25 février 2016

Projet de loi El Khomri
Analyse et contrepropositions CFDT

Le texte du projet de loi El Khomri, nous a été transmis le 17 février au soir, en même temps qu'à la presse !

La CFDT avait et garde des attentes fortes vis-à-vis de ce texte. Il doit s'agir de la suite des réformes engagées[1] pour transformer notre modèle de développement par le renforcement du dialogue social, la montée en compétence et la sécurisation des parcours des salariés.

Deux rencontres de concertation avaient été organisées avec le cabinet de la ministre du travail, mais sans texte, ce qui ne permettait pas d'avoir une vision globale et détaillée du projet.

Or s'il met en œuvre le rapport Combrexelle (accords majoritaires, moyens des DS…) et le CPA (universalité) dans des conditions qui nous conviennent globalement, certaines dispositions sont inacceptables (barèmes prud'hommes, pouvoir unilatéral de l'employeur renforcé sur certains aspects du temps de travail), les mesures supplétives (qui s'appliquent en l'absence d'accord) sont souvent insuffisantes, l'ajout de dernière minute sur le licenciement économique est potentiellement dangereux.

Ci-dessous les contre-propositions que nous adressons au gouvernement.

Compte tenu de l'importance et de la diversité des sujets à faire évoluer, la CFDT considère que le temps d'une concertation approfondie doit être pris. Il apparaît donc irréaliste d'envisager une adoption du projet de loi le 9 mars 2016.

[1] Dont l'ANI de janvier 2013 sur la SPP, celui de 2014 sur la formation professionnelle, et la loi de 2015 sur le dialogue social

Titre I : Refonder le droit du travail et donner plus de poids à la négociation

Le chapitre I reprend les 61 principes fondamentaux du droit du travail de la commission Badinter. La CFDT se félicite de la réaffirmation de certains principes : CDI comme forme normale de contrat, durée légale du travail et salaire minimum fixés par la loi, égalité professionnelle entre hommes et femmes, droits et libertés individuels et collectifs, rôle de la négociation collective et des organisations syndicales… La CFDT partage la volonté de donner une valeur législative et interprétative à ces principes, en les faisant figurer en préambule du Code du travail. Mais pour la CFDT, la définition de ces principes doit permettre de faire émerger des droits nouveaux en phase avec l'évolution de la société. Nous espérons que cela sera dans la lettre de saisine de la commission de refondation prévue au chapitre II.

Le Chapitre III concerne la **réécriture des dispositions du code portant sur la durée du travail et les congés**.

La CFDT approuve la nouvelle architecture qui est proposée instituant un ordre public, en ouvrant un large champ à la négociation collective et des dispositions supplétives en l'absence d'accord.

Cette nouvelle architecture permet de clarifier, de rassembler des textes parfois épars, et fait confiance à la négociation pour établir un cadre pertinent.

Les 35 heures et le principe des majorations des heures supplémentaires restent la règle inscrite dans l'ordre public social.

La négociation sur les 24 heures minimum demeure au niveau de la branche.

Cependant le texte développe sur certains points une logique contradictoire avec le renforcement du dialogue social :

- le **domaine du pouvoir unilatéral de l'employeur** est élargi à de nombreux sujets : contreparties aux temps de pause, extension de la définition de l'astreinte, temps de travail des apprentis… et aux forfaits jour et au recours à la modulation notamment dans les entreprises de moins de 50 salariés. C'est inacceptable pour la CFDT qui souhaite que la négociation soit partout la règle, y compris pour les TPE, via le mandatement en l'absence d'OS.

- un grand nombre **d'informations et/ou de consultations** sont supprimées : il faut les réintégrer dans le texte sans ambiguïté.

- **Le socle supplétif est souvent peu contraignant** et donc peu incitatif à la négociation. Exemple : sur le forfait jours, les obligations de l'employeur en matière d'organisation du travail et de charge de travail sont extrêmement limitées, et ne sont pas conformes au principe général de l'obligation pour l'employeur de protéger la santé des salariés.

Pour la CFDT cette partie du texte doit :

1- Etre à droit constant pour la définition du droit supplétif.
2- Enoncer un principe selon lequel les négociations sur le temps de travail doivent être systématiquement associées à une négociation sur l'organisation du travail.
3- Ne pas élargir le champ ouvert aux décisions unilatérales
4- Réaffirmer les prérogatives des IRP en matière d'info/consultation, dans le cadre de l'articulation négociation/consultation prévue par la loi Rebsamen.

Titre II : Favoriser une culture de dialogue et de négociation

Ce titre consacre la volonté de renforcer l'autonomie des acteurs du dialogue social. Des règles nouvelles sont proposées : préambule des accords, accord de méthode, clause de rendez-vous, publication des accords.

La CFDT regrette le **caractère non contraignant des accords de méthode** : nous avons demandé, conformément aux préconisations du rapport Combrexelle, de rendre obligatoire la négociation d'un cadre préalable, visant à s'assurer de la qualité et de la loyauté des négociations d'entreprise. Le texte ne prévoit ni l'obligation d'un tel accord (mais une simple faculté), ni son caractère contraignant quand il existe (Article 9).

La CFDT se félicite de la **règle de l'accord majoritaire** comme principe de validation d'un accord d'entreprise. Elle accueille favorablement la possibilité de consulter les salariés à l'initiative des organisations syndicales signataires d'un accord qui représentent plus de 30 % des salariés (Article 12).

Accord majoritaire et accord de méthode sont pour nous les clés de voûte du renforcement du dialogue social.

Autre sujet incontournable pour la CFDT : la **capacité de négociation** doit être, pour toutes les entreprises, **réservée aux organisations syndicales ou à des salariés mandatés** par celles-ci. Le mandatement doit partout prévaloir sur la décision unilatérale de l'employeur. Le texte ne peut donc nous convenir en l'état.

L'article 13 organise la **prééminence de l'accord sur le contrat de travail**, lorsqu'il concerne « la préservation et le développement de l'emploi ». La CFDT n'est pas opposée à ce principe dans la mesure où il existe un motif d'intérêt général, traduit dans un accord majoritaire (précédé d'un accord de méthode). Mais trois points nous posent problème :

- Ce type d'accord doit forcément être à durée déterminée ; la durée maximum de 5 années doit être inscrite dans les règles d'ordre public.
- Le caractère sui generis de la rupture (non fautif) doit être plus clairement réaffirmé.
- Une procédure claire doit exister pour permettre au salarié qui se verrait imposer des contraintes disproportionnées, de résister à la modification de son contrat de travail.

L'article 14 propose une **rationalisation de la négociation entre le niveau du groupe, de l'entreprise, de l'établissement**. Cette disposition est dangereuse notamment pour les négociations de PSE.

Sur la **restructuration des branches** (article 15), le projet affirme le volontarisme du gouvernement sur ce chantier. C'est une bonne nouvelle au regard des enjeux que les branches professionnelles ont à relever.

Il est dommage que la ministre n'ait pas saisi l'opportunité de cette loi pour introduire dans le code du travail une définition de la branche professionnelle, de la notion de filière économique et de pôle.

La CFDT se réjouit de la **volonté de renforcer la reconnaissance des OS** :

- en sécurisant les possibilités de mise à disposition de locaux par les collectivités locales,
- en augmentant les heures de délégation des délégués syndicaux (+ 20 %),
- et les moyens de la formation des élus (élargissement de l'utilisation du 0,2% du budget de fonctionnement du CE) (Articles 16, 17, 19).

Titre III : Sécuriser les parcours et construire les bases d'un nouveau modèle social à l'ère du numérique

Le texte sur le CPA reprend, pour le privé, l'esprit du document issu de la négociation : CPF et C3P y figurent. Des droits à formation supplémentaire pour les jeunes sans qualification sont créés, le principe de l'accompagnement global est acté. Le caractère universel se dessine avec pour les indépendants, la création d'un CPF et d'une cotisation pour alimenter le fonds de formation des indépendants et pour la Fonction publique, une habilitation à légiférer par ordonnance sur des thèmes incluant la formation et la protection de la santé.

Néanmoins cette partie manque d'ambition notamment sur la gestion des temps de vie et de travail. Il faut prévoir dès maintenant, que le CPA intègre des droits nouveaux pour la sécurisation des parcours de travail et de vie. Le projet de loi doit ouvrir la possibilité d'un accès de tous à une banque du temps.

L'inscription dans la négociation annuelle sur l'égalité professionnelle et la qualité de vie au travail du **droit à la déconnexion** (article 25) est positif mais, au-delà d'assurer le respect des temps de repos et de congés, ce droit doit s'inscrire dans la préservation de la vie personnelle et familiale du salarié.

Titre IV : Favoriser l'emploi

La CFDT est favorable à la production par les branches d'**accord type pour les TPE** mais refuse totalement que les chefs d'entreprise aient la possibilité de choisir de manière unilatérale les mesures qu'ils appliqueront dans leur entreprise (article 29).

Le projet de loi revient sur une proposition que la CFDT a toujours combattue, le **plafonnement des dommages et intérêts en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse** (article 30). Cette disposition n'est pas acceptable. Avec l'ensemble des organisations syndicales la CFDT demande son retrait.

L'article sur le licenciement économique (30 bis), rajouté au dernier moment, élargit la définition du Code du travail à certains motifs déjà reconnus par la jurisprudence, laissant le soin à la négociation de branche de les préciser. Mais les critères retenus dans la partie supplétive (en cas d'absence d'accord) pour caractériser les difficultés économiques sont trop bas (4 trimestres de baisse de chiffre d'affaire et 2 trimestres de perte d'exploitation) et n'incitent pas à la négociation. Surtout, le périmètre du niveau d'appréciation pour les groupes, restreint au territoire français, est dangereux. Il doit prendre en compte la dimension européenne. Maintenir le périmètre national reviendrait à fragiliser les salariés français, considérés comme variable d'ajustement de la compétitivité entre les entreprises européennes. La CFDT s'y oppose.

L'article 41 aménage la « loi Florange » qui fait obligation aux entreprises de plus de 1000 salariés de rechercher un repreneur en cas de fermeture d'établissement.

Au motif de faciliter la cession de cet établissement, la loi prévoit une exception au principe de transfert des contrats de travail au repreneur : c'est le cédant qui doit réaliser le PSE avant la cession. Mais la loi généralise ce principe à l'ensemble des cessions d'établissement. La CFDT demande que la nouvelle règle soit limitée aux cas de cession visées par la loi « Florange », c'est à dire aux entreprises de plus de 1000 salariés.

Titre V : Moderniser la médecine du travail

La CFDT partage le principe proposé par le projet de loi de faire évoluer la visite d'embauche vers plus de prévention et de mieux cibler les moyens vers les publics prioritaires au regard des risques encourus, elle partage aussi l'évolution implicite de la notion d'aptitude même si nous étions prêt à aller plus loin et souhaitions sa disparition.

Nous sommes plus réservés sur l'allègement des contraintes imposées à l'employeur en cas d'inaptitude au poste de travail, notamment :

- sur l'adaptation aux postes où la notion de durée du travail a disparu.
- sur l'exclusion pour les entreprises de moins de cinquante salariés de la possibilité pour le médecin de leur proposer des formations, les partenaires sociaux ont affichés une volonté de faire de la prévention de la désinsertion professionnelle et du maintien dans l'emploi une priorité du plan santé au travail.

Titre VI : Renforcer la lutte contre le détachement illégal

La CFDT approuve les mesures proposées pour renforcer la lutte contre le détachement illégal. Ces propositions s'inscrivent dans la continuité du renforcement des modalités relatives aux obligations déclaratives de l'employeur mais aussi des maitres d'ouvrage et des donneurs d'ordre, ainsi qu'à l'augmentation des sanctions en cas de manquement à ces obligations.