

Méda et Lokiec: la loi sur le travail est dangereuse

PAR RACHIDA EL AZZOUZI
ARTICLE PUBLIÉ LE SAMEDI 26 MARS 2016



Myriam El Khomri et Manuel Valls lors d'un déplacement à Mulhouse en mars 2016 © @reuters



Manifestation des étudiants et lycéens contre la loi sur le travail, le 17 mars, à Paris © Rachida EL Azzouzi



Manifestation des étudiants et lycéens contre la loi sur le travail, le 17 mars, à Paris © Rachida EL Azzouzi

La sociologue Dominique Méda et le juriste Pascal Lokiec décryptent et démontent le projet de réforme du code du travail, l'une des dernières lois sociales du quinquennat, qui a été présenté en conseil des ministres ce jeudi.

La loi sur le travail, présentée en conseil des ministres jeudi 24 mars, est l'une des dernières réformes sociales du quinquennat Hollande. Entretien croisé avec le juriste Pascal Lokiec, auteur de l'ouvrage *Il faut sauver le droit du travail* (Odile Jacob, 2015), et la sociologue Dominique Méda. Directrice de l'Irisso, l'institut de recherches de l'université Paris-Dauphine, elle est l'auteure de nombreux ouvrages, notamment *Le*

Travail (Que sais-je ?, 2015) et en collaboration de *Travailler au XXI^e siècle. Des salariés en quête de reconnaissance* (Robert Laffont, 2015).

Que vous inspire la philosophie générale du projet de réforme du code du travail ?

Dominique Méda. Vous faites bien de mettre l'accent sur la philosophie générale, comme l'a fait la ministre du travail en rappelant que la réforme traduisait en effet un « *changement de philosophie* ». Je dirais que la vision du monde défendue par la réforme est celle que prônait l'OCDE au début des années 1990 lorsqu'elle soutenait que pour s'adapter à la globalisation, les pays développés devaient réduire l'ensemble des règles du travail qui entraveraient les entreprises dans la compétition internationale, en particulier les règles relatives au salaire minimum et à la rupture du contrat de travail.

Souvenez-vous de la fabrique de l'indice de rigueur du marché du travail : l'OCDE avait construit un palmarès des pays sur le seul critère de la facilité à embaucher en CDD et à rompre le CDI. Plus il était facile d'embaucher en contrat temporaire et de licencier un salarié en CDI, meilleure était votre position dans ce palmarès. Les corrélations avec le taux de chômage (dont Antoine Lyon-Caen lui-même rappelle dans une courtoise litote qu'elles sont « *hâtives* ») étaient ensuite présentées pour suggérer qu'il y avait un lien entre les deux grandeurs, taux de chômage et rigueur de la protection de l'emploi.

Même si l'OCDE a fini par reconnaître en 2006 qu'il n'y avait aucun lien, l'idée a persisté sous des formes multiples : théorie "insiders contre outsiders", segmentation du marché du travail, embauche en CDD s'expliquant par la difficulté de licencier un CDI. Ces idées sont portées en France sans discontinuer par un ensemble d'économistes dont la combativité est remarquable. Ce sont les mêmes économistes qui vont porter, des années durant, au nom de la science, l'idée qu'il faut faciliter le licenciement en CDI pour réduire le nombre de CDD, mais aussi que l'indemnisation du chômage est trop généreuse, le salaire minimum trop élevé, le marché du travail trop rigide.

C'est au nom de la flexicurité que sera mis en œuvre en 2005 le **contrat nouvelles embauches**, qui permet de se séparer des salariés sans aucun motif pendant deux ans. **Bilan** : très peu d'emplois créés, des démissions et des ruptures en nombre bien plus élevé que pour un CDI classique et une dégradation accélérée des relations de travail sous ce type de contrat.

Vous réfutez donc l'idée selon laquelle pour embaucher, il faut pouvoir licencier ?

D. M. Il faut redire d'un mot les impasses de cette vision des choses : il est déjà très facile de licencier en France, il suffit d'y mettre les formes – c'est la moindre des choses étant donné la difficulté pour certains de retrouver un emploi. Si on ne veut pas licencier, il existe **la rupture conventionnelle**, dont le nombre a explosé ces dernières années. Par ailleurs, entre 1998 et 2002, lorsque deux millions d'emplois ont été créés, les règles encadrant le CDI n'ont rien empêché du tout. Enfin, plus de 85 % des embauches sont en CDD mais les CDD représentent toujours seulement 8 à 9 % de l'emploi total. Ces embauches sont dues en grande partie à l'utilisation excessive de **CDD d'usage**, prépondérants dans certains secteurs (HCR ; culture ; enseignement).

Parmi les CDD, il y a des jeunes qualifiés qui accèdent au CDI et des personnes peu qualifiées, qui tournent sur des CDD soit parce qu'elles sont dans des secteurs qui en abusent, soit parce qu'elles sont peu qualifiées. La réponse pour elles, ce n'est pas de simplifier le licenciement en CDI, c'est une meilleure formation ! Enfin, le problème de cette réforme c'est qu'elle se focalise sur le mal nommé « marché du travail » comme si celui-ci expliquait le chômage alors que les principales explications sont ailleurs : dans la trop rapide réduction des déficits budgétaires en Europe, dans la mauvaise coordination des politiques économiques en Europe, dans la modération salariale décidée seule par l'Allemagne il y a dix ans, dans la qualité de nos produits... Mais notre gouvernement considère sans doute que c'est aujourd'hui le seul levier qu'il peut actionner.

Pascal Lokiec. La philosophie de la réforme tient dans cette affirmation, jamais établie, selon laquelle on améliorera la situation de ceux qui sont dépourvus d'emploi en dégradant celle de ceux qui en ont un. Autrement dit : le gouvernement a fait sienne la supposée opposition d'intérêts entre "insiders" et "outsiders". On peut d'ailleurs regretter que le compte personnel d'activité ait été inséré dans ce projet de loi, ce qui contribue à la confusion entre l'idée de sécurité sociale professionnelle, qui a été conçue à l'origine comme un enrichissement des protections liées au salariat (en attachant de nouveaux droits à la personne), et celle de flexicurité.

Inséré dans le projet de loi travail, le compte personnel d'activité (CPA) est condamné à devenir un instrument de flexicurité, et ainsi à être mis en balance avec les règles de protection de l'emploi ; le fait que le projet de loi facilite le licenciement pour motif économique en constitue la meilleure illustration.



Manifestation des étudiants et lycéens contre la loi sur le travail, le 17 mars, à Paris © Rachida EL Azzouzi

[[lire_aussi]]

Manuel Valls veut « décentraliser le droit du travail » au niveau des entreprises et des branches, donner la primauté à la « négociation collective » en particulier dans les entreprises au détriment de la loi, c'est-à-dire accélérer l'inversion de la hiérarchie des normes, une antienne au cœur des déréglementations du droit social depuis trente ans. Quand on voit la réalité des rapports de force dans les entreprises, n'est-ce pas là une voie dangereuse ?

P. L. Il existe effectivement une poussée, très visible en Espagne, en Italie mais aussi en France, en faveur de la décentralisation du droit du travail vers l'entreprise, sous l'influence combinée des politiques nationales et des recommandations de la commission européenne.

Même si la règle de droit doit pouvoir s'adapter au contexte de chaque entreprise, ce qui est déjà largement le cas aujourd'hui, notamment en matière de temps de travail, décentraliser la production du droit vers l'entreprise présente un certain nombre de risques.

Outre le déséquilibre du rapport de force à ce niveau, surtout en période de chômage massif, on favorise de la sorte le dumping social, phénomène très développé aux États-Unis où tout ou presque peut être défini par accord d'entreprise. On complexifie aussi le passage d'une entreprise à l'autre — ce qui est paradoxal lorsqu'on veut fluidifier le marché du travail — en faisant que le salarié qui change d'entreprise change de droit applicable. Enfin, le contrôle du respect du droit est rendu très difficile pour les juges, pour les inspecteurs du travail, etc., supposés maîtriser autant de droits qu'il y a d'entreprises. Il ne faut pas perdre de vue l'importance qu'il y a à avoir des lois communes, que ce soit au niveau de l'État ou à celui des branches (la fameuse « loi de la profession »).

Je ne suis évidemment pas hostile à la négociation collective et il ne s'agit pas non plus d'affirmer que la branche est, par définition, un niveau plus pertinent que l'entreprise pour négocier, par exemple sur des sujets comme l'emploi, le handicap, etc. Il faut d'ailleurs rappeler qu'environ 35 000 accords d'entreprise sont signés chaque année. Mais si l'on veut accorder à la négociation collective une place plus importante dans l'architecture du droit du travail, il faut de puissants verrous. Le premier est constitué par le principe de faveur, principe fondamental du droit du travail qui fait qu'en cas de concours de normes, on applique la plus favorable au salarié.

Deux autres verrous sont pour moi indispensables : d'une part la règle majoritaire, d'autre part la capacité pour le salarié de dire non si l'accord collectif heurte les clauses de son contrat de travail ; sur ces deux autres points, le compte n'y est absolument pas dans l'avant-projet ; la règle majoritaire est écornée par le référendum et la capacité de refus du salarié devient presque théorique en cas d'accord sur le maintien ou le développement de l'emploi.

D. M. Dans de très nombreuses entreprises, il n'y a pas de syndicat et prendre des responsabilités syndicales est très mal vu. Décentraliser la négociation, ce serait un moyen pour les syndicats, disent certains, de regagner du terrain. Je n'en suis pas sûre. Pour cela, il faut des actions concertées : par exemple, au moment des accords de RTT, alors qu'il y avait vraiment des choses à négocier, qu'il y avait des contreparties en termes d'emploi et qu'il fallait réfléchir à l'organisation du travail, c'était intéressant de négocier au niveau de l'entreprise et grâce au processus de mandatement, le processus pouvait s'accompagner d'une extension de la présence syndicale. Mais aujourd'hui, ce n'est pas le cas.

On loue le modèle allemand et le modèle nordique, en rappelant que le rôle de l'État et de la loi y est bien moins important, que les partenaires sociaux sont grands et ont l'habitude de travailler ensemble sans la lourde présence de l'État. Certes. Mais le taux de syndicalisation est bien plus important, et les prérogatives des représentants des salariés bien plus étendues. Regardez la codétermination en Allemagne : il y a des représentants des salariés à tous les échelons de l'entreprise, dans toutes les instances. Donc oui à la négociation d'entreprise, mais seulement après que nous aurons amélioré la représentation des salariés dans toutes les institutions de l'entreprise. Oui à la négociation d'entreprise autrement dit, si nous mettons d'abord en œuvre la codétermination.

Que dire de la généralisation des référendums d'entreprise, habillés de cet argument : faire place à la démocratie directe plutôt que la démocratie représentative ?

P. L. La raison pour laquelle le référendum est apparu dans l'avant-projet, alors que cette mesure n'avait jusqu'à présent été soutenue qu'à droite de l'échiquier politique, est connue. La crainte s'est développée, suite notamment à l'échec de l'accord sur le travail du dimanche à la FNAC, qu'un nombre insuffisant d'accords majoritaires soient conclus. D'où le souhait d'empêcher les blocages par les syndicats majoritaires en faisant appel au vote des salariés. Bien sûr, on ne peut qu'être attiré, au premier abord, par cet

appel à l'expression directe des salariés. En réalité, le référendum ne conduit pas forcément à la solution la plus juste.

Au risque de chantage à l'emploi s'ajoute celui lié à la formation et à la compétence des acteurs. L'accord collectif est un acte souvent fort complexe, à la fois dans son objet et dans ses effets (sur la rupture du contrat de travail par exemple) ; il ne se résume pas aisément dans une question simple à l'adresse de salariés qui n'ont pas la formation et l'expérience des délégués syndicaux pour y répondre de manière éclairée. De même, a-t-on suffisamment mesuré les effets potentiels du référendum sur la qualité des relations sociales (tensions entre salariés et syndicats, voire entre salariés entre eux), sachant qu'il est acquis que la qualité des relations sociales est un facteur de productivité et d'efficacité de l'entreprise ?

D. M. Ce qui est gênant, c'est en effet que l'on permet la remise en cause d'un accord majoritaire alors que la réforme est censée redonner du pouvoir aux syndicats. En réalité, on organise la remise en cause d'un accord majoritaire pour remettre en selle la position de syndicats qui représentent une minorité. On tente d'opposer deux sources de légitimité. Le problème, on le sait et on l'a vu dans de nombreux exemples, c'est que les salariés sont plus sensibles au chantage à l'emploi et sont plus susceptibles que les syndicats d'accepter des remises en cause des conditions de travail par crainte du chômage. C'est pour cela que la complète décentralisation des normes, et bien sûr leur individualisation, n'est pas une bonne chose.



Place de la Nation, mercredi 9 mars 2016, première manifestation contre la loi sur le travail © Rachida EL Azzouzi

Vous dites qu'aucune étude sérieuse n'a montré à ce jour de lien entre droit du travail et chômage. Pourtant, c'est cette *doxa* qui constitue, comme

pour les réformes précédentes, le socle du projet de réforme de code du travail au nom de la « simplification de la vie des entreprises ». Pourquoi cette obsession ?

P. L. Si l'argument de l'obésité n'est pas sérieux – le code du travail n'est pas plus volumineux que nombre d'autres codes et les acteurs, à commencer par les petites entreprises, ne mobilisent pas, *a fortiori* en même temps, la totalité des règles du code –, celui de la complexité l'est davantage. Il faut rappeler que les débats sur le code sont partis de la difficulté qu'ont les patrons de TPE, dépourvus de ressources juridiques en interne, à appliquer le droit du travail. Et on en arrive à nous proposer une refondation complète du droit du travail autour d'un rôle accru conféré à la négociation collective, en particulier à la négociation d'entreprise.

Comment ne pas être sceptique sur la cohérence de la démarche du gouvernement alors que les petites entreprises pour qui la réforme avait été conçue à l'origine n'ont pas accès à la négociation, faute d'acteurs pour négocier. Preuve de ce vice de conception originel, la possibilité qui était prévue lors de la première mouture de l'avant-projet de loi de conclure des forfaits-jours sans accord collectif dans les petites entreprises. Fort heureusement, cette disposition a été modifiée par le recours au mandatement syndical mais il n'en reste pas moins que conclure un accord collectif valable, qui ne s'expose pas à des actions en nullité, suppose des ressources juridiques que, souvent, les petites entreprises n'ont pas. Ce ne sont pas les accords « clés en main » négociés au niveau de la branche à destination des entreprises qui suffiront à régler ces difficultés.

En réalité, le débat sur la simplification du droit du travail est très vite parti sur une fausse piste, celle de la réécriture du code. La bonne piste était, pour moi, celle de l'accès au droit avec, sur le modèle de ce que font les États-Unis, la construction d'un véritable service public de l'accès au droit à destination des petites entreprises. Lorsqu'un médicament est complexe à utiliser, on peut le retirer du marché ou revoir la notice. En réécrivant le code, on privilégie la première branche de l'alternative.

À ce sujet, le projet de loi comporte une disposition intéressante : il est prévu que tout employeur d'une entreprise de moins de trois cents salariés a le droit d'obtenir une information personnalisée et délivrée dans des délais raisonnables lorsqu'il sollicite l'administration sur une question en rapport avec l'application du code du travail ou des conventions collectives. Disposition intéressante qui suppose toutefois que l'on donne des moyens supplémentaires à l'administration.

Face à la mobilisation contre le projet de réforme, le gouvernement a amendé une partie du texte. Il recule sur certains articles parmi les plus contestés comme le barème des indemnités prud'homales qui devient indicatif et non plus obligatoire. Quelles sont les dispositions qui vous inquiètent le plus ?

P. L. Outre le référendum et la promotion de la négociation d'entreprise que nous venons d'évoquer, les inquiétudes ne sont pas levées sur le licenciement économique, que ce soit la définition des difficultés économiques ou le périmètre d'appréciation du motif. Quant aux indemnités prud'homales, même si le retrait du plafonnement obligatoire était indispensable, il faudra être vigilant sur les niveaux d'indemnisation que contiendra le référentiel indicatif. Des niveaux trop bas pourraient en effet conduire, de fait, à une baisse des indemnisations sachant que, rappelons-le, on parle ici de licenciements injustifiés.

Les accords sur l'emploi sont un autre point de vive inquiétude. En l'état du texte, il suffira d'inscrire dans le préambule qu'un accord collectif sur les congés ou sur les astreintes a été conclu « *en vue de maintenir ou de développer l'emploi* » pour que le salarié qui refuse soit licencié sans possibilité de contester la cause réelle et sérieuse de son licenciement, et de bénéficier des protections (notamment en termes de reclassement) liées au droit du licenciement économique.

D. M. L'ensemble constitue une augmentation de la flexibilité. La seule contrepartie est la mise en œuvre du CPA qui pour l'instant est une coquille encore assez vide permettant l'assemblage du compte personnel de formation et du compte personnel de prévention de la pénibilité. Le compte n'y est pas. Et si l'on pense

vraiment qu'il faut plus de flexibilité, parlons de la flexibilité interne : par exemple la capacité à diminuer le temps de travail en cas de crise économique, comme cela s'est passé en Allemagne, avec un apport important des finances publiques pour garder le plus longtemps possible la main-d'œuvre en place.

Par ailleurs, la philosophie qui inspire le texte, et constitue un acte de méfiance vis-à-vis de l'institution prud'homale, du juge et plus généralement de la justice est très inquiétante : tout se passe comme si, pour répondre aux critiques légitimes concernant les délais de traitement des dossiers devant les CPH, on préférerait tout faire pour se passer de l'intervention du juge plutôt que de lui allouer des moyens supplémentaires. **Comme l'a rappelé Évelyne Serverin** à de nombreuses reprises, « *pour qu'une critique de la justice prud'homale soit pertinente, elle se doit d'être informée et de tenir compte de sa fonction principale qui est de soumettre à un débat contradictoire une relation salariale fondamentalement inégalitaire* »[1].



© @dr

Le gouvernement entend restreindre le périmètre de l'appréciation, par le juge, de la réalité du motif économique du licenciement, à l'échelle des seules entreprises implantées sur le territoire français et non plus du groupe. Et il annonce pour éteindre les incendies que le rôle du juge sera renforcé s'il est établi que l'entreprise a organisé « artificiellement » les difficultés économiques. Mais entre-temps, les licenciements auront eu lieu. Comment comprendre une telle mesure ?

D. M. La jurisprudence a admis depuis longtemps la possibilité de licencier pour des motifs liés à la réorganisation de l'entreprise. Ce qui doit absolument être évité, c'est le jeu auquel se livrent les entreprises transnationales qui mettent les territoires

nationaux en compétition les uns avec les autres et souhaitent bénéficier de la plus grande liberté pour quitter un pays et aller s'installer dans un autre où les coûts du travail et la législation sont plus intéressants. On sait qu'il est très facile d'organiser le déclin d'une filiale. Regardez ce qui s'est passé avec Goodyear ou Continental...

On commence par proposer des organisations du travail qui dégradent considérablement les conditions de vie et/ou on organise l'étouffement de l'activité en ne faisant pas les investissements nécessaires. Et puis on part ailleurs en laissant derrière soi des territoires martyrisés. Au moment même où Alain Supiot et Mireille Delmas-Marty publient leur ouvrage *Prendre la responsabilité au sérieux*, qui appelle les dirigeants de nos pays à prendre des mesures pour moraliser ces comportements, où ceux qui ont mené la bataille de Goodyear pour conserver les emplois dans cette région sont condamnés par la justice, où la proposition de loi sur le devoir de vigilance est encalminée, on fait tout pour empêcher le juge de mettre son nez dans les affaires des groupes. C'est incompréhensible. Sauf si là encore il s'agit de s'agenouiller devant eux.

P. L. En réduisant le périmètre d'appréciation du licenciement économique, on accepte cette idée délétère qui fait que le droit du travail serait un frein à l'investissement étranger en France. Je ne vois pas d'autre explication à ce rétrécissement du périmètre d'appréciation du motif économique de licenciement. Un groupe florissant pourra licencier les salariés de sa filiale française en invoquant une baisse des commandes ou du chiffre d'affaires de sa filiale française. La dernière version du texte intègre le risque de voir le groupe organiser artificiellement les pertes de sa filiale.

Cela s'apparente à la fraude à la loi – et il n'y a d'ailleurs pas besoin de texte pour le prévoir – et en pratique, c'est très difficile à démontrer. En contexte de mondialisation, et alors que le droit du travail a évolué ces dernières décennies pour mieux appréhender la réalité des groupes de sociétés, c'est un contresens historique que de déplacer les curseurs de l'international vers le national.

Début mars, vous avez publié avec l'économiste Éric Heyer une tribune dans *Le Monde* contre le projet de réforme. Vous y expliquez que « ni le code du travail ni les 35 heures ne sont la cause des maux français », qu'« il existe une autre voie ». Quelques jours après, une trentaine d'économistes (dont le prix Nobel Jean Tirole) signait un appel dans le même journal en défense de la loi. Selon eux, la réforme « va dans le bon sens » et pourrait « donner accès à un emploi durable » aux moins diplômés et aux plus fragiles, qui sont les plus durement touchés par le chômage...

D. M. Oui, la plupart de ces économistes sont ceux qui se battent pour un démantèlement de la protection de l'emploi depuis très longtemps. Les travaux d'Olivier Blanchard étaient utilisés par l'OCDE dans les années 1990 pour fonder ses positions ; Pierre Cahuc milite depuis les années 2000 contre la protection de l'emploi ; ils sont tous convaincus que les règles qui encadrent le travail sont défavorables à l'emploi. Ils considèrent les règles comme des entraves. Ils pensent que le juge n'est pas compétent, qu'il vaut bien mieux mettre en place un mécanisme automatique. Ils invoquent Schumpeter et le processus de destruction créatrice, en promouvant l'idée qu'il faut laisser disparaître les « emplois improductifs » pour laisser se déployer de nouveaux emplois.

Dans le livre que nous avons consacré à ces questions avec la juriste Évelyne Serverin et le statisticien Bernard Gomel, *L'Emploi en ruptures*, qui rassemble notamment des textes écrits par des juristes de la Cour de cassation et des spécialistes de ces questions, nous rappelons qu'il n'a sans doute pas été très judicieux, depuis une vingtaine d'années, d'accepter de laisser supprimer aussi facilement tant d'emplois.

Étaient-ils vraiment improductifs ? Fallait-il laisser partir tout notre textile, notre sidérurgie, des pans entiers de notre industrie ? Sommes-nous certains que derrière ces « vieux emplois » il y en a autant de « nouveaux » ? Sont-ils destinés aux mêmes personnes ? C'est tout le défi de la reconversion écologique dans laquelle nous devons nous engager très rapidement. Si l'on dit aux personnes qu'elles vont devoir perdre leur emploi et ensuite qu'on les

obligera (en diminuant leurs allocations de chômage pour mieux les « inciter ») à prendre n'importe quel emploi, je crains que peu de gens y soient prêts.

Ce n'est pas cela la bonne voie. Certains de ces économistes plaident pour un modèle social à la danoise. Mais ils oublient qu'il est faux que l'on supprime très facilement des emplois au Danemark (avec un taux de syndicalisation de 80 %, les choses sont assez encadrées) et surtout ils omettent de dire que nous ne devrions importer la prétendue flexibilité danoise qu'après avoir adopté leur montant de dépenses pour le marché du travail (3,7 % du PIB contre 2,3 % en France).

P. L. La France ne gagnera pas des parts de marché en jouant sur les règles sociales, mais en pariant sur l'innovation, sur la qualité du travail, sur la qualité des services et des produits. Et pour cela, un droit du travail protecteur est un atout. La protection que le droit français accorde aux salariés n'est sans doute pas pour rien dans le fait que la France connaît l'un des niveaux de productivité les plus élevés au monde. Il faut promouvoir la qualité de vie au travail (en rendant plus effectif le droit au repos, en protégeant la santé, etc.) et assurer la stabilité de l'emploi. Il faut aussi s'attaquer au « paradoxe » du CDD, à savoir que, d'un côté, 90 % des embauches se font en CDD/intérim, de l'autre, la France a l'une des législations sur les CDD parmi les plus strictes d'Europe.

Certains pays, comme l'Italie, l'Espagne et l'Autriche ont introduit des quotas de CDD, soit par la loi, soit par accord collectif. Peut-être une voie plus souple consisterait-elle à revoir les dispositifs d'incitation, notamment la surtaxation des CDD courts qui est notoirement insuffisante, du fait notamment de l'exclusion de l'intérim. Il faut toutefois être prudent car la taxation est souvent conçue comme une

alternative à la réglementation (telle est par exemple la philosophie du contrat de travail unique), ce qui, pour moi, n'est pas une solution acceptable.



Myriam El Khomri et Manuel Valls lors d'un déplacement à Mulhouse en mars 2016 © @reuters

Ces économistes citent l'exemple de l'Espagne où une réforme similaire, menée par Mariano Rajoy, a eu lieu en 2012, entraînant « un surcroît de 300 000 embauches en CDI dès l'année suivante » dans des PME frileuses à embaucher en CDI par peur des conflits aux prud'hommes. Mais ils ne disent pas que ce sont des emplois précaires sans aucune protection ou presque qui ont été créés...

P. L. Effectivement et, de façon générale, il faut être très prudent sur les inspirations prises de l'étranger. À titre d'exemple, l'Espagne et l'Italie ont appliqué ces derniers temps de très importantes politiques d'exonérations de charges patronales si bien qu'il est impossible de savoir si le facteur déterminant de la baisse du chômage a été la réforme du droit du travail, les exonérations de charges ou encore la reprise économique. Ainsi, l'Italie a appliqué, en même temps que le Jobs Act mettait en place le barème des indemnités de licenciement, une aide financière de 8 000 euros par contrat la première année. De même, l'Espagne a créé, parallèlement à la réforme des règles sociales, le contrat de soutien aux entrepreneurs, accompagné de très fortes déductions fiscales. Si l'Allemagne constitue un contre-exemple, le Japon en est un autre.

Au nom de la productivité, le gouvernement actuel – que l'on peut classer à « droite » de l'échiquier politique – s'est récemment prononcé en faveur d'une hausse du salaire minimum (3 % contre environ 1 % les années précédentes) et vient de consacrer le principe à travail égal, salaire égal, tout cela en ne touchant pas au droit du licenciement économique qui est l'un des plus restrictifs au monde ; loin

de faciliter le licenciement économique, le Japon applique l'idée du licenciement ultime mesure qui fait que l'employeur doit avoir tout essayé (reclassement, réduction du temps de travail, chômage partiel, etc.) avant de licencier pour motif économique. Le Japon est traditionnellement dans une logique de flexibilité interne et a développé beaucoup plus que nous l'avons fait la mobilité fonctionnelle ; en France, lorsqu'on parle de mobilité, on pense essentiellement à la mobilité géographique.

D. M. En effet, ce que nous disent nos correspondants en Espagne, c'est que le niveau de précarité a explosé et que si des emplois ont été créés, il y a parallèlement 400 000 personnes en moins dans la population active. Il faut absolument arrêter ce benchmarking à l'envers qui consiste à regarder partout en Europe ce qui se passe et à vouloir imiter alors que les contextes historiques et sociaux sont radicalement différents. Là-bas, en Espagne, l'emploi est hyper réactif à la conjoncture : énormes vagues de pertes d'emploi quand l'activité diminue, créations d'emploi quand la croissance revient. Il faut aussi arrêter de tout mélanger et d'imputer aux réformes du marché du travail ce qui vient du surcroît de croissance. D'une manière générale, il faut vraiment faire très attention aux comparaisons internationales.

Regardez ceux que l'on nous montre en exemple, Royaume-Uni, Allemagne, États-Unis : leur taux de chômage est certes bas, mais il faut absolument regarder ce que cela recouvre. D'abord, il y a beaucoup de personnes découragées qui ne se présentent plus pour chercher un emploi (c'est clairement le cas aux États-Unis). Ensuite, un emploi d'une heure et un de 40 heures sont comptabilisés de la même façon... Donc le taux d'emploi mélange de bons emplois de 30 à 40 heures payés convenablement et des emplois minables (des « bullshit jobs » comme le dit David Graber, qui ne comptent que quelques heures et sont sous-payés). Regardez **ce qu'en dit le président de l'Institut Gallup pour les États-Unis** : qu'on est vraiment loin du rêve américain, qui est un bon emploi de 30 heures payé convenablement.

On le voit avec le nombre de tribunes ici et là. La loi travail divise à gauche au-delà des clivages théoriques habituels dans le rang des spécialistes – économistes, juristes, sociologues... Comment l'expliquez-vous ?

D. M. Dans le cas des trois disciplines que vous citez, il s'agit de sciences humaines et sociales et non, comme on l'entend parfois, de sciences exactes. Il est donc normal qu'il existe des positions différentes qui s'expliquent par les modalités d'exercice différentes : certains économistes travaillent plus que d'autres avec les sociologues ou les juristes du travail et sont plus au fait du fonctionnement concret et réel des institutions.

Par ailleurs, les modèles de référence jouent un rôle non négligeable : parmi les signataires de la tribune des 31 économistes, la plupart se reconnaissent dans la représentation néoclassique du marché du travail où le travail est un bien/service comme un autre, qui s'échange sur un marché contre un prix. Il existe donc bien pour eux un « marché du travail », où se rencontrent des offreurs de travail (les individus travaillant déjà et les chômeurs constituent la population active) et des demandeurs de travail (les entreprises et les administrations). Cette représentation a été modifiée par un certain nombre d'économistes dits néo-keynésiens, qui ont souhaité mieux prendre en compte les « institutions » et le caractère imparfait des informations, mais pour lesquels le « taux de chômage d'équilibre » provient néanmoins bien d'un niveau trop élevé du salaire réel.

P. L. Je suis moi aussi frappé par l'influence d'un certain nombre d'économistes, parmi lesquels plusieurs des signataires de la tribune que vous venez d'évoquer. Leurs analyses ont conduit à un redoutable déplacement, qui fait que l'on est en train de sortir de l'opposition entre salariés et employeurs, au profit d'une opposition entre salariés et chômeurs, entre titulaires de CDI et titulaires de CDD, entre salariés et indépendants, et peut-être demain, entre salariés et consommateurs. Si ces analyses séduisent, y compris à gauche, c'est que l'idée de protection reste centrale. Mais la protection recherchée n'est plus celle du

salarié. Le problème, c'est que l'on fait fi d'une donnée juridique fondamentale en suivant ces pistes : le lien de subordination inhérent à tout rapport de travail salarié.

À moins de considérer qu'il faut sortir du salariat, la protection des salariés, contrepartie de la subordination, n'est pas une option à laquelle on peut renoncer, fût-ce au nom d'un objectif aussi légitime que la lutte contre le chômage. Je suis aussi surpris que le gouvernement ait fait sien, dans un document publié en novembre dernier, cette thèse selon laquelle le droit du travail aurait notamment pour fonction la sécurisation des entreprises.

C'est une chose que d'admettre, ce que je fais bien volontiers, que le droit du travail permet et doit permettre le bon fonctionnement de l'entreprise (en accordant à l'employeur, comme c'est déjà le cas actuellement, des espaces raisonnables de flexibilité et de décision unilatérale), c'est tout autre chose que de lui assigner comme fonction la sécurisation des acteurs. C'est ce type de thèses qui conduit à cette défiance ambiante à l'égard du juge, accusé d'être un facteur d'incertitude qui empêche, par exemple, les entreprises de provisionner au centime près le coût d'un licenciement injustifié ! Le plafonnement obligatoire des indemnités prud'homales épousait en effet parfaitement cette logique.

Quelle serait la vraie bonne réforme du code du travail à l'heure où le monde du travail est en proie à de profondes mutations ?

P. L. On en est arrivé dans les débats sur la fin de la subordination à cet autre contresens historique qui consiste à présenter le travail indépendant comme la modernité alors même que le capitalisme s'est construit, s'est forgé avec le développement du salariat ! Le salariat est et doit rester la modernité, ce qui oblige à prendre à bras-le-corps la question ô combien complexe de l'autonomie. « Demain, nous serons tous autonomes », entend-on un peu partout.

Il faut bien comprendre que l'autonomie au sein d'une organisation comme l'entreprise, y compris lorsque celle-ci repose sur des business models du type Uber, est une autonomie contrôlée et que la liberté dans la définition des conditions de travail

(lieux, horaires, etc.) s'accompagne souvent de la fixation d'objectifs et d'une surveillance accrue. Pour preuve, les requalifications en contrats de travail de contrats de chauffeurs d'Uber au motif notamment qu'une mauvaise notation par les clients entraîne la déconnexion de la plateforme.

Si autonomie et indépendance ne se confondent souvent pas, il faut prendre au sérieux l'aspiration d'un certain nombre de travailleurs à avoir davantage d'autonomie. Cela veut dire accorder des droits aux salariés, comme le droit à la déconnexion, mais aussi leur reconnaître des pouvoirs. Cela passe, au niveau collectif, par une réflexion sur une forme de codétermination à la française et, au niveau individuel, par la reconnaissance de capacités d'initiative, sur le modèle du « flexible work » anglais. Outre-Manche, les salariés se sont vu reconnaître un pouvoir de décision sur leurs conditions de travail, l'employeur ne pouvant refuser que s'il justifie d'un motif raisonnable. En dehors du salariat, il faut aussi mieux prendre en compte les situations de dépendance économique qui font que nombre d'auto-entrepreneurs ont un revenu souvent modeste (90 % sont en dessous du Smic) et dépendent pour leur survie économique d'un ou deux clients. Sur ce point le droit français est trop embryonnaire.

[[lire_aussi]]

D. M. La bataille est idéologique. On essaie de nous faire croire que les règles, le salariat, la permanence, la stabilité, le bel ouvrage, la qualité, c'est ringard et anti-moderne. Que le salariat, c'est lourd et handicapant. Que les règles qui protègent la santé et la sécurité des travailleurs, c'est vieillot. Non. On peut être autonome au sein du salariat. Le salariat ne va pas nécessairement de pair avec la hiérarchie tatillonne et pesante. Il n'est nul besoin, pour travailler dans le numérique, contrairement à ce qu'affirme le rapport Mettling, de mettre tout le monde au forfait-jour.

Il faut miser au contraire sur la qualification, la qualité du travail, investir dans les secteurs d'avenir et la reconversion écologique, promouvoir la coopération au sein de l'Europe, relancer l'activité dans les secteurs où les besoins sociaux et

environnementaux sont criants, relancer l'Europe sociale avec ceux qui sont partants et sont prêts à partager, comme le propose Thomas Piketty, des impôts et des programmes d'investissement, orienter l'assouplissement monétaire européen vers ces grands

programmes structurants, reconstruire nos villes et nos ghettos, et ainsi rouvrir pour tous, jeunes et vieux, une voie plus enthousiasmante que celle qui nous est actuellement proposée.

Directeur de la publication : Edwy Plenel

Directeur éditorial : François Bonnet

Le journal MEDIAPART est édité par la Société Editrice de Mediapart (SAS).

Durée de la société : quatre-vingt-dix-neuf ans à compter du 24 octobre 2007.

Capital social : 28 501,20€.

Immatriculée sous le numéro 500 631 932 RCS PARIS. Numéro de Commission paritaire des publications et agences de presse : 1214Y90071 et 1219Y90071.

Conseil d'administration : François Bonnet, Michel Broué, Gérard Cicurel, Laurent Mauduit, Edwy Plenel (Président), Marie-Hélène Smiéjan, Thierry Wilhelm. Actionnaires directs et indirects : Godefroy Beauvallet, François Bonnet, Laurent Mauduit, Edwy Plenel, Marie-Hélène Smiéjan ; Laurent Chemla, F. Vitrani ; Société Ecofinance, Société Doxa, Société des Amis de Mediapart.

Rédaction et administration : 8 passage Brulon 75012 Paris

Courriel : contact@mediapart.fr

Téléphone : + 33 (0) 1 44 68 99 08

Télécopie : + 33 (0) 1 44 68 01 90

Propriétaire, éditeur, imprimeur : la Société Editrice de Mediapart, Société par actions simplifiée au capital de 28 501,20€, immatriculée sous le numéro 500 631 932 RCS PARIS, dont le siège social est situé au 8 passage Brulon, 75012 Paris.

Abonnement : pour toute information, question ou conseil, le service abonné de Mediapart peut être contacté par courriel à l'adresse : serviceabonnement@mediapart.fr. ou par courrier à l'adresse : Service abonnés Mediapart, 4, rue Saint Hilaire 86000 Poitiers. Vous pouvez également adresser vos courriers à Société Editrice de Mediapart, 8 passage Brulon, 75012 Paris.