

Contrats de travail : renforcer le CDI et faire reculer les formes dérogatoires

Sylvian Chicote

Depuis plus de trente ans se sont développées de multiples formes de travail précaire: contrats de travail à durée déterminée, contrats conclus par l'intermédiaire d'une officine de placement (l'intérim), recours massif à la sous-traitance conséquence de l'externalisation de nombreuses fonctions de l'entreprise, travail à temps partiel subi. Ces formes d'emploi ont très rapidement débordé les motifs officiels et le cadre légal qui avaient présidé à leur création : remplacement des absents et surcroûts de travail pour les CDD et l'intérim, choix de vie pour les femmes à temps partiel, nécessités techniques pour la sous-traitance.

Dans la pratique ces formes d'emploi sont massivement utilisées comme variable d'ajustement permanente, pour intensifier le travail, baisser le coût du travail, aggraver les conditions de travail, licencier sans procédures et au passage pour casser les solidarités des collectifs de travailleurs. Les contrats de travail actuels, même avec le CDI, ne permettent pas une sécurité d'activité professionnelle, sans passage par la case chômage.

Toutefois, la liberté de conclusion des contrats et de ruptures, n'empêche pas des protections. Elle ne s'oppose pas à l'extension radicale des protections qui est désormais un enjeu fondamental, pour sécuriser les parcours professionnels avec l'objectif qu'une interruption particulière n'entraîne pas le passage par le chômage.

Base historique

Article 1780 du code civil : « *On ne peut engager ses services qu'à temps ou pour une entreprise déterminée. Le louage de service fait sans détermination de durée peut toujours cesser par la volonté de l'une des parties.* ».

- Ce texte avait pour raison d'interdire le retour à des formes de servage par un engagement à vie.
- C'est ce texte qui permet la conclusion des CDD et des CDI ainsi que le licenciement ou la démission.

Le contrat à durée indéterminée

Le CDI n'a pas toujours été le contrat de droit commun

Les siècles passés sont marqués jusque dans les années 1950 par l'usage important des « journaliers », que ce soit dans l'agriculture ou dans l'industrie. À Paris les ouvriers se rendaient le matin place de Grève (hôtel de ville) et attendaient : si un patron les embauchait ils mangeaient sinon ils jeûnaient. Cette pratique se retrouve aujourd'hui pour les clandestins dans plusieurs lieux de rendez-vous des grandes villes.

Un CDI précaire dans sa durée

Pendant très longtemps également le CDI pouvait être rompu sans pratiquement aucune garantie. Tout reposait seulement sur le code civil notamment l'article 1180. Les tribunaux ne

connaissaient que la notion d'abus de droit, que le travailleur devait prouver pour obtenir des dommages et intérêts, et reconnaissaient aux patrons une très grande latitude.

Puis la loi est venue progressivement accorder des garanties : préavis, indemnités de licenciement minimum (très faible) fonction de l'ancienneté, indemnité minimum de 6 mois en cas de licenciement abusif, introduction en 1971, de la notion de licenciement « pour une cause réelle et sérieuse », charge de la preuve répartie sur les deux contractants et évidemment réglementation du licenciement économique. Les conventions collectives ont souvent accru le montant des indemnités de licenciement.

Malgré ces progrès le CDI reste un contrat précaire :

- 800 000 licenciements par an contre 350 000 en 1970, 1^{er} motif d'inscription à l'Anpe.
- la cause de ce chiffre, c'est le chômage qui facilite la répression puisque avec une législation plus protectrice qu'en 1970 on a deux fois plus de licenciements aujourd'hui
- une minorité des salariés engage des procédures et 40 000 (soit 5%) seulement obtiennent des dommages et intérêts pour un montant moyen de 3 mois de salaire.
- le licenciement reste donc facile, peu risqué et peu coûteux : hormis les indemnités légales et conventionnelles la moyenne du coût du risque est donc de 225 euros pour chacun des 800 000 licenciements.

Un CDI précaire dans son contenu

Une très grande partie des visites des salariés à l'inspection du travail a pour cause le désarroi dans lequel ils se trouvent parce que le patron leur a annoncé la modification de leur salaire, de leur lieu de travail, de leurs horaires ou de leurs fonctions.

Sauf pour le salaire rien dans la loi et peu dans la jurisprudence, ne garantit, en effet, les salariés contre ces risques quotidiens.

Ces personnes sont partagées entre le risque de perdre leur emploi si elles refusent et les inconvénients majeurs des changements.

Les contrats de travail à durée déterminée

Ces contrats peuvent être conclus de deux manières :

- directement avec l'entreprise, c'est généralement à ceux-là que l'on pense quand on parle des CDD
- ou par l'intermédiaire d'une officine d'intérim, on parle alors plus souvent dans ce cas d'intérimaires, mais ils sont eux aussi en CDD. Cette précision est importante quand on va parler du contrat unique.

Le CDD a été réglementé et sa forme « intérim » inventée en 1972 sous les motifs officiels de permettre le remplacement de salariés absents et pour faire face aux surcroûts occasionnels.

Depuis 1972 la législation a été plusieurs fois modifiée, parfois pour restreindre, parfois pour étendre.

Des motifs ont été ajoutés dont le plus fréquent est le recours aux multiples formules de contrats aidés qui se sont succédées, depuis Raymond Barre, à la fin des années 1970.

Dans la pratique les motifs officiels ont été largement débordés. Le recours aux CDD est devenu un mode gestion permanent pour certaines entreprises ou certains secteurs comme le Bâtiment et la construction automobile (préférence intérim) ou la grande distribution (préférence CDD directs). On relève que ce sont les plus grandes entreprises qui recourent le plus aux CDD. On a parfois 30% d'intérimaires dans une usine et beaucoup plus dans certains ateliers. Il arrive que sur certains chantiers, il y ait la totalité des emplois en intérim.

Bon an mal an : 650 000 en intérim et 900 000 CDD directs. C'est le nombre à chaque instant donné. Cela signifie qu'il y a beaucoup plus de personnes qui travaillent sous cette forme puisque ce ne sont pas toujours les mêmes.

L'intérêt patronal est multiple : salaires (en général) plus bas dans la pratique malgré la législation, productivité et docilité accrue de travailleurs qui espèrent l'embauche, éviction express à l'issue du contrat, rupture des solidarités (*effet pervers : des salariés titulaires se rassurent parfois en pensant que s'il y a baisse d'activité ce sont les intérimaires qui partent les premiers*)

On a parfois des luttes, mais rarement, le départ de tous les intérimaires de Renault Sandouville s'est fait sans aucun jour de grève. Lorsque la loi est violée on a des actions devant les tribunaux et souvent des victoires mais ces actions restent elles aussi relativement peu fréquentes.

Le temps partiel

Le temps partiel a été légalisé en 1977 pour officiellement répondre à une demande des femmes qui voulaient concilier famille et travail.

Dans le secteur public la pratique correspond à cet objectif. Beaucoup de femmes prennent le mercredi (20% de travail en moins) avec une perte de salaire, certes limitée, mais réelle. Dans le privé c'est le temps partiel contraint qui domine en particulier dans des secteurs comme le commerce ou le nettoyage.

Actuellement 3 700 000 salariés sont en temps partiel (17%) dont la moyenne du temps de travail est de 23 heures. On estime que la moitié des femmes à temps partiel voudraient travailler plus pour, en premier lieu, gagner plus !

L'intérêt patronal est une productivité accrue de chaque heure de travail. Il serait difficile pour les caissières de travailler 35 heures au rythme où elles travaillent 20 heures. De plus on dispose d'une très grande souplesse par le jeu des heures complémentaires (annualisées depuis Aubry), c'est à

dire les heures travaillées au delà du temps partiel contractualisé et en dessous des 35 heures.

Les faux statuts

Pour abaisser le coût du travail on peut diminuer les garanties, on peut aussi sortir des travailleurs du statut de salarié. C'est une technique vieille comme le code du travail, mais qui tend à se développer et à se sophisticationner.

Il s'agit en fait de baptiser travailleur indépendant ou entreprises indépendantes (juridiquement : contrat d'entreprise, artisan, commerçant, mandataire...) un travailleur socialement et économiquement dépendant. Ce faux indépendant s'auto-exploite : plus de Smic ni de durée de travail ni aucune règle. C'est le cas de très nombreux artisans du BTP, de transporteurs, de « franchisés » dans le commerce ou les services. On a eu des tentatives caricaturales avec les artisans-pousseurs de caddies chez Carrefour. Carrefour a d'ailleurs dû embaucher, après actions, les centaines de personnes qu'il employait avec un faux statut pour garnir les rayons.

La droite encourage ces pratiques frauduleuses :

- Une loi Madelin avait instauré la présomption d'indépendant pour les travailleurs inscrits au registre des métiers, un amendement communiste avait supprimé cette présomption lors des lois Aubry. F. Fillon a rétabli la présomption.
- Suppression depuis le 1^{er} janvier 2007 de tout contrôle de viabilité des entreprises créées avec le système des aides à la création d'entreprise, ce qui encourage la création d'entreprise bidon où le créateur est entièrement dépendant.
- Encouragement en 2006 à l'externalisation : l'entreprise est marraine du salarié qui crée son « entreprise », avec maintien temporaire du contrat de travail et mise à disposition de la logistique de l'entreprise.
- Création en 2006 de prétendues entreprises à temps partagé : une officine recrute en CDD des travailleurs qu'elle met à disposition de clients qui prétendent ne pas pouvoir recruter directement en raison de leur taille ou de leurs moyens. Une sorte de généralisation de l'intérim sans les limites évoquées plus haut.

Dans les faux statuts il faut aussi ranger les prétendus stagiaires, jeunes diplômés sans salaire ni aucun droit

Le projet de contrat unique de Sarkozy

Le Medef est en recherche constante de moyens tendant à plus de précarisation.

Avec le CNE il a obtenu, pour les entreprises de moins de 20 salariés, non pas l'allongement de la période d'essai, parce que la durée des périodes d'essai n'est pas fixée par la loi, mais par les conventions collectives.

Le CNE est en fait la suppression pendant les deux premières années du contrat de la notion de l'exigence de « motif réel et sérieux » introduit par une loi de 1971. Chirac a cassé ce que Pompidou avait fait. Mais N. Sarkozy veut démolir plus. Ce qui replace les salariés dans la situation d'avant cette loi et les oblige à prouver devant le tribunal l'existence d'un abus de droit. Les licenciements s'en trouvent donc facilités : une partie des 40 000, cités plus haut, n'auraient pas gagné leur procès avec cette loi. Ce fut évidemment un sale coup mais qui permet aussi de mesurer à quel point ils en sont puisqu'il s'est agi, en fait, de rogner sur des garanties aux conséquences pécuniaires pour l'employeur très faibles. En effet en cas de licenciement pendant les deux premières années le

nombre d'actions au Prud'hommes est encore plus faible que les 5% signalés et les condamnations bien inférieures à la moyenne des trois mois de salaires indiqués plus haut.

La peur des risques procéduraux est une fable. Par contre l'encouragement à licencier et l'effet psychologique sur des salariés incités ainsi à se montrer performants et obéissants est indéniable.

On sait aussi que la validité du CNE est mise en cause vis à vis des traités internationaux.

Que pourrait donc être ce contrat unique ? Sarkozy dit : des garanties augmentant avec l'ancienneté.

C'est déjà le cas pour les indemnités minimum de licenciement tant dans la loi que dans les conventions collectives.

C'est aussi le cas pour les allocations chômage.

Il ne peut donc s'agir que des conséquences en cas d'action judiciaire par le salarié. Cela pourrait concerner :

- 1°) l'absence de motif du licenciement donc une généralisation du CNE aux plus de 20 salariés,
- 2°) une aggravation du CNE par une augmentation de la durée de deux ans,
- 3°) la nouveauté serait sans doute un plafonnement des dommages et intérêts attribués par le tribunal, plafonnement selon un barème fonction de l'ancienneté. Cela pourrait être par exemple quelques jours de salaire pour les premiers mois. Cela ne vaudrait même plus le coup d'agir,
- 4°) peut-être aussi le divorce à l'amiable voulu par L. Parisot, patronne de Medef. Rupture d'un commun accord qui ouvrirait droit aux allocations chômage (actuellement pour toucher les allocations il faut nécessairement avoir perdu involontairement son emploi).

On aurait alors une possibilité de recours à la précarité et à la flexibilité quasi totale. La Poste qui a perdu contre cette employée qui avait conclu des centaines de CDD pendant 10 ans pourrait continuer : ça ne s'appellerait plus CDD, mais ce serait pire. Il suffirait de conclure, de rompre rapidement, puis de nouveau conclure avec la même personne ou avec une autre, rompre encore et reprendre la première et ainsi de suite. L'incertitude permanente, la pression tout le temps.

Entre autres conséquences on aurait donc, plus encore qu'aujourd'hui, deux catégories de salariés : d'un côté, les interchangeableables, le plus souvent peu qualifiés, qui seraient encore plus jetables et corvéables à merci et, de l'autre, les salariés que l'on tient à garder, les plus qualifiés, qu'il faut donc fidéliser.

En échange, dit-il, on supprime les CDD puisqu'il s'agit du contrat unique. Supprimerait-on alors les entreprises de travail temporaires !? (*Rappel : les missions des ETT sont des CDD*) Ce serait très étonnant. Mais c'est possible dans la forme actuelle puisque les ETT peuvent depuis l'an dernier fournir le marché avec toutes sortes de contrats. Manpower pourrait mettre à disposition des salariés recrutés avec ce fameux contrat unique. L'Anpe ne garderait que les chômeurs les plus difficiles à insérer ou réinsérer.

Au total ce contrat unique aurait pour les salariés les inconvénients respectifs du CDI et du CDD et la suppression parallèle des garanties respectives de ces deux contrats (*la garantie du CDD étant au moins une période d'emploi contractuelle qui serait donc supprimée et le fait qu'on ne peut y recourir que pour certains motifs*).

Est-ce cela la flexicurité ? Le contrat unique, vu par Sarkozy, c'est une louche de sécurité pour un seau de précarité.

Propositions communistes pour les contrats de travail

Ces propositions s'inscrivent dans le projet de sécurisation de l'emploi ou de la formation et de création de millions d'emplois à partir de l'incitation à l'investissement créateur d'emploi fondé sur le crédit sélectif, de pouvoirs d'ingérence des travailleurs dans la gestion des entreprises, du développement de la formation professionnelle continue, d'une réelle réduction du temps de travail et du remplacement des retraités à 60 ans.

À l'inverse des exigences du MEDEF et du programme de Sarkozy ces propositions visent à sécuriser les contrats de travail et répondent aux aspirations des travailleurs et aux revendications des syndicats.

Le CDI reste actuellement précaire, il doit être consolidé

- Instauration d'un droit à la réintégration en cas de licenciement injustifié lorsque le salarié choisit cette solution. Cela existe en Italie, Berlusconi avait voulu l'abroger, il a dû y renoncer après une immense mobilisation populaire. Les patrons italiens ont cependant contourné l'obstacle en recourant à une série de faux statuts.
- Contrat de travail obligatoirement écrit avec les clauses relatives : au salaire, au lieu de travail, aux horaires et aux fonctions. Ces clauses ne peuvent être modifiées unilatéralement par l'employeur.
- Définition stricte du licenciement économique, ultime solution lorsque la pérennité de l'entreprise est en cause et qu'il n'existe pas d'autres solutions comme, notamment, la réduction des charges financières (intérêts des banques et dividendes).
- Pouvoirs de suspension des projets et de contre proposition par le CE en cas de licenciement ou de délocalisation.

Le CDI à temps plein est le contrat de droit commun, il doit redevenir la règle dans la pratique

- Limitation à 5% dans chaque entreprise du nombre de CDD (intérim compris) afin d'en finir avec le recours à l'emploi précaire comme mode de gestion et de transformer progressivement les emplois précaires en emplois stables. Requalification en CDI de tous les contrats au-delà ce taux
- Pouvoirs de CE sur le recours à l'emploi précaire et ses modalités
- Le temps partiel réservé à celles qui le souhaitent et non une contrainte : accord d'entreprise obligatoire, limitation des temps partiel de moins de 28 heures à 10% de l'effectif (le nombre de femmes volontaires est inférieur à ce chiffre) (28 heures ça laisse le champ libre pour toutes celles qui veulent uniquement le mercredi).

Situation dérogeant à tout statut :

- Tout jeune ayant terminé son cursus ne peut être employé gratuitement comme stagiaire. Il a droit au salaire et au statut de droit commun. D'où la nécessité d'un statut des stages
- Intégration dans l'effectif de l'entreprise des « indépendants » et des salariés de prétendus sous-traitants employés uniquement sur le site ou dont l'entreprise est le client unique
- Accord du CE pour les modalités de la sous-traitance ■