la convention collective qui traite tous les thèmes du code du travail et les accords collectifs qui ne couvrent qu'une seule ou plusieurs questions spécifiques. En allemand, il existe seulement une terminologie pour les accords collectifs, « Tarifvertrag ». Les négociations collectives en France interviennent à plusieurs niveaux : la branche et l'entreprise, mais il existe également des accords conclus entre les différentes professions (accords interprofessionnels). Ces accords ont pour la plupart une portée nationale, toutefois les accords régionaux et locaux sont également possibles. En Allemagne, la négociation collective est plus courante entre les syndicats et les organisations patronales au niveau de la branche et les accords de branche sont généralement négociés au niveau

régional plutôt qu'au niveau national.

Une autre différence majeure tient au principe de libre détermination des salaires en Allemagne, enrayant ainsi toute intervention gouvernementale dans les négociations salariales. En France, le gouvernement est beaucoup plus présent, notamment en étendant couramment le champ d'application des accords de branche de manière à ce qu'ils s'appliquent également aux entreprises qui n'ont pas participé aux négociations. Par ailleurs, la représentation syndicale est plus fragmentée en France et il n'existe aucune obligation de paix sociale visant à prévenir les grèves, même lorsqu'un accord a été signé.

Partie A: Comparaison institutionnelle de la représentation et de la négociation collective dans les entreprises

1 Représentation dans les entreprises

1.1 France

En France, les principales instances représentatives du personnel sont les délégués du personnel, le comité d'entreprise, les délégués syndicaux et les administrateurs représentant les salariés au conseil d'administration.² Différents seuils régissent ces instances représentatives : des délégués du personnel sont élus dans les entreprises avec un effectif supérieur ou égal à 11 salariés ; les entreprises avec un effectif supérieur ou égal à 50 salariés sont tenues de mettre en place un comité d'entreprise et des délégués syndicaux peuvent également y être élus par les syndicats. La représentation des salariés au niveau du conseil d'administration (administrateurs représentant les salariés) ne s'applique que dans les grandes sociétés par actions de type sociétés anonymes disposant d'un effectif supérieur ou égal à 5 000 salariés dans le monde ou à 1 000 salariés en France. Le tableau 1 fournit un aperçu des droits et des obligations des différentes instances représentatives du personnel en France :

² Il existe également des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, de même que des comités d'entreprise centraux, des comités de groupes et des comités d'entreprise européens qui n'ont pas été étudiés ici.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Tableau 1 : Instances représentatives du personnel en France

Instances représentatives	Fonctions et compétences
Délégués du personnel	<p>Leur rôle est de représenter les salariés dont les revendications portent sur l'application des règles en matière juridique ou contractuelle lors des réunions mensuelles avec l'employeur. Les délégués du personnel sont mandatés pour établir une meilleure communication entre les salariés et la direction (Art. L.2312/L.2313).</p> <p>En l'absence de délégués syndicaux, ou de délégué du personnel désigné comme délégué syndical dans les entreprises de moins de cinquante salariés, les représentants élus du personnel au comité d'entreprise ou à la délégation unique du personnel ou à l'instance mentionnée à l'article L. 2391-1 ou, à défaut, les délégués du personnel peuvent négocier et conclure des accords collectifs de travail s'ils sont expressément mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche dont relève l'entreprise ou, à défaut, par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel (Art. L.2233-21). La validité des accords conclus en application de l'Art. L.2233-21 est subordonnée à des conditions particulières (Art. L.2232-22).</p>
Comité d'entreprise	<p>Le comité d'entreprise représente les intérêts des salariés dans les décisions relatives à la vie dans l'entreprise. Il formule ou examine, sur demande de l'employeur, toute proposition de nature à améliorer (Art. L2323-1 à L2323-6) :</p> <ul style="list-style-type: none"> -les conditions de travail, d'emploi et de formation professionnelle des salariés, -leurs conditions de vie dans l'entreprise, -et les conditions dans lesquelles ils bénéficient de garanties collectives de protection sociale complémentaires. <p>Trois grandes consultations du comité d'entreprise sont prévues chaque année, au cours desquels les sujets suivants doivent être abordés (L.2323-10 à L.2323-27):</p> <ul style="list-style-type: none"> -orientations stratégiques de l'entreprise -situation économique et financière de l'entreprise -politique sociale de l'entreprise, conditions de travail et emploi. <p>Le comité d'entreprise est consulté ou informé ponctuellement pour tout projet concernant (L.2323-28 à L.2323-49):</p> <ul style="list-style-type: none"> -l'organisation et la marche de l'entreprise -les conditions de travail -une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire. <p>Une base de données économiques et sociales est mise à disposition au comité d'entreprise. Les informations contenues dans la base de données portent sur de nombreux thèmes (Art. L. 2323-8).</p> <p>Le comité d'entreprise a un droit d'alerte économique: lorsque le comité d'entreprise a connaissance de faits de nature à affecter de manière préoccupante la situation économique de l'entreprise, il peut demander à l'employeur de lui fournir des explications, lors d'une prochaine séance du comité d'entreprise (L.2323-50 à L.2323-54). Le comité d'entreprise a un droit d'alerte sociale: il peut demander des explications à l'employeur s'il constate un accroissement important (ou un recours abusif) aux CDD (Contrat à durée</p>

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

	<p>détermine) ou au travail temporaire dans l'entreprise (L.2323-58 et L.2323-59).</p> <p>Le comité d'entreprise a aussi des missions sociales et culturelles: Il assure, contrôle ou participe à la gestion de toutes les activités sociales et culturelles établies dans l'entreprise prioritairement au bénéfice des salariés, de leur famille et des stagiaires (L.2323-83 à L.2323-85).</p> <p>En l'absence de délégués syndicaux, ou de délégué du personnel désigné comme délégué syndical dans les entreprises de moins de cinquante salariés, les représentants élus du personnel au comité d'entreprise ou à la délégation unique du personnel ou à l'instance mentionnée à l'article L. 2391-1 ou, à défaut, les délégués du personnel peuvent négocier et conclure des accords collectifs de travail s'ils sont expressément mandatés à cet effet par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives dans la branche dont relève l'entreprise ou, à défaut, par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives au niveau national et interprofessionnel (Art. L.2233-21). La validité des accords conclus en application de l'Art. L.2233-21 est subordonnée à des conditions particulières (Art. L.2232-22).</p>
Délégué syndical	Le délégué syndical a deux missions principales : il représente l'organisation syndicale, à la fois auprès des salariés et de l'employeur, à travers la distribution de matériel et la collecte de contributions, par exemple, et il défend les intérêts professionnels et économiques de tous les salariés. Il peut négocier et signer les accords collectifs conclus au niveau de l'entreprise.
Représentant de la section syndicale	Les syndicats non désignés en tant que représentants peuvent nommer un représentant. Il bénéficie des mêmes prérogatives que le délégué syndical, à l'exception du pouvoir de négocier des accords collectifs (Art. L. L2142-1-1).
Délégation unique du personnel	Dans les entreprises de moins de 300 salariés, l'employeur peut décider que les délégués du personnel constituent la délégation du personnel au comité d'entreprise et au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (Art. L.2326-1).
Administrateurs représentant les salariés	Leurs tâches consistent à assister aux réunions du conseil d'administration ou du conseil de surveillance à titre consultatif. Lorsqu'un conseil se compose de 12 membres ou moins, un seul représentant du personnel doit être présent, et deux lorsque le conseil se compose de plus de 12 membres. Cette règle s'applique que l'entreprise dispose d'un conseil d'administration unique ou d'un conseil à deux niveaux (moins fréquent), auquel cas les représentants du personnel deviennent membres du conseil de surveillance.

Sources: Code du travail, Worker-participation.eu, Eurofund (2015), Laulom (2012).

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Les comités d'entreprise disposent d'un pouvoir décisionnel sur les questions liées aux activités sociales et culturelles principalement, d'un rôle consultatif uniquement sur les questions économiques et salariales et ne disposent d'aucun droit de cogestion s'il n'y a pas de délégués syndicaux. Le comité d'entreprise est présidé par l'employeur. Les délégués syndicaux représentent les syndicats présents au sein d'une entreprise et peuvent négocier et signer les accords collectifs d'entreprise. Depuis 2008, les syndicats non désignés en tant que représentants au sein d'une entreprise peuvent nommer un représentant de la section syndicale. Il bénéficie des mêmes prérogatives que le délégué syndical, à l'exception du pouvoir de négocier des accords collectifs.

En l'absence de délégués syndicaux, les représentants élus du personnel au comité d'entreprise ou à la délégation unique du personnel peuvent négocier et conclure des accords collectifs de travail s'ils sont expressément mandatés. (Tableau 1, Art. L.2233-21 Code du travail).

1.2 Allemagne

En Allemagne, il existe deux instances représentatives du personnel, le comité d'entreprise élu et les administrateurs représentant les salariés au conseil de surveillance³. Les entreprises dont l'effectif est supérieur ou égal à cinq salariés peuvent nommer un comité d'entreprise, mais elles n'y sont pas contraintes comme c'est le cas en France. La représentation au conseil de surveillance s'applique dans les entreprises telles que les sociétés anonymes ou les sociétés par actions, et, dans les grandes entreprises de ce type, les représentants du personnel ont le droit de siéger au conseil de surveillance – un tiers des sièges dans les entreprises dont l'effectif est compris entre 500 et 2 000 salariés, la moitié des sièges pour les entreprises dont l'effectif est supérieur à 2 000 salariés. Le conseil de surveillance étant, en Allemagne, obligatoire pour les entreprises de type sociétés anonymes ou sociétés par actions dont l'effectif est supérieur ou égal à 500 salariés, les représentants du personnel sont des membres du conseil de surveillance alors que les dirigeants n'en font pas partie. Le tableau 2 illustre les droits et les

obligations des comités d'entreprise et des représentants du personnel au conseil de surveillance.

La loi fournit aux comités d'entreprise deux principaux types de droits : les droits d'information et de participation, qui exigent que les comités d'entreprise soient informés et consultés sur certaines questions particulières et puissent également faire des propositions à l'employeur ; et les droits dits de cogestion, qui contribuent à ce que des décisions qui vont à l'encontre de la volonté du comité d'entreprise ne puissent pas être prises. Les droits sont plus généreux dans le domaine social – organisation des temps de travail, congés, méthodes de paiement – et le sont moins quant aux questions économiques. L'employeur ne fait pas partie des membres du comité d'entreprise.

³ Il existe également des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, tout comme des comités des jeunes qui n'ont fait ici l'objet d'aucune analyse.

 Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Tableau 2 : Instances représentatives du personnel en Allemagne

Instances représentatives	Fonctions et compétences
Comité d'entreprise	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Droits de consultation et de participation :</i> Sur les questions économiques, les comités d'entreprises doivent être informés de la situation économique, à travers des rapports trimestriels dans les entreprises de plus grande envergure, et consultés lors de changements qui pourraient conduire à défavoriser les salariés, y compris lors de l'introduction de nouvelles techniques et procédures, et plus particulièrement lors de la mise en place de nouvelles technologies. Sur les questions liées au recrutement, l'employeur est tenu d'informer le comité d'entreprise quant aux effectifs nécessaires pour chaque groupe professionnel. Le comité d'entreprise dispose également d'un droit général à être consulté sur les questions liées à la formation. Il peut demander à l'employeur de publier toutes les offres d'emploi en interne, mais il ne peut pas l'empêcher de les publier en externe ni de recruter des candidats en dehors de l'entreprise. Sur les questions individuelles liées au personnel, les recrutements, le classement et le reclassement, les transferts et les licenciements, l'employeur doit informer le comité d'entreprise avant d'agir. Le comité d'entreprise peut également faire des propositions à l'employeur sur des thèmes tels que l'égalité des chances pour les hommes et les femmes et la lutte contre le racisme au travail. • <i>Droits de cogestion :</i> Le comité d'entreprise dispose de droits de cogestion positive sur de nombreuses questions sociales qui comprennent : les règles disciplinaires ; les horaires de travail et les pauses ; toute réduction ou tout allongement temporaire du temps de travail, comme les heures supplémentaires ou le chômage partiel ; les dispositions liées aux congés ; les modalités de paiement des traitements et des salaires - motivés par exemple par le respect des délais d'exécution et l'octroi de primes ; la mise en place de primes et d'objectifs ; l'heure, la date et les modalités de paiement ; l'introduction de caméras et autres dispositifs visant à mesurer le travail ou à contrôler le comportement des employés ; les dispositions mises en place pour le fonctionnement des différentes installations de l'entreprise, telles que les cantines ou les terrains de sport ; l'introduction de groupes de travail.
Administrateurs représentant les salariés (au conseil de surveillance)	<p>Les représentants du personnel sont des membres du conseil de surveillance. Le conseil de surveillance peut nommer ou révoquer les principaux cadres et évaluer leurs performances. Il conseille et participe à la mise en œuvre de la stratégie d'entreprise et les données financières et autres informations similaires lui sont fournies. Le conseil de surveillance établit également une liste d'opérations qui nécessitent son approbation avant qu'elles ne soient mises en œuvre. Les représentants du personnel qui siègent au conseil de surveillance ont les mêmes droits et obligations que les autres membres du conseil.</p>

Sources : Worker-participation.eu, lois allemandes (Betriebsverfassungsgesetz).

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

2 Négociation collective

2.1 France

Les participants à la négociation collective

Les participants à la négociation collective sont les syndicats et les organisations patronales. Du côté des employés, les accords collectifs ne peuvent être signés que par une organisation syndicale représentative. Les cinq organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel en France sont: Confédération générale du travail (CGT), Confédération française démocratique du travail (CFDT), Confédération française de l'encadrement-Confédération générale des cadres (CFE-CGC), Confédération française des travailleurs chrétiens (CFTC) et Confédération générale du travail-Force ouvrière (CGT-FO). Du côté de l'employeur, trois principales organisations patronales participent à la négociation collective : Mouvement des entreprises de France (MEDEF, ex-CNPF), Confédération générale des petites et moyennes entreprises (CGPME) et Union professionnelle artisanale (UPA). Les syndicats ayant une orientation politique et représentant plusieurs catégories professionnelles, différentes organisations syndicales peuvent être présentes au sein d'une même entreprise et prendre ainsi part à la négociation collective. Toutefois, seules les organisations syndicales qui remplissent les critères de représentativité, l'un d'eux étant de disposer d'un minimum de 10 % des voix des employés au niveau de l'entreprise pour la représentativité à ce niveau (8 % au niveau de la branche et au niveau national et interprofessionnel pour la représentativité à ces niveaux), sont éligibles. Actuellement, les accords collectifs ne sont valides que si les organisations syndicales représentatives recueillent 30 % des suffrages exprimés aux élections au niveau de l'entreprise/de la branche ou au niveau national (Art. L. 2232-12 et L. 2232-13 du Code du travail). Si différents accords sont valables au sein d'une même entreprise (convention ou accord collectif d'entreprise et de branche), celui offrant les meilleures conditions s'applique généralement. Ce principe a été appauvri par les réformes de 2004 et de 2008 dont le but était de renforcer les accords collectifs d'entreprise et de leur attribuer une validité primaire. En matière de salaires minima, de classifications, de garanties collectives complémentaires (Art. L. 912-1 du code

de la sécurité sociale) et de mutualisation des fonds de la formation professionnelle, une convention ou un accord d'entreprise ne peut comporter des clauses dérogeant à celles des conventions de branche ou accords professionnels ou interprofessionnels. (Art. L. 2252-1 et L. 2253-3 du Code du travail).

Contenu et durée des conventions et accords collectifs

Les négociations collectives ont lieu à plusieurs niveaux : la branche (convention ou accord de branche) et l'entreprise (accord d'entreprise), mais il existe également des accords conclus entre les différentes professions (accords interprofessionnels). Ces accords ont pour la plupart une portée nationale, toutefois les accords régionaux et locaux sont également possibles. Les employés sont couverts par les accords collectifs indépendamment de leur adhésion à un syndicat. Il existe deux formes d'accords : la convention collective qui traite toutes les thèmes du code du travail et les accords collectifs qui ne couvrent qu'une seule ou plusieurs questions spécifiques. Le code du travail français régit un vaste nombre de sujets ainsi que la fréquence des négociations collectives (Art. L. 2241-1 à L. 2241-8 ; L. 2242-5 à L. 2242-19 du code du travail). Au niveau de la branche, les salaires doivent être négociés une fois par an, les thèmes portant sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, les conditions de travail et la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, les travailleurs handicapés, la formation professionnelle et l'apprentissage sont négociés tous les trois ans, quant aux classifications et à l'épargne salariale, les négociations ont lieu tous les cinq ans. Au niveau de l'entreprise, les questions liées aux salaires, au temps de travail et au partage de la valeur ajoutée, à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et à la qualité de vie au travail sont généralement négociées chaque année. Les négociations portant sur la gestion des emplois et des parcours professionnels au niveau de l'entreprise se tiennent généralement tous les trois ans. Si les employeurs omettent de traiter ces sujets, ils encourent le risque d'être punis d'une amende (Art. L. 2243-1 et L. 2243-2 du code du travail). Les accords collectifs peuvent être limités (durée déterminée, de cinq ans maximum) dans le temps ou non (accord à durée indéterminée, mais pouvant faire l'objet d'une dénonciation, précédée

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

d'une consultation du comité d'entreprise).

Conditions d'extension des conventions et accords collectifs

En France, les accords de branche et interprofessionnels peuvent être étendus par le ministère du Travail de manière à ce qu'ils s'appliquent à d'autres entreprises qui ne participent pas aux négociations collectives (Art. L. 2261-15 du code du travail). Les accords collectifs ne peuvent être étendus que lorsqu'ils portent sur des sujets définis dans le droit du travail (Art. L. 2261-22 du code du travail). Ils doivent, par ailleurs, avoir été négociés avec les représentants des syndicats et les organisations patronales (commission paritaire nationale de la négociation collective). Le gouvernement peut étendre les accords collectifs à la demande de l'une des parties à la négociation. Cette pratique est utilisée très fréquemment en France (voir partie B). En conséquence, différents accords collectifs peuvent être valables au sein d'une même entreprise (accord d'entreprise et accord de branche).

Grèves

En France, un préavis de grève peut être déposé par des employés sans l'appui d'un quelconque syndicat. En outre, le droit d'entrer en grève n'est nullement lié aux négociations qui ont lieu dans le cadre d'accords collectifs (Henssler et Dux 2011) ; les employés ont le droit de faire grève pour des sujets tels que la retraite, par exemple, qui ne sont pas traités par la négociation collective. Par ailleurs, en cas d'accord collectif à durée indéterminée, celui-ci peut être renégocié, voire révoqué à tout moment. Il n'existe ainsi en France aucune « obligation de paix sociale » imposée lors de la signature d'accords collectifs comme c'est le cas en Allemagne, où les grèves sont interdites pendant la période de validité d'un accord collectif (voir la section sur l'Allemagne). L'employeur n'est nullement tenu de rémunérer l'employé pendant les jours de grève ou il peut également retenir une partie de son salaire.

2.2 Allemagne

Les participants à la négociation collective

En Allemagne, les syndicats et les organisations patronales négocient les accords collectifs de

manière indépendante les uns des autres et l'État allemand n'est nullement autorisé à intervenir dans les négociations. Cette « autonomie salariale » s'appuie sur la Constitution allemande (Art. 9 al. 3). La liste des syndicats allemands est très longue, il existe cependant trois principales organisations syndicales et de nombreuses organisations individuelles non organisées ou groupes de salariés tels que les groupes de pilotes ou de conducteurs de train (Dribbusch et Birke 2012). Les syndicats n'ont à l'origine aucune appartenance politique, mais ils diffèrent en fonction de la branche ou de la profession représentés. Seuls les syndicats sont autorisés à mener les négociations collectives avec l'employeur ou les organisations patronales.

S'il existe plusieurs syndicats au sein d'une même entreprise, une loi entrée en vigueur en 2015 impose la **validité d'un seul et unique accord collectif par établissement**⁴ ou groupe spécifique de salariés (les pilotes, par exemple). Dans le cas où les différents syndicats ne sont pas en mesure de convenir d'un même accord collectif ou des mêmes conditions, il s'agit alors de l'accord collectif négocié par le syndicat représentant le plus de suffrages qui s'impose dans l'entreprise. Ce modèle s'applique depuis 1957 en vertu du règlement « un établissement, une convention collective ». Son interprétation a toutefois été modifiée par le tribunal fédéral du travail en 2010, permettant ainsi différentes conventions collectives dans un même établissement. La nouvelle loi de 2015 devrait désormais assurer l'application d'une seule et unique convention collective par établissement. Les plus petites organisations syndicales qui ne représentent qu'une fraction des employés, telles que le syndicat de pilotes « Vereinigung Cockpit », ont récemment déposé une plainte auprès de la Cour constitutionnelle fédérale contre cette nouvelle loi.

Contenu et durée des conventions et accords collectifs

La négociation collective en Allemagne est plus courante entre les syndicats et les organisations patronales au niveau de la branche. Les employés sont couverts par les accords collectifs indépendamment de leur adhésion à un syndicat, comme c'est aussi le cas en France. Des accords

⁴Une entreprise peut disposer de plusieurs établissements ; le terme « établissement » se rapporte ici à une unité organisationnelle et non pas à une unité économique/juridique.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

distincts entre les syndicats et des entreprises spécifiques sont moins courants et, lorsqu'ils existent, ils sont uniquement conclus avec de grandes entreprises (Volkswagen ou Lufthansa, par exemple). La grande majorité des accords collectifs d'entreprise sont des répliques des accords de branche. Par ailleurs, **les accords de branche sont généralement négociés au niveau régional plutôt qu'au niveau national**. Il en résulte des variations entre les régions, en particulier en ce qui concerne les niveaux des salaires et le temps de travail hebdomadaire, pour lesquels il existe des **disparités entre l'est et l'ouest de l'Allemagne ou entre les différents états fédéraux**. En règle générale, il existe pour chaque branche un accord portant sur les salaires et un accord-cadre traitant des questions telles que le temps de travail, les recrutements et les licenciements, le paiement des primes liées au travail de nuit et au travail d'équipe, les congés payés et les indemnités de maladie. Les dispositions juridiques régissant les accords collectifs sont fixées par la loi sur les accords collectifs (*Tarifvertragsgesetz*), l'État allemand ne fournissant cependant aucun détail concernant le contenu des accords collectifs. Il s'agit là de l'une des missions des participants au processus de négociation collective. Les accords collectifs en Allemagne définissent les normes minimales et régissent les questions suivantes liées au travail : le niveau des salaires, le temps de travail hebdomadaire, l'organisation du temps de travail, le nombre de jours de congé annuel, les vacances et la prime de Noël, les périodes de préavis, les heures supplémentaires et les réglementations portant sur la protection de l'emploi et les indemnités de maladie. **Seuls le salaire minimal de 8,50 euros/heure, le congé annuel minimum de 4 semaines, les conditions de travail des intérimaires et des employés à temps partiel et la durée de travail maximale de 10 heures par jour sont régis par la loi fédérale**. Les accords sont signés tout le long de l'année et ceux portant sur les salaires sont généralement valables un an, voire deux sous certaines conditions. Les accords portant sur d'autres questions ont une durée de vie plus longue – cinq ans ou plus – et certains durent jusqu'à ce l'une des parties souhaite les modifier, sous réserve d'un préavis respectant les délais fixés (worker-participation.eu). **En Allemagne, les intervalles qui régissent la renégociation des accords collectifs ne sont pas fixés par la loi, mais bien par les participants à la négociation eux-mêmes.**

Conditions d'extension des conventions et accords collectifs

L'extension des accords collectifs par l'État aux entreprises qui n'ont pas pris part aux négociations est autorisée par la loi, mais elle ne peut être mise en place par le ministère du Travail que « si le public montre un intérêt général » et si 50 % des employés sont déjà couverts par les employeurs participant à la négociation, et si les représentants patronaux en conviennent. Dans la pratique, cette intervention gouvernementale est plutôt rare et le nombre d'accords collectifs étendus par l'État est en baisse (Bispinck 2012, Schulten 2012 ; voir la Partie B).

Grèves

Les grèves ne peuvent être menées que par les organisations syndicales et uniquement sur les questions qui portent sur les accords collectifs. Par ailleurs, **si un accord collectif a été signé, aucun préavis de grève ne pourra être déposé sur les questions qui font partie des accords collectifs** (en raison du principe d'obligation de paix sociale liée aux accords collectifs). **Aucune grève n'est autorisée sur les questions en lien avec les décisions gouvernementales**, telles que l'âge de départ à la retraite, par exemple. En cas de participation à une grève, les employés ne perçoivent aucune rémunération de la part de l'employeur, mais les syndiqués obtiendront toutefois une indemnité de grève qui leur sera versée par les organisations syndicales.

Partie B : Les incidences économiques de l'organisation du dialogue social

1 Taux d'affiliation des organisations patronales, taux de syndicalisation des salariés et couverture de la négociation collective

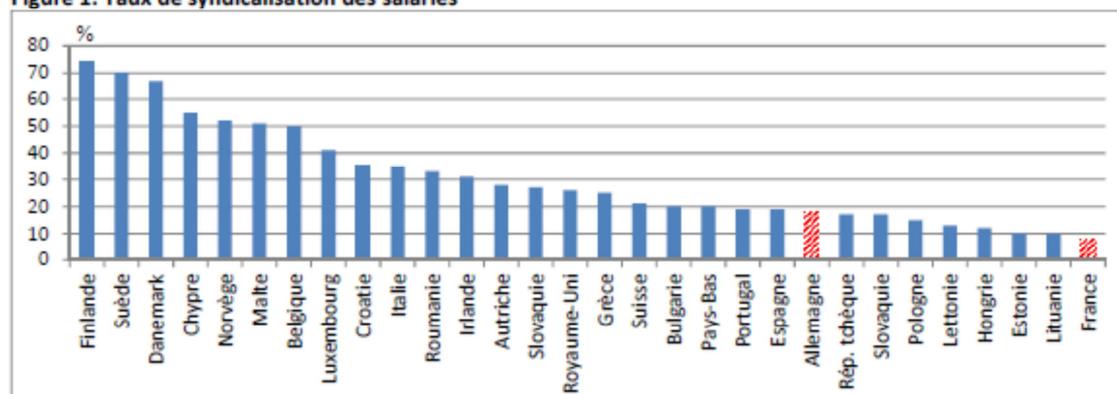
En France, seuls 8 % de tous les employés sont syndiqués contre 18 % en Allemagne. Par rapport à d'autres pays d'Europe, la France et l'Allemagne disposent toutes deux d'un taux de syndicalisation

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

des salariés relativement faible (figure 1). Le taux d'affiliation des organisations patronales, qui correspond à la proportion de salariés qui travaillent dans des entreprises membres d'une organisation patronale, est de 75 % en France et de 58 % en Allemagne (figure 2). Généralement, dans les pays où les accords collectifs sont plus couramment étendus par l'État, le taux d'affiliation des organisations patronales tend à être plus élevé (Schulten 2012, Traxler 2004). Et, dans la plupart des pays, il correspond plus ou moins au taux de couverture de la négociation collective. **En France, le taux de couverture de la négociation collective représente 98 % en raison de la pratique d'extension des accords collectifs par l'État, ce qui correspond à un taux plus élevé que le taux d'affiliation des organisations patronales.** En raison

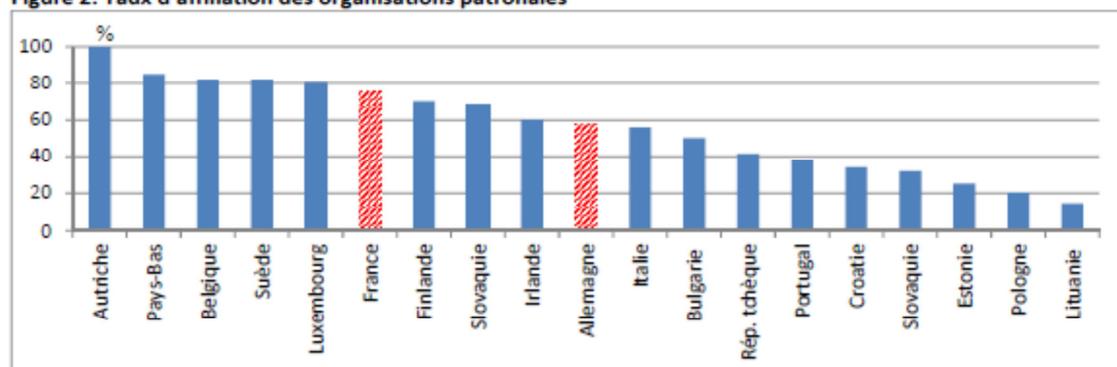
de ces extensions, la majeure partie des salariés est protégée par des accords de branche. Toutefois, selon une étude menée par Breda (2010), certains de ces accords sont fragiles, voire même obsolètes, ce qui offre aux syndicats une certaine marge de négociation au niveau de l'entreprise. En Allemagne, la couverture de la négociation collective est de 57 %, ce qui correspond au taux d'affiliation des organisations patronales. Une étude comparative européenne affiche la couverture de la négociation collective en France comme étant la plus élevée (figure 3) et celle-ci reste stable dans le temps. En Europe, en revanche, elle n'a cessé de chuter ces dernières années, passant de 68 % en 2002 à un peu plus de 65 % en 2007 pour n'atteindre que 61 % en 2012 (Commission européenne 2014).

Figure 1: Taux de syndicalisation des salariés



Source: Worker-participation.eu.

Figure 2: Taux d'affiliation des organisations patronales

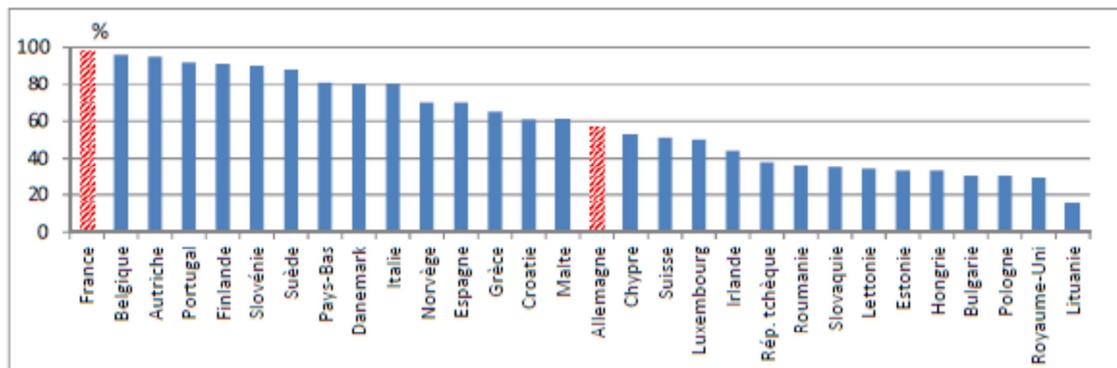


Note: Données des années 2011/2012.

Source: ICTWSS Data base.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Figure 3: Couverture de la négociation collective



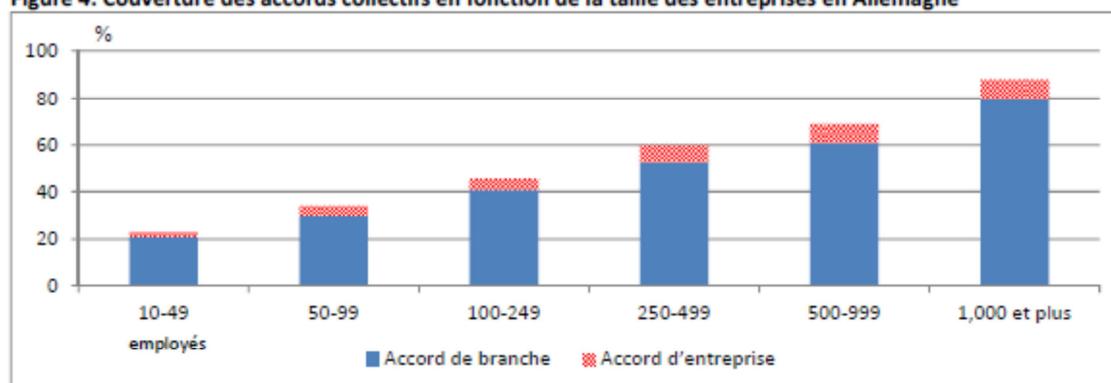
Source: Worker-participation.eu.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

En Allemagne, la couverture des négociations collectives diffère également entre l'est et l'ouest du pays, ainsi que selon la branche et la taille de l'entreprise. La figure 4 illustre la couverture des accords collectifs en fonction de la taille des entreprises. Elle indique que pour les petites entreprises (de 10 à 49 employés), le taux de couverture n'est que de 23 % tandis que pour les entreprises de 1 000 employés ou plus, il atteint 88 %. La couverture des accords collectifs augmente proportionnellement à la taille de l'entreprise. La différence constatée entre les taux de couverture

des accords collectifs de la France et de l'Allemagne est le résultat de la pratique d'extension des accords par l'État visant à les rendre contraignants pour tous les employés d'une même branche. En France, les accords collectifs sont automatiquement, ou presque, étendus par l'État. En Allemagne, en revanche, cette pratique d'extension est limitée et plutôt rare (pour une comparaison à l'échelle européenne, voir le tableau 3).

Figure 4: Couverture des accords collectifs en fonction de la taille des entreprises en Allemagne



Source: Amlinger and Bispinck (2015).

Tableau 3: Application de l'extension des accords collectifs en Europe

Très fréquente ou équivalents fonctionnels¹	Autriche, Belgique, Espagne, Finlande, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas
Peu courante ou rare	Allemagne, Bulgarie, Estonie, Hongrie, Irlande, Lettonie, Lituanie, Norvège, Pologne, Portugal ² , République tchèque, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Suisse
Aucun mécanisme d'extension	Chypre, Danemark, Grèce ² , Malte, Royaume-Uni, Suède

Notes: (1) Les équivalents fonctionnels sont des mécanismes qui correspondent au principe de l'extension des conventions collectives. Ils s'appliquent à l'Autriche et à l'Italie; (2) Jusqu'à l'année 2012, l'extinction des accords collectifs était largement appliquée en Grèce et au Portugal.

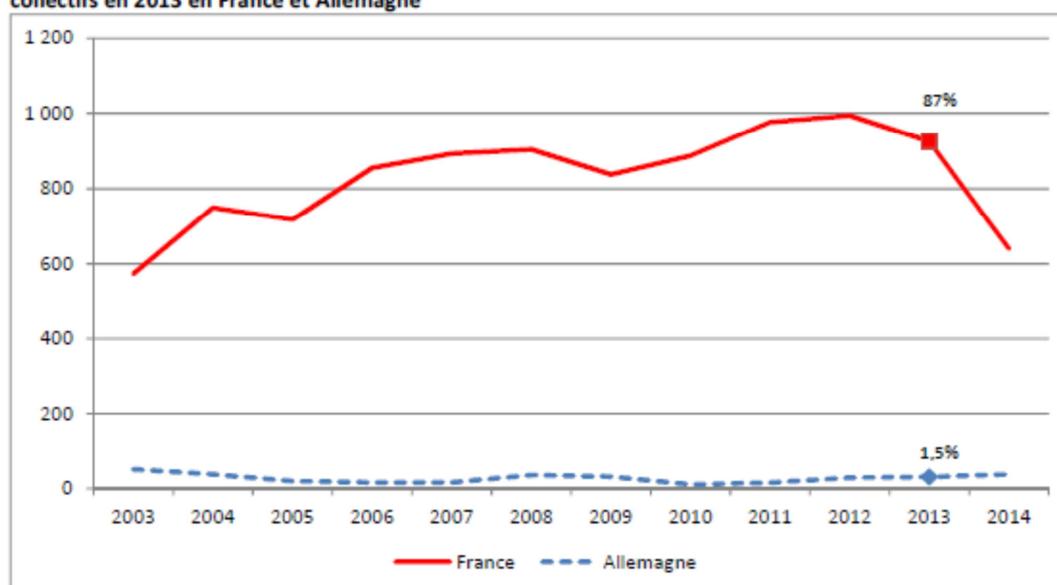
Sources: Schulten (2012), Eurofund (2015).

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Sur les 1 960 accords collectifs signés en 2013 en Allemagne (Bundesministerium für Arbeit und Soziales 2016), seuls 30 ont été étendus par l'État, ce qui correspond à 1,5 % de tous les nouveaux accords de branche conclus (Schulten et Bispinck 2013). En France, en revanche, sur les 1 055 accords

collectifs (interprofessionnels et de branche) signés en 2013, 925 ont été étendus par l'État (ministère du Travail 2014), ce qui représente 87 % du chiffre total (figure 5).

Figure 5: Accords collectifs étendus entre 2003 et 2014 et pourcentage par rapport au total des accords collectifs en 2013 en France et Allemagne



Note: Pour la France: Nombre de textes interprofessionnels et de branche signés.

Sources: Bundesministerium für Arbeit und Soziales (2016), Ministère du Travail (2014).

2 Incidence sur l'économie

2.1 La perspective microéconomique

Si les salaires augmentent à la suite de la **négociation collective**, les entreprises sont confrontées à des coûts de main-d'œuvre plus importants qui peuvent entraîner une pression sur leurs performances. En revanche, **la négociation collective réduit les coûts résultant des négociations salariales**. Certaines études indiquent même que les organisations syndicales facilitent le flux d'informations entre les employés et le patronat et que des salaires plus élevés à la suite des négociations pourraient augmenter la productivité et les performances des salariés (Freeman et Medoff, 1984, Freeman et Lazear,

1995). Ces arguments nécessitent toutefois l'asymétrie des informations ou l'existence d'équilibres multiples sur le marché du travail pour justifier le rôle des organisations syndicales dans ce contexte.

Et il n'existe aucune preuve empirique claire qui indiquerait une influence quelconque de la négociation collective sur les performances des entreprises. Plusieurs études ont été menées sur les effets potentiels des accords conclus à la suite de négociations collectives sur la productivité des entreprises, la valeur des fonds propres de l'entreprise ou la croissance de l'emploi dans les différents pays sans fournir aucune preuve concluante. En utilisant les données recueillies au niveau des entreprises allemandes, Brändle et Goerke (2015) ont analysé l'influence des

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

organisations syndicales sur la croissance de l'emploi et ont constaté une incidence négative. Les entreprises disposant d'un accord collectif de branche ou d'un contrat d'entreprise présentent des taux de croissance inférieurs de 0,8 pour cent par an par rapport à celles qui en sont dépourvues. Ces résultats s'appliquent aux entreprises hors secteur public, aussi bien dans l'ouest que dans l'est du pays. Les effets dynamiques liés à la signature d'un accord de branche ou d'entreprise sont quant à eux négligeables (techniquement, ils peuvent être estimés en faisant intervenir des effets fixes). Les auteurs concluent que leurs résultats dépendent principalement de la sélection d'entreprises en fonction du type d'accord salarial sans pour autant que cela repose sur des données vérifiables.

La sélection en fonction des taux de syndicalisation étant susceptible d'être endogène, de nombreuses études manquent de preuves convaincantes qui pourraient être interprétées comme un lien de causalité entre la fixation des salaires via la négociation collective et les résultats au niveau de l'entreprise. L'étude menée par DiNardo et Lee (2004) fait figure d'exception puisqu'elle utilise les résultats serrés d'un vote ayant pour but de déterminer si oui ou non une entreprise doit être couverte par un accord salarial conclu avec les syndicats aux États-Unis. Cette approche permet de construire un groupe expérimental et un groupe témoin de sorte à établir un lien de causalité entre la syndicalisation et les résultats au niveau de l'entreprise. Cette étude ne fournit **aucune preuve qui puisse démontrer une éventuelle incidence significative des organisations syndicales sur la productivité des entreprises.**

2.2 La perspective macroéconomique

Si les entreprises choisissent parmi les accords collectifs d'un pays unique ou si les accords sont étendus automatiquement à toute une branche, l'évaluation de l'influence de la négociation collective sur les résultats économiques des entreprises individuelles s'avère difficile. Là encore, les particularités des différents régimes de négociation collective affectent les possibilités pour les entreprises d'ajuster les salaires et pourraient avoir des répercussions importantes sur leur comportement et leurs résultats. **Selon la théorie du marché du travail, la négociation collective des salaires entraîne généralement l'augmentation du taux de chômage : le modèle « insider-outsider »**

(Dunlop, 1944) contraint les syndicats à demander une augmentation des salaires supérieure au niveau d'équilibre de ces derniers. En raison du fort pouvoir de négociation des organisations syndicales (dans certains cas extrêmes, on parle de monopole de l'approvisionnement en main-d'œuvre), les entreprises acceptent ces salaires supérieurs au niveau d'équilibre du marché – au prix d'un taux de chômage plus élevé (Lindbeck et Snower, 1984, Oswald, 1985). **En revanche, la théorie dite de « négociation efficace » (McDonald et Solow, 1981) suppose que les syndicats négocient simultanément les salaires et les recrutements (et éventuellement d'autres questions telles que les heures et les conditions de travail).** Ici, la taille de l'organisation syndicale joue un rôle majeur. Plus elle est grande, plus elle pourra assumer les coûts sociaux liés à un taux de chômage plus élevé au cours du processus de négociation (Calmfors et Driffill, 1988). Selon Calmfors et Driffill, les taux de chômage historiquement faibles des pays comme la Suède, la Norvège et le Danemark sont liés à un haut degré de centralisation du processus de fixation des salaires. Les pays dotés d'organisations syndicales solides, mais disposant d'un niveau de centralisation faible sont, en revanche, plus susceptibles de souffrir d'un taux de chômage plus élevé. Du point de vue des employeurs, la négociation collective peut, par ailleurs, entraîner la cartellisation des marchés de produits, selon Haucap et al. (2001). À travers les accords collectifs, il se peut que certaines entreprises augmentent les coûts de manière à contraindre les concurrents moins productifs à abandonner le marché.

Les accords collectifs portant sur les salaires peuvent être étendus à des branches entières en s'appuyant sur des moyens légaux. **Les effets de ces extensions** sont doubles : elles augmentent, d'une part, la cartellisation puisque davantage d'entreprises sont couvertes par un accord. **Tous les employeurs d'une même branche sont automatiquement confrontés à des salaires planchers** qui ont été négociés dans l'intérêt des membres de l'organisation patronale uniquement (Haucap et al., 2001). D'autre part, il se peut que les institutions de négociation moins centralisées ne tiennent pas suffisamment compte des effets macroéconomiques. L'extension de ces accords pourrait ensuite aggraver le taux de chômage puisque les effets n'auront pas été assumés dans les négociations par un groupe de partenaires sociaux limité. Une étude menée par Martins (2014) explore

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

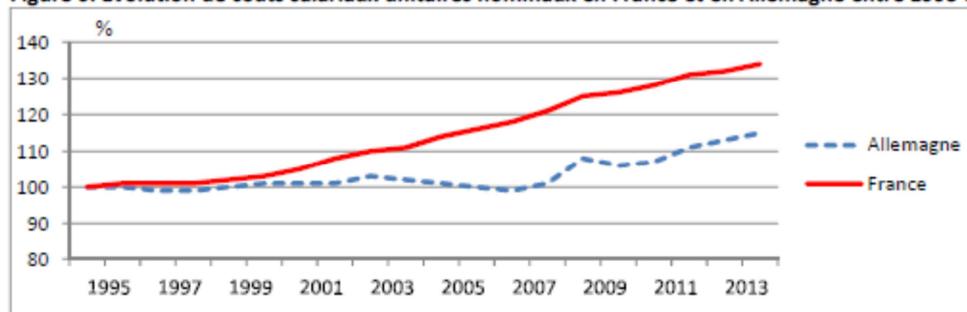
les règles spécifiques qui régissent l'extension des accords collectifs au Portugal. Les résultats indiquent que le taux d'embauche a chuté de 2 % quatre mois après l'extension d'un accord collectif à une branche toute entière. Le nombre d'entreprises qui ont mis la clé sous la porte a augmenté de manière significative à la suite d'une telle extension. Dans le même temps, les salaires ont augmenté de 2 à 4 % au cours de la même période. Cependant, concernant les coûts salariaux au niveau de la branche, la pression à la baisse résultant du chômage dépasse les gains en matière de revenus. **Un rapport de l'OCDE a recommandé au Portugal de supprimer l'extension administrative des accords collectifs à travers laquelle « les entreprises dominantes imposent les salaires et les conditions de travail aux autres, [...], réduisant la concurrence et l'entrée sur le marché de nouveaux acteurs, et nuisant ainsi à la compétitivité »** (OCDE, 2012). Le gouvernement portugais s'est engagé à satisfaire cette demande dans le cadre de son programme d'ajustement financier 2011-2014.

Détaillée aux points A 2) et B 1), l'extension des accords collectifs est très courante en France, mais elle n'est que très rarement employée en Allemagne. Dans leur dernière étude, Dustmann et al. (2014) attribuent la dynamique salariale observée en Allemagne à une augmentation de la flexibilité des institutions du marché du travail dans ce pays. Comparé à celui de la France, le système allemand de négociation des salaires n'est pas régi par un processus politique, mais par l'autonomie des partenaires sociaux, à savoir les organisations patronales, les syndicats et les comités d'entreprise. Ce modèle permet d'établir des contrats qui tiennent compte des particularités individuelles ou régionales lors de la fixation des salaires.

L'indépendance des institutions joue un rôle important dans la politique allemande du marché du travail. Par exemple, les comités d'entreprise sont composés de représentants du personnel au niveau de l'entreprise, mais ils jouissent d'une indépendance institutionnelle vis-à-vis des organisations syndicales.

Au cours des années 1990, les partenaires sociaux allemands sont convenus d'une augmentation de la **décentralisation en matière de fixation des salaires**, des heures de travail et d'autres aspects des conditions de travail, du niveau de la branche ou régional au niveau des entreprises individuelles. Ces changements ont été mis en place même si, globalement, le système de négociation salariale au niveau de la branche est resté en place. Les clauses dites introductives ou de sauvegarde permettaient aux entreprises de se retirer d'accords négociés avec les syndicats, sous réserve de l'accord des représentants du personnel (Hassel 1999). Selon Dustmann et al. (2014), ces développements ont conduit à une plus grande flexibilité des salaires, en particulier au bas de l'échelle de distribution. Les branches spécialisées dans l'exportation ont profité de ce développement qui **a contribué à la compétitivité actuelle de l'Allemagne sur les marchés internationaux**. À cela s'ajoutent les réformes « Hartz », élaborées dans le cadre du programme de l'agenda 2010 et introduites par le gouvernement allemand dès 2003. En conjonction avec les réformes des prestations sociales, le programme comprenait des mesures supplémentaires visant à favoriser la flexibilité du marché du travail et à encourager l'emploi, avec la création des « mini-emplois » par exemple (Fabre, 2012).

Figure 6: Évolution de coûts salariaux unitaires nominaux en France et en Allemagne entre 1995 et 2014



Note: Coûts unitaires de la main-d'œuvre nominaux en France et en Allemagne 1995-2014, 1995: 100 %.

Source: Eurostat (2016). Les coûts unitaires de la main-d'œuvre sont définis comme le ratio entre les coûts totaux de la main-d'œuvre et la productivité totale du travail.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

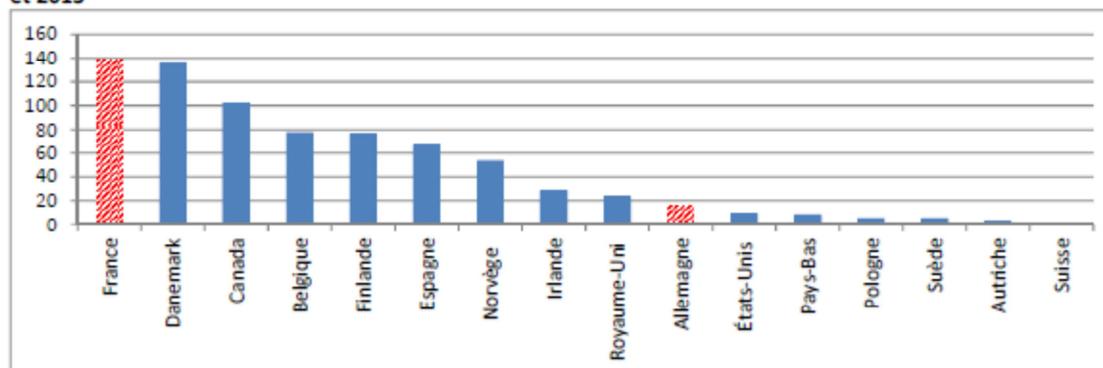
La figure 6 illustre la différence entre l'évolution de coûts salariaux unitaires nominaux en France et en Allemagne entre 1995 et 2014. Alors que les coûts salariaux unitaires nominaux n'augmentaient que de 15 % entre 1995 et 2014 en Allemagne, leur croissance en France atteignait 33 % pour la même période.

Pour convaincre les employeurs de participer aux négociations collectives, les salariés utilisent les grèves et les occupations de locaux. En cas de conflits de travail, ces mesures entraînent des coûts importants pour l'économie dans son ensemble, notamment dans les branches telles que le transport (Creigh, 2007). La fréquence des grèves varie considérablement selon les pays et dépend directement des règles institutionnelles. En Allemagne, les organisations syndicales ne sont pas

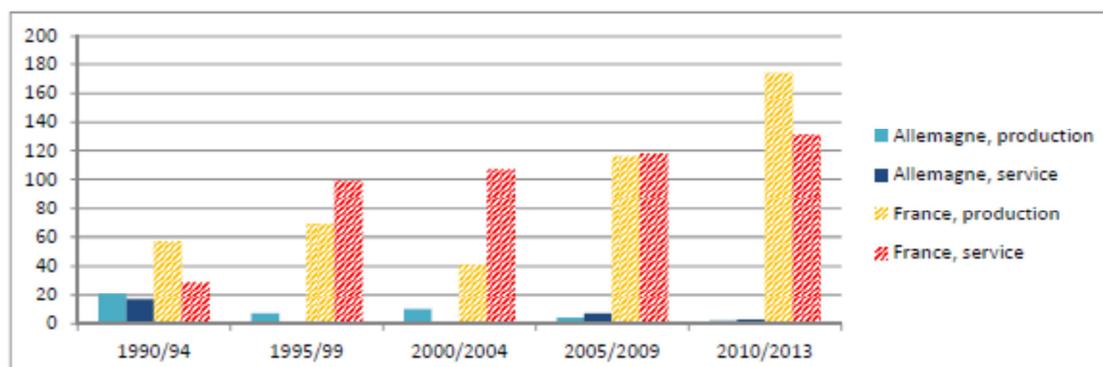
autorisées à faire grève pendant toute la durée du contrat conclu dans le cadre de la signature d'un accord collectif. Par ailleurs, les grèves ne peuvent être initiées que par les organisations syndicales et uniquement sur les thèmes faisant l'objet de la négociation collective. En France, les grèves ne dépendent ni de la syndicalisation ni du processus de négociation collective et peuvent être initiées à tout moment.

Le nombre de jours de grève annuel diffère considérablement entre l'Allemagne et la France. La figure 7A illustre le nombre de jours de travail perdus chaque année à la suite de grèves en Europe pour 1 000 employés entre 2005 et 2013. Comparée aux autres pays européens, la France occupe la première place avec 139 jours de travail perdus chaque année pour 1 000 employés.

Figure 7: Nombre de jours de travail perdus chaque année à la suite de grèves pour 1 000 employés entre 2005 et 2013



A: 2005 – 2013, comparaison internationale. Source: WSI (2015).



B: 1990 – 2013, selon secteur pour la France et l'Allemagne. Source: Lesch (2015).

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

La figure 7B illustre, par ailleurs, l'évolution du nombre de jours de travail perdus en raison des grèves, en France et en Allemagne, entre 1990 et 2013, séparément pour le secteur de la production et celui des services. En France, le nombre de jours de travail perdu dans le secteur de la production est passé de 57 en 1990/94 à 174 en 2010/13. Dans le secteur des services, ce chiffre est passé de 29 à 131 pour la même période. En Allemagne, en revanche, le nombre de jours de travail perdus chaque année dans le secteur de la production est passé de 21 à 2 et de 17 à 3 dans le secteur des services au cours de la même période.

Partie C : Évaluation des propositions de réforme

La dernière partie de cette étude consiste en l'évaluation d'importantes propositions de réforme présentées par Jean-Denis Combrexelle, Président de la section sociale du Conseil d'État, dans le cadre de son rapport sur les négociations collectives, le travail et l'emploi soumis au Premier ministre (Combrexelle 2015).

- **La clarification et l'élargissement du champ de la négociation sociale dans les domaines des conditions de travail, du temps de travail, de l'emploi et des salaires, y compris les possibilités de fixer le seuil de déclenchement des heures supplémentaires par accord d'entreprise et de négocier sur les conditions d'embauche et les dispositifs de transition professionnelle au niveau de l'entreprise.**

PROPOSITION N° 30 – Extension de la négociation collective dans les champs prioritaires que sont les conditions de travail, le temps de travail, l'emploi et les salaires (Accords ACTES sur les conditions et temps de travail, l'emploi et les salaires).

Le gouvernement joue un rôle beaucoup plus important sur le marché du travail en France qu'en Allemagne, par exemple. La suggestion qui consiste à élargir le champ d'application de la négociation collective est bien accueillie et **devrait améliorer la compétitivité des entreprises françaises et les encourager à se développer**, créant ainsi de nouveaux emplois. Comme cela a été suggéré, le cadre juridique devrait assurer des normes minimales socialement souhaitées, laissant ainsi les

partenaires sociaux libres de négocier sous réserve de respecter ces normes. Il semble ainsi **raisonnable de permettre aux organisations syndicales et aux employés, ou aux entreprises et aux représentants du personnel, de négocier le seuil de déclenchement de la rémunération des heures supplémentaires**. Une telle flexibilité ne conduit pas forcément à une diminution des salaires sur le long terme : en ajustant les heures de travail avec plus de souplesse, les entreprises augmentent leur chiffre d'affaires et peuvent de ce fait verser des salaires plus conséquents. L'augmentation des salaires bénéficierait alors à toutes les heures de travail plutôt qu'aux seules heures supplémentaires au-delà du seuil actuel de 35 heures. Une rémunération des heures supplémentaires très onéreuse pourrait pousser les entreprises à ne pas augmenter la production, en réponse à une demande ponctuellement plus élevée, si la valeur de la productivité marginale de la main-d'œuvre n'est pas suffisante pour couvrir les coûts salariaux et les contributions sociales associés aux heures supplémentaires, et même si elle est plus élevée que les coûts salariaux et les contributions sociales associés aux temps de travail normal.

Quant aux conditions de recrutement, M. Combrexelle propose d'autoriser de nouvelles formes de contrats de travail qui seraient soumises aux négociations collectives dans un cadre prédéfini par la loi. Actuellement, l'un des défis majeurs auxquels sont confrontées les entreprises est la division des marchés du travail en deux catégories, avec les *insiders* qui bénéficient de contrats à durée indéterminée et qui sont généralement plus âgés, et les *outsiders* qui sont embauchés sous des contrats à durée déterminée sans aucune garantie et qui sont généralement plus jeunes. On estime également que les nouvelles formes de contrats de travail s'accompagneraient d'une protection de l'emploi plus faible que celle dont disposent les contrats à durée indéterminée actuels. Cette situation pourrait alors stimuler la création d'emploi et favoriser la croissance économique. Cependant, les grandes différences qui séparent les contrats à durée indéterminée, dont bénéficient les *insiders* déjà embauchés, et les contrats offrant moins de sécurité, dont bénéficient les nouveaux arrivants, constituent un défi majeur. À cet effet, le Danemark permet une comparaison internationale intéressante puisqu'il **combine la flexibilité du recrutement et du licenciement à une assurance**

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

chômage plutôt généreuse, mais strictement limitée dans le temps. Ce modèle dit de « flexisécurité » s'associe à un taux de chômage relativement faible.

- La priorité relative donnée à l'accord d'entreprise, les dispositions supplétives de l'accord de branche et de la loi ne s'appliquant que lorsqu'aucun accord d'entreprise n'a été conclu

PROPOSITION N° 35 – Sous réserve de l'ordre public défini par le code du travail et l'accord de branche, priorité donnée à l'accord collectif d'entreprise dans les champs prioritaires des accords sur les Conditions et Temps de travail, l'Emploi et les Salaires (ACTES). Un bilan de la mesure, pour apprécier l'opportunité de son maintien, serait dressé tous les quatre ans à l'occasion de chaque nouveau cycle de la représentativité patronale et syndicale.

En lieu et place d'une procédure menée séparément dans chaque entreprise, la réduction des coûts résultant de la négociation collective entre les syndicats et les organisations patronales constitue un argument majeur en faveur de ce type de négociation. Elle renforce également la position des employés dans les pourparlers. Il existe toutefois de solides arguments en faveur d'une plus grande flexibilité en autorisant les accords d'entreprise. Il est fort probable que les entreprises particulièrement rentables continuent de respecter les accords conclus entre les syndicats et les organisations patronales, tandis que pour les entreprises confrontées à des difficultés majeures, et les employés qui y travaillent, il pourrait s'avérer avantageux de pouvoir opter pour la réduction des salaires, une durée de travail plus longue et la mise en place d'autres mesures permettant de sauver des emplois. Ce modèle présente toutefois un inconvénient majeur puisque la possibilité de négocier au niveau de l'entreprise est susceptible d'entraîner une augmentation des coûts de négociation, si ces procédures se généralisent. Toutefois, la possibilité de se retirer d'un accord pourrait pousser les syndicats et les organisations patronales à conclure des accords collectifs ne conduisant pas à une sortie par les entreprises moins compétitives et leurs employés.

PROPOSITION N° 9 – Limitation législative dans le temps de la durée des accords d'entreprise et professionnels de branche.

Le remplacement d'accords d'entreprise à durée indéterminée par des contrats à durée limitée bien définis réduirait l'incertitude à la fois pour les entreprises et pour les salariés. Les avantages économiques résultant des accords d'entreprise pourraient être renforcés en faisant de ces accords des contrats juridiquement contraignants pendant la période convenue ensemble, de sorte qu'aucune grève sur les questions traitées ne puisse avoir lieu avant la fin de ladite période. Le nombre de jours de grève est exceptionnellement élevé en France et une partie de l'explication réside dans le fait que, même si un accord est conclu, il n'existe aucune garantie qu'aucune grève ne sera organisée pendant la durée du contrat. En Allemagne, en revanche, « l'obligation de paix sociale » interdit aux employés de faire grève pendant toute la durée du contrat. Par ailleurs, les grèves ne peuvent être menées que par les organisations syndicales et uniquement sur les questions traitées dans les accords collectifs. Il convient de noter que les employeurs seraient prêts à verser des salaires plus élevés en échange de garanties plus solides selon lesquelles aucune grève n'aura lieu au cours de la période du contrat. Les négociations annuelles sont coûteuses et, bien qu'il ne devrait y avoir aucune obligation juridique forçant les entreprises et les employeurs à signer des contrats plus longs, ces derniers doivent être considérés de manière positive. En Allemagne, les accords salariaux durent généralement un an ou deux.

PROPOSITION N° 18 – Maintien de l'extension des accords de branche par le ministère du travail.

La proposition de maintenir l'extension des accords de branche par le ministère du Travail serait contre-productive et éliminerait une partie des gains résultant d'autres propositions. Ce modèle permettrait aux entreprises qui contrôlent les accords de branche de maintenir une sorte de cartel visant à limiter la concurrence d'autres entreprises. La suppression de l'extension des accords de branche par le ministère du Travail stimulerait la concurrence et encouragerait la création d'emplois. Un développement régional plus équilibré est également envisageable puisque les entreprises situées dans les régions plus faibles sur le plan économique pourraient convenir avec les employés de salaires inférieurs en vue de stimuler l'emploi. En Allemagne, les salaires sont d'ailleurs souvent inférieurs dans l'est du pays, ce qui

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

compense en partie la faible productivité de cette région.

- La généralisation du principe de l'accord majoritaire d'entreprise

PROPOSITION N° 43 – Généralisation du principe de l'accord majoritaire d'entreprise à compter de 2017.

Un accord majoritaire d'entreprise fait référence à un accord conclu entre les syndicats/représentants du personnel représentant plus de 50 % de l'effectif de l'entreprise et les employeurs. Actuellement, les représentants patronaux et les représentants du personnel sont autorisés à négocier des accords collectifs contraignants même si les représentants du personnel représentent moins de 50 % des effectifs, à l'exception des accords portant sur des questions centrales telles que les mesures de licenciement de masse ou de sauvegarde d'emplois pour lesquelles ce type de majorité est nécessaire pour conférer à l'accord un caractère juridique contraignant. M. Combrexelle propose que les accords d'entreprise puissent régir davantage de questions, mais il souhaite également contraindre les entreprises à signer plus d'accords majoritaires. Ainsi, les représentants du personnel et les employeurs pourraient plus facilement déroger à un accord de branche au niveau de l'entreprise, mais les conditions permettant de donner force de loi aux accords d'entreprise seraient plus strictes. Comme le souligne le rapport, le risque encouru est que, si le seuil de 50 % n'est pas atteint, aucun accord juridiquement contraignant ne pourra être signé. Compte tenu de cette préoccupation, il est raisonnable de mettre en place une période de transition avant d'imposer une telle exigence, et il existe également de solides arguments pour laisser les participants à la négociation collective décider des questions qui pourront être traitées au moyen d'un accord majoritaire au niveau des branches économiques, par opposition à la prise de décision via la législation. Toutefois, rien ne permet de garantir que les décisions pourront être prises au niveau de l'entreprise. Il se peut que la plupart des entreprises d'une même branche souhaitent déléguer certaines décisions au niveau de l'entreprise, mais que dans une grande majorité de ces entreprises, les conditions adaptées à la prise de décision ne soient pas satisfaites, résultant ainsi en une impasse. Le même problème subsiste si le choix des questions régies par des accords majoritaires

est fixé par voie de législation.

Le gouvernement a récemment présenté un projet de loi « travail ». Pour répondre au problème mentionné, le projet de loi propose de permettre aux représentants du personnel ou aux syndicats représentant au moins 30 % des employés de demander un vote à la majorité dans le cadre d'un accord spécifique. La mise en place de référendums contraignants portant sur les accords d'entreprise permettrait aux employés de décider en dernière instance des accords négociés dans les cas où les élus représenteraient moins de 50 % des effectifs. Une autre solution consisterait à permettre aux employés de choisir l'organisation syndicale qui les représente avec une majorité des voix, pour les branches disposant de plus d'un syndicat actif.

- L'élaboration d'accords d'entreprise standard pour les très petites entreprises (TPE), dont la validation serait assurée par un référendum des salariés sur proposition du chef d'entreprise.

PROPOSITION N° 38 – Édiction d'accords type d'entreprise par les branches dans leur rôle de prestation de services à l'égard des TPE.

Selon M. Combrexelle, les branches devraient fournir des accords d'entreprise types aux très petites entreprises. En principe, cela devrait réduire les coûts de négociation. Le risque est que si les très petites entreprises ont accès à un environnement contractuel plus favorable défini par des seuils quant au nombre d'employés ou autres critères, cela pourrait décourager la croissance des entreprises au-delà de ces seuils. Par conséquent, alors qu'il existe des arguments solides en faveur d'accords types, il est important de procéder de manière à ne pas créer d'obstacle supplémentaire à l'embauche. Bien que la mise en place de modèles d'accords types paraisse judicieuse, il semble extrêmement souhaitable que les avantages accordés aux petites entreprises restent faibles afin de prévenir la création d'un seuil au-delà duquel la croissance serait découragée. Par ailleurs, les raisons pour lesquelles les modèles d'accords types ne peuvent pas être mis à disposition des plus grandes entreprises ne sont pas claires. En effet, dans ces organisations, l'employeur n'est pas en mesure d'apporter à lui seul des suggestions, mais les modèles types pourraient constituer un point de départ pour les négociations entre l'employeur et les employés, dans les cas où ils préféreraient de ne

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

pas mettre à exécution l'accord de branche convenu par les syndicats et les organisations patronales.

Conclusion

Les propositions de réforme qui semblent les plus prometteuses parmi celles évaluées sont les propositions 30, 35 et 9. Il est toutefois impossible de classer l'intérêt relatif de ces trois propositions. Il serait souhaitable de les combiner à une obligation de paix sociale, à savoir qu'une fois un accord signé pour une certaine durée, les employés ne seraient plus autorisés à faire grève pendant cette période sur des sujets qui peuvent faire partie d'un accord collectif. La proposition 18 ne devrait pas être mise en œuvre. En lieu et place de celle-ci, l'extension des accords de branche devrait être supprimée. Les effets qui résulteraient de la proposition 43 sont mixtes. D'une part, il serait utile d'avoir un environnement de négociation au sein duquel les représentants du personnel seraient en position de négocier les accords majoritaires. D'autre part, rien ne garantit que l'obligation de mise en œuvre d'accords majoritaires permettrait automatiquement aux entreprises d'atteindre une telle situation, même avec une période de transition. Une autre solution consisterait à permettre aux employés de choisir l'organisation syndicale qui les représente avec une majorité des voix, pour les branches dans lesquelles il existe plus d'un syndicat actif. Le résultat global de la proposition 38 dépend largement de sa mise en œuvre. Celle-ci s'avère essentielle pour ne pas créer de seuil supplémentaire au-delà duquel la croissance serait découragée.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Bibliographie

Amlinger, M. et R. Bispinck (2015), "Tarifbindung in Deutschland, Ergebnisse der Verdienststrukturerhebung", WSI Report 25, September 2015.

Bispinck, R. (2012), "Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen – vom Niedergang zur Reform?", WSI Mitteilungen 7/2012, Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliche Institut.

Brändle, T. et L. Goerke (2015), "The One Constant: A Causal Effect of Collective Bargaining on Employment Growth? – Evidence from German Linked-Employer-Employee Data", IAW Discussion Papers 116, Institut für Angewandte Wirtschaftsforschung (IAW).

Breda, T. (2015) "Firms rents, workers' bargaining power and the union wage premium", *The Economic Journal* 125 (589), 1616–1652.

Bundesministerium für Arbeit und Soziales (2016), Verzeichnis der für allgemeinverbindlich erklärten Tarifverträge Stand: 1, Januar 2016.

Calmfors, L. (1985), "Trade Unions, Wage Formation and Macroeconomic Stability – An Introduction", *Scandinavian Journal of Economics* 87 (2), 143–159.

Calmfors, L. et J. Driffill (1988), "Bargaining Structure, Corporatism and Macroeconomic Performance", *Economic Policy* 3 (6), 13–61.

Clark, K.B. (1980), "Unionization and Productivity: Micro-Econometric Evidence", *The Quarterly Journal of Economics* 95 (4), 613–639.

Combexelle, J.-D. (2015), "La négociation collective, le travail et l'emploi", Rapport au Premier ministre, France Stratégie, Septembre 2015.

Creigh, S.W. (2007), "The Economic Costs of Strikes", *Industrial Relations* 9 (1), 19–26.

DiNardo, J. et D. S. Lee (2004), "Economic Impacts of New Unionization on Private Sector Employers: 1984–2001", *The Quarterly Journal of Economics* 119 (4), 1383–441.

Dribbusch, H. et P. Birke (2012), "Die Gewerkschaften in der Bundesrepublik Deutschland Organisation, Rahmenbedingungen, Herausforderungen", Studie Friedrich-Ebert-Stiftung.

Dunlop, J. T. (1944). *Wage Determination under Trade Union*, London, Macmillan.

Dustmann, C., B. Fitzenberger, U. Schönberg and A. Spitz-Oener (2014), "From sick Man of Europe to Economic Superstar: Germany's Resurgent Economy", *Journal of Economic Perspectives* 28 (1), 167-188.

Eurofund (2015), France: Working life country profile, <http://www.eurofound.europa.eu/>, (accessed 17 February 2016).

Eurostat (2015), Nominal Unit Labour Cost – Annual Data, <http://ec.europa.eu/eurostat/tgm/download.do?tab=table&plugin=1&language=en&pcode=tipslm20> (accessed 4 March 2016).

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

European Commission (2014), *Industrial Relations in Europe 2014*.

Fabre, A. (2012) "Work in France and Germany: Opposite Strategies", *European Issues* (260), Fondation Robert Schuman.

Freeman, R. B. and E. P. Lazear (1995), "An Economic Analysis of Works Councils", in J. Rogers and S. Wolfgang, eds., *Works Councils: Consultation, Representation, and Cooperation in Industrial Relations*, University of Chicago Press, Chicago, 27–52.

Freeman, R. B. and J. L. Medoff (1984), *What Do Unions Do?* New York, Basic Books.

Hassel, A. (1999), "The Erosion of the German System of Industrial Relations", *British Journal of Industrial Relations* 37 (3), 483–505.

Haucap, J., U. Pauly et C. Wey (2001), "Collective Wage Setting when Wages are Generally Binding: An Antitrust Perspective", *International Review of Law and Economics* 21, 287-307.

Henssler, M. et B. Dux (2011), "Arbeitsrecht Frankreich", *Schriftenreihe International, Bayerischer Unternehmensverband Metall und Elektro e. V.*

Laulom, S. (2012), "The French System of Employee Representation at the enterprise". *Bulletin of Comparative Labour Relations*, 81, 51-71.

Lesch, H. (2015), "Changes in Industrial Action: A Comparison between Germany and Other OECD Countries", *CESifo Forum* 16 (4), 68-78.

Lindbeck, A., et D. J. Snower. (1984), "Involuntary unemployment as an insider-outsider dilemma.", *Seminar paper 282, Institute for International Economic Studies*.

Martins, P.S. (2014), "30000 Minimum Wages: The Economic Effects of Collective Bargaining Extensions", *IZA DP 8540*.

McDonald, I. M. et R. M. Solow (1981), "Wage bargaining and employment", *The American Economic Review* 71 (5), 896–908.

Ministère du Travail, de l'Emploi (2014), "De la Formation professionnelle et du Dialogue social", *La négociation collective en 2014*.

OECD (2012), *OECD Economic Surveys: Portugal 2012, Report*, OECD.

Oswald, B (1985), "The Economic Theory of Trade Unions: An Introductory Survey", *Scandinavian Journal of Economics* 87 (2), 143–159.

Schulten, T. (2012), "Stellenwert der Allgemeinverbindlicherklärung für die Tarifvertragssysteme in Europa", *WSI Mitteilungen* 7/2012, *Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliche Institut*.

Schulten, T. et R. Bispinck (2013), "Stabileres Tarifvertragssystem durch Stärkung der Allgemeinverbindlicherklärung?", *Wirtschaftsdienst, ZBW – Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft*.

Les pouvoirs et la représentativité des représentants des salariés dans l'entreprise

Traxler, F. (2004), "Employer Associations, Institutions and Economic Change: A Crossnational Comparison", *Industrielle Beziehungen* 11 (1-2), 42–60.

Worker-participation.eu, <http://de.worker-participation.eu/> (accessed 17 February 2016).

Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliches Institut in der Hans-Böckler-Stiftung (WSI) (2015), Deutlich geringeres Streikvolumen, anhaltend viele Konflikte, http://www.boeckler.de/52621_53237.htm, (accessed 4 March 2016).



Ifo Institute
Ifo Center for International Institutional Comparisons and Migration Research
Poschingerstraße 5
81679 Munich
Germany
Phone: +49(0)89/9224-1372
Fax: +49(0)89/9224-1462
Email: poutvaara@ifo.de

CES – Center for Economic Studies – est un institut au sein du département de science économique de l'Université Ludwig Maximilian de Munich. La recherche produite par CES se concentre sur les questions de finance publique et couvre divers domaines de la science économique.

L'institut Ifo est l'un des plus larges instituts de recherche dans le domaine de l'économie en Allemagne. Il a trois orientations : conduire la recherche dans le domaine économique, conseiller les décideurs et fournir des services pour la recherche scientifique et le monde des affaires. L'institut Ifo a acquis une renommée internationale grâce à ses sondages sur le climat des affaires.

CESifo est le nom sous lequel les services destinés à l'international et les résultats des recherches des deux organisations sont publiés.