

Union européenne

Austérité : quels enjeux pour les droits sociaux ?

Isabelle SCHÖMANN *

Le droit du travail des États membres ne cesse de subir de profondes modifications, non seulement en réponse à la crise économique et financière, mais aussi par le biais de la stratégie de flexicurité de l'Union européenne, (Escande Varniol *et al.*, 2012 ; Clauwaert, Schömann, 2012 ; Lokiec, Robin-Olivier, 2012 ; Cazes *et al.*, 2012). Trois tendances principales ont déjà fait vaciller les fondements du droit du travail, participant à la recrudescence des inégalités et de l'insécurité économique et sociale au sein des États membres : réformes des services publics, des systèmes de santé, de l'indemnisation du chômage, réformes des systèmes de relations professionnelles et du droit du travail (y compris temps de travail, contrats de travail atypiques, droit du licenciement). Certaines mesures préconisées par la Commission européenne à travers notamment les recommandations spécifiques par pays (RSP) développées dans le cadre du semestre européen mais aussi par le biais des mémorandums

d'entente conclus avec les pays soumis à un programme – comme la Grèce, l'Irlande, le Portugal et Chypre – enfreignent les droits fondamentaux ancrés dans les traités internationaux (pour la Grèce, par exemple, les conventions de l'Organisation internationale du travail – OIT – et la Charte sociale européenne du Conseil de l'Europe¹) et les Constitutions nationales (pour le Portugal, entre autres ²). Cet article dévoile l'ampleur des réformes mises en œuvre dans un contexte d'austérité touchant aux systèmes de relations professionnelles, mais aussi au droit du licenciement, au temps de travail et à la réglementation des contrats dits atypiques ³.

Des bouleversements majeurs dans les systèmes de relations professionnelles

Depuis un certain nombre d'années, et en particulier depuis le début de la crise financière et économique, les États

* ETUI. Les développements présentés ici s'appuient sur un article publié par l'ETUI. Voir Schömann (2014).

1. Voir https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/complaints/CC65CaseDoc1_fr.pdf, https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/complaints/CC66CaseDoc1_fr.pdf.

2. <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2013/09/articles/pt1309019i.htm>.

3. Concernant les réformes visant les services publics, voir EPSU (2012) ; Glassner (2010) ; IRES (2014).

membres de l'Union ont entrepris des réformes de leurs systèmes de relations professionnelles, notamment en décentralisant la négociation collective au niveau de l'entreprise (Jacobs, 2009 ; Bruun *et al.*, 2014). La gestion de la crise économique par la Commission européenne a définitivement exacerbé ces tendances et a changé la structure de base de la négociation collective, conduisant à un système fragmenté et décentralisé de la négociation collective (Jacobs, 2014:186).

Une tendance générale à la décentralisation de la négociation collective...

Dans son rapport sur les développements du marché du travail en Europe en 2012, la Direction générale des affaires économiques et financières de la Commission plante le décor : « Les nouveaux instruments économiques et politiques de contrôle doivent être utilisés dans le but de réduire le pouvoir des syndicats en matière de fixation des salaires ¹ » (European Commission, 2013:104). Pour ce faire, des réformes d'une ampleur inégalée ont été entreprises sur quatre fronts en parallèle :

1) la décentralisation de la négociation collective vers l'entreprise au détriment de la négociation nationale et sectorielle sous couvert de donner aux entreprises plus de flexibilité pour s'adapter aux besoins du marché ;

2) la possibilité de négocier et de conclure des accords dérogeant aux accords signés au niveau de la branche ou au niveau national, voire à la loi notamment en ce qui concerne la politique salariale. Par ailleurs, les mémorandums d'entente signés dans le cadre de la gestion de la crise entre d'un côté l'État membre sous programme et de l'autre par

la Commission européenne, la Banque centrale européenne (BCE) et le Fonds monétaire international (FMI), ou encore dans le cadre des RSP, imposent aux États membres des obligations de résultats notamment en ce qui concerne les accords avec les partenaires sociaux, particulièrement en matière de modération salariale ;

3) la modification des critères de représentativité des partenaires sociaux et notamment des représentants des travailleurs, soit en diminuant le rôle des institutions du dialogue social, soit en élargissant les prérogatives des syndicats ou des représentants des travailleurs à des structures *ad hoc* ou à des personnes désignées souvent par l'employeur au niveau de l'entreprise ;

4) le régime ainsi que l'extension des conventions collectives ont également été profondément modifiés : de façon générale, la durée des conventions collectives a été revue à la baisse et les modalités de l'extension des conventions collectives ont été drastiquement réduites.

En Allemagne, par exemple, la négociation dite de concession développée dans les années 1980 et 1990 pour soulager des entreprises en difficultés économiques graves est de plus en plus utilisée comme moyen d'anticipation en l'absence de toute difficulté rencontrée par l'entreprise. Des évolutions similaires peuvent être observées depuis le début des années 2000 et avec beaucoup d'intensification depuis 2007-2008 en Autriche, en Belgique, au Danemark, en France, en Irlande, en Italie, aux Pays-Bas et en Espagne. En Grèce, une loi de 2011 permet à toutes les entreprises de conclure des conventions collectives au niveau de l'entreprise dérogeant aux conventions collectives sectorielles. En

1. « The new economic and political instruments of control must be used with the aim of reducing the wage setting power of trade union. »

Espagne, une loi de 2012 donne la priorité aux accords d'entreprise sur les accords sectoriels couvrant des questions telles que le salaire, le temps de travail et l'organisation du travail. En Grèce, une étape plus radicale a été prise fin 2012, puisque la détermination du salaire minimum a été fixée par la loi en dehors de la sphère de la négociation collective, excluant les partenaires sociaux de toute négociation. Or, selon le Comité de la liberté syndicale¹ : « Si, toutefois, au nom d'une politique de stabilisation, un gouvernement considère que le taux des salaires ne peut pas être fixé librement par voie de négociations collectives, une telle restriction devrait être appliquée comme une mesure d'exception, limitée à l'indispensable, ne devrait pas dépasser une période raisonnable et devrait être accompagnée de garanties appropriées en vue de protéger le niveau de vie des travailleurs. »

En Roumanie, la loi sur le dialogue social de 2011 a relevé le seuil de la densité syndicale : les syndicats peuvent conclure des accords d'entreprise à condition que cette dernière emploie au moins 15 travailleurs, et que plus de 50 % de ces travailleurs soient syndiqués. Au terme de l'expiration d'une convention collective, la durée de maintien en vigueur de cette dernière a été limitée à un an en Espagne, à trois mois en Grèce et a été abolie en Estonie : ainsi, au cas où aucune nouvelle convention collective n'est conclue, les conditions de travail sont réinitialisées au niveau de base, c'est-à-dire à ce que la loi prévoit.

Dans la même veine, la protection particulière nécessaire aux représentants des travailleurs dans les entreprises

pour assurer leur mandat a été revue à la baisse, notamment en ce qui concerne la protection particulière qui doit leur être attribuée contre le licenciement. De plus, ces réformes ont entraîné une perte de moyens d'action des syndicats et représentants des travailleurs, notamment par le fait qu'une partie des obligations d'information et de consultation ne sont plus respectées, en particulier en cas de licenciements collectifs. Il s'ensuit que les travailleurs sont moins bien protégés notamment en cas de restructurations et de licenciements collectifs, en particulier lorsqu'un plan social est en jeu.

... qui s'apparente dans certains pays à un démantèlement du système de relations professionnelles

Cependant, le degré de démantèlement des systèmes de négociation collective en Italie, en Espagne, au Portugal et en Grèce est comparativement plus intense, rapide et destructeur que les vagues de décentralisation au Danemark et en Allemagne, au point que les réformes semblent avoir conduit à une « décollectivisation des relations de travail » (Jacobs, 2014:186). Les mémorandums d'entente ou les RSP telles que développées dans le cadre du semestre européen (Schmitt, 2014:233), ou les moyens, même informels, telles que les lettres secrètes de la BCE envoyées à l'Italie et à l'Espagne (Kilpatrick, De Witte, 2014) afin d'influencer la législation nationale du travail laissent peu de marge de manœuvre aux États membres qui rechigneraient à modifier leur réglementation du travail et en particulier le droit des relations professionnelles.

Comme le rappelle le Comité de la liberté syndicale de l'OIT, dans un

1. 365^e rapport du Comité de la liberté syndicale, dans le cadre de plaintes déposées contre le gouvernement de la Grèce (cas 2880) : http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_193264.pdf.

365^e rapport sur la liberté syndicale, « la longue liste de questions soulevées par les organisations plaignantes ¹ démontre la présence de nombreuses et sérieuses atteintes à la liberté de négociation collective et au principe de l'inviolabilité des conventions collectives librement conclues. Tout en notant la raison avancée sur les circonstances exceptionnelles de ce cas, le comité considère que ces actes significatifs et répétés d'ingérence dans la négociation collective peuvent globalement déstabiliser le dispositif des relations professionnelles dans le pays si ces mesures ne sont pas en conformité avec les principes de la liberté syndicale et de la négociation collective. »

Il s'agit ici de réformes structurelles très invasives qui ont lieu dans une grande partie des États membres de l'Union européenne, entraînant souvent l'altération de la légitimité des syndicats et représentants des travailleurs. Cependant, aucune étude n'a permis de démontrer l'adéquation entre la décentralisation des sources du droit du travail et notamment la négociation collective et la relance économique voire la sortie de crise (Koukiadaki *et al.*, 2015 ; Escande Varniol *et al.*, 2012). La déréglementation à grande échelle du droit du travail participe dès lors plus de la volonté de flexibiliser le marché du travail au détriment du volet sécurité de la flexisécurité européenne et surtout au détriment de l'acquis social, tel qu'inscrit dans les lois et accords collectifs de travail.

L'altération et la réduction de l'autonomie des partenaires sociaux contrastent avec le devoir de l'Union européenne de promouvoir le dialogue social, comme une des valeurs fondamentales des

systèmes nationaux de relations professionnelles et du droit de l'UE. Le dialogue social est un élément essentiel de la gouvernance démocratique et de la modernisation économique et sociale. En affaiblissant le dialogue social dans son ensemble, les réformes structurelles en cours visant la réglementation du marché du travail affectent le projet social européen.

**Vers un droit du licenciement
de moins en moins protecteur
pour les salariés ²**

Le processus d'encadrement des embauches et des licenciements, issu de la législation, des conventions collectives et de la jurisprudence des tribunaux entre 1960 et 1980 s'est progressivement ralenti pour atteindre une relative stabilité en matière de réglementation des licenciements, pendant les années 1990 (OCDE, 2013:100). Depuis 2000, des vagues de déréglementation se succèdent, transformant peu à peu le paysage européen de la protection de l'emploi. Cette tendance s'est vue renforcée avec la crise financière et économique en 2008, d'abord au Portugal, en Italie, en Espagne et en Grèce, puis plus tard en France, en Estonie, aux Pays-Bas, en Slovénie, en Roumanie et au Royaume-Uni (Muller, 2011 ; Kessler, 2008) pour enfin englober l'ensemble des États membres de l'Union européenne. Selon le rapport 2013 de l'OCDE : « On observe une tendance plus marquée à la déréglementation depuis cinq ans et, surtout, depuis le début de la crise financière. Durant cette période, plus d'un tiers des pays de l'OCDE – notamment

1. La Confédération générale grecque du travail (GSEE), la Confédération des fonctionnaires (ADEDY), la Fédération générale des employés de la Société nationale de l'électricité (GENOP-DEI-KIE) et la Fédération grecque des employés du secteur privé (OIYE).

2. Voir aussi Schömann (2015).

le Royaume-Uni, l'Irlande, la Hongrie, le Danemark, la Pologne, la Slovaquie, l'Espagne, la Grèce, la France, les Pays-Bas, la Belgique, l'Allemagne, l'Italie et le Portugal – ont entrepris d'assouplir la réglementation des licenciements individuels ou collectifs » (OCDE, 2013:100 ; Kollonay-Lehoczky, 2012).

Il s'agit d'une déréglementation à grande échelle du droit du licenciement des États membres de l'UE sous le couvert de la flexicurité, et plus particulièrement des stratégies « Mieux légiférer » et « Réglementation intelligente » de l'UE et des RSP formulées par la Commission européenne dans le cadre du semestre européen ainsi que des mémorandums d'entente conclus avec les États membres soumis à un programme spécifique de soutien financier dans le cadre de mesures dites « anticrise » (Escande Varniol *et al.*, 2012 ; Laulom *et al.*, 2012 ; Lokiec, Robin-Olivier, 2012 ; Clauwaert, Schömann, 2012).

La protection de l'emploi vue comme un frein à la compétitivité et l'emploi

La déréglementation à grande échelle du droit du licenciement repose sur une analyse, discutable, pouvant être formulée comme suit : un niveau élevé de protection de l'emploi contribue à accentuer la segmentation du marché du travail, les employeurs se montrant dès lors plus réticents à l'idée d'engager des travailleurs sous contrat de travail à durée indéterminée en raison des coûts élevés que cela implique, particulièrement en cas de licenciement (indemnités de licenciement et délai de préavis, coûts liés à la procédure, notamment pour la notification

aux pouvoirs publics, etc.) ou de litige éventuels. Le droit du licenciement nuirait donc à la (relance de la) compétitivité et à l'emploi. Ces analyses sont fondées sur des indicateurs du degré de protection de l'emploi développés par l'OCDE (qui servent de base à l'élaboration des *Perspectives de l'emploi de l'OCDE* mais aussi à une partie de la série de rapports « *Doing Business* » de la Banque mondiale, ainsi qu'à divers rapports de la Commission européenne publiés après 2006), et dont le but est de refléter le degré de rigueur du droit du licenciement (en termes de contraintes liées aux procédures, de délai de préavis et indemnités de licenciement et de difficultés de licencier). Ces indicateurs doivent être interprétés de manière très critique, notamment parce qu'ils ne permettent pas d'évaluer de manière fiable le degré de rigueur et le caractère contraignant du droit du travail en général, et du droit du licenciement en particulier (Serverin *et al.*, 2008 ; Gaudu, 2011:Partie II, points 14 et 15 ; Ramaux, 2012:674-676 ; Dalmasso, 2015).

Cette stratégie de flexibilisation s'est vue renforcée par l'introduction de la nouvelle gouvernance économique européenne, conduisant à une situation où « le social devient la principale variable d'ajustement de la gestion de la crise de l'endettement, [...] une série d'enjeux sociaux [étant] laissés de côté par la nouvelle gouvernance » (Degryse, Pochet, 2011:84;97 ; voir aussi Deakin *et al.*, 2007), et ce, au détriment du respect, voire en violation, des droits sociaux fondamentaux ¹. Comme le rappelle le

1. Comité de la liberté syndicale de l'OIT, affaire 2820 (316^e session (1-16 /11/2012)) : http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_193260.pdf et Comité européen des droits sociaux du Conseil de l'Europe (revendication 65/2011 et revendication 66/2011) : https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/complaints/CC65CaseDoc1_fr.pdf.

Comité de la liberté syndicale de l'OIT, dans un 365^e rapport sur la liberté syndicale sur le recours formé par les organisations syndicales grecques contre les réformes menées par le gouvernement suite au protocole d'accord avec la troïka : « Tout en prenant dûment note de l'indication du gouvernement selon laquelle il n'existait qu'un choix très limité quant aux mesures à prendre, ces dernières ayant été clairement identifiées dans les protocoles joints au mécanisme international de soutien financier, le comité estime essentiel, pour accompagner les efforts en vue de la paix sociale dans le pays, que des consultations aient lieu de toute urgence avec les organisations d'employeurs et de travailleurs concernées afin de réexaminer ces mesures en vue de discuter de leur impact et de convenir de garanties adéquates pour protéger le niveau de vie des travailleurs. » Et de souligner en cas de licenciements massifs : « [...] Le comité considère toutefois que des décisions entraînant la perte de leur emploi pour un nombre important de travailleurs devraient être assorties de consultations avec les organisations syndicales intéressées afin de planifier l'avenir professionnel de ces travailleurs selon les possibilités du pays. » Dans la même ligne, le Comité européen des droits sociaux, dans le cadre de la réclamation n° 65/2011 formée par la Fédération générale des employés des compagnies publiques d'électricité et la Fédération générale des employés des compagnies publiques d'électricité grecques, a conclu que « le fait de priver les salariés occupés pendant les douze premiers mois de tout délai de préavis et de toute indemnisation contrevient directement à l'article 4§4 de la Charte sociale européenne de 1961, qui prévoit : « En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à une rémunération équitable, les parties s'engagent à reconnaître

le droit de tous les travailleurs à un délai de préavis raisonnable dans le cas de cessation d'emploi ».

La thèse selon laquelle il y aurait un lien de cause à effet entre la rigidité de la protection contre le licenciement et l'augmentation du chômage et de la segmentation du marché du travail, en raison des coûts de procédure présumés élevés, a acquis un statut presque « mythique » qui ne résiste cependant pas à un examen plus approfondi (Ewing, Hendy, 2012:115-121 avec l'exemple du Royaume-Uni, ou encore Barnard, 2013 ; Cazes *et al.*, 2012) et l'on voit la Commission européenne admettre que, quatre ans après le début de la crise financière, les taux de retour à l'emploi demeurent peu élevés dans la plupart des États membres (European Commission, 2013:2) alors que l'on assiste à une forte hausse de la précarité et à un appauvrissement de la population active (Degryse, Pochet, 2011:8). À l'inverse, « il existe une corrélation peu significative mais positive entre rigueur du droit du licenciement et emploi » (Cazes *et al.*, 2012:24) et la législation existante a permis de garantir un équilibre nécessaire entre le besoin de flexibilité des employeurs et le besoin de sécurité des travailleurs au début de la crise, en permettant par exemple le recours à des dispositifs de chômage partiel (Laulom *et al.*, 2012).

Des réformes menées sous la pression des institutions européennes et internationales

Les recommandations spécifiques par pays relatives au droit du licenciement se présentent généralement sous la forme d'une demande de réforme structurelle du droit du licenciement national pour « lutter contre la segmentation du marché du travail également en révisant certaines dispositions de la législation

sur la protection de l'emploi, y compris les règles et procédures de licenciement, et en révisant le système des prestations de chômage, actuellement fragmenté, [...] d'une manière qui soit neutre pour le budget ¹ ». Ces recommandations sont mises en œuvre par le biais des programmes nationaux de réforme. En France ², la loi « Accord pour un nouveau modèle économique et social au service de la compétitivité des entreprises et de la sécurisation de l'emploi et des parcours professionnels des salariés » du 14 juin 2013 ³ a été adoptée sur la base de l'accord national interprofessionnel conclu entre les partenaires sociaux en janvier 2013. Elle aborde l'insécurité juridique entourant les licenciements, offrant ainsi une plus grande souplesse aux employeurs. Ce dernier point fait suite à l'avis du Conseil sur le programme de stabilité de la France pour la période 2012-2016, dans lequel le Conseil, qui recommandait que la France s'attache, au cours de la période 2012-2013, « à introduire de nouvelles réformes pour lutter contre la segmentation du marché du travail en revoyant certains aspects de la législation en matière de protection de l'emploi, en concertation avec les partenaires sociaux dans le respect des pratiques nationales, notamment en ce qui concerne la procédure administrative applicable aux licenciements individuels » (Conseil de l'Union européenne, 2012:7).

Par ailleurs, la Banque mondiale (2011) et le Fonds monétaire international (2012) jouent un rôle non négligeable dans la mise en œuvre des réformes. Ainsi font-ils pression depuis 2010 sur la Croatie, devenue le 28^e État membre de

l'UE le 1^{er} juillet 2013, pour que le pays flexibilise le droit du travail. Cette pression s'est notamment traduite par l'adoption, en avril 2010, d'un programme de relance économique, dont l'un des piliers consiste en « une réforme du droit du travail en vue d'un marché du travail plus dynamique, garantissant à la fois une flexibilité accrue de la main-d'œuvre et une sécurité de l'emploi ». Parmi les recommandations clés formulées concernant le droit du licenciement figure une réduction des coûts d'embauche et de licenciement, à travers : 1) une diminution des coûts de licenciement et la suppression de la règle stipulant que les contrats à durée déterminée ne peuvent être utilisés que sur une base exceptionnelle ; 2) un assouplissement des conditions de licenciement lorsque des individus ou des catégories de travailleurs protégés doivent être licenciés pour raisons économiques ; et 3) un assouplissement des règles en matière de licenciement collectif (en particulier concernant la consultation du comité d'entreprise, le plan social détaillé et l'approbation requise de l'agence de placement).

Préavis, notification, indemnités de licenciement : des réformes toujours plus défavorables aux salariés

Pratiquement, les réformes visent à assouplir les règles relatives au délai de préavis, modifier l'obligation de notification, diminuer les indemnités de licenciement et limiter le droit de réclamer une compensation ou une réintégration et/ou la possibilité de recourir à des procédures de règlement extrajudiciaire des litiges, tout en réorganisant l'accès aux tribunaux. Elles touchent tant le droit du

1. Voir l'exemple de l'Italie, RSP du 12 juillet 2011, à l'adresse : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:215:0004:0007:FR:PDF>.

2. <http://register.consilium.europa.eu/pdf/fr/13/st10/st10635-re01.en13.pdf>.

3. Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi.

licenciement individuel que les règles visant les licenciements collectifs. Les réformes peuvent porter sur un ou plusieurs des aspects précités et prendre la forme de différentes lois ou être rassemblées au sein d'une même loi. Certaines réformes peuvent également porter sur un même aspect mais avoir été adoptées à différents moments de la crise, les nouvelles réformes assouplissant encore davantage les précédentes ou prolongeant des réformes supposées temporaires, adoptées pour faire face à la crise.

Les réformes amendent la définition de licenciement collectif pour motif économique, avec pour conséquence de modifier voire de retrancher une série d'obligations légales et de procédures spécifiques à respecter, comme l'information et la consultation des représentants des travailleurs et la notification aux autorités publiques. Ces procédures permettent pourtant de rechercher des alternatives aux licenciements en concertation avec l'employeur et de proposer un plan social. Les seuils à partir desquels les licenciements sont qualifiés de collectifs ou économiques ont été revus à la hausse (Grèce ou Slovaquie par exemple). La période durant laquelle les représentants des travailleurs doivent être consultés avant l'annonce des premiers licenciements a été ramenée de 90 à 45 jours pour les licenciements collectifs concernant aux moins 100 travailleurs au Royaume-Uni. Les obligations relevant de l'information concernant les motifs spécifiques pouvant être invoqués par l'employeur, dans le cadre de la consultation des représentants des travailleurs, pour pouvoir recourir à des licenciements collectifs ont été supprimées en Hongrie, réforme qui entraîne la violation de la convention n° 158 et la recommandation n° 166 (article 24) de l'OIT (ILO, 2011).

Les réformes tendent à modifier les critères de sélection des salariés licenciés, comme en Roumanie, de telle sorte que les employeurs peuvent se baser en priorité sur des critères liés à la performance des travailleurs, et plus nécessairement sur des critères sociaux, comme c'était le cas auparavant. En Suède, les dérogations au principe légal de sélection reposant sur l'ancienneté ont été amendées : dans les entreprises de moins de dix travailleurs, l'employeur a désormais le pouvoir discrétionnaire d'exclure deux de ses travailleurs de cette règle. L'obligation de l'employeur d'envisager d'autres mesures avant de procéder au licenciement a été assouplie, de telle sorte que les employeurs peuvent procéder à des licenciements pour motif économique alors même que l'entreprise n'est pas en difficulté (au Royaume-Uni, dans les pays scandinaves, en Belgique, en Autriche, en Allemagne et aux Pays-Bas, de même qu'en Grèce, en Espagne, au Portugal et, dans une moindre mesure, en France et en Italie suite aux récentes réformes) (Rebhahn, 2012:243). Les priorités de réembauchage ont été supprimées en Estonie. En Espagne, la suppression de l'autorisation administrative des licenciements collectifs délivrée par les autorités publiques nationales, régionales ou locales, suivant la taille de l'entreprise, a été votée en 2012.

Comme en attestent ces exemples, « moderniser le marché du travail » semble impliquer une déréglementation du droit du licenciement, et en particulier du licenciement économique. Ce raisonnement a été influencé par le « courant dominant de la théorie économique [...] qui préconisait (ou préconise) de remplacer les contraintes « qualitatives » qui pèsent sur l'employeur en cas de licenciement économique par une déduction forfaitaire » (Gaudu, 2011). En plus de

supprimer la possibilité de contester le motif d'un licenciement collectif donné devant le tribunal, ce processus tend à conduire à l'éradication des obligations destinées à limiter le nombre de licenciements collectifs et à garantir la réintégration des travailleurs. Ces éléments, parmi d'autres, contrastent et contredisent le droit européen du travail tel que défini dans de nombreuses directives, qu'il s'agisse de celle sur le temps de travail, de celles visant le travail atypique, telle la directive sur les contrats à durée déterminée, les contrats à temps partiel, ou encore de celles sur l'information et la consultation des travailleurs. Ces réformes sont d'autant plus dommageables qu'elles se cumulent avec d'autres, notamment celles visant les contrats dits atypiques dont la réglementation fait partie du volet « sécurité » de la flexisécurité européenne.

Flexibilisation accrue du temps de travail et des règles régissant les contrats de travail atypiques ¹

L'une des mesures considérées comme essentielle par les employeurs est la gestion du temps de travail ². C'est pourquoi l'objectif de la plupart des réformes dans les États membres a été d'introduire une plus grande flexibilité dans leur législation sur le temps de travail. Si l'on examine plus attentivement les mesures adoptées dans les États membres, trois moyens essentiels d'introduire un temps de travail plus flexible peuvent être identifiés : 1) allonger la durée du temps de travail en augmentant la durée maximale du temps de travail et en modifiant des

dispositions sur les heures supplémentaires et les congés ; 2) réduire à l'inverse la durée du temps de travail ; 3) adapter la répartition des heures de travail en fonction des besoins des entreprises.

Des heures supplémentaires au chômage partiel

En 2013, la Belgique relevait, sur la base d'un accord entre employeurs et syndicats, la limite en matière d'heures supplémentaires ³, qui sont passées de 65 à 76 heures par trimestre et 91 par an. De plus, la procédure existante pour dépasser ce seuil de 91 heures a été assouplie. En Pologne, en 2013, la rémunération des heures supplémentaires a été réduite, les primes pour heures supplémentaires en cas de dépassement d'horaires en équipe de nuits, le dimanche et durant les jours fériés ont été fixées à 80 % (contre 100 % précédemment) ; elles sont fixées à 30 % pour les heures supplémentaires effectuées un autre jour (précédemment 50 %) : les travailleurs sont donc invités à travailler davantage si nécessaire, mais seront payés moins qu'auparavant.

Après avoir promu les heures supplémentaires en adoptant la loi dite « TEPA » en 2007, sur la base du concept « travailler plus pour gagner plus », la France a abandonné cette politique en 2012 pour l'adoption d'un nouveau mécanisme de chômage partiel en 2013 promouvant les « accords de garantie pour l'emploi ». Ce mécanisme, qui malgré la signature d'un accord intersectoriel national n'a pas été avalisé par l'ensemble des syndicats en raison de la régression sociale qu'il implique, permet depuis 2013 aux entreprises en difficultés économiques sérieuses d'adapter temporairement le

1. Voir aussi Lang, Schömann, Clauwaert (2013) ; Lang, Clauwaert, Schömann (2013).

2. Voir par exemple Commission européenne (2010).

3. « Belgique : patronat et syndicats s'entendent sur un assouplissement du temps de travail », *Planet Labor*, n° 130087, 4 février 2013.

temps de travail et la rémunération. En contrepartie, les employeurs s'engagent à maintenir l'emploi pendant toute la durée de l'accord. Un système de supervision prévoit qu'une majorité syndicale (c'est-à-dire un ou plusieurs syndicats ayant obtenu au moins 50 % des voix lors des élections syndicales) doit avoir signé l'accord, accord d'une durée maximale de deux ans, et dont les parties ne peuvent abaisser les salaires/rémunérations en dessous de 1,2 fois le salaire minimum. Le refus par les travailleurs de l'aménagement de leurs horaires de travail, suite à la signature de l'accord, peut entraîner leur licenciement économique individuel, de telle sorte que l'entreprise ne sera pas soumise aux règles particulières sur les licenciements collectifs, plus protectrices pour les travailleurs, et ce, même si le nombre des personnes concernées correspond aux critères qualifiant un licenciement de collectif. Par conséquent, même si l'objectif est de préserver les emplois et d'éviter des licenciements, ce mécanisme est plutôt défavorable aux travailleurs (Lang, Clauwaert, Schömann, 2013).

Des réformes qui exacerbent la segmentation du marché du travail

S'agissant des règles régissant les contrats de travail atypiques, dont les formes les plus répandues touchent les contrats à durée déterminée, les contrats à temps partiel, le travail intérimaire, de nombreuses réformes ont, depuis le début de la crise économique, et au nom de la flexibilisation du marché du travail, tenté de modifier le cadre protecteur fixé notamment par les deux directives

communautaires ¹, qui selon la Commission constituent toujours un cadre nécessaire pour protéger les intérêts des travailleurs atypiques (ICF GHK, 2012).

Selon une étude menée par Eurofound en 2011, le travail à temps partiel, en général imposé plutôt que choisi par les travailleurs, exacerbe la segmentation du marché du travail, notamment en creusant les différences déjà importantes en fonction de facteurs tels que l'âge, le sexe, le secteur ou la fonction. Et Eurofound de conclure que : « Si le travail à temps partiel des hommes est plus répandu chez les plus jeunes et les plus âgés, la proportion des femmes travaillant à temps partiel s'accroît avec l'âge, en reflétant les inégalités entre les genres dans la transition entre le temps partiel et le temps plein » (Eurofound, 2011).

En Italie, par exemple, la législation sur le CDD a été modifiée afin que le pays ne soit pas placé sous le contrôle de la *troïka* ². La réforme Fornero de 2012 a introduit la possibilité qu'un premier CDD soit conclu sans raison particulière, pour autant que sa durée n'excède pas 12 mois, mais aussi de créer des nouvelles raisons objectives pour conclure des CDD dans le cadre d'une convention collective, en plus de celles déjà prévues par la loi. Ces raisons comprennent désormais le lancement d'activités nouvelles, de produits ou de services nouveaux, des changements technologiques majeurs, le développement de projets de recherche à haute valeur ajoutée, ou l'élargissement d'importants contrats d'approvisionnement, mais aussi en élargissant les possibilités de conclure ou de renouveler des CDD.

1. Notamment la directive 1999/70/CE du Conseil du 28 juin 1999 sur le travail à durée déterminée et la directive 97/81/CE du Conseil du 15 décembre 1997 sur le travail à temps partiel.

2. Sur cette question, voir la lettre confidentielle envoyée par la Banque centrale européenne à l'Italie le 5 août 2011, ordonnant à l'Italie de déréglementer son économie, d'introduire une plus grande flexibilité du travail et d'accélérer les privatisations : <http://www.voltairenet.org/Letter-of-the-European-Central>.

En Espagne, la loi permet le recours aux CDD, pour une durée du travail inférieure ou égale à 75 % de celle d'un travailleur à temps plein pour des personnes de moins de 30 ans dépourvues d'expérience professionnelle ou dont l'expérience ne dépasse pas trois à six mois dans le but de faciliter leur entrée sur le marché du travail. Les entreprises qui décident de transformer ces CDD en CDI pourront bénéficier d'une réduction de leurs cotisations annuelles de sécurité sociale de 500 euros (pour les hommes) et 700 euros (pour les femmes) pendant trois ans, cette mesure devant rester en vigueur tant que le taux de chômage se maintient au-dessus de la barre des 15 %.

De plus, une kyrielle d'autres formes de contrats atypiques a été créée, ouvrant la voie à des formules permettant de contourner le cadre légal des directives et des lois nationales et qui, de façon générale, offrent une protection bien inférieure à celle des contrats dits traditionnels, par exemple en limitant les droits en matière de chômage, d'allocations sociales, ou d'indemnités de rupture, ou en n'offrant qu'un salaire réduit. Il en est ainsi par exemple des contrats zéro heure particulièrement répandus au Royaume-Uni et dont la particularité est que l'employeur ne garantit pas d'heures minimales travaillées, ni de salaire. Le travailleur se trouve à la disposition de l'employeur et n'est en général prévenu du travail à effectuer que quelques heures avant sa prise de service. Ne sont rémunérées que les heures prestées et le travailleur doit souvent s'engager à ne pas travailler pour une autre entreprise. Le recours à des contrats de droit civil en Pologne à la place de contrats de travail

permet aux employeurs de s'exempter des charges et responsabilités liées aux droits et protections dont les travailleurs bénéficient sous le régime du droit du travail ainsi que des cotisations sociales. C'est aussi le cas des contrats de service, appelés aussi « contrats *trash* ¹ », dont la particularité est de n'être couverts ni par le droit du travail, ni par le droit civil et les règles de la sécurité sociale. En Slovaquie, les contrats dits « contrats sur le travail effectués en dehors de la relation d'emploi », bien qu'ayant un caractère purement complémentaire, sont très répandus, notamment parce que le travailleur n'a pas droit à des congés payés annuels ou à une compensation salariale en cas de cas de force majeure l'empêchant d'effectuer son travail. Enfin, la Grèce a introduit, en réponse aux demandes formulées dans le mémorandum d'entente, un nouveau « contrat jeune » prévoyant un éventail important de mesures de soutien pour favoriser l'embauche de jeunes de moins de 25 ans à des salaires inférieurs de 20 % au taux de salaire payé par l'entreprise pour un même emploi avec une période d'essai de deux ans, sans cotisations sociales pour les employeurs et sans aucun droit à des allocations de chômage à la fin du contrat. Une réclamation a été introduite auprès du Comité européen des droits sociaux (CEDS) par des syndicats grecs prétendant que ce nouveau type de contrat enfreignait de nombreux articles de la Charte sociale européenne révisée. Le 23 mai 2012, en réponse à la réclamation 66/2011, le Comité a estimé en effet que ce « contrat jeunes » portait bien atteinte au droit à la formation professionnelle, à la sécurité sociale et à une rémunération équitable

1. Maciej Pańków, « Protests mount over Polish "junk" job contracts », EurWORK, 8 January 2012, <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2011/11/articles/pl1111019i.htm> : « Pologne : le gouvernement dévoile son programme social pour 2013 », *Planet Labor*, 18 octobre 2012, n° 120615.

telle qu'inscrit dans la Charte sociale européenne du Conseil de l'Europe ¹.

Conclusion

De façon générale, les réformes du droit du travail, et en particulier du droit du licenciement, ont touché les travailleurs particulièrement vulnérables (comme les jeunes, les femmes, les travailleurs âgés), qui ont été privés de certains de leurs droits alors que d'autres se sont retrouvés au chômage ; ces réformes devaient pourtant faciliter leur maintien ou leur entrée sur le marché du travail. Par la suite, ces réformes ont conduit à la réinsertion de ces mêmes groupes-cibles sur le marché du travail, mais à des conditions moins favorables qu'auparavant, et ce en raison des réformes parallèles touchant les droits des contrats de travail (atypiques), de l'emploi des jeunes et des indemnités de chômage (ASTREES, 2010).

De même, la mise en relation des réformes et notamment celles visant les systèmes de relations professionnelles d'un côté et de l'autre l'augmentation du nombre de licenciements collectifs dans la plupart des États membres, le nombre croissant de procès intentés pour violation des droits des travailleurs, et plus particulièrement du droit d'information et de consultation des représentants des travailleurs dans des dossiers de restructurations notamment, mais aussi la réforme de l'accès à la justice, notamment au Royaume-Uni, nous incitent à dire aujourd'hui que, dans une grande partie des États membres, le droit du travail est attaqué dans ses fondements. Dans un

avenir proche, il ne sera plus en mesure d'offrir aux travailleurs une protection suffisante et efficace face aux vagues de libéralisation de l'économie, si un équilibre équitable et durable n'est pas trouvé entre la course effrénée à la compétitivité et la nécessaire sécurité à apporter aux travailleurs, dans l'esprit du traité de Lisbonne. En effet, celui-ci enjoint l'Union européenne d'œuvrer notamment pour le développement durable, le plein emploi et le progrès social, et un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement (art. 2 (3) TUE), et en particulier pour la promotion de l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, permettant leur égalisation dans le progrès, une protection sociale adéquate, le dialogue social, le développement des ressources humaines permettant un niveau d'emploi élevé et durable et la lutte contre les exclusions, dans le respect et la promotion des droits sociaux fondamentaux (art. 151 TFUE ; para. 1).

Sources :

ASTREES (2010), *Quel droit social en Europe après la crise ?*, Convention VS/2010/0704, Rapport final, http://www.europeanrights.eu/public/commenti/RAPPORT_TRANSVERSAL_REUNIFIE.pdf

Barnard C. (2013), « The Charter in Time of Crisis: A Case Study of Dismissal », in Countouris N., Freedland M. (eds.), *Resocialising Europe in a Time of Crisis*, Cambridge, Cambridge University Press, p. 250-277.

Bruun N., Lörcher K., Schömann I. (eds.) (2014), *The Economic and the Financial Crisis and Collective Labour Law in Europe*, Oxford, Hart Publishing, p. 11-24.

Cazes S., Khatiwada S., Malo M. (2012), « Employment Protection and Collective Bargaining: Beyond the Deregulation Agenda.

1. Décision sur le bien-fondé, disponible sur http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC65Merits_fr.pdf. Tous les autres documents pertinents sont disponibles sur http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/Complaints_fr.asp.

- Employment Sector », *Employment Working Paper*, n° 133, ILO, Geneva.
- Clauwaert S., Schömann I. (2012), « The Crisis and National Labour Law Reforms: A Mapping Exercise », *Working Paper 2012.04*, ETUI, Brussels.
- Commission européenne (2010), *Communication de la Commission européenne au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, sur la révision de la directive sur le temps de travail*, COM(2010) 801 final, 21 décembre.
- Commission européenne (2010), *EUROPE 2020 : Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive*, COM(2010) 2020 final, 3 mars.
- Commission européenne (2011), *Clôture du premier semestre européen de coordination des politiques économiques : orientations pour les politiques nationales 2011-2012*, COM(2011) 400 final, 7 juin.
- Conseil de l'Union européenne (2012), *Recommandation du Conseil concernant le programme national de réforme de la France pour 2012 et portant avis du Conseil sur le programme de stabilité de la France pour la période 2012-2016*, SWD(2012) 313 final, 30 mai, http://ec.europa.eu/europe2020/pdf/nd/csr2012_france_fr.pdf.
- Dalmasso R. (2015), « Les indicateurs de législation protectrice de l'emploi au crible de l'analyse juridique », *La Revue de l'IRES*, n° 82, p. 37-61, <http://www.ires.fr/images/files/Revue/R82/R82-2.pdf>.
- Deakin S., Lele P., Siems M. (2007), « The Evolution of Labour Law: Calibrating and Comparing Regulatory Regimes », *International Labour Review*, vol. 146, n° 3-4, p. 133-162.
- Degryse C., Pochet P. (2011), « Les inquiétants chemins de la nouvelle gouvernance européenne », in Natali D., Vanhercke B. (eds.), *Bilan social de l'Union européenne 2011*, Bruxelles, ETUI, p. 87-115.
- EPSU (2012), « Adjustments in the Public Sector in Europe: Scope, Effects and Policy Issues », ILO-EC Project 2011-2012, <http://www.epsu.org/a/8831>.
- Escande Varniol M.-C., Laulom S., Mazuyer E., Vielle P. (eds.) (2012), *Quel droit social dans une Europe en crise*, Bruxelles, Larcier.
- Eurofound (2011), *European Company Survey 2009: Part-time work in Europe*, Dublin, <http://www.eurofound.europa.eu/pubdocs/2010/86/en/3/EF1086EN.pdf>.
- European Commission (2013), « Labour Market Developments in Europe 2013 », *European Economy* 6/2013, Brussels.
- Ewing K.D., Henty J. (2012), « Unfair Dismissal Law Changes – Unfair? », *Industrial Law Journal*, vol. 41, n° 1, p. 115-121.
- Gaudu F. (2011), « Collective Redundancies for Economic Motives: Convergences and Controversies », *European Labour Law Journal*, vol. 41, n° 1, p. 5-26.
- Glassner V. (2010), *The Public Sector in the Crisis*, ETUI, Brussels, <http://www.etui.org/Publications2/Working-Papers/The-public-sector-in-the-crisis>.
- ICF GHK (2012), *Evaluative Study of Directive 1997/81/EC (supplemented by Directive 98/23/EC) on Part-Time Work and Directive 1999/70/EC on Fixed-Term Employment*, Draft Final Report, Submitted by ICF GHK to DG EMPL, European Commission, Specific Service Order n° VT/2011/072, n° 048, August.
- ILO (2011), *Memorandum of Technical Comments on the Draft Labour Code of Hungary*, Geneva, November.
- IMF (2012), *Croatia – Concluding Statement of IMF Staff Visit*, February 3, <http://www.imf.org/external/np/ms/2012/020312.htm>.
- IRES (2014), « Santé, éducation : services publics dans la tourmente », n° spécial, *Chronique internationale de l'IRES*, n° 148, décembre, <http://www.ires-fr.org/publications/la-chronique-internationale/605-la-chronique-internationale-de-l-ires-n-148-decembre-2014-numero-special-sante-education-services-publics-dans-la-tourment>.
- Jacobs A. (2009), « Collective Labour Relations », in Hepple B., Veneziani B. (eds.), *The Transformation of Labour Law in Europe*, Oxford, Hart, p. 201-231.
- Jacobs A. (2014), « Decentralisation of Labour Law Standards Setting and the Financial Crisis », in Bruun N., Lörcher K., Schömann I. (eds.), *The Economic and the Financial Crisis and Collective Labour Law in Europe*, Oxford, Hart, p. 171-192.
- Kessler F. (2008), « Images de la flexicurité: le droit du licenciement aux Pays-Bas », *Droit social*, n° 5, p. 577-585.
- Kilpatrick C., De Witte B. (eds.) (2014), « Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The

- Role of Fundamental Rights' Challenges », *EUI Working Paper*, n° 2014/05, Florence.
- Kollonay-Lehoczky C. (2012), « Une troisième voie en droit du travail ? Un panorama du nouveau Code du travail hongrois : entre un libéralisme extrême et des réminiscences de l'économie planifiée centralisée », *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, n° 2, p. 74-95.
- Koukiadaki A., Tavora I., Martinez Lucio M. (2015), *The Transformation of Joint Regulation and Labour Market Policy During the Crisis*, ETUI, Brussels.
- Lang C., Clauwaert S., Schömann I. (2013), « Working Time Reforms in Times of Crisis », *ETUI Report 2013/04*, Brussels.
- Lang C., Schömann I., Clauwaert S. (2013), « Atypical Forms of Employment Contracts in Times of Crisis », *Working Paper 2013.03*, ETUI, Brussels.
- Laulom S., Mazuyer E., Teissier C., Triomphe C.-E., Vielle P. (2012), « Crise : quelles évolutions du droit social en Europe ? », *ETUI Policy Brief 2/2012*, Bruxelles, ETUI, <http://www.etui.org/Publications2/Policy-Briefs/European-Economic-Employment-and-Social-Policy/How-has-the-crisis-affected-social-legislation-in-Europe>.
- Lokiec P., Robin-Olivier S. (dir.) (2012), « Les réactions du droit du travail à la crise », n° spécial, *Le Droit ouvrier*, n° 763.
- Muller A. (2011), « Employment Protection Legislation Tested by the Economic Crisis. A Global Review of the Regulation of Collective Dismissals for Economic Reasons », *Dialogue in Brief*, n° 3, ILO, Geneva.
- OCDE (2013), « Protéger l'emploi, renforcer la flexibilité : un nouveau regard sur la législation sur la protection de l'emploi », in OCDE, *Les Perspectives de l'emploi de l'OCDE 2013*, Paris, p. 67-137.
- Ramaux C. (2012), « Austérité salariale : ils n'ont donc rien appris de la crise ! », *Revue de droit du travail*, n° 12, décembre, p. 674-676.
- Rebhahn R. (2012), « Economic Dismissals – A Comparative Look with a Focus on Significant Changes since 2006 », *European Labour Law Journal*, n° 3, p. 230-247.
- Schmitt M. (2014), « Evaluation of EU Responses to the Crisis with Reference to Primary Legislation », in Bruun N., Lörcher K., Schömann I. (eds.), *The Economic and Financial Crisis and Collective Labour Law in Europe*, Oxford, Hart Publishing, p. 195-242.
- Schömann I. (2014), « Collective Labour Law Under Attack: How Anti-Crisis Measures Dismantle Workers' Collective Rights », *ETUI Policy Brief*, n° 2, 2014, <https://www.etui.org/fr/Publications2/Policy-Briefs/European-Economic-Employment-and-Social-Policy/Le-droit-du-travail-collectif-en-butte-aux-attaques-comment-des-mesures-anti-crise-detruisent-les-droits-collectifs-des-travailleurs>.
- Schömann I. (2015), « Réformes du droit du licenciement en Europe : Genèse et impact d'une flexibilisation exacerbée par la crise. Première partie », *Revue de droit du travail*, janvier, p. 64-71 et « Réformes du droit du licenciement en Europe : Genèse et impact d'une flexibilisation exacerbée par la crise. Seconde partie », *Revue de droit du travail*, février, p. 134-146.
- Serverin E., Valentin J., Kirat T., Sauze D., Dalmasso R. (2008), « Évaluer le droit du licenciement : comparaisons des droits et des procédures, mesure des actions », *Revue de l'OFCE*, n° 107, p. 29-64.
- The World Bank (2011), « Employment Protection Legislation and Labor Market Outcomes: Theory, Evidence and Lessons for Croatia », Croatia Policy Notes, July, http://siteresources.worldbank.org/INTCROATIA/Resources/Croatia_Policy_Notes-Labor.pdf.