

LA REPRÉSENTATIVITÉ DES ORGANISATIONS PROFESSIONNELLES D'EMPLOYEURS

La question de la représentativité s'inscrit dans l'histoire longue de la négociation collective et du paritarisme dont elle conditionne l'accès, tant pour les organisations syndicales (OS) que pour les organisations patronales (OP).

La loi prévoyait, de 1947 à 1967 puis de 1983 à 1996, une élection patronale pour déterminer la répartition de 25 % des sièges, attribués aux employeurs, dans les caisses de sécurité sociale. Son résultat n'entrait pas en ligne de compte dans la négociation collective qui détermine le droit applicable aux salariés. De 1967 à 1983 et depuis, elle est remplacée par un processus de simple désignation de la part des OP, qui disposent désormais de 50 % des sièges.

Depuis 2008, les pouvoirs publics ont élaboré un protocole de calcul de la représentativité des différentes OP. Dès l'ouverture des négociations ayant abouti à la loi du 20 août 2008 rénovant les critères de la représentativité syndicale, les OS ont plaidé pour une approche réciproque s'agissant des critères de représentativité des OP afin de placer tous les acteurs du dialogue social sur un pied d'égalité. C'est la loi du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels qui est venue parachever ce processus, après l'adoption d'une position commune entre OP, en établissant des critères à la fois proches de ceux retenus pour mesurer la représentativité syndicale et singuliers, pour tenir compte des spécificités du monde patronal.

À la veille de l'ouverture d'un troisième cycle de mesure de l'audience patronale, la mission d'information entend poser un diagnostic sur les modalités actuelles de reconnaissance de la représentativité des OP.

Les rapporteurs ont souhaité entendre un large panel d'organisations professionnelles lors des travaux de la mission. En sus des trois OP représentatives au niveau national et interprofessionnel, le Mouvement des entreprises de France (Medef), la Confédération des petites et moyennes entreprises (CPME) et l'Union des entreprises de proximité (U2P), ils ont également auditionné des OP de branches professionnelles (Umih pour l'hôtellerie-restauration, Capeb et FFB pour le bâtiment, Otre pour les transports routiers, Cinov pour les métiers du conseil et FNOF pour les opticiens) ainsi que l'Udes pour le champ multiprofessionnel de l'économie sociale et solidaire. Enfin, les auditions du Centre des jeunes dirigeants, de Femmes chefs d'entreprises, de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes, du sociologue Michel Offerlé et de la direction générale du travail (DGT) ont permis un éclairage complémentaire précieux pour nourrir la réflexion des rapporteurs.



M. Hadrien Clouet
Député de la Haute-Garonne
(La France insoumise – Nouvelle Union Populaire
écologique et sociale)



M. Didier Le Gac
Député du Finistère
(Renaissance)

I. – Un monde patronal difficile à définir

La question de la représentativité des organisations patronales (OP) est controversée, car le monde patronal est lui-même inégalitaire et éclaté. Dans ce contexte, la question se pose de qui représente qui, au nom du patronat.

A. Les organisations patronales représentent-elles bien le monde patronal ?

- Pour reprendre l'analyse du sociologue Michel Offerlé, entendu lors des travaux de la mission, le patronat est une catégorie sociale étirée où se côtoient petits patrons peu diplômés faiblement rémunérés et grands patrons fortunés diplômés de grandes écoles. Or, deux déformations frappent les OP :

– leurs organismes de direction surreprésentent les grandes entreprises, les plus hauts revenus et les hommes (ceux-ci forment 64 % de la population patronale ⁽¹⁾);

– l'éclatement du monde patronal se manifeste de manière prégnante à travers le dissensus entre OP quant à la prise en compte des autoentrepreneurs dans le décompte des entreprises adhérentes. Le patronat regroupe-t-il les employeurs ou les non-salariés ? Si le Medef refuse aux autoentrepreneurs le statut d'employeurs et donc leur nie toute représentation à ce titre, une organisation comme la CPME revendique au contraire de représenter tous ceux qui prennent un risque économique en-dehors du salariat.

B. Un faible taux de pénétration

- Les OP souffrent d'un taux de couverture faible et d'une participation aux mesures de représentativité encore plus congrue que les salariés.

D'après les données les plus récentes fournies par la Dares et portant sur l'audience mesurée en 2017 ⁽²⁾,

une entreprise sur quatre adhérerait à une OP, soit deux salariés sur trois travaillant dans ces entreprises. Bien plus faible, le taux de dirigeants d'entreprises adhérentes gravite autour de 12 %. Les taux de couverture des salariés sont particulièrement élevés dans les secteurs où l'emploi est très concentré autour de quelques entreprises (chimie, pharmacie, bâtiment et travaux publics, secteur bancaire, etc.) et dans les activités du tertiaire.

- La représentation patronale est largement monopoliste. Dans les branches professionnelles où plusieurs OP se sont portées candidates, une seule dépasse le plus souvent, de loin, le poids des autres réunies et excède 50 % de salariés. Cette prédominance a souvent été pointée lors des travaux de la mission. À titre d'exemple, l'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie (Umih) regroupe 71 % des entreprises adhérentes de la branche.

C. Une adhésion de service différente de l'adhésion des salariés à un syndicat

- La signification de l'adhésion d'une entreprise ou d'un employeur à une OP diffère nettement de celle de l'adhésion d'un salarié à une organisation syndicale, puisqu'elle est mue par la volonté de bénéficier de services avant toute considération idéologique.

- Il n'est pas rare qu'une entreprise adhère à plusieurs OP de sa branche, lesquelles, en conséquence, ne sauraient être qualifiées de strictement concurrentes. Certaines fédérations sont elles-mêmes bi voire tri-adhérentes à des OP nationales et interprofessionnelles, par exemple dans le secteur de la métallurgie.

Difficile à estimer, le phénomène de multi-adhésion concernerait, selon le « rapport Combrexelle » ⁽³⁾, un peu plus d'une entreprise sur dix mais environ le quart des entreprises qui déclarent adhérer à une OP.

⁽¹⁾ À titre d'exemple, le conseil exécutif de l'U2P ne comprend aucune femme et son conseil national 29 %.

⁽²⁾ Dares, « Adhésion aux organisations patronales : une mesure de la couverture patronale », Document d'études n° 228, février 2019.

⁽³⁾ Jean-Denis Combrexelle, « Rapport sur la réforme de la représentativité patronale », Direction générale du travail, octobre 2013.

- Une proportion d'entreprises encore à déterminer ignorent l'OP à laquelle elles sont *in fine* adhérentes indirectes : elles cotisent à une fédération, qui adhère à l'une des OP du secteur sans les en informer. Des adhérents au Medef, CPME et U2P ignorent leur situation, *a fortiori* quand leur établissement verse d'ores et déjà une cotisation. Les commissaires aux comptes reconnaissent qu'ils vérifient la réalité de la démarche d'adhésion mais ne disposent d'aucun moyen pour estimer qu'une adhésion devrait ou non être comptabilisée.

II. – La notion de représentativité et ses enjeux

Alors que la représentativité des OP a longtemps fait l'objet d'une présomption de la part de l'administration, des critères légaux conditionnent désormais la capacité à négocier la norme sociale, l'accès aux organes paritaires ainsi qu'aux financements dans le cadre du dialogue social.

A. L'inscription dans la loi des critères de représentativité est le fruit d'un compromis entre organisations patronales déjà représentatives

- Les critères de représentativité ont été déterminés par les trois OP d'ores et déjà historiquement considérées comme représentatives au niveau national et interprofessionnel (Medef, CPME et U2P), reconduisant ainsi leur rapport de force préétabli.

La première mesure d'audience, en 2017, s'est ainsi déroulée sur la base d'un accord entre ces OP que la loi du 5 mars 2014 puis la loi du 8 août 2016 ont retranscrit.

- La représentativité patronale est conditionnée au respect de critères tenant à la fois à la nature de l'organisation et à son audience ⁽¹⁾.

D'une part, les OP doivent, à l'instar des organisations syndicales, démontrer un certain nombre de caractéristiques : respect des valeurs républicaines, indépendance, transparence financière, ancienneté minimale de deux ans, influence et, s'agissant de la branche, une implantation territoriale équilibrée ou, s'agissant du niveau national et interprofessionnel, de leur représentativité à la fois dans des branches de

l'industrie, de la construction, du commerce et des services.

D'autre part, les OP doivent répondre à un critère d'audience satisfait lorsque l'organisation :

- soit comprend au moins 8 % des entreprises adhérant à des OP au niveau de la branche ;

- soit comprend au moins 8 % des salariés de ces mêmes entreprises.

La loi du 5 mars 2014 ne retenait que le critère du nombre d'entreprises, favorable aux OP représentant les très petites ou petites et moyennes entreprises (TPE-PME), mais, à la suite d'un nouvel accord entre OP au niveau national et interprofessionnel en 2016, le critère du nombre de salariés, favorable aux OP représentant les grandes entreprises, a été ajouté à la loi.

- La mesure d'audience, qui intervient tous les quatre ans, est contrôlée par un commissaire aux comptes qui vérifie l'adhésion des entreprises membres de l'OP, matérialisée par le paiement de leur cotisation.

Ce mécanisme n'est pas sans soulever des critiques quant à la réalité des adhésions et à l'uniformité des protocoles de mesure. Le ministère du travail n'effectue pas de contrôle *a posteriori* des données fournies avant de publier l'arrêté de représentativité du niveau considéré, qui ne contient que les informations nécessaires à la mise en œuvre des prérogatives juridiques des OP.

B. Les enjeux de la représentativité patronale

Le caractère représentatif d'une OP emporte quatre conséquences.

- La représentativité ouvre la faculté de négocier la norme sociale et d'approuver son application.

Seules les OP représentatives au niveau d'une branche ou au niveau national et interprofessionnel peuvent, en effet, signer conventions et accords collectifs qui déterminent le droit applicable aux salariés de leurs entreprises adhérentes ou, en cas

⁽¹⁾ Articles L. 2151-1, L. 2152-1 et L. 2152-4 du code du travail.

d'extension par l'administration ⁽¹⁾, à l'ensemble des salariés de leur champ.

En outre, une OP représentative peut s'opposer à l'extension d'une convention ou d'un accord par l'administration dès lors qu'elle représente au moins 50 % des salariés des entreprises adhérant aux OP représentatives ⁽²⁾.

- La représentativité ouvre accès aux institutions et organismes paritaires. Le nombre de sièges dont dispose chaque OP est déterminé, sauf accord spécifique, en application d'une règle prenant en compte, pour 70 %, le nombre de salariés des entreprises adhérentes et, pour 30 %, le nombre d'entreprises adhérentes ⁽³⁾. Pour autant, elles ne sont pas toujours en capacité de fournir les mandataires pour occuper les sièges qui leur reviennent.

- La représentativité offre des financements. Les OP représentatives bénéficient du fonds pour le financement du dialogue social, selon une règle prenant en compte à proportion égale le nombre de salariés des entreprises adhérentes et le nombre de ces entreprises ⁽⁴⁾.

- Symboliquement enfin, la représentativité accrédite certains acteurs et facilite la diffusion de leurs discours sur la scène publique.

III. – Un constat divergent sur les règles actuelles n'invitant pas à les faire évoluer dans le contexte de la troisième mesure d'audience patronale

Bien qu'elles résultent d'un accord entre organisations concernées, les règles de représentativité font l'objet de critiques, notamment dans leur capacité à assurer la représentation des TPE-PME. Néanmoins, à la veille de la prochaine mesure d'audience, la grande majorité des OP souhaitent une stabilité des critères inscrits dans la loi.

A. Des désaccords sur les critères de représentativité et la capacité à négocier des conventions collectives

- Les désaccords sur la capacité à négocier la norme sociale sont tributaires d'un débat sur la nature de la

représentation des employeurs en tant qu'individus ou en tant que représentant d'intérêts économiques.

- Les OP représentant majoritairement des TPE-PME remettent en cause les critères de la représentativité, qui favorisent le nombre de salariés sur le nombre d'entreprises.

La principale revendication, portée tant au niveau national et interprofessionnel, par l'U2P, qu'au niveau des branches, réside dans la capacité des OP représentant une majorité d'entreprises du niveau considéré mais moins de 50 % des salariés à s'opposer à l'extension des conventions et accords collectifs.

Cette revendication est particulièrement portée dans des branches composées d'un grand nombre de TPE-PME mais dominées, en ce qui concerne le nombre de salariés, par des grands groupes. Des tensions existent dans ces branches, ce qui freine le dynamisme de la négociation collective.

Cependant, l'extension des accords vise à appliquer à l'ensemble des salariés, et donc des employeurs, la même norme. L'opposition à l'extension constitue, par conséquent, un droit lié au nombre de salariés couverts par une OP, plutôt qu'un droit ouvert à toutes les entreprises, y compris celles n'employant pas ou peu de salariés.

Au demeurant, la multiplication des droits d'opposition risque d'engendrer des situations de blocage, y compris dans les branches où le dialogue social se déroule sans difficulté.

- De manière plus large, la question de la juste prise en compte du nombre d'entreprises adhérentes à une OP par rapport à celui du nombre de salariés couverts est soulevée, en particulier par l'U2P.

- Les OP représentant davantage les grandes entreprises ont, enfin, souligné la solidarité financière au niveau des branches comme au niveau interprofessionnel entre entreprises de différentes tailles, qui justifie d'après elles le double critère d'appréciation de l'audience.

⁽¹⁾ Article L. 2261-15 du code du travail.

⁽²⁾ Article L. 2261-19 du code du travail.

⁽³⁾ IV de l'article 35 de la loi du 8 août 2016.

⁽⁴⁾ Article L. 2135-13 du code du travail.

B. La difficulté de faire évoluer l'équilibre actuel qui résulte d'un accord entre organisations professionnelles sortantes

- De l'avis quasiment unanime des organisations représentatives entendues par la mission, le calendrier ne serait pas opportun pour modifier, par des mesures législatives ou réglementaires, les règles actuelles car un nouveau cycle de mesure de l'audience est en passe de s'ouvrir en 2023 et la comptabilisation a déjà commencé.

En outre, la démarche engagée depuis 2014 a consisté à déléguer aux OP elles-mêmes les règles de représentativité, par accords. Comme l'a rappelé le directeur général du travail lors de son audition, le Gouvernement a suggéré aux OP insatisfaites de la position commune de 2016 de parvenir à un nouvel accord interorganisations pour plus d'équilibre. À ce stade, elles n'y sont pas parvenues.

- Un nouvel accord, s'il était trouvé, devrait notamment porter sur la répartition des postes dans les différents organismes paritaires. La clé de répartition actuelle, prenant en compte pour 70 % le nombre de salariés et pour 30 % le nombre d'entreprises, est fortement contestée par l'U2P puisqu'elle sous-représente les petites entreprises.

- Les règles de calcul du nombre d'adhésions et un contrôle plus approprié de la constitution et de la récolte de ces adhésions, pourraient également figurer dans un futur accord. Certaines organisations, à l'instar de la FFB, ont pu préconiser un contrôle supplémentaire de la DGT, en sus de la vérification menée par les commissaires aux comptes, mais ce rôle excède en l'état les missions qui lui sont assignées, comme l'a rappelé une récente décision de justice ⁽¹⁾.

- En revanche, un dialogue plus régulier avec la DGT, au cours du processus de mesure de l'audience, doit permettre de lever certaines difficultés rencontrées par les OP et leurs commissaires aux comptes.

Les conclusions de M. Hadrien Clouet

– Le rapporteur souscrit au maintien des règles actuelles dans le contexte de la nouvelle mesure d'audience, faute de temps pour les réviser.

– En revanche, il lui semble que de simples modifications des critères de représentativité ne résoudront pas les difficultés majeures : exclusion de la majorité du patronat non représenté, abandon forcément conservateur des règles de représentativité aux sortants, système d'adhésion involontaire en cascade qui discrédite les résultats, financement par les entreprises de l'adhésion du dirigeant et manque de mandataires pour exercer les fonctions. Il préconise leur remise en cause complète, par une élection démocratique (soit « un patron une voix », soit différents collèges suivant les caractéristiques économiques des entreprises) fondant la représentation des OP, une réglementation de l'acte d'adhésion des entreprises aux OP, un arrêté de méthode publié au moins huit mois avant la mesure d'audience, une cotisation strictement personnelle et une désignation des mandataires vacants par la DGT.

Les conclusions de M. Didier Le Gac

– Le rapporteur partage, également, le souci de ne pas bouleverser les équilibres actuels à la veille d'une nouvelle mesure de l'audience patronale.

– S'il est apparu que des ajustements pourraient améliorer la lisibilité des mécanismes d'adhésion et le dialogue au niveau des branches, des échanges renforcés avec la DGT et un accord entre les organisations concernées semblent constituer un préalable nécessaire à toute évolution.

– Le rapporteur tient, toutefois, à rappeler qu'un système d'adhésion plus transparent et plus fiable pourrait garantir une limitation des adhésions involontaires et multiples et une meilleure information des entreprises adhérentes. Il appelle également de ses vœux une meilleure coopération entre OP dans certaines branches actuellement en tension.

⁽¹⁾ CAA Paris, *Union des entreprises de proximité – Mouvement des entreprises de France*, 22 décembre 2022.