

**Pour un dialogue social efficace et légitime :
Représentativité et financement
des organisations
professionnelles et syndicales**

Rapport au Premier ministre

**Présenté par Raphaël Hadas-Lebel
Président de section au Conseil d'Etat**

Synthèse du rapport

Mai 2006

Synthèse du rapport

Dans une économie et une société profondément marquées par les contraintes de la mondialisation, il est important de pouvoir développer une pratique des relations professionnelles où la négociation joue un rôle plus actif dans la production de la norme sociale. Encore faut-il que les acteurs de la négociation collective que sont les organisations professionnelles et syndicales bénéficient d'une légitimité incontestée, qui conditionne elle-même la légitimité des accords auxquels conduirait leur négociation commune.

La loi récente du 4 mai 2004, s'inspirant de la position commune adoptée par la plupart des partenaires sociaux le 16 juillet 2001, a modifié dans cet esprit les règles d'adoption et les modalités d'articulation des accords collectifs aux divers niveaux, interprofessionnel, de branche ou d'entreprise. Elle ne représente cependant qu'une étape sur un long parcours.

C'est dans ce contexte que le Premier ministre, par lettre du 20 décembre 2005, a pris l'initiative de la mission que conclut le présent rapport, qui a vocation à faire ensuite l'objet d'une présentation à la commission nationale de la négociation collective et d'un examen au Conseil économique et social. Y est examinée une série de questions qui, dans la perspective d'un dialogue social renoué, concernent principalement la représentativité des organisations syndicales et professionnelles, les règles gouvernant la validité des accords collectifs, les modalités du dialogue social au sein des petites et moyennes entreprises, ainsi que la question plus générale des moyens des organisations syndicales et de leur financement. Le rapport s'attache d'abord à présenter un état des lieux détaillé et à clarifier les données et les enjeux d'un débat crucial. Il propose ensuite un certain nombre de solutions empruntant à deux familles de scénarios, d'adaptation ou de transformation, dont certaines sont susceptibles d'être mises en œuvre à brève échéance tandis que d'autres peuvent ouvrir des pistes de réflexion à plus long terme, en vue de contribuer à la modernisation des relations sociales dans notre pays.

1^{ère} Partie : Etat des lieux

I- Eléments de contexte sur le syndicalisme français

L'histoire syndicale française est marquée par une émergence relativement tardive, après la loi Waldeck-Rousseau de 1884, et par une diversification croissante de l'offre syndicale liée à des scissions successives des organisations. Elle reste également empreinte d'une forte tradition d'indépendance à l'égard de l'Etat et des formations politiques.

Les données récentes confirment la faiblesse du taux de syndicalisation français, situé aux alentours de 8% au total et de 5% dans le secteur privé. Ce taux de syndicalisation a quasiment été divisé par deux en 25 ans, même si la tendance est à la stabilisation depuis une dizaine d'années. En 2003, 1,8 million de salariés déclarent être affiliés à un syndicat. Ces chiffres placent la France au 30^{ème} et dernier rang des pays membres de l'OCDE. Mais le niveau de la syndicalisation dépend de facteurs multiples, notamment des services offerts à leurs adhérents, et il n'empêche en France ni une forte couverture des salariés par la négociation collective, ni une présence syndicale dans l'entreprise assez large, sauf dans les plus petites structures.

Dans ce contexte, le syndicalisme français, faible quantitativement, divisé et par tradition porté à la contestation, n'échappe pas à la crise de la représentation qui frappe de manière globale la société.

II- La représentativité des organisations professionnelles et syndicales

Le régime actuel de la représentativité s'est cristallisé peu après la seconde guerre mondiale. Il est caractérisé, du côté syndical, par la distinction deux types d'organisations :

- les organisations les plus représentatives, désignées par une décision du ministre chargé du travail (en dernier lieu par un arrêté du 31 mars 1966), qui bénéficient d'une présomption irréfragable de représentativité. Les prérogatives qui s'y attachent sont importantes : au niveau national interprofessionnel, elles sont liées à la négociation des accords collectifs, à l'appartenance à un certain nombre d'instances consultatives, à la participation à la définition et à la gestion du régime d'assurance chômage, des caisses de sécurité sociale, des régimes complémentaires de retraite et des organismes collecteurs du secteur de la formation professionnelle et à l'octroi d'aides financières de l'Etat et de collectivités territoriales ; au niveau de la branche professionnelle, elles tiennent essentiellement à la possibilité de négocier des conventions et accords collectifs ; au niveau de l'entreprise ou de l'établissement, la représentativité a des conséquences en termes de droit syndical, de négociation d'un accord d'entreprise et de présentation des candidats à l'élection des représentants du personnel ;

- les autres organisations, qui s'inscrivent dans un régime de « représentativité prouvée », sur la base des critères posés par le code du travail : les effectifs, l'indépendance, les cotisations, l'expérience et l'ancienneté du syndicat, l'attitude patriotique pendant l'occupation. D'autres critères, résultant de la jurisprudence, sont également pris en compte selon le cas par le ministre ou le juge, essentiellement l'audience (mesurée notamment par les résultats électoraux) et l'activité (caractérisée par le dynamisme des actions menées). Si leur représentativité est établie, ces organisations bénéficient des mêmes prérogatives que les autres au niveau de la branche et de l'entreprise, mais non au niveau national.

III- La négociation collective et la validité des accords collectifs

La loi reste en France la source essentielle du droit social et du droit du travail en particulier, et si le thème de la place respective de la loi et du contrat a donné lieu à de multiples débats au cours des dernières années, le partage en la matière n'a pas évolué. Pour autant, les interactions entre la loi et la négociation collective sont permanentes et cette dernière joue un rôle majeur dans l'élaboration et la mise en œuvre des lois relatives au droit du travail. Par ailleurs, les possibilités pour les accords collectifs de déroger aux normes de niveau supérieur ont été accrues par la loi du 4 mai 2004. Il est donc essentiel que la négociation collective soit à la fois dynamique et légitime aux différents niveaux de négociation.

Si elle n'a pas modifié les règles applicables en matière de représentativité, la loi du 4 mai 2004 a modifié les équilibres applicables en matière de négociation collective, en consacrant le principe majoritaire comme condition de la validité des accords. Cette évolution vers plus de légitimité constitue le complément et la contrepartie d'une capacité accrue de dérogation des accords d'entreprise aux règles fixées aux niveaux supérieurs de négociation.

Selon les cas et les niveaux de négociation, le principe majoritaire se décline selon des modalités complexes sous la forme d'une majorité positive, dite d'adhésion ou d'engagement, ou d'un droit d'opposition majoritaire, soit en nombre d'organisations, soit en nombre de voix. Des accords de méthode conclus au niveau des branches sont nécessaires pour faire évoluer les règles applicables vers la majorité d'engagement, mais à ce stade aucun accord de branche n'a choisi cette orientation. Au niveau des branches comme des entreprises, l'usage du droit d'opposition majoritaire est lui aussi resté limité.

IV- La négociation collective dans les petites et moyennes entreprises

Les petites et moyennes entreprises se caractérisent par une faible représentation des salariés, qu'il s'agisse des institutions élues ou des délégués syndicaux désignés. Afin d'y favoriser le

dialogue social et la négociation collective, plusieurs voies ont été explorées au cours des années 1990, sous la forme de la délégation unique du personnel (regroupant délégués du personnel et représentants des salariés au comité d'entreprise) et de modalités dérogatoires de conclusion des accords, qui peuvent être signés dans certains cas par des représentants élus des salariés ou par des salariés mandatés par une organisation syndicale.

Sur ce dernier point, la loi du 4 mai 2004 a instauré un cadre général se substituant aux dispositifs antérieurs, davantage expérimentaux et ponctuels. Mais le recours aux formes de négociations atypiques reste enserré dans un cadre strict et peu d'accords de branche n'en ont actuellement ouvert la possibilité aux entreprises concernées. Par ailleurs, plusieurs textes législatifs sont depuis intervenus pour instaurer des voies dérogatoires à ce cadre général.

V- Le financement des organisations syndicales

Dans un domaine caractérisé par une assez grande opacité, liée notamment à l'absence d'obligation de publication de leurs comptes par les organisations syndicales, à l'émiettement des ressources publiques et parapubliques concernées et à la complexité des structures syndicales, le rapport s'attache à dresser un état des lieux aussi exhaustif que possible des sources de financement des organisations.

Les cotisations des adhérents constituent la ressource naturelle des organisations syndicales, celle qui est le mieux à même de garantir leur indépendance. Les données disponibles restent imprécises et ne permettent que d'estimer que les cotisations représentent, selon les organisations, entre 15 et 60% du total de leurs ressources. Les autres ressources propres des syndicats sont réduites et leur potentiel de développement apparaît assez limité. Les organisations syndicales sont ensuite rémunérées pour les missions d'intérêt général qu'elles accomplissent en participant à la gestion des organismes paritaires, comme les organismes de sécurité sociale et les organismes collecteurs des fonds de la formation professionnelle. S'agissant de la participation des entreprises au fonctionnement des syndicats, elle se fait le plus souvent sous forme de mises à disposition de personnel, plus rarement sous forme de flux financiers directs. Les pouvoirs publics (Etat, collectivités locales) interviennent pour leur part selon deux modalités : en tant que régulateurs, ils sont amenés à accorder des aides aux organisations syndicales actives dans le secteur privé, sous forme principalement de subventions ; en tant qu'employeurs, ils apportent des aides aux organisations syndicales de la fonction publique, sous forme de subventions ou de mises à disposition de personnels. Enfin, les organisations syndicales bénéficient d'aides à caractère fiscal, avec un statut fiscal spécifique et une déduction fiscale pour les adhérents sur les cotisations versées.

Certaines des ressources dont bénéficient les organisations syndicales (notamment les décharges d'activité et mises à disposition de personnel tant dans le secteur public que privé) relèvent de procédures dont la légalité, et par suite la sécurité juridique, est pour le moins discutable.

2ème partie : Scénarios d'évolution

Conformément à la lettre de mission du Premier ministre, cette partie propose, sur chacune des questions soulevées, des « scénarios » comportant toute une gamme d'analyses et d'orientations. Les scénarios ont été regroupés, pour chacun des thèmes, en deux familles, relevant pour les unes d'un simple aménagement de l'existant (scénario dit d'adaptation), pour les autres de modifications plus audacieuses entraînant une transformation en profondeur de la situation actuelle (scénario dit de transformation).

I- La représentativité des organisations professionnelles et syndicales

Les critères de représentativité comme la liste des organisations confédérées les plus représentatives sont stables depuis un demi-siècle, ce qui ne serait pas un inconvénient si la réalité syndicale n'avait pas considérablement évolué pendant cette période. D'éventuels changements se heurtent néanmoins à la difficulté de mesure de l'audience et de l'influence, ainsi qu'aux réticences des organisations qui bénéficient de la présomption irréfragable à faire évoluer le système.

1 - Scénario d'adaptation

Une présomption irréfragable de représentativité demeurerait pour les syndicats affiliés aux confédérations reconnues représentatives par le gouvernement, mais plusieurs mesures d'aménagement pourraient être envisagées :

- la révision périodique de la liste des organisations représentatives, par exemple tous les 4 ou 5 ans, après les élections prud'homales ou après un cycle d'élections aux institutions représentatives du personnel ;
- la mise à jour des critères de représentativité définis par le code du travail, qui pourraient être regroupés autour de la capacité d'influence – mesurée notamment par « l'audience électorale » – et l'indépendance, de l'activité et l'expérience de l'organisation et du respect des valeurs républicaines ;
- la clarification des prérogatives attachées à la qualité d'organisation syndicale représentative, qu'il s'agisse d'une présomption irréfragable ou d'une représentativité prouvée ;
- la facilitation des procédures de reconnaissance de la représentativité dans la branche et dans l'entreprise, pour les organisations syndicales qui ne bénéficient pas de la présomption irréfragable.

2- Scénario de transformation

Ce scénario s'appuierait sur une évolution vers une représentativité établie par le vote. A cet égard, plusieurs instruments de mesure peuvent se concevoir, qu'il s'agisse des résultats aux élections prud'homales, du collationnement des résultats des élections de délégués du personnel ou de l'organisation d'une élection de représentativité de branche.

Cette évolution aurait plusieurs conséquences. En premier lieu, le système de présomption irréfragable ne jouerait plus à tous les niveaux. Il pourrait continuer à s'appliquer au niveau national interprofessionnel, sur la base de décisions révisables périodiquement, pour le paritarisme et pour la conclusion d'accords nationaux interprofessionnels. En revanche, les organisations bénéficiant de cette reconnaissance nationale ne bénéficieraient plus que d'une présomption simple de représentativité aux niveaux inférieurs (branches et entreprises), contestable sur la base du seul critère d'audience. En second lieu, le monopole de présentation de candidatures au premier tour des élections professionnelles par les seules organisations représentatives pourrait être réexaminé. Dans tous les cas se pose la question de la définition d'un seuil chiffré de représentativité, de l'ordre de 5 ou 10%, selon que l'on souhaite ou non favoriser le regroupement des organisations syndicales.

II- La négociation collective et la validité des accords

La loi du 4 mai 2004 marque un changement important par rapport à la pratique ancienne des accords minoritaires. Elle apparaît toutefois comme un texte intermédiaire, s'efforçant de concilier des souhaits et des préoccupations contradictoires des parties en présence, liées à la légitimité des accords et aux perspectives de succès de la négociation collective, eu égard à l'état des forces syndicales dans notre pays. Le système retenu apparaît en outre d'une grande complexité.

1- Scénario d'adaptation

Les règles applicables ayant récemment évolué, une première option prudente consisterait à laisser le temps aux acteurs sociaux de s'en emparer totalement et de se donner les moyens de mener une évaluation complète d'ici le 31 décembre 2007, date prévue par le législateur en 2004. Pendant cette période, des réflexions devraient être engagées sur les moyens de favoriser la négociation collective et d'améliorer la mesure de la représentativité, y compris un réexamen de la structure et du nombre des branches.

Une seconde option d'adaptation, plus ambitieuse, pourrait être choisie à brève échéance ou après l'évaluation conduite en 2007. Il s'agirait de mettre fin à la distinction entre majorité d'opposition et majorité d'engagement et de prévoir qu'un accord serait valide dès lors que les syndicats s'engageant en faveur du texte pèseraient plus en termes de représentativité électorale que les syndicats s'engageant contre le texte. Les syndicats ne se prononçant pas sur le texte feraient usage d'une forme d'abstention constructive et leur poids électoral ne serait pas pris en compte dans le calcul de la majorité. Ce système intermédiaire, proche d'une logique de majorité relative, renforcerait la légitimité des accords sans conduire à un risque de blocage qui résulterait d'une exigence de majorité absolue.

2- Scénario de transformation

Afin de renforcer encore la légitimité des accords, on peut envisager de faire évoluer la loi vers un système simple et compréhensible de majorité d'engagement. Poussé au terme de sa logique, le principe majoritaire est conçu comme devant contribuer à substituer, dans l'entreprise, une culture de la négociation à une culture de la confrontation. Il conduirait aussi sans doute les organisations syndicales à rechercher entre elles, sinon des regroupements institutionnels, du moins d'utiles convergences. Des formules de mise en place progressive d'un tel dispositif peuvent s'envisager, par exemple en le réservant dans un premier temps au niveau de l'entreprise ou en prévoyant des seuils de majorité provisoirement abaissés.

III- La négociation collective dans les petites et moyennes entreprises

Si le dispositif spécifique aux entreprises dépourvues de délégué syndical a été redéfini récemment par la loi du 4 mai 2004, il n'est pas certain qu'il permette en l'état un réel développement de l'accès à la négociation collective des entreprises concernées et de leurs salariés. Des évolutions équilibrées apparaissent possibles, en préservant les garanties indispensables liées au rôle des organisations syndicales.

1- Scénario d'adaptation

Un assouplissement relatif des différents « verrous » posés par la loi du 4 mai 2004 pour la conclusion d'accords avec des salariés élus ou mandatés est envisageable. Il s'agirait en premier lieu de supprimer la condition d'un accord de branche préalable, qui ne constitue pas une réelle garantie de fond. Les conditions de validation ex post des accords conclus avec des élus pourraient également être aménagées, soit dans le cadre actuellement prévu d'une commission paritaire de branche, soit dans un cadre différent de validation par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives au niveau de la branche. Enfin, le recours au mandatement pourrait être plus largement laissé à l'appréciation des interlocuteurs sociaux dans l'entreprise, sans qu'il soit soumis à la condition de l'absence d'élus du personnel en son sein.

2- Scénario de transformation

Dans un registre différent et pour des entreprises de taille moyenne (de moins de 200 salariés par exemple) confrontées à la pluralité des institutions représentatives du personnel, une évolution plus profonde pourrait prendre la forme de la création, à titre expérimental, d'une instance unique de dialogue et de négociation. Cette instance regrouperait ainsi les fonctions des délégués du personnel, membres du comité d'entreprise et délégués syndicaux. Le rôle de ces

derniers pourrait, suivant une première option, demeurer inchangé quant à la conclusion des accords, leur désignation continuant à obéir au schéma actuel ou évoluant vers une désignation parmi les élus du personnel. Une deuxième option consisterait à transformer l'instance unique, organe de consultation et de représentation, en organe de négociation et de délibération sur les accords.

IV- Le financement des organisations syndicales

Le financement des organisations syndicales en France est marqué par quatre grandes spécificités, liées à la faiblesse des cotisations, à l'insécurité juridique pesant sur les ressources des organisations syndicales, au fait que les financements publics et parapublics ne prennent que faiblement en compte le critère de l'audience, et enfin à la grande prudence des organisations syndicales en matière de communication et de transparence financières. Pour autant, les demandes de réforme de règles de financement sont relativement convergentes et les positions assez consensuelles sur nombre de sujets, à l'exception du lien entre financement public et représentativité.

1- Scénario d'adaptation

Des mesures de sécurisation permettraient de mettre fin au climat d'incertitude qui pèse sur certaines ressources, tandis qu'une amélioration de la transparence des comptes serait de nature à donner une réponse aux critiques d'opacité du système. Concernant les cotisations, pour lesquelles un avantage fiscal est déjà prévu, l'extension éventuelle de la technique du chèque syndical pourrait être examinée. S'agissant des financements publics et parapublics, il s'agirait d'abord de faire confirmer par la loi un statut fiscal propre aux organisations syndicales. Il s'agirait surtout d'assurer une plus grande transparence des interventions de l'Etat employeur, notamment en sécurisant et en actualisant les règles régissant les décharges d'activité et autorisations d'absence, et en régularisant ou supprimant les subventions attribuées par les ministères. Pour les entreprises, il s'agirait de mieux sécuriser la mise à disposition de salariés du secteur privé auprès des organisations syndicales et de conforter le financement du congé de formation économique, sociale et syndicale. Concernant enfin les comptes des organisations syndicales, une première étape pourrait consister à prévoir la publication de comptes annuels par les confédérations, fédération, unions régionales et départementales, avant d'envisager dans un second temps la publication de comptes consolidés.

2- Scénario de transformation

Les propositions explorées dans ce scénario visent à renforcer la place de l'adhérent et l'audience au centre du système de financement des syndicats. Afin de favoriser le développement des cotisations, une augmentation de l'avantage fiscal actuel est possible mais son remplacement par un crédit d'impôt qui profiterait ainsi aux adhérents imposables et non imposables pourrait se révéler à la fois plus incitatif et plus équitable. S'agissant des financements publics et parapublics, pourrait être envisagée la mise en place d'un financement limité en contrepartie des missions d'intérêt général assurées par les confédérations syndicales. Un réexamen de la répartition entre organisations pourrait également être étudié, en vue de mieux prendre en compte l'audience de chacune d'entre elles. Concernant les entreprises, l'idée d'une contribution spécifique destinée au financement du dialogue social est actuellement controversée. Sa mise en place pourrait néanmoins avoir pour contrepartie la disparition de dispositifs actuellement à la charge des entreprises et ne représenterait pas nécessairement un surcoût significatif.