

CHAP. IX : LE DROIT NEGOCIE ET LE ROLE DES PARTENAIRES SOCIAUX

Le droit du travail trouve normalement son origine dans la loi **et les autres textes, mais il s'élabore aussi par un processus de négociation des règles entre partenaires sociaux** (représentants des salariés et les dirigeants ou les organisations patronales).

I. Distinguer les différentes sources du droit du travail

A. Les sources internationales du droit du travail

1. Les traités internationaux

Les traités signés par la France contiennent parfois des dispositions en matière sociale. **Ex : les conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT), organe de promotion de la justice sociale de l'ONU, imposent des règles aux États qui les ont ratifiées (élimination de la discrimination, travail forcé, travail des enfants) et formulent des recommandations (promotion du droit de négociation collective).**

2. Le droit européen

– Le **droit européen originaire** : le titre III du traité de Rome de 1957 instituant la Communauté économique européenne, l'Acte unique européen de 1986, le traité de Maastricht de 1992... rappellent tous des **règles fondamentales de la protection sociale et l'objectif d'harmonisation européen**. Au **sommet de Nice** de décembre 2000, a été adoptée la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**, qui vise à rappeler les principes essentiels constituant des **valeurs partagées** par les États de l'Union européenne (la liberté syndicale, l'égalité H/F, la protection en cas de licenciement injustifié...).

– Le **droit européen dérivé** comporte d'abord des **règlements, d'application immédiate**, sans avoir à être transposés par des lois nationales, comme le règlement européen 987/2009 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

Il y a aussi les **directives**, qui doivent faire l'objet d'une **transposition en droit interne**, pour la mise en œuvre des objectifs impératifs qu'elles édictent, comme la directive 2003/88/CE sur le temps de travail.

B. Les sources nationales du droit du travail

1. Les sources écrites du droit du travail

– La **Constitution** comporte, dans son **préambule**, l'énoncé de quelques droits fondamentaux, tels que le **droit au travail, le droit à l'assistance en cas de chômage, l'égalité professionnelle H/F, l'interdiction de toute discrimination, le droit de grève, la liberté syndicale...**

– Les **lois et les ordonnances** énoncent les **principes juridiques applicables au monde du travail**. Ex : durée du travail, droits au repos, salaire minimum, institutions représentatives du personnel dans l'E...

– Les **règlements adoptés par le gouvernement, décrets et arrêtés, sont nombreux** en droit du travail. Ils **précisent les modalités d'application des textes législatifs**. Ex : Le gouvernement fixe l'augmentation du SMIC, et non le Parlement.

2. Les autres sources du droit du travail

– Les **usages professionnels** : leur rôle est de **compléter une source écrite du droit, soit de façon implicite, soit sur renvoi exprès de la loi**.

– Le **règlement intérieur d'entreprise** : document écrit, **rédigé par l'employeur, il ne peut contenir que les règles en matière de santé et de sécurité dans l'entreprise, et celles relatives à la discipline et aux sanctions ainsi qu'aux harcèlements moral et sexuel et aux agissements sexistes**.

– La **jurisprudence** : les hypothèses d'interprétation divergentes de la loi ne manquent pas en droit social car les points de vue de l'employeur et du salarié sont souvent opposés. **Les décisions des conseils de prud'hommes et des cours d'appel, mais plus encore de la chambre sociale de la Cour de cassation** éclairent sur l'interprétation d'une règle et parfois sur son évolution.

– Le **droit négocié** : la négociation collective permet de donner aux acteurs de la vie sociale les instruments juridiques leur permettant de construire le cadre des relations de travail : élaboration de divers accords entre les syndicats de salariés et le patronat dans le but d'aménager les rapports sociaux et d'adapter les règles du Code du travail aux spécificités et besoins d'une branche ou de l'E.

II. Identifier le rôle du droit négocié

1. Les différents accords et leur portée

– Le niveau le plus élevé de la négociation collective est le **niveau national** : la négociation peut porter sur un **accord national interprofessionnel (ANI), qui traite de sujets d'intérêt commun** : chômage, formation professionnelle, aménagements du temps de travail... Ces accord a **vocation à s'appliquer aux salariés de toutes les branches professionnelles mais en ne traitant que certains aspects.**

La convention collective de branche détermine l'ensemble des conditions de travail et de la protection sociale des salariés d'une branche déterminée. Elle se conclut en général nationalement.

– Au **niveau de l'entreprise ou de l'établissement**, les partenaires sociaux négocient des **accords d'entreprise ou d'établissement**, dont la fonction est de favoriser l'**adaptation des règles de droit aux spécificités de l'E**, à sa taille ou aux problèmes qu'elle connaît.

L'**accord** collectif, qu'il s'agisse d'un ANI ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement, **a une portée moindre qu'une convention collective** puisqu'il ne traite qu'un ou plusieurs sujets déterminés.

2. Le principe de faveur et les accords dérogatoires

– **Le principe de faveur** constitue une règle favorable aux salariés. **Les accords collectifs, sources « inférieures » de droit par rapport à la législation, peuvent édicter des règles plus favorable** aux salariés (salaire minimum supérieur au SMIC, durée des congés payés majorés...). **L'intérêt de la négociation collective est alors évident pour les salariés** : complète, améliore les dispositions du Code du travail ou d'autres textes. **Quant au contrat de travail, ses stipulations NE PEUVENT JAMAIS FAIRE EXCEPTION AU PRINCIPE DE FAVEUR.**

– **Les accords dérogatoires** sont des **accords collectifs qui édictent une règle de droit dérogeant à la règle supérieure sans être favorable aux salariés** (accroissement de la durée hebdomadaire de travail par rapport à la durée légale de 35 heures, taux de rémunération des heures supplémentaires inférieur au taux légal...). **L'enjeu** de ces accords dérogatoires n'est pas de pénaliser les travailleurs mais d'**adapter le droit aux spécificités d'une branche d'activité ou d'une E. La loi encadre ces accords dérogatoires.**

3. L'obligation légale de négocier

La loi impose, sinon de conclure des accords, du moins de tenter par des négociations périodiques.

Au sein de l'entreprise, **un accord particulier peut prévoir les modalités de la négociation récurrente.** À défaut, **l'employeur doit engager, dans les E où sont présentes des sections syndicales :**

– **chaque année**, une négociation sur la rémunération, sur le temps de travail, sur l'égalité professionnelle H/F et sur la qualité de vie au travail ;

– **tous les trois ans**, dans les entreprises d'au moins 300 salariés, une négociation sur la gestion des emplois et des parcours professionnels.

4. L'information des salariés

C'est en principe une **convention de branche ou un accord professionnel qui précise les conditions** dans lesquelles les salariés sont informés du droit conventionnel applicable à l'entreprise. **À défaut d'un tel accord, l'employeur doit respecter diverses obligations :**

– **lors de l'embauche**, remise au salarié d'une **notice d'information** relative aux conventions et accords applicables dans l'entreprise ou l'établissement ;

– **remise d'un exemplaire de la convention ou de l'accord collectif au CSE (comité social et économique) et aux délégués syndicaux ;**

– **mise à disposition du personnel d'un exemplaire des accords applicables dans chaque établissement et affichage d'un avis à ce sujet ;**

– **dans les entreprises dotées d'un intranet, mise à disposition d'un exemplaire à jour des accords collectifs intéressant le personnel ;**

– **mention de l'intitulé de la convention collective de branche sur le bulletin de salaire.**

III. Identifier le rôle des partenaires sociaux dans l'entreprise

Au niveau national, la négociation sociale se déroule entre les syndicats représentatifs des salariés (CFDT, CGT, FO, CGC...) et les organisations patronales représentatives (MEDEF, CGPME...).

Pour les salariés : syndicats qui ont obtenu au moins 8 % des voix aux élections professionnelles.

Pour les employeurs : , il s'agit des syndicats patronaux qui obtiennent le plus d'adhésions d'entreprises : MEDEF (Mouvement des entreprises de France), CPME (Confédération des petites et moyennes entreprises), U2P (Union des entreprises de proximité).

A. Les partenaires sociaux au niveau de l'entreprise

Dès lors que des **délégués syndicaux** sont présents dans l'E, un de leurs rôles est de **participer à la négociation** sociale avec le chef d'entreprise. La loi impose cependant qu'ils soient **désignés par des syndicats représentatifs**.

La **représentativité** des syndicats de salariés s'établit au travers de **divers critères** : le respect des valeurs républicaines, l'**indépendance**, la **transparence financière**, une **ancienneté minimale de deux ans**, l'**influence**, les **effectifs d'adhérents**, les **cotisations** et, le **plus important**, l'**audience du syndicat**. Cette audience se mesure par les **suffrages obtenus au premier tour des élections professionnelles dans l'entreprise** : il faut avoir recueilli au moins **10 % des voix exprimées**.

B. Le principe majoritaire

Pour qu'un accord d'entreprise ou d'établissement soit adopté, il doit intervenir entre l'employeur et les représentants syndicaux ayant recueilli plus de **50 % des suffrages lors des élections du comité social et économique (CSE)** dans l'entreprise.

Une autre procédure se déroule en **deux phases** :

- **un accord entre le chef d'entreprise et les représentants syndicaux ayant recueilli plus de 30 % des suffrages** lors des élections du CSE dans l'entreprise ;
- **l'approbation de cet accord par un référendum** des salariés, c'est-à-dire un vote à la majorité des suffrages exprimés.

C. La négociation collective en l'absence de délégués syndicaux

Plusieurs situations doivent être envisagées, le **CSE jouant parfois un rôle essentiel**. Il s'agit d'une nouvelle institution représentative élue par le personnel **se substituant aux délégués du personnel (DP) et au comité d'entreprise** et au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (**CHSCT**).

• **Dans les entreprises de moins de 11 salariés ou de 11 à 20 salariés** (sans CSE) : possibilité de conclure un accord par référendum à la majorité renforcée des 2/3 des salariés.

• **Dans les entreprises de 11 à 49 salariés** :

– s'il y a un CSE, l'accord est conclu entre l'employeur et les élus du CSE ayant eu la majorité des voix aux élections ;

– à défaut de CSE, l'accord peut être conclu avec un ou des salariés mandatés par un ou des syndicats représentatifs, mais il doit être approuvé par un vote des salariés adopté à la majorité.

• **Dans les entreprises de 50 salariés et plus** (il y a un CSE) : l'accord peut être conclu avec des salariés mandatés par des syndicats représentatifs, en principe membres du CSE, et il doit être approuvé par un vote des salariés adopté à la majorité.