



## **BULLETIN D' INFORMATION sur les NÉGOCIATIONS COLLECTIVES 2007/4**

### **LA STRATÉGIE EUROPÉENNE DE FLEXICURITÉ: COMMENT L'INDICATEUR OCDE DE RIGUEUR DE LA LEGISLATION SUR LA PROTECTION DE L'EMPLOI VA DESTABILISER L'EUROPE SOCIALE ET LA SECURITE DE TRANSITION**

#### **Introduction**

La Commission a l'intention de recentrer les directives européennes en matière d'emploi autour de la flexicurité (externe). Officiellement, l'objectif est de permettre aux employeurs de licencier des travailleurs tout en reformulant la sécurité des travailleurs en tant que sécurité permettant de passer à un nouvel emploi<sup>1</sup>.

Pour rendre la stratégie européenne sur la flexicurité externe, et notamment l'aspect "licenciement aisé", attrayante pour les Etats membres, la communication de la Commission propose d'utiliser l'indicateur

OCDE de la législation sur la protection de l'emploi (LPE) en tant qu'indicateur de référence autour duquel « la pression sociale et celle du public » doivent s'organiser.

Cela signifie que toute la stratégie de flexicurité, et même toute la stratégie européenne en matière d'emploi, doivent se baser sur cet indicateur OCDE.

Cet indicateur OCDE est toutefois construit sur la base d'une philosophie simpliste qui consiste à se débarrasser de toutes les règles et obligations conventionnelles. En tant que telle, l'utilisation de l'indicateur OCDE ne peut que déboucher sur des problèmes fondamentaux et des conflits majeurs avec la CES et ses affiliés et ce, pour diverses raisons:

1. L'indicateur OCDE va à l'encontre de toute une série de principes clés de l'acquis social européen, tels qu'exposés dans de nombreuses directives européennes, comme les directives sur les droits des travailleurs à l'information et à la consultation et la directive cadre de 1999 sur le travail à durée déterminée et la convention cadre des partenaires sociaux européens sur la restructuration.
2. L'indicateur OCDE ne saisit pas les liens qui peuvent se développer dans la dimension de flexibilité

<sup>1</sup> Bien que la Commission fasse volontiers référence au « modèle de flexicurité danois », elle est ambiguë en ce qui concerne les généreuses allocations de chômage qui font aussi partie intégrante du modèle danois. Au lieu de cela, la Commission mentionne des allocations « appropriées » et des systèmes de sécurité sociale 'modernes' basés sur le 'workfare' [travail obligatoire] et remettant rapidement les gens au travail.

négoziée, existant dans de nombreux Etats membres et qui permet aux travailleurs d'avoir accès à une certaine sécurité grâce à une solide législation de protection de l'emploi.

3. Enfin, l'indicateur OCDE ne reflète pas la réalité étant donné qu'il n'estime pas correctement l'incidence des conventions de négociations collectives sur les systèmes de protection du travail ni le rôle joué par la pratique du droit dans des pays caractérisés par un système de « *common law* ».

### **Comment l'indicateur OCDE encourage-t-il les Etats membres à enfreindre les principes clés de l'acquis social européen et de la convention OIT n°155 ?**

Divers éléments de l'indicateur de l'OCDE sont en totale contradiction avec les principes de l'acquis social européen existant :

- L'accord-cadre (et directive) de 1999 sur le travail à durée déterminée stipule que tout Etat membre devrait mettre des limites à l'utilisation de contrats à durée déterminée, afin de limiter l'enchaînement de contrats temporaires. Toutefois, l'indicateur LPE attribue clairement une mauvaise note si les Etats membres s'alignent sur cette politique. Si les Etats membres limitent le nombre maximum de

contrats successifs à durée déterminée et/ou la durée maximale cumulée de ces contrats, la valeur de l'indicateur de l'OCDE sera poussée vers le haut, ce qui amènera les décideurs à la conclusion que les Etats membres sont devenus plus « rigides ».

- L'accord cadre de 1999 précise également que le travail à durée déterminée devrait rester l'exception et que les contrats à durée indéterminée doivent rester la règle générale. Toutefois, si les Etats membres s'alignent sur cette position en n'autorisant, par exemple, les contrats à durée déterminée que pour des raisons valables, ils obtiendront le score maximum au niveau de la rigidité.
- La directive sur le licenciement collectif, ainsi que la directive « Renault », contraignent les sociétés à faire part aux représentants des travailleurs de leur intention de restructurer et/ou d'entreprendre un licenciement collectif, et à mener ensuite d'autres consultations et négociations afin de limiter les conséquences sociales néfastes et les répercussions sur l'emploi. L'indicateur OCDE va à nouveau ressentir cela de façon négative. Si un des acteurs ou plus, tels que les comités d'entreprise, doit être avisé, l'Etat membre reçoit une

mauvaise note. De plus, si la loi sur le travail nécessite des négociations ou l'élaboration de plans de compensation sociale, même s'ils incluent des investissements en matière de sécurité de l'emploi, tels que le recyclage ou la reconversion (!), on « récolte » encore des mauvaises notes supplémentaires.

- La convention de 2003 sur la "restructuration" stipule que licencier les travailleurs devrait être le dernier recours en cas de restructuration. Si les Etats membres mettent ce principe en oeuvre en demandant que des tentatives soient faites afin de recycler les travailleurs pour qu'ils puissent s'adapter à un travail différent, ils sont alors sanctionnés par l'indicateur OCDE. A nouveau, nous constatons que l'indicateur OCDE est en fait un réducteur des mesures de flexibilité (interne) parce que son seul souci est de simplifier et de faciliter le plus possible la vie de l'entreprise.

Par ailleurs, la convention OIT n° 155 exige que les employeurs donnent une raison valable pour le licenciement de travailleurs, que les travailleurs puissent attaquer la décision de l'employeur en justice et que les périodes d'essai soient raisonnables. En ce qui concerne ce dernier aspect, l'indicateur OCDE, ainsi que l'on pouvait s'y attendre, choisit simplement de

promouvoir des périodes d'essai maximales: les pays qui ont des périodes d'essai de plus de 24 mois, ce qui est manifestement déraisonnable, obtiennent le meilleur résultat.

Donc, en conclusion: utiliser l'indicateur de l'OCDE comme indicateur de performance pour inciter les pays à réformer leurs systèmes de protection de l'emploi se résume à pousser les Etats membres à être inciviques, à enfreindre les directives sociales européennes et à provoquer une distorsion de la concurrence loyale et du champ d'action social du marché interne européen.

### **L'indicateur de l'OCDE ne favorise pas la «sécurité de transition »**

La Commission souligne fréquemment qu'il n'y a pas d'emploi pour la vie et que les travailleurs doivent renoncer à la protection de la poste de travail au profit de la sécurité de l'emploi. Toutefois, dans les faits, la sécurité de l'emploi dépend souvent de la stabilité de l'emploi. La « sécurité de transition » n'est pas une « manne tombée du ciel ». Les économies, à la fois les entreprises et les travailleurs doivent construire et s'investir dans une sécurité de l'emploi. Et une manière importante de la garantir passe par la protection des emplois. Il y a de nombreux liens entre des systèmes de protection de l'emploi solides et une sécurité de l'emploi élevée :

- Du point de vue des travailleurs, la protection de l'emploi agit en tant que contrepoids par rapport au fait que, sans cela, ce serait à l'entreprise que l'emploi « appartiendrait ». Si les employeurs peuvent licencier les travailleurs à volonté et sans grand frais, ces derniers vont se retrouver dans une position de négociation précarisée. Cela donnera lieu à une détérioration des conditions de travail, en particulier pour les travailleurs qui sont dans la position de négociation la plus précaire. Les bas salaires et les longues heures de travail deviendront monnaie courante dans toute l'économie et créeront un marché du travail à deux niveaux avec une classe laborieuse appauvrie. Que ce soit en termes de revenus ou de temps, ces travailleurs verront se réduire leurs possibilités de s'engager dans un processus d'apprentissage tout au long de la vie. Ils seront également confrontés à des difficultés majeures pour donner une éducation décente à leurs enfants. Par conséquent, réduire le niveau de protection de l'emploi aboutira directement à de mauvaises conditions de travail, une mobilité sociale réduite entre les générations de travailleurs et, en fin de compte, à moins et non pas à plus d'« employabilité ».
- A l'effet "revenu" décrit ci-dessus, s'ajoute également l'effet "prix". En élevant les normes de travail et les normes salariales, les systèmes de protection de l'emploi contraignent l'employeur à augmenter la productivité des emplois, en utilisant pour ce faire les aptitudes des travailleurs, tant au niveau de leurs talents que de leurs qualifications, au maximum de leur potentiel et à mettre des travailleurs qualifiés dans des emplois productifs. En effet, contrairement à l'opinion bien répandue selon laquelle les employeurs ont toujours et partout besoin de travailleurs qualifiés, la réalité du marché du travail montre qu'il y a aussi (trop) d'entreprises qui utilisent leurs travailleurs en-dessous de leur niveau de qualification. D'après la fondation de Dublin, un tiers des travailleurs européens signalent être confrontés à des tâches de plus en plus exigeantes et ardues. Quelles implications cela a-t-il au plan de la «sécurité de l'emploi»? Si les travailleurs constatent effectivement que l'entreprise n'utilise pas pleinement leurs qualifications et a tendance à cantonner les travailleurs qualifiés dans des emplois relativement peu productifs et mal payés, la motivation des travailleurs à investir

dans la formation et l'apprentissage tout au long de la vie en pâtit. Donc, si elle veut que les travailleurs s'investissent à fond dans "l'employabilité", l'entreprise doit leur donner des emplois valables et productifs et l'élévation des normes générales de travail est une bonne manière de s'assurer que les entreprises le font.

- Du point de vue des entreprises, une protection de l'emploi solide expose les employeurs à des dépenses lorsqu'ils licencient des travailleurs. Cela modifie profondément la motivation des employeurs. Si la protection de l'emploi n'est pas importante, les entreprises considèrent simplement leurs travailleurs comme un produit dont elles peuvent se débarrasser facilement. Mais s'il y a une bonne protection de l'emploi, les sociétés vont se mettre à chercher des moyens pour éviter d'avoir à payer les coûts de ce licenciement. Les entreprises peuvent le faire en investissant dans la formation des travailleurs afin que, si la firme rencontre des problèmes de concurrence, elle dispose de travailleurs hautement qualifiés qui pourront s'engager dans la recherche de solutions novatrices, rendant superflu tout licenciement et les frais qui en

découlent. En ce sens, une protection de l'emploi solide permet aux travailleurs de l'entreprise de passer du statut de « produit » à celui d'« atout » dans lequel on investit. Cela favorise à la fois l'employabilité, la stabilité de l'emploi et la flexibilité fonctionnelle interne de l'entreprise.

- La notion de préavis constitue une dimension particulière de la protection du travail. Elle présente l'avantage essentiel d'avertir rapidement les travailleurs du fait qu'ils risquent de perdre leur emploi. Cela leur donne la possibilité et le temps de commencer à se préparer, de se mettre à la recherche de mesures de formation appropriées et d'autres emplois. Les recherches (effectuées par l'OCDE) montrent que les travailleurs qui ont reçu un préavis trouvent plus facilement un nouvel emploi que ceux qui se retrouvent sans travail du jour au lendemain. Une des raisons en est que l'entreprise ne pratique pas de discrimination envers ces travailleurs parce qu'ils sollicitent d'autres emplois alors qu'ils sont toujours au travail. Une autre raison peut être aussi que le travailleur peut utiliser les contacts et réseaux professionnels s'il a toujours un emploi. Il est important de noter que cette dimension de la

protection de l'emploi peut facilement être utilisée comme base pour des mesures de sécurité de l'emploi. Si la durée des préavis est suffisamment longue, le service public de l'emploi et/ou les fonds de secteur des partenaires sociaux peuvent entrer en lice et aider les travailleurs qui ont reçu leur préavis dans leur recherche d'un nouvel emploi plus gratifiant. Dès lors, au lieu de voir les travailleurs licenciés disparaître simplement dans le trou noir du chômage, la période de préavis peut être mise à profit pour rendre les travailleurs « actifs » et les aider immédiatement.

- Certaines institutions du marché de l'emploi approfondissent encore le lien entre la protection du travail et l'«employabilité» élevée en utilisant l'instrument des négociations collectives. Dans ce cas, l'entreprise a de nouveau le choix : soit elle paie des frais de licenciement élevés, soit elle négocie des solutions alternatives avec les représentants des syndicats. Cette dernière alternative a pour effet de favoriser les accords de négociations collectives sur des mesures fortes de «sécurité de transition». Les exemples de la Suède et des Pays-Bas se dégagent clairement du lot. En Suède, la loi sur le

travail contraint les entreprises à respecter le principe de « dernier entré, premier sorti ». Ce principe est toutefois rarement mis en pratique parce que la loi sur le travail autorise les entreprises à déroger à cette règle si une convention collective est signée avec les syndicats. En Suède, les syndicats sont enclins à signer de tels accords parce qu'en échange de la possibilité donnée à l'employeur de garder des travailleurs plus jeunes et plus qualifiés, ils peuvent garantir un investissement conséquent dans la sécurité de transition pour les travailleurs plus âgés, ainsi que des indemnités de licenciement. Les Pays-Bas ont le même type d'incitations intégrées dans leur système de protection de l'emploi. Aux Pays-Bas, les entreprises ont le choix : soit elles s'adressent aux tribunaux du travail pour licencier les travailleurs et, dans ce cas, elles doivent payer d'importantes indemnités de licenciement, mais sont par ailleurs quasiment certaines d'obtenir du tribunal l'autorisation de licencier le travailleur, soit les entreprises demandent l'autorisation de licencier le travailleur au bureau régional de l'emploi. Cette procédure prend plus de temps et il est moins certain qu'elle aboutisse, mais l'avantage est que les indemnités de licenciement

qu'elles devront alors payer seront réduites. Toutefois, les entreprises peuvent être pratiquement certaines qu'elles obtiendront du bureau régional l'autorisation de licencier si un marché a été conclu avec les syndicats pour accorder aux travailleurs licenciés des mesures appropriées favorisant leur employabilité et leur mobilité dans un nouvel emploi. Donc, dans ce cas aussi, ce sont des incitations émanant des systèmes de protection du travail qui poussent les entreprises à s'engager à investir dans la sécurité de transition des travailleurs.

La question clé est de savoir si l'indicateur de l'OCDE est capable de reconnaître ces différentes interactions entre la protection de l'emploi et la sécurité de l'emploi, y compris le lien avec les négociations collectives. La réponse est négative : l'indicateur LPE de l'OCDE est construit sur la simple hypothèse que, plus la protection de l'emploi est faible, mieux c'est. Il se concentre uniquement sur les niveaux de protection de l'emploi, sans tenir compte de quelque façon que ce soit de l'intention de la protection de l'emploi et, notamment, de la manière dont un système de protection de l'emploi bien conçu, peut, avec des solutions de négociations collectives, favoriser la sécurité de transition.

Ainsi, baser la stratégie européenne de flexicurité sur cet indicateur biaisera la politique en

faveur d'une simple réduction des niveaux de protection de l'emploi, tandis que, par ailleurs, des occasions de transformer une protection de l'emploi solide en une base pour une politique de sécurité solide, seront manquées. Le seul résultat tangible de l'utilisation de l'indicateur OCDE sera de compromettre les principes clés de l'Europe sociale et d'améliorer considérablement la position de négociation des entreprises au détriment de celle des travailleurs.

### **Autres limites et pièges de l'indicateur de l'OCDE**

Il ressort clairement de la description donnée en annexe que construire l'indicateur LPE est un exercice particulièrement complexe et technique, comprenant un bon nombre de suppositions sur la manière de traduire ce qui est souvent un système de protection de l'emploi complexe mais équilibré en un ou deux chiffres.

L'OCDE admet elle-même aisément que cet indicateur présente d'importantes limites :

- Si l'indicateur couvre entièrement la loi sur le travail, il est bien moins certain qu'il tienne compte comme il se doit de l'ensemble des pratiques de négociations collectives ou des procédures judiciaires. L'OCDE tente d'intégrer dans ses chiffres

les négociations collectives sur la protection de l'emploi. Ainsi, par exemple, les conventions de négociations collectives au Danemark qui, à défaut d'une loi sur le travail, fixent les préavis pour les travailleurs, sont prises en considération dans les statistiques de l'OCDE. Toutefois, il n'y a pas de base de données complète et fiable sur les schémas de protection de l'emploi dans les conventions de négociations collectives, si bien que les niveaux de protection de l'emploi de pays où la pratique des négociations collectives prévaut, y compris éventuellement aussi le Danemark, ont tendance à être sous-estimés. De même, des pays avec des dispositions légales faibles en matière d'emploi peuvent, dans la pratique, avoir étoffé la protection de l'emploi au travers des procédures légales devant les tribunaux (du travail). Ainsi, notamment dans les pays qui ont une tradition et une pratique de « common law » (anglo-saxons), l'OCDE risque de sous-estimer quelque peu la manière dont l'emploi est protégé.

- Les petites et moyennes entreprises (PME) bénéficient souvent d'un traitement de faveur et ne sont pas soumises à des exigences aussi sévères en matière de protection de l'emploi. Toutefois, l'indicateur OCDE se

concentre uniquement sur le système principal de protection de l'emploi et ne détecte pas ce type de flexibilité offert aux PME. Pour l'Europe, avec son grand nombre de PME, cela implique que l'OCDE surestime la sévérité réelle de la protection de l'emploi. Cela implique aussi que les comparaisons intereuropéennes sont faussées étant donné que les PME ont tendance à dominer les économies de certains Etats membres plus que d'autres.

Outre les limites causées par la disponibilité de ces données, il y a aussi des problèmes concernant les poids accordés. Donner le même poids à la protection des emplois réguliers qu'à celle des emplois temporaires est plutôt contestable. Les travailleurs temporaires représentent une minorité de l'ensemble de l'emploi dépendant. Si on accordait un poids égal à la protection du travail temporaire, les pays qui ont une protection élevée de l'emploi temporaire se retrouveraient particulièrement visés. La France en est un exemple. Toutefois, la protection des travailleurs réguliers n'est pas particulièrement élevée en France. Malgré cela, la France obtient une note élevée au niveau de l'indicateur LPE général et ce, précisément à cause de la protection d'emploi des travailleurs temporaires qui concerne à peine 13% des travailleurs.

Compte tenu de ces limites, il n'est pas surprenant que

l'indicateur OCDE soit parfois déconnecté de la réalité. Prenons par exemple le cas de l'Espagne, par rapport à l'Allemagne. Les emplois temporaires sont endémiques en Espagne qui ne compte pas moins d'un tiers de travailleurs dans ce type de contrats. L'OCDE et la Commission européenne expliquent ceci par la protection élevée de l'emploi pour les travailleurs réguliers, ne donnant pas aux « pauvres » employeurs d'autre possibilité que d'engager des travailleurs sur base temporaire. Toutefois, il s'avère que la protection de l'emploi pour les travailleurs réguliers est pratiquement identique en Espagne et en Allemagne. Cependant, la proportion de travailleurs à durée déterminée est nettement plus limitée en Allemagne et est même inférieure à la moyenne européenne de 15 %. A nouveau, la raison en est sans doute que l'indicateur OCDE ne détecte pas la réalité du marché de l'emploi. En Espagne, la loi sur le travail limite l'enchaînement de contrats à durée déterminée à une période de 24 mois et cela se répercute dans l'indicateur OCDE sur la protection du travail temporaire. Il apparaît toutefois que cette obligation de la loi sur le travail ne peut être mise en œuvre qu'avec l'approbation des partenaires sociaux. Jusqu'à la convention sociale de 2006, l'approbation des partenaires sociaux faisait défaut, ce qui avait pour conséquence que l'OCDE surestimait la protection réelle des emplois temporaires en Espagne et impliquait que l'impact élevé du travail temporaire en Espagne était

occasionné par une protection trop faible du travail temporaire, plutôt que par une protection trop élevée des emplois réguliers.

## **Conclusions et alternatives**

L'indicateur OCDE souffre d'une distorsion fondamentale. Il est construit pour favoriser les affaires et les intérêts des entreprises sans prêter la moindre attention aux intérêts du travailleur. L'utilisation de cet indicateur dans la stratégie de l'emploi se fera aux dépens des droits fondamentaux des travailleurs et des principes de base de l'acquis social européen existant.

En outre, il va aussi devenir difficile pour la Commission de conserver sa crédibilité sociale dans l'économie mondiale. A partir du moment où l'Europe encourage au niveau interne le non-respect de ses propres normes sociales, ainsi que d'une de ses conventions OIT, toute tentative visant à défendre la notion de travail décent au niveau mondial est vouée à l'échec.

Et que peut-on faire d'autre ? Bien que l'indicateur général de l'OCDE soit faussé en ce sens qu'il dérègle le droit des travailleurs à un emploi stable, certains sous-indicateurs peuvent être utiles:

- Le nombre de jours ou de mois de préavis peut être utilisé pour déterminer si les Etats membres donnent effectivement « des signaux d'avertissement » aux travailleurs qu'ils vont

licencier et si la durée de préavis est suffisamment longue que pour faire la différence. Dans ce cas, le point de référence peut effectivement être le Danemark et/ou la Suède, où les travailleurs bénéficient des périodes de préavis les plus longues.

- Les données sur les limites du nombre et de la durée cumulée des contrats à durée déterminée peuvent être utilisées pour voir si et comment la directive de 1999 sur le travail à durée déterminée est respectée. Par ailleurs, les Etats membres montrant une bonne pratique en comblant les lacunes et en limitant les séries de contrat à durée déterminée peuvent être pris comme référence.

plusieurs sous-indicateurs, mesurant les différents aspects de la construction de la protection de l'emploi. Par exemple, la protection de l'emploi pour les travailleurs réguliers se base sur des sous-indicateurs, tels que la procédure précédant le préavis, le préavis donné aux travailleurs eux-mêmes, le nombre de mois d'indemnité de licenciement, etc. Au total, il y a 18 aspects différents qui rentrent dans l'indicateur LPE de l'OCDE. Ces 18 sous-indices différents sont remis à niveau de manière à pouvoir les résumer en un seul chiffre. Ainsi, pour obtenir une mesure du niveau général de protection de l'emploi, on utilise des poids. La protection des travailleurs réguliers et les contrats temporaires reçoivent chacun un coefficient égal de 50% et la protection contre le licenciement collectif reçoit un coefficient de 20%.

Rj/tj/29 octobre 2007/Bruxelles

### **Annexe: Comprendre l'indicateur LPE**

L'indicateur de protection de l'emploi de l'OCDE classe les systèmes de protection de l'emploi des pays sur une échelle allant de 0 (aucune protection quelle qu'elle soit) à 6 (impossibilité de licenciement). C'est un indicateur résumé, basé sur trois dimensions des systèmes de protection de l'emploi : la protection des travailleurs réguliers, la protection des travailleurs temporaires et la protection supplémentaire en cas de licenciement collectif. A son tour, chaque indicateur se base sur