

Renversement de la négociation collective ou plutôt renforcement du pouvoir de l'employeur par l'inversion de la hiérarchie des normes

Depuis plusieurs années les gouvernements successifs n'ont cessé de modifier les relations au travail par la modification constante des lois qui les légifèrent. Les ordonnances relatives à la négociation collective parachèvent la loi travail du ministre ElKhomri sur l'inversion de la hiérarchie des normes. Ces ordonnances revisitent complètement ce qui est de l'ordre de la négociation collective. En effet elles vont définir les différents domaines où l'accord d'entreprise va pouvoir déroger aux accords de branche mais aussi aux accords nationaux interprofessionnels, à la loi, au principe de faveur.

1. Dans la loi travail, six domaines étaient réservés à la branche et prévalaient sur les accords d'entreprises. Les ordonnances enlèvent « la prévention de la pénibilité » (La pénibilité n'existe plus et est remplacé par « un compte de prévention ») et ajoutent 8 autres domaines, qui auparavant relevait de la LOI, du code du travail, l'ordre public devient donc négociable et s'appliquera différemment selon les branches d'appartenance des salarié-es, soit 13 au total (art L.2253-1 CT) :

Il appartiendra aux négociateurs –trices de branche de faire que ces points soient négociés le plus largement possible dans l'intérêt des salarié-es.

- 1° Les salaires minima hiérarchiques ;
- 2° Les classifications ;
- 3° La mutualisation des fonds de financement du paritarisme ;
- 4° La mutualisation des fonds de la formation professionnelle ;
- 5° Les garanties collectives complémentaires
- 6° Certaines relatives à la durée du travail, à la répartition et à l'aménagement des horaires;
- 7° Les mesures relatives aux CDD et aux contrats temporaires
- 8° Les mesures relatives aux CDI de chantier ou d'opération
- 9° L'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes ;
- 10° Les conditions et les durées de renouvellement de la période d'essai;

11° Le transfert des contrats de travail (art L1224.1 et suivants)

12° Les cas de mise à disposition d'un salarié temporaire auprès d'une entreprise utilisatrice

13° La rémunération minimale du salarié porté, ainsi que le montant de l'indemnité d'apport d'affaire

Sur ces 13 sujets les accords de branche prévalent sur les accords d'entreprises conclus avant ou après. Dans les faits cela pourrait signifier que chaque nouvel accord de branche sur ces thèmes s'imposera aux employeur-euses et aux salarié-es. Cependant les ordonnances prévoient que les accords d'entreprise pourront déroger aux accords de branche, au prétexte qu'il-elle proposerait des « garanties au moins équivalentes ». Cette notion reste très subjective, on peut imaginer que l'équivalence ne soit pas appréciée davantage par avantage mais de façon globale. C'est la porte ouverte à toutes dérives patronales.

Pour la première fois, la négociation de branche permettra de modifier la durée et le nombre de renouvellement de CDD, ou définira les critères par lesquels l'employeur pourra recourir à des CDI de Chantier....

Le seul intérêt de cette liste pour les salariés réside dans le maintien au niveau de la branche de la fixation des salaires minima et des classifications.

A ces 13 points s'ajoutent **4 sujets dont la branche pourra rendre des dispositions impératives** (clause de verrouillage) à partir du moment où elle le confirme avant le 1er janvier 2019. Sachant que le principe de faveur ne s'appliquera que si l'accord d'entreprise est conclu postérieurement à l'accord de branche :

1° La prévention des effets de l'exposition aux facteurs de risques professionnels

2° L'insertion professionnelle et le maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés

3° L'effectif à partir duquel les délégués syndicaux peuvent être désignés, leur nombre et la valorisation de leur parcours syndical

4° Les primes pour travaux dangereux et insalubres.

Tous les autres sujets non explicitement mentionnés dans les thèmes énoncés pourront être négociés moins favorablement au niveau de l'entreprise. Tout en sachant que la durée de vie d'un accord quel que soit le niveau ne peut être supérieur à cinq ans depuis le 8 aout 2016 (Art. L2222-4)

Il appartiendra donc aux équipes syndicales de s'armer aux pratiques de la négociation (mise en place d'un rapport de force)

2. Avec qui seront négociés et conclus les accords d'entreprise

La négociation des accords collectifs d'entreprise est la grande réforme du droit du travail, inscrite dans la loi Travail du 8 aout 2016 et mise en exergue un peu plus encore, dans les ordonnances Macron du 23 septembre 2017. La conclusion d'un accord sans délégué syndical est facilitée.

L'employeur-euse peut proposer un projet d'accord aux salarié-es de sa propre initiative, sur n'importe quel point ouvert par le Code du travail à la négociation collective d'entreprise :

- Dans les entreprises de moins de 11 salarié-es :

Jusqu'ici, il n'y avait personne pour signer. Les employeurs-euses devaient donc respecter la loi, la même pour toutes les entreprises, soit le cas échéant, l'accord de branche. Cette garantie est caduque.

- Pour qu'un accord soit valide, il devra être approuvé par les 2/3 du personnel après un délai minimum de 15 jours.

- Dans les entreprises de 11 à 20 salarié-es sans DS et sans élu-es (CSE) :

- Application du même dispositif que dans les entreprises de moins de 11 salarié-es

- Dans les entreprises de 11 à 49 salarié-es sans DS mais avec des élu-es (CSE) :

Des accords peuvent être négociés, conclus ou révisés selon deux modalités au choix :

- soit avec un ou plusieurs salarié-es mandaté-es par une OS. Dans ce cas pour être valide, l'accord doit être approuvé par référendum à la majorité des suffrages exprimés
- soit avec un ou plusieurs membres élu-es au CSE. Dans ce cas pour être valide, l'accord doit être signé par des membres du CSE représentant la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.
- Dans les entreprises de 50 salarié-es et plus, sans DS mais avec des élu-es (CSE) :
 - L'employeur-euse peut négocier avec des élu-es du CSE mandaté-es par des OS, l'accord doit être approuvé par référendum à la majorité des suffrages exprimés.
 - L'employeur-euse peut négocier avec des élu-es du CSE non mandaté-es par des OS dans ce cas pour être valide, l'accord doit être signé par des membres du CSE représentant la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles.
- Dans les entreprises de 50 salarié-es et plus, avec DS :

Reprise de la loi Travail 2016 : Négociation avec les OSR et pour être valide un accord doit:

 - soit être majoritaires, donc signé par des organisations syndicales représentatives (OSR) ayant obtenu 50% des suffrages exprimés, lors des dernières élections professionnelles
 - soit être signé par des OSR ayant obtenu 30% des suffrages, mais dans ce cas l'employeur doit organiser un référendum pour valider l'accord si les OS signataires ne s'y opposent pas.

Nouvelle condition de validité à partir du 1er mai 2018 : signature majoritaire. - Selon le régime issu des ordonnances, un accord collectif devrait être signé par des syndicats représentatifs ayant recueilli plus de 50 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections professionnelles (CE ou DUP, ou, à défaut, DP). En toute logique, il n'y a plus d'opposition possible, puisque la signature est majoritaire (c. trav. art. L. 2232-12 modifié).

- Notion de référendum :

Rattrapage d'un accord minoritaire. - À défaut de représenter plus de 50 % des voix, les syndicats signataires ont la possibilité de soumettre l'accord directement au personnel. Pour exercer cette prérogative, ces syndicats doivent représenter plus de 30 % des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives au premier tour des dernières élections professionnelles (c. trav. art. L. 2232-12 modifié).

Procédure suivre. - À compter de la signature de l'accord, les syndicats signataires ont un mois pour formuler leur demande de référendum. Cette demande marque le point de départ d'un délai de 8 jours, destiné à laisser aux syndicats non signataires le temps de la réflexion. Si, à l'issue de ce délai, il n'y pas eu de nouvelles signatures permettant de dépasser le seuil de 50 %, l'employeur-euse organise la consultation. Le référendum a lieu dans les 2 mois qui suivent l'expiration du délai de réflexion de 8 jours.

Ses modalités sont définies dans un protocole spécifique, conclu entre l'employeur -euse et les syndicats signataires. Le référendum peut prendre la forme d'un scrutin électronique. Un décret devrait préciser les modalités d'organisation du vote.

Résultats de la consultation. - L'accord doit être approuvé par les salarié-es à la majorité des suffrages exprimés. Il est alors valide et peut faire l'objet des formalités de dépôt auprès de l'administration. À défaut d'approbation à la majorité des suffrages exprimés, l'accord est réputé non écrit.

3. Contestation des accords collectifs d'entreprise :

L'action en nullité d'un accord doit se faire impérativement dans un délai de 2 mois.

Ce délai court à partir :

- de la notification de l'accord aux organisations syndicales représentatives,
- ou lorsqu'il n'y a pas de DS, de la publication sur la base de données (à mettre en place)

Il appartient à ceux qui contestent l'accord d'apporter la preuve de la nullité.

4. Que devient la NAO :

Les ordonnances donnent la possibilité d'écrire un accord de méthode sur le fonctionne-

ment de la Négociation Obligatoire :

Dans ce cas sa périodicité peut être portée à 4 ans

A défaut d'accord, la périodicité de la NAO reste inchangée :

Chaque année pour l'égalité professionnelle, les salaires et la durée du travail

Tous les 3 ans pour la Gestion des Emplois et Parcours Professionnels (ex GPEC)

Par ailleurs, est intégrée à la NO, dans la négociation sur l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail : les modalités du droit d'expression directe et collective des salariés-es.

Cet accord doit désormais porter sur les outils numériques disponibles dans l'entreprise permettant, notamment, l'expression directe des salariés-es. Mais, précise le nouveau Code du Travail, l'exercice de ce droit d'expression ne doit pas se traduire par la diffusion d'éléments discréditant l'entreprise !

Tout est dit : Tais-toi et bosse !

Tu peux t'exprimer mais attention à ce que tu dis, le licenciement n'est pas loin !

5. Maintien et extension des accords compétitivité/emploi :

La loi Sapin de 2013, l'avait déjà prévu, les ordonnances Macron fusionnent les anciens accords de maintien et de développement de l'emploi et étend la possibilité de négocier et de conclure des accords d'entreprise pour « répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou pour préserver ou développer l'emploi... »

Dans ce cadre, un accord d'entreprise peut :

Aménager la durée du travail (augmenter et diminuer le temps de travail, modifier les modalités d'application et du barème des heures supplémentaires...)

Modifier les rémunérations (baisser les salaires, modifier le système de rémunération appliqué dans l'entreprise : prime, etc...)

Déterminer les conditions de mobilité interne (géographique et professionnelle)

6. En conclusion :

Un recul social sans précédent :

Accord minoritaire favorisé...

Possibilité, de négocier avec des salariés-es non mandaté-es, (donc non-syndiqué-es, non formé-es) élargie...

Des référendums pour éviter à l'employeur de trop négocier ...

Plus besoin d'avoir un accord de branche étendu pour pouvoir négocier avec des DP non mandaté-es, etc...

Le grand mouvement social des mois de mai et juin 1968 (10 millions de grévistes !) a permis l'existence des sections syndicales dans les entreprises et la possibilité de négocier des accords d'entreprise avec des délégué-es syndicaux. Ces accords devaient être plus favorables que les accords de branche ou que la Loi.