

Un Code du Travail idéal ?

Jean-Emmanuel Ray

Professeur à l'Ecole de droit de Paris I - Sorbonne

Il revenait forcément à un Français de présenter ce thème.

Car son Code du travail, empilement des législations successives depuis 1950, constitue presque un record avec ses 8 897 articles et ses deux mille pages. Donc incompréhensible pour le salarié subordonné qu'il est censé protéger, mais aussi pour les patrons des petites et moyennes entreprises sans juriste à leur disposition mais devant sortir tous les mois des fiches de paye, avec les heures supplémentaires calculées par semaine. Si le droit des successions, qui n'intervient que tous les soixante ans, peut à la rigueur être très complexe, ce ne peut être le cas d'un droit du quotidien.

Code du Travail et droits applicables

Car côté entreprise, les règles applicables ne sont pas uniquement les lois et décrets issus du Code du Travail. À commencer par les sources supra-nationales (OIT, UE) s'imposant aux droits nationaux, et qui rendent par exemple très difficile en France la création d'un contrat de travail unique : de ce point de vue et pour éviter tout impair, juristes et économistes doivent travailler main dans la main ! Mais aussi conventions collectives de branche et/ou d'entreprise parfois fort détaillées sinon complexes. Enfin et surtout, même dans des pays de droit romain comme l'Europe continentale, la jurisprudence est ici essentielle, car constituant l'application concrète de règles générales et impersonnelles : le Code est aujourd'hui ce que le juge en dit.

Flexibilité

Partout en Europe, les sources négociées et de plus en plus décentralisées montent en puissance : en particulier les accords d'entreprise, souvent pour faire face à des difficultés économiques. En France et s'inspirant de l'exemple allemand, les « accords de maintien de l'emploi » sont nés le 14 juin 2013, et voulaient jouer sur les salaires et le temps de travail pour maintenir la collectivité de travail. Leur succès est pour le moins limité (10 accords en deux ans), pour deux raisons juridiques résumant bien la situation.

1. La liberté des négociateurs d'entreprise par rapport...

a. Au minimum légal : impossible d'y déroger *in pejus* puisqu'il est d'ordre public.

b. À la convention collective de branche : certains pays ont créé des « corridors » de négociation. En France, la loi de 2004 autorise des dérogations sur les primes, mais interdit à un accord d'entreprise de fixer des salaires inférieurs aux minima de la branche, au nom de sa fonction anti-dumping social interne.

2. Ces accords impactent le salaire contractuel de chaque collaborateur

a. Or le respect du contrat est un fondement de l'ordre juridique : une convention collective peut-elle y porter atteinte ? À quelles conditions de légitimité ?

b. Que faire en cas de refus d'un salarié ne demandant que le respect de son contrat ? Licenciement ? Pour quel motif ? Sans ignorer que si le système permet ensuite d'obtenir en

justice une large indemnisation, les meilleurs collaborateurs profiteront de cet effet d'aubaine : « *Take the money and run* »

Du Code des salariés au Code des travailleurs. Le droit « du travail » ne protège en réalité que les travailleurs *salariés*. Or le « *lien de subordination juridique permanente* » qui définit le salariat a été créé au début du XX^e siècle pour protéger l'homme-machine des *manufactures* de Ford, organisées par Taylor sur un modèle « *militaro-industriel* » reflétant une époque où, de la famille à l'école puis en entreprise, l'autorité tombait naturellement d'en haut. Pour produire des milliers de Ford T noires identiques, avec une unité de temps, de lieu et d'action, où la quantité passait avant la qualité, où la loi de la pesanteur interdisait toute exportation du travail en dehors de l'entreprise.

« *Times, they are a changing* », (B. Dylan, 1966). Berlin, Los Angeles, Paris... Révolution culturelle d'abord (verticalité/horizontalité), puis technologique avec la révolution de l'immatériel : pour un (jeune) travailleur du savoir qui peut travailler partout, tout le temps grâce au Cloud et à ses « portables », une forte subordination – y compris en termes de lieu ou d'horaires – est aujourd'hui contre-productive en termes de résultats. Même si en mode collaboratif il n'échappe pas toujours à une sub/organisation au groupe parfois pesante. Et que les TIC ont parfois recréé des chaînes intellectuelles composées de milliers de micro-tâches effectuées dans le monde entier par des travailleurs plus ou moins indépendants. Du fait de cette méta-morphose, le droit du travail *salarié* a du souci à se faire, et l'entreprise forteresse et hyper-hiérarchisée d'hier se réinventer.

« *Quand le vent du changement se lève, certains construisent des murs, d'autres des moulins* » : nous vivons une époque formidable !