

basta!

<http://www.bastamaq.net/Loi-travail-Dire-que-c-est-en-facilitant-les-licenciements-qu-on-cree-des>

RÉFORME

Loi travail : « Dire que c'est en facilitant les licenciements qu'on crée des emplois est ahurissant »

par [Nolwenn Weiler](#) - 9 mars 2016

La réforme du Code du travail voulue par le gouvernement facilite les licenciements abusifs et fragilise les salariés face aux employeurs, dénoncent les opposants au projet. Celui-ci sera présenté en Conseil des ministres dans les semaines qui viennent. Soutenu par le Medef, au nom de la liberté et de la création d'emploi, le texte risque d'accroître encore plus l'insécurité juridique des salariés confrontés à des violations du droit du travail. Alors que plusieurs syndicats et organisations étudiantes se mobilisent contre la réforme, Maude Beckers, avocate en droit du travail et membre du Syndicat des avocats de France, décrypte pour *Basta !* les conséquences concrètes que le texte aurait sur les salariés. Et fait tomber de nombreux clichés et contrevérités distillés par certains médias et éditorialistes.



Basta ! : On entend souvent parler de l'insécurité juridique dont seraient victimes les entreprises, qui ne pourraient, du coup, plus rien entreprendre. On parle moins de l'insécurité juridique des travailleurs, et des difficultés qu'ils ont à faire valoir leurs droits, notamment en cas de licenciement. Pourriez-vous décrire ces difficultés ?

Maude Beckers [1] : Quand on parle du code du travail, on présente souvent le droit de licencier comme très difficile, alors qu'il n'y a, en amont, rien qui fasse obstacle à un licenciement. Avant 1986, par exemple, il fallait demander une autorisation à l'inspecteur du travail pour licencier un salarié pour motif économique. Aujourd'hui, un employeur n'est plus obligé d'avancer une raison justifiée pour licencier un salarié. Il a la liberté totale de s'en séparer, que la raison soit juste ou pas, sans qu'il y ait de vérification en amont. Il est donc totalement faux de prétendre qu'il est difficile de licencier quelqu'un. Le seul contrôle qui existe sur un licenciement abusif, c'est celui du juge, en aval, si le salarié décide d'attaquer son employeur aux prud'hommes. Cette absence totale d'obligation de justifier un licenciement, c'est une première instabilité juridique pour le salarié.

La seconde instabilité juridique vient du fait que la juridiction des prud'hommes fonctionne mal. Tellement mal que les salariés attendent des années – jusqu'à quatre ans en région parisienne – avant que leur licenciement soit jugé comme abusif. Sans compter les procédures en appel que les employeurs ne manquent pas d'utiliser,

qui leur permettent de provisionner les dommages et intérêts qu'ils auront à verser. En cas d'abus, cela porte les délais d'attente de règlement jusqu'à six ans ! Le discours ambiant sur l'insécurité juridique des employeurs est totalement contraire à la réalité. Dans nos cabinets, nous ne cessons de voir des salariés qui ont, par exemple, réclamé leurs heures supplémentaires non payées et qui se retrouvent abusivement licenciés le mois suivant, en s'entendant dire qu'ils sont nuls ou pas assez performants. Et ces abus de pouvoir ne sont réparés que des années après !

Certains salariés nous demandent s'ils peuvent intenter un procès à leur employeur quand leurs heures supplémentaires non payées deviennent trop nombreuses, quand leurs primes ne leur sont plus versées, quand ils ne peuvent plus avoir de vie privée tant ils ont de travail. Nous leur disons qu'ils peuvent, bien sûr, mais que nous ne pouvons, de notre côté, leur assurer qu'ils ne seront pas licenciés. Résultat ? Les salariés n'osent plus revendiquer leurs droits de peur d'être licenciés. L'insécurité juridique est vraiment du côté des salariés.

Le projet de loi El Khomri va-t-il aggraver ces injustices ?

En 2012, le Syndicat des avocats de France ([SAF](#)) a initié une procédure pour déni de justice à l'encontre de l'État français du fait des délais trop longs devant les juridictions sociales. Sur les 71 dossiers présentés, les juges ont été unanimes : les délais déraisonnables étaient tous dus à un manque de moyens matériels et humains. Le diagnostic est ainsi posé : ces juridictions fonctionneraient très bien si on leur donnait les financements nécessaires, notamment pour payer les greffiers et les magistrats grâce à qui ces juridictions peuvent fonctionner ! Suite à ce diagnostic, nous sommes allés négocier avec le gouvernement. Le Parti socialiste, qui était alors dans l'opposition, disait que l'indigence des conseils de prud'hommes était scandaleuse. Mais la loi Macron qui a été votée en juillet 2015 par les socialistes n'arrange rien, au contraire. Cette loi prévoit un recours accru au juge départiteur [un magistrat professionnel qui intervient si les conseillers prud'hommes ne réussissent pas à se mettre d'accord sur une décision, ndlr], alors qu'ils ne sont déjà pas assez nombreux pour tenir les audiences !

Le plafonnement des indemnités prud'homales ajoute encore des difficultés aux salariés ...

La loi El Khomri propose une facilitation évidente du licenciement pour motif économique. Prenons l'exemple des licenciements dans les filiales. Pour le moment, il ne peut y avoir de licenciements au sein de la branche française d'un groupe qui est bénéficiaire sur l'activité concernée. C'est terminé. Désormais, les bénéfices que le groupe réalise ne seront plus pris en compte pour licencier les salariés d'une filiale. Il leur sera aisé d'imaginer des montages comptables pour qu'une filiale présente des mauvais résultats... C'est un cadeau immense fait aux très grandes entreprises.

S'ajoute à cela le plafonnement des indemnités prud'homales perçues par le salarié en cas de licenciement abusif : trois mois de salaire pour une ancienneté inférieure à deux ans, six mois de salaire pour une ancienneté comprise entre deux et cinq ans, neuf mois de salaire pour une ancienneté entre cinq et dix ans, douze mois de salaire pour une ancienneté entre dix et vingt ans et quinze mois de salaire pour une ancienneté supérieure à vingt ans. Les jeunes seront très pénalisés par la mise en place de ces plafonds, puisque moins on aura d'ancienneté, moins on sera indemnisé. Un jeune qui vient de signer un CDI et qui revendique ses droits, pourra se faire virer et ne percevoir au bout de quelques années que trois mois de salaire en guise de dommages et intérêts.

En facilitant les licenciements, y compris abusifs, le gouvernement prétend paradoxalement lutter contre le chômage. Qu'en pensez-vous ?

Rappelons que les indemnités versées à un salarié suite à un jugement aux prud'hommes ne correspondent pas au « coût du licenciement » : elles viennent réparer l'illégalité du licenciement. Le droit du travail est, à ma connaissance, le seul endroit où l'on dit : "tu peux violer la loi, ne t'inquiète pas car, au pire, tu ne seras pas condamné à verser plus de « tant »". Et tout cela pour lutter contre le chômage ! Le discours patronal qui consiste à dire que c'est en facilitant les licenciements qu'on peut lutter contre le chômage est ahurissant. Et on l'entend partout !

On nous a fait le même coup en 2008 avec la « rupture conventionnelle ». Or, quelle est la réalité ? Les salariés qui viennent nous rencontrer suite à une « rupture conventionnelle » ont, le plus souvent, fini par craquer, après des mois de pression de leur employeur. Quant à ceux qui l'ont demandée, quand nous en analysons les causes avec eux, nous réalisons que leurs conditions de travail se sont dégradées plusieurs mois avant qu'ils sollicitent une rupture conventionnelle ! Depuis 2008, le chômage est passé de 8 à 10%, avec plus d'un million de ruptures conventionnelles. Quand on facilite les licenciements, on ne facilite pas l'embauche. On ouvre la porte aux licenciements, point.

Les salariés licenciés pour les motifs les plus graves, par exemple les salariées victimes de harcèlement sexuel, seront-ils mieux protégés que les autres ?

Non ! En cas de licenciement pour les motifs les plus graves, notamment dans un contexte de harcèlement sexuel, moral ou discriminatoire, le projet de loi [donne](#) au juge la possibilité de fixer une indemnité d'un montant supérieur aux plafonds. Il n'y a donc aucune obligation. Jusqu'à présent, une victime de harcèlement sexuel était indemnisée à hauteur de six mois de salaire minimum, quels que soient son ancienneté, l'effectif de l'entreprise et son préjudice. Une loi, qui devait être votée en août 2014 prévoyait de fixer un plancher d'indemnisation équivalant à douze mois de salaires pour les salariées victimes de harcèlement sexuel, ainsi que l'obligation pour l'employeur de verser les salaires que la salariée aurait dû percevoir entre son licenciement et le jour du jugement. Cette disposition a été abrogée par le Conseil constitutionnel pour des raisons de procédure. Le gouvernement s'était engagé à faire revoter cette loi, ce qu'il n'a jamais fait. Préférant nous sortir la loi El Khomri qui fait sauter les planchers, et impose des plafonds !

Le projet de loi prétend vouloir adapter les normes aux réalités des petites et moyennes entreprises, en prévoyant des référendums sur des accords d'entreprises aux dépens des accords qui encadrent un secteur d'activité. Qu'en pensez-vous ?

Le gouvernement veut nous faire croire que cette réforme est bonne car les décisions qui seront prises via les accords d'entreprises seront meilleures – parce que plus proches des besoins propres de chaque société – que ce que peuvent imposer les accords de branches ou le Code du travail. Pourquoi pas si ces accords d'entreprises étaient signés pas des syndicats forts, dans un pays où les salariés sont bien organisés, avec une loi qui précise bien les normes auxquelles ne pas déroger. Ce n'est pas du tout ce qui est prévu ! Ces accords d'entreprises seront signés par des syndicats qui ne seront pas forcément en situation de force compte tenu du chantage permanent fait sur l'emploi et du faible taux de syndicalisation. Enfin, ces accords pourront déroger à la loi ! On nous dit aussi que cette loi de réforme du travail sera favorable aux PME et aux TPE. Or, qui sont les entreprises qui pourront signer ces accords ? Celles qui ont un service juridique, ou celles qui ont des syndicats.

Cela va créer des distorsions de concurrence entre petites et grandes entreprises. Prenons une boulangerie industrielle et une petite entreprise de boulange. La grande pourra signer un accord d'entreprise qui la rendra concurrentielle sur le marché en jouant sur le coût de sa masse salariale par exemple. Un petit ne pourra pas le faire. Dans le cadre des négociations de branches, ce genre de concurrence est impossible, car les mêmes règles s'appliquent à toutes les entreprises du même secteur d'activité. Il ne peut ainsi y avoir de dumping social dans la même branche. Si le projet passe demain, chaque boîte fera ce qu'elle veut, et les grosses sortiront gagnantes, c'est évident. C'est une hypocrisie que de prétendre que cette réforme va favoriser les PME.

À en croire les partisans de la réforme, les employeurs et leurs « collaborateurs » seraient quasiment sur un pied d'égalité. Le Code du travail, présenté comme trop complexe, ne servirait plus qu'à compliquer leur « relation », entravant la liberté de chacun. Le Code du travail, qui régit le contrat de travail, est-il une entrave ou une protection ?

Le contrat de travail est un faux contrat, au sens où il ne réunit pas deux parties qui seraient sur le même pied d'égalité : il est signé par une partie forte – l'employeur, qui a le pouvoir de nouer ou de rompre ce contrat – et une partie faible, le salarié. Le rapport de force est inégal : il y a un lien de subordination. C'est même la présence de ce lien de subordination qui définit le contrat de travail ! Puisqu'on est dans un contrat biaisé, il faut protéger les salariés. Il n'y a que le législateur qui puisse le faire.

Pour illustrer l'importance du code du travail, j'aime citer Lacordaire [Jean-Baptiste-Henri Lacordaire, Prêtre dominicain progressiste du 19^{ème} siècle, ndlr] qui dit que « *entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit* ». Le Code du travail est là pour protéger les plus faibles. Ce n'est pas un code de l'emploi, ni un code des sociétés. Le droit du travail n'a pas vocation à venir sécuriser les entreprises. Il y a d'autres textes pour cela, comme le droit commercial, des dispositifs comme les politiques d'allègement de charges ou les aides aux entreprises.

Propos recueillis par Nolwenn Weiler

Photo : CC [The Open university](#)

Notes

[1] Maude Beckers est avocate du droit du travail en Seine-Saint-Denis et membre du Syndicat des avocats de France ([SAF](#)).