

Remise du Rapport  
**de M. Michel de VIRVILLE :**  
"POUR UN DROIT DU TRAVAIL  
PLUS EFFICACE"

à

**Monsieur François FILLON**  
Ministre des Affaires Sociales,  
du Travail et de la Solidarité

jeudi 15 janvier 2004

## **"Pour un droit du travail plus efficace"**

- **Synthèse du Rapport**
- **Fiche N° 1 : Un droit du travail plus lisible et plus accessible**
- **Fiche N°2 : Un droit du travail plus cohérent et plus prévisible**
- **Fiche N° 3 : Un code du travail plus efficace et plus sûr pour les salariés  
comme pour les entreprises**
- **Fiche N°4 : Donner toute sa place à la négociation collective**
- **Fiche N°5 : Propositions d'ajustements techniques relatifs au temps  
de travail**

**Synthèse du Rapport de Monsieur Michel de VIRVILLE :  
"pour un droit du travail plus efficace"**

**La Commission, présidée par Michel de VIRVILLE et chargée par le Ministre des affaires sociales de simplifier et de sécuriser le droit du travail, rend aujourd'hui son rapport. Pour répondre aux difficultés du droit du travail, perçu par ses utilisateurs et ses producteurs comme instable, trop complexe et difficile à appliquer, la commission a formulé 50 propositions. Elles ont pour objectif de rendre le droit du travail plus compréhensible, plus sûr et plus adapté. Il s'agit de s'assurer que le droit du travail est applicable par tous en améliorant sa lisibilité et son accessibilité, de garantir que les évolutions de la loi et de la jurisprudence ne sont pas génératrices d'incertitudes et d'incohérences, source d'instabilité, de développer la négociation et les accords entre les employeurs et les syndicats afin qu'ils puissent jouer un rôle plus important dans la définition de la loi.**

Le droit du travail a une double mission : protéger les droits des salariés d'une part, fournir un cadre adapté à l'activité des entreprises, d'autre part. Il est indispensable d'organiser l'équilibre de cette double mission, favorable à l'emploi, afin que le droit du travail soit compris et appliqué par des millions de salariés et des centaines de milliers d'entreprises dans des situations très diverses.

Les utilisateurs du droit du travail (salariés et entreprises) et ses producteurs (administration et parlementaires, partenaires sociaux, magistrats) lui reprochent aujourd'hui d'être un droit instable, trop complexe et difficile à appliquer.

Pour corriger ces défaillances, la commission a formulé 50 propositions. Les principales orientations retenues sont les suivantes :

- ***Rendre le droit du travail plus lisible et plus accessible***

Le droit du travail est méconnu et difficile à comprendre, il faut le rendre plus lisible et plus accessible.

La commission propose de :

- remettre en ordre le code du travail (la dernière "recodification" remonte à 30 ans) ;
- organiser le vote des nouvelles lois pour que leurs dispositions s'intègrent dans le code du travail existant sans complexités inutiles ;
- rendre simultanément accessible l'ensemble du droit (code, accords, jurisprudence).

- ***Rendre le droit du travail plus cohérent et plus prévisible***

L'interprétation du droit par les tribunaux - la jurisprudence - et l'évolution de la loi et des accords collectifs se succèdent en créant des incertitudes et des incohérences. Une meilleure organisation est nécessaire.

La commission recommande de :

- accélérer l'éclairage d'une nouvelle loi par la jurisprudence (actuellement il faut attendre 5 à 10 ans) ;
- permettre au juge de pouvoir éviter qu'un changement de jurisprudence ne s'applique rétroactivement ;
- associer les partenaires sociaux au travail des tribunaux.

- ***Rendre le droit du travail plus efficace et plus sûr***

La commission a entrepris de dresser une liste des dispositions inefficaces ou imprécises. Elle a esquissé des solutions permettant d'éviter ces difficultés.

Elle s'est abstenue d'aborder les domaines actuellement traités par les partenaires sociaux :

- la formation, qui a fait l'objet d'un accord interprofessionnel unanime ;
- la procédure de licenciement économique pour laquelle une négociation est en cours.

Elle a privilégié deux thèmes :

**Sécuriser la relation de travail pour favoriser l'emploi :**

- clarifier le régime du contrat de travail à durée indéterminée autour duquel s'organise l'emploi salarié : expliciter les engagements réciproques de l'entreprise et du salarié ; préciser celles des modifications qui relèvent de l'entreprise et celles qui supposent l'accord du salarié.
- stabiliser en l'état le régime des contrats temporaires qui résulte d'une négociation ; réexaminer les garanties offertes aux CDD d'usage ; fixer un cadre légal permettant à la négociation de branche d'ouvrir pour les emplois qualifiés des contrats de projet correspondant aux nouvelles organisations du travail.
- préciser ce qui relève du travail salarié et du travail indépendant, notamment par le recours à des contrats types; expliciter les cas où le recours à la sous-traitance est illicite.

**Faciliter la représentation du personnel pour favoriser le dialogue social :**

- poursuivre le regroupement des instances dans les PME, en créant le Conseil d'entreprise qui associe représentation du personnel et dialogue social ;
- favoriser la négociation dans les groupes et plus largement dans les unités économiques et sociales qui regroupent plusieurs entreprises ;
- faciliter la mise en place de la représentation du personnel, notamment son élection (intranet, mandats portés de 2 à 4 ans) ;
- améliorer le fonctionnement du comité d'entreprise (ordre du jour, information, notamment vis à vis de l'information financière).

La commission a également examiné deux autres domaines :

Le **temps de travail** : refondre le code du travail mettrait en risque les nombreux accords de branche et d'entreprise conclus dans le cadre actuel. Cependant, une série de mesures techniques permettant de résoudre les principales difficultés sont proposées.

Les **sanctions** : une révision de l'ensemble des sanctions prévues par le code doit être menée à bien. Elles sont trop nombreuses et complexes pour être efficaces. Une place plus grande doit être faite à la prévention, notamment en simplifiant le recours au référé.

- ***Faire de la négociation le moteur de la modernisation du droit du travail***

Le monde économique change vite, le code du travail doit accompagner ce changement en suscitant de nouveaux droits. La négociation, notamment de branche, assure l'engagement des partenaires et la proximité du terrain. Elle garantit une plus forte stabilité du droit.

La commission propose de :

- organiser un "pacte de négociation" entre législateur et partenaires sociaux. Le législateur fixe les principes essentiels et, dans ce cadre, les résultats de la négociation sont assurés de s'appliquer. Progressivement appliqués sur des domaines différents, ces "pactes de négociation" dessineront un nouvel équilibre du droit donnant toute sa place, plus large qu'aujourd'hui, à la négociation collective ;
- garantir les accords collectifs contre les aléas imprévus des changements législatifs et de jurisprudence ;
- fournir l'appui technique aux négociateurs quand ceux-ci n'ont pas l'expérience nécessaire (PME et petites branches).

Ce travail reste inachevé : il reste encore des thèmes à examiner, par exemple, prise en compte des nouvelles technologies, échanges de personnel à l'international, redressement et liquidation judiciaires.

Pour le poursuivre, la commission propose que soit créée une instance permanente de repérage et de résolution des difficultés d'application du droit du travail. Ce travail de progrès continu associant les différents producteurs du droit, créerait entre eux une cohérence de leurs démarches qui fait défaut aujourd'hui.

Puisse cette coopération, mieux organisée, tirer pleinement parti de ces propositions.

<p style="text-align: center;"><b>Fiche N°1</b> <b>Un droit du travail plus lisible et plus accessible</b></p>
--

L'accès de tous les usagers au droit du travail doit être facilité. Cependant, aucun instrument pratique regroupant l'ensemble des normes de droit applicables, qu'elles soient d'origine nationale, communautaire ou internationale, n'existe actuellement.

Le site Légifrance permet d'accéder à un grand nombre d'informations. Il n'est toutefois pas possible de faire apparaître la manière dont celles-ci sont articulées, interprétées et appliquées simultanément.

La base de données POSEIDON, interne au ministère du travail, permet d'obtenir une information complète sur l'ensemble des règles applicables à une situation donnée.

**La Commission souhaite la mise en ligne de cette base de données.**

Le droit conventionnel est en particulier le plus mal connu et le plus difficilement accessible par le grand public.

Les accords sont déposés dans les directions départementales du travail. Les accords étendus sont de plus publiés par les services de l'Etat dans des bulletins officiels et mis en ligne sur Légifrance. Or, cela ne permet pas encore un accès à tous les accords.

A ce titre, une mise en ligne systématique de tous les accords déposés dès lors qu'ils ont un champ d'application excédant l'entreprise ou le groupe améliorerait la diffusion de ceux-ci.

Les règles de droit du travail doivent par ailleurs être plus facilement comprises par les usagers. Or, le code du travail a subi de nombreuses modifications depuis trente ans qui ont perturbé sa cohérence et qui n'en facilitent pas la lecture et l'usage.

**La Commission préconise une refonte du Code du travail afin de le rendre plus intelligible.**

Cette opération de recodification peut être accomplie par voie d'ordonnance en apportant des corrections de formes et de toilettage des textes obsolètes.

**De plus, on peut envisager de constituer des manuels d'information permettant à des publics précis, comme par exemple les très petites entreprises, de connaître les règles de droit qui leurs sont applicables.**

Pour éviter que cette opération de clarification reste sans lendemain, **la Commission recommande pour chaque réforme législative importante d'effectuer par des ordonnances les adaptations techniques de textes nécessaires afin d'éviter des malfaçons.**

Enfin, cet effort de réécriture et de clarification concerne aussi les conventions et accords collectifs.

**Dans un premier temps, le toilettage des clauses en vigueur pour en éliminer les stipulations obsolètes ou inapplicables pourrait devenir une condition de l'extension des accords collectifs.**

**Fiche N° 2**  
**Un droit du travail plus cohérent et plus prévisible**

**Mieux organiser les modalités d'intervention du juge et améliorer l'articulation entre les différentes sources de droit**

Dans cette partie, la commission tente d'identifier les moyens de remédier à l'instabilité et aux incohérences qui affectent sur certains points le droit du travail, en raison de la multiplicité de ses sources et du caractère très prégnant de la jurisprudence.

Les difficultés les plus fréquemment relevées sont les suivantes :

- une construction très lente de la jurisprudence ;
- une stabilisation aléatoire des situations juridiques individuelles ;
- un dialogue insuffisant entre les juridictions et les différents producteurs de normes, c'est-à-dire le Parlement, l'administration et les partenaires sociaux.

La commission préconise de retenir quatre objectifs prioritaires :

**1°) Accélérer la formation de la jurisprudence pour réduire l'incertitude des usagers du droit du travail**

Lorsqu'en droit du travail apparaît une règle nouvelle dont la signification peut prêter à discussion, c'est la jurisprudence qui va la clarifier. Or, tant que celle-ci ne sera pas définitivement fixée, ce qui suppose une intervention des plus hautes juridictions, l'incertitude subsistera. Dans l'intervalle, les usagers seront conduits à prendre des risques. Or, compte tenu des délais moyens de jugement et de l'existence de plusieurs degrés de juridictions, l'environnement jurisprudentiel éclairant une disposition nouvelle n'est souvent stabilisé qu'au terme de 5 à 10 ans de procédure. Ainsi, par exemple, la Cour de cassation ne s'est toujours pas prononcée sur les plus importantes de la loi Aubry II.

Il est donc souhaitable de permettre aux plus hautes juridictions à prendre parti le plus vite possible sur les dispositions qui sont susceptibles de prêter à controverse et de faire naître un contentieux abondant, sans attendre d'être saisies par la voie d'un recours en cassation.

La commission préconise ainsi de développer le recours à la saisine pour avis qui permet aux juges de première instance ou d'appel de solliciter l'avis de la juridiction suprême de leur ordre sur une question de droit nouvelle présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges. Elle préconise également de mettre en place de nouveaux modes de saisine de la Cour de cassation au profit des autorités de l'Etat. Ainsi, les autorités ministérielles devraient pouvoir saisir la Cour de cassation d'une demande d'avis sur une question de droit nouvelle se posant dans des contentieux en cours suffisamment nombreux devant les juridictions du fond.

## **2°) Assurer la stabilité des situations juridiques dans le temps**

A l'heure actuelle, les usagers du droit du travail peuvent voir les décisions qu'ils ont été amenés à prendre ou les rapports de droit qui se sont établis entre eux et des tiers remis en cause pendant un laps de temps extrêmement long.

Ainsi, un accord collectif de travail ou une convention collective peut faire l'objet d'une action en nullité plusieurs années après son entrée en vigueur. Il risque ainsi de disparaître rétroactivement après avoir été appliqué pendant une longue période, ce qui crée des situations inextricables au sein de l'entreprise ou de la branche concernée.

La commission estime que l'on ne peut développer le recours au droit négocié sans instituer en parallèle un délai de forclusion relativement court (deux mois) au-delà duquel tout recours en annulation contre une convention ou un accord collectif de travail deviendrait impossible, comme c'est le cas pour tous les actes administratifs,.

Un autre facteur d'insécurité juridique en droit du travail tient à la longueur du délai dans lequel il est possible d'engager une action indemnitaire.

Si les actions tendant au versement des salaires et assimilés sont soumises à un délai de prescription raccourci de cinq ans, pour les actions indemnitaires, notamment celles qui portent sur les indemnités de rupture (en cas de licenciement) ou sur le versement de dommages et intérêts, y compris pour des faits de discrimination, c'est le délai de droit commun de trente ans qui s'applique.

L'application de ce délai soulève de réelles difficultés pratiques. Le juge peut en effet être conduit à connaître de litiges très anciens. Or, plusieurs dizaines d'années après la période litigieuse, alors que le salarié et les différents protagonistes auront le plus souvent quitté l'entreprise, les éléments de preuve ont généralement disparu et le débat contentieux se déroule dans des conditions très aléatoires.

La commission préconise donc de ramener le délai de prescription pour les actions en dommages et intérêts liées à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail à 10 ans au lieu de 30 ans.

## **3°) Donner aux juridictions la possibilité de mieux maîtriser les effets de leurs décisions dans le temps.**

La commission propose de reconnaître aux plus hautes juridictions, et notamment à la Cour de cassation, la faculté de moduler les effets de leurs décisions dans le temps, pour atténuer les effets les plus déstabilisateurs des revirements de jurisprudence sur les usagers.

Plus généralement, elle estime nécessaire d'encourager aussi les juridictions de première instance ou d'appel à tenir compte du facteur temps dans les décisions qu'elles rendent.

Ainsi, plutôt que d'annuler purement et simplement un accord collectif ou une décision unilatérale de l'employeur et de créer ainsi une situation de vide juridique déstabilisante pour l'entreprise et ses salariés, le juge pourrait, s'il l'estime opportun, contraindre les parties à remédier au vice constaté, sous son contrôle.

#### **4°) Renforcer le dialogue entre les acteurs du droit du travail**

Bon nombre des difficultés repérées tiennent à l'insuffisance de la coordination entre les différents producteurs de règles, qui évoluent dans des univers différents et poursuivent chacun des objectifs qui leur sont propres.

Il faut donc permettre aux différents acteurs (parlementaires, juges, partenaires sociaux, mais également fonctionnaires spécialisés, avocats et universitaires) d'entrer plus régulièrement en contact les uns avec les autres. Un tel dialogue, organisé dans le respect de l'indépendance des juges, faciliterait le travail de ces derniers qui, intervenant a posteriori, doivent tenter de combiner les différentes sources de droit et de leur donner une certaine cohérence, avec tous les aléas que comporte un tel exercice.

L'effort devrait porter en priorité sur le droit négocié

En effet, à l'occasion d'un litige individuel opposant un salarié à son employeur ou d'une action collective ou individuelle tendant à l'annulation, à l'application ou à l'interprétation d'un accord collectif de travail, les juges sont souvent confrontés à des difficultés d'interprétation des stipulations conventionnelles, soit que celles-ci soient peu claires dans leur formulation, soit qu'elles contredisent apparemment d'autres stipulations du même accord.

La commission recommande donc d'encourager la mise en place de commissions paritaires d'interprétation par les accords collectifs de travail conclus au niveau des entreprises ou des groupes et de rendre obligatoire la saisine de ces instances par le juge en cas de difficulté d'interprétation.

Plus largement, elle préconise de mettre en place un lieu de concertation et de dialogue rassemblant, sur le modèle du Haut conseil à l'intégration ou du Conseil des impôts, des représentants de l'Etat, des magistrats, des représentants des milieux syndicaux et patronaux et des experts. Cette instance nouvelle, placée auprès du Premier ministre, pourrait jouer un rôle de veille juridique et être chargée par le gouvernement de pointer les difficultés qui se posent dans tel ou tel domaine du droit du travail. Elle pourrait aussi attirer l'attention sur les projets de réforme qui lui paraîtraient utiles.

### Fiche N° 3

## Un code du travail plus efficace et plus sûr pour les salariés comme pour les entreprises

La commission s'est efforcée d'identifier les principales dispositions qui posent problème aux salariés ou aux employeurs dans les relations individuelles ou collectives de travail.

 En premier lieu, la commission s'est attachée à réfléchir aux moyens de mieux sécuriser la relation de travail compte tenu des contraintes économiques qui s'exercent sur les entreprises et sur les salariés et de permettre le développement de nouvelles formes d'emploi sans pour autant diminuer les garanties des salariés.

Le Code du travail est particulièrement peu disert sur la question du contrat de travail. Nombreux sont les salariés qui ne disposent pas d'un contrat écrit. Les engagements des deux parties au contrat ne sont donc pas toujours formalisés. De plus, une abondante jurisprudence s'est développée au sujet de la modification du contrat de travail. Elle a progressivement précisé les éléments essentiels relevant par nature du contrat de travail. Cette situation, même si elle est relativement stabilisée est évolutive et difficile à comprendre pour les intéressés.

La commission propose donc :

- de rendre **obligatoire la formalisation par écrit, lors de l'embauche, du contrat de travail**, sans qu'il s'agisse pour autant d'une condition de validité du contrat ;
- de **définir dans la loi les éléments obligatoires minimaux du contrat (nature, qualification, éléments garantis de la rémunération, secteur géographique, durée du travail) ;**
- de **mieux préciser les règles de procédure en matière de modification du contrat de travail en instaurant une obligation de proposition écrite de modification et un délai pour accepter ou non celle-ci.**

Il est possible de rompre le contrat de travail d'un commun accord des parties. Cependant pour des raisons fiscales et sociales, les parties privilégient dans ce cas la voie du « licenciement ». La commission préconise donc **la mise en place d'un cadre juridique spécifique à la rupture négociée, avec une indemnisation des salariés et le versement d'une contribution par les employeurs adaptés, afin d'éviter les détournements de procédure.**

Les textes applicables en matière de relation de travail à durée limitée sont pour l'essentiel adaptés et permettent de cantonner cette forme de travail aux cas spécifiques qui justifient son recours tout en garantissant une protection aux salariés. Mis à part quelques légers ajustements éventuels, il n'est donc pas nécessaire de les modifier.

Cependant, les contrats à durée déterminée dit « d'usage » échappent à l'application de la plupart des règles protectrices applicables aux autres CDD (indemnité de fin de contrat, limitation de la durée du contrat). **Une réflexion devrait donc être engagée à ce sujet.**

Par ailleurs, l'organisation des entreprises s'organise de plus en plus autour de projets dont elles ne sont pas toujours capables de connaître à l'avance les délais de réalisation. Elles hésitent pour cette raison à embaucher des salariés en CDI et le cadre juridique des CDD et de l'intérim ne permet pas d'assurer une réponse satisfaisante à ce type de besoins (durée trop courte, cas de recours...). Les entreprises font donc appel à une main d'œuvre extérieure dans des conditions qui se situent à la lisière du droit et développent la confusion et la précarité.

La Commission préconise donc **la création d'un contrat ouvert à des cadres ou à des personnels qualifiés pour participer à la mise en œuvre d'un projet. Ce contrat doit bien évidemment s'accompagner de garanties pour les salariés concernés. Il ne pourrait tout d'abord être mis en œuvre qu'après conclusion d'un accord de branche étendu organisant les conditions de recours. L'emploi du salarié serait garanti pendant la durée de la mission de la même manière que pour un CDD, la durée du projet pouvant être variable et excéder par exemple 18 mois. La loi fixerait les clauses obligatoires de l'accord de branche à savoir notamment : une durée minimale, le versement d'une indemnité de fin de mission, la définition des activités, salariés et de la nature des projets concernés, les règles applicables en matière de reclassement à l'issue du contrat.** Enfin, ce contrat pourrait constituer un vecteur privilégié de formation et d'entretien de capacités d'expertise.

L'aide au remplacement des salariés en formation prévue dans le projet de loi relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social pourrait utilement être étendue aux entreprises de travail temporaire pour les missions d'intérim permettant ce remplacement.

La frontière entre salariat et travail indépendant mériterait d'être précisée. A ce titre, la jurisprudence a été amenée à suppléer aux imprécisions de la loi en dégagant des critères permettant de distinguer salariat et prestation de service. Cependant, l'appel à des prestataires externes par une entreprise pour leur compétence ne peut se faire efficacement dans l'ambiguïté. Il est donc nécessaire de clarifier les règles applicables. La Commission suggère donc de **reprendre dans la loi les critères jurisprudentiels à savoir le lien de subordination et ses caractéristiques principales.**

D'autre part, la distinction entre prêt illicite de main d'œuvre, marchandage et recours légal à la sous-traitance n'est pas toujours aisée à percevoir, alors même que des salariés sont présents parfois durablement dans d'autres entreprises que celle qui les emploie pour effectuer des actes professionnels. **La reprise par la loi dans ce cas également des critères dégagés par la jurisprudence permettant de caractériser une prestation de service telle que la réalisation d'une tâche spécifique et le paiement par une rémunération forfaitaire serait de nature à clarifier la situation.**

☞ En second lieu, la Commission s'est penchée sur les moyens d'améliorer le fonctionnement des institutions représentatives du personnel afin de favoriser le dialogue social au sein des entreprises.

Il convient tout d'abord de promouvoir des lieux de concertation adaptés à la taille des entreprises. L'efficacité du fonctionnement des institutions serait ensuite améliorée si leur mise en place était facilitée et les règles de fonctionnement adaptées.

Le regroupement des différentes institutions représentatives du personnel est un facteur de mise en place plus rapide et plus aisée de celles-ci. La Commission souhaite faciliter ce regroupement en **offrant notamment la possibilité de fusionner dans les entreprises de 50 à 250 salariés les délégués du personnel, le comité d'entreprise et les délégués syndicaux par accord collectif d'entreprise.**

Le Conseil d'entreprise ainsi créé exercerait les attributions des trois institutions et pourrait donc conclure des accords d'entreprise sous certaines conditions.

Dans les grands groupes, l'existence de comités d'entreprise européens rend moins pertinent le maintien de structures intermédiaires purement nationales telles que les comités de groupe. La Commission estime souhaitable que **la suppression du comité de groupe puisse être décidée par l'accord instituant le comité d'entreprise européen ou, par la suite, par décision de celui-ci.**

Une mise en place plus simple des institutions représentatives du personnel repose aussi sur des procédures électorales adaptées. Les litiges en matière d'élections professionnelles sont traités de manière dispersée par le directeur départemental du travail, l'inspecteur du travail ou le juge d'instance. **Un regroupement des litiges portant sur les actes préparatoires aux élections auprès du DDTEFP améliorerait la cohérence de l'ensemble. Le choix d'une seule règle pour le calcul de l'ancienneté requise pour être susceptible d'exercer un mandat représentatif, le retour au seul critère du lien subordination pour apprécier les salariés devant être pris en compte pour le calcul des seuils d'effectifs déclenchant la mise en place des institutions** participent de la même logique de simplification.

Le recours au vote électronique peut utilement être prévu par des accords. Cependant, il reste prohibé, le Code du travail prescrivant l'élection au scrutin secret sous enveloppe. **Une modification du code du travail serait ainsi souhaitable pour permettre la mise en place de ce type de vote.**

L'allongement du mandat des élus du personnel de 2 à 4 ans faciliterait également la mise en place des institutions.

Dans les entreprises comportant plusieurs établissements, les institutions représentatives du personnel doivent être mises en place dans chacun d'entre eux. Or, une récente jurisprudence différencie la définition de l'établissement distinct retenue en abandonnant la nécessité pour les délégués du personnel comme pour les délégués syndicaux de la présence d'un représentant de l'employeur habilité à recevoir les revendications et y faire droit le cas échéant. La Commission suggère que **la loi clarifie la situation et retienne la définition de l'établissement distinct au sens du droit syndical, la présence d'un interlocuteur patronal habilité à répondre aux revendications étant nécessaire.**

Les attributions du comité d'entreprise peuvent être clarifiées. Les textes relatifs à la nature et au contenu de l'information à dispenser sont nombreux et très complexes. Les rapports devant être présentés au CE de manière périodique sont en particulier nombreux et **la possibilité de les regrouper en un seul par an devrait être ouverte à toutes les entreprises, et non plus uniquement à celles qui emploient moins de 300 salariés. Ce document unique annuel devrait être fourni aux délégués du personnel dans les entreprises de moins de 50 salariés afin d'encourager le dialogue social dans les petites entreprises. Par ailleurs un accord collectif devrait pouvoir préciser le contenu et la forme de l'information délivrée au CE.**

En cas de négociation collective d'un accord d'entreprise avec des délégués syndicaux, la jurisprudence impose la consultation du CE. Afin d'éviter toute ambiguïté, la Commission préconise que **la loi indique à quel moment, en amont et sur le principe uniquement, l'objet, les orientations de la négociation ainsi que la forme sous laquelle cette consultation doit être effectuée.**

La consultation du CE doit également être combinée dans les sociétés cotées en bourse avec la confidentialité imposée par le droit boursier. L'obligation de confidentialité des représentants du personnel peut leur paraître contradictoire avec leur mission de représentation des salariés. Le chef d'entreprise peut donc être mis en cause soit pour délit d'entrave, soit pour délit d'initié. **Une loi devrait donc permettre, comme le prescrit le droit communautaire, au chef d'entreprise d'adapter le délai de convocation ou la consultation du CE dans la limite nécessaire au respect du droit boursier.**

Les règles de fonctionnement internes du CE sont parfois lourdes. L'ordre du jour est arrêté conjointement par le chef d'entreprise et le secrétaire du CE. Certaines dispositions permettent au comité de fixer unilatéralement cet ordre du jour, dans le cadre par exemple du droit d'alerte en cas de situations économique préoccupante. Aucune loi ne l'autorise pour le chef d'entreprise, sans commettre de délit d'entrave ou saisir les juridictions, ce qui ne facilite pas la simplicité des relations sociales. **Le parallélisme des formes devrait permettre une fixation unilatérale de l'ordre du jour par le chef d'entreprise dans lorsque la consultation lui est imposée par un texte.** Cela ne concerne pas les procédures de licenciement économique qui font l'objet actuellement d'une négociation interprofessionnelle.

Le comité d'entreprise peut à juste titre bénéficier d'un appui technique à travers le recours légalement possible à divers experts. Cependant, les contentieux sont nombreux. **L'accord entre le chef d'entreprise et le CE non sur le principe mais sur les modalités de recours à l'expert limiterait sans doute ceux-ci, un barème légal encadrant par ailleurs les sommes consacrées à ce type d'expertise.**

Les ressources du comité sont composées de subventions destinées pour l'une d'entre elles à leur fonctionnement et pour l'autre au financement des œuvres sociales et culturelles. Des conflits peuvent exister dans la mesure où certaines dépenses peuvent être rattachées aux deux budgets. On pourrait envisager de **permettre à un accord collectif de prévoir la réunion des deux budgets en un seul document** avec indication de la ventilation des dépenses, **d'autoriser, sous certaines conditions, le transfert du reliquat éventuel des fonds destinées au fonctionnement vers le financement des activités sociales et culturelles ou vers le financement d'expertise ou d'autres formes de mutualisation.** Par ailleurs la gestion commune des activités sociales et culturelles dans les entreprises comportant plusieurs établissements n'est pas facilitée par l'exigence légale actuelle d'un accord unanime de l'ensemble des organisations syndicales de l'entreprise. Un accord conclu selon les règles majoritaires de droit commun devrait pouvoir suffire.



Enfin, la Commission a amorcé une réflexion sur les sanctions pénales. Elle a pu constater que la pénalisation croissante du droit du travail au fil des ans n'a pas renforcé l'application réelle du droit. Les sanctions réellement infligées sont d'ailleurs rares du fait de l'inadaptation de la pénalisation aux faits concernés. Sans méconnaître la légitimité de la réponse pénale pour les atteintes à la santé et à la sécurité des salariés ou le respect des droits individuels ou collectifs fondamentaux, la Commission pense qu'**une réflexion doit s'engager sur la place de la sanction pénale.** Un travail de révision et de réécriture de ces sanctions pourrait être engagé afin de mieux préciser la définition des infractions et les harmoniser avec le code pénal, de supprimer ou de remplacer par d'autres types de sanctions ou de réponses, celles qui sont peu appliquées ou dépassées.

Il doit aussi être clairement indiqué dans la loi que l'application des principes généraux du droit pénal doit également concerner le droit pénal du travail.

Par ailleurs, **le développement de mesures préventives afin de faire cesser des comportements dangereux ou s'assurer de l'application d'une procédure peut être envisagé dans les cas d'urgence**. Une simplification de la procédure de référé peut également remplir le même objectif. Une réflexion et action visant à une meilleure application du droit du travail impliquant les entreprises, les partenaires sociaux et bien sûr les administrations compétentes, et notamment l'inspection du travail, afin d'assurer la cohérence et l'efficacité de son action, est un gage de consensus sur la question de la simplification et de la réforme du droit du travail.

**Fiche N° 4**  
**Donner toute sa place à la négociation collective**

Dans cette partie, la commission exprime sa conviction qu'une réforme en profondeur du droit du travail nécessite un véritable essor du droit négocié, notamment au niveau des branches.

En effet, la négociation collective assure l'adaptation des normes aux besoins des salariés et des entreprises. Elle favorise la stabilité du droit, notamment quand elle se développe en articulation avec l'intervention du législateur et garantit ainsi l'adhésion des acteurs du monde du travail aux règles qui s'appliquent à eux. Elle permet enfin d'appréhender la diversité des situations dans les branches et les entreprises, débouchant sur une véritable décentralisation du droit du travail.

Or, jusqu'ici, la négociation collective n'a joué que les seconds rôles dans l'élaboration de la norme en droit du travail, le législateur et le gouvernement occupant la première place. Si l'on entend modifier cette situation, il faut, outre une volonté politique forte et durable, que la négociation collective bénéficie d'une crédibilité et d'une légitimité renforcées.

Le projet de loi relatif à la formation tout au long de la vie et au dialogue social traite une partie de ces problèmes. Se projetant délibérément au-delà du terme de l'actuel processus parlementaire et sans prendre parti sur les solutions retenues, la commission a tenté d'esquisser les lignes directrices d'une réforme susceptible de donner à l'avenir toute sa place à la négociation collective dans le processus normatif. Cette réforme comporte quatre lignes directrices.

**1°) Organiser, dans la durée, la collaboration entre la loi et le droit négocié pour donner toute sa place à la négociation collective**

Le préambule du projet de loi relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social pose le principe d'une concertation effective avec les partenaires sociaux et, le cas échéant, d'une négociation préalable à toute réforme substantielle modifiant l'équilibre des relations sociales.

Si elle est respectée, cette règle de conduite, qui pourrait d'ailleurs à bon droit prendre un jour une forme constitutionnelle, modifiera en profondeur l'élaboration de la règle de droit tant la loi a jusqu'ici occupé de façon quasi exclusive le terrain du droit du travail.

Prolongeant cette perspective, la commission estime que la collaboration du législateur et des partenaires sociaux devrait être organisée dans le temps de façon dynamique, en respectant tant les prérogatives des deux partenaires. Cette collaboration pourrait s'organiser en trois étapes.

En premier lieu, le ministre du travail pourrait soumettre au Parlement, un «pacte de négociation» fixant les conditions dans lesquelles la négociation collective serait appelée à se saisir de tel ou tel domaine déterminé de droit du travail. Ce «pacte» indiquerait clairement les règles intangibles et, à l'inverse, celles qui pourraient être réexaminées par la négociation collective.

Dans le cadre ainsi défini, les partenaires sociaux pourraient ouvrir des négociations, d'abord au niveau interprofessionnel, pour fixer les règles communes applicables à l'ensemble des branches, et pour préciser comment ces dispositions générales seraient susceptibles d'être remplacées, complétées ou amendées par la négociation de branche ou d'entreprise.

Un projet de loi reprenant le "pacte de négociation" initialement présenté au Parlement et les règles définies par l'accord interprofessionnel pourrait alors être soumis au Parlement, ouvrant largement le jeu de la négociation collective au niveau des branches et des entreprises, dans un cadre juridique clairement défini.

Ainsi, la négociation collective se verrait offrir, dans le respect des principes posés par la Constitution, un champ beaucoup plus large, s'étendant notamment aux domaines où prévalent aujourd'hui essentiellement des dispositions législatives, sans que ne soit bouleversé l'équilibre entre les différentes sources du droit du travail..

Ce pacte pourrait par la suite être décliné sur des thèmes ou sur des champs différents du droit du travail contribuant ainsi à dessiner progressivement un nouvel équilibre entre loi et négociation collective et permettant, dans le respect des prérogatives de la première, de donner toute sa place, une place plus large qu'aujourd'hui, à la seconde.

## **2°) Assurer la stabilité des accords dans le temps**

L'intervention de lois nouvelles a souvent pour effet de remettre en cause les accords négociés sous l'empire des dispositions antérieures, soit que ces accords contiennent des dispositions moins favorables aux salariés que le nouveau texte, soit qu'ils lui soient simplement contraires.

L'accord collectif se trouve parfois privé de tout effet. Dans d'autres hypothèses, il subsiste, tout en voyant son équilibre interne profondément modifié, selon des modalités que n'avaient pas prévues les signataires.

*Cette situation décourage les négociateurs et crée une réelle insécurité juridique. Il faut donc que la loi affirme sans ambiguïté qu'un accord qui était valide avant l'intervention d'une nouvelle loi et qui continue de l'être après cette modification n'a pas besoin d'être renégocié sauf si la loi nouvelle en dispose autrement. Par ailleurs, il serait utile que le législateur recourt de façon systématique à des dispositifs transitoires qui laisseraient aux partenaires sociaux le temps nécessaire pour renégocier les accords devenus illégaux. Un délai de deux ans est recommandé.*

## **3°) Donner leur pleine légitimité aux acteurs de la négociation collective**

La négociation collective ne peut espérer jouer à l'avenir un rôle de premier plan dans la production normative que si ses acteurs bénéficient d'une légitimité, et donc d'une représentativité, incontestable.

A l'heure actuelle, le système français fait coexister des organisations syndicales bénéficiant, au niveau national, d'une présomption de représentativité (au nombre de 5 depuis un arrêté du ministre du travail de 1966) et des organisations devant au contraire faire la preuve de cette représentativité devant un juge, sur la base de critères fixés par la loi (effectifs, cotisations, indépendance, expérience ...).

Ce système, qui engendre un contentieux important et crée une forte inégalité entre les organisations syndicales, apparaît désormais assez largement dépassé. La commission estime qu'il faudra sans doute à terme le remplacer par un dispositif permettant de mesurer de façon objective l'audience des différentes organisations.

Pour être équitable et acceptée comme telle, cette mesure devait nécessairement s'appuyer sur une consultation des salariés et non plus sur l'appréciation portée par l'autorité administrative ou judiciaire.

La commission préconise, pour des raisons de simplicité et d'équité, l'organisation d'une consultation ad hoc unique, sous la forme d'un scrutin à un tour ouvert à toutes les organisations légalement constituées, organisée selon les cas au sein de chaque entreprise ou dans des bureaux de vote locaux comme pour les élections prud'homales. Le recours au vote électronique serait privilégié.

Cette consultation servirait aussi à élire les juges prud'homaux. Elle aurait lieu tous les 5 ans, si possible en même temps que les élections présidentielles pour éviter que ne s'additionnent les temps morts du dialogue social et de la politique.

#### **4°) Doter la négociation collective d'outils adaptés à ses enjeux et développer de nouveaux espaces de négociation.**

Pour que la négociation collective puisse se développer à tous les niveaux et notamment dans les PME, il faut donner aux négociateurs, notamment salariés, une assistance technique et juridique qui, souvent, leur fait défaut, notamment lorsqu'ils ne peuvent pas s'appuyer sur une organisation syndicale.

La commission propose donc d'encourager la mise en place, au niveau des branches, de dispositifs paritaires d'appui à la négociation. Leur financement pourrait être assuré par les partenaires sociaux eux-mêmes, à partir d'un dispositif permanent d'assistance à la négociation, mobilisant une partie des fonds excédentaires destinés au fonctionnement des institutions représentatives dans les entreprises.

Elle recommande également de développer de nouveaux lieux de négociation, tels le Conseil d'entreprise, composés uniquement de représentants élus, dans les entreprises de moins de 250 salariés. Dans les entités de plus grande taille, c'est un lieu interentreprise qui devrait être privilégié pour la négociation, notamment l'unité économique et sociale (UES) ou le groupe, ce qui suppose que puisse être désigné un coordinateur syndical de groupe.

Enfin, la commission recommande d'encourager le regroupement des branches pour aboutir au total à moins d'une centaine de branches et faire disparaître les branches les plus faibles, qui ont du mal à maintenir une véritable vie conventionnelle en leur sein.

<p style="text-align: center;"><b>Fiches N° 5</b> <b>Propositions d'ajustements techniques relatifs au temps de travail</b></p>
---

**La commission, déconseille une remise à plat et même une reconfiguration substantielle des règles applicables. Elle a identifié des ajustements techniques limités permettant à tous les acteurs de consolider leurs pratiques et de tirer pleinement parti des différents instruments mis en place par le législateur.**

Ces ajustements sont les suivants :

**1. Afin de permettre à l'outil conventionnel de mieux répondre à la diversité des situations existantes :**

- Permettre l'organisation conventionnelle d'équivalences en cas d'activités coupées par des périodes d'inaction ;
- Dans les accord d'annualisation, rendre opérationnelle la clause concernant le programme de la modulation ;
- Permettre l'octroi par accord de la réduction du temps de travail en jours et l'accès à la forfaitisation en jour pour tous les salariés itinérants ; formaliser la non compatibilité entre gestion en jours et décompte en heures ;
- Renvoyer aux accords collectifs les ajustements en matière de contrats de travail intermittents.

**2. Afin d'actualiser certaines règles pour une adaptation à la réalité économique d'aujourd'hui :**

- Compléter la liste des dérogations de droit au repos dominical pour des activités en développement à fort intérêt social ou économique ; prévoir une procédure d'urgence pour l'autorisation préfectorale, afin de faire face aux interventions imprévues non couvertes par une dérogation permanente ;
- Prévoir l'accès par un seul niveau d'accord collectif pour le travail en équipe de fin de semaine comme pour le travail en continu.

**3. Afin d'assurer une meilleure lisibilité des normes légales et renforcer les garanties offertes aux salariés et la sécurité juridique des entreprises.**

- prévoir un champ d'application unique pour l'ensemble des dispositions du code du travail relatives à la durée du travail, aux repos et congés
- en matière de congés payés : permettre l'acquisition immédiate de droits à congés dès l'arrivée dans l'entreprise ; permettre à l'accord collectif de déterminer les condition du

fractionnement des congés ; rendre possible le choix d'un seul mode de calcul des indemnités de congés payés.

- en matière de travail à temps partiel : remplacer le temps partiel «mensuel » par un temps partiel plurihebdomadaire, afin de rendre plus facile le calcul de la durée du travail ; revenir à des règles simples pour l'appréciation de la réintégration dans le contrat de travail des heures complémentaires effectuées régulièrement ; simplifier les clauses des accord dérogatoires en matière de temps partiel et assurer un véritable contrepartie à ces dérogations.