

Rapport sur la restructuration des branches professionnelles

(rapport non définitif)

La branche occupe une place singulière dans le droit du travail et au-delà dans le paysage social français. Depuis la convention d'Arras signée en 1891 pour mettre un terme à une grève entre les syndicats de mineurs et les compagnies houillères du Pas-de-Calais, la branche s'est progressivement imposée comme le cadre de référence du dialogue social permettant d'établir la loi de la profession et de garantir un socle de droits sociaux commun à l'ensemble des salariés d'un secteur d'activité. Très vite, s'est posée la question de l'émiettement du paysage conventionnel. Dans les suites de la loi du 25 mars 1919 qui avait créé un premier cadre pour les conventions collectives et surtout de la loi du 24 mai 1936 qui a institué la possibilité d'étendre une convention collective, ce sont plus de 700 conventions collectives qui ont été étendues sous son régime. Face à ce qui avait été perçu comme un émiettement préjudiciable et un « obstacle à l'édification de vraies chartes professionnelles »¹, le législateur de l'après-guerre à travers la loi du 23 décembre 1946 avait déjà souhaité confier au ministre du travail l'architecture de l'édifice conventionnel. Si la loi du 11 février 1950 avait revu à la baisse ces ambitions, elle a maintenu un rôle tout à fait singulier au ministre du travail à travers la procédure d'extension des conventions collectives.

Depuis ces premiers textes, la place des conventions collectives et de la branche a connu d'importantes évolutions marquées par les réformes Auroux de 1982, par la loi du 4 mai 2004, celle du 20 août 2008, et plus récemment par celles du 5 mars 2014, du 8 août 2016 et par les ordonnances de 2017. Ces réformes successives, en particulier celle de 1982, de 2016 et de 2017 ont donné plus de place à la négociation collective par rapport à la loi en glissant progressivement de la notion de « dérogation » à celle de « délégation » puis à celle de « suppléativité ». Si ce mouvement de décentralisation a progressivement donné plus de place à la négociation d'entreprise, la négociation de branches occupe une place encore très importante en droit du travail, compte tenu notamment des faiblesses et des difficultés de la négociation d'entreprise, mais également des sujets tout à fait essentiels qui restent du domaine privilégié ou réservé de la convention collective de branche. A cet égard, l'effort de structuration des domaines relevant de la négociation de branche accompli au moment des ordonnances de 2017 a eu l'immense intérêt de remettre en visibilité l'espace de cette négociation. Par ailleurs, au-delà de sa seule dimension juridique, la branche reste également un lieu essentiel en termes de régulation économique et de construction d'une identité métier.

Au fur et à mesure de ce mouvement de décentralisation, mais aussi dans un contexte de développement des politiques partenariales entre l'Etat et les partenaires sociaux en matière d'emploi, de formation professionnelle et d'apprentissage, la nécessité de rouvrir le chantier de la structuration du paysage conventionnel s'est imposée pour répondre à plusieurs objectifs : disposer de périmètre pertinent en termes de droit de la concurrence, renforcer l'effectivité du droit du travail, améliorer la qualité du dialogue social pour permettre aux employeurs et aux représentants des salariés de trouver par la négociation les meilleurs leviers pour concilier performance économique et progrès social...

Dès 2004, le rapport de la commission présidée par Michel de Virville proposait d'engager avec les partenaires sociaux un vaste mouvement de « *regroupement des branches*

¹ Conclusions de M. Nicolai, commissaire du gouvernement sur l'arrêt Conseil d'Etat, Section, 4 mars 1960, Fédération nationale des industries chimiques, n° 40 658

professionnelles pour aboutir au total à moins d'une centaine de branches »². En 2009, Jean-Frédéric Poisson remettait un rapport au Premier ministre sur ce sujet. Cet objectif d'une centaine de branches lui était rappelé dans sa lettre de mission. C'est à travers la loi du 5 mars 2014 que le législateur a doté le ministre du travail d'outils juridiques contraignants lui permettant de poursuivre la reconstruction d'une nouvelle architecture conventionnelle qui avait été progressivement abandonnée. Et le rythme s'est accéléré avec la loi du 8 août 2016 qui a fixé l'objectif d'aboutir à 200 branches en 3 ans, 100 branches à terme, puis les ordonnances de l'automne 2017 qui ont confirmé ces objectifs, que le Président de la République avait fait siens lors de la campagne présidentielle.

Comme nous le verrons, l'objectif intermédiaire de 200 branches est en passe d'être atteint. Il faut maintenant s'atteler à l'atteinte de l'objectif cible énoncé dès 2004 : moins d'une centaine de branches.

L'objet de ce rapport est d'abord de faire un point d'étape sur le mouvement engagé depuis 2014 et de mesurer le chemin d'ores et déjà parcouru, de rappeler les raisons qui poussent tout le monde à reconnaître qu'il y a aujourd'hui encore trop de branches professionnelles dans notre pays et celles pour lesquelles il faut poursuivre ce mouvement de regroupement et la position des partenaires sociaux sur la poursuite de ce mouvement.

Conformément à l'invitation de la ministre, en partant de la cartographie actuelle des branches professionnelles, le rapport propose la consolidation d'une cartographie cible comportant moins d'une centaine de branches. L'intérêt de cet exercice n'est pas de poser un schéma prescriptif ou impératif dont les partenaires sociaux ne pourraient pas s'extraire, mais de montrer qu'il est possible de structurer un nouveau paysage conventionnel avec un peu moins de 100 branches professionnelles qui permette à la fois de simplifier le paysage conventionnel, tout en prenant en compte les spécificités de telle ou telle activité économique justifiant l'existence d'une branche professionnelle autonome.

Le rapport détaille enfin les propositions qui doivent faciliter la concrétisation rapide de la deuxième étape de ce mouvement de restructuration. Ces propositions ne se limitent pas à la présentation de dispositions juridiques susceptibles de permettre ce mouvement, mais comprennent également des mesures qui visent à faciliter le dialogue social.

² Commission présidée par Michel de Virville, « pour un code du travail plus efficace : rapport au ministre des affaires sociales, du travail et de la solidarité », 2004

1. Où en sommes-nous du processus de restructuration des branches professionnelles ?

1.1. Un processus relativement récent sous l'impulsion de l'Etat, qui a permis de passer un cap important

Si, en dépit de la conviction française encore très largement admise, que la loi est le principal instrument du progrès social, le droit du travail laisse une place de plus en plus large à la négociation collective de branche et d'entreprise. Sans se lancer dans une analyse approfondie de cette question, il faut souligner que cette décentralisation du processus de construction du droit du travail se fait sous le contrôle de l'Etat. Juridiquement, cela se traduit par l'intervention de l'Etat à travers la procédure d'extension et d'élargissement des conventions collectives ou de l'agrément pour les conventions d'assurance chômage. Mais au-delà même des textes, tout le monde connaît la place singulière de l'Etat dans certaines négociations. C'est bien évidemment le cas dans les grandes négociations interprofessionnelles, mais ça l'est également dans certaines négociations de branches ou d'entreprises.

En ce qui concerne les négociations de branche, l'histoire est riche d'épisodes au cours desquels l'Etat a piloté de vastes mouvements de négociation de branches. Ce fut en particulier le cas en 1982 quand l'Etat, au nom de la lutte contre l'inflation, engagea un vaste mouvement de renégociation des conventions collectives qui comportaient des clauses automatiques d'augmentation salariale. Ce fut encore le cas au milieu des années 2000 quand l'Etat engagea un vaste mouvement auprès des branches professionnelles dont le minimum conventionnel était inférieur au SMIC.

Aujourd'hui, le processus de restructuration des branches constitue un nouveau moment au cours duquel l'Etat intervient aussi directement auprès des partenaires sociaux.

Comme nous l'avons vu, ce processus de restructuration des branches professionnelles avait de fait été interrompu par la loi de 1950 et nous nous étions habitués à vivre dans un paysage conventionnel éclaté en plus de 900 branches. Le nombre de branches était lui-même un sujet d'incertitudes³.

Dans les suites du rapport de la commission présidée par Michel de Virville, une première expérience de restructuration du paysage conventionnel a été engagée dans le secteur du spectacle. Sous l'impulsion de Gérard Larcher, ministre du travail de l'époque, le secteur du spectacle vivant et enregistré a engagé en 2005 un mouvement de rationalisation de son paysage conventionnel qui lui a permis de passer en quelques années de 42 à 8 branches professionnelles.

Mais c'est surtout en 2014 que le mouvement a pris un tournant décisif avec l'adoption de la loi du 5 mars 2014. Sur la base du rapport rendu en octobre 2013 par Jean-Denis Combexelle sur la représentativité patronale, cette loi a instauré des règles de détermination de la représentativité des organisations patronales, mais a également donné au ministre du travail la possibilité, en cas de faiblesse de la proportion des entreprises couvertes par un champ

³ 700 selon le rapport de Patrick Quinqueton, 900 selon le rapport Poisson, 914 selon une évaluation de la DARES en 2016, 1014 selon les travaux de l'institut Parménide en 2015

conventionnel et de faiblesse de l'activité conventionnelle, de ne pas prendre d'arrêté de représentativité pour cette branche et de l'intégrer à une autre branche via un arrêté d'élargissement ou de refuser l'extension de la convention collective en question.

En dépit du renforcement de ces dispositions par la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, ce premier mouvement n'a pas été jugé suffisant. Ainsi, le rapport Combrexelle remis au Premier ministre en septembre 2015⁴ et le rapport Quinqueton remis à la ministre du travail en décembre 2015 ont insisté sur la nécessité de renforcer les outils à la disposition du Gouvernement. Ainsi, Jean-Denis Combrexelle dans son rapport indiquait que « *la réaction ou plutôt l'absence de réaction des organisations professionnelles concernées ainsi que les réticences de certaines organisations syndicales peuvent légitimement nourrir une grande inquiétude. Il y a urgence en la matière. Toutefois, en dépit de ces efforts louables, dont l'initiative relève de l'État, le mouvement apparaît beaucoup trop lent au regard des échéances, l'objectif étant une centaine de branches au début des années 2020. Il faut donc accélérer le mouvement de manière résolue et s'en donner les moyens* ». La loi du 8 août 2016 a ainsi considérablement renforcé l'arsenal juridique à la main du Gouvernement avec pour objectif d'arriver à un paysage conventionnel restructuré autour de 200 branches en 3 ans. Cette loi prévoit que le ministre chargé du travail peut fusionner avec une branche de rattachement les branches caractérisées par la faiblesse de leur effectif salarié (le seuil de 5000 salariés sera retenu), le faible dynamisme de la négociation collective, les branches territoriales ainsi que les branches où moins de 5 % des entreprises adhèrent à une organisation professionnelle représentative des employeurs. Des fusions peuvent également être engagées afin de renforcer la cohérence du champ conventionnel. Elle sécurise ce processus au regard du principe d'égalité les fusions et les rapprochements de branche en donnant aux branches un délai de cinq ans pour harmoniser leurs stipulations conventionnelles. Pendant ce délai, il ne sera pas possible d'invoquer le principe d'égalité à l'encontre de stipulations conventionnelles différentes régissant des situations équivalentes et résultant de la fusion.

L'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective a confirmé la réforme de 2016 et en a renforcé la portée en accélérant de 3 à 2 ans la phase au terme de laquelle les fusions pouvaient être décidées par le ministre du travail, sans possibilité d'opposition des partenaires sociaux.

La loi « avenir professionnel » de septembre 2018 a complété le dispositif juridique et ajoutant, parmi les critères pouvant justifier le rattachement d'une branche à une autre branche le fait que celle-ci n'ait pas été en capacité d' « *assurer effectivement la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage* ».

Le cadre législatif et réglementaire actuel :

- en ce qui concerne la fusion administrative :

L'essentiel du cadre juridique a ainsi été posé par la loi du 5 mars 2014 et celle du 8 août 2016. La loi du 5 mars 2014 a introduit à l'article L. 2261-32 du code du travail une première

⁴ Rapport de la commission présidée par JD Combrexelle « la négociation collective, le travail et l'emploi », septembre 2015

liste de quatre critères permettant le ciblage des branches professionnelles destinées à être restructurées. D'abord cumulatifs dans la loi du 5 mars 2014, ils sont devenus alternatifs par la loi du 17 août 2015. La loi du 8 août 2016 a ensuite achevé cette construction et complété le dispositif en prévoyant un processus de restructuration impliquant les partenaires sociaux dans le pilotage du processus à travers la sous-commission restructuration des branches professionnelles de la commission nationale de la négociation collective.

Ainsi, désormais, le ministre du travail peut engager une procédure de fusion du champ d'application de la convention collective d'une branche avec celui d'une branche de rattachement présentant des conditions sociales et économiques analogues, lorsque l'un des critères suivants est rempli :

- La branche compte moins de 5000 salariés,
- Elle a une activité conventionnelle caractérisée par la faiblesse du nombre des accords ou avenants signés et du nombre des thèmes de négociation couverts,
- Le champ d'application géographique de la branche est uniquement régional ou local,
- Moins de 5% des entreprises de la branche adhèrent à une organisation professionnelle représentative des employeurs,
- En l'absence de mise en place ou de réunion de la commission paritaire permanente de négociation et d'interprétation,
- Lorsque la branche n'assure pas la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage.

Cette procédure peut également être engagée pour fusionner plusieurs branches afin de renforcer la cohérence du champ d'application des conventions collectives.

Selon les mêmes critères, le ministre du travail peut refuser de prendre des arrêtés de représentativité et d'étendre la convention collective concernée.

En termes de processus, la loi prévoit actuellement pour chaque convention collective répondant aux critères le déroulement suivant :

- un avis de fusion est publié au Journal officiel invitant les organisations et toute personne intéressée à faire connaître ses observations sur le projet de rattachement proposé,
- dans un délai qui ne peut être inférieur à 15 jours, le projet de fusion est soumis à l'avis de la sous-commission sur la restructuration des branches de la CNNCEFP,
- en cas d'avis favorable de la sous-commission, un arrêté de fusion est publié,
- si deux organisations patronales ou deux organisations syndicales de salariés proposent une autre branche de rattachement, la sous-commission est de nouveau consultée,
- suite à ce 2^e avis, le ministre du travail peut procéder à la fusion des branches.

Le délai durant lequel le ministre du travail ne pouvait passer outre l'opposition des membres de la sous-commission a expiré. Les partenaires sociaux ne peuvent plus s'opposer.

Ce processus associe donc étroitement les partenaires sociaux :

- d'une part au sein de la sous-commission restructuration des branches de la CNNCEFP où les différentes options de rattachement des branches sont discutées activement,

- mais aussi d'autre part et informellement par des échanges entre la direction générale du travail et les partenaires sociaux des branches professionnelles concernées.

Le processus de fusion administrative aboutit à la définition d'un nouveau champ conventionnel. Mais il appartient ensuite aux partenaires sociaux dans un délai de 5 ans d'élaborer une nouvelle convention collective. A l'issue de ce délai, si aucune nouvelle convention collective n'a été conclue, la convention collective dite de rattachement s'appliquera à tous les salariés et les employeurs du nouveau champ. Pendant ce délai de 5 ans, les stipulations des conventions collectives dont le champ a fusionné continueront à s'appliquer aux salariés et aux employeurs entrant dans le champ des conventions préexistantes à la fusion.

- en ce qui concerne la fusion volontaire :

La loi a prévu un processus cadencé par étapes :

- la première étape consiste à définir le nouveau champ conventionnel dans un accord dit de champ,
- La deuxième étape consiste ensuite à négocier le détail des stipulations de la nouvelle convention collective dans un délai de 5 ans.
- A l'issue de ce délai, s'il n'y a pas d'accord, c'est la convention collective qui a été définie par les partenaires sociaux de la branche comme convention d'accueil qui s'appliquera.

En pratique, le cadre est moins clair. La deuxième étape est souvent préalable à la première. On observe également la conclusion préalable d'un accord de méthode qui précise le calendrier du processus et les moyens dédiés. Il arrive également que les branches fusionnent directement sans passer par ces dispositions en négociant une convention collective unique, sans avoir conclu préalablement un accord de champ.

Des responsabilités nouvelles confiées à la branche :

Au-delà de ces dispositions permettant d'asseoir la capacité de l'Etat à influencer sur la structuration des branches professionnelles dans notre pays, la loi a également conforté les responsabilités des branches professionnelles.

Je ne reviendrai pas ici sur les responsabilités des branches en matière de protection sociale complémentaire que les partenaires sociaux interprofessionnels et le législateur avaient souhaité renforcer encore davantage. Cette évolution générale a certes été contrariée par la décision du Conseil constitutionnel sur la loi de sécurisation de l'emploi, mais n'a, d'une manière générale, pas remis en cause le mouvement de renforcement des responsabilités de la branche, et a laissé entière la question de l'organisation des solidarités au sein des branches professionnelles en matière de protection sociale complémentaire. Aujourd'hui, les partenaires sociaux souhaitent quasi unanimement que cette question soit réapprofondie. Il est probable qu'à moyen terme, le rôle des branches pour construire ce que Jacques Barthelemy appelle des « conventions collectives de sécurité sociale », sera sans doute lui aussi consolidé.

Mais revenons aux évolutions les plus marquantes apportées par la loi au rôle des branches de ces dernières années :

D’abord, la loi travail du 8 août 2016 a explicitement inscrit dans la loi l’un des objectifs constitutifs de la branche qui, au-delà de sa vocation historique de définition des règles de la profession à travers l’édiction de la convention collective, consiste à réguler la concurrence entre les entreprises qui relèvent de son champ. Il est intéressant de souligner le contexte dans lequel est advenue l’inscription de ce rôle de la branche.

Rappeler cette vocation de la branche était d’autant plus important sans doute que la procédure d’extension des accords collectifs fait l’objet d’une critique de principe énoncée par certains économistes, relayée notamment par l’OCDE⁵. S’il ne s’agit pas de nier qu’il peut arriver que des conventions collectives puissent avoir pour effet d’entraver la concurrence, notamment en cherchant à évincer l’arrivée de nouveaux acteurs⁶, il faut évidemment relativiser ce risque qui paraît plus théorique que réel et rappeler que l’objet même des conventions collectives et de la procédure d’extension est de permettre à la concurrence de pouvoir s’exercer tout en garantissant l’application des « règles de la profession » à l’ensemble des entreprises et des salariés d’un même secteur. Cela ne doit pas dispenser le ministère du travail d’être vigilant et de refuser d’étendre les conventions collectives dont l’effet, si ce n’est l’objet, est frontalement de chercher à évincer l’arrivée de nouvelles entreprises sur un marché, mais le rappel du rôle de régulation de la concurrence dans la loi de 2016 et la création, par ailleurs, par les ordonnances des 22 et 23 septembre 2017, d’un groupe d’experts placé auprès du ministre du travail, en charge de l’éclairer sur les effets économiques en termes de concurrence de la procédure d’extension sont de nature, sans doute, à clôturer un débat plus théorique que pratique. L’autorité de la concurrence mandatée par le Gouvernement pour éclairer cette question et qui a rendu son avis en juillet⁷ a, sans aucun doute, contribué à avancer de manière pragmatique et aussi concrète que possible sur cette question en dotant le groupe d’experts et le ministre du travail d’une grille d’analyse des effets potentiellement anticoncurrentiels pouvant résulter de l’extension d’un accord collectif.

Au-delà de ce rôle de régulation de la concurrence, les branches se sont vu doter de nouvelles compétences en matière de formation professionnelle et d’apprentissage. La loi du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel a considérablement renforcé les responsabilités des branches professionnelles en matière de formation professionnelle et d’apprentissage, en leur faisant jouer un rôle de régulation et d’organisation de premier plan. Il ne s’agit pas d’attributions totalement nouvelles. A travers les OPCA et les OCTA, les branches assumaient déjà un rôle important sur ces questions, mais la loi du 5 septembre 2018 conforte encore davantage ce rôle. Il s’agit à la fois de permettre aux branches de mieux répondre aux besoins de compétences des entreprises situées dans son champ, mais plus largement de contribuer à la politique de la nation en termes de formation professionnelle et d’apprentissage.

⁵ Direction de l’emploi, du travail et des affaires sociales et Département des affaires économiques de l’OCDE, juillet 2017.

⁶ Conseil d’État, 16 janvier 2002, Syndicat national des entreprises d’esthétique et de coiffure à domicile ; 30 avril 2003, Syndicat professionnel des exploitants des réseaux d’eau et d’assainissement

⁷ Avis n° 19-A-13 du 11 juillet 2019 relatif aux effets sur la concurrence de l’extension des accords de branche

Au fond, les évolutions apportées au rôle de la branche dans les lois d'août 2016 et de septembre 2018 concrétisent dans la loi des responsabilités sur lesquelles les branches sont de plus en plus attendues par les entreprises et les salariés de leur champ : accompagnement et conseil juridique des employeurs, travail sur l'attractivité des métiers, gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, mise en place d'observatoires des métiers et des qualifications. Ces missions sont tout à fait essentielles tant pour les pouvoirs publics qui ont besoin que les branches s'impliquent, en relais des politiques publiques, mais également pour les employeurs et les salariés du secteur.

Pour contribuer à la structuration de ce nouveau rôle, la loi du 8 août 2016 en instituant une commission paritaire permanente de négociation et d'interprétation de chaque branche apporte une contribution importante. La branche n'est plus seulement un lieu de négociation, c'est aussi un lieu de gouvernance des politiques d'emploi, de formation et de travail⁸.

L'article L. 2232-9 du code du travail dispose ainsi que : « *La commission paritaire exerce les missions d'intérêt général suivantes :*

1° Elle représente la branche, notamment dans l'appui aux entreprises et vis-à-vis des pouvoirs publics ;

2° Elle exerce un rôle de veille sur les conditions de travail et l'emploi ;

3° Elle établit un rapport annuel d'activité qu'elle verse dans la base de données nationale mentionnée à l'article [L. 2231-5-1](#). Ce rapport comprend un bilan des accords collectifs d'entreprise conclus dans le cadre du titre II, des chapitres Ier et III du titre III et des titres IV et V du livre Ier de la troisième partie, en particulier de l'impact de ces accords sur les conditions de travail des salariés et sur la concurrence entre les entreprises de la branche, et formule, le cas échéant, des recommandations destinées à répondre aux difficultés identifiées. Il comprend également un bilan de l'action de la branche en faveur de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, notamment en matière de classifications, de promotion de la mixité des emplois et d'établissement des certificats de qualification professionnelle, des données chiffrées sur la répartition et la nature des postes entre les femmes et les hommes ainsi qu'un bilan des outils mis à disposition des entreprises pour prévenir et agir contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes.

Elle peut rendre un avis à la demande d'une juridiction sur l'interprétation d'une convention ou d'un accord collectif dans les conditions mentionnées à l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire.

Elle peut également exercer les missions de l'observatoire paritaire mentionné à l'article [L. 2232-10](#) du présent code».

La création dans la loi du 8 août 2016 de la possibilité de prévoir des accords types dits de branche pour permettre aux TPE et aux PME de bénéficier des capacités de souplesse et

⁸ C. Frouin, « Gouvernance et fonctionnement des branches : portrait de la CPPNI », JCP S 2018, A. Sauret et A. Bugada « regards sur la nouvelle gouvernance de la branche », Gaz. Pal. 2017, n° 12 p 34

d'adaptation réservées par la loi à l'accord collectif constitue aussi une évolution tout à fait importante sur ces questions, même si ce dispositif n'a pas rencontré le succès attendu⁹.

La phase du processus de restructuration des branches qui s'achève a permis de passer un cap important :

Fin 2016, avant que ne s'ouvre cette première phase, le ministère du travail décomptait 925 branches professionnelles :

- 687 conventions de branche dans le champ de compétences du ministère du travail,
- 238 branches professionnelles dans le secteur agricole,

Ce paysage était marqué par une très forte hétérogénéité. Il comportait des conventions collectives ayant un nombre très réduit de salariés – par exemple, la convention collective des guides amazoniens -, de très nombreuses conventions collectives territoriales (principalement dans le secteur agricole, du bâtiment de la métallurgie)) et des conventions sans activité conventionnelle.

Des travaux menés par les services du ministère du travail ont permis de confirmer la corrélation générale, sous réserve de quelques exceptions, entre vitalité conventionnelle et taille de la branche. 35% des branches n'avaient pas déposé d'accord depuis 10 ans et 95% des branches sans accord depuis 15 ans avaient moins de 5 000 salariés. Par ailleurs, ces services confirment qu'en général les petites branches ont du mal à conclure des accords qui aillent au-delà du simple recopiage des dispositions légales du code du travail.

A l'été 2019, la phase ouverte par les textes successivement adoptés depuis 2014 s'est achevée. Globalement, elle aura permis d'engager de manière tout à fait significative le travail de restructuration du paysage conventionnel attendu qui visait une cible de 200 branches professionnelles dans les secteurs relevant de la compétence du ministère du travail.

En ce qui concerne le ministère de l'agriculture, la situation est plus confuse. Le ministère de l'agriculture affiche un objectif de 15 à 20 branches, mais il a pris énormément de retard. Il reste encore aujourd'hui 37 conventions collectives. L'objectif reste affirmé, mais il est nécessaire qu'il accélère le mouvement pour pouvoir l'atteindre dans un délai compatible avec la poursuite du mouvement de restructuration. Nous reviendrons plus tard sur les conséquences à tirer de ce retard en termes d'organisation du processus de restructuration.

On peut globalement espérer aujourd'hui que l'objectif d'aboutir à 200 branches professionnelles à l'été 2019 est en passe d'être atteint. C'est un progrès tout à fait significatif dont il ne faut pas minimiser l'ampleur, tout en conservant à l'esprit le travail conséquent à accomplir dans ces champs pour aboutir à de nouvelles conventions collectives. C'est une donnée importante dont il faut nécessairement tenir compte pour préparer la mise en œuvre de l'étape suivante.

Ce mouvement a reposé principalement sur la mise en œuvre de trois des critères définis dans le code du travail pour justifier des rapprochements :

- le principal critère mis en œuvre : la suppression des branches territoriales

⁹ Actuel RH, « Le flop des accords type de branche », avril 2019

Ce mouvement concerne majoritairement les branches de la métallurgie, du bâtiment et de l'agriculture (d'autres secteurs étaient également concernés, notamment le commerce de détail ou le textile).

L'état d'avancement du processus de réorganisation du paysage conventionnel de ces branches est assez inégal.

En ce qui concerne le secteur du bâtiment couvert initialement par 40 conventions collectives dont seulement 4 nationales, il a réorganisé son paysage conventionnel autour des 4 conventions nationales suivantes :

- ouvriers des entreprises de moins de 10 salariés,
- ouvriers des entreprises de plus de 10 salariés,
- employés, techniciens et agents de maîtrise
- cadres.

La métallurgie comptait à l'origine 76 conventions collectives territoriales et une seule convention nationale des ingénieurs et cadres. Les partenaires sociaux du secteur se sont saisis de l'enjeu de la refonte du paysage conventionnel en concluant un accord de méthode¹⁰ sur ce sujet préalablement à l'entrée en vigueur de la loi du 8 août 2016 avec l'objectif d'arriver à une convention collective nationale unique. Les travaux ont bien avancé, même s'ils ne sont pas encore totalement terminés.

En ce qui concerne le secteur agricole, le chantier était encore plus compliqué. Co-existaient 220 conventions collectives, dont 31 conventions nationales, 57 conventions régionales ou pluri-départementales et 132 conventions départementales. Ces 189 conventions territoriales ont fait l'objet d'un accord de méthode le 15 novembre 2016 et doivent permettre d'aboutir à seulement 3 conventions nationales pour ce qui concerne la production agricole et coopératives d'utilisation de matériel agricole, les entreprises de travaux agricoles et forestiers et l'exploitation du bois.

Ainsi, globalement, pour ces 3 secteurs, ce sont plus de 300 conventions territoriales qui auront été supprimés à l'occasion de cette étape du processus de restructuration des branches.

- la suppression des branches sans activité conventionnelle :

Il s'agit historiquement du premier critère mis en œuvre. Il a même été mis en œuvre dès les années 90. A l'époque s'était développée ce que l'on appelait la pratique de l'« archivage » administratif des « branches mortes ». Lorsqu'une convention collective ne semblait plus donner signe de vie, on entreprenait des recherches, on tentait de contacter les derniers correspondants connus et s'il s'avérait que personne ne revendiquait la continuation du texte, celui-ci était considéré comme caduc et était « archivé », même s'il n'avait pas été officiellement dénoncé. C'est ainsi qu'ont disparu les vieilles conventions collectives de l'industrie du bouton ou celle des bretelles et ceintures. L'opération fut cependant arrêtée, car le zèle avait conduit à archiver des conventions comme celle des voies ferrées d'intérêt local qui semblait ne concerner qu'un secteur d'activité disparu, mais qui s'appliquait encore à

¹⁰ Accord de méthode du 27 juin 2016

plusieurs centaines de salariés ou celle plus anecdotique de la chemiserie sur mesure pour laquelle un artisan avait vigoureusement protesté.

Ces travaux ont donc repris sur ce sujet. Le haut conseil au dialogue social a validé les critères proposés par le ministère du travail pour établir l'absence d'activité conventionnelle :

- la faiblesse de l'activité conventionnelle, matérialisée par l'absence d'accord déposé auprès des services du ministère depuis 20 ans, les évolutions législatives ont ensuite abaissé ce seuil à 15 ans,
- la faiblesse du nombre de suffrages valablement exprimés, recueillis out au long du premier cycle de la représentativité syndicale, avec un seuil fixé à onze.

Juridiquement, les branches identifiées grâce à ces critères n'ont pas vu leurs conventions collectives disparaître. Le ministère du travail s'est contenté de supprimer les identifiants de conventions collectives pour les branches concernées.

Au total, 178 branches ont été supprimées par le ministère du travail en appliquant ce critère. 5 l'ont été par le ministère de l'agriculture.

- **la restructuration des branches professionnelles employant moins de 5000 salariés :**

Il s'agit du critère le plus récemment mis en œuvre et celui qui a le plus occupé récemment la sous-commission restructuration des branches de la CNNCEFP. Les services du ministère du travail avaient identifié 116 conventions collectives répondant à ce critère. Une partie d'entre elles ont engagé des démarches de fusion volontaire. Ce choix a été encouragé, mais a également contraint le calendrier des discussions puisqu'il fallait ménager la possibilité en cas d'échec des discussions que l'Etat reprenne la main via des fusions administratives.

Parmi les rapprochements négociés, on peut citer les 9 branches de l'enseignement privé non lucratif intervenu dès 2016, celles du secteur de la navigation fluviale à partir de 3 conventions catégorielles, celles des industries du camping avec celles des entreprises de la filière sports-loisirs.

Certaines branches ciblées au regard de l'insuffisance de leurs effectifs n'ont pu aboutir à un accord de rapprochement dans le délai imposé par la loi. Elles ont dès lors basculé dans un cadre administré.

Globalement, il restait début septembre 2019 37 conventions collectives concernant moins de 5000 salariés :

- 3 d'entre elles sont en passe de conclure un accord de fusion volontaire,
- 10 d'entre elles sont concernées par un processus de fusion d'ores et déjà engagé.
- Sur les 24 dernières branches concernées, 3 relèvent du secteur agricole 17 du secteur de la culture et de la communication et 4 du secteur des transports.

La lourdeur du processus interministériel et l'implication d'autres administrations dans le processus explique sans doute les retards pris s'agissant de ces branches, mais la direction n'est pas remise en cause et que ce soit via un processus administré (production de films d'animation, distribution cinématographique, restauration ferroviaire, ports de plaisance...) ou

via un processus négocié (presse régionale, Lin- rouissage-teillage...), nous devrions à court terme parvenir à un paysage d'environ 215 branches professionnelles.

Il faut souligner que si les restructurations résultant d'un accord de champ ont été initialement beaucoup moins nombreuses que les restructurations administratives, les évolutions récentes concernant les branches de moins de 5 000 salariés montrent un rééquilibrage au profit des fusions « volontaires » ; en avril 2019, 27 arrêtés de la ministre avaient été pris pour rattacher le champ d'une convention collective à une autre contre 28 conventions collectives concernées par les accords de fusion conclus, C'est un élément très important et positif pour la poursuite du processus.

- Au-delà des critères prévus dans la loi, certaines branches ont mené parallèlement des travaux de rapprochement :

C'est en particulier le cas de la négociation d'une convention collective unifiée de l'industrie du négoce des matériaux de construction qui a abouti à un accord de fusion le 8 décembre 2015 ou encore de la conclusion d'un accord de fusion et de convergence le 30 octobre 2017 entre la branche du commerce de gros de la confiserie et de la chocolaterie et celle du commerce de gros.

Mais de nombreux autres travaux sont en cours. Tout l'enjeu de la préparation de la nouvelle étape du processus de restructuration des branches est de ne pas casser cette dynamique d'ores et déjà engagée, mais au contraire de s'appuyer sur elle pour que l'ensemble des branches actuelles se mettent en mouvement.

Ainsi, si en s'appuyant sur les importantes évolutions du cadre juridique apportées ces dernières années, la transformation du paysage conventionnel est engagée, il est important de poursuivre et renforcer ce mouvement.

Priorité donnée aux rapprochements volontaire : les prérogatives du ministre du travail ont été mobilisées pour encourager les fusions négociées

Le renforcement progressif des prérogatives du Ministre du travail et de la sous-commission de la restructuration des branches professionnelles (SCRBP) a sans aucun doute permis de donner l'impulsion nécessaire à l'avancée du processus de regroupement de branches, mais le recours à la fusion par voie d'arrêté ministériel n'a pas été la règle dans la restructuration des branches ciblées de manière prioritaire. Dans les faits, la pratique a mis en évidence la complémentarité entre les procédures de restructuration administrative et les rapprochements volontaires à l'initiative des partenaires sociaux des branches.

En effet, la primauté a été donnée par la SCRBP à la négociation dans les branches, et la restructuration par arrêté ministériel n'est intervenue que par défaut.

Ainsi, dès lors que les partenaires sociaux de branches ciblées étaient engagés dans une démarche de rapprochement volontaire, la SCRBP a suspendu son examen afin de permettre

à la fusion par voie d'accord collectif d'aboutir. Ce type de report est intervenu fréquemment, si bien qu'une part non négligeable des branches de moins de 5000 salariés ont finalement pu fusionner par voie d'accord collectif. Ainsi, à ce stade, parmi les branches de moins de 5000 salariés, 27 branches ont été restructurées par arrêté ministériel mais 43 branches se sont restructurées par voie d'accord collectif.

Dans les faits, la grande majorité des branches ciblées se sont saisies du sujet, quelquefois de manière précoce, comme dans le cas de la création de la branche des professions regroupées du cristal, du verre et du vitrail, intervenue dès 2017. Dans d'autres cas, la perspective d'un examen par la SCRBP, fondé sur une liste des branches de moins de 5 000 salariés communiquée en janvier 2018, a accéléré les travaux dans les branches. ,.

Ce n'est qu'en cas d'échec des négociations de branche, ou dans de rares cas d'absence de démarches actives des branches concernées, que la SCRBP a examiné le cas des branches ciblées en vue d'une fusion par arrêté.

Diverses modalités de coopération patronale dans le contexte de restructuration des branches.

La restructuration des branches professionnelles, compte tenu de ses implications en termes de représentativité, impose dans la plupart des cas aux organisations patronales d'adopter une approche d'anticipation sur les conséquences inhérentes à la constitution d'un périmètre unique de représentativité.

Dans le cadre de la phase actuelle du chantier de restructuration, il est possible de recenser plusieurs types de démarches, qui, en étant adaptées à des contextes différents, pourraient servir de modèles pour des restructurations à venir.

Dans certains cas, la restructuration s'est ainsi accompagnée d'une fusion des organisations patronales représentatives. C'est le cas par exemple de l'organisation SIN, représentative dans la branche du personnel de la reprographie (IDCC 706) et de la fédération EBEN, représentative dans la branche des commerces de détail de papeterie, fournitures de bureau, de bureautique et informatique et de librairie (IDCC 1539), qui ont fusionné dans le contexte de rapprochement des deux branches citées.

Dans d'autres cas, c'est une organisation professionnelle d'employeurs qui a su entraîner ses homologues de branches connexes pour accompagner le processus de réduction de nombre de branches. Ainsi, dans le secteur du verre, la démarche a été portée initialement par la fédération des cristalleries et verreries (FCVMM), représentative sur le champ de la fabrication du verre à la main, semi-automatique et mixte. Les autres organisations patronales (l'union des métiers du verre [UMV], la chambre syndicale de la transformation industrielle du tube de verre [CSTITV], la chambre syndicale nationale du vitrail [CSNV]), après avoir consulté leurs adhérents, ont accepté, compte tenu de l'intérêt général associé à la constitution de branches plus importantes, un processus qui devait aboutir au renonce-

ment volontaire de leur représentativité et des règles sociales conventionnelles qu'elles appliquaient jusqu'alors.

Enfin, dans certains cas, la mise en place d'une confédération permettant de préfigurer une gouvernance collective a été privilégiée. C'est le cas par exemple dans le secteur sanitaire et social privé à but non lucratif, où une confédération associant la Croix-Rouge Française, la Fédération des Etablissements Hospitaliers et d'Aide à la personne, Privés à but non lucratif – FEHAP, la Fédération Nationale des Centres de Lutte contre le Cancer – FNCLCC et NEXEM a été créée dans l'optique de faciliter la rationalisation du paysage des branches professionnelles dans le secteur.

Il est important de souligner qu'en aucun cas, les démarches d'anticipation des organisations patronales ne peuvent se substituer aux décisions paritaires qui seules peuvent engager un processus de restructuration. Elles peuvent permettre toutefois de surmonter un écueil, celui de la redéfinition de la représentativité patronale, identifiée à ce stade comme un des obstacles principaux à la mise en œuvre du chantier de restructuration.

1.2. Pourquoi faut-il poursuivre ce mouvement ?

En dépit des efforts engagés, nous sommes encore aujourd'hui loin d'un paysage cohérent et éclairci. Est joint en annexes le paysage conventionnel actuel. Il apparaît assez clairement que nous sommes encore aujourd'hui au milieu du gué.

Prenons quelques exemples de ces incohérences :

- le secteur bancaire se caractérise par un éclatement entre 4 conventions collectives : la convention collective des banques, celle du Crédit agricole, celle du crédit mutuel, celle des Banques-Populaires et de la Caisse d'épargne,
- le secteur de la protection sociale est encore caractérisé par une multitude de mini-conventions collectives, dont l'existence résulte bien souvent d'ailleurs de dispositions législatives spécifiques (nous reviendrons sur ce point plus tard dans ce rapport), mais comment justifier de l'existence encore aujourd'hui d'une branche des agents de direction et des comptables de la sécurité sociale ou encore celle des praticiens conseils de la sécurité sociale qui comporte 33 salariés. Le RSI et la MSA comportent des branches analogues. Le régime social des mines comporte au moins 6 branches professionnelles à lui-seul.

Même s'il faut analyser avec prudence les effectifs des actuels branches, on ne peut manquer de remarquer qu'à côté de quelques très grandes branches (bureaux d'études techniques, commerce de détail et gros à prédominance alimentaire, services de l'automobile, HCR...), subsistent de nombreuses branches qui, si elles passent le seuil des 5000 salariés imposé par la loi, ont des effectifs à peine supérieurs à ce seuil.

Au-delà de ces incohérences et fragilités que personne ne conteste, trois séries d'arguments démontrent la nécessité de poursuivre le mouvement de restructuration des branches professionnelles :

☒ Il faut poursuivre le mouvement pour permettre aux conventions collectives d'avoir un champ suffisamment large pour soumettre l'ensemble des entreprises concurrentes en France à des conditions sociales communes :

Comme nous l'avons vu, la vocation première des branches professionnelles est d'établir un socle commun de règles sociales applicables à l'ensemble des entreprises concurrentes. Cet objectif est très consensuel parmi les partenaires sociaux. Il va de soi que si cet objectif est consensuel, le niveau de ce socle commun peut bien sûr donner lieu à débat, notamment quand il est situé à un niveau tel qu'il rend difficile l'émergence de nouveaux acteurs (mais c'est aussi cet objectif de lutte contre le dumping social qui fonde l'existence même de cette procédure d'extension) ou que la concurrence provient plus d'entreprises étrangères que d'entreprises françaises.

A ce titre, on peut s'interroger sur la cohérence en termes de concurrence du périmètre de certaines branches. Ainsi, par exemple, quel sens y-a-t-il de ce point de vue à distinguer deux branches professionnelles différentes selon que les entreprises du bâtiment emploient plus ou moins de 10 salariés ? Il ne s'agit évidemment pas de remettre en cause l'intérêt qu'il y a d'adapter les dispositions conventionnelles à la réalité des TPE et on comprend bien évidemment les considérations de gouvernance qui ont conduit à ce choix, mais on peut douter de la pertinence de ces périmètres en termes de cohérence du point de vue concurrentiel.

Il en est de même aujourd'hui dans le secteur du commerce où l'éclatement du paysage conventionnel et les difficultés de prise en compte du développement du commerce en ligne dans le paysage conventionnel sont des difficultés couramment soulevées.

☒ Poursuivre le mouvement de restructuration du paysage conventionnel doit surtout permettre d'améliorer l'effectivité du droit du travail en renforçant la lisibilité des conventions collectives et d'élargir encore davantage la couverture conventionnelle :

La connaissance par les salariés et par les employeurs eux-mêmes des stipulations de la convention collective qui leur est applicable est inégale. Il ne suffit pas d'afficher la convention collective applicable dans les locaux de l'entreprise pour que les salariés et les employeurs la connaissent et encore moins pour qu'ils s'en saisissent comme d'un levier important dans leur vie au travail.

Poursuivre le mouvement de restructuration du paysage conventionnel doit permettre aux conventions collectives d'atteindre un seuil critique leur permettant d'être connues et de conforter ainsi leur effectivité. C'est aussi un levier important pour permettre d'améliorer la couverture conventionnelle des salariés.

Le taux de couverture conventionnelle est très élevé en France. Les services du ministère du travail estiment qu'il est compris entre 96% et 98% des salariés. Ce taux est d'ores et déjà élevé, mais parachever le mouvement de restructuration du paysage conventionnel doit permettre d'identifier et de réduire encore davantage la part des salariés aujourd'hui encore non couverts par une convention collective. Pour les organisations syndicales, c'est évidemment un enjeu important.

Quelques secteurs sont identifiés comme posant plus particulièrement des difficultés de ce point de vue :

- soit parce qu'il s'agit de secteurs faisant l'objet d'une réglementation sociale législative et réglementaire spécifique qui a retardé l'élaboration d'une convention collective : c'est le cas des industries électriques et gazières, du transport ferroviaire, ou du transport aérien qui n'est aujourd'hui couvert que pour le personnel au sol (qui n'est pas concerné par les dispositions spécifiques du code des transports applicables au personnel navigant),
- soit parce qu'il s'agit de grosses entreprises atypiques issues du secteur public ou quasi-public qui ont échappé au rattachement à une convention collective : l'AFPA par exemple,
- soit parce qu'il s'agit de jeunes secteurs économiques qui se sont développés en marge du cadre conventionnel habituel : secteur du jeu vidéo.

On ne peut pas réfléchir au parachèvement de la restructuration du paysage conventionnel sans intégrer ce qui est aujourd'hui exclu de ce paysage conventionnel.

☒ Poursuivre le mouvement de restructuration du paysage conventionnel pour conforter l'effectivité du rôle des partenaires sociaux de la branche dans l'accompagnement des employeurs et des salariés du secteur :

Au-delà de l'effectivité du droit du travail en tant que tel, la restructuration des branches professionnelles est également l'occasion de conforter l'effectivité du rôle de la branche.

Comme exposé précédemment, la branche joue un rôle clef en ce qu'elle est le lieu de construction de la convention collective, mais a également des responsabilités opérationnelles importantes à l'égard des employeurs et des salariés de son champ.

Sollicitée dans le cadre de ces travaux, l'association nationale des directeurs des ressources humaines a réalisé une enquête flash auprès de ses adhérents pour connaître leurs attentes à l'égard des branches. Ils ont quasiment unanimement exprimé des attentes à l'égard de la branche en termes d'appui à l'exercice de la fonction d'employeur : la branche, et en particulier la fédération patronale, doit, à leur sens pleinement assumer sa fonction d'appui sur les questions sociales : appui juridique, appui sur les questions de recrutement et d'attractivité des métiers...

Restructurer les branches professionnelles doit être l'occasion de rendre effectif cet appui. On sait qu'aujourd'hui la disparité des offres de service déployées par les fédérations patronales est très grande. L'objectif est d'élever le niveau d'offre de service des plus faibles pour le rapprocher des meilleurs standards. Le défi est énorme, mais c'est un enjeu essentiel du point de vue des pouvoirs publics.

Dans le même sens, restructurer les branches professionnelles est aussi un levier pour conforter le rôle de la branche comme espace de mutualisation et de mise en place d'une protection sociale complémentaire effective et de qualité. La taille n'est pas une garantie en soi d'une protection sociale complémentaire de qualité, mais elle facilite la mise en place de mécanismes de mutualisation.

☒ Poursuivre le mouvement de restructuration des branches professionnelles est également nécessaire pour pouvoir conforter la place de la branche, dans les politiques d'emploi et de formation

Poursuivre le mouvement de restructuration des branches professionnelles est également nécessaire pour permettre aux branches d'assumer leurs responsabilités en matière de formation et d'apprentissage.

Face aux nouvelles responsabilités qui sont les leurs, les branches doivent faire évoluer leurs organisations et leur offre de service. Certes, la mise en place des OPCO sur des périmètres élargis doit contribuer à ce mouvement. Les OPCO doivent notamment déployer une offre de service permettant à leurs branches adhérentes d'assumer leurs nouvelles responsabilités, mais les branches ne peuvent s'effacer devant les OPCO. La mise en place des OPCO est également un levier qui va faciliter le rapprochement des branches qui leur sont rattachées en contribuant à leur apprendre à travailler ensemble. Les expériences des réformes de 2009 et de 2014 l'ont montré. C'est le cas par exemple du rôle très important joué par la mise en place d'OPCALIM dans le rapprochement des branches des industries agroalimentaires et notamment la mise en place d'observatoires et de CPNE interbranches dans ce secteur depuis 2010.

Mais il faut se garder d'entretenir de la confusion entre les responsabilités respectives des OPCO qui sont les opérateurs des branches et les branches. Il revient aux branches d'assumer leurs responsabilités en termes de gouvernance des politiques d'emploi et de formation : orientation, qualification, offre de formation initiale et continue, gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, politique d'attractivité, lutte contre les difficultés de recrutement... Les branches doivent être capables de se saisir de l'ensemble de ces enjeux.

Tous les acteurs admettent qu'il s'agit là d'un enjeu absolument essentiel pour les branches professionnelles. Tout le monde mesure la difficulté qu'il y a aujourd'hui à traiter avec autant d'acteurs. Quand l'Etat souhaite déployer des démarches contractuelles en matière d'anticipation des mutations économiques, il est en général contraint soit à se concentrer sur certaines grandes branches, soit à conclure des démarches avec un collectif de branches (exemple de la charte des industries agroalimentaires).

Autre illustration de l'intérêt qu'il y aurait à poursuivre le mouvement de restructuration des branches : dans le déploiement du plan d'investissement dans les compétences, le haut-commissaire aux compétences et à l'inclusion par l'emploi rencontre les plus grandes difficultés à contractualiser avec l'ensemble des branches professionnelles pour permettre le déploiement de ce plan. Il est aujourd'hui totalement illusoire de travailler de manière

approfondie avec plus de 200 branches professionnelles. Avec 50 à 100 branches professionnelles, cet objectif serait accessible.

Au-delà, en termes de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, si les démarches doivent savoir s'affranchir des frontières des branches professionnelles, et notamment mieux prendre en compte la dimension territoriale, la branche reste un échelon incontournable en matière de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. Travailler à la construction de parcours professionnels au sein d'une branche en établissant notamment des aires de mobilités est bien évidemment beaucoup plus simple dans une branche de plusieurs centaines de milliers de salariés que dans une branche qui ne comporte que quelques milliers de salariés. Il en est de même quand on travaille sur l'attractivité des métiers et/ou pour lutter contre les difficultés de recrutement.

D'une manière plus générale, poursuivre le mouvement de restructuration des branches professionnelles doit permettre de renforcer les liens entre l'Etat et les branches professionnelles. Quand JF Poisson a engagé ses travaux sur les branches professionnelles en 2008, son premier réflexe fut de demander au directeur général du travail de lui adresser la liste des branches professionnelles et le nom de leurs responsables... Evidemment, une telle demande était impossible à satisfaire. L'objectif n'est évidemment pas d'arriver à construire cette liste, mais en limitant le nombre de branches professionnelles de permettre à l'Etat de construire avec les branches professionnelles des partenariats beaucoup plus structurés au service de l'effectivité du droit du travail, mais également des politiques de l'emploi et de la formation que l'Etat a en charge.

Compte tenu de ces éléments, il ne fait pas de doute que la poursuite du mouvement de restructuration des branches professionnelles répond à un objectif d'intérêt général, qui peut justifier, nous y reviendrons, que le principe de liberté contractuelle puisse être mise en cause.

☒ Il n'y a aucune contradiction à vouloir conforter la place des branches professionnelles, tout en donnant plus de marge à la négociation d'entreprise.

Certains interlocuteurs s'interrogent sur la contradiction qu'il y aurait à souhaiter dans le même temps encourager la négociation d'entreprise, tout en confortant la place des branches professionnelles.

Sans se lancer dans une analyse approfondie de cette question, il paraît nécessaire de rappeler que le développement de la négociation d'entreprise et celle de branche n'entrent pas en concurrence, dès lors que la place et les marges de manœuvre respectives de l'une et de l'autre sont connues. Tout le monde sait bien que la place de la négociation d'entreprise reste dans les faits limitée et que pour de très nombreuses entreprises seule la négociation de branche est susceptible de permettre d'adapter le cadre social à la réalité à laquelle elles sont confrontées. Sur ce point, les ordonnances de l'automne 2017, en remettant en visibilité le rôle de la branche qui s'était un peu dilué dans les réformes successives du code du travail, ont permis de surmonter l'opposition artificielle négociation de branche / négociation d'entreprise et de sortir de ce débat dans lequel on avait cherché à enfermer les réformes successives intervenues en matière de droit du travail depuis 2004.

1.3. Comment les partenaires sociaux se positionnent-ils sur cette question ?

Les partenaires sociaux sont très impliqués dans le processus de restructuration des branches notamment à travers leur participation à la CNNCEFP et à sa sous-commission sur la restructuration des branches professionnelles. Dans le cadre de ces travaux, ils sont informés de l'ensemble des projets de rapprochement et consultés quand ceux-ci ne reposent sur aucun accord collectif.

L'ensemble des acteurs que j'ai été amené à rencontrer m'ont semblé très impliqués dans ces travaux et avoir un avis souvent très précis sur les projets en cours de discussion.

Il faut cependant souligner que dans le même temps les partenaires sociaux n'ont pas de vision collective partagée de ce qu'il convient de faire par la suite. Manifestement, la vision commune qui semblait se dégager de la lettre paritaire de janvier 2016 a été remise en cause et aucun des interlocuteurs rencontrés n'a sérieusement envisagé que cette lettre paritaire puisse servir de base à la construction d'une nouvelle position commune au moment où une nouvelle étape du processus de restructuration des branches s'engage.

Ainsi, chaque organisation patronale ou syndicale porte sa propre vision de la suite du processus de restructuration.

D'une manière globale, les partenaires sociaux semblent avoir été marqués par la mise en place des OPCO pour laquelle le Gouvernement n'a pas laissé beaucoup de marges aux partenaires sociaux. Le schéma décrit par le rapport de Jean-Marie Marx et René Bagorski a été suivi quasiment à la lettre par le Gouvernement. Ils sont inquiets que le Gouvernement agisse de la même manière en ce qui concerne la restructuration des branches professionnelles.

En ce qui concerne les organisations syndicales, à l'exception de Force ouvrière qui a des réserves fortes sur le principe même de la poursuite d'un mouvement de restructuration au nom de la défense du fédéralisme syndical, l'ensemble des autres organisations syndicales que j'ai rencontré est plutôt favorable à la poursuite du mouvement de restructuration des branches. Elles y voient plusieurs avantages - renforcer l'effectivité du droit du travail, élargir la couverture conventionnelle, construire des ensembles plus cohérents -, même si cela impose des arbitrages internes difficiles quand plusieurs de leurs fédérations sont concernées par des projets de rapprochement. Leur structuration entre 15 et 30 fédérations (en général plutôt entre 15 et 20) n'est pas un obstacle insurmontable à la poursuite du mouvement de restructuration des branches, même si dans certains cas, cela peut parfois compliquer la donne et imposer aux confédérations des arbitrages internes difficiles.

Sur le fond, il y a tout de même des différences notables d'approche.

De manière globale, la CFDT et la CGT sont offensives sur cette question et estiment sans doute que les rapprochements ne peuvent que contribuer à consolider leur place comme organisations syndicales les plus représentatives. Alors même que la CFTC et la CFE-CGC peuvent légitimement craindre de perdre du terrain en cas d'intensification du mouvement de restructuration des branches, ces deux organisations ont adopté un discours offensif et

volontariste sur le sujet et avancé des propositions intéressantes dont ce rapport s'est nourri. L'UNSA qui est bien sûr dans une position différente dans la mesure où elle n'est pas encore représentative et peut aussi craindre que l'accélération du mouvement de restructuration des branches ne retarde le moment où elle deviendra représentative, a aussi une position très constructive et positive sur ce sujet, tout en n'ayant qu'une connaissance très partielle de l'état d'avancement du processus, dans la mesure où elle ne siège pas à la CNCCEFP. Force ouvrière est l'organisation qui m'a paru la plus en retrait sur cette question ou celle qui a exprimé le plus franchement ses réticences quant à un mouvement de restructuration qu'elle estime être une lubie de l'Etat, dont elle ne partage pas le bien fondé et dont elle craint qu'il ne se traduise pas par un alignement par le bas des droits des salariés. FO craint également qu'en retenant une maille trop large dans les futures branches, cela n'aboutisse à un affaiblissement du rôle de la branche au profit de la négociation d'entreprise.

Globalement, les organisations syndicales m'ont paru constituer plutôt un point d'appui pour le Gouvernement dans la poursuite du mouvement de restructuration des branches.

Au niveau patronal, les positions sont prudentes. Il est bien sûr difficile de poser un constat général quant à la position patronale sur la poursuite du mouvement de restructuration des branches professionnelles, mais il est incontestable qu'une telle poursuite ne va pas sans soulever des réticences voire des oppositions fortes dans le monde patronal. L'ensemble des travaux engagés sur cette question depuis près de 15 ans ont mis en avant la responsabilité des organisations patronales dans l'émiettement du paysage conventionnel français. Alors que cet émiettement conventionnel répond à celui des fédérations patronales, on comprend aisément que la poursuite du mouvement de restructuration des branches soit vécue par certains comme un traumatisme, dans la mesure où ce mouvement est perçu comme une remise en cause de l'existence même de certaines fédérations avec les conséquences symboliques qu'un tel mouvement peut avoir, mais également son impact sur les mandats et les emplois au sein de ces fédérations.

Dans le cadre de ma mission, je n'ai pas pu répondre aux très nombreuses sollicitations de la part des organisations patronales qui souhaitent échanger pour exposer leur point de vue sur la poursuite du mouvement de restructuration des branches, sur leurs éventuels projets de rapprochement avec d'autres branches professionnelles, mais surtout sur leurs réticences à se voir rapprocher d'autres et qui souhaitent exposer les raisons pour lesquelles il fallait, selon elles, prendre en compte leurs spécificités et n'envisager aucun rapprochement avec d'autres branches. Près d'une centaine d'organisations patronales ont sollicité un entretien. Il était impossible dans le calendrier de la mission de donner une suite favorable à ces demandes. Mais ce niveau de sollicitation témoigne bien des inquiétudes suscitées par cette mission.

Je n'ai rencontré que les organisations patronales représentatives au niveau national et interprofessionnel et multi-professionnel. Je retiens des positions exprimées lors de ces entretiens qu'il est bien évidemment très difficile pour ces organisations de s'extraire de la position des principales fédérations qui les composent. Le Medef, la CPME et l'U2P n'ont pas développé une vision affirmée de ce que devrait être le paysage conventionnel. Ils n'ont pas non plus cherché à construire informellement de plan en la matière, alors même qu'il s'agit d'un enjeu majeur pour la structuration du dialogue social dans notre pays. Ces trois organisations expriment encore de manière un peu anachronique le regret du choix fait en

2008 d'assimiler une branche professionnelle à une convention collective¹¹. Derrière ce regret, s'expriment des réticences quant à toute intervention de l'Etat dans le champ des relations sociales, mais également des craintes tout à fait compréhensibles de leur point de vue que le regroupement des branches n'aboutisse à un alignement par le haut des stipulations conventionnelles. Au-delà de cette question, on perçoit bien que le patronat interprofessionnel reste tiraillé et assez divisé sur ces questions. Elles le conduisent à se réinterroger sur les règles de représentativité patronale, ce qui ne lui permet pas de porter un discours commun.

Les organisations multi-professionnelles ne sont pas plus à l'aise. Elles sont évidemment très préoccupées par les conséquences sur leurs branches adhérentes du processus de restructuration des branches, mais plus largement s'interrogent même sur leur représentativité multi-professionnelle qui pourrait être remise en cause, dès lors que pour être représentative au niveau multi-professionnel, l'article L.2152-2 du code du travail dispose qu'une organisation ou les organisations adhérentes à cette organisation sont représentatives dans au moins 10 branches professionnelles. Par ailleurs, chaque organisation patronale multi-professionnelle porte des préoccupations plus spécifiques : ainsi, l'UDES s'inquiète de la place de l'économie sociale et solidaire dans le futur paysage conventionnel, la FESAC cherche à défendre la place et les particularités de la culture, la FNSEA la singularité du monde agricole.

Le monde patronal n'est cependant pas inerte face à ce mouvement et beaucoup d'organisations cherchent à se rapprocher d'autres pour constituer des branches plus larges. Les exemples sont très nombreux. Je retiens le projet de constitution d'une grande branche des professions libérales portées par l'UNAPL, celui de création d'une branche du commerce de proximité des métiers de bouche porté par le CGAD et cherchant à dépasser les rivalités historiques entre les bouchers et les charcutiers d'une part ou entre les boulangers et les pâtisseries d'autre part, ou celui porté par les fédérations professionnelles du commerce d'ameublement et de celui d'électroménager. Impossible de dresser une liste exhaustive de ces projets de rapprochement. Il faut en tout état de cause tenir compte de cette dynamique positive dans la manière d'appréhender la poursuite du mouvement de restructuration des branches. Il faut s'appuyer sur cette dynamique, plutôt que de la décourager.

¹¹ Voisine, Pia, *Comment fluidifier le processus de restructuration des branches ?* Droit social, novembre 2018

2. Il est possible de construire un schéma cible d'un peu moins d'une centaine de branches

Dans la lettre de mission qui m'a été adressée, la ministre du travail m'invite à construire un ou plusieurs scénarios cibles de restructuration des branches professionnelles.

Il s'agit sans doute de la question la plus compliquée et la plus sensible de cette mission. Je me livre donc à l'exercice avec beaucoup de prudence et de modestie. L'actuelle structuration des branches professionnelles peut paraître datée et ne pas suffisamment prendre en compte les évolutions de notre économie, mais cette structuration est le fruit d'une histoire - histoire industrielle de notre pays, histoire des relations sociales – et constitue aujourd'hui encore un échelon vivant du dialogue social dans notre pays.

Préalablement, comme nous le verrons, il faut relativiser la portée de ce schéma cible. Il ne s'agit pas de construire un schéma prescriptif qui s'imposerait aux partenaires sociaux avec la même force que celui établi par le rapport Marx-Bagorki sur les OPCO. Un tel exercice s'agissant du cadre du dialogue social que constituent les branches professionnelles serait légitimement contesté. La priorité doit être donnée, autant que possible, aux projets portés par les partenaires sociaux. Il s'agit de leur donner une priorité dans la construction du paysage conventionnel, mais sous le contrôle de l'Etat, afin que celui-ci, garant de l'intérêt général, puisse s'opposer à des projets de rapprochement qui n'auraient d'autre objectif que d'éluder des regroupements évidents ou contraindre à se rapprocher des branches professionnelles qui feraient le choix de l'inertie.

Il s'agit surtout de démontrer qu'il est possible de construire un schéma cible avec moins de 100 branches professionnelles qui laisse de la place à la prise en compte des spécificités de tel ou tel métier et/ou telle ou telle activité économique, tout en rationalisant fortement le paysage actuel, en s'affranchissant des actuelles structurations patronales. Sans s'affranchir des structurations actuelles, il serait impossible d'avancer.

Dans ces travaux, nous avons cherché à nous appuyer sur des pays étrangers dans lesquels la branche remplit une fonction assez proche de celle qu'elle remplit en France.

En Allemagne, il y a 68 secteurs professionnels regroupant 108 conventions collectives, mais cette structuration est très particulière dans la mesure où elle couvre de manière particulièrement dense l'industrie, mais laisse sans convention collective une très grande partie de l'économie allemande (ainsi par exemple, le secteur sanitaire et social ne comporte aucune convention collective), et où elle laisse une très large place aux conventions territoriales.

Au Danemark, les conventions collectives couvrent beaucoup plus largement l'ensemble des salariés et des agents publics. Au total, 600 conventions collectives leur sont applicables. Elles sont conclues par 16 organisations d'employeurs et 107 fédérations syndicales.

En Espagne, 150 conventions nationales sectorielles et 25 conventions thématiques spécifiques sont applicables. Les conventions nationales ne couvrent qu'un tiers des salariés, mais la couverture conventionnelle est largement assurée par des conventions régionales.

Vous trouverez en annexe quelques éléments sur ces trois exemples. J'en retiens que s'ils sont intéressants d'une manière générale, ils traduisent des spécificités déjà soulignées dans d'autres travaux (cf. par exemple le rapport Poisson) et dont il est difficile de s'inspirer pour tirer des enseignements sur la situation française.

Proposition d'un schéma cible :

Pour construire ce schéma cible, je me suis appuyé sur plusieurs éléments d'ores et déjà existants, notamment sur :

- la nomenclature de regroupement des conventions collectives établie par la DARES,
- la connaissance que nous avons avec la DGT, mais également avec les membres du groupe d'appui des éventuels projets de rapprochement en cours,
- la proximité de certaines branches,
- à l'inverse les relations parfois conflictuelles de certaines branches avec d'autres,
- la structuration des OPCO - même si celle-ci n'est évidemment pas prescriptive en termes de structuration conventionnelle et si la restructuration des branches pourra entraîner des évolutions dans le périmètre actuel des OPCO,
- l'impulsion que l'Etat cherche à donner à certains rapprochements. Je me suis notamment très largement appuyé sur la position des ministères plus particulièrement impliqués dans l'animation du dialogue social dans certains secteurs (ministère en charge des transports, ministère de l'agriculture, ministère de la culture et de la communication, ministères sociaux...) et sur les conclusions du conseil interministériel du tourisme inspirées par les travaux menés par la députée Frédérique Lardet sur l'emploi et la formation dans le secteur du tourisme.

La nomenclature CRIS¹²

La nomenclature CRIS (conventions regroupées pour l'information statistique) est un ensemble de regroupements de branches pour permettre le traitement de données statistiques à trois niveaux. Le niveau 3, le plus détaillé, comporte 137 postes, le niveau 2 en compte 64 et le niveau 1, le plus agrégé, comprend 25 postes.

Plusieurs critères ont présidé aux regroupements. Ce sont, dans l'ordre de priorité décroissant, de la tutelle, de la proximité de négociation, de la filière et de la proximité d'activité.

La nomenclature de niveau 3 qui comporte 137 regroupements est plus particulièrement intéressante pour ces travaux dans la mesure où si on retire de cette liste une petite vingtaine de regroupements qui ne correspondent pas à des conventions collectives à proprement parlé (statut des IEG, transport ferroviaire, établissements publics), la CRIS 3 correspondant à un peu moins de 120 regroupements de conventions collective, soit une vingtaine de plus que l'objectif maximum de 100 branches assigné par la lettre de mission.

Il va de soi que certains choix sont contestables (et ils ne manqueront pas d'être contestés) et que d'autres regroupements seraient parfaitement envisageables et seraient tout aussi légitimes. J'ai en général choisi de privilégier la proximité des métiers et des activités, mais parfois d'autres critères auraient pu être pris en compte (logique de filière, conditions d'exercice de l'activité économique...). Ainsi, faire le choix de la proximité des métiers a pu

¹² Guide de lecture de la nomenclature CRIS :

https://dares.travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/cris_160323_guide_lecture.pdf

conduire parfois à sacrifier la prise en compte des particularités de l'organisation ou du fonctionnement des entreprises du secteur. Conformément au choix sur lequel nous reviendrons plus tard de ne pas utiliser le levier du seuil plancher des effectifs des branches à restructurer, j'ai fait le choix de maintenir de la souplesse de ce point de vue dans les rapprochements, là où l'application mécanique d'un critère chiffré aurait pu faire perdre des particularismes qui me paraissaient suffisamment forts pour justifier de la persistance d'une branche plus « petite ».

Tout cela n'invalide pas nécessairement les autres choix qui auraient pu être faits. Cela impose cependant aux promoteurs d'autres rapprochements de se positionner par rapport à ce schéma cible et de se demander quelle portée a leur projet par rapport à ceux proposés ici. Ainsi, si nous n'avons pas repris à notre compte dans cette proposition les rapprochements de certaines branches promus par la confédération nationale de l'artisanat des métiers de service, car nous avons privilégié d'autres rapprochements procédant d'autres logiques, rien n'empêchera, au contraire, la CNAMS de proposer son projet s'il fait l'objet d'un accord des partenaires sociaux du secteur.

Par ailleurs, le choix de ne pas faire de propositions de rapprochement pour certaines branches ne doit pas décourager les partenaires sociaux de ces branches de travailler à des rapprochements avec d'autres dont ils seraient convaincus de la pertinence.

☒ Un schéma avec un peu plus de 80 branches professionnelles paraît concilier la recherche d'un paysage conventionnel significativement éclairci et la prise en compte des particularités de certains secteurs professionnels :

- le secteur agricole :

En ce qui concerne le secteur agricole, la mise en œuvre de la première phase du processus de restructuration des branches professionnelles a pris du retard, par rapport aux objectifs chiffrés affichés aujourd'hui par le ministère de l'agriculture et partagé avec les partenaires sociaux du secteur.

Le secteur agricole comportait initialement 213 conventions collectives:

- 189 portant sur les champs de la production agricole, de la production du bois et des travaux agricoles et forestiers.
- 24 pour le reste du secteur agricole.

L'accord de méthode conclu le 15 novembre 2016 a prévu de restructurer les conventions de la production agricole, de la production du bois et des travaux agricoles et forestiers autour de 3 grandes conventions nationales comportant des annexes territoriales.

Par ailleurs, compte tenu de la faiblesse des effectifs des 24 autres branches, un processus de regroupement a été engagé qui doit permettre d'aboutir entre 10 et 15 branches professionnelles.

Ce chantier n'a pas encore pu aboutir sur ces deux points.

En ce qui concerne la mise en œuvre de l'accord de méthode conclu le 15 novembre 2016, les négociations prennent du temps dans la mesure où le secteur a fait le choix de travailler directement sur les dispositions harmonisées des conventions collectives et non sur des accords de champ. Les travaux pour ces champs (production agricole, exploitation du bois et scieries, et travaux agricoles et forestiers) devraient aboutir au cours du 1^{er} semestre 2020. Pour la production agricole, la FNSEA espère une conclusion avant la fin de l'année 2019.

Pour les fusions des branches plus petites, le travail a également du mal à se concrétiser.

Trois accords collectifs organisant des regroupements sont en cours de mise en œuvre :

- un accord de regroupement conclu le 10 juillet 2018 entre les branches de l'Enseignement agricole privé et des organismes de formation et de promotion agricole.
- un accord de méthode conclu le 25 septembre 2018 entre les branches des Centres équestres, des Entraînement de chevaux de courses au trot et des Entraînement de chevaux de course au galop.
- un accord de rapprochement conclu 1er octobre 2018 pour la création d'une nouvelle branche professionnelle « conseil et service en élevage » et entre les branches des Personnels des organismes de contrôle laitiers et des Entreprises de sélection et de reproduction animale.
- Un accord de fusion de champ a été signé le 7 mars 2019 entre les branches Coopérative, SICA conserves de fruits et légumes, plats cuisinés, coopérative, SICA, fleurs, fruits et légumes, Coopératives, SICA teillage de lin et Entreprises agricoles de déshydratation.

D'autres rapprochements sont également envisagés, mais n'ont pu aboutir pour le moment.

Globalement, si le processus engagé va à son terme, le secteur agricole devrait être couvert par une grosse quinzaine de branches professionnelles. C'est évidemment beaucoup, par rapport au poids du secteur agricole dans l'économie française. Beaucoup des branches agricoles gagneraient à être rapprochées à d'autres branches professionnelles non agricoles, quitte à faire l'objet d'accords sectoriels spécifiques. Nous reviendrons sur ce point, mais le Crédit agricole par exemple devrait se rapprocher de l'ensemble du reste du secteur bancaire, l'enseignement privé agricole de l'ensemble de l'enseignement privé ou la MSA du reste du secteur de la protection sociale.

Dans ce contexte, il paraît possible de structurer le paysage conventionnel dans le secteur agricole en 5 grandes branches professionnelles :

- la production agricole, intégrant le volet agricole de l'actuelle branche des travaux agricoles et forestiers,
- la production du bois : actuelle branche des bois et scierie et travaux forestiers,
- la pêche et la conchyliculture,
- la coopération agricole,
- les entreprises du paysage,

Une branche du soutien au monde rural et agricole, regroupant l'ensemble des petites branches intervenant en soutien du monde rural et agricole est également envisagée par certains. Une telle branche serait toutefois fragile, car d'une dimension sans doute très réduite. Certaines branches actuelles pouvant s'inscrire dans une telle dynamique pourraient se rapprocher plus utilement d'autres branches non agricoles : les centres d'économie rurale pourraient se rapprocher des experts comptables, les associations de familles rurales des acteurs du lien social...

- l'industrie :

Le secteur de l'industrie comprend aujourd'hui plus d'une trentaine de branches professionnelles. Il serait possible de regrouper ces branches en 12 branches professionnelles :

- branche de la métallurgie fusionnée avec celle de la sidérurgie,
- industrie de la chimie,
- industrie du caoutchouc,
- industrie de la plasturgie regroupée avec celle du jouet et de la navigation de plaisance, compte tenu de la proximité des métiers de la transformation du plastique et des matériaux composites,
- l'industrie pharmaceutique regroupant les actuelles branches de l'industrie pharmaceutique et celles de la fabrication de produits pharmaceutiques dont la spécificité est tout sauf évidente,
- industrie textile, de l'habillement et de la chaussure,
- industrie du verre, fabrication mécanique, industries de la céramique et transformation et négoce du verre et de la miroiterie qui a déjà fait l'objet d'un premier regroupement récent et qui constitue un ensemble à la cohérence interne forte
- industrie papier-carton,
- imprimerie de labour et industries graphiques qui ont des ponts communs importants en termes de métiers exercés,
- industrie pétrolière,
- gestion des déchets et traitement de l'eau
- Industries agroalimentaires, regroupant l'ensemble des industries agroalimentaires.. Dans cet ensemble, il sera sans doute nécessaire de mettre en place des accords sectoriels spécifiques pour tenir compte des particularités de certains métiers, mais un tel regroupement ferait sens. La mise en place ancienne d'un OPCA commun (Opcalim aujourd'hui intégré avec la production agricole dans l'OCAPIAT) à l'ensemble de ces industries a permis d'engager des démarches communes et de créer une culture de travail commune, facilitant ce rapprochement. La question du rapprochement des industries agroalimentaires avec une partie de la coopération agricole pourrait se poser. Il appartiendra aux partenaires sociaux du secteur de voir dans quelles conditions les rapprochements pourraient aller jusque-là. Il serait en tout cas dommage que les rapprochements entre secteur de la coopération et le reste de l'agroalimentaire auxquels certains réfléchissent (par exemple dans le secteur du lait) soient remis en cause, alors qu'ils ont également beaucoup de sens.

Au-delà de ces 12 branches, doit être ajoutée la branche des industries électriques et gazières qui n'est pas couverte aujourd'hui par une convention collective à proprement parler, mais uniquement par des dispositions réglementaires. Il faut sans doute profiter de

la mise en œuvre de cette nouvelle étape du processus de restructuration des branches pour régler la question posée par la diversité des statuts des salariés des entreprises de ce secteur qu'autorise aujourd'hui une disposition législative qu'il faudrait sans doute faire évoluer pour permettre aux salariés de ce secteur d'être soumis aux mêmes règles sociales.

A court terme, il est possible d'aller plus loin en rapprochant certaines branches qui traitent de matériaux différents, mais qui ont des processus de production très proches. C'est notamment le cas des branches de la métallurgie, de la plasturgie et du caoutchouc.

A plus long terme se posera nécessairement la question d'un rapprochement plus large de ces branches professionnelles au regard des enjeux forts et convergents que connaissent l'ensemble des entreprises industrielles de notre pays autour d'une seule grande convention collective de l'industrie. Le chantier en termes d'harmonisation est colossal, mais une telle convention permettrait au dialogue social de branche de jouer pleinement son rôle au service de la compétitivité de l'industrie française, de l'emploi et des droits des salariés.

- La construction :

Le secteur de la construction pourrait se structurer en 4 branches professionnelles :

- une branche du bâtiment, regroupant l'ensemble des entreprises quelle qu'en soit la taille. Il y aurait sans doute de la place pour qu'un accord sectoriel spécifique soit conclu pour couvrir les entreprises de moins de 10 salariés et il ne fait pas de doute qu'il y a des spécificités dans ces entreprises qui peuvent justifier des règles spécifiques qui tiennent notamment compte de la plus grande polyvalence des salariés dans ces entreprises, mais compte tenu de la très grande cohérence de ce secteur, il serait difficilement compréhensible de prévoir des branches distinctes selon la taille des entreprises,
- les travaux publics,
- l'ensemble du travail du bois : regroupement d'au moins 4 branches actuelles : menuiseries-charpentes, bois et scierie, industrie du panneau à base de bois, fabrication d'ameublement
- les matériaux de construction (regroupement des branches négoce et carrières et matériaux)

- les transports :

Le secteur des transports est aujourd'hui déjà relativement bien structuré, mais comporte d'importants « vides » conventionnels - pas de convention collective applicable pour le personnel navigant du transport aérien, convention collective du secteur ferroviaire en cours de négociation – et des conventions catégorielles qui n'ont plus de sens dans un paysage conventionnel structuré en une petite centaine de branches.

Le secteur des transports pourrait être restructuré en 6 branches professionnelles :

- une convention collective du transport aérien qui remplacerait la seule branche existante dans le secteur qui ne couvre que le personnel au sol,

- une convention du transport ferroviaire,
- une convention collective du transport routier de marchandises (marchandises, transport de fonds, déménagement),
- une convention collective du transport de voyageurs (regroupant le transport interurbain, le transport urbain et les taxis).
- une convention collective du transport maritime (regroupant plusieurs branches catégorielles). Aucun scénario évident de rapprochement de cette branche avec d'autres n'a été à ce stade identifié, mais compte tenu des effectifs relativement limités de cette branche, il serait utile que les partenaires sociaux de cette branche approfondissent des scénarios de rapprochement avec d'autres,
- une convention collective des activités portuaires. Cette convention emploierait moins de 15 000 salariés et serait beaucoup plus petite que les autres conventions du secteur, mais il n'y a pas de rapprochement évident de cette branche avec d'autres. Les spécificités des métiers et du mode d'organisation de ces entreprises rendent difficile un rapprochement avec d'autres. Les activités de plaisance ne s'en rapprochent pas suffisamment pour justifier d'un rapprochement et sont en réalité beaucoup plus proches des activités de loisirs et touristiques avec lesquelles elles pourront plus facilement s'orienter.

- les services de l'automobile :

L'actuelle branche des services de l'automobile qui regroupe déjà des activités très diverses constitue aujourd'hui un ensemble large d'activités et il n'est pas évident de les rapprocher d'autres branches, si ce n'est celle de la réparation et du commerce de tracteurs et de matériels agricoles.

- le secteur du commerce :

Il s'agit d'un secteur marqué par une très forte dispersion des conventions collectives.

La réussite de la 2^e phase du processus de restructuration des branches suppose de concentrer des efforts particuliers sur ce secteur.

Si on tient compte des travaux de rapprochement déjà engagés et si on souhaite préserver certains particularismes, il paraît possible de subdiviser ce secteur en 8 branches professionnelles :

- le commerce de gros fusionnant 4 branches actuelles et celle des métiers de l'import-export, ce qui ferait un ensemble de près de 430 000 salariés,
- le commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire : près de 740 000 salariés,
- le commerce de proximité – métiers de bouche : plus de 310 000 salariés. Il s'agirait de fusionner 7 branches qui discutent d'ores et déjà d'un rapprochement sous l'égide de la CGAD auquel pourrait s'ajouter la branche des fleuristes.
- le commerce de détail textile, habillement, chaussure qui regrouperait 3 branches actuelles et emploierait 225 000 salariés,
- le commerce papeterie – fournitures de bureau, librairie et magasin de journaux employant plus de 60 000 salariés,
- la vente directe - bricolage employant 93 048 salariés

- le commerce d'ameublement et d'électroménager qui emploierait : plus de 122 000 salariés. Ce rapprochement est d'ores et déjà discuté par les partenaires sociaux du secteur et doit pouvoir se concrétiser rapidement.
- le commerce de détail spécialisé regroupant 8 branches actuelles (quincaillerie, horlogerie-bijouterie, opticiens, magasins populaires, vente à distance, autres commerces de détail non alimentaires) et employant 290 000 salariés.

D'autres pistes de regroupement sont envisagées par les partenaires sociaux du secteur. Je pense notamment au projet porté par l'alliance du commerce consistant à distinguer au sein de la branche « commerce de détail textile, habillement, chaussure » les succursalistes, les grands magasins et la parfumerie sélective d'une part et les enseignes indépendantes et franchises du commerce de détail du textile, de l'habillement et de la chaussure d'autre part. Il va de soi que si ce projet reposant non seulement sur l'activité des entreprises, mais également sur leur mode d'organisation, était soutenu par les partenaires sociaux du secteur, il constituerait une alternative crédible.

- le secteur du tourisme et de la restauration :

Ce secteur est assez disparate. Il comporte quelques grandes branches professionnelles et beaucoup de très petites.

En cohérence avec les propositions présentées dans le cadre du conseil interministériel du tourisme et des travaux menés par la députée Frédérique Lardet sur l'emploi et la formation dans le secteur du tourisme et compte tenu des positions exprimées ou connues par certaines fédérations professionnelles du secteur, il paraît possible de subdiviser ce secteur en 4 grandes branches professionnelles :

- une grande branche HCR qui emploierait plus de 600 000 salariés (actuelle branche HCR à laquelle serait adjointe la branche des cafétérias),
- la branche de la restauration collective qui emploie près de 95 000 salariés et dont le métier diffère assez fortement de celui de la restauration traditionnelle,
- la branche de la restauration rapide qui emploie plus de 170 000 salariés et dont l'organisation est différente à la fois de la restauration traditionnelle et de la restauration collective,
- une très grande branche des loisirs et du tourisme regroupant l'ensemble des activités récréatives ou des activités dont l'essentiel des ressources proviennent du tourisme et qui correspond aujourd'hui à de nombreuses petites branches : parcs de loisirs, parcs zoologiques, remontées mécaniques, hôtellerie de plein air, tourisme social et familial, agences de voyages, offices du tourisme, activités équestres, sports et loisirs, salles de concert, salles de cinéma. Au total, cette branche emploierait plus de 220 000 salariés.

- le secteur des services aux entreprises :

En ce qui concerne ce secteur, il serait possible de le structurer autour des 6 branches professionnelles suivantes :

- les bureaux d'études techniques, 860 000 salariés
- la publicité, plus de 75 000 salariés,

- la prévention et la sécurité, plus de 160 000 salariés,
- la propreté et les services associés, plus de 400 000 salariés
- les prestations de services tertiaires, près de 140 000 salariés,
- l'intérim.

Il s'agit de 6 branches professionnelles existant d'ores et déjà actuellement, mais employant de nombreux salariés.

La seule question posée par ce secteur est celle du rapprochement éventuel de la branche de l'intérim avec celle du portage salarial pour constituer une grande branche de la « relation triangulaire de travail » qui regrouperait les employeurs mettant à disposition des salariés à d'autres entreprises, qu'elle qu'en soit la forme juridique. Il est vrai que le portage salarial peut parfois s'apparenter à une forme d'intérim - certains observateurs estiment que le portage représente entre 40 000 et 50 000 personnes, et entre 15 000 et 20 000 ETP, ce qui est très proche du nombre de cadres intérimaires (40 000 personnes et environ 14 000 ETP) – et un tel rapprochement aurait un sens, même si toutes les formes de mise à disposition n'auraient pas vocation à être régies par cette convention collective (groupements d'employeurs, travail à temps partagé...). Je ne pense cependant pas qu'un tel choix s'impose. En effet, la convention collective du portage salarial constitue un cas très particulier dans notre droit du travail et est une première réponse conventionnelle à l'essor des nouvelles formes d'emploi.

A l'heure où des débats existent sur le développement d'un ou plusieurs cadres conventionnels pour ces nouvelles formes d'emploi, il s'agit plutôt à mon sens de s'appuyer sur ce précédent pour contribuer à construire ce cadre. C'est pourquoi je ne propose finalement pas de rapprochement entre la branche de l'intérim et celle du portage salarial.

En ce qui concerne les nouvelles formes d'emploi, la question de la reconnaissance des groupements d'employeurs comme une branche autonome revient régulièrement, afin de permettre à leurs salariés d'être couverts par une seule et même convention collective quelle que soient les entreprises dans lesquelles ils exercent leur activité au cours de l'année. La situation actuelle crée en effet des ruptures de droit et de parcours qui sont préjudiciables au développement des groupements d'employeurs à l'échelle nationale. Toutefois, comme le Conseil économique, social et environnemental le soulignait dans son rapport récent consacré au groupement d'employeurs, je ne suis pas convaincu de la nécessité de créer une telle branche. L'enjeu est moins dans la reconnaissance d'une branche professionnelle autonome, par ailleurs peu crédible, compte tenu de l'éclatement de la représentation patronale du secteur, que dans la conclusion d'un accord national sur le statut des salariés des groupements sur le modèle de celui qui a été conclu dans la région Nouvelle-Aquitaine.

- le secteur financier :

Le secteur financier se caractérise par de nombreuses conventions collectives, notamment applicables à des champs réduits à une entreprise ou à un groupe. Cette structuration particulière est le fruit de l'histoire du secteur financier dans notre pays, mais pose une vraie question de cohérence. Comment justifier que coexistent à côté de la convention collective des banques une convention spécifique pour les salariés du crédit agricole, une pour les salariés du groupe caisse d'épargne-banques populaires et une pour les salariés du crédit mutuel ?

Le fait que ces conventions collectives portent sur des banques dont le statut est spécifique notamment mutualiste ne paraît pas un argument suffisant pour justifier l'existence d'autant de conventions distinctes, alors que les salariés de ces entreprises exercent tous le même métier au sein de banques qui sont, par ailleurs, toutes en concurrence les unes par rapport aux autres. En ce qui concerne le crédit agricole, le fait que ses salariés aient leur protection sociale gérée par la MSA ne paraît pas non plus un obstacle au regroupement de la convention collective du crédit agricole avec celle des autres banques.

Certes, ces branches spécifiques à certains groupes mutualistes ont développé des pratiques conventionnelles intéressantes, mais ce n'est pas un argument suffisant à mon sens pour remettre en cause un rapprochement qui relève de l'évidence. Avant le rapprochement des banques populaires avec la caisse d'épargne, celles-ci étaient en discussion pour intégrer le champ d'application de la convention collective des banques. Ce rapprochement remet cette évolution en cause, car le « corps social » de la caisse d'épargne n'était pas prêt à ce rapprochement, mais au moment où l'on cherche à construire un paysage conventionnel rationalisé, ces réticences n'ont plus lieu d'être.

Certes le crédit mutuel, le crédit agricole et les banques populaires et la caisse d'épargne utilisent l'espace de leur convention collective respective comme lieu de dialogue social interne à chacun de ces groupes bancaires. Compte tenu des particularités de leur statut respectif, cela répond à un besoin de structuration de leur dialogue social, mais une alternative doit pouvoir être trouvée pour leur permettre de continuer à animer un dialogue social à leur niveau, sans nécessairement que cela puisse faire obstacle à la mise en place d'une seule et même convention collective du secteur bancaire. L'adoption de nouvelles mesures législatives sur la restructuration des branches donne l'occasion de trouver cette solution alternative.

Au-delà de la seule question des banques, se pose aussi la question du rapprochement de la convention collective des banques avec celle des sociétés financières et celles des activités de marché. Si historiquement, la distinction a pu avoir un sens, ce n'est pas le cas aujourd'hui. Alors que par exemple les principales sociétés de bourse sont intégrées à des groupes bancaires, la coexistence au sein de ces groupes de plusieurs conventions collectives est difficilement justifiable. Elle donne lieu à des dévoiements dans la gestion des ressources humaines au sein de ces groupes et fait l'objet de pratiques de contournement à travers des procédures de mise à disposition et/ou de détachement qui rendent le paysage conventionnel totalement illisible au sein même de ces groupes.

En ce qui concerne les assurances, la principale difficulté posée est celle de savoir s'il faut soumettre les mutuelles à la même convention collective que les sociétés d'assurance. Alors que le GEMA a fusionné avec la FFSA pour constituer la FFA, on peut s'interroger sur le sens qu'il y a aujourd'hui encore à distinguer la branche de la mutualité et celle des assurances. Mais cette réflexion peut aller plus loin et conduire à s'interroger sur un rapprochement également avec les institutions de prévoyance qui sont, elles, régies par la convention collective des institutions de retraite complémentaire suite à un arrêté d'élargissement du 31 janvier 1995. Assurances, mutuelles et institutions de prévoyance se partagent le marché de la complémentaire santé et entrent donc en concurrence sur ce marché, avec des différences en termes de modalités d'intervention (contrats souscrits individuellement pour les mutuelles santé et les assurances, contrats collectifs pour les

institutions de prévoyance et les assurances)¹³. Il est probable qu'un tel projet se heurtera à des oppositions fortes en particulier du côté des organisations patronales, mais il y aurait une grande cohérence à regrouper assurances, mutuelles et institutions de prévoyance dans la même branche professionnelle. En tout état de cause, le fait que la branche de la mutualité ait fait le choix de rejoindre l'OPCO cohésion sociale (comme la branche retraite complémentaire et institutions de prévoyance) et qu'elle soit régie par le code de la mutualité ne sont pas des obstacles insurmontables pour un tel projet.

Ainsi, nous pourrions structurer le secteur financier en 2 grandes branches professionnelles :

- une branche de la banque qui emploierait plus de 330 000 salariés,
- une branche de l'assurance, de la mutualité et des institutions de prévoyance qui emploierait près de 300 000 salariés.

- le secteur culture et communication :

Des bouleversements du paysage conventionnel sont d'ores et déjà en cours et on mesure le chemin parcouru quand on regarde où ce secteur en était en il y a encore 15 ans...

En ce qui concerne l'audiovisuel, les démarches de constitution d'une convention collective unique de la télédiffusion et d'une convention collective unique de la radiodiffusion sont bien engagées. En ce qui concerne la presse, la presse quotidienne régionale, la presse quotidienne départementale et la presse hebdomadaire régionale sont en cours de rapprochement. La presse quotidienne nationale envisagerait de s'associer à cette démarche en 2020. La presse magazine a engagé des discussions avec la presse spécialisée.

Tout aussi intéressantes que soient ces démarches, elles sont insuffisantes et elles doivent sans doute être prolongées ces prochaines années pour permettre d'aboutir à un paysage structuré autour de 7 branches professionnelles :

- une branche de la diffusion audiovisuelle qui regrouperait la télédiffusion et la radiodiffusion, et sans doute l'INA que personne n'envisage actuellement de rattachier à une branche professionnelle,
- une branche de la presse regroupant à terme l'ensemble de la presse quotidienne, hebdomadaire, magazine, spécialisée et les agences de presse, avec, compte tenu des travaux déjà engagés en non achevés, une étape intermédiaire autour d'une branche de la presse quotidienne régionale et départementale, d'une de la presse quotidienne nationale et d'une regroupant le reste de la presse
- une branche spécifique des journalistes qu'il ne parait pas envisageable de rapprocher de celle de la presse et de l'audiovisuel tant cette convention est perçue par les journalistes comme l'une des garanties des conditions d'exercice de leur métier et notamment de leur indépendance,
- une branche de la production cinématographique, de la production audiovisuelle, de l'animation et des jeux vidéos. Un tel regroupement aurait beaucoup de sens en termes de proximité des métiers. Il permettrait, par ailleurs, d'élargir la couverture conventionnelle au secteur des jeux vidéos,
- une branche des entreprises privées du spectacle vivant, regroupant l'ensemble des entreprises intervenant dans ce champ,

¹³ Panorama de la DRESS « La complémentaire santé, Acteurs, bénéficiaires garanties », 2019

- une branche des entreprises artistiques et culturelles qui regroupent en réalité l'ensemble du spectacle subventionné,
- une branche de l'édition regroupant le livre, et l'édition phonographique et musicale employant près de 18 000 salariés.

On peut s'interroger sur la coexistence de deux branches distinctes en matière de spectacle vivant, d'autant plus que le critère de répartition entre leurs champs n'est pas clair. Un tel rapprochement présenterait en effet un intérêt en matière de formation, de construction des parcours professionnels et de mutualisation des négociations. Il existe de nombreux enjeux communs à ces deux branches. Toutefois, de nombreux acteurs de ce secteur insistent sur les très grandes difficultés politiques et sociales que soulèverait un tel projet. Ce sont surtout les conditions économiques très différentes d'exercice de l'activité des entreprises privées et des établissements subventionnés qui pourraient sans doute justifier le maintien de 2 branches distinctes : de nombreux établissements subventionnés ont près de 85% de budget couvert par des subventions publiques et ont, en contrepartie, des sujétions lourdes de service public. Par ailleurs, l'organisation du temps de travail et notamment la comptabilisation du temps consacré aux répétitions est très différent entre ces structures. Cela rend difficile la mise en œuvre d'un projet de rapprochement. S'il fallait rapprocher la branche des entreprises privées du spectacle vivant d'une autre branche, il faudrait sans doute plutôt la rapprocher de la branche des entreprises techniques au service de la création et de l'événement que j'ai, par ailleurs, proposé d'intégrer dans une branche beaucoup plus large du tourisme et des loisirs. Toutefois, dans la mesure où une branche pour le spectacle subventionné serait maintenue, il est plutôt proposé de maintenir ces deux branches.

Sur ce secteur enfin, se pose actuellement la question du rattachement de la branche des distributeurs-éditeurs de film dont les effectifs sont inférieurs à 5000 salariés. La fédération nationale des distributeurs-éditeurs de films plaide pour un rapprochement avec l'édition littéraire et musicale, ce que semblent refuser les acteurs de ces secteurs. Un tel rapprochement n'a rien d'évident, ni en termes de métiers, ni en termes d'activité économique. Il serait sans doute plus cohérent de rapprocher cette branche de l'exploitation des salles de cinéma dont elle constitue un maillon important en aval de la production.

- le secteur sanitaire et social :

En ce qui concerne ce secteur, il paraît envisageable de procéder à un éclaircissement significatif du paysage conventionnel autour de 6 grandes branches :

- une branche des organismes sociaux qui regrouperait les organismes de sécurité sociale, mais également les instituts de retraite complémentaire (dès lors qu'on a basculé les institutions de prévoyance dans une grande branche des assurances, mutuelles et institutions de prévoyance), Pôle emploi ; l'Unédic et éventuellement les services de santé au travail,
- une branche des établissements de soins non lucratif regroupant les actuelles branches de l'hospitalisation non lucrative, des établissements médico-sociaux, des CHRS et des centres de lutte contre le cancer et employant plus de 800 000 salariés,
- une branche de l'hospitalisation privée employant plus de 270 000 salariés,
- une branche de l'aide aux soins à domicile qui emploie plus de 200 000 salariés,

- une branche des acteurs du lien social qui regrouperait les actuelles branches du lien social et familial, les régies de quartier, les associations de familles rurales, les ateliers et chantiers d'insertion et les missions locales et employant plus de 130 000 salariés,
- une branche de l'animation employant plus de 110 000 salariés.

On peut s'interroger d'une part sur le maintien de 2 branches distinctes en matière de soins : le non lucratif d'une part et l'hospitalisation privée d'autre part. Toutefois, les réglementations respectives de ces secteurs sont différentes. Les établissements de santé privés à but non lucratif devenus établissements de santé privés d'intérêt collectif (ESPIC) ont une réglementation et d'un mode de financement très proches de celui des établissements publics, alors que les établissements strictement privés dont le statut est commercial ont une plus grande souplesse en matière de gestion du personnel. Dans ces conditions, il n'a pas paru opportun de proposer un rapprochement de ces branches.

En cohérence avec les propositions par ailleurs formulées par Myriam El Khomri dans son rapport sur la revalorisation des métiers du grand âge, une réflexion pourrait être engagée visant à la mise en œuvre d'actions communes aux branches de l'aide et de l'accompagnement à domicile, à celle des établissements de soins non lucratifs et à celle de l'hospitalisation privée contribuant à cette revalorisation. Cette évolution faciliterait la construction d'une politique de l'emploi commune à ces secteurs qui sont confrontés aujourd'hui aux mêmes enjeux : attractivité des métiers, construction de parcours professionnels et de qualification, meilleure prise en charge des malades, réponse aux besoins de prise en charge du grand âge... Ce rapprochement pourrait s'appuyer sur un travail en commun des trois OPCO du secteur - Santé, Cohésion sociale et entreprises de proximité - sur l'attractivité des métiers et le développement des compétences et des parcours professionnels, ce qui serait de nature à favoriser une intégration plus poussée.

En ce qui concerne les missions locales, un rapprochement avec Pôle emploi aurait pu avoir du sens pour constituer une branche des intermédiaires de l'emploi. Mais dans la mesure où d'une part cet ensemble aurait été incomplet du fait du maintien des opérateurs privés de placement dans la branche des bureaux d'études techniques et où d'autre part, un tel rapprochement serait perçu symboliquement comme un premier pas vers une absorption des missions locales par Pôle emploi et poserait de redoutables questions de gouvernance et de disparités des règles aujourd'hui applicables entre ces acteurs, il a semblé préférable de rapprocher Pôle emploi des autres organismes sociaux dont il est très proche en termes de statut et de fonctionnement et de rapprocher les missions locales des autres acteurs du lien social dont elles sont très proches.

- le secteur des services à la personne :

Ce secteur assez bien identifié pourrait se structurer en 4 grandes branches professionnelles :

- la branche des particuliers employeurs intégrant celle des assistantes maternelles,
- la branches des entreprises de services à la personne qui pourrait au-delà de l'actuelle branche des services à la personne, regrouper, notamment la branche de la coiffure et celle de l'esthétique et qui emploierait plus de 230 000 salariés. On connaît les réticences de l'esthétique vis-à-vis de la coiffure qui n'a rien à envier à la rivalité

millénaire entre les bouchers et les charcutiers, mais intégrées dans une branche beaucoup plus large et dotée d'accords sectoriels spécifiques, il est possible que ces réticences puissent être levées.

- La branche de la Prestation de service – médico technique qui emploie près de 45 000 salariés
- La branche des gardiens, concierges et employés d'immeuble qui emploie plus de 60 000 salariés et dont la particularité (employé par des copropriétés) rend difficile un rapprochement avec d'autres branches.

- le secteur de la formation et de l'enseignement :

Ce secteur a déjà fait l'objet de regroupements importants dans le cadre de la précédente phase du processus de restructurations des branches. Au total, 9 branches ont été regroupées de manière volontaire au sein de la branche de l'enseignement privé non lucratif qui regroupe aujourd'hui 230 000 actifs (100 000 salariés et 131 000 enseignants agents publics).

Globalement, en tenant compte de ce regroupement, le secteur de la formation et de l'enseignement doit pouvoir être regroupé en 3 branches distinctes :

- la branche des organismes de formation qui emploie 79 000 salariés et que l'AFPA qui est hors convention collective aujourd'hui devrait naturellement rejoindre,
- la branche de l'enseignement privé non lucratif dont nous venons de parler,
- la branche de l'enseignement privé indépendant qui emploie 25 111 salariés. Elle regroupe notamment les établissements d'enseignement privé non lié par un contrat avec l'Etat et pourrait difficilement rejoindre la branche de l'enseignement non lucratif. Par ailleurs, un tel rapprochement perturberait le processus de regroupement engagé lors de la première phase de restructurations des branches qui est en cours de mise en œuvre.

Il faut noter que les établissements de formation et d'enseignement en matière agricole qui, jusqu'ici étaient regroupés au sein d'une même branche, gagneraient sans doute en termes de cohérence à rejoindre ces branches, quitte à faire l'objet d'accords sectoriels spécifiques.

- le secteur du logement :

Ce secteur pourrait être articulé en 2 grandes branches professionnelles :

- Une branche de l'immobilier (c'est-à-dire des agences immobilières) qui emploie plus de 140 000 salariés,
- Une branche du logement qui regrouperait 3 branches actuelles, notamment issues du secteur HLM et emploierait plus de 100 000 salariés.

- le secteur des professions libérales :

Dans ce secteur, des discussions sont actuellement en cours, sous l'égide de l'UNAPL. Globalement, ce secteur qui regroupe des branches de taille très diverses pourrait être regroupé selon 2 schémas différents :

- soit au sein d'une seule et même branche des professions libérales regroupant l'ensemble des professions libérales, au nom des spécificités de l'entreprise libérale.

Cette grande branche regrouperait plus de 430 000 salariés (sans tenir compte des actifs sous statut libéral),

- soit selon un schéma regroupé autour des 3 grandes familles des professions libérales :
 - une branche des professions libérales de santé - professions médicales (médecins, dentistes, laboratoires d'analyse...) et vétérinaires libérales - qui emploierait plus de 180 000 salariés,
 - une branche des métiers du droit regroupant les avocats collaborateurs, les salariés des cabinets d'avocat, les huissiers, notaires, auxiliaires de justice...) qui emploierait plus de 100 000 salariés,
 - une branche du cadre de vie et des métiers techniques (y compris experts comptables) qui emploierait plus de 150 000 salariés.

Ces 2 schémas présentent des avantages et des inconvénients. Il est certain qu'en apparence une seule grande branche pour l'ensemble des métiers exercés des professions libérales peut surprendre, mais du point de vue des conditions d'exercice de leur activité et du point de vue des salariés de ces structures, il y a des vrais points communs dans l'exercice de leur métier en appui du professionnel libéral. Il s'agit en général des TPE sur des métiers très techniques, ce dont témoignent les dispositifs spécifiques de qualification mis en place à l'initiative de l'UNAPL ces dernières années.

Si, compte tenu des oppositions qu'il suscite, un tel projet ne pouvait finalement se concrétiser, il me semble *a minima* qu'il faudrait permettre des regroupements autour des 3 grandes familles des métiers exercés par les professions libérales.

- les autres secteurs :

D'autres branches relevant d'autres secteurs ont vocation à demeurer dans le paysage conventionnel à l'issue de la nouvelle phase du processus de restructurations des branches :

- la branche des télécommunications qui emploie près de 90 000 salariés,
- la branche de la blanchisserie, teinturerie, nettoyage qui emploie plus de 30 000 salariés,
- une branche regroupant les actuelles branches des entreprises de distribution directe et celle du portage de presse qui emploierait près de 35 000 salariés,
- Une branche des équipements thermiques qui regrouperait 4 branches actuelles et emploierait plus de 62 000 salariés,

Soit au total, un paysage conventionnel qui pourrait être structuré autour de 77 à 79 branches professionnelles, soit un nombre de branches suffisamment inférieur au plafond de 100 mentionné dans la lettre de mission et qui laisse donc quelques marges pour prendre en compte certaines spécificités ou difficultés mal prises en compte dans ces travaux.

☒ Un schéma à 50 serait évidemment possible, mais il impose des choix difficiles, serait très contesté et perdrait plus en cohérence qu'il ne gagnerait en simplicité :

L'exercice pour arriver à 50 branches professionnelles est beaucoup plus difficile. Je me suis livré à cet exercice. Je ne le présente pas ici en détail, car j'en retiens qu'il est non seulement très difficile, mais par ailleurs très contestable.

En pratique, cela impose de réinterroger le découpage auquel nous venons de procéder et oblige pour parvenir à seulement 50 branches soit de rapprocher des métiers qui sont très différents (par exemple dans le secteur des transports entre le ferroviaire, l'aérien ou le maritime), soit d'obliger des branches à se rapprocher, alors même que leurs métiers ou les conditions d'exercice de ces métiers sont très différents ou que les relations entre les structures patronales sont très difficiles. Pour aboutir à 50 branches, il paraît difficile de ne pas envisager de rapprocher les établissements de soins non lucratifs et l'hospitalisation privée, le bâtiment et les travaux publics, l'audiovisuel, la presse et la convention collective des journalistes dans une grande convention collective des médias, le spectacle vivant privé et le spectacle vivant subventionné ou les banques avec l'assurance.

La marche pour passer de 215 branches à une petite centaine est haute. Arriver à une cinquantaine me paraît difficilement accessible. Un paysage conventionnel à 50 branches ne permettrait plus de disposer d'une finesse d'analyse suffisante pour apporter des réponses pragmatiques et spécifiques à tel ou tel secteur. Pour être crédible vis-à-vis des partenaires sociaux et alors que les ambitions en termes de calendrier sont fortes, il me paraît préférable d'afficher un scénario de référence autour de moins de 100 branches pour obliger les partenaires sociaux à se positionner par rapport à un tel scénario.

Par ailleurs, l'objectif intermédiaire de moins de 100 branches permet de préserver des dynamiques de négociation en cours. C'est un enjeu important, car notre schéma ne doit pas entraîner un gel de l'ensemble des négociations de branche alors que des dispositions législatives nouvelles en matière de formation, d'égalité professionnelle et salariale incitent à renforcer le dialogue et font de la capacité des partenaires sociaux de se saisir de ces nouveaux leviers une condition de réussite des réformes en cours de mise en œuvre.

3. Quel scénario pour y parvenir ?

3.1. Si les critères définis dans la loi n'ont pas été totalement mobilisés, il paraît difficile qu'ils puissent permettre à eux seuls d'atteindre un objectif de 50 à 100 branches :

Comme nous l'avons vu, l'article L. 2261-32 du code du travail donne au ministre en charge du travail la possibilité d'engager la fusion du champ d'application d'une convention collective d'une branche avec celui d'une branche de rattachement présentant des conditions sociales et économiques analogues dans 7 hypothèses :

1. Lorsque la branche compte moins de 5 000 salariés ;
2. Lorsque la branche a une activité conventionnelle caractérisée par la faiblesse du nombre des accords ou avenants signés et du nombre des thèmes de négociations couverts ;
3. Lorsque le champ d'application géographique de la branche est uniquement régional ou local ;
4. Lorsque moins de 5 % des entreprises de la branche adhèrent à une organisation professionnelle représentative des employeurs ;
5. En l'absence de mise en place ou de réunion de la commission paritaire permanente de négociation et d'interprétation ;
6. En l'absence de capacité à assurer effectivement la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage.
7. Ou pour renforcer la cohérence du champ d'application des conventions collectives.

Depuis 2016, le ministère du travail n'a mobilisé que ces trois premiers critères.

En ce qui concerne le 2^e critère lié à l'atonie conventionnelle, s'il a été mobilisé, il ne l'a été que de manière assez binaire, sans prise en compte de la qualité des accords conclus, mais en s'attachant uniquement à l'existence d'une vie conventionnelle. Il aurait pu être mobilisé plus systématiquement, en prenant en compte non seulement les branches qui n'avaient mené aucune négociation au cours des 3 années précédentes, mais également celles qui n'avaient pas respecté leurs obligations de négocier, voire en s'attachant à analyser la réalité de l'activité conventionnelle : des accords sont-ils conclus ? Ces accords vont-ils au-delà de la seule retranscription de la loi ?

Sur le plan des principes, on ne peut que souscrire à l'idée de mobiliser ainsi ce critère, mais en pratique, l'exercice est hasardeux. Comment faire la part des choses entre l'absence de négociations de mauvaise foi et des difficultés objectives à négocier ? Il ne faudrait pas non plus que par une application mécanique de ce critère, on encourage les partenaires sociaux à ouvrir formellement des négociations pour aussitôt les refermer dans le seul but d'échapper à un éventuel rattachement de leur branche à une autre jugée plus dynamique du point de vue du dialogue social.

Les autres critères lui donnent d'ores et déjà la possibilité de prolonger le mouvement de restructuration, même s'il faut sans doute relativiser la portée de certains d'entre eux.

Le critère de la mise en place ou de l'absence de réunion de la commission paritaire permanente de négociation et d'interprétation est assez simple à mettre en œuvre et laisse peu de marges d'interprétation pour le ministre. Si la CPPNI n'a pas été mise en place ou si elle ne

se réunit pas, le ministre en charge du travail est habilité à prononcer la fusion du champ de la convention collective de la branche concernée avec celui d'une autre branche. Selon les éléments de bilan provisoire, on estime aujourd'hui que seulement 140 branches ont mises en place cette commission. Aussi, le ministère du travail pourrait sans doute se saisir de ce bilan provisoire pour prononcer la fusion de nombreuses branches. Ce critère doit toutefois être manié avec beaucoup de prudence. D'abord, car les difficultés de mise en place d'une CPPNI peuvent être diverses et ne sont pas imputables à l'ensemble des acteurs de la branche. Or il est rare que l'on tire des conséquences directes de l'échec d'une négociation. On sanctionne souvent l'absence d'ouverture d'une négociation, mais plus rarement, l'échec en tant que tel d'une négociation, pour des raisons légitimes et évidentes tenant à la difficulté de faire peser les conséquences de cet échec sur l'ensemble des acteurs qui négocient et qui ne portent pas tous la même responsabilité dans l'échec des négociations. D'autre part, dès lors que le ministre menacera les branches n'ayant pas mis en place de CPPNI ou ne la réunissant pas de voir le champ d'application de leur convention collective fusionné avec une autre, il est quasiment certain que les partenaires sociaux s'accorderont très rapidement pour y remédier. Par conséquent, ce critère ne pourra apporter qu'une contribution marginale dans la mise en œuvre de la prochaine phase du processus de restructuration des branches professionnelles.

Le critère tiré de l'absence de capacité de la branche professionnelle à assurer effectivement la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage peut sans doute contribuer plus fortement à cette nouvelle phase du processus de restructuration des branches professionnelles.

Comme nous l'avons vu, la loi « avenir professionnel » du 5 septembre 2018 a considérablement renforcé les prérogatives des branches professionnelles en matière de formation et d'apprentissage. C'est tout particulièrement le cas en matière d'apprentissage : la régulation administrative des centres de formation des apprentis des sections d'apprentissage et de leurs capacités d'accueil par les régions est supprimée, au profit d'une régulation impliquant fortement les branches professionnelles à travers la détermination de niveaux de prise en charge des contrats d'apprentissage et de professionnalisation. Plus largement, la mise en place des « nouveaux » opérateurs de compétences renforce et conforte les compétences des branches en matière de formation professionnelle et d'apprentissage. Cela explique l'importance accordée par les pouvoirs publics au périmètre de chaque OPCO, afin de permettre à chaque OPCO d'avoir un périmètre pertinent pour construire une offre de service répondant au mieux aux besoins des branches professionnelles.

Le législateur a introduit le critère tiré de l'absence de capacité de la branche professionnelle à assurer effectivement la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage sans en donner un mode d'emploi très précis. Cette disposition ajoutée lors des débats parlementaires sur la loi « avenir professionnel » visait à répondre à la critique formulée à l'égard de la loi de confier des prérogatives renforcées aux branches professionnelles sans s'assurer qu'elles exerceront ces prérogatives. Mais les travaux parlementaires ne nous éclairent pas plus sur l'intention précise du législateur et notamment sur la manière d'apprécier ce critère et aucun texte d'application n'est venu éclairer ce point.

Les prérogatives des branches en matière de formation professionnelle et d'apprentissage renvoient à la fois à des obligations et à des facultés de nature assez diverse :

- obligation de négociier prévue à l'article L. 2241-1 du code du travail,
- obligation de déterminer les niveaux de prise en charge des contrats d'apprentissage et des contrats de professionnalisation,
- obligation de concourir à l'élaboration et à la mise en œuvre des actions de lutte contre l'illettrisme (article L. 6111-2 du code du travail),
- obligation d'adhérer à un opérateur de compétences et à un seul (article L. 6332-1-1),
- identifier des besoins de compétences pouvant donner lieu à la mise en œuvre d'actions de préparation opérationnelle à l'emploi collective au bénéfice de certains demandeurs d'emploi ou de salariés (article L. 6326-3),
- détermination par un accord de branche des modalités de financement par l'opérateur de compétence des dépenses afférentes à la participation d'un salarié ou d'un bénévole à un jury d'examen ou de validation des acquis de l'expérience (article L. 6332-17)
- établissement des certificats de qualification professionnelle (article L. 6314-2),
- faculté de définir par accord collectif d'entreprise ou de branche des modalités de mise en œuvre et de prise en charge des formations des maîtres d'apprentissage (L6323-8),
- orientations en matière d'apprentissage, notamment en ce qui concerne la durée de formation par apprentissage en centre de formation qui tient compte des exigences propres à chaque niveau de qualification et des orientations prévues par les conventions ou les accords de branches nationaux ou conclus à d'autres niveaux territoriaux (L6211-2).

Au regard de cette très longue liste, il n'est pas simple d'établir une grille d'analyse permettant d'apprécier l'exercice effectif de la plénitude de ses compétences en matière de formation et d'apprentissage.

Dans le cadre de ma mission, le critère tiré du respect par la branche de son obligation de déterminer les niveaux de prise en charge des contrats d'apprentissage et des contrats de professionnalisation a souvent été cité comme un critère simple à mettre en œuvre. En apparence, c'est incontestable, mais en pratique ça l'est beaucoup moins. Les délais laissés aux branches pour déterminer les niveaux de prise en charge ont été très courts. Le décret qui détermine les modalités de mise en œuvre de cette obligation n'a été pris que le 28 décembre 2018 et publié au journal officiel le 30 décembre 2018. Or les branches n'avaient que jusqu'au 1^{er} février 2019 pour transmettre à France compétences via leur OPCO les niveaux de prise en charge établis par diplôme et titre professionnel. A l'issue de ce délai, c'est France compétences qui reprend la main, sans possibilité pour la branche d'intervenir pendant 2 ans, durée pendant laquelle les durées de prise en charge demeurent.

Concrètement, il est difficilement envisageable à mon sens de tirer des conséquences radicales d'un défaut de transmissions des niveaux de prise en charge des contrats d'apprentissage. On peut douter du caractère proportionné d'un arrêté rattachant une branche à une autre branche au motif que celle-ci n'a pas transmis à France compétences ses propositions de prise en charge. La proportionnalité de l'arrêté de rattachement au manquement constaté serait sans doute contestable.

On pourrait sans doute s'appuyer sur cet élément, parmi d'autres, pour caractériser l'incapacité d'une branche à exercer la plénitude de ses compétences en matière de formation et d'apprentissage. Mais il faudrait construire une grille d'analyse beaucoup plus riche. On

peut en particulier penser au respect de l'obligation de négocier sur la formation, à l'existence et au bon fonctionnement de la commission paritaire nationale de l'emploi ou encore à l'existence d'un observatoire paritaire prospectif des métiers, des qualifications et des compétences (prévue par l'ANI du 13 décembre 2013), l'existence de certifications de branche et au-delà, développer une capacité d'analyse des politiques de branche en matière de formation et d'apprentissage. Ce dernier point est plus particulièrement difficile. Il ne s'agit pas de construire une grille d'analyse des actions menées par les OPCO, mais de remonter plus haut au niveau des donneurs d'ordre des OPCO que sont les branches professionnelles. Une telle analyse est évidemment impossible à plusieurs centaines de branches. En deçà d'une centaine, c'est évidemment plus accessible. Cet exercice est cependant très difficile et ne peut s'arrêter à la simple analyse du contenu des accords conclus en matière de formation, par ailleurs, en général assez décevants, car consistant dans leur très grande majorité en la reproduction des dispositions législatives et réglementaires, en les adaptant au contexte de la branche¹⁴.

Cette grille d'analyse est non seulement nécessaire pour mettre en œuvre le critère tiré de l'absence de capacité de la branche professionnelle à assurer effectivement la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage, mais plus largement pour instituer un dialogue partenarial avec les branches professionnelles auxquelles des responsabilités importantes ont été confiées en matière de formation professionnelle et d'apprentissage. Il faut toutefois avoir conscience que la construction d'une telle grille nécessitera un travail particulièrement lourd pour la Délégation générale à l'emploi et à la formation professionnelle, pour lequel celle-ci devra d'adjoindre des concours extérieurs (notamment de certains OPCO), alors même qu'il sera sans doute difficile de tirer des conclusions définitives d'une telle grille. Cette grille sera sans doute plus utile à la construction d'un dialogue avec les branches professionnelles en matière de formation professionnelle et d'apprentissage qu'elle ne permettra de mobiliser le critère de l'exercice de la plénitude de ses compétences par la branche dans ces domaines pour justifier de la suppression de telle ou telle branche. Cela reste un exercice utile, mais dont la portée pour notre exercice est donc à relativiser.

A court terme, sans cette grille de lecture, il sera sans doute très difficile pour le ministre en charge du travail de se saisir de ce critère pour prolonger le mouvement de restructuration des branches engagé. A terme, il est probable en tout état de cause que, compte tenu de sa nature (au-delà des éléments très simples à caractériser comme l'existence d'une CPNE ou d'un observatoire de branche), ce critère serait surtout mobilisé de manière confortative à côté des autres critères prévus par la loi, afin de permettre de caractériser l'incapacité de branche à remplir les missions que lui impose la loi.

La loi prévoit enfin que le ministre en charge du travail puisse procéder à la fusion du champ d'application d'une convention collective de branche avec celle d'une autre branche pour renforcer la cohérence du champ d'application des conventions collectives. Ce critère est sans doute celui qui ouvre le plus de potentialités au ministre en charge du travail, mais c'est également le critère « plastique »¹⁵. Le renvoi à la notion de cohérence du champ

¹⁴ Sémaphores expertise et CEREQ, *Evaluation des effets de l'accord national interprofessionnel de décembre 2013 sur les négociation des branches professionnelles*, décembre 2018,

¹⁵ Terme employé par Raphaël Chambon, rapporteur public à la section du contentieux du Conseil d'Etat dans ses conclusions sur la décision CE 4/1 CHR, CGT Spectacles, 2 octobre 2019, n° 431750

d'application des conventions collectives habilite de manière très large l'Etat à intervenir quand il considère que le champ d'application des conventions n'est pas cohérent. Il s'agit évidemment d'une atteinte au principe de liberté contractuelle justifiée par l'intérêt général attaché à la restructuration des branches professionnelles. Comment apprécier ce critère de cohérence pour que l'atteinte au principe de liberté contractuelle ne soit pas disproportionnée ? Le législateur n'a pas éclairé fortement cette question, alors même qu'il s'agit là d'un point clef d'équilibre des dispositions législatives actuelles. En creux, on comprend que cette notion de cohérence du périmètre renvoie à la cohérence de champ de chaque convention collective prise isolément et donc au fait que l'ensemble des activités économiques concurrentes puissent être soumises à la même convention collective. Il s'agit de veiller à ce que le paysage conventionnel tienne compte de la proximité des métiers et des activités économiques, mais sans doute également le cas échéant du statut juridique des entreprises.

Ce critère a été peu documenté lors des travaux parlementaires. Ce n'est pas un hasard si le ministre en charge du travail ne l'a que peu mobilisé jusqu'ici, car c'est sans doute le moins facile à objectiver et par la même source de contentieux. Il n'en reste pas moins qu'il s'agit incontestablement du critère le plus pertinent qui renvoie au fondement même des conventions collectives qui est de soumettre à un même cadre social des entreprises concurrentes, afin de garantir un socle de droits sociaux pour l'ensemble des salariés du secteur.

Comme nous venons de le voir, les critères tirés de l'absence de mise en place ou de réunion de la CPPNI, de l'incapacité de la branche à exercer la plénitude de ses compétences en matière de formation professionnelle et d'apprentissage et surtout le critère de la cohérence du champ des conventions collectives peuvent nous permettre à droit constant de prolonger le mouvement de restructuration du paysage conventionnel engagé depuis 2016. Il faut toutefois avoir conscience que ces 3 critères seront beaucoup plus difficiles à mettre en œuvre que les critères précédemment mis en œuvre. Le critère dont l'impact potentiel est le plus fort est sans doute celui de la cohérence du champ des conventions collectives, mais en l'absence de précisions sur ses modalités de mise en œuvre, il n'est pas totalement évident de s'appuyer sur ce seul élément pour passer de 215 branches à moins d'une centaine. Le ministère du travail n'hésite pas, d'ores et déjà, à le mobiliser, mais je ne crois pas qu'il soit susceptible à lui tout seul de créer un électrochoc suffisant pour mettre l'ensemble des organisations syndicales et patronales de branches en mouvement et obtenir qu'elles s'engagent dans l'accompagnement de ce mouvement de regroupement. Dans le contexte actuel (mise en place des OPCO qui a crédibilisé la volonté de l'Etat d'avancer sur cette question, annonce du lancement de la mission qui m'a été confiée notamment), de nombreuses branches professionnelles réfléchissent actuellement à des rapprochements. Par ailleurs, certains autres rapprochements sont à ce point évidents qu'il serait difficile pour les branches concernées de contester des décisions de fusion que l'Etat serait susceptible de prendre unilatéralement, mais il serait très difficile de descendre en deçà de 150 branches en mobilisant ces critères à cadre législatif inchangé et cela ne manquerait pas de susciter des réticences, voire des oppositions fortes.

Compte tenu de ces éléments, la poursuite du mouvement de restructuration des branches a besoin d'un nouveau souffle s'appuyant sur un nouveau cadre renouvelé.

3.2. La poursuite du mouvement de restructuration des branches a besoin d'un nouveau souffle s'appuyant sur un cadre renouvelé :

Atteindre l'objectif de moins d'une centaine de branches professionnelles pourra difficilement se faire à cadre législatif inchangé.

La loi du 8 août 2016 avait fixé une feuille de route au II de son article 25. L'objectif consistant à atteindre l'objectif de 200 branches dans un délai de 3 ans était clairement posé, ainsi que la possibilité ouverte pour le ministre chargé du travail d'engager « unilatéralement » la fusion des branches passé un délai de 2 ans. Cela permettait d'asseoir cette étape du mouvement de restructuration des branches en termes de méthode et de calendrier sur un cadre législatif clair.

Aujourd'hui, à l'issue de cette phase du processus de restructuration des branches, il serait sans doute opportun d'inscrire également dans la loi les grands principes devant guider la nouvelle étape de ce mouvement de restructuration et quelques éléments de calendrier.

Il paraît d'autant plus utile d'asseoir cette nouvelle étape sur un cadre législatif renouvelé que cela doit nous permettre de conforter la légitimité de l'intervention de l'Etat au nom de l'intérêt général attaché à la restructuration des branches professionnelles que la mise en œuvre de cette nouvelle étape risquant de poser beaucoup plus de questions en termes d'acceptabilité pour les acteurs que lorsque qu'il s'agissait de restructurer des branches sans activité conventionnelle ou celles comportant très peu de salariés.

Poursuivre le mouvement de restructuration des branches professionnelles – quelles garanties apporter pour ne pas heurter les droits et libertés garanties par la Constitution ?

Il est évident que la délimitation du champ de la convention collective est un élément essentiel, même fondateur, puisque c'est dans le champ d'application de la convention que s'organise la négociation. En pratique, c'est même la définition de ce champ par les organisations d'employeurs qui ont de fait l'initiative de la négociation qui constitue l'élément fondateur de la négociation de branche.

On a vu également que la poursuite du mouvement de regroupement des branches professionnelles répond à plusieurs motifs d'intérêt général dont une partie à valeur constitutionnelle :

- cohérence des champs d'application des conventions collectives pour qu'elles permettent d'appliquer un socle social commun à l'ensemble des entreprises en concurrence sur un marché et respectent ainsi le principe d'égalité devant la loi,
- effectivité du droit du travail, en renforçant la lisibilité et effectivité du droit à la négociation collective :

* dans la mesure où c'est très souvent uniquement au niveau de la branche que la négociation collective peut s'exercer, compte tenu des difficultés d'organiser la négociation

dans les TPE et les PME et d'y déployer des démarches effectives en matière de GPEC, de formation ou de droits sociaux,

* et dans un contexte où le législateur a délégué à la négociation collective, et en particulier de branches, la détermination de nombreuses règles en matière de droit du travail. Ce mouvement ancien a été plus particulièrement conforté par la loi du 8 août 2016 et il était tout à fait cohérent qu'en contrepartie de cette évolution, le législateur ait prévu de conforter les leviers à la main de l'Etat pour influencer sur le champ des conventions collectives.

- permettre aux branches professionnelles d'avoir une taille suffisante pour leur permettre de développer une offre de service à l'égard des entreprises en matière de conseil juridique, de recrutement, de formation, de gestion de l'emploi et de prévention des risques professionnels et d'être un relai dans la mise en œuvre des politiques d'emploi et de formation,

Dans ces conditions, le législateur doit s'attacher à poser les principes permettant de veiller à ce que l'atteinte qu'il porte aux droits et libertés garantis par la Constitution soit proportionnée au motif d'intérêt général poursuivi.

Les droits et libertés potentiellement concernés seraient : le principe de participation, un éventuel droit à la négociation de branche, la liberté syndicale et la liberté contractuelle.

- le principe de participation prévue par le préambule de la Constitution de 1946 ne me semble pas poser de question sérieuse, dès lors que l'intervention de l'Etat dans la définition du périmètre des conventions collectives ne me paraît pas remettre en cause la participation des salariés à la détermination de leurs conditions de travail par la voie de la négociation collective. S'il n'a pas été déduit de ce principe un droit à la négociation de branche en tant que tel, il faut relever qu'en tout état de cause l'article 34 de la Constitution range dans le domaine de la loi la détermination des principes fondamentaux du droit du travail. Ainsi, c'est au législateur qu'il revient de déterminer les conditions et garanties de la mise en œuvre du principe de participation. Le principe de participation ne s'oppose pas à l'intervention du législateur et de l'Etat pour organiser la négociation collective. On peut même dire qu'en permettant de conforter l'effectivité du droit du travail et des conventions collectives, le législateur en organisant l'intervention de l'Etat dans la définition du champ des conventions collectives contribue à conforter le principe de participation, mais également une plus grande égalité des salariés et des employeurs en matière de convention collective,

- en ce qui concerne la liberté syndicale garantie elle aussi par le préambule de 1946, elle ne paraît pas plus poser de difficultés, dès lors que l'intervention de l'Etat sur le champ d'application des conventions collectives ne remet pas en cause la liberté d'adhérer à une organisation syndicale ou patronale, même si elle peut conduire ensuite ces organisations à porter leur revendication dans un cadre plus large que celui dans lequel cette organisation opère. Les conventions n° 87 et n° 98 de l'OIT ne posent pas plus de difficultés dès lors que si elles sont contraignantes à l'égard des Etats en termes de non ingérence dans le fonctionnement des organisations syndicales de salariés et d'employeurs, elles n'interdisent pas des initiatives de l'Etat sur le périmètre des branches professionnelles, d'autant plus si celles-ci ont pour objet de redynamiser la négociation collective, ce qui est indiscutablement

le cas ici. Les stipulations de l'article 11 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sur la liberté de réunion et d'association ne paraît pas interdire non plus une ingérence de l'Etat dans la définition du périmètre des conventions collectives.

- en ce qui concerne la liberté contractuelle, issue de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui ouvre également la liberté conventionnelle des partenaires sociaux, le sujet paraît plus délicat, dès lors que la mise en œuvre d'une fusion administrative entre deux conventions collectives aboutit nécessairement à l'issue de la période transitoire à la remise en cause des stipulations d'au moins une des conventions collectives « fusionnées ». Le Conseil constitutionnel est plus particulièrement vigilant sur ce type de question. Même si sur le fond, il faut relativiser la portée de la remise en cause dès lors que l'intervention de l'Etat sur le sujet repose sur l'outil de l'extension qui a précisément pour objet de rendre opposable dans un champ professionnel déterminé un accord à des salariés et à des entreprises non adhérentes aux organisations signataires de l'accord. Les effets attachés à l'extension vont bien au-delà des seules personnes ayant signé ou négocié le contenu de la convention collective. Il n'en reste pas moins que cela impose sans aucun doute que la loi pose un certain nombre de garanties. C'est incontestablement le cas des actuelles dispositions législatives actuelles, à travers l'implication des partenaires sociaux dans le processus, à travers notamment leur participation à la sous-commission restructuration des branches de la CNNCEFP ou du temps laissé aux partenaires sociaux pour opérer à leur initiative une recombinaison du paysage conventionnel.

Dans ces conditions, si l'atteinte portée à la liberté conventionnelle des partenaires sociaux par des nouvelles dispositions relatives à la restructuration des branches répond à un objectif d'intérêt général qui a, au moins en partie, valeur constitutionnelle, il faut veiller à ce que le nouveau cadre législatif :

- pose un certain nombre de garanties permettant de s'assurer du caractère proportionné de cette atteinte.,
- définisse de manière plus précise que les dispositions actuelles ce que l'on entend par cohérence des champs.

Cette nouvelle étape ne doit ni remettre en cause les acquis du cadre juridique actuel, ni casser la dynamique en cours.

En premier lieu, les grandes caractéristiques du processus actuel ne doivent pas être remises en cause : alternative entre fusion négociée et fusion administrative, processus de consultation impliquant la CNNCEFP et une sous-commission spécifique (la sous-commission de la restructuration des branches...), période de transition au cours de laquelle les stipulations des conventions antérieures coexistent... Aucun acteur ne remet en cause ce qui est perçu comme d'importantes garanties processuelles.

Par ailleurs, comme exposé plus haut, une approche souple de la notion de branche professionnelle a été privilégiée, en l'assimilant à sa principale concrétisation juridique qu'est la convention collective. Cette approche souple ou cette définition fonctionnelle renvoyant au concept d'UES pour reprendre les termes de Jacques Barthelemy¹⁶ laisse des marges aux partenaires sociaux pour donner la consistance qu'ils souhaitent à la branche. Nous avons vu que les évolutions législatives récentes contribuent au renforcement du rôle de la branche, mais il ne paraît pas souhaitable de prolonger ce mouvement jusqu'à donner une définition juridique plus précise de ce qu'est une branche, en encore moins de la doter d'une personnalité juridique. Figurer ainsi les choses poserait en pratique plus de difficultés que cela n'apporterait de solution. Les partenaires sociaux qui le souhaitent peuvent évidemment créer des structures paritaires associatives et leur confier certaines missions, mais il ne paraît pas souhaitable d'aller vers une systématisation de ces démarches.

Par ailleurs, l'engagement d'une nouvelle phase dans le processus de restructuration des branches ne doit pas casser la dynamique actuelle. La phase actuelle est encore en cours de mise en œuvre et peu de branches concernées par cette phase n'ont déjà conclu leurs nouvelles conventions collectives. A cet égard, il faut être particulièrement vigilant à ce que l'engagement de la prochaine phase ne soit contreproductif. Concrètement, cela implique autant que possible de ne pas déstabiliser les branches qui poursuivent leurs travaux au titre de la première phase en tenant compte des efforts engagés de bonne foi, en particulier celles qui s'y sont engagées de manière volontaire.

Compte tenu de ces éléments, mais également des discussions menées dans le cadre de la présente mission auprès des partenaires sociaux représentatifs au niveau national, interprofessionnel et multi-professionnel, la poursuite du mouvement de restructuration des branches professionnelles pourrait s'inscrire dans le cadre suivant :

☒ Faire du critère de la cohérence du champ d'application des conventions collectives plus précisément défini le principal levier de cette nouvelle phase :

L'ensemble des organisations syndicales et patronales ne partagent pas nécessairement la conviction qu'il faut poursuivre le mouvement de restructuration engagé, mais tous admettent que si un tel mouvement doit se poursuivre, c'est le critère de la cohérence des champs qu'il faut prendre en compte.

Comme évoqué, pour s'appuyer principalement sur ce critère, il est important de le définir plus précisément.

Le critère de la cohérence peut recouvrir plusieurs dimensions :

- il renvoie à la proximité des activités économiques couvertes par la branche professionnelle et à la proximité des métiers exercés en son sein,
- mais il peut également renvoyer au caractère comparable des conditions économiques et sociales d'exercice des activités.

La première dimension est évidemment la plus évidente et est la plus liée au fondement même des conventions collectives qui est de soumettre à un cadre collectif commun les entreprises et les salariés qui exercent le même « métier ». Mais la deuxième dimension peut également être

¹⁶ Jacques Barthelemy, *Branche et ordre public professionnel*, Les cahiers du DRH, octobre 2019

pertinente quand elle est susceptible d'avoir une influence à ce point déterminante qu'elle justifie la constitution d'une branche spécifique. La question qu'il convient alors de se poser est de savoir si les particularités des conditions économiques et sociales d'exercice des activités par certaines entreprises justifient ou non la mise en place d'une branche spécifique ou si c'est la seule première dimension qui doit prévaloir.

Concrètement, je propose de remplacer les dispositions actuelles de l'article L. 2261-32 du code du travail pour prévoir que *« le ministre chargé du travail peut engager une procédure de fusion du champ d'application d'une convention collective avec celui d'une autre ou de plusieurs autres conventions collectives afin de renforcer la cohérence du champ d'application de l'ensemble des conventions collectives ainsi fusionnées.*

Cette fusion doit permettre de soumettre à une même convention collective les entreprises dont les activités et les métiers sont proches ou qui exercent leurs activités dans des conditions économiques et sociales comparables ».

☒ En ce qui concerne les autres critères d'ores et déjà inscrits dans la loi, il est sans doute préférable de les maintenir en l'état.

Ne pas modifier le seuil d'effectif de 5000 salariés inscrit dans la loi :

En ce qui concerne le seuil d'effectif de 5000 salariés, il aurait été très simple de remonter le seuil à 30 000 ou 50 000 salariés pour s'assurer d'atteindre l'objectif de disposer à terme de moins de 100 branches professionnelles, mais cette solution ne permettrait pas de garder une finesse d'analyse et une capacité à maintenir certaines branches professionnelles de taille modeste compte tenu de spécificités qui pourraient le justifier.

Il serait également possible de relever légèrement ce seuil à 10 000 ou 15 000 salariés par exemple, mais cela n'aurait pas un impact significatif et serait sans doute l'évolution qui retiendrait le plus l'attention, au risque de passer au second plan la nécessité de la cohérence du champ des conventions, alors que, comme nous venons de le voir, il s'agit du point le plus important de la phase qui s'ouvre.

On aurait pu s'interroger sur la nécessité de supprimer purement et simplement ce critère, mais il paraît à la réflexion important d'en maintenir un pour permettre de refuser la reconnaissance d'une branche pour les activités émergentes qui ne concerneraient qu'un nombre très limité de salariés.

La seule évolution envisageable de ce critère consisterait sans doute de préciser l'application qui en est faite de ce critère par l'administration du travail. On pourrait sans doute préciser le mode de décompte des effectifs de la branche. Aujourd'hui, l'administration du travail retient les effectifs disposant d'un contrat de travail dans les entreprises de la branche au 31 décembre de l'année précédente. Cette modalité de calcul choisie par l'administration en concertation avec la CNNCEFP a le mérite de reposer sur des données disponibles issues de la statistique publique nationale mais ne permet pas de rendre compte des effectifs réels de certains secteurs qui ont une très forte saisonnalité (c'est en particulier le cas des branches employant de très nombreux intermittents). D'ores et déjà, le ministère du travail a adopté une position souple sur l'application de ces critères qu'il a présentée à la sous-commission sur la

restructuration des branches consistant à avoir une appréciation du respect du seuil des 5000 salariés qui ne repose pas exclusivement sur l'appréciation des effectifs de la branche au 31 décembre de l'année précédente, mais prenne aussi en compte la saisonnalité des effectifs. Cette position souple pourrait être confirmée dans le code du travail pour répondre aux inquiétudes des partenaires sociaux de certains secteurs. Toutefois, dès lors que le critère des effectifs de la branche aura été très largement mis en œuvre au cours de la phase actuelle du processus de restructuration des branches, une telle évolution pour l'avenir n'aurait qu'une portée symbolique.

Prévoir explicitement le rattachement aux autres branches professionnelles des actuelles branches catégorielles :

Il faudrait enfin sans doute rajouter explicitement un critère pouvant justifier le regroupement du champ d'une convention collective strictement catégorielle avec celui d'une ou plusieurs autres conventions. La loi actuelle ne le permet pas et même si le nouveau critère de la cohérence de champs laisse des marges de manœuvre de ce point de vue, il serait sans doute plus simple de rajouter explicitement ce critère dans la loi.

☒ Confirmer dans la loi de manière explicite la possibilité au sein de grandes branches professionnelles de déterminer d'une part des règles s'appliquant à l'ensemble du champ couvert par la branche, mais également la possibilité de déterminer par des accords spécifiques des règles propres à une catégorie de salariés et d'entreprises :

La mise en œuvre de cette nouvelle étape du processus de restructuration des branches qui doit aboutir à moins d'une centaine de branches va entraîner la mise en place de branches professionnelles plus grandes que les actuelles branches. Cette évolution suscite évidemment des réticences tout à fait compréhensibles de ceux qui craignent de voir la spécificité de l'activité qu'ils portent « noyée » dans un ensemble plus vaste. Au-delà de la nécessité de construire un tronc commun à l'ensemble des activités que constitue une branche, il est tout à fait légitime qu'à travers des stipulations spécifiques, mais également des accords spécifiques, les partenaires sociaux puissent souhaiter fixer des règles spécifiques pour certaines activités couvertes par la branche.

Si l'on prend l'exemple d'un projet de rapprochement concernant les métiers du commerce alimentaire de proximité, il serait tout à fait concevable que les partenaires sociaux concernés souhaitent définir certaines règles communes à l'ensemble de ces métiers, mais souhaitent également déterminer d'autres règles en fonction des grandes familles de ces métiers (boulangers, pâtisseries, bouchers, charcutiers...).

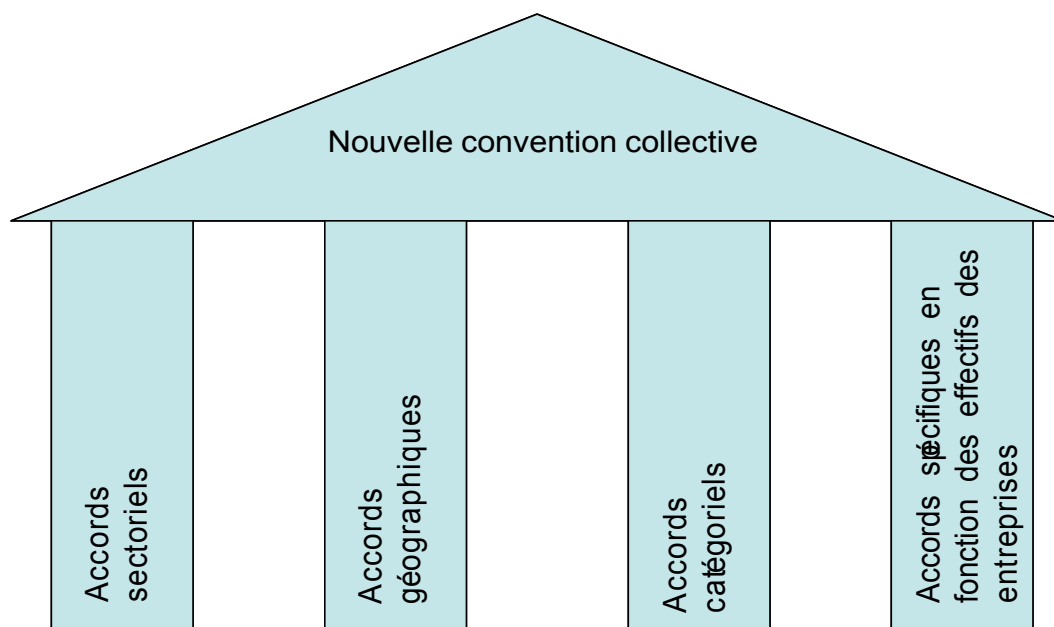
Aujourd'hui, les dispositions de l'article L. 2232-5-2 issues de la loi du 8 août 2016 prévoient explicitement la possibilité que certaines stipulations des conventions collectives puissent être définies, adaptées ou complétées au niveau local. Par ailleurs, de manière implicite, rien n'empêche aujourd'hui de procéder ainsi pour adapter le cadre à certains métiers et/ou activités économiques, mais cette possibilité reste relativement méconnue. Il s'agirait d'élargir explicitement cette possibilité à des accords couvrant seulement une partie des

activités couvertes par la convention collective, couvrant certaines catégories de salariés et/ou certaines entreprises à raison de leur effectif.

Il ne s'agit évidemment pas d'imposer à chaque branche de procéder ainsi. Certaines grandes branches actuelles n'ont jamais ressenti le besoin de structurer en leur sein des accords spécifiques ou des annexes sectorielles. Il en est ainsi de la branche des bureaux d'études techniques qui regroupe pourtant des métiers très différents. La métallurgie en dépit de la diversité des métiers qu'elle réunit n'a pas plus ressenti ce besoin, même si elle s'est dotée pour sa part d'accords territoriaux qui constituaient, comme nous l'avons vu, autant de conventions collectives.

Mais pour beaucoup de branches qui engagent actuellement ou engageront prochainement des discussions en vue d'un rapprochement avec d'autres branches, cette faculté constituera incontestablement un élément d'équilibre de la réforme, permettant d'offrir à chacun la possibilité de voir certaines particularités de leur métier ou de leur organisation prise en compte dans le cadre conventionnel mis en place.

Il ne s'agit pas de définir dans la loi les domaines respectifs de la convention collective « mère » et de ses accords annexes. La définition au cas par cas de ces domaines respectifs doit constituer un élément de l'équilibre politique autour du projet de la nouvelle branche professionnelle. Il ne faut pas exclure d'ailleurs que ces domaines respectifs puissent être amené à évoluer au fil du temps, et notamment au gré de la plus grande intégration des éléments constitutifs de la nouvelle branche professionnelle.



Cette proposition suscite évidemment immédiatement la question du niveau auquel doit être appréciée la représentativité au sein de la nouvelle branche professionnelle et de ceux en

charge de négocier les accords sectoriels et/ou spécifiques en fonction des catégories professionnelles concernées, de la taille des entreprises concernées ou du champ d'application territorial de l'accord.

Il s'agit d'une question essentielle, car on touche ici au sujet sensible de la représentativité syndicale et patronale. Les positions prises sur ce sujet par les organisations patronales qui craignent d'être absorbées dans une branche plus grande au sein de laquelle leur poids relatif sera beaucoup plus limité qu'il ne l'était dans leur branche d'origine sont évidemment tout à fait compréhensibles. Les positions prises par certaines organisations syndicales qui craignent elles aussi de perdre leur représentativité dans de nouvelles branches plus grandes les sont également.

Il me semble cependant que si l'on veut véritablement transformer le paysage des branches professionnelles dans notre pays, on ne peut le faire en laissant coexister deux niveaux de représentativité au niveau de la branche. C'est la raison pour laquelle il ne fait pas de doute qu'il faudra à l'avenir limiter la mesure de l'audience syndicale et patronale au niveau de la grande branche professionnelle et évidemment ne pas le faire au niveau des éventuels accords annexes à la convention collective qui ont vocation à être négociés par les mêmes organisations que celles représentatives au niveau de l'ensemble de la branche.

Deux éléments importants doivent ici être soulignés :

- d'abord, le fait de ne plus mesurer la représentativité qu'au niveau de la branche n'aura pas nécessairement pour conséquence de faire disparaître les organisations professionnelles plus petites. Une union ou fédération peut parfaitement se mettre en place au niveau de la nouvelle grande branche, préservant le rôle et la place des organisations constitutives. Par ailleurs, le fait de « mettre en commun le social » n'empêche pas les organisations professionnelles infra-branche de continuer à porter les intérêts de leurs adhérents sur d'autres questions (comme le font aujourd'hui par exemple, le GIFAS, la FIEV, les constructeurs automobiles..., alors que ces organisations ont laissé à l'UIMM la responsabilité du social). Même dans un cadre plus consensuel, rien n'empêcherait une organisation patronale plus petite de demeurer autour de la table lors des négociations pour porter les préoccupations de celles et ceux qu'elles représentent,
- Par ailleurs, il va de soi que pour mener des négociations portant sur une seule partie du champ de la convention, les organisations patronales et syndicales auront évidemment tout intérêt à constituer des délégations composées au moins pour partie de représentants connaissant plus particulièrement le secteur concerné. Elles peuvent même, si elles le souhaitent, mandater explicitement d'autres organisations pour négocier certains accords annexes.

Mais sur ces deux points, il s'agit d'éléments de bon sens sur lesquels la réponse relève moins du législateur ou du pouvoir réglementaire que du bon fonctionnement interne des organisations syndicales et patronales. On voit mal comment le législateur pourrait directement intervenir sur ce point, même s'il faut sans doute insister auprès des partenaires sociaux sur la nécessité de prendre en compte l'impact des évolutions apportées au paysage conventionnel sur les plus petites organisations et d'examiner dans quelles conditions les moyens ou la place des organisations minoritaires pourraient être préservés, au moins

transitoirement, pour faciliter l'aboutissement du processus de restructuration, mais également enrichir le processus d'élaboration de la nouvelle convention collective.

S'il faut veiller à tenir le principe d'une seule mesure d'audience par grande convention collective, il faut accompagner ce mouvement de mesures transitoires, afin de permettre au paysage syndical et patronal dans le champ de la nouvelle convention collective de s'adapter à ce nouveau cadre.

La loi prévoit actuellement que les organisations qui étaient représentatives dans chacun des champs préalablement à la fusion restent dans le tour de table jusqu'à la fin du cycle en cours. Si le taux est recalculé, elles ne perdent pas leur représentativité et demeurent donc représentatives jusqu'à la fin du cycle en cours. Cette disposition telle que rédigée dans le code du travail est également valable pour le prochain cycle, c'est-à-dire pour les organisations qui fusionneront au cours du prochain cycle (après la parution des arrêtés) qui peuvent rester autour de la table jusqu'à la fin du prochain cycle.

Toutefois, compte tenu de la concomitance entre le calendrier de restructuration et le démarrage du prochain cycle de représentativité, toutes les nombreuses fusions qui interviendraient en 2020 et 2021 juste avant la parution des arrêtés du prochain cycle en 2021 ne bénéficieront de cette possibilité que pendant très peu de temps. Aussi pour permettre au processus de restructuration de se poursuivre en dépit de l'échéance d'un nouveau cycle de représentativité en 2021, il est nécessaire de permettre aux organisations représentatives dans des branches qui souhaitent fusionner en 2020 de continuer à négocier la convention collective du champ issu de la fusion au-delà d'une durée de quelques mois. Pour cela, il conviendrait d'adopter un dispositif transitoire qui permettrait aux organisations de voir leur représentativité appréciée non pas sur le champ issu de la fusion, mais sur le champ des branches avant leur fusion. Ainsi, les organisations qui satisferaient aux critères de la représentativité sur l'une, au moins, des branches fusionnées seraient reconnues représentatives sur le grand champ issu de la fusion. Pour autant, les taux respectifs des organisations syndicales et patronales concernées seraient exprimés sur le champ issu de la fusion dans l'arrêté ministériel de représentativité pris sur le champ fusionné, afin de permettre à la négociation de se dérouler sur ce nouveau champ.

Par ailleurs, en ce qui concerne la représentativité au niveau des branches professionnelles, on pourrait s'interroger sur le maintien du seuil de 30% pour apprécier le caractère majoritaire d'un accord conclu au niveau de la branche et au niveau interprofessionnel. Alors que le seuil a été porté à 50% en ce qui concerne la négociation d'entreprise, on peut s'interroger sur l'opportunité de procéder à la même évolution concernant la négociation de branches et la négociation interprofessionnelle. Au-delà de l'opportunité qu'il y aurait à aligner les règles applicables, il est assez largement admis que le maintien du seuil de 30% constitue un frein au processus de restructuration. En effet, dans de nombreuses branches, une organisation dépasse légèrement ce seuil. Regroupées avec d'autres branches, ces organisations craignent de descendre juste en deçà de ce seuil. Quand on analyse la mesure de l'audience des organisations syndicales au niveau des branches, on constate qu'il est beaucoup plus courant qu'une organisation dépasse le seuil de 30% que celui de 50%. Relever le seuil à 50% faciliterait sans doute la mise en œuvre de la 2^e phase du processus de restructuration des branches. Mais il s'agit là d'une question qui dépasse très largement la seule question de la restructuration des branches et donc qui dépasse le seul cadre de cette mission. Il s'agit

toutefois d'une question sur laquelle il serait sans doute utile que les partenaires sociaux se positionnent, eu égard au mouvement engagé en 2016 en ce qui concerne les accords d'entreprise que plus personne ne conteste aujourd'hui.

Instituer une présomption de respect du principe d'égalité des différences de traitement résultant de l'application d'accords spécifiques relevant de la même convention collective :

Pour que ce mécanisme d'articulation entre une grande convention collective et des accords spécifiques fonctionne, il faut répondre à l'inquiétude forte que suscitent de tels regroupements auprès des entreprises, compte tenu des contraintes posées par le respect du principe d'égalité.

Comme évoqué plus haut, le processus de restructuration des branches suscite des inquiétudes tant du côté patronal que syndical du fait du risque que la négociation du nouveau cadre conventionnel n'aboutisse systématiquement à un alignement sur le mieux disant ou le moins disant des conventions collectives rapprochées. Au-delà de ce risque inhérent au processus de négociation en tant que tel et qui renvoie à la responsabilité des négociateurs, cette crainte se double de celle de voir le juge interférer dans le processus via une appréciation formaliste du principe d'égalité qui pourrait le conduire à remettre en cause le bien-fondé de certaines stipulations conventionnelles spécifiques prévues par des certains accords annexes à la convention collective principale.

Sans se lancer dans une analyse juridique approfondie de ce risque et en particulier de la jurisprudence de la Cour de cassation et de l'émoi suscité par son arrêt du 3 avril 2019, le seul fait que ce risque soit perçu comme important par les partenaires sociaux justifie sans doute qu'une réponse soit apportée à cette difficulté.

Deux options sont ici possibles :

- Une option *a minima* : le principe selon lequel les différences de traitement entre les salariés et les entreprises relevant du champ d'application d'une branche professionnelle résultant de l'application d'accords collectifs de ce type sont présumées justifiées pourrait être inscrit dans la loi. La mise en œuvre d'une telle présomption compléterait les dispositions de l'article L. 2262-13 du code du travail issues de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017. La reconnaissance explicite par le législateur d'une possibilité de différenciation des régimes conventionnels dans le cadre d'accords sectoriels en déclinaison d'une convention couvrant plusieurs champs assurerait une sécurisation au regard de la jurisprudence du 3 avril 2019, sous réserve évidemment des cas de discrimination.
- Une option plus ambitieuse : inscrire dans le code du travail une présomption générale de conformité à la loi des accords collectifs allant au-delà des actuelles dispositions de l'article L. 2262-13. Il s'agirait d'un acte symbolique fort de reconnaissance de la place de la négociation collective dans le droit du travail,

Faciliter le processus de restructuration des branches professionnelles en le sécurisant :

La première phase du processus de restructuration des branches professionnelles a permis de prendre conscience de quelques difficultés et incertitudes auxquelles il serait utile de répondre aujourd'hui. Parmi ces difficultés, on peut notamment citer la nécessité de donner de la souplesse aux partenaires sociaux dans la gestion du calendrier d'élaboration de la nouvelle convention collective, mais également celui de mieux sécuriser le processus à travers la mobilisation du levier de l'extension :

- **Prévoir explicitement que l'accord définissant le champ d'application de la nouvelle convention fait l'objet d'un arrêté d'extension :**

Il s'agit là d'une précision importante, afin d'éviter toute contestation quant à son opposabilité à tous les salariés et les employeurs compris dans le nouveau champ de la convention collective.

- **Préciser les conditions de validité de l'accord de champ et des accords conclus ultérieurement dans le nouveau champ :**

La quasi-totalité des interlocuteurs rencontrés ont insisté sur les incertitudes de leur point de vue des conditions de validité de l'accord de champ. Cette question renvoie en réalité au statut juridique de l'accord interbranches.

Les précisions apportées par la Direction générale du travail et validées par le Haut Conseil du Dialogue social le 17 avril dernier consistant à considérer que la validité de cet accord s'apprécie branche par branche a permis de répondre à ces incertitudes.

La seule question qui paraît encore se poser en termes de conditions de validité des accords collectifs est celle des accords conclus ultérieurement à l'accord de champ dans le nouveau champ. Sur ce point, si la doctrine validée par le HCDS répond aussi aux questions qui étaient posées, on pourrait éventuellement compléter la rédaction actuelle en prévoyant explicitement à l'article L. 2261-34 du code du travail, que jusqu'à la mesure de la représentativité des organisations professionnelles d'employeurs qui suit la fusion de champs conventionnels, sont admises à négocier, mais également à conclure des accords les organisations professionnelles d'employeurs et les organisations syndicales représentatives dans le champ d'au moins une branche préexistant à la fusion ou au regroupement.

- **Donner la possibilité aux partenaires sociaux d'adapter le délai de 5 ans actuellement prévu pour aboutir à une convention collective unique :**

Aujourd'hui, les dispositions de l'article L.2261-33 du code du travail prévoient qu'en cas de fusion des champs d'application de plusieurs conventions collectives, les partenaires sociaux ont 5 ans pour conclure une nouvelle convention collective. A défaut d'accord conclu dans ce délai, ce sont les stipulations de la convention collective de branche de rattachement qui s'appliquent. Même si le processus de négociation d'une nouvelle convention collective prend du temps et que le délai de 5 ans est considéré en général comme réaliste, il peut arriver que ce délai soit perçu comme trop long ou trop court par certains partenaires sociaux. Concrètement, rien ne s'oppose aujourd'hui à ce qu'un délai plus court soit fixé par l'accord de champ, mais nous pourrions explicitement prévoir cette possibilité.

En ce qui concerne la possibilité de fixer un délai plus long, compte tenu des difficultés du processus d'élaboration d'une convention collective unique, cela pourrait faciliter certains rapprochements. Quand on voit que la métallurgie a engagé depuis plus de 4 ans un travail de refonte de sa convention collective sans parvenir à ce jour à boucler l'exercice, on mesure l'ampleur de la tâche. S'il n'est pas possible de supprimer toute référence à une durée maximale, cette durée maximale pourrait juridiquement sans difficulté être portée à 7 ans.

Aussi, en pratique, nous pourrions permettre explicitement donner aux partenaires sociaux la possibilité de réduire le délai pour aboutir une nouvelle convention collective unique, mais également relever le délai maximal de 5 ans à 7 ans dans l'hypothèse où le regroupement de plusieurs conventions aurait été décidé suite à la conclusion d'un accord. Il s'agirait ainsi d'une incitation supplémentaire donnée aux partenaires sociaux pour privilégier une fusion volontaire à une fusion administrative.

- Donner de la souplesse aux partenaires sociaux en leur permettant de négocier des accords collectifs dans le champ de la nouvelle convention collective, alors même qu'ils n'ont pas encore conclu la nouvelle convention collective :

Il va de soi que suite à la fusion des champs conventionnels et en attendant la conclusion de la convention collective unifiée sur le nouveau champ qui doit intervenir dans un délai de cinq ans au plus, les partenaires sociaux peuvent conclure des accords dans le champ issu de la fusion. Ceci résulte du droit commun de la négociation collective. Il semble toutefois préférable de le confirmer dans les dispositions sur la restructuration des branches. Il s'agit en effet d'un point très important symboliquement.

Les dispositions de l'article L.2261-33 du code du travail pourraient être modifiées pour le permettre explicitement. Ainsi, à la dernière phrase du premier alinéa de l'article L. 2261-33, les mots « plusieurs conventions collectives » pourraient être remplacés par « simultanément les stipulations des différentes conventions collectives et les faire évoluer par accord ».

- Donner la possibilité de ne pas désigner de branche de rattachement à défaut d'accord :

Actuellement, lorsque la fusion s'opère par accord de fusion des champs, la loi ne prévoit pas l'obligation de préciser dans l'accord de fusion, la branche de rattachement à défaut d'accord. Il est important de conserver ce dispositif.

En revanche s'agissant des fusions par arrêté de fusion, le dispositif actuel prévoit que le ministre détermine la branche de rattachement. On comprend le souci de sécurisation juridique qui a conduit le législateur à prévoir ce mécanisme lorsqu'il est lui-même à l'initiative de la fusion des champs, afin de ne pas plonger les branches dans une incertitude qu'il aurait lui-même provoquée.

Toutefois, dans le cadre de l'étape à venir, dans la mesure où les nouvelles branches pourront être constituées par fusions successives ou simultanées de plusieurs champs conventionnels et afin de donner la plus grande liberté de négociation aux partenaires sociaux sans influencer sur le contenu des négociations par la détermination *a priori* par l'Etat de la convention qui s'appliquerait par défaut, il me semble nécessaire de donner la faculté à la ministre chargé du

travail de fusionner les champs conventionnels sans déterminer *a priori* la branche de rattachement par défaut. Il s'agirait d'une simple faculté donnée au ministre pour surmonter les situations de blocage en ouvrant en totalité le champ de la négociation. Il pourra arriver en effet que les partenaires sociaux soient prêts à accepter le choix du ministre du travail quant à la fusion des champs mais qu'ils s'opposent fortement concernant la convention de rattachement. Par ailleurs, jusqu'ici, dans la plupart des fusions prononcées par arrêté, l'une des branches l'emportait en taille sur les autres. Dans l'étape à venir, les cas où des branches de taille équivalente sont fusionnées pourraient se multiplier.

Aussi, je propose de donner la possibilité à l'Etat dans l'arrêté de fusion, de ne pas désigner *a priori* la branche de rattachement.

A l'issue du délai de 5 ans, il faudrait prévoir, en cas de fusion par accord champ et de fusion par arrêté de la ministre du travail ; la possibilité pour l'Etat de désigner la branche de rattachement, si les partenaires sociaux se révélaient incapables de négocier une nouvelle convention collective ou de désigner la branche de rattachement d'ici là.

Supprimer les dispositions législatives interprétées comme imposant l'existence de conventions collectives spécifiques au champ d'application très étroit :

Certaines dispositions actuelles peuvent être interprétées comme imposant l'existence de conventions collectives spécifiques, alors même que le champ d'application de ces conventions est très réduit. C'est particulièrement le cas en matière de protection sociale, mais va au-delà. Ainsi, diverses dispositions du code de la sécurité sociale renvoient à :

- une convention collective nationale pour le personnel du régime général (article L. 123-1), une convention collective spéciale pour les agents de direction et les comptables du régime général (article L.123-2) et une convention collective spéciale pour les praticiens conseils du régime général (article L.123-2-1),
- une architecture identique pour le personnel de la mutualité sociale agricole ou pour celles du régime de sécurité sociale des mines,

Mais c'est également le cas des dispositions de l'article L. 512-107 du code monétaire et financier relatif aux compétences de l'organe central des caisses d'épargne et des banques populaires qui leur donne compétence pour « négocier et conclure en leur nom les accords collectifs de branches » ou des dispositions de l'article L. 5312-9 du code du travail qui renvoient à une convention collective étendue agréées par les ministres chargés de l'emploi et du budget la statut des agents de Pôle emploi.

Afin de mettre en œuvre la prochaine phase du processus de restructuration des branches, il conviendra d'expertiser la portée égale de ces dispositions (elles ne sont pas nécessairement toutes « bloquantes ») et, le cas échéant, de modifier la loi pour ne plus nécessairement renvoyer à une convention collective spécifique, mais soit de manière générale à une convention collective nationale, soit à un accord collectif sans plus de précisions.

Faire évoluer la représentativité multiprofessionnelle :

Actuellement, les dispositions de l'article L. 2152-2 du code du travail prévoient que pour être reconnues représentatives au niveau national et multi professionnel une organisation doit être représentative ou comporter des organisations représentatives dans au moins 10 branches professionnelles dans le secteur de l'agriculture, de l'économie sociale et solidaire ou dans celui du spectacle vivant ou enregistré.

Dès lors que le nombre de branches a été et va être encore davantage réduit et compte tenu des efforts attendus de réduction du nombre de branches dans les 3 secteurs concernés par la représentativité multi-professionnelle, il paraît difficilement envisageable de ne pas accompagner cette évolution d'une diminution de ce seuil. Si l'on ne souhaite pas que ce seuil constitue en pratique un obstacle au processus de restructuration des branches et compte tenu de l'importance de disposer d'acteurs suffisamment structurés dans ces secteurs, il pourrait être envisagé de supprimer le seuil de 10 et de le remplacer simplement par « plusieurs ». Cela permettrait de ne pas fragiliser la place des organisations multi-professionnelles, dans un contexte où dans leur champ respectif, les organisations patronales n'envisagent pas de s'affilier à une organisation interprofessionnelle.

3.3. Ce nouveau souffle du processus de restructuration doit, pour être crédible s'inscrire dans un calendrier volontariste :

En préalable, il paraît important de réaffirmer une conviction très forte et assez unanimement partagée : il faut donner la priorité aux partenaires sociaux et donc au dialogue social pour construire le nouveau paysage conventionnel.

Comme nous l'avons vu, en matière de structuration du paysage conventionnel, il n'y a pas d'évidence absolue. Plusieurs logiques de rapprochement peuvent coexister. Dans ce cadre, donner la primeur aux partenaires sociaux pour proposer des rapprochements au Gouvernement paraît la meilleure méthode. Le Gouvernement ne devrait avoir à intervenir que de manière subsidiaire pour se substituer aux partenaires sociaux quand ceux-ci ne parviennent pas à se mettre d'accord sur tel ou tel rapprochement ou pour agir à la place de ceux qui auraient fait le choix de ne rien faire, alors même que rien ne justifie aujourd'hui qu'ils ne soient pas concernés par des rapprochements.

Pour autant, à l'instar de la phase ouverte par la loi d'août 2016, il paraît important d'inscrire ce processus « décentralisé » dans un calendrier resserré, si l'on souhaite accroître sa crédibilité.

Dans ce contexte, je propose de donner aux partenaires sociaux jusqu'au premier trimestre 2021 pour mener des négociations en vue d'opérer des rapprochements permettant d'atteindre l'objectif de moins d'une centaine de branches professionnelles.

Au cours du premier trimestre 2021, l'Etat et les partenaires sociaux pourraient faire le bilan des fusions engagées ou en cours au regard de cet objectif et l'Etat reprendrait la main pour engager les fusions de conventions collectives qui lui paraîtraient nécessaire pour atteindre l'objectif de moins d'une centaine de branches professionnelles.

Toute la difficulté du lancement de cette nouvelle phase du processus de restructuration des branches est de ne pas casser la dynamique actuellement en cours en renvoyant à une future

réforme législative, mais au contraire de permettre à la dynamique actuelle de se poursuivre, voire de s'amplifier, sans attendre l'adoption des mesures législatives qui ne viendront que consolider ce mouvement. A ce titre, il faut sans doute convaincre l'ensemble des partenaires sociaux qu'ils ont tout intérêt à avancer et à concrétiser rapidement leur projet de rapprochement plutôt qu'à le subir en attendant la phase où l'Etat aura repris la main.

Toutefois, le risque de gel de la dynamique en 2020 est réel, compte tenu notamment du maintien de la représentativité de l'ensemble des organisations syndicales et patronales qui étaient représentatives dans le champ des anciennes conventions collectives fusionnées pour l'ensemble du cycle de représentativité en cours. C'est la raison pour laquelle une mesure spécifique dérogatoire permettant de prolonger un peu l'effet des mesures transitoires en termes de représentativité est envisagée (cf. ci-dessus).

3.4. Modalités d'accompagnement de la mise en œuvre de cette nouvelle phase du processus de restructuration des branches :

L'accélération du processus de restructuration sous-tendue par ces propositions pose légitimement la question des moyens disponibles pour accompagner ce processus.

En ce qui concerne les moyens des organisations syndicales et patronales, le besoin d'accompagnement du processus est incontestable. Négocier un accord de champ et *a fortiori* construire une nouvelle convention collective nécessite de mobiliser des moyens importants : temps de négociation, temps pour préparer les négociations, mais également travaux de diagnostic de la situation initiale et étude d'impact des évolutions envisagées...

Cette question est d'autant plus sensible que les organisations syndicales et patronales sont soumises à des contraintes fortes en termes de moyens résultant de la conjonction de plusieurs phénomènes : vieillissement des représentants syndicaux et difficultés à susciter des vocations syndicales dans les nouvelles générations, limitation du nombre des mandats et des possibilités de cumul de mandats chez les responsables syndicaux qui disposent du coup de moins de temps à consacrer aux négociations de branche, compte tenu notamment de la réorganisation des institutions représentatives du personnel, priorité donnée par les partenaires sociaux depuis plusieurs années aux négociations d'entreprise au détriment des négociations de branches, difficultés à mobiliser côté patronal des personnalités pour animer le dialogue social de branches.

Dans ce contexte, il ne faut absolument pas négliger les difficultés concrètes auxquelles les partenaires sociaux vont être confrontés pour accompagner le processus de restructuration des branches. A terme, comptabiliser moins de branches permettra d'éviter la dispersion des moyens liés à l'émiettement des branches professionnelles, mais à court terme, les partenaires sociaux vont incontestablement être soumis à un choc important qu'il ne faut pas négliger.

Cet enjeu doit être pris en compte par les partenaires sociaux des branches professionnelles eux-mêmes qui ont tout intérêt à accompagner l'ouverture d'un tel chantier d'engagements en termes de moyens syndicaux. Aujourd'hui, environ 80 branches sont couvertes par de tels accords. Cet enjeu peut notamment être mieux pris en compte à l'occasion de la conclusion d'un accord de méthode préalable à la conclusion d'un accord de champ ou au moment de la conclusion de l'accord de champ.

Mais au-delà, les partenaires sociaux au niveau interprofessionnel et l'Etat ne peuvent faire l'économie d'une réflexion sur la manière d'accompagner de leur côté ce processus : faut-il donner un statut et quel statut aux négociateurs de branche ? Est-il possible de redéployer une part plus importante des moyens de l'AGFPN vers les branches, compte tenu de leurs besoins ? Ou faut-il envisager de majorer pendant 5 ans les moyens de l'AGFPN pour permettre aux partenaires sociaux des branches de mener à bien cette 2^e phase du processus de restructuration via une augmentation de la dotation de l'Etat ? Faut-il aider toutes les branches concernées par un projet de rapprochement ou concentrer les moyens vers les branches dont les moyens sont insuffisants ?

Si cet enjeu des moyens n'est pas prise en compte, le risque est que la nouvelle phase du processus de restructuration des branches soit une occasion ratée de transformer en profondeur non seulement le paysage conventionnel, mais également le contenu même des conventions collectives pour lui permettre d'être plus en phase avec les besoins et les aspirations des entreprises et de leurs salariés.

Des pistes de travail ont été esquissées lors des entretiens menés auprès des organisations syndicales et patronales pour améliorer le circuit de collecte des contributions à l'AGFPN consistant à mieux identifier les branches professionnelles vers lesquelles orienter les fonds de l'AGFPN ou encore à transférer aux URSSAF la collecte des contributions conventionnelles au dialogue social pour renforcer leur effectivité. Mais au-delà de ces pistes techniques, il paraît inévitable que dans un cadre tripartite un débat puisse avoir lieu sur les leviers en termes de moyens indispensables à la réussite de ce chantier.

Côté patronal, c'est moins la question des moyens des organisations patronales pour mener ce chantier qui préoccupe les acteurs que l'enjeu d'une meilleure association des TPE et des PME aux négociations de branches. Les commissions affaires sociales des principales fédérations patronales restent très largement présidées par des DRH issus de grandes entreprises et le risque existe qu'une fois de plus les TPE et les PME se retrouvent un peu plus marginalisées dans des branches plus grandes. Cette difficulté est incontestable, mais me paraît pouvoir difficilement être réglée par les pouvoirs publics. Certains ont émis dans le cadre de ces travaux la possibilité de remettre sur la table la question de la représentativité patronale pour lui adjoindre un nouveau critère sur la place des TPE et des PME parmi les adhérents à l'organisation patronale. Mais on peut douter de l'opportunité de rouvrir la question très sensible de la représentativité patronale pour répondre à une question qui paraît plutôt relever du bon fonctionnement des organisations patronales.

La question de l'accompagnement des partenaires sociaux concernés par cette nouvelle phase du processus de restructurations des branches impose également de réfléchir aux mesures d'accompagnement à mettre en œuvre pour les acteurs des branches concernées : titulaires de mandats, mais également permanents des organisations patronales. Les mesures évoquées dans le rapport de Gilles Gateau et de Jean-Dominique Simonpoli¹⁷ pourront utilement être mobilisées pour accompagner les personnes impactées par le processus de restructuration des branches.

¹⁷ Gateau, Gilles et Simonpoli, Jean-Dominique, Rapport à la ministre du travail « *Accompagner la dynamique du dialogue social par la formation et la reconnaissance de ses acteurs et par la valorisation des meilleures pratiques* », février 2018

Enfin, au-delà du rôle bien évidemment essentiel de la CNNCEFP et de sa sous-commission sur la restructuration des branches, la réussite de cette nouvelle phase du processus de restructuration des branches dépendra également assez largement de la capacité des pouvoirs publics à l'accompagner et notamment à s'impliquer, quand nécessaire, dans les discussions avec les partenaires sociaux. A cet égard, pour les branches dotées d'un président de commission mixte désignée par le ministre en charge du travail en application des dispositions de l'article L2261-20 du code du travail, celui-ci doit pouvoir s'appuyer très largement sur eux. Il faut sans doute également que le ministère du travail élargisse son réseau de présidents de commissions mixtes paritaires et désigne des présidents de commission mixte *ad hoc* interbranches dont le mandat serait de travailler avec les partenaires sociaux de certaines branches à la mise en œuvre de rapprochements. L'expérience montre que l'intervention d'un tiers facilitateur est souvent le meilleur levier pour surmonter des situations de blocage.

