

## Federica Minolfi

### Come cambia il sistema francese di relazioni industriali: prospettive e prerogative della contrattazione aziendale

**Sommario:** **1.** Il sistema francese di contrattazione collettiva. **2.** L'emersione degli accordi d'impresa in deroga. **3.** La riforma del 2008 e il suo impatto applicativo: a) la maggiore diffusione della contrattazione aziendale. **4.** (*Segue*) b) La nuova legittimazione degli accordi d'impresa. **5.** L'ai 11 gennaio 2013 e la l. 14 giugno 2013: gli *accords de maintien de l'emploi*. **6.** Alcune considerazioni conclusive.

#### 1. *Il sistema francese di contrattazione collettiva*

Fin dal primo intervento normativo in materia, lo Stato ha un ruolo determinante e prevalente nella definizione delle regole che devono sovrintendere al sistema di contrattazione collettiva, in ordine all'articolazione tra i livelli negoziali, all'individuazione dei soggetti abilitati, nonché alle condizioni di validità dei relativi accordi<sup>1</sup>. Compito principale dello Stato è infatti “di organizzare gli spazi di concertazione e di negoziazione e di definire le relazioni tra la legge e la negoziazione”, come del resto riconosce la Costituzione del 1958 al suo art. 34 “il legislatore definisce i principi fondamentali del diritto del lavoro, sindacale e della sicurezza sociale”. Diversamente, è la negoziazione collettiva a non trovare alcun riconoscimento nella Costituzione se non nel suo preambolo, ove si sancisce il diritto dei lavoratori di partecipare alla determinazione collettiva delle condizioni di lavoro, in virtù dei criteri che il solo legislatore è competente a individuare. Questi, pertanto, non può rinviare alle parti il potere di definire e organizzare la struttura del sistema di

<sup>1</sup> Cfr. JEAMMAUD, *Réglementation du travail*, in BEVORT, JOBERT, LALLEMENT, MIAS, *Dictionnaire du Travail*, PUF, 2012, p. 618 ss.; JEAMMAUD, LE FRIANT, LYON-CAEN A., *L'ordonnancement des relations du travail*, in *RD*, 1998, p. 359 ss.; REYNAUD, *Les Syndicats en France*, Seuil, 1975, p. 261.

contrattazione collettiva, salvo disconoscerne la sua stessa competenza<sup>2</sup>. Al riguardo, emerge un primo tratto fortemente discretivo con il sistema italiano di relazioni industriali, tradizionalmente volontaristico e fondato sul noto principio di autonomia collettiva, principio del tutto estraneo all'ordinamento francese<sup>3</sup>.

In Francia, lo Stato interviene in misura molto incisiva regolando materie che in altri ordinamenti – primo fra tutti l'Italia – sono riservate alla competenza delle parti sociali, quali ad esempio l'orario di lavoro e il salario minimo. Le politiche contrattuali in materia salariale, poste in essere fin dalla l. 11 febbraio 1950 n. 205 che ha restituito alle parti la libertà contrattuale in materia, hanno in realtà dimostrato l'incapacità delle parti stesse di incidere sull'andamento dei salari reali che finiscono per tradursi nell'allineamento delle griglie convenzionali al Salario Minimo Interprofessionale di Crescita (*SMIC*). A tutt'oggi, l'andamento dei salari effettivi in Francia sembra essere determinato più dallo *SMIC* che dall'attività contrattuale delle parti.

Sebbene si debba alla l. 50/205 la liberalizzazione del sistema di contrattazione collettiva, l'unico livello formalmente previsto resta quello di settore (*branche*), che tradizionalmente ha costituito il cuore del sistema francese di contrattazione collettiva. È necessario attendere la l. *Le Chapelier* per la formalizzazione, oltre che del diritto alla contrattazione collettiva, degli altri due livelli negoziali: a monte l'ai (*accord interprofessionnel*) e a valle quello d'impresa (*accord d'entreprise*)<sup>4</sup>. Nonostante l'intervenuta formalizzazione, negli anni '70 il contratto aziendale, definito ancora "accord armistice", stenta ad affermarsi all'interno del sistema di relazioni industriali a causa, da un lato, della persistente debolezza e divisione sindacale, dall'altro, delle forti resistenze datoriali a riconoscere il sindacato quale proprio interlocutore nell'impresa. A quest'ultimo, infatti, sono spesso preferite le rappresentanze

<sup>2</sup> In tal senso v. BEVORT, JOBERT, *Sociologie du travail*, Armand Colin, 2011, p. 100; OLIVIER, *La place de la négociation collective parmi les sources du droit*, in AA.VV., *La négociation collective*, Panthéon-Assas, 2004, p. 18; BORENFREUND, SOURIAU, *Les rapports de la loi et de la convention collective: une mise en perspective*, in *DS*, 2003, n. 1, p. 77.

<sup>3</sup> Sul ruolo e sul differente significato che assume l'espressione "autonomia collettiva" nel sistema francese si rinvia più ampiamente a LE FRIANT, *L'autonomie collective: un idéal ?*, in corso di pubblicazione, p. 2 ss.; v. anche BORENFREUND, SOURIAU, *op. cit.*, p. 75; ANTONMATTEI, *Négociation collective: brève contribution au débat sur la réforme*, *DS*, 2003, n. 1, p. 87; MAZEAUD, *Sur l'autonomie collective des partenaires sociaux, depuis la Position commune du 16 juillet 2001*, in *DS*, 2003, n. 4, p. 361.

<sup>4</sup> Sul punto v. BEVORT, JOBERT, *op. cit.*, p. 101 ss., nonché DUFOUR, HEGE, *Evolutions et perspective des systèmes de négociation collective et de leurs acteurs: six cas européens*, *IRES*, 2010, p. 99.

elette, anche se formalmente sprovviste di competenza negoziale. Con le quattro ll. *Auroux* si assiste a una vera e propria rivitalizzazione della contrattazione d'impresa, non più solo formalmente riconosciuta ma favorita e stimolata.

Il processo di graduale decentramento del sistema contrattuale è innescato, non solo attraverso l'istituzione di un obbligo annuale di negoziare a livello di impresa sui salari effettivi, la durata effettiva e l'organizzazione del tempo di lavoro, ma soprattutto con l'apertura del sistema per la prima volta alla possibilità di derogare alle disposizioni di rango superiore, legali o contrattuali, sebbene limitatamente alle clausole di natura salariale. Novità, questa, che però sembra scalfire alcuni dei principi fondanti del sistema, quali il principio del *favor* e di gerarchia da un lato, quello dell'ordine pubblico sociale dall'altro<sup>5</sup>. La verità è che nell'ordinamento francese inizia a farsi strada quella distinzione tra ordine pubblico assoluto<sup>6</sup> e derogabile.

Con la l. 13 novembre 1982 n. 957 si realizza una vera e propria politica di *recentrage* sull'impresa, facendo dell'azienda, finora tenuta ai margini del sistema<sup>7</sup>, il nuovo motore della struttura contrattuale. Il rischio è però che i datori di lavoro, guardando con favore alla possibilità di aprire il dialogo con il sindacato lì dove esso è più debole, trasformino l'impresa in sede negoziale privilegiata. È infatti dagli anni '80 che iniziano a stipularsi i primi accordi *donnant-donnant*, o contratti di solidarietà, ove a fronte di sacrifici reali di cui si fanno carico i lavoratori corrispondono degli impegni solo virtuali per il datore: il pericolo è che i sindacati finiscano per accettare misure unilateralmente predisposte dall'imprenditore. La contrattazione aziendale da processo diretto alla definizione congiunta di regole rischia di trasformarsi nella passiva accettazione di decisioni manageriali<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> V. vecchio art. l. 132-24 *code du travail* (d'ora in avanti, *c.tr.*), nuovo art. l. 2253-4 *c.tr.*

<sup>6</sup> Per la nozione di ordine pubblico assoluto si rinvia a JEAMMAUD, *op. cit.*, p. 623 e PELISSIER, SUPLOT, JEAMMAUD, *Droit du travail*, Dalloz, 2008, p. 660 ss. Le norme cui viene attribuita tale natura, rientrando nella cd. "*réglementation du travail*", non possono essere derogate neppure in senso più favorevole. Sulla distinzione tra ordine pubblico assoluto e derogabile cfr. BEVORT, JOBERT, *op. cit.*, p. 205; DUFOUR, HEGE, *op. cit.*, pp. 91 ss. e 104 ss.; JOBERT, SAGLIO, *Ré-institutionnaliser la négociation collective en France*, *TE*, 2004, n. 100, pp. 119 e 120; GUARRIELLO, *Tendenze recenti in materia di assetti contrattuali*, FrancoAngeli, 1982, p. 355 ss.

<sup>7</sup> Così GUARRIELLO, *op. cit.*, p. 369. Sul ruolo che occupa l'impresa nella regolamentazione del diritto del lavoro si rinvia più ampiamente a LYON-CAEN A., *Le droit sans l'entreprise*, in *RDT*, 2013, n. 12, p. 748 ss.

<sup>8</sup> In tal senso v. BEVORT, JOBERT, *op. cit.*, pp. 207 e 208. Gli aa. mettono in luce i rischi che possono discendere da una pericolosa "contrattazione manageriale".

Già negli anni '90, sebbene perno del sistema resti il contratto di settore grazie all'elevatissima copertura contrattuale (circa il 98% nel settore privato) offerta in favore di 11 milioni di lavoratori, gli accordi collettivi firmati a livello d'impresa aumentano progressivamente; diversamente il livello interconfederale, in quegli stessi anni, conosce una fase di forte declino per tornare in auge solo un decennio più tardi<sup>9</sup>. Una nuova sferzata in favore della contrattazione aziendale è poi inferta dalle ll. *Aubry* sulla riduzione del tempo di lavoro, addirittura raddoppiandosi il numero di accordi d'impresa conclusi tra il 1999 e il 2001 (più di 43.000 in tre anni), mentre sono solo 122 gli accordi di settore firmati in quegli stessi anni<sup>10</sup>.

## 2. L'emersione degli accordi d'impresa in deroga

Gli accordi in deroga (*accords dérogatoires*) fanno la loro prima comparsa nel sistema francese con il d. 16 gennaio 1982, mediante il quale il legislatore, riprendendo la volontà manifestata dalle parti sociali nell'ai 17 luglio 1981, riconosce a un accordo d'impresa o di stabilimento la facoltà di derogare alle disposizioni contenute nel medesimo decreto relative alla organizzazione e ripartizione delle ore di lavoro. Tema, quest'ultimo, che tra l'altro rappresenta una delle materie tipiche di intervento della contrattazione aziendale<sup>11</sup>.

È a partire dalle ll. *Auroux* che il legislatore manifesta la propria intenzione di fare del diritto contrattuale uno strumento privilegiato per la regolazione del lavoro, con una preferenza per il livello d'impresa. Quello che si inizia a delineare è un processo di "contrattualizzazione"<sup>12</sup> dell'intero sistema giuridico, che per la Francia comporta una pericolosa erosione dello statuto salariale di matrice legislativa. Prima le parti sociali e poi lo stesso legislatore manifestano la volontà di incidere direttamente sulle fonti di diritto del lavoro, per sfruttare i vantaggi che al riguardo sono in grado di offrire le norme contrattuali: garantire, di volta in volta, la soluzione più adeguata alla situa-

<sup>9</sup> Sulla evoluzione del sistema contrattuale v. BEVORT, JOBERT, *op. cit.*, p. 202 ss.; nonché JOBERT, SAGLIO, *Ré-institutionnaliser la négociation*, cit., p. 114.

<sup>10</sup> Così DUFOUR, HEGE, *op. cit.*, pp. 108 e 109 e OLIVIER, *op. cit.*, p. 17.

<sup>11</sup> Cfr. DUFOUR, HEGE, *op. cit.*, p. 91 e JOBERT, *La négociation collective du temps de travail en France depuis 1982*, in *DS*, 2010, n. 4, p. 368.

<sup>12</sup> In tal senso v. MAZEAUD, *op. cit.*, p. 362 e SUPIOT, *Un faux dilemme: la loi ou le contrat?*, in *DS*, 2003, n. 1, p. 59.

zione concreta. La tutela, infatti, è tanto più effettiva quanto più gli agenti negoziali sono vicini ai lavoratori da tutelare. Il livello più decentrato è quello che meglio riesce ad adattare la normativa uniforme, legale o contrattuale, alla specifica realtà considerata. Ad affermarsi è una nuova forma di regolazione delle relazioni di lavoro, caratterizzata dall'assenza di uniformità<sup>13</sup>. In effetti, il merito della l. 82/957 è stato proprio quello di aver generalizzato la facoltà di deroga concessa in favore degli accordi d'impresa, sebbene in un primo momento limitatamente alle clausole salariali. La progressiva equiparazione tra i due livelli contrattuali (settoriale e aziendale), abilitati in egual misura a derogare alla legge, determina a sua volta un forte indebolimento non solo del contratto nazionale ma della stessa legge in materia di regolazione delle relazioni di lavoro. Il solo mezzo a disposizione degli accordi d'impresa per conquistare nuovi ambiti di competenza è confiscare potere normativo alla contrattazione di livello superiore, se non alla stessa legge. Tale processo, iniziato nel 1982 e portato a compimento nel 2004, è diretto a modificare la stessa regola che governa il conflitto tra fonti, contrattuali o legali, di differente livello, preferendo non più la disposizione maggiormente favorevole ma quella che contiene il maggior numero di deroghe<sup>14</sup>: ad essere modificato è il criterio sul quale fino a quel momento si era fondato l'intero sistema di gerarchia delle fonti del diritto. Il processo, dapprima di mera sostituzione e poi di vera e propria rimozione del principio gerarchico, è però attuato in maniera del tutto graduale dal legislatore. È solo con la riforma del 2008 che esso può dirsi interamente compiuto e parlarsi di una vera e propria suppletività tanto della norma legale rispetto a quella contrattuale, quanto del contratto nazionale rispetto a quello aziendale. È il legislatore del 2008 ad aver decretato la definitiva emancipazione del contratto aziendale, nuovo centro di gravità del sistema<sup>15</sup>. Le ll. *Auroux* hanno aperto una breccia nel sistema delle fonti di diritto del lavoro, realizzando quello che è stato definito un vero e proprio "*tremblement de terre*" nel quale si sono inserite prima la l. del 2004 e poi quella del 2008, replicando il sistema<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Così JEAMMAUD, *op. cit.*, p. 621 ss. e BORENFREUND, SOURIAC, *op. cit.*, p. 75.

<sup>14</sup> In questi termini VACHET, *L'articulation accord d'entreprise, accord de branche: concurrence, complémentarité ou primauté ?*, in DS, 2009, n. 9/10, p. 896 ss. e SOURIAC, *L'articulation des niveaux de négociation*, in DS, 2004, n. 6, p. 580 ss.

<sup>15</sup> Cfr. JOBERT, *Conventions collectives*, in BEVORT, JOBERT, LALLEMENT, MIAS *op. cit.*, p. 142 e SOURIAC, *op. cit.*, p. 580 ss.

<sup>16</sup> Così BELIER, LEGRAND, *La négociation collective en entreprise*, Éditions Liaisons, 2009, p. 7 e DUFOUR, HEGE, *op. cit.*, p. 92.

L'introduzione del nuovo criterio suppletivo non poteva che essere graduale, anche alla luce delle forti resistenze manifestate da parte di dottrina e giurisprudenza verso tale *bouleversament*. Benché le parti sociali avessero configurato tale eventualità fin dall'ai 1995, al risultato atteso si è pervenuti solo quando i tempi si sono dimostrati maturi, limitandosi il legislatore del 2004 a sostituire e sovrapporre al principio del *favor* un mero criterio di sussidiarietà<sup>17</sup>. La l. 4 maggio 2004 n. 391, infatti, recependo solo parzialmente l'invito rivolto al legislatore dalle parti sociali con la Posizione comune 16 luglio 2001, ha modificato gli artt. l. 132-23 e 132-13 *c.tr.* (attuali artt. l. 2253-4 e 2252-1).

Numerosi sono stati i nodi da sciogliere per configurare tale sussidiarietà, primo fra tutti la natura del principio del *favor*. La Corte Costituzionale francese fin dalla celebre sentenza del 25 luglio 1989<sup>18</sup> ha escluso fermamente il valore costituzionale del principio di favore, così come nelle pronunce successive ha provveduto a chiarire e rafforzare la portata della sua posizione originaria<sup>19</sup>. Secondo tale orientamento giurisprudenziale, cui tra l'altro si sono in larga parte ispirate le parti sociali, il principio del *favor* non può che essere considerato come uno dei principi fondamentali di diritto del lavoro che il legislatore pone ai sensi dell'*alinéa* 8 del Preambolo della Costituzione del 1946 e dell'art. 34 della Costituzione del 1958. Nell'esercizio di tale competenza, attribuitagli in via esclusiva, il legislatore è libero di estendere l'area di intervento delle parti sociali, essendo tenuto a rispettare unicamente i diritti e le libertà di rango costituzionale; sebbene, anche con riguardo a questi ultimi, vi sia stata una certa apertura della Corte Costituzionale in favore della competenza delle parti<sup>20</sup>.

Alla luce della richiamata giurisprudenza costituzionale è ormai chiaro, tanto al legislatore quanto all'opinione pubblica, che il criterio di sussidiarietà possa tranquillamente coesistere con il principio di favore poiché si tratta solo di intendere in maniera diversa il tradizionale sistema di gerarchia delle fonti<sup>21</sup>. Conclusione, quest'ultima, che oltre a trovar conferma nella teoria

<sup>17</sup> Cfr. LYON-CAEN G., *Pour une réforme enfin claire et imaginative du droit de la négociation collective*, in *DS*, 2003, n. 4, p. 359; MAZEAUD, *op. cit.*, p. 363; SUPLOT, *op. cit.*, p. 63 ss.; BOREN-FREUND, SOURIAU, *op. cit.*, p. 85.

<sup>18</sup> Cons. Const. 25 luglio 1989, n. 89-257.

<sup>19</sup> V. Cons. Const. 20 marzo 1997, n. 97-388 e 13 gennaio 2003, n. 2002-465.

<sup>20</sup> Cfr. Cons. Const. 6 novembre 1996, n. 96-383 e 7 agosto 2008, n. 2008-568. Sul punto v. anche LE FRIANT, *op. cit.*, p. II ss.

<sup>21</sup> V. ANTONMATTEI, *op. cit.*, pp. 89 e 90.

della regolazione sociale di *Reynaud*<sup>22</sup> è quella cui ha infine aderito parte della dottrina<sup>23</sup>. In virtù di tale posizione, condivisa anche in epoca successiva, si ritiene infatti che con l'intervento del 2004 il legislatore si limiterebbe in realtà ad ammettere una delle tante interpretazioni possibili dell'art. l. 132-23 *c.tr.* (attuale art. l. 2253-1), norma che appunto non è stata toccata neppure dalla riforma del 2008. Altra parte della dottrina<sup>24</sup>, invece, è rimasta dell'idea che la legittimità delle clausole contrattuali – in deroga alla legge – possa essere ammessa solo nei limiti in cui le stesse mantengano un livello di protezione quantomeno equivalente a quello garantito dalla legge. Secondo altri ancora<sup>25</sup> non si tratterebbe neppure di mettere in discussione il principio di favore, stante l'inesistenza di una articolazione gerarchica tra i livelli contrattuali, lì dove siano le stesse parti firmatarie del contratto nazionale ad autorizzare quello aziendale a derogarvi.

Infine, vi è chi<sup>26</sup> continua a manifestare una certa resistenza verso una riforma che intende spostare definitivamente l'ago della bilancia contrattuale a livello d'impresa. Tali autori, che fondano la loro posizione su una visione più realistica dell'intervento legislativo, peraltro confermata da una certa corrente giurisprudenziale<sup>27</sup>, ritengono che disposizioni di ordine pubblico, quali i vecchi artt. l. 132-23 e 135-2 *c.tr.* (attuali artt. l. 2253-1 e 2254-1) che si fanno garanti del principio di favore e dell'imperatività dei contratti nazionali, in quanto tali, non possano rientrare nella disponibilità del legislatore.

A supportare la riforma, ed in particolare la volontà di parti e legislatore di trasmettere gradualmente verso una vera e propria suppletività, è intervenuta prima la prassi e poi la stessa giurisprudenza. Già a partire dalle due ll.

<sup>22</sup> Per *Reynaud* le norme collettive, rappresentando il giusto compromesso di volta in volta raggiunto tra interessi contrapposti, sono destinate ad essere rimesse periodicamente in discussione. Cfr. REYNAUD, *Régulation social (théorie de la)*, in BEVORT, JOBERT, LALLEMENT, MIAS, *op. cit.*, p. 631; REYNAUD, RICHEBÉ, *Règles, conventions et valeurs, plaidoyer pour la normativité ordinaire*, in *Revue française de sociologie*, 2007, n. 48-1, p. 3 ss.; REYNAUD, *La négociation, l'accord, le dispositif*, in DE TERSAC, *La Théorie de la régulation sociale de Jean-Daniel Reynaud. Débats et prolongements*, La Découverte, 2003, p. 179 ss.

<sup>23</sup> LYON-CAEN G, PELISSIER, SUPLOT, *Droit du Travail*, Dalloz, 1998.

<sup>24</sup> BORENFREUND, SOURIAU, *op. cit.*, pp. 82 e 83.

<sup>25</sup> RODIÈRE, *Accord d'entreprise et convention de branche ou interprofessionnelle*, in *DS*, 1982, n. 11, p. 771 e MORIN, *L'articulation des niveaux de négociation dans l'accord interprofessionnel sur la politique contractuelle du 31 octobre 1995*, in *DS*, 1996, n. 1, p. 15.

<sup>26</sup> BELIER, LEGRAND, *op. cit.*, p. 258 ss.

<sup>27</sup> Cfr. Tribunal de Grande Instance Parigi 14 maggio 2002, in *Semaine Social Lamy*, 2002, n. 1084 e Ca Parigi 24 settembre 2004, in *RJS*, 2003, n. 1419.

*Aubry*, infatti, iniziano a fare la loro comparsa nei contratti nazionali numerose disposizioni espressamente qualificate suppletive, senza che la natura di tali clausole abbia costituito alcun limite al procedimento di estensione dei relativi accordi<sup>28</sup>. D'altra parte, sulla legittimità di simili clausole ha avuto occasione di pronunciarsi anche la Cassazione, riconoscendo alle parti la facoltà – ove lo ritengano opportuno – di accantonare il principio di favore, che pertanto rientra nella loro disponibilità.

### 3. *La riforma del 2008 e il suo impatto applicativo: a) la maggiore diffusione della contrattazione aziendale*

Al fine di dare compiuta realizzazione al processo di profonda revisione dell'intero sistema di contrattazione collettiva, la scelta del legislatore nel 2008 è di intervenire rimuovendo definitivamente il criterio gerarchico in favore della suppletività e della centralità del contratto aziendale<sup>29</sup>. Che l'intenzione sia ormai di ribaltare completamente il sistema previgente trova conferma nella tesi dell'incoerenza dell'attuale art. l. 2253-2 *c.tr.*, ove si lascia sopravvivere l'obbligo per l'accordo aziendale che deroghi a previgenti clausole nazionali di adeguare le sue disposizioni – anche meno favorevoli – ad un successivo contratto di settore. Altrove<sup>30</sup>, invece, il legislatore ha provveduto a rimuovere un simile obbligo pronunciandosi in favore della deroga, che ormai è diventata la regola, nonché della centralità del contratto aziendale destinato a prevalere in caso di conflitto.

La l. 20 agosto 2008 n. 789 non interviene sulle materie nelle quali gli accordi d'impresa sono stati già autorizzati a derogare nel 2004, tanto ai contratti nazionali quanto alla legge, e che coprono ormai l'intera disciplina del rapporto di lavoro con salvezza di soli quattro ambiti di competenza. Diversamente, ora il legislatore intende rimuovere tutti gli inconvenienti della l.

<sup>28</sup> Così è stato, ad esempio, per gli accordi industria tessile 16 ottobre 1998, industria chimica 8 febbraio 1999, metallurgia 29 gennaio 2000, industria petrolifera 6 maggio 1999. Tali accordi, oltre ad avere tutti per oggetto la riduzione del tempo di lavoro, sono stati estesi all'intera categoria di riferimento. In Francia, infatti, tutti i contratti collettivi godono di un'efficacia *erga omnes* grazie ad una peculiare procedura estensiva che culmina con l'adozione di un decreto del Ministro del Lavoro.

<sup>29</sup> Così VACHET, *op. cit.*, p. 897 ss. e SOURIAU, *op. cit.*, p. 583.

<sup>30</sup> V. artt. l. 2252-1 e 2253-1 *c.tr.* che regolano il conflitto tra un accordo di settore o d'impresa e un contratto di livello superiore (rispettivamente, interconfederale o nazionale).

2004/391 che, avendo impedito alla contrattazione d'impresa di diffondersi effettivamente e di estendersi a nuovi ambiti, rientrano fra le cause della sua sfortunata esperienza applicativa<sup>31</sup>. Nel quadro della l. 2004/391, la contrattazione aziendale continua ad incidere su materie già da tempo regolate dagli accordi d'impresa, in primo luogo sul tempo di lavoro. La diffusione di tale livello negoziale sul tema dell'organizzazione del tempo di lavoro non si deve allora alla l. del 2004 ma ad interventi legislativi precedenti, quali le due ll. *Aubry* e la l. 17 gennaio 2003, mediante i quali le parti erano già state autorizzate a derogare alla durata legale del lavoro e alle ore di lavoro supplementari. Anzi, a partire dal 2003 il numero di accordi d'impresa conclusi sul tema classico del tempo di lavoro piuttosto che aumentare inizia a diminuire, collocandosi solo al secondo posto subito dopo salari e premi. Ciò dimostra come la legge non sia riuscita ad incentivare la contrattazione aziendale, neppure in un suo storico ambito di competenza<sup>32</sup>.

Un primo inconveniente, sebbene non lo si possa far rientrare tra le cause determinanti di scarsa diffusione della contrattazione aziendale, è sicuramente rappresentato dalla tecnica della autorizzazione implicita, confermata nel 2008. Tale scelta legislativa, diametralmente opposta a quella adottata nella riforma italiana, comporta innanzitutto la necessità di dover attendere la stipula di nuovi contratti di settore, procedendo alla loro *dénonciation* o *révision* in modo che le parti possano operare la relativa scelta<sup>33</sup>. Come del resto riconosciuto dalla Corte Costituzionale<sup>34</sup>, il silenzio dei contratti nazionali in vigore non può certo valere quale autorizzazione implicita. Vi è però il rischio, rilevato nel corso della relazione all'Assemblea nazionale, che le parti finiscano per svuotare di contenuto l'intervento riformatore configurando una sorta di imperatività automatica dei contratti di settore<sup>35</sup>. Secondo parte

<sup>31</sup> Simili considerazioni emergono dal bilancio quadriennale elaborato dal Ministero del Lavoro il 17 gennaio 2008 sull'applicazione della legge, v. MINISTÈRE DU TRAVAIL, *Quatre ans après la loi du 4 mai 2004: un bilan pour le moins mitigé des dérogations*, 17 gennaio 2008; nonché da un'inchiesta condotta su 10 settori che raggruppano il 15-20% dell'insieme dei lavoratori occupati nelle categorie dell'industria, del commercio, dell'edilizia e dei servizi alle persone, v. JOBERT, SAGLIO, *La mise en œuvre des dispositions de la loi du 4 mai 2004 permettant aux entreprises de déroger aux accords de branche*, CNRS, 2005, p. 15 ss.

<sup>32</sup> Così JOBERT, *La négociation collective*, cit., p. 373.

<sup>33</sup> Il problema è rilevato da BELIER, LEGRAND, *op. cit.*, p. 255 e SOURIAU, *op. cit.*, pp. 582 ss. e 588.

<sup>34</sup> Cons. Const. 13 gennaio 2000, in *JO*, 20 gennaio 2000, p. 992.

<sup>35</sup> V. ANCIAUX, *Rapport à l'Assemblée nationale*, 2004, n. 1273, p. 167 e SOURIAU, *op. cit.*, p.

della dottrina<sup>36</sup>, invece, non vi sarebbero particolari problemi al riguardo poiché le parti, in virtù del principio di autonomia collettiva, possono disporre direttamente dell'effetto imperativo del contratto. In realtà la pratica si è dimostrata ancora molto lontana dalla teoria, a conferma della insoddisfacente applicazione della l. 2004/391. Come infatti emerge dalle statistiche elaborate dal Ministero del Lavoro, la percentuale di accordi d'impresa formalmente autorizzati dai contratti di settore fino al 2008 è veramente bassissima (meno del 20%) ed il numero di accordi poi effettivamente conclusi è destinato ad abbassarsi ulteriormente (complessivamente una sessantina).

La situazione cambia radicalmente con l'entrata in vigore della l. 2008/789 che, al di là della migliore fortuna applicativa – le parti sociali hanno ormai assimilato ed integrato nella loro azione la nuova regola –, consente di pervenire ad apprezzabili risultati. La legge riesce ad incentivare effettivamente la contrattazione aziendale, innanzitutto in materia di tempo di lavoro ove torna ad aumentare il numero di accordi conclusi. Oltre che sul tempo di lavoro, gli accordi d'impresa incominciano ad incidere anche su altre materie, prima fra tutte l'occupazione, e in particolare sulla gestione programmata su base triennale di occupazioni e competenze (*gestion prévisionnelle des emplois et des compétences*, cd. *GPEC*), sulla formazione professionale in termini di riqualificazione, sul mantenimento dell'occupazione dei lavoratori anziani, sebbene si contrattino nel solo ambito dell'obbligazione pluriennale e il numero di accordi nel 2011 e 2012 sia in fortissima diminuzione rispetto ai due anni precedenti, nonché sull'occupazione precaria dei giovani. In un contesto di crisi economica ed elevata disoccupazione, soprattutto giovanile, a partire dal 2008 cresce l'interesse per i contratti a tempo determinato, nonché per nuove tipologie contrattuali, anche originali, quali i *contrats intermittents* a tempo indeterminato o il *contrat de génération* (reso obbligatorio nel 2013 per le imprese di almeno 300 lavoratori<sup>37</sup>) diretti a garantire una maggiore stabilità nell'occupazione. Gli accordi d'impresa continuano a re-

585. Nella maggior parte dei casi le parti hanno inserito, ad ogni rinnovo settoriale, una clausola inibitoria espressa.

<sup>36</sup> CHALARON, *L'application de la disposition la plus favorable*, in *Études offertes à G. Lyon-Caen*, Dalloz, 1989, p. 256; MORIN, *op. cit.*, p. 15.

<sup>37</sup> V.l. 1° marzo 2013, n. 185. Il *contrat de génération* è diretto a favorire tanto l'inserimento dei giovani, quanto il mantenimento nell'occupazione degli anziani. Anche in questo caso, come per la *GPEC*, la contrattazione aziendale è incentivata per il tramite dell'istituzione di un'obbligazione triennale a negoziare.

golare materie che rientrano in alcuni dei loro storici ambiti di competenza, quali i salari e i premi, il diritto sindacale e la previdenza. Nel 2012 salari e premi si collocano al primo posto, raggiungendo una percentuale pari al 36%, seguiti ancora una volta dal tema classico dell'organizzazione del tempo di lavoro, che rappresenta il 23% degli accordi ed è agevolato dalla semplificazione introdotta con la l. 2008/789. È pur vero che il significativo aumento, registratosi nel 2011 e 2012, è in gran parte dovuto alla circostanza che il tema dell'organizzazione del tempo di lavoro sia spesso affrontato in sede di accordi sull'eguaglianza professionale (ben 1.500 testi)<sup>38</sup>.

Si assiste ad un generale indebolimento del ruolo della contrattazione di settore nella definizione del salario: dei 627 contratti stipulati a tale livello nel 2008 solo la metà può dirsi “attiva”, sebbene anche questi ultimi si traducano nella mera riproposizione di disposizioni legali fissando i minimi retributivi ben al di sotto del salario minimo legale. Benché nel 2011 si sia avuta una rivalorizzazione dello *SMIC*, che dalla soglia dell'1,6% del 1° gennaio 2011 raggiunge quella del 2% del tasso di inflazione a fine 2011, seguita da una doppia rivalorizzazione nel 2012 del +0,3% al 1° gennaio e del +2% al 1° luglio, resta un generale indebolimento del ruolo della contrattazione nazionale in materia di salario minimo. La rinnovata dinamica che in tale materia vivono gli accordi di settore nel 2012 sembra potersi addebitare prevalentemente ai due cicli di rivalutazione che hanno comportato, nella maggior parte delle categorie, la necessità di procedere ad una nuova negoziazione nel secondo semestre per mantenere le griglie convenzionali almeno al livello dello *SMIC*.

Sebbene non si realizzi un vero e proprio smantellamento del sistema di contrattazione collettiva, come dimostra il tasso di copertura contrattuale che a livello nazionale resta piuttosto elevato<sup>39</sup>, dalla riforma la *convention de branche* – ad eccezione di alcuni settori ove resta attiva e dinamica<sup>40</sup> – ne esce gene-

<sup>38</sup> Come emerge, ancora una volta, dalle statistiche elaborate dal Ministero del Lavoro v. MINISTÈRE DU TRAVAIL, *Bilans et Rapports. La négociation collective en 2012*, 2013, pp. 382 ss., 418 ss. e 444 ss.; ID., *Bilans et Rapports. La négociation collective en 2011*, 2012, pp. 299 ss., 428 ss. e 527. I dati sono confermati anche da un'inchiesta condotta su dodici imprese appartenenti a settori dalle caratteristiche socio-economiche contrastanti (quali industria farmaceutica, industria agroalimentare, plastica, commercio tessile e abbigliamento), v. BETHOUX, JOBERT, SURUBARU, *Quel renouvellement de l'action syndicale sur l'emploi*, in *Revue de la CFDT*, 2012, n. 107, p. 52 ss.; nonché ID., *Un renouvellement de l'action syndicale sur l'emploi*, *IRES*, 2011, pp. 11 ss., 34 ss. e 55 ss.

<sup>39</sup> Così LE FRIANT, *op. cit.*, p. 12 e JOBERT, *Conventions collectives*, cit., p. 141.

<sup>40</sup> Sul punto si rinvia più ampiamente a MIAS, *La configuration européenne d'une branche: les*

ralmente indebolita e svuotata di contenuti, soprattutto se si compara la sua attuale posizione con quella determinante e centrale ricoperta durante i cd. “*Trente Glorieuses*”<sup>41</sup>. La riduzione dello spazio riservato fino a qualche tempo fa ai contratti di settore avviene a tutto vantaggio della contrattazione aziendale. Già nel 2010 si rileva una crescita del 18% degli accordi d’impresa (ne sono firmati 33.826), mentre il numero di quelli settoriali resta piuttosto stabile (1.136); nel 2011 tale fenomeno si accentua ulteriormente (sono 33.869 gli accordi conclusi) per non parlare poi del 2012, anno in cui vengono firmati ben 5.000 accordi in più (38.799). È pur vero che il significativo aumento degli accordi d’impresa, registratosi nel 2012, è in gran parte dovuto al rafforzamento dell’obbligazione legale in materia di eguaglianza professionale uomo-donna, avvenuto con la l. 2010/1330 e che incide in misura pari al 17%<sup>42</sup>.

La maggiore diffusione conosciuta dalla contrattazione aziendale a partire dal 2008 deve essere in parte attribuita alla legittimazione negoziale degli eletti del personale, formalizzata nel 2004 e rafforzata ulteriormente nel 2008<sup>43</sup>. Ciò significa anche che la contrattazione aumenta insieme alla dimensione dell’impresa, restando esclusa dalla negoziazione con gli eletti del personale – che si aggira intorno all’11,5% – la maggioranza dei lavoratori occupata nelle imprese con meno di 50 dipendenti. Il dato, per quanto significativo, non deve allarmare più di tanto poiché la maggior parte degli accordi d’impresa continua ad essere firmata dai soli delegati sindacali (il 47,9% nel 2012, con un aumento pari al 17% rispetto all’anno precedente)<sup>44</sup>.

*télécommunications*, in JOBERT, GUARRIELLO, HEIDLING, *Les nouveaux cadres du dialogue social*, Peter Lang, 2008, p. 129 ss.

<sup>41</sup> Durante tali anni, infatti, la contrattazione di settore aveva conosciuto il suo periodo di maggior fortuna e diffusione.

<sup>42</sup> Cfr. MINISTÈRE DU TRAVAIL, *Bilans et Rapports 2012*, cit., pp. 19 ss., 297 ss. e 505 ss.; nonché ID., *Bilans et Rapports 2011*, cit., p. 527 ss.

<sup>43</sup> Sulla legittimazione negoziale dei rappresentanti del personale cfr. FAVENNEC-HÉRY, VERKINDT, *Droit du Travail*, Lextenso, 2014, p. 181; VATINET, *Négociation d’entreprise et négociation de groupe*, in *LSJ soc.*, 2012, n. 22, p. 56 e GAURIAU, *La négociation de branche et la négociation interprofessionnelle*, in *LSJ soc.*, 2012, n. 22, p. 71. Come noto, la distinzione tra eletti del personale e delegati sindacali discende dall’adozione di un sistema dualistico di rappresentanza.

<sup>44</sup> V. JOBERT, *La négociation collective dans la crise: innovations institutionnelles et sociales*, in *DS*, 2013, n. 4, pp. 332 e 333, l’a. sottolinea l’incidenza che ha avuto la legittimazione negoziale delle rappresentanze del personale nella diffusione della contrattazione aziendale. Per le percentuali rilevate si rinvia a MINISTÈRE DU TRAVAIL, *Bilans et Rapports 2012*, cit., p. 513 ss.; nonché cfr. JOBERT, *Conventions collectives*, cit., p. 142 ss. e DIDRY, JOBERT, *Les accords de méthode, une logique d’engagement face aux restructurations*, in *L’entreprise en restructuration*, PUR, 2010, p. 127 ss.

#### 4. (Segue) b) *La nuova legittimazione degli accordi d'impresa*

La maggior fortuna della l. 2008/789 è riconducibile alla circostanza che essa sia intervenuta non solo sulle condizioni di validità degli accordi, già modificate nel 2004, ma anche su quelle di legittimazione delle parti negoziali; intervento reso tra l'altro necessario dalla maggiore autonomia concessa agli accordi d'impresa, al fine di tutelare le minoranze<sup>45</sup>. La scelta, passando attraverso la teoria *durkheimiana* degli anni '90<sup>46</sup>, è stata di avvicinare le regole della democrazia sociale a quelle della democrazia politica facendo del voto espresso dalla maggioranza dei lavoratori il criterio fondante dell'imperatività dell'accordo, così da pervenire a un modello di democrazia rappresentativa<sup>47</sup>. È l'idea maggioritaria a divenire criterio di legittimazione dei soggetti negoziali o di validità dell'accordo, a seconda della scelta di volta in volta effettuata dal legislatore, tale da garantire la legittimità dell'atto. Il merito della l. 2008/789, infatti, è di aver distinto per la prima volta tra validità dell'accordo e legittimazione delle parti, criteri che in passato avevano finito per sovrapporsi, nonché tra legittimazione a trattare e a concludere. È ora lo stesso criterio di legittimazione negoziale a divenire uno dei requisiti che concorrono alla validità dell'accordo.

Ulteriore pregio dell'intervento del 2008 è aver reso le due diverse declinazioni del principio maggioritario, quella positiva di approvazione (*majorité d'adhésion*) e quella negativa di opposizione (*droit d'opposition*)<sup>48</sup>, criteri

<sup>45</sup> Sul punto cfr. BORENFREUND, *Représentativité syndicale et négociation collective*, in *DS*, 2013, n. 4, pp. 300 e 301. È nel momento in cui si amplia la facoltà di deroga concessa in favore della contrattazione aziendale che diviene essenziale garantire la posizione dei lavoratori che, sebbene appartengano alla minoranza che non ha voluto l'accordo peggiorativo, sono comunque tenuti a sopportarne gli effetti.

<sup>46</sup> DURKHEIM, *Leçons de sociologie*, PUF, 1990 e DURKHEIM, *De la division du travail social*, PUF, 1986.

<sup>47</sup> Sul tema si rinvia più ampiamente a REYNAUD, *Régulation sociale*, cit., p. 636; VERKINDT, *Syndicat, syndicalisme et démocratie sociale*, in *LSJ soc.*, 2012, n. 22, p. 19; RAY, *L'accord d'entreprise majoritaire*, in *DS*, 2009, n. 9/10, p. 887; BONNARD-PLANCKE, *Convention collective et collectivité de travail. Aux origines de l'idée majorité en matière de négociation collective*, in *DS*, 2005, n. 9/10, p. 869 ss.; RAY, *Les curieux accords dits majoritaires de la loi du 4 mai 2004*, in *DS*, 2004, n. 6, p. 593; ANTONMATTEI, *op. cit.*, p. 88.

<sup>48</sup> A norma dell'art. l. 2232-12 *c.tr.*, ai fini dell'esercizio del diritto di veto, rileva la sola maggioranza assoluta (il 50% +1). Sul punto cfr. Cass. Soc. 10 luglio 2013, nn. 12-16.2010 e 12-21.180 nota di ODOUL-ASOREY, in *RDT*, 2013, n. 10, p. 641 e di DEDESSUS-LE-MOUSTIER, in *LSJ*, 2013, n. 36, p. 1576.

cumulativi, e non più alternativi, rimuovendo così uno dei maggiori inconvenienti della riforma del 2004<sup>49</sup>. Quest'ultima, sebbene avesse generalizzato la regola positivamente maggioritaria quale criterio di validità di tutti gli accordi d'impresa e non più dei soli accordi in deroga<sup>50</sup>, rinviando la scelta del criterio in concreto applicabile ad un successivo accordo di settore (*accord de branche étendu*) in pratica mai adottato, aveva finito per far divenire la maggioranza negativa la regola e per dar luogo ad accordi solo fittiziamente maggioritari<sup>51</sup>. Si è provveduto, inoltre, ad abbassare la soglia richiesta per la maggioranza di approvazione dal 50% al 30%, nonché ad estenderla a tutti i livelli contrattuali, compreso quello interconfederale per il quale non opera più la regola della maggioranza numerica<sup>52</sup>.

L'*audience* elettorale del 30%, cui se ne affianca una del 10% che il delegato sindacale deve raggiungere individualmente<sup>53</sup>, è riferita ai suffragi che il sindacato abbia ottenuto nel corso delle ultime elezioni professionali al comitato d'impresa, alla delegazione unica del personale o dei delegati del personale, indipendentemente dal numero di votanti<sup>54</sup>. Ad una presunzione discendente di rappresentatività si sostituisce un meccanismo di misurazione che parte dai risultati ottenuti a livello d'impresa. Si ritiene, infatti, che siano queste le elezioni con la percentuale più elevata di affluenza alle urne<sup>55</sup>. In

<sup>49</sup> V. MAZEAUD, *Un nouveau droit syndical ou un droit syndical rénové?*, in *LSJ soc.*, 2012, n. 22, p. 76; BEVORT, *De la position commune sur la représentativité au projet de loi: renouveau et continuité du modèle social français*, in *DS*, 2008, n. 7/8, p. 828; RAY, *L'accord d'entreprise*, cit., p. 887 ss.

<sup>50</sup> Cfr. RAY, *L'accord d'entreprise*, cit., p. 891; BONNARD-PLANCKE, *op. cit.*, p. 868; RAY, *Les curieux accords*, cit., pp. 592 ss. e 596 ss.; JOBERT, SAGLIO, *Ré-institutionnaliser la négociation*, cit., pp. 121 e 122; LYON-CAEN G., *Pour une réforme*, cit., p. 357.

<sup>51</sup> Così RAY, *Les curieux accords*, cit., pp. 594 e 595. Ai fini della validità dell'accordo era sufficiente che i sindacati rappresentativi, nella misura del 30%, non avessero esercitato il diritto di veto di cui erano titolari.

<sup>52</sup> V. artt. l. 2232-2, 2232-6 e 2232-12 *c.tr.* Regola che, condizionando la validità dell'accordo alla firma da parte della maggioranza dei sindacati rappresentativi, non era affatto sinonimo di democrazia sindacale.

<sup>53</sup> Sul tema più ampiamente cfr. FAVENNEC-HÉRY, VERKINDT, *op. cit.*, p. 179; DEDESSUS-LE-MOUSTIER, *Désignation d'un délégué syndical en l'absence de candidat ayant obtenu 10% des suffrages*, in *LSJ*, 2013, n. 13, p. 609; NEAU-LEDUC, *Perte de représentativité et sort de l'accord collectif d'entreprise*, in *DS*, 2009, n. 9/10, p. 911; BEVORT, *op. cit.*, p. 827; nonché v. Cass. Soc. 27 febbraio 2013, nn. 12-15.807, 12-17.221 e 12-18.828.

<sup>54</sup> Circostanza che, a differenza di quanto accadeva negli anni '80, consente di raggiungere più agevolmente la soglia di rappresentatività necessaria.

<sup>55</sup> Così COMBREXELLE, *La réforme de la représentativité syndicale: vue de la salle des machines*, in *DS*, 2013, n. 11, p. 932 e NEAU-LEDUC, *op. cit.*, p. 910. Al fine rilevano le solo elezioni generali

tal modo, però, si finisce per escludere il voto dei lavoratori occupati nelle imprese con meno di 11 dipendenti, ovvero il voto di circa 4 milioni di lavoratori. Per ovviare all'inconveniente, su sollecitazione del Consiglio di Stato, la l. 15 ottobre 2010 n. 1215 ha introdotto delle elezioni specificatamente organizzate per i lavoratori occupati nelle *très petites entreprises*, da svolgersi su base regionale ogni quattro anni<sup>56</sup>. Restano invece i dubbi sollevati con riguardo alla *révision*, la cui procedura non è stata ancora adeguata alle nuove regole in materia di rappresentatività sindacale<sup>57</sup>.

Come si è detto, il legislatore è intervenuto anche sulla legittimazione delle parti a sedere al tavolo delle trattative negoziali, modificando i criteri di misurazione della rappresentatività delle organizzazioni sindacali che, introdotti nel 1945, non erano stati più aggiornati. Dei nuovi criteri, tutti di ordine pubblico<sup>58</sup>, il più rilevante è sicuramente quello dell'*audience* elettorale – del 10% o dell'8% – che non a caso rientra fra quelli funzionali a identificare un sindacato come rappresentativo<sup>59</sup>. Per questa strada, la riforma realizza un obiettivo importante: rimuovere definitivamente il criterio della rappre-

e non quelle parziali, cfr. Cass. Soc. 13 febbraio 2013, n. 12-18.098 nota di GUYOT, in *LSJ*, 2013, n. 14, pp. 666 e 667 e Cass. Soc. 6 gennaio 2011, n. 10-60.169 e 13 ottobre 2010, n. 09-60.20.

<sup>56</sup> Più ampiamente cfr. COMBREXELLE, *op. cit.*, p. 935; FAVENNEC-HÉRY, *L'accès à la représentativité*, in *LSJ soc.*, 2012, n. 22, p. 21; GAURIAU, *op. cit.*, p. 68; NADAL, *Rénovation de la démocratie sociale, représentativité syndicale et salariés «sans voix»: à propos de l'avis rendu par le Conseil d'Etat le 29 avril 2010*, in *RDT*, 2010, n. 9, p. 525 ss. Il fine è di farle di coincidere con il ciclo delle elezioni professionali, consentendo una misurazione effettiva della rappresentatività sindacale che tenga conto anche del voto dei lavoratori delle piccole imprese.

<sup>57</sup> Sulle problematiche che solleva la procedura di revisione degli accordi e le soluzioni prospettate dalla dottrina per superare l'inconveniente si rinvia a NADAL, *Fluctuations de la représentativité syndicale et perturbations de la vie juridique des conventions et accords collectifs de travail*, in *DS*, 2013, n. 4, p. 329 ss.; NADAL, *Les transformation relatives à la vie juridique des accords collectifs*, relazione al *Colloque de Droit du Travail*, 7 dicembre 2012; PALLI, *La révision des conventions collectives de travail à l'épreuve de la réforme de la représentativité syndicale*, in *RDT*, 2010, n. 3, pp. 159 e 160; NEAU-LEDUC, *op. cit.*, p. 912 ss.

<sup>58</sup> Così Cass. Soc. 18 maggio 2011, nn. 10-60.406 e 10-60.258 nota di BROUSSE, in *RDT*, 2011, p. 449 ss. Sul carattere di ordine pubblico delle regole di validità degli accordi cfr. anche Cass. Soc. 4 febbraio 2014, n. 12-35.333 nota di TISSANDIER, in *RDT*, 2014, n. 5, p. 350 ss. e di PETIT, in *DS*, 2014, n. 5, pp. 483 e 484. Sull'ammissibilità convenzionale di un differente trattamento tra sindacati rappresentativi v. Cass. Soc. 29 maggio 2013, n. 12-26.955 nota di ODOUL-ASOREY, in *RDT*, 2013, n. 10, p. 639 ss., PÉCAUT-RIVOLIER, in *DS*, 2013, n. 7/8, p. 597 ss., RADÉ, in *DS*, 2013, n. 7/8 p. 604 ss. e di DEDESSUS-LE-MOUSTIER, in *LSJ*, 2013, n. 25, p. 1225.

<sup>59</sup> In tal senso v. Cass. Soc. 14 novembre 2013, n. 12-29.984 nota di PETIT, in *DS*, n. 2, p. 180 ss., ODOUL-ASOREY, in *RDT*, 2014, n. 2, pp. 127 ss. e di RADÉ, in *DS*, n. 1, p. 84 ss.; Cass. Soc. 29 febbraio 2012, n. 11-13.748.

sentatività presunta (*représentativité presumée irrefragable*), della quale – a partire dal famoso d. 3 marzo 1966 – avevano beneficiato le organizzazioni sindacali del cd. *Club des Cinq*, oggi tenute anch'esse, al pari di tutte le altre, a raggiungere la fatidica soglia di *audience* elettorale. È in base a tale *audience* che poi il Ministro del Lavoro, previo parere dell'Alto Consiglio del dialogo sociale, redige ogni quattro anni la lista delle organizzazioni rappresentative a livello interconfederale e settoriale<sup>60</sup>. È con riguardo alla nuova lista, e non più alle cinque organizzazioni storicamente rappresentative, che continua a trovare applicazione il criterio della rappresentatività per affiliazione<sup>61</sup>. Per la rappresentatività presunta, invece, sopravvive un'unica eccezione: al di là del periodo transitorio e del cd. *super période transitoire* di ulteriori quattro anni di cui godono i soli contratti interconfederali e di settore<sup>62</sup>, continua ad applicarsi nell'ambito della sezione sindacale, ove i sindacati rappresentativi a livello nazionale o interconfederale restano gli unici competenti a nominare delegati con funzioni anche negoziali<sup>63</sup>. Il rischio è però di trasformare tale

<sup>60</sup> V. GAURIAU, *op. cit.*, p. 62 e FAVENNEC-HÉRY, *op. cit.*, pp. 26 e 27. Dalla nuova lista, definita con d. 30 maggio 2013, non emerge alcun cambiamento del paesaggio sindacale confermandosi la rappresentatività delle organizzazioni storicamente rappresentative (CGT, CFDT, CGT-FO, CFE-CGC, CFTC), con l'unica differenza che ora ne viene quantificato il peso di ciascuna, cfr. COMBREXELLE, *op. cit.*, p. 939. Il paesaggio cambia invece all'interno delle singole categorie, ove grazie alla rappresentatività misurata emergono alcune realtà sindacali nuove (UNSA e *Solidaires*). Per effetto della l. 5 marzo 2014 n. 288, a partire dal 2017 la lista sarà stilata ogni quattro anni anche per le organizzazioni imprenditoriali.

<sup>61</sup> Su affiliazione e disaffiliazione sindacale cfr. BORENFREUND, *op. cit.*, p. 302 ss.; PERNOT, *L'affiliation syndicale, le sens de la représentativité syndicale*, in *DS*, 2013, n. 4, p. 306 ss.; GRÉVY, *La capacité d'intervention des syndicats face au nouveau régime de la représentativité*, in *DS*, 2103, n. 4, p. 312 ss.; v. anche Cass. Soc. 16 ottobre 2013, n. 12-60.281 nota di CORRIGNAN-CARSIN, in *LSJ*, 2013, n. 46, pp. 2079 e 2080; nonché v. Cass. Soc. 28 novembre 2012, n. 12-14.528; Cass. Soc. 12 aprile 2012, nn. 11-22.290 e 11-22.291 nota di ODOUL-ASOREY, in *RDT*, 2012, n. 6, p. 375 ss.; Cass. Soc. 18 maggio 2011, nn. 10-60.069, 10-60.264, 10-60.273, 10-60.300 e 10-21.705 nota di GRÉVY, in *RDT*, n. 9, 2011, p. 489 ss.

<sup>62</sup> Tali livelli contrattuali già usufruiscono di un periodo transitorio più lungo (fino al 21 agosto 2013), mentre per quello aziendale la scadenza è fissata al 21 agosto 2012. V. Cass. Soc. 10 febbraio 2010, n. 09-60244. In un caso, come nell'altro, il periodo transitorio è previsto al fine di consentire ai sindacati di organizzare le elezioni e raccogliere i relativi dati. Sull'immediata applicazione dei nuovi criteri di rappresentatività, ad eccezione dell'*audience* elettorale, cfr. Cass. Soc. 10 marzo 2010, nn. 09-60246, 09-60065 e 09-60282; Cass. Soc. 8 luglio 2009 nota di LAGESSE, BOUFFIER, in *DS*, 2011, n. 1, p. 73 ss. e di BORENFREUND, in *RDT*, 2010, n. 5, p. 308 ss.

<sup>63</sup> V. art. l. 2143-23 *c.tr.* Sul punto cfr. BELIER, LEGRAND, *op. cit.*, p. 117 ss.; MAZEAUD, *Un nouveau droit*, cit., pp. 74 e 75; TEYSSIE, *2008-2012: les syndicats, le législateur et le juge*, in *LSJ soc.*, 2012, n. 22, p. 15. La facoltà di istituire la sezione sindacale, sebbene fosse stata riconosciuta fin

sezione nell'anticamera per l'accesso alla rappresentatività e il suo rappresentante nell'agonia per la perdita di essa<sup>64</sup>.

5. *L'ai 11 gennaio 2013 e la l. 14 giugno 2013: gli accords de maintien de l'emploi*

Il processo di decentramento e contrattualizzazione, non solo del sistema di relazioni industriali ma dell'intero diritto del lavoro, è definitivamente portato a termine con l'ai (*accordo national interprofessionnel*) firmato da CFDT, CFCT e CFE-CGC l'11 gennaio 2013<sup>65</sup> e recepito nella l. 14 giugno 2013 n. 504<sup>66</sup>. Nonostante molte delle previsioni dell'accordo necessino di essere specificate e precisate<sup>67</sup>, cosa che è avvenuta dapprima con il progetto di legge e poi con la stessa legge, è possibile cogliere immediatamente la volontà delle parti di decretare la definitiva liberalizzazione ed emancipazione del contratto aziendale, ormai posto ai vertici dell'ordinamento normativo<sup>68</sup>; è la stessa impresa a divenire luogo di produzione di norme giuridiche<sup>69</sup>. La rinnovata autonomia riconosciuta alla contrattazione aziendale<sup>70</sup>, oltre ad accentuare il carattere suppletivo dei contratti nazionali<sup>71</sup>, contribuisce a quel processo di emancipazione delle parti rispetto alla legge, che ormai si limita

dal 1968, solo nel 2008 è stata estesa anche ai sindacati non rappresentativi, il cui rappresentante però non è munito di funzioni negoziali.

<sup>64</sup> Così DARES, *Impact des nouvelles règles de représentativité sur les pratiques et les stratégies syndicales*, in *Semaine Social Lamy*, 2011, n. 1510, p. 2.

<sup>65</sup> V. *Les partenaires sociaux sont parvenus à un accord sur la sécurisation de l'emploi le 11 janvier 2013*, in *LSJ*, 2013, n. 4, pp. 133 e 134.

<sup>66</sup> *Publication de la loi relative à la sécurisation de l'emploi*, in *LSJ*, 2013, n. 26, p. 1277 e in *JO*, 16 giugno 2013, p. 9958.

<sup>67</sup> Così MORAND, *L'accord collectif de maintien dans l'emploi*, in *LSJ*, 2013, n. 1570, p. 12 ss.

<sup>68</sup> Cfr. LYON-CAEN A., SACHS, *L'ADN d'une réforme*, in *RDT*, 2013, n. 3, p. 167 e SOURIAC, *Quelle autonomie pour la négociation collective d'entreprise*, in AA.VV., *La négociation collective à l'heure des révisions*, Dalloz, 2005, p. 89.

<sup>69</sup> Così PESKINE, *Les accords de maintien dans l'emploi. Ruptures et continuité*, in *RDT*, 2013, n. 3, p. 172; RÉMY, MORIN, *Dialogue sur l'articulation entre la convention collective e le contrat de travail*, in SACHS, *La volonté du salarié*, Dalloz, 2012, p. 28; BORENFREUND, *L'idée majoritaire dans la négociation collective*, in *Mélange dédiés au Président Michel Despax*, PUSS, 2001, p. 429.

<sup>70</sup> Su punto v. LE FRIANT, *op. cit.*, pp. 2 ss. e 21.

<sup>71</sup> Sebbene l'intento di parti sociali e legislatore nel 2013 sia di promuovere la contrattazione aziendale, non mancano disposizioni dirette a valorizzare nuovamente il ruolo di quella nazionale, in particolare in materia di lavoro a tempo parziale.

a fissare i soli obiettivi senza più incidere sul contenuto degli accordi. Le parti restano libere di scegliere i mezzi che ritengono più opportuni al fine di realizzare gli obiettivi di politica sociale, di volta in volta fissati dal legislatore; l'unico rischio è però di trasformare gli accordi d'impresa in uno strumento a disposizione dell'azione pubblica<sup>72</sup>.

Che il lungo percorso di riforma, iniziato nel 2004, sia giunto ormai alla sua conclusione emerge chiaramente dagli *accords de maintien de l'emploi*, oltre che dagli accordi sulla mobilità interna e da quelli in materia di licenziamenti collettivi, ove massimo è il potere di gestione conferito alle parti sociali all'interno dell'impresa. Se da un lato ciò esprime la fiducia – forse eccessiva – riposta dal legislatore nelle parti sociali<sup>73</sup>, dall'altro è possibile leggersi un certo indebolimento del ruolo del giudice inserendosi i nuovi accordi in una logica di alleggerimento del contenzioso. Se ciò è particolarmente evidente per gli accordi sulla mobilità e per quelli diretti alla definizione di un piano di salvaguardia dell'occupazione, ove si assiste alla regolamentazione di un potere datoriale, non sono da meno gli *accords de maintien de l'emploi* che coinvolgono i sindacati nella diagnostica della situazione economica dell'impresa, presupposto per la stipula dell'accordo: la scelta imprenditoriale sembra essere per la prima volta frutto di un vero e proprio processo di co-decisione<sup>74</sup>.

Per avere la percezione di quale sia l'ampiezza del potere concesso in favore delle parti e della sfiducia ingiustamente riposta nel giudice, è sufficiente considerare l'intervento dell'autorità amministrativa previsto nei casi di licenziamento per la *validation* dell'accordo maggioritario o per l'omologazione dell'atto unilaterale; controllo che però sarà molto più blando nel primo caso. È la “bilateralizzazione” di una decisione altrimenti unilaterale a legittimare la particolare efficacia dell'accordo<sup>75</sup>. Lo stesso può dirsi per gli *accords de maintien de l'emploi* ove, nonostante la volontà del legislatore sia di prendere le distanze dalla norma pattizia dell'ai che prefigurava una sorta di

<sup>72</sup> In tal senso v. PESKINE, *La célébration de l'accord collectif d'entreprise*, in *DS*, 2014, n. 5, pp. 438 ss. e 445; JOBERT, *La négociation collective*, cit., p. 334; BÉTHOUX, JOBERT, *Négociateur sur l'emploi pour le sécuriser ?*, in *Revue de l'office universitaire de recherche socialiste*, n. 62-63, p. 141.

<sup>73</sup> In tal senso v. GÉA, *Le droit du licenciement économique à l'épreuve de la sécurisation de l'emploi*, in *DS*, 2013, n. 3, p. 218 e COUTURIER, *Accords de maintien de l'emploi*, in *DS*, 2013, n. 10, p. 815.

<sup>74</sup> Sul punto cfr. PESKINE, *La célébration de*, cit., p. 444 e GÉA, *op. cit.*, p. 219.

<sup>75</sup> In tal senso v. COUTURIER, *Un nouveau droit des (grands) licenciements collectifs*, in *DS*, 2013, n. 10, p. 822 ss.; GÉA, *op. cit.*, p. 220 ss.; ANTONMATTEI, *L'accord de mobilité interne: il faut l'essayer!*, in *DS*, 2013, n. 10, p. 794 ss.

“pre-costituzione” della *cause réelle et sérieuse* di licenziamento, non è possibile non leggerci un certo indebolimento del controllo giudiziale, se non altro perché ora il giudice può far riferimento alle gravi difficoltà congiunturali cristallizzate nell’accordo<sup>76</sup>. Più che di una condizione per la sua stipula si parla al riguardo di una vera e propria causa di giustificazione, essendo l’accordo modellato sull’atto unilaterale di licenziamento rispetto al quale si pone come valida alternativa. La confusione può essere però facilmente evitata considerando che le difficoltà economiche in caso di licenziamento devono essere più gravi e valutate sull’intero settore di attività, e non limitatamente all’impresa come avviene per l’accordo<sup>77</sup>.

È sempre in riferimento agli *accords de maintien de l’emploi* che può essere colta la funzione di gestione conferita alle parti e la rinnovata autonomia degli accordi collettivi d’impresa: le parti, infatti, diventano titolari a livello d’impresa di un vero e proprio potere di “autoregolamentazione”. La scelta, prima delle parti e poi dello stesso legislatore, è di investire le organizzazioni sindacali degli strumenti normativi necessari a gestire una situazione di crisi dell’impresa che non sia tale da legittimare il ricorso a procedure di licenziamenti collettivi, da cui il carattere temporaneo degli accordi (al massimo di due anni) e le connesse difficoltà congiunturali. Le parti sono messe nelle condizioni di gestire la crisi raggiungendo uno specifico compromesso, individuato nella definizione di un nuovo equilibrio complessivo tra orario di lavoro, retribuzione e occupazione<sup>78</sup>. Gli accordi, sebbene non rappresentino una assoluta novità per l’ordinamento<sup>79</sup>, si pongono nel solco della cd. *flexicurité* “alla francese”, il cui più lontano antecedente è rappresentato dagli accordi *donnant-donnant* con la differenza, però, che ora a sacrifici reali dei

<sup>76</sup> Cfr. COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., p. 812; PESKINE, *Les accords de*, cit., pp. 169 e 171 ss.; GÉA, *op. cit.*, p. 219. Sulla competenza del giudice ad apprezzare il carattere reale e serio del motivo di licenziamento v. Cass. Soc. 15 marzo 2006, n. 04-41.935.

<sup>77</sup> Così DANIEL, *L’accord de maintien de l’emploi, un mélange détonnant de complexité et d’insécurité*, in *LSJ soc.*, 2014, n. 18-19, pp. 60 e 61.

<sup>78</sup> V. LYON-CAEN A., SACHS, *op. cit.*, p. 166 e PESKINE, *Les accords de*, cit., p. 169.

<sup>79</sup> La negoziazione sugli *accords de compétitivité-emploi*, intrapresa sotto il governo Sarkozy e già abbastanza avanzata a marzo 2012, è stata abbandonata all’alba delle elezioni presidenziali per poi riprendere vigore con la Conferenza Sociale di luglio 2012, cfr. COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., p. 806; RÉMY, *Les accords sur l’emploi en Allemagne: un “modèle” pour le droit français?*, in *RDT*, 2012, n. 3, p. 133 ss.; SOURIAU, MORAND, *Accords de compétitivité: quels engagements sur l’emploi?*, in *RDT*, 2012, n. 3, p. 194 ss. Accordi dalle caratteristiche simili, sebbene non numerosi, sono conclusi da tempo e su di essi si è pronunciata la Cass. al fine di precisarne il regime giuridico; basti menzionare le note pronunce *Case France* (1997), *Desarbre* (2002) e *Sogerma* (2010).

lavoratori corrisponde un impegno non più soltanto virtuale della controparte datoriale: questi non può licenziare per motivi economici i lavoratori cui si applica l'accordo, obbligo peraltro assistito da una clausola penale. L'impegno di cui si fa carico l'imprenditore, come dimostra la nomenclatura che nel quadro della legge è mutata da "*accords de maintien dans l'emploi*" in "*accords de maintien de l'emploi*", è diretto a garantire un certo livello occupazionale e non a salvaguardare determinati posti di lavoro: ove l'accordo non si esprima in termini diversi, quegli stessi lavoratori potrebbero essere licenziati per motivi personali<sup>80</sup>. Sono ora entrambe le parti a guadagnarne in termini di sicurezza, senza che l'impresa ne perda in capacità di adeguamento ai mutamenti economici, ragion per cui in dottrina si è preferito parlare al riguardo di accordi *gagnant-gagnant*<sup>81</sup>.

La particolare efficacia della quale sono muniti tali accordi – data dalla capacità di imporsi non solo agli accordi di settore ma anche al contratto individuale, le cui disposizioni incompatibili restano sospese per tutta la durata dell'accordo senza che ve ne sia incorporazione<sup>82</sup> – si giustifica alla luce della loro rafforzata legittimità: è richiesta nuovamente, come nel 1982, la firma delle organizzazioni sindacali che abbiamo raccolto la maggioranza dei suffragi nel corso delle ultime elezioni professionali. In realtà, secondo alcuni<sup>83</sup>, il rafforzamento dell'idea maggioritaria andrebbe di pari passo con la capacità dell'accordo di prevalere sul contratto individuale. È vero che l'entrata in vigore dell'*accord de maintien de l'emploi* è subordinata al consenso del lavoratore, ma in caso di suo rifiuto il datore è autorizzato a licenziarlo individualmente per motivi economici, derogando alla normativa in materia di licenziamenti collettivi che in caso contrario sarebbe applicabile.

<sup>80</sup> Cfr. DANIEL, *op. cit.*, p. 59; FAVENNEC-HÉRY, *Les accords de maintien de l'emploi*, in *LSJ soc.*, 2014, n. 18-19, p. 48; COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., p. 810.

<sup>81</sup> DANIEL, *op. cit.*, pp. 51 e 52; LYON-CAEN A., SACHS, *op. cit.*, p. 164; PESKINE, *Les accords de*, cit., p. 168; COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., pp. 805 e 806; GÉA, *op. cit.*, p. 210.

<sup>82</sup> In tal senso v. DANIEL, *op. cit.*, p. 60; PESKINE, *La célébration de*, cit., pp. 441 e 442; COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., pp. 811 e 812; LEGRAND, *Les accords collectifs de «maintien de l'emploi»: entre deux «frontières» de la négociation collective ?*, in *DS*, 2013, n. 3, p. 246 ss. In effetti, tale sospensione rappresenta un'eccezione per il sistema francese, ove invece trova applicazione in linea di principio la regola della resistenza del contratto individuale.

<sup>83</sup> PESKINE, *La célébration de*, cit., p. 443; ID., *Les accords de*, cit., pp. 170 e 171; BORENFREUND, *La volonté des salariés dans les relations collectives de travail*, in SACHS, *op. cit.*, p. 27; COUTURIER, *L'ambivalence des rapports entre contrat de travail et convention collective*, in *Semaine Social Lamy*, 2012, n. 1534, p. 8; DOCKÈS, MORAND, *Faut-il renforcer la puissance de l'accord collectif face au contrat de travail?*, in *RDT*, 2007, n. 3, p. 144.

La legittimità rafforzata degli *accords de maintien de l'emploi* è introdotta *in primis* per la loro dirompente portata derogatoria<sup>84</sup>; essi sono autorizzati a derogare, tanto a disposizioni legali quanto contrattuali (collettive e individuali), in materia di orario di lavoro e di retribuzione con il solo limite dell'ordine pubblico assoluto e con salvezza di salari minimi, classificazioni, garanzie collettive e mutualizzazione dei fondi per la formazione professionale<sup>85</sup>. Come si evince, la portata derogatoria loro conferita è ben più ampia di quella riconosciuta in favore dei tradizionali accordi d'impresa, per i quali resta invece in vigore la regola della maggioranza del 30%. Tale peculiarità, unitamente al ricorso a strumenti più propriamente di diritto civile, ed in quanto tali scarsamente compatibili con il sistema di contrattazione collettiva, ha indotto alcuni<sup>86</sup> a dubitare della loro natura di accordi d'impresa in senso stretto; a dissipare simili interrogativi è intervenuto l'art. l. 5125-1 *c.tr.* che qualifica espressamente *l'accord de maintien de l'emploi* quale "*accord d'entreprise*"<sup>87</sup>. Se infatti con la clausola penale si è ancora sul terreno della responsabilità civile, non può dirsi lo stesso per il rimedio infine adottato dalla legge nel caso in cui il datore abbia rispettato in maniera poco diligente e seria i suoi impegni in materia di occupazione o, diversamente, in caso di evoluzione significativa della situazione economica dell'impresa. In entrambe le ipotesi richiamate, infatti, non si ha né risoluzione né sospensione dell'accordo, così come paventato in un primo momento dalle parti, ma si procede alla sua *résiliation judiciaire*, strumento maggiormente compatibile con il diritto dei contratti collettivi poiché munito di efficacia irretroattiva<sup>88</sup>.

## 6. Alcune considerazioni conclusive

La fiducia che il legislatore ha riposto nelle parti sociali emerge, in tutta la sua ampiezza, in ordine alla promozione del dialogo sociale mediante il quale si configura una partecipazione attiva delle organizzazioni sindacali al processo di produzione legislativa. Il dialogo sociale, promosso fin dal 2004

<sup>84</sup> Così GÉA, *op. cit.*, p. 219 e BÉTHOUX, JOBERT, *Négocié sur l'emploi*, cit., p. 140 ss.

<sup>85</sup> Cfr. DANIEL, *op. cit.*, pp. 51 e 56; COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., pp. 809 e 810; FAVENNEC-HÉRY, *Les accords de*, cit., p. 47.

<sup>86</sup> FAVENNEC-HÉRY, *Les accords de*, cit., p. 48.

<sup>87</sup> In tal senso v. DANIEL, *op. cit.*, p. 55 e COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., p. 808.

<sup>88</sup> Così DANIEL, *op. cit.*, p. 57 e COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., p. 810.

e rafforzato ulteriormente nel 2007, è diretto a consolidare la propensione che le parti dimostrano ormai da qualche tempo, e precisamente fin dall'ai 1995, di contribuire alla definizione delle norme giuridiche attraverso un vero e proprio processo di co-produzione normativa.

Se nel 2004, dietro *input* delle stesse parti, la promozione era stata ancora moderata, limitandosi il legislatore a prescrivere una consultazione preventiva e obbligatoria delle organizzazioni sindacali prima dell'adozione di ogni progetto di legge, così non sarà nel 2007: con la l. *Larcher* i toni si fanno più incisivi<sup>89</sup>. Verosimilmente, non è possibile negare il rilievo che ha assunto la codificazione del dialogo sociale<sup>90</sup> contribuendo in maniera decisiva alla definizione del nuovo sistema di contrattazione collettiva, del resto lo dimostrano gli interventi legislativi che in questi ultimi anni hanno riformato profondamente il sistema: dapprima la l. 2008/789, che recepisce una Posizione comune dello stesso anno, poi la l. 2013/504 che in effetti si limita a precisare la portata delle disposizioni contenute nell'ai 2013, lì dove poco chiare<sup>91</sup>.

Nonostante i risultati particolarmente significativi che è in grado di produrre un confronto tra legislatore e parti sociali prima di ogni progetto di riforma, sono davvero numerosi i casi in cui Parlamento e Governo riescono a sottrarsi alla procedura consultiva, ormai resa obbligatoria, appellandosi al carattere urgente dell'intervento; carattere spesso dichiarato solo nella fase successiva al deposito della proposta, risultandone allora chiaramente

<sup>89</sup> Sulla l. *Larcher* si rinvia a FREYSSINET, SOURIAC, *Peut-on faire confiance à la négociation interprofessionnelle?*, in *RDT*, 2013, n. 3, p. 156 ss.; SUPIOT, *La loi Larcher ou les avatars de la démocratie représentative*, in *DS*, 2010, n. 5, p. 525 ss.; RADÉ, *La loi négocié: simple marketing politique ou véritable produit de la démocratie sociale*, in *DO*, 2010, n. 743, p. 319 ss.; ANTONMATTEI, *Négociation collective. Une bonne nouvelle et une mauvaise*, in *DS*, 2007, n. 4, p. 459 ss.

<sup>90</sup> Sulla codificazione del dialogo sociale più ampiamente cfr. RAY, *Les sources de la loi du 31 janvier 2007*; COMBREXELLE, *La loi du 31 janvier 2007 sur la modernisation du dialogue social: acte premier*; GRIGNARD, *Articuler démocratie sociale et démocratie politique*; AUBRY, *L'article L. 1 du Code du travail: dialogue sociale et démocratie politique*; VERKINDT, *L'article L. 1 du Code du Travail au miroir des exigences de la démocratie sociale*, in *DS*, 2010, n. 5, p. 496 ss.

<sup>91</sup> Sul ruolo delle parti sociali nella definizione del nuovo sistema v. ANTONMATTEI, *Accord national interprofessionnel: acte II de la flexisécurité à la française*, in *RD*, 2013, n. 9, p. 577; BÉTHOUX, JOBERT, *Négocier sur l'emploi*, cit., p. 145; MAZEAUD, *Un nouveau droit*, cit., p. 72 ss.; MOREL, *La rénovation de la démocratie sociale: vers une société de dialogue*, in *DS*, 2019, n. 9/10, p. 886 ss.; BARTHÉLÉMY, *Vers des nouvelles évolutions du droit de la négociation collective?*, in *DS*, 2009, n. 9/10, p. 907 ss.; MAZEAUD, *Sur l'autonomie*, cit., in *DS*, 2003, n. 4, p. 361 ss. Un utile riferimento è offerto, più recentemente, dalla l. 2014/288 che recepisce sia l'ai 19 giugno 2013 che l'ai 14 dicembre 2013.

l'intento elusivo. Simili considerazioni hanno indotto il legislatore a presentare il 14 marzo del 2013 un progetto di legge costituzionale diretto a rafforzare ulteriormente il dialogo sociale, nonché ad assimilare maggiormente la democrazia sociale a quella politica seguendo la scia già tracciata dalle nuove regole sulla rappresentatività sindacale<sup>92</sup>. Non solo l'obbligazione di una previa consultazione con le parti viene costituzionalizzata, ma è estesa alle proposte di legge o di ordinanza che siano tali da incidere sulle relazioni individuali o collettive di lavoro, sull'occupazione o sulla formazione professionale, in definitiva su tutto ciò che rientra nel campo delle relazioni industriali. Nel momento in cui si sceglie di inserire una fonte di diritto privato nell'*iter* legislativo e tale riconoscimento avviene al più alto livello giuridico, si è di fronte all'ultimo tassello di quel processo che intende consacrare la "autonomia normativa" delle parti sociali. Si conferisce alle parti un potere non trascurabile, potendo esse sollevare una questione di incostituzionalità per il mancato rispetto della procedura. Il rischio che ciò possa tramutarsi in una prerogativa nelle mani del solo imprenditore è in parte arginato dalla sua configurazione quale diritto a titolarità collettiva, distinto dal più tradizionale diritto a titolarità individuale ed esercizio collettivo<sup>93</sup>.

Non è da trascurare il contributo dato al rafforzamento del dialogo sociale dalla l. 2013/504, lì dove tale legge ha previsto la presenza dei lavoratori negli organi di vertice delle società ed una consultazione anticipata per le rappresentanze del personale<sup>94</sup>. Diversamente, non sembrano poter essere così positive le conclusioni sul versante dei citati *accords de maintien de l'emploi*. Il disposto normativo, particolarmente rigido e complesso, ha finito per generare maggiore incertezza giuridica che la giurisprudenza è chiamata a rimuovere<sup>95</sup>. Sebbene i tempi siano ancora prematuri per avanzare bilanci, più opportuno sarebbe attendere le statistiche del Ministero del Lavoro per il 2014 e 2015, gli *accords de maintien de l'emploi* si sono rivelati un clamoroso insuccesso. Non solo sono molto più numerosi i piani di salvaguardia del-

<sup>92</sup> Esigenza rilevata già da RAY, *Mai 2004 - mai 2008: le droit de la négociation collective entre deux lois*, in *DS*, 2006, n. 11, p. 988.

<sup>93</sup> Sulla costituzionalizzazione del dialogo sociale cfr. BONNIN, *La «démocratie sociale» constitutionnalisée?*, in *DS*, 2014, n. 5, p. 428 ss. e VERKINDT, *Syndacat, syndacalisme et, cit.*, p. 17.

<sup>94</sup> Cfr. GRIGNARD, *Les instances de représentation du personnel: quelle évolution*, in *DS*, 2013, n. 3, p. 258 ss.

<sup>95</sup> In tal senso v. FAVENNEC-HÉRY, *Les accords de, cit.*, p. 50; DANIEL, *op. cit.*, p. 52; COUTURIER, *Accords de maintien*, cit., p. 813.

l'occupazione (ben 950 nel 2013), ma ai nuovi accordi si preferiscono i più tradizionali contratti aziendali<sup>96</sup>, sebbene sforniti dell'ampia portata derogatoria conferita ai primi. Non sembra, stando ad una prima valutazione, che la legge sia riuscita ad incentivare maggiormente la contrattazione aziendale per il tramite dell'estensione della portata derogatoria degli accordi d'impresa. Questi ultimi continuano a incidere su materie alle quali si erano già estesi per effetto della l. 2008/789, quali il tempo di lavoro, l'occupazione, la formazione professionale, l'eguaglianza uomo-donna o il lavoro degli anziani (cui subentra oggi il nuovo *contrat de génération*). Sebbene il numero di contatti aziendali conclusi resti piuttosto stabile rispetto all'anno precedente (più di 39.000), se ne registra una lieve diminuzione perfino in materie classiche, quali salari e premi. L'incentivo alla contrattazione più che derivare dagli accordi in deroga discende in alcuni casi dall'adempimento all'obbligazione annuale o triennale a negoziare, ulteriormente rafforzata nel 2013 e spesso assistita da sanzione finanziaria, in altri dagli obiettivi di politica sociale fissati dal legislatore<sup>97</sup>. Una nota positiva merita invece la negoziazione d'impresa sulla gestione programmata di occupazioni e competenze, che nel quadro della legge riceve nuovo vigore<sup>98</sup>. Anche in tal caso la prassi smentisce le aspettative, se è vero che il legislatore ha esteso le materie oggetto dell'obbligazione triennale introdotta nel 2005, nella maggior parte dei casi la gestione programmata di occupazioni e competenze è regolata nell'ambito degli accordi di mobilità interna: sono questi ultimi ad aumentare e non viceversa<sup>99</sup>.

<sup>96</sup> Un chiaro esempio ne sono l'accordo *Renault* 13 marzo 2013, l'accordo *PSA Peugeot Citroen* ottobre 2013 e il patto sociale *STX France* 31 gennaio 2014; sono invece soltanto due gli accordi di *maintien de l'emploi* firmati nel quadro della legge: l'accordo *Walor* e l'accordo *Behr*.

<sup>97</sup> In tal senso v. JOBERT, *La négociation collective*, cit., p. 333 ss. e COMBRESSELLE, *Les relations collectives du travail: «La carte et le territoire»*, in *DS*, 2013, n. 3, p. 239 ss.; nonché cfr. MINISTÈRE DU TRAVAIL, *Bilans et Rapports. La négociation collective en 2013*, 2014, pp. 20 ss. e 611 ss.

<sup>98</sup> In tal senso v. BÉTHOUX, JOBERT, *Négocié sur l'emploi*, cit., p. 132 ss.

<sup>99</sup> Sul tema più ampiamente cfr. ANTONMATTEI, *GPEC: le renforcement de l'obligation triennale de négocié*, in *DS*, 2013, n. 10, pp. 791 ss., nonché ID., *L'accord de*, cit., p. 795.

## Abstract

Dopo un brevissimo richiamo al tradizionale sistema francese di relazioni industriali, si è posto subito l'accento sul processo che, a partire dal 1982, su iniziativa tanto delle parti sociali quanto del legislatore, è stato diretto a spostare l'ago della bilancia a livello d'impresa. Se già dalla riforma del 2004, e maggiormente da quella del 2008, emerge un vero e proprio "*bouleversament*" a tutto vantaggio del contratto aziendale, non può dirsi altrettanto per il secondo dei profili analizzati. Si è cercato di verificare se, soprattutto alla luce della rinnovata legittimità degli accordi, per il tramite di essi e della portata derogatoria loro conferita si sia pervenuti ad una maggiore diffusione della contrattazione aziendale; circostanza che non sembra essere smentita neppure dai recenti *accords de maintien de l'emploi*.

After an overview of the traditional French industrial relations, the paper focuses on the process that, since 1982, on initiative as much of the social partners as of the legislator, it has been directed to move the needle balance at company level. If already by the 2004 reform, and mainly by the 2008 one, it brings about a real "*bouleversement*" in favour of the company agreements, the same does not hold true for the second aspect analysed in this work, where regard has been had to the issue whether, especially in the light of the agreements' renewed legitimacy, through them and their capacity of derogation it is possible to reach a greater spread of the collective bargaining at company level; it appears that this conclusion it can't be denied not even from the recent *accords de maintien de l'emploi*.

## Key words

Contrattazione collettiva, accordi d'impresa, clausole in deroga, sistema francese di relazioni industriali, rappresentatività sindacale, dialogo sociale.

Collective bargaining, company agreements, notwithstanding clauses, French industrial relations, trade union representativeness, social dialogue.

