



Comité économique et social européen

SOC/246
Moderniser le droit du
travail

Bruxelles, le 20 avril 2007

PROJET D'AVIS

de la section spécialisée "Emploi, affaires sociales, citoyenneté"
sur le

"Livre vert - Moderniser le droit du travail pour relever les défis du XXI^e siècle"
COM(2006) 708 final

Rapporteur: **M. Retureau**

Membres de la section spécialisée "Emploi, affaires sociales, citoyenneté"

NB: Le présent document sera examiné lors de la réunion du 2 mai 2007 à 10 heures. Compte tenu du délai nécessaire à la traduction, les amendements devront parvenir par écrit au secrétariat de la section pour le 27 avril 2007 à 10 heures par courriel (soc@eesc.europa.eu) ou par télécopieur (32 (0)2 546 97 62)

Document transmis pour traduction: le 11 avril 2007.

Administratrice: M^{me} Anna Redstedt

Groupe d'étude:
Moderniser le droit du travail

Président: M. Cavaleiro Brandão (PT-I)

Rapporteur: M. Retureau (art. 62 de Mme Le Nouail) (FR-II)

Membres: M. Antoniou (CY-I)
M. Cabra de Luna (ES-III)
M^{me} Cser (HU-II)
M. Davoust (FR-I)
M^{me} Drbalová (CZ-I)
M^{me} Jansson (SE-II)
M. Joost (EE-III)
M. Olsson (SE-III)
M^{me} Pari (EL-I)
M. Pater (PL-III)
M^{me} Pichenot (FR-III)
M. Piette (art. 62 de M. Verboven) (BE-II)
M^{me} Schweng (AT-I)
M. Stöhr (DE-III)
M. Zöhrer (AT-II)
M. Zufiaur (ES-II)

Expert:

M. Stefan Clauwaert (pour le rapporteur)
ETUI-REHS
bd du roi Albert II, 5 bte 5
B -1210 Bruxelles

M^{me} Marie-Noëlle AUBERGER (pour Groupe III)
21, rue Lucien Sampaix
F – 75010 PARIS

M^{me} Andrée Debrulle (pour Groupe II)
Chaussée de Haecht, 579
B-1031 Bruxelles

M^{me} Jeanne Schmitt (pour Groupe I)
BUSINESSEUROPE
Av. de Cortenbergh, 168
B - 1000 Bruxelles

Le ..., la Commission a décidé, conformément à l'article 262 du traité instituant la Communauté européenne, de consulter le Comité économique et social européen sur le

"Livre vert - Moderniser le droit du travail pour relever les défis du XXI^e siècle"
COM(2006) 708 final.

La section spécialisée "Emploi, affaires sociales, citoyenneté", chargée de préparer les travaux du Comité en la matière, a adopté son avis le ... (rapporteur: M. Retureau).

Lors de sa ...^e session plénière des ... et ... (séance du ...), le Comité économique et social européen a adopté le présent avis par ... voix pour, ... voix contre et ... abstentions.

*

* *

1. **Introduction**

1.1 Le livre vert sur la modernisation du droit du travail entend:

- Identifier les principaux défis qui sont le reflet évident d'un fossé entre les cadres juridique et contractuel existants et les réalités du monde du travail. L'accent est placé principalement sur le champ d'application personnel du droit du travail plutôt que du droit collectif du travail;
- Lancer un débat pour examiner comment le droit du travail pourrait contribuer à promouvoir la flexibilité associée à la sécurité dans l'emploi, indépendamment de la forme du contrat, et contribuer à la création d'emplois et à la réduction du chômage;
- Stimuler le débat sur la façon dont différents types de relations contractuelles, ainsi que des droits du travail applicables à tous les travailleurs, pourraient profiter tant aux travailleurs qu'aux entreprises en facilitant les transitions sur le marché du travail, en encourageant l'apprentissage tout au long de la vie et en développant la créativité de la main-d'œuvre dans son ensemble;
- Contribuer à l'objectif "mieux légiférer" en encourageant la modernisation du droit du travail, sans oublier de considérer globalement ses bénéfices et ses coûts, et particulièrement les problèmes que les petites et moyennes entreprises peuvent rencontrer.

1.2 Ce faisant, le livre vert se propose pertinemment d'aborder des domaines aussi divers que les relations d'emploi triangulaires, le cas des travailleurs sous statut indépendant, mais de fait dépendants économiquement de l'entreprise employeuse (quelles protections sociales, responsabilité en cas d'accident du travail, etc.) mais aussi la révision de la Directive "temps de travail" (est ce pour dépasser le blocage actuel au sein du Conseil?) ainsi que la question sérieuse du travail non déclaré.

- 1.3 En ce qui concerne les propositions de modernisation du droit du travail, qui ne relèvent sans doute pas directement de la compétence communautaire mais pour lesquels l'UE peut mener une action complémentaire à celle des États membres, l'idée centrale est de dire que le contrat standard (contrat à temps plein et à durée indéterminée) et les protections jugées trop rigides qui l'entourent (motivation des licenciements, délais de préavis, indemnités de licenciements) sont un frein à l'adaptation rapide des entreprises et aux évolutions du marché et constituent dès lors un obstacle à la création de nouveaux emplois de sorte qu'il faut en proposer la révision.
- 1.4 La Commission annonce que le livre vert à côté de la question du droit du travail individuel, prépare un débat qui contribuera à une Communication sur la flexicurité, à paraître courant juin 2007, destinée à développer ce concept, qui existe dans plusieurs Pays membres et qui associe selon ce que l'on en sait, la flexibilité externe et interne des travailleurs à une sécurité dont la portée et le financement ne sont pas autrement explicités à ce stade. La discussion au second semestre se poursuivra donc sur une thématique élargie, dans laquelle il conviendrait d'aborder certainement les éléments de flexibilité déjà acquis à travers la loi ou la négociation collective et le financement de cette flexicurité, sans se focaliser sur l'un ou l'autre modèle.
- 1.4.1 Le Comité souligne que la flexicurité a déjà pris une place importante ces dernières années dans de nombreuses publications et activités de la Commission, y compris dans ses recommandations aux gouvernements dans le cadre de la Stratégie européenne de l'emploi (SEE), et semble donc déjà constituer un concept suffisamment élaboré.
- 1.5 On peut regretter qu'à ce titre, le livre vert soit une sorte de "hors d'œuvre" préparatoire, qui veut déjà dégager les lignes de force des propositions complémentaires encore à venir, mais non traitées explicitement dans le document que le Comité économique et social européen examine et qui est soumis également à l'examen de toute la population européenne, vu le processus mis en place de consultation tous azimuts via internet.

2. **Observations générales**

- 2.1 Le Comité accueille avec intérêt l'initiative prise par la Commission de lancer un travail de réflexion sur la façon dont le droit du travail rencontre les objectifs de la stratégie de Lisbonne, lesquels allient la recherche d'une croissance durable, riche en emplois plus nombreux mais aussi de meilleure qualité, outre la cohésion sociale et le développement durable. Il déplore cependant que cette consultation se déroule selon un timing aussi serré et qu'une série de travaux préparatoires fassent défaut.
- 2.2 Le rapport Wim Kok en novembre 2003 soulignait: "Il convient de promouvoir la flexibilité du marché du travail, associée à la sécurité, essentiellement en améliorant l'organisation du travail et en rendant plus attrayants - pour les travailleurs comme pour les employeurs - les contrats de travail types et atypiques, en vue d'éviter l'émergence d'un marché du travail à

deux vitesses. La notion de sécurité de l'emploi doit être modernisée et élargie, afin de couvrir non seulement la protection de l'emploi, mais également de mobiliser la capacité des travailleurs à rester dans l'emploi et d'y progresser. Il importe de créer le plus d'emplois possibles et d'améliorer la productivité en réduisant les obstacles à la création de nouvelles entreprises et en promouvant une meilleure anticipation et une meilleure gestion des restructurations".

- 2.3 Il est utile de rappeler tous ces différents ingrédients des conclusions de la Task Force approuvées par le Conseil car elles donnent une vue plus complète des réformes du marché du travail destinées à répondre à la stratégie de Lisbonne révisée que ne le fait le livre vert de la Commission en se focalisant sur des points limités du droit du travail individuel. Le livre vert en effet ne retient que partiellement les éléments pourtant complémentaires et indissociables visés par Kok et n'aborde pas la question de "l'environnement plus sûr" de l'Agenda social.
- 2.4 Cette approche réductrice de la part de la Commission risque de susciter une perte de confiance de la part de citoyens européens déjà de plus en plus frappés de scepticisme quant au projet social européen. La Commission pose comme une évidence la révision obligée du degré de flexibilité prévu dans les contrats standards (contrat à durée indéterminée (CDI) à temps plein) en ce qui concerne les délais de préavis, les coûts et les procédures dans les licenciements individuels ou collectifs ou encore la définition du "licenciement abusif" alors que ces éléments sont historiquement la pierre angulaire de la sécurité professionnelle du travailleur.
- 2.5 Le Comité est préoccupé par l'affirmation selon laquelle le droit du travail serait actuellement incompatible avec la stratégie de Lisbonne révisée, en faisant obstacle à l'emploi, et qu'en l'état actuel, ce droit du travail serait incapable de garantir une adaptabilité suffisante des entreprises et des travailleurs.
- 2.6 Le Comité pense qu'il est temps de procéder à une analyse de l'échec de la stratégie ambitieuse, mais nécessaire, fixée à Lisbonne en 2000. Il estime néanmoins qu'il faut être prudent dans les analyses des causes de cet échec, et éviter de tout focaliser sur le droit du travail. La stratégie, quoique révisée, doit toujours viser à rendre l'Europe plus compétitive mais aussi capable de retrouver le plein emploi dans une société plus orientée vers le respect de l'équilibre entre vie familiale et professionnelle, mieux adaptée aux choix de carrière en investissant dans l'adaptabilité des personnes et en combattant l'exclusion sociale.
- 2.7 Le Comité entend donc, avant de se prononcer sur les orientations à donner à une entreprise de modernisation du droit du travail en Europe, s'efforcer de remettre en perspective une série de considérations ou d'initiatives émanant de la Commission elle-même tel le rapport qu'elle a demandé au professeur Supiot et dont on reparle trop peu dans ce contexte ou par exemple, les conclusions du Conseil EPSCO des 30.11.2006 et 01.12.2006 sur "un travail décent pour tous".

- 2.8 Il lui paraît également utile de remettre en perspective historique le contexte tant social qu'économique qui entoure la question de la pertinence ou non du droit du travail.
- 2.9 Le modèle de production tayloriste-fordiste, diversement appliqué, fondé en principe sur la croissance et la distribution dans le cadre d'un État providence, a généré un cadre d'organisation et de régulation de la relation de travail dont on pourrait se demander aujourd'hui s'il est dépassé dans ses objectifs?
- 2.10 Quel tableau, ou bilan peut-on dresser, à partir des statistiques publiques, des performances - ou contre-performances - du cadre protecteur du droit du travail (dont le livre vert ne parle plus qu'au passé), en ayant en vue l'objectif de "more and better jobs"?
- 2.11 Comme dit précédemment, le livre vert ne tire apparemment aucun enseignement de l'étude initiée par la Commission, et confiée au professeur Alain Supiot et à un collectif d'experts. Cette étude a eu pour but de procéder à une enquête longitudinale et constructive sur l'avenir de l'emploi et du droit du travail dans un cadre communautaire, interculturel et interdisciplinaire.
- 2.12 Le rapport final du groupe Supiot a évoqué une série de thèmes qui regroupent les bonnes questions en matière d'évolution de la relation de travail, à savoir la mondialisation de la concurrence et des activités économiques, l'impact des attitudes et habitudes de consommation, la libéralisation des marchés, les changements technologiques, le fait que les travailleurs eux-mêmes changent, sont plus éduqués et qualifiés, plus autonomes et plus mobiles, plus individualistes, sans oublier les nouvelles pratiques d'entreprises en termes de gestion des ressources humaines, de récompense des travailleurs, d'exigences de polyvalence ou de flexibilité des temps de travail. Le rapport Supiot a abordé la question de la flexibilité et de la sécurité et aussi le thème très important de la transition professionnelle en annonçant la "fin du modèle de la carrière professionnelle linéaire".
- 2.13 Au nombre des exigences démocratiques spécifiques que le droit social a porté dans le champ socio économique, le groupe Supiot a été attentif à quatre points qui conservent toute leur actualité dans le débat porté par le livre vert¹.

Ainsi:

- L'exigence d'égalité, avec la problématique de l'égalité hommes/femmes et plus générale de la non discrimination reste une approche actuelle car c'est à travers ce prisme qu'on peut mieux appréhender la solution aux problèmes de précarité et de marché du travail à deux vitesses;

¹ Au delà de l'emploi, éditions Flammarion 1999, page 294 et suivantes.

- l'exigence de liberté qui exige qu'on protège le travailleur contre la dépendance reste une solution aux questions de la relation de travail déguisée, des faux indépendants et du travail au noir;
 - l'exigence de sécurité individuelle reste une réponse à l'accroissement de l'incertitude sociale au sens le plus large que ressentent les travailleurs ou allocataires sociaux;
 - les droits collectifs qui se concrétisent dans la participation des travailleurs au sens du travail, à ses finalités ainsi qu'au développement économique.
- 2.14 Face à ces changements profonds et complexes déjà diagnostiqués, le Comité regrette que la Commission ne positionne pas le débat de la modernisation du droit du travail et celui des protections normalement articulées autour du contrat de travail telles que santé sécurité, aménagements du temps de travail, congés payés, etc. en s'inspirant des conclusions du groupe d'experts qu'elle avait mandaté fin des années 1990.
- 2.15 Le livre vert met en évidence le fossé existant dans la plupart des pays entre les cadres juridiques et contractuels existants et les réalités actuelles du monde du travail qui se sont opérées dans un temps relativement bref depuis la fin des années 80-début des années 90. Mais à aucun moment le rôle historique protecteur et émancipateur du droit du travail au sens large, y compris celui issu des négociations collectives, avec ses spécificités liées aux approches culturelles, sociales, économiques et juridiques des différents États Membres, n'est évoqué.
- 2.16 Le respect d'un certain équilibre entre les parties est pris en charge non seulement par le droit du travail, mais aussi par le dialogue social.
- 2.17 Tout raisonnement qui considère le droit du travail classique comme un obstacle à la croissance et à l'emploi constitue une vision réductrice et orientée, dans laquelle le droit du travail est ramené à un simple outil de politique de marché de l'emploi ou à une variable économique, pour répondre aux besoins à court terme des marchés.
- 2.18 Le rôle fondamentalement protecteur et d'émancipation du droit du travail devrait au contraire être réaffirmé, son application devrait être mieux assurée et au besoin, renforcée, compte tenu de la pression qui s'accroît sur les travailleurs du fait de la mondialisation (vulnérabilité accrue des travailleurs dans une économie globalisée, situations triangulaires ou de dépendance économique). Il y a là un rôle certain pour l'Union européenne vis-à-vis de ses États membres.
- 2.19 Une initiative a été engagée en 2000 par la Commission de l'époque, qui s'inscrivait dans la même ligne que le rapport Supiot, qui devait aboutir à des discussions concernant le besoin d'évaluer les éléments essentiels du système législatif et de conventions collectives, afin de

s'assurer qu'ils correspondaient à une organisation moderne **mais également** à une amélioration des relations de travail.

- 2.20 Cette initiative d'amélioration n'a pas été poursuivie, bien qu'il apparait évident qu'elle aurait dû être menée à bonne fin pour matérialiser l'ambition d'une modernisation et d'une amélioration des conditions de travail, thème repris des années plus tard par l'actuelle Commission mais dans un esprit différent.
- 2.21 Le Comité, en conséquence de ce qui précède, se pose une question: la Commission est-elle conséquente avec elle-même?
- 2.22 Le Comité se doit de constater différentes et importantes lacunes, qui affaiblissent singulièrement le raisonnement et les perspectives posées par le livre vert: Le Comité met en évidence dès lors certains points qu'il regrette de ne pas voir approfondis ou mis en évidence.
- le souci d'une croissance économique performante n'est pas antinomique avec la dimension sociale de la construction européenne et de son développement,
 - le droit du travail ne se réduit pas au contrat de travail individuel,
 - le concept de travail décent consacré dans les engagements de coopération UE-Organisation Internationale du Travail (OIT) et des efforts positifs témoignés par les Pays membres et candidats de l'UE en juin 2006 lors de l'adoption de la Recommandation n° 198 de l'OIT qui avance de bonnes définitions et des principes opérationnels en vue de lever les incertitudes quant à l'existence d'une relation de travail et ainsi garantir une concurrence loyale et la protection effective des travailleurs dans une relation de travail , ne doivent pas rester lettre morte,
 - les partenaires sociaux tant au niveau national qu'européen ont déjà contribué par leurs accords et conventions collectives à la sécurisation de nouvelles formes de contrat y compris atypiques, démontrant ainsi leur aptitude à adapter la relation de travail à de nouvelles réalités, et à envisager des formes de souplesse, entourées de garanties adéquates,
 - le dialogue social est un instrument de corégulation, et il convient dès lors de le promouvoir et de le rendre plus effectif et efficace pour qu'il serve à mieux encadrer la flexibilité du contrat de travail,
 - une certaine sécurité dans la relation de travail est une condition du progrès de la productivité, car la précarité ne crée pas de nouveaux emplois, et la flexibilité ne doit pas avoir pour conséquence la multiplication des travailleurs pauvres,
 - la réponse ne se situe pas dans un raisonnement qui oppose entre eux les travailleurs et leur renvoie la responsabilité de trouver une solution au chômage, à l'inadéquation entre formation et demande de compétences,
 - Le Comité ressent l'impression que le nouveau modèle de contrat de référence envisagé par la Commission, censé répondre au prétendu conflit entre travailleurs "insiders" et "outsiders" leur renvoie la responsabilité des arbitrages à faire pour sortir de la dualité du

marché du travail et pense au surplus que ce contrat, s'il venait à exister, ne supprimerait pas les vrais obstacles à la création d'emplois!

2.23 Le Comité estime que le temps est venu de procéder à une analyse complète et sérieuse, basée principalement:

- sur un bilan des systèmes juridiques dans les États membres, quant aux protections mises en place, leurs objectifs, leur effectivité, l'accès à des organes et à des procédures de règlement des conflits, judiciaires et non judiciaires,
- sur l'apport du dialogue social dans l'approche de la modernisation et de l'amélioration du droit du travail, du travail décent et dans la lutte contre le travail au noir ainsi que sur la question du fonctionnement du marché du travail et de l'organisation du travail dans les entreprises aux niveaux appropriés (européen, national, régional, entreprises et groupes et aussi transfrontalier, selon le cas),
- sur une prise en considération des services publics, et du rôle actif que des services publics efficaces et de qualité jouent dans l'emploi et la croissance,
- sur la prise en considération de la gouvernance d'entreprise, de la participation des travailleurs, et des mécanismes de contrôle et d'alerte des instances représentatives des travailleurs (au sein des comités d'entreprise, en particulier), dans l'adaptation au changement et face aux restructurations,
- sur la place reconnue aux vrais travailleurs indépendants dont le rôle est primordial pour promouvoir l'esprit d'entreprise et la création de PME, aussi dans l'économie sociale, et l'instauration d'une protection appropriée des travailleurs dépendants économiques,
- sur la promotion de la Recommandation OIT de 2006 sur la relation de travail (n° 198),
- sur l'impact du travail au noir et se basant sur les outils de répression de cette pratique via une meilleure coordination européenne des administrations compétentes: un Europol social?
- sur l'impact des mouvements migratoires, qu'il faudra mieux coordonner,
- sur les solutions "win-win" (gagnant-gagnant), c'est à dire d'un bon usage de la flexibilité par rapport aux besoins des entreprises et aux besoins et demandes des travailleurs, qui peuvent se réapproprier ainsi leur projet de vie,
- sur la réflexion et les initiatives en matière d'éducation et de formation initiale et continue des travailleurs par exemple, soit actifs, soit menacés par des restructurations, soit des travailleurs réintégrant le marché du travail après des périodes d'interruption de carrière pour raisons personnelles, et sur une sécurisation des parcours professionnels, au lieu de tabler sur certaines propositions d'un hypothétique "contrat unique" en terme de (in-)stabilité, de qualité ou de productivité.

2.24 L'agenda de la Présidence allemande, la remise en perspective de la "qualité" du travail lors de la rencontre informelle des Ministres de l'emploi et des affaires sociales de janvier 2007, ainsi que la lettre récente de 9 Ministres de l'emploi en vue "d'un nouvel élan pour l'Europe sociale" avec en particulier les pistes mentionnées dans l'annexe sur les politiques pour

l'emploi et flexicurité, ont ouvert des perspectives pour l'analyse approfondie souhaitée par le Comité et pour la relance de la composante sociale de la construction européenne.

3. Observations particulières: réponses ou commentaires relatifs aux questions posées par la Commission européenne

3.1 Quelles seraient, selon vous, les priorités d'un programme conséquent de réforme du droit du travail?

3.1.1 Le droit du travail n'a pas perdu sa validité en tant que droit protecteur, tant en ce qui concerne les salariés que les employeurs; aux premiers il assure une base équitable d'établissement d'un contrat de travail légalement formé, dans l'équilibre des droits et des obligations, compte tenu des pouvoirs de direction et de commandement de l'employeur auquel ils sont subordonnés; aux seconds, il offre une sécurité juridique extrêmement importante dans la mesure où les divers types de contrats standards sont clairement établis et leurs clauses essentielles fixées ou encadrées selon le cas, y compris en cas de rupture unilatérale; de plus, en matière de responsabilité civile, par exemple, le droit du travail assure également aux travailleurs et aux employeurs des garanties et une sécurité juridique en termes d'indemnisation et de reconnaissance des invalidités éventuelles pour le salarié et de limitation de la responsabilité civile sans faute, si les normes de sécurité étaient respectées, pour l'employeur; la négociation collective, les institutions consultatives, contribuent à de bonnes relations industrielles, et si nécessaire à la recherche des solutions appropriées en cas de différend.

3.1.2 En termes de changements prioritaires souhaitables, il conviendrait que, dans le respect des lois et pratiques propres à chaque pays membre, le droit du travail encadre les nouvelles formes flexibles de contrats qui se développent pour poursuivre, dans des conditions nouvelles, son rôle protecteur et d'équilibre de la relation de travail, ainsi que de garantie de la sécurité juridique pour les parties en cas de licenciement motivé, d'accident du travail ou de maladie professionnelle; par ailleurs, le droit du travail moderne devrait permettre aux salariés de se constituer des droits en matière de parcours professionnel tout au long de leur vie active, pour pouvoir alterner la formation permanente, des formes diverses de contrats qui à un moment ou un autre peuvent répondre à des besoins individuels d'adaptation du travail et de la vie privée, de promotion ou de reconversion professionnelle, etc.

3.1.3 Il conviendrait aussi de mieux encadrer les relations de travail triangulaires afin de préciser les droits et obligations de toutes les parties prenantes, y compris en termes de responsabilité civile ou pénale; le cas des travailleurs dépendant économiquement d'un employeur principal qui constitue la presque totalité de leur clientèle ou leur seul client et auquel ils sont de fait subordonnés dans la conduite du travail devraient également jouir de protections appropriées, notamment en ce qui concerne les accidents du travail, les maladies professionnelles et la protection sociale.

3.1.4 En outre, la lutte contre le travail non déclaré et la formalisation des relations de travail dans le cadre légal sont indispensables; un renforcement des inspections du travail est souhaitable à cet égard, et plus généralement pour garantir l'effectivité des dispositions légales ou contractuelles applicables.

3.1.5 La recommandation 198 de l'OIT sur la relation de travail, adoptée par la Conférence internationale du travail en juin 2006, offre des sources importantes d'inspiration aux États membres pour l'adaptation du droit du travail aux évolutions technologiques, économiques et sociales qui modifient en profondeur la production, les services et les échanges mondiaux depuis plus d'une vingtaine d'années.

3.2 **L'adaptation du droit du travail et des conventions collectives peut-elle contribuer à améliorer la flexibilité et la sécurité dans l'emploi et à réduire la segmentation du marché du travail? oui/non**

3.2.1 La pratique montre que sans régulation pertinente, la multiplication des contrats flexibles augmente la segmentation du marché et accroît l'insécurité, par exemple en termes de revenus plus faibles dans les contrats les plus répandus (temps partiel), ce qui ne permet pas de faire face aux besoins fondamentaux de manière satisfaisante, et en termes de moindre protection sociale (seuils d'accès aux prestations chômage, à une retraite complémentaire, à une formation continue). L'amplitude de la journée de travail devrait également être prise en compte, car en cas de fractionnement du temps partiel au long de la journée, les travailleurs ne peuvent disposer en pratique du temps non travaillé pour leurs poursuites personnelles.

3.2.2 La pratique montre encore que les contrats flexibles les plus répandus (CDD et temps partiel) sont essentiellement offerts à des jeunes et à des femmes, qui souvent souhaiteraient un emploi à temps plein; les travailleurs âgés trouvent difficilement des emplois, même à durée déterminée. La fragmentation du marché n'est pas imputable aux travailleurs; elle résulte d'un choix des employeurs qui, en dernière instance, décident unilatéralement du type de contrat à offrir. Le droit du travail doit viser à empêcher les discriminations envers les jeunes, les femmes et les travailleurs âgés dans l'accès au marché du travail et dans les rémunérations.

3.2.3 Pour que la flexibilité soit choisie, non discriminatoire, pour offrir davantage de sécurité, permettre aux travailleurs d'organiser leur vie de manière autonome (jeunes en CDD contraints de vivre chez leurs parents compte tenu du coût trop élevé du logement, famille monoparentale dont le parent est dans un contrat à temps partiel non choisi, devenant souvent ainsi un(e) travailleur(se) pauvre), il convient d'engager des réformes profondes du droit du travail dans le sens indiqué dans la réponse à la première question, en priorité par le dialogue social, tripartite ou bipartite selon les pays et au niveau approprié.

3.3 La réglementation existante - sous la forme de lois et/ou de conventions collectives - freine-t-elle ou stimule-t-elle les entreprises et les travailleurs dans leurs efforts pour saisir les opportunités d'accroître la productivité et s'adapter aux nouvelles technologies et aux changements liés à la concurrence internationale? Comment la qualité de la réglementation applicable aux PME peut-elle être améliorée, tout en préservant les objectifs de celle-ci?

3.3.1 Le Comité ne peut répondre à la place des 27 États membres. Il formule cependant quelques observations particulières; faire face à la concurrence, c'est innover la plupart du temps, ou jouer l'atout qualité.

3.3.2 Les facteurs réels de productivité consistent dans la compétence des travailleurs et donc la formation et l'expérience, ainsi que la mise en œuvre de nouvelles technologies, ce qui dépend des investissements d'éducation formation et de recherche développement, tant publics que privés (ce sont ces derniers qui font essentiellement défaut en Europe).

3.3.3 La réglementation (légale ou contractuelle) doit donc viser à poursuivre l'éducation et la formation et l'adaptation aux nouvelles technologies dans le cadre du travail ou de la carrière professionnelle, et concerner équitablement les différentes catégories de salariés; l'entreprise qui veut former les compétences et les retenir supportera un coût, mais qui lui donnera un avantage concurrentiel; la législation peut favoriser l'amélioration des compétences et des qualifications en organisant ou facilitant la mise en place des financements, des structures de formation, en précisant des droits à la formation (congé-formation, épargne-temps) sur la carrière professionnelle (à travers contrats et employeurs successifs), selon les lois et pratiques en vigueur ou à mettre en place, et la négociation collective².

3.3.4 Une mutualisation des efforts de qualification-formation peut être encouragée par la législation et des financements locaux en ce qui concerne les PME, par exemple, afin de répartir les coûts sur un territoire, compte tenu de l'impossibilité pour les très petites entreprises (TPE) et les travailleurs indépendants d'organiser et financer des formations d'une certaine durée, en dehors de l'acquisition d'expérience dans l'emploi lui-même.

3.3.5 Le droit du travail au sens large ne peut cependant se saisir que d'une partie restreinte (formation continue, implication des travailleurs) des éléments indispensables à la maîtrise de nouvelles technologies et à l'adaptation aux mutations industrielles et sociales; l'enseignement supérieur, la recherche, le capital risque, les "incubateurs" de start-up et les pôles d'innovation ont aussi leur rôle à jouer dans le cadre d'une politique industrielle compétitive et coordonnée, au plan régional, national et européen.

² Voir OCDE, PISA 2003 et PISA 2006 sur l'efficacité des systèmes éducatifs; les pays nordiques européens y sont très bien classés, en premier la Finlande.

- 3.4 **Comment faciliter le recrutement au moyen de contrats à durée indéterminée et déterminée, que ce soit par la voie législative ou le biais de conventions collectives, de manière à accroître la souplesse de ces contrats tout en garantissant un niveau suffisant de sécurité dans l'emploi et de protection sociale?**
- 3.4.1 Une telle approche est difficilement recevable; la flexicurité a été d'abord définie comme davantage de facilités pour mettre fin à un contrat ou l'adapter dans la durée et le temps de travail mais avec davantage de sécurité, sans qu'elle soit définie, mais plus le contrat est flexible, plus la sécurité dans l'emploi est faible, et plus la protection doit être forte (protection sociale, parcours professionnel sécurisé ou sécurité professionnelle sur la vie active).
- 3.4.2 La question implique que la flexibilité crée des emplois; aucune démonstration ni preuve n'accompagne cette assertion. La sécurité dépend davantage du droit social, non traité par le livre vert.
- 3.5 **Cela vaudrait-il la peine d'envisager de combiner un assouplissement de la législation de protection de l'emploi à un système bien conçu de soutien aux chômeurs, sous la forme de compensations pour perte de revenu (politiques passives du marché du travail) mais aussi de politiques actives du marché du travail?**
- 3.6 Un soutien aux chômeurs véritablement bien conçu doit, en tout état de cause et quelque soit le niveau de "protection" de l'emploi, être assorti de formations sérieuses ou de recyclages crédibles, et une "politique active du marché du travail" ne signifie pas "obligation d'accepter tout emploi proposé, même moins qualifié et moins bien payé sous peine de perdre toute allocation".
- 3.7 Selon l'histoire, la situation sociale, la place des négociations collectives, les solutions varieront selon les pays; la subsidiarité est appelée à jouer un rôle important en matière de droit du travail, y compris dans la mise en œuvre des directives européennes, qu'elles résultent d'un accord-cadre européen ou d'une initiative communautaire; il est certain que le niveau communautaire doit aussi prendre ses responsabilités, encourager la négociation, soumettre des propositions concrètes dans ses domaines de compétences, et ne pas confondre "meilleure législation" avec "dérégulation".
- 3.8 **Quel pourrait être le rôle de la loi et/ou des conventions collectives négociées par les partenaires sociaux dans la promotion de l'accès à la formation et les transitions entre les différentes formes de contrats afin de soutenir la mobilité verticale tout au long d'une vie professionnelle pleinement active?**
- 3.8.1 Il est essentiel de disposer de supports normatifs solides et pérennes pour assurer la formation permanente et les transitions professionnelles; le poids respectif de la norme et de la convention collective varieront, en fonction des "modèles" existants dans des pays ou les

conditions législatives, sociales, et la force des organisations représentatives, ainsi que les traditions et pratiques diffèrent, en fonction de l'histoire sociale et des moyens de garantir le respect sur le très long terme des compromis acceptés par les partenaires sociaux.

3.8.2 Cela revient à la création d'un véritable statut protecteur du salariat. Mais l'affaiblissement des protections liées au contrat individuel de travail et des règles relevant de l'ordre public social qui l'entourent n'est pas une condition préalable de la mise en place de parcours professionnels mieux sécurisés au long de la vie active.

3.8.3 Le système à mettre en place s'inscrit à la fois dans les contrats de travail, et doit se matérialiser dans des institutions qui assurent le soutien des transitions, soutien financier (formes de financement à négocier ou discuter) et établissements de formation publics, collectifs ou mutualisés, ou conceptions formatives de travail dans l'entreprise (entreprise qualifiante) avec reconnaissance des qualifications ainsi acquises.

3.8.4 C'est sur ce terrain que le droit du travail pourrait contribuer de la manière efficace aux objectifs de Lisbonne, tant sur le terrain de la société de la connaissance que sur celui d'une sécurité qui permette d'organiser sa vie, d'envisager l'avenir et de construire des projets, ce qui contribue aussi directement à la productivité et à la qualité du travail.

3.9 **Les définitions juridiques nationales du travail salarié et du travail indépendant doivent-elles être clarifiées de manière à faciliter les transitions en toute bonne foi entre le statut de salarié et celui de travailleur indépendant et inversement?**

3.9.1 La réflexion peut certes être engagée, sur la base d'études comparatives suffisamment approfondies, mais cette question semble largement théorique, dans la mesure où l'harmonisation du droit du travail ou de la protection sociale ne sont pas à l'ordre du jour; les définitions nationales et les jurisprudences qui leur correspondent sont opérationnelles, et il semble plus approprié de les conserver, car il s'agit de la summa divisio entre droit du travail et droit civil (commercial).

3.10 **Est-il nécessaire de prévoir un "socle de droits" relatif aux conditions de travail de tous les travailleurs, indépendamment de la forme de leur contrat de travail? Quelle serait, selon vous, l'incidence de ces obligations minimales sur la création d'emplois et la protection des travailleurs?**

3.10.1 Tout dépend de ce que l'on inscrit dans ce "socle de droits relatifs aux conditions de travail"; s'il s'agit de questions comme la durée du travail, la modulation des horaires, la rémunération, elles sont déterminées par la forme du contrat et les conditions générales légalement applicables.

3.10.2 S'il s'agit des droits de participation, des libertés fondamentales, du principe d'égalité et de la non discrimination, de droit à la protection contre les aléas - accidents, maladie, chômage ... -,

etc., il est évident qu'ils sont, par nature, indépendants du contrat de travail, en tant que droits fondamentaux. Il est absolument exclu d'envisager leur qualification "d'obligations minimales" ou leur "flexibilité".

3.10.3 Est-ce un "excès de droits" qui provoquerait le chômage? Les créations d'emplois suivent, en ce qui les concerne, non la négation de certains droits, mais les besoins de main d'œuvre en période de croissance.

3.11 **Pensez-vous que les responsabilités des différentes parties aux relations de travail multiples devraient être précisées, pour déterminer à qui incombe la responsabilité du respect des droits du travail? Serait-il faisable et efficace de recourir à la responsabilité subsidiaire pour établir cette responsabilité dans le cas de sous-traitants? Dans la négative, voyez-vous d'autres moyens permettant de garantir une protection suffisante des travailleurs parties à des relations de travail triangulaires?**

3.11.1 Le droit du travail repose sur un ordre public social, qui s'impose à toutes les parties. Les donneurs d'ordres doivent disposer d'un certain pouvoir de contrôle ou de supervision sur leurs sous-traitants, et prendre la précaution d'inscrire certains principes (respect des normes en vigueur, sociales et techniques) dans les contrats, s'ils ne veulent pas se trouver contre leur gré complices de violations du droit du travail ou d'autres normes nationales applicables au chantier ou à l'établissement de travail.

3.11.2 Une responsabilité solidaire, avec faculté pour le donneur d'ordre de se retourner contre les sous-traitants défaillants paraît la solution la plus protectrice des droits des travailleurs, qui peuvent avoir de grandes difficultés pour se défendre eux-mêmes si le siège social du sous-traitant est dans un autre pays, éventuellement tiers. La règle de solidarité, pour les conditions de travail et la garantie du paiement des salaires, devrait s'appliquer, que le donneur d'ordre soit une personne de droit privé ou de droit public, ou un établissement mixte.

3.11.3 Les sous-traitants non nationaux devraient cotiser aux caisses ou institutions destinées à protéger les créances des salariés en cas de défaillance de l'employeur; l'indemnisation du rapatriement éventuel doit aussi être prévue dans les obligations du donneur d'ordre en cas de défaillance de son sous-traitant.

3.11.4 Un des problèmes des relations de travail triangulaires, voire emboîtées, réside dans des risques plus grands, pour les employés/travailleurs, de défaillance d'un des points de la chaîne et de dilution des responsabilités; seule la responsabilité solidaire entre le donneur d'ordre d'une part et n'importe lequel de ses sous-traitants d'autre part offre une protection suffisamment complète pour le respect des droits et le paiement du travail effectué et des cotisations sociales.

3.12 Est-il nécessaire de clarifier le statut des travailleurs employés par des agences de travail intérimaire?

3.12.1 L'élargissement ajoute de nouveaux problèmes aux anciens, et l'absence d'un cadre juridique communautaire ouvrirait le risque d'abus comme le contournement de la législation sur le détachement temporaire. Il faudrait que les blocages se dénouent au Conseil.

3.13 Comment pourrait-on adapter les obligations minimales en matière d'aménagement du temps de travail afin d'offrir plus de flexibilité aux employeurs et aux travailleurs, tout en garantissant un niveau élevé de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs? Quels devraient être les aspects de l'aménagement du temps de travail à traiter en priorité par la Communauté?

3.13.1 La directive de 1993 en vigueur, sous réserve de l'inclusion de la jurisprudence de la Cour, offre un cadre protecteur qui peut être encore aménagé, complété ou développé au niveau national en tant que de besoin, notamment par le biais de la négociation collective à différents niveaux.

3.13.2 La question reconnaît implicitement le lien direct entre durée/amplitude des horaires de travail et les risques d'accidents ou d'atteintes à la santé; il existe en effet un lien direct, et la réduction du temps de travail légal peut permettre de créer de nombreux emplois tout en réduisant les risques d'accidents et de maladies professionnelles.

3.14 Comment les droits du travail des travailleurs effectuant des prestations dans un contexte transnational, notamment des travailleurs frontaliers, peuvent-ils être garantis dans l'ensemble de la Communauté? Pensez-vous qu'il est nécessaire d'améliorer la cohérence des définitions du "travailleur" contenues dans les directives européennes, de manière à garantir que ces travailleurs puissent exercer leurs droits du travail, quel que soit l'Etat membre dans lequel ils travaillent? Ou bien estimez-vous que les États membres devraient garder une marge de manœuvre dans ce domaine?

3.14.1 Voir réponse question 1 et recommandation 198 de l'OIT; en raison des divergences actuelles, la définition devrait rester de la compétence des États membres, car elle concerne non seulement les contrats de travail, mais l'application du droit social (définition des bénéficiaires, des conditions d'accès aux prestations).

3.14.2 Il ne semble pas y avoir un véritable problème posé par les directives européennes, qui définissent les personnes visées en fonction de la nature de la législation; une étude approfondie à ce sujet serait sans doute nécessaire, avant d'envisager un changement si nécessaire.

3.15 Pensez-vous qu'il soit nécessaire de renforcer la coopération administrative entre les autorités compétentes, de manière à ce qu'elles puissent contrôler plus efficacement le respect du droit du travail communautaire? Pensez-vous que les partenaires sociaux aient un rôle à jouer dans cette coopération?

3.15.1 Le rôle des partenaires sociaux est indispensable, dans le contexte du dialogue social et dans l'esprit des traités et de la Charte, pour examiner la mise en œuvre et le respect du droit du travail communautaire.

3.16 Pensez-vous que d'autres initiatives soient nécessaires au niveau de l'UE en vue de soutenir l'action des États membres dans la lutte contre le travail non déclaré?

3.16.1 Le rôle d'Eurostat devrait être développé pour bien comprendre les phénomènes en œuvre dans les différents pays; il semble que le rôle du travail informel ou non déclaré soit sous-estimé dans la formation des PIB nationaux; si les causes sont plus inhérentes aux situations nationales particulières, comme certaines études le laissent penser, c'est l'action propre des États membres qui devrait être particulièrement soutenue et encouragée.

3.16.2 Néanmoins, s'agissant de phénomènes mal connus, il conviendrait de clarifier les liens entre ces formes de travail et la contrefaçon, et l'importance des circuits criminels dans le travail non déclaré, les liens avec l'immigration clandestine, ce qui pourrait justifier une coopération judiciaire active au sein de l'Union, et un rôle accru de l'UE, dans la mesure où ces formes de travail affectent en outre le marché intérieur et la concurrence.
