

Redéfinir le contrat de travail à l'ère numérique :

De la subordination à la coopération

Par Emmanuelle BARBARA,

*Avocat au Barreau de Paris,
Associé-Gérant du cabinet d'avocats August Debouzy,
Spécialiste en droit social*



Synthèse

Le paradigme fordo-keynésien, à l'origine de notre organisation sociale et juridique, et le contrat de travail à durée indéterminée (CDI), entendu comme lien « éternel » avec l'employeur, ne sont aujourd'hui plus la norme. De fait, la figure du salarié subordonné, conçue pour la production industrielle de masse, est devenue juridiquement inadéquate.

C'est désormais **la dépendance économique**, et non plus la subordination juridique, qui est le critère distinctif entre les travailleurs. L'« horizontalisation » du mode de management permet aux salariés d'être de plus en plus autonomes. A l'inverse, nombreux sont les travailleurs indépendants en situation de dépendance économique vis-à-vis d'un seul donneur d'ordre et donc en position de « quasi-subordination ».

Afin d'adapter le droit au bouleversement technologique, GenerationLibre propose de ne pas modifier la définition du travail indépendant mais de redéfinir le contrat de travail, en substituant à la notion de subordination juridique, celle de coopération.

Ce n'est plus le lien hiérarchique qui prévaut entre le salarié et l'employeur, mais une relation de *coopération* dans une trajectoire de formation de l'individu tout au long de son parcours professionnel. Il conviendra de rédiger les lois nouvelles dans un nouveau recueil – un « **Code nouveau du travail ou de l'actif**¹ » distinct du précédent – sans oublier d'abroger au fur et à mesure des dispositions obsolètes figurant dans le Code du travail actuel.

Cette réforme du contrat de travail devra corrélativement s'accompagner de la mise en œuvre d'un « **compte personnel des protections** » pour tous afin d'assurer la portabilité de tous les droits.

¹ Voir rapport Génération Libre : Pour un droit de l'actif, 2015.



TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION : LES CONSTATS	4
1. LE TRAVAIL EST UN CONTRAT DE TRAVAIL	7
1.1 LE TRAVAIL DANS TOUS SES ETATS	7
1.1.1 LE TRAVAIL SELON DES FORMES INEDITES	7
1.1.2 ENTREPRISE ET TRAVAIL SALARIE SOUS L'IMPACT DU NUMERIQUE	8
1.1.3 LE (JEUNE) SALARIE ASPIRE A UNE AUTONOMIE INCOMPATIBLE AVEC LA DEFINITION ACTUELLE DU CONTRAT DE TRAVAIL	11
1.2 CONTRAT DE TRAVAIL ET CRITIQUE DE LA PLACE CENTRALE DU LIEN DE SUBORDINATION	13
1.2.1 LE CONTENTIEUX DE LA REQUALIFICATION DES CONTRATS INDEPENDANTS EN CONTRAT DE TRAVAIL : UN DEBAT AUTOUR DE LA SUBORDINATION	13
1.2.2 TRAVAIL DEPENDANT ET INDEPENDANT : UNE DISTINCTION NEBULEUSE	14
1.2.3 DANS LA SPHERE LIMITEE AU CONTRAT DE TRAVAIL : L'ARTIFICIALITE DU CRITERE DE LA SUBORDINATION	15
2. PROPOSITION D'UNE NOUVELLE DEFINITION DU CONTRAT DE TRAVAIL	17
2.1 MODIFIER L'OBJET DU CONTRAT DE TRAVAIL	17
2.2 LA NOUVELLE DEFINITION DU CONTRAT DE TRAVAIL	18
2.3 VERS LA PORTABILITE DE TOUS LES DROITS : LE « COMPTE PERSONNEL DES PROTECTIONS »	19
2.4 LA COHABITATION AVEC LES INDEPENDANTS	20
2.5 RECOMMANDATIONS SUR LA FAÇON DE REFORMER	21



Introduction : Les constats

1. Le premier constat qui s'impose en matière de « travail » est indiscutable. **Le paradigme fordo-keynésien² qui a servi de modèle d'organisation de la société industrielle tout au long du XXe siècle a volé en éclat.** Ce modèle était autrefois adossé à un droit du travail reflétant la primauté donnée au contrat de travail à durée indéterminée (CDI), entendu comme un lien « éternel » avec même employeur. Les termes de la promesse sur lesquels le droit du travail a été bâti étaient ceux d'un statut qui assure la sécurité physique et économique du travailleur, ainsi que sa liberté contractuelle. Dans cette relation de subordination avec son employeur, le salarié concède une durée hebdomadaire à son activité en contrepartie d'une rémunération.³

Sous l'effet notamment de l'impact de la révolution numérique en cours, on observe déjà la « déstandardisation » du marché du travail⁴. Le CDI-roi défini de la sorte décline, même s'il n'y a pas consensus sur le sujet dans le débat présidentiel actuel. Dans la mesure où 80 % des personnes environ sont encore employées en CDI, reconnaissons-le, il est bien périlleux d'annoncer la « fin du salariat ». Cela dit, **80 % des embauches sont effectuées en CDD**, le CDI à temps partiel remplace peu à peu celui à temps plein. On observe également **une baisse de la durée moyenne des CDI à laquelle s'ajoute une hausse de la multi activité**, c'est notamment le cas des autoentrepreneurs avec celui de salarié (16 % de *slashers*). Contrairement à la stricte évaluation faite par les organismes de protection sociale, le dernier rapport McKinsey évalue le nombre d'indépendants tirant un revenu d'une activité à 13 millions en France et non pas à 2,7 millions, selon l'INSEE⁵. Enfin, les générations *Millenials* pèsent bien plus que leurs prédécesseurs sur les mutations du travail grâce à deux facteurs. D'une part grâce à leur familiarité avec la technologie et le numérique, et, d'autre part par leurs propres valeurs où la quête de sens et l'épanouissement sont des priorités absolues⁶.

Le modèle de l'usine tel qu'on le concevait au siècle dernier n'est plus dominant. **L'intervention massive des technologies amplifie « l'horizontalisation » du mode de management.** Les salariés agissent désormais en réseau plutôt qu'en ligne

² André Gorz, « Pourquoi la société salariale a besoin de nouveaux valets », Bâtir la civilisation du temps libéré, Le Monde diplomatique, juin 1990.

³ Alain Supiot « *la Gouvernance par les nombres* », Cours au Collège de France (2012-2014), Fayard 2015, p. 351 et suivantes.

⁴ Denis Pernel, in Sociétal 2015, « *Vers la fin du salariat* », p. 209, Ed. Eyrolles, février 2015 .

⁵ Voir l'enquête internationale de McKinsey Global Institute, « *Independant work: Choice, necessity and the gig economy* », octobre 2016.

⁶ Littérature abondante à ce sujet. Voir par ex. : Alessandro Baricco, *Les Barbares, Essai sur la mutation*, Éd. Gallimard, 2014. Michel Serre, *Petite Poucette*, Michel Serres, Éd. Le Pommier, 2012. Jean-Pierre Sirinelli, *Génération sans pareille*, Éd. Taillandier, 2016.



hiérarchique et par mission, plutôt qu'en silo. Les frontières entre un salarié et un travailleur indépendant connecté aux plateformes, figure émergente de ce début de millénaire, s'atténuent ou se dissolvent dans le mode opératoire induit par le numérique. Barthélémy et Cette⁷ plaident pour que **la dépendance économique et non la subordination juridique concrétisée par le contrat de travail devienne un critère distinctif** d'avec les indépendants, ce qui revient à devoir caractériser la dépendance économique. D'autres auteurs conviennent que le contrat de travail n'a plus de nos jours la même substance. Ils soulignent une subordination à « intensité variable », en fonction des emplois concernés et à raison de l'amplification des modes de contrôles technologiques qui modifient le rapport à la hiérarchie traditionnelle⁸. Ces mutations interviennent dans un contexte dit de nouvelle économie ou de « *gig economy* ». Elles entraînent ce que Maurice Lévy appelle l'ubérisation de l'économie traditionnelle, c'est-à-dire la mise en cause des positions dominantes des anciennes industries du fait d'un mode opératoire en rupture.

Dans le modèle de protection sociale édifié depuis l'après-guerre, le travailleur indépendant n'a jamais constitué une catégorie à part entière méritant d'être aussi bien traitée ou protégée que les salariés et les fonctionnaires. Certes, les « artisans, commerçants, professions libérales » sont reconnus comme catégorie à part en tant qu'ils exercent des « métiers » aux contours précis. En revanche, l'émergence et le développement du simple « travailleur indépendant » qui crée son propre emploi sans exercer un métier particulier adossé à ce statut sont plus problématiques. Hormis le sentiment d'une précarité sociale qui l'affecte la plupart du temps, il ne renvoie pas à une représentation forte du travail. Non seulement ce personnage surgit en perturbant le marché du travail, mais encore il révèle les lacunes du système de protection sociale réservé principalement aux salariés et assimilés. En dépit d'une réglementation depuis son apparition en 2008, la prolifération du statut d'auto entrepreneur confirme des distorsions de traitement et de protections devenues insupportables en matière de chômage, d'accès au crédit, au logement, à la formation professionnelle. Il est très urgent de réformer — et non pas de maintenir — l'actuel modèle social tant sur le plan de la régulation des formes d'emploi (marché du travail) que celui de la protection due aux actifs (protection sociale au sens large).

2. Il existe deux voies opposées pour amorcer la période de transition juridique et sociale dans laquelle nous sommes entrés à l'occasion du bouleversement technologique. L'objectif étant d'intégrer dans le marché du travail les activités exercées

⁷ Jacques Barthélémy et Gilbert Cette, *Travailler au XXI^e siècle*, Éd. Odile Jacob, 2017, p. 122.

⁸ *Tribune Droit Social*, Jean-Emmanuelle Ray « *Le droit du travail dans le monde qui vient* », janvier 2013.



à la lisière du salariat. **Une première voie consiste à réguler ce marché** en tentant de le définir juridiquement au travers d'un concept ad hoc, la notion « d'indépendance ». Cette opération reviendrait à délimiter un statut pour ces travailleurs assorti d'un ensemble de droits sociaux et protections, de manière à atténuer la distorsion évoquée plus haut avec le salarié.

La seconde voie consiste au contraire à ne pas modifier en soi la définition actuelle du travailleur indépendant qu'il soit un peu dépendant ou pas, mais à réformer le contrat de travail. Cette notion d'indépendance est par ailleurs trop floue, car elle relève de multiples facteurs. Le but est ainsi de mettre un terme à l'hégémonie du contrat de travail dans notre représentation psychologique et collective du travail. Cette réforme concernant le strict contrat de travail aurait pour ambition de favoriser ensuite l'édification d'un régime de protection des travailleurs unifié. Le « pont » entre les statuts s'opérerait par l'intermédiaire d'un « compte personnel des protections » (CPP). Il recenserait en unités de compte les droits des travailleurs au titre de chaque rubrique constituant les protections sociales et droits sociaux.

À choisir entre les deux voies, la deuxième apparaît plus iconoclaste, car elle touche à la forme la plus intime de notre représentation du travail et perturbe notre zone de confort. Mais la réforme de ce contrat est, au bout du compte, la plus simple à conduire comparée à la première option pour trois raisons. Primo, plusieurs rapports produits à cette fin dans le passé ont surtout révélé les difficultés à définir ce travail indépendant⁹. Deuxièmement, certains États européens ont tenté des mécanismes qui ne s'avèrent pas réellement concluants¹⁰. Troisièmement, le risque est grand de créer *in fine*, en France, **un ersatz de contrat de travail**, tant nos réflexes sont conditionnés par le modèle traditionnel. Enfin, notre passion collective pour la loi et la confection de dispositifs complexes est incompatible avec l'extrême diversité individuelle des situations.

C'est pourquoi nous proposons ci-dessous la réforme du contrat de travail comme action préalable à la refonte globale de la protection des actifs.

⁹ Rapport Boissonnat, 1995, *Le travail dans 20 ans*, Éd. Odile Jacob. Rapport *Le travail et l'emploi dans 20 ans*, Centre d'analyses stratégiques, 2011.

¹⁰ Voir en Italie le *contratto a progetto* qui a remplacé le *Co.co.co (collaborazione collaborativa continuativa)*. Ce contrat est à la frontière du salariat empruntant l'autonomie et l'absence d'exclusivité, mais devant se coordonner avec l'activité organisée du mandant. L'Espagne a aussi introduit un contrat de ce type récemment.



1. Le travail est un contrat de travail

1.1 Le travail dans tous ses états

L'évolution du travail à raison de l'automatisation de l'économie est fulgurante.

1.1.1 Le travail selon des formes inédites

Le travail est encore aujourd'hui largement synonyme de contrat de travail, autrement dit limité à cette quasi seule acception du fait de son histoire récente au cours du XXe siècle¹¹. Toutefois, les nouvelles formes d'emplois ou encore le travail innomé résultant des activités humaines effectuées à titre gratuit en dehors du bénévolat classique ont émergé. Ce travail bizarre touche tous les secteurs de la vie quotidienne, y compris dans la sphère de la consommation (émission d'un billet d'avion ou de train). Il vise aussi les innombrables contributions gratuites facilitées par le web, depuis l'amélioration de logiciels de jeux, aux communautés de marques, aux notations d'hôtels ou de restaurants¹². Les frontières entre le travail et le non-travail, tantôt considéré comme loisir ou comme activité artistique, se diluent. Par ailleurs, les gains de productivité tirés du remplacement progressif des hommes par la machine intelligente dotée de possibilités infinies posent la question de l'occupation du temps disponible. Une discussion sur le sort du temps de travail salarié « économisé » du fait de l'introduction des nouvelles technologies alimente depuis déjà 20 ans le débat entre sociologues et économistes sur le point de savoir si la remise en cause du salariat comme véhicule de l'organisation du travail tayloriste « libère le travail » selon l'anticipation de Marx en 1857, ou bien si elle ne fait que libérer du temps disponible dont on ne sait à ce jour à quoi l'occuper réellement¹³. Quel que soit l'intérêt philosophique ou politique du débat, le travail humain se raréfie.

On constate aussi que le travail classique (c'est-à-dire salarié) devient plus intermittent, interrompu par des périodes de chômage. Il peut aussi juxtaposer statut salarié et indépendant en même temps (*slashers*) ou encore consister en une activité innomée. Par exemple, l'employé devient également loueur de son appartement, ses outils, ou son véhicule, au travers de communautés organisées par l'interface de plateformes qui organisent des marchés ad hoc. Le consommateur s'improvise producteur, et réciproquement, chacun donnant lieu à une évaluation systématique par

¹¹ Voir pour une analyse approfondie de la situation du travail, « *L'intelligence du travail* », Pierre-Yves Gomez, DDB, octobre 2016.

¹² Voir l'enquête « *La déferlante du travail gratuit* », le Monde, 18 octobre 2016, Valérie Segond.

¹³ Voir Bernard Stiegler, *La société automatique, 1. L'avenir du travail*, Fayard, mars 2015, chapitre 80 « temps disponible et travail libre », p. 316 et suivantes.



l'autre au travers d'une notation obligeant à un minimum... de conscience professionnelle. L'ensemble de ces activités que l'on peut ranger dans la catégorie du « travail indépendant » puisqu'elles sont des activités autonomes, enfermées dans une relation contractuelle à court terme entre le prestataire et le fournisseur et assorties d'un paiement à la tâche¹⁴ constituent, malgré leur caractère précaire ou épisodique, une source sinon de travail au moins de revenu qui tend à s'accroître du fait de l'augmentation des places de marché confectionnées par les plateformes.

Par ailleurs, au cours des années 80, des communautés ont émergé grâce au numérique - l'une des plus anciennes et renommées étant le CCC¹⁵ à Berlin. Elles se sont largement développées, notamment aux États-Unis, autour du mouvement des « makers » (« bricoleurs ») et réinventé une manière de travailler dans des organisations non hiérarchisées. Créées en réaction aux grandes entreprises perclues de contraintes, ces communautés de Makers¹⁶ ont constitué de nouveaux lieux de conception, de production et de collaboration qui ne répondent en rien à une quelconque division du travail ou hiérarchie. Tout un chacun est susceptible d'y contribuer.

1.1.2 Entreprise et travail salarié sous l'impact du numérique

Les entreprises classiques sont aux prises avec « la nouvelle économie » (économie numérique) au travers d'entreprises souvent organisées autour de « plateformes » qui, fortes du numérique et de l'intelligence artificielle, gagnent sur elles des parts de marché substantielles. Légères en personnel (cf. TripAdvisor compte 3 358 employés dans le monde pour 385 millions de contributions, ou Wikipedia en dénombre 280 pour 35 millions de contributeurs), ces entreprises d'un type nouveau ont déjà porté atteinte aux positions éminentes des entreprises d'antan (cf. Airbnb qui offre le double de chambres que le leader Accor, Wikipedia qui a eu raison du *Quid* disparu en 2005 ou atteint la pérennité de l'*Encyclopaedia Universalis*). Aucun secteur n'est épargné. Le phénomène désigné comme l'ubérisation de l'économie par ces acteurs nouveaux tirant parti de la technologie, de l'intelligence artificielle et des robots, touche déjà de nombreux secteurs et les affectera tous, y compris ceux considérés aujourd'hui comme dotés de forte valeur ajoutée telle que la finance, la santé et le droit.

Alors qu'elles ont vu le jour pour fuir la rigidité et la verticalité des entreprises classiques, **le fonctionnement de ces communautés de Makers inspire aujourd'hui de nouvelles formes de management aux entreprises traditionnelles.** Ces dernières

¹⁴ Voir rapport McKinsey, *Ibid.*

¹⁵ CCC pour Chaos Computer Club.

¹⁶ Pour une immersion pendant un an dans une telle communauté, voir Michel Lallemand, *L'âge du Faire — Hacking, travail, anarchie* —, Seuil, 2015.



adoptent non seulement leur champ sémantique (ex: «*hackatons*», «*fab labs*» «*coworking*»...), mais encore leur mode opératoire. Elles empruntent les canons des entreprises bâties dans l'économie numérique pour tenter de contrer les attaques dont elles font l'objet. On exalte dans l'entreprise classique le travail en réseau, le travail nomade (+16 % de télétravail en 5 ans). On diminue le management intermédiaire (Michelin). On crée l'espace collaboratif de passage, le «*hackaton*», l'espace innovation. On favorise l'entrepreneuriat en son propre sein (Publicis). On érige le manager en accompagnateur-animateur (Orange et son manager collaboratif¹⁷).

En assouplissant le corset des organisations traditionnelles éminemment verticales, mais aussi pour prévenir de nouveaux risques d'atteinte à la santé mentale notamment¹⁸, une «horizontalisation» progressive des organisations s'instaure, où l'initiative individuelle, l'autonomie, voire sa capacité à innover sont encouragées. Si même les grandes entreprises favorisent réellement (et non pas seulement en façade) l'univers des «co» (coopération, coordination, communication, cohésion) pour mieux s'adapter à l'environnement concurrentiel, les hiérarchies dans leur office traditionnel sont remises en cause. Ainsi, le groupe américain General Electric vient de mettre un terme à l'évaluation hiérarchique annuelle pour lui substituer un mode de notation périodique à 360 °, selon le niveau de l'achèvement successif des missions. La communication du groupe a mis l'accent sur le caractère obsolète et inutilement formalisé de l'évaluation traditionnelle. Ce mouvement visant à gommer les aspérités descendantes des organisations s'amplifie et procède pour partie du constat que la connaissance et la maîtrise de l'environnement technologique correspond davantage aux plus jeunes. Au point que de grandes entreprises n'hésitent plus à recourir au *reverse mentoring* et bousculent ainsi l'ordre établi.

Malgré notre réticence culturelle à porter atteinte au rôle du chef, il n'empêche que la représentation verticale de l'entreprise s'estompe, quelles que soient les réticences de ceux qui sont nés au XXe siècle, particulièrement prompts à renâcler ou ricaner à cette perspective. Le numérique et les bouleversements technologiques en cours accentuent inexorablement la mise en réseau des acteurs de l'entreprise.

Le management post-taylorien suscite des débats de spécialistes, sociologues du travail, qui ont analysé ce phénomène de nouvelle coopération instaurée par les nouvelles technologies. **Ils s'interrogent sur le caractère «libérateur» ou non des modes de**

¹⁷ Création par accord collectif du 27 septembre 2016 au sein d'Orange du « manager collaboratif » désormais enjoint d'animer l'équipe et de ne plus privilégier les instructions dictées par la hiérarchie.

¹⁸ La dimension de prévention de santé au travail joue un rôle éminent depuis 10 ans dans l'atténuation des « pressions » hiérarchiques sur l'accomplissement du travail.



gestion qui en résultent. Les désaccords sont profonds. D'un côté, sans nier l'apparition de nouvelles formes de contrainte, une partie de la doctrine juge positive la fin du taylorisme qui favorise initiative et autonomie du travailleur et allège son fardeau. D'autres au contraire, beaucoup plus réservés sur la nouveauté du modèle émergent, observent, sous le relâchement apparent du contrôle direct de la hiérarchie, une persistance, voire un renforcement des aspects tayloriens d'organisation du travail productif. Alain Supiot déplore que, plutôt qu'une subordination temporaire le temps du travail, on constate la « mobilisation » complète du travailleur, de sa personne entière et de son temps. Cela se fait au travers notamment des modalités de contrôle automatique dues aux technologies, qui permettent de mesurer les objectifs imposés aux salariés.

On peut aussi considérer que du fait de cette mutation, certains emplois sont davantage libérés que d'autres du joug de la subordination. Certains salariés qui cumulent connaissances et droit à innover jouissent d'une liberté comparable à qui travaille comme non-salarié. Tandis que ceux qui occupent les postes les plus modestes sont contrôlés technologiquement sur un mode plus étroit que celui résultant de la hiérarchie traditionnelle. Rien n'impose toutefois que cette distorsion d'appréciation du degré d'autonomie perdure entre les salariés. Est-ce plus condamnable de « s'échapper » du travail quand on est modeste opérateur dans un centre téléphonique que lorsque l'on est salarié autonome et nomade ? Du point de vue du droit du travail actuel, la situation est identique, passible de sanctions disciplinaires dans les deux cas.

Ainsi, face à la fragilisation du « *business model* » des entreprises classiques et à l'impérieuse nécessité d'intégrer la compression du temps qui oblige à davantage d'agilité et d'adaptation, **le temps long et stable est désormais révolu.** Confrontée à une précarité inédite de sa propre situation, l'entreprise doit sans cesse faire face aux exigences de la mondialisation, du numérique et du temps court. Pour 80 % de leur activité, les constructeurs d'automobile produisent déjà des services, les 20 % restant à l'assemblage de voitures, et font aujourd'hui face à de nouveaux concurrents tels Google. Autrement dit, l'entreprise ne présente plus les caractéristiques de pérennité dans la conduite de ses opérations. L'irruption de « l'agilité » de l'entreprise pour illustrer le besoin impératif d'adaptation permanente qui lui incombe est tout à fait illustrative de ce monde économique nouveau.

Face à une telle mutation des modes d'organisation de l'entreprise à l'ère numérique, la figure du salarié subordonné, conçue pour la production industrielle de masse, est devenue juridiquement inadéquate.



La subordination technique s'est *de facto* effacée et elle emporte avec elle la notion de subordination juridique.

1.1.3 Le (jeune) salarié aspire à une autonomie incompatible avec la définition actuelle du contrat de travail

La fracture technologique entre le fonctionnement passé et actuel de l'économie et des modes de vie s'accompagne d'une fracture générationnelle.

Si le salariat était l'expression d'un mode abouti de réalisation de soi, d'intelligence et de sens grâce auquel l'individualisme pouvait pleinement s'épanouir dans notre société¹⁹, les formes nouvelles de travail auraient rejoint le giron du salariat sans coup férir. Mais la situation n'est pas simple, l'évolution contemporaine du travail salarié n'a pas la cote. On a souligné ces dernières années ses excès et son effet délétère sur la santé. L'observation du salarié meurtri par les excès de management rationnel, éventuellement soumis à une charge de travail excessive, suspendu aux performances que l'on attend de lui, perclus de compte-rendus inutiles, d'injonctions paradoxales de toute nature, a contribué à des productions législatives conséquentes et des constructions jurisprudentielles entièrement tournées vers la prévention de la santé physique et mentale au travail. Épuisement professionnel (surmenage professionnel, risques psychosociaux, perte de sens, ennui au travail : « *bore-out* »), dégradation des conditions de travail, pénibilité, le rapport entretenu au travail (salarié) n'est pas positif. **L'année 2014 a été marquée par l'annulation d'un nombre conséquent d'accords de branche sur le forfait-jour** applicable au temps de travail des cadres désignés par la loi comme autonomes, en raison d'atteintes jugées excessives à leur santé. Ces accords, tous conclus autour des années 2000 ont pu prospérer 14 ans environ sans susciter la critique de ce chef. Il est probable que l'introduction massive des technologies a accentué pendant cette période la pression sur certains salariés fragilisés par une perte de maîtrise du temps et de leurs repères. Il ne s'agit pas ici d'atténuer la portée ou l'existence d'atteinte à la santé du fait de certaines situations. Par ailleurs, soulignons que dans la majorité des cas le salarié est plutôt heureux de travailler dans son entreprise²⁰ et surtout que la santé des salariés relativement à celle des chômeurs est incomparablement meilleure²¹.

¹⁹ Voir Denis Pennel, *Travailler pour Soi : Quel avenir pour le travail à l'heure de la révolution individualiste*, Seuil, 2013.

²⁰ Selon l'Ifop, 75 % des Français sont heureux au travail, sondage du 27 avril 2016.

²¹ Voir rapport INSERM janvier 2016 et alerte du CESE de mai 2016 sur le nombre de décès liés à l'absence de travail.



Maîtrisant mieux les outils technologiques et sûrs de leurs objectifs personnels très différents de leurs aînés, les jeunes ne veulent pas « subir » le contrat de travail²² : une majorité des 18-34 ans se prononcent en ce sens. Ils se détournent de l'entreprise classique au profit de la figure plus positive de « *start up* ». Le travail vu comme un moyen, dénué d'autonomie et impliquant un engagement à long terme, n'est plus un but. Place au travail comme finalité, doté de sens et d'intelligence et non dépourvu de plaisir. Le bien-être et l'autonomie sont les moteurs de l'époque contemporaine qui permet à chacun de revendiquer un destin propre, différencié²³ en valorisant davantage la réalisation de projets personnels. Cet individualisme s'épanouit grâce à la mutation technologique qui développe un rapport personnel au monde, abolissant la distance au travers des outils de connexion, amplifiant la communication par les réseaux sociaux. Du fait d'internet, les modes de consommation évoluent et les possibilités d'action se démultiplient. Ce bouleversement qui affecte d'abord le mode de vie personnel ne peut rester sans effet sur la manière de concevoir et de vivre le travail.

Voilà pourquoi on se trouve dans une situation étrange. Pendant que les frontières entre le travail et la vie personnelle s'effritent, tout comme celles entre l'entreprise et le domicile, le législateur fait comme s'il était possible de restaurer l'ordre ancien où l'unité de temps, de lieu et d'action définissait le temps du travail. Ainsi, au risque de paraître redondante avec l'obligation de repos en vigueur depuis toujours en matière de temps de travail, **la Loi Travail instaure le droit à la déconnexion**. Il permet au salarié de ne pas accéder à ses outils entre deux journées de travail, pendant les week-ends et congés. Présenté comme une avancée protégeant d'une atteinte éventuelle à la santé, ce droit « nouveau » signifie que le travail doit être cantonné d'une manière ou d'une autre tant il pâtit d'une image délétère. Il induit aussi que les nouvelles technologies représentent un instrument supplémentaire d'asservissement de l'homme²⁴. Comme c'est le cas dans nos activités personnelles, pourquoi ces outils ne seraient-ils pas susceptibles de contribuer à la liberté d'organisation entre travail et vie privée ? Le salarié étant depuis toujours considéré comme un mineur, il ne serait pas capable de lutter contre les excès de l'employeur. Oscillant entre défiance et infantilisation, notre droit positif n'est plus que l'expression de nos craintes collectives et n'est plus à la hauteur des enjeux contemporains.

Dans la période de transition actuelle, les initiatives en matière de travail et de protections n'affichent aucune orientation claire.

²² Voir article du Monde : « Les jeunes veulent entreprendre pour « ne plus subir le travail » », itw. De Denis Pennel, propos recueillis par Gaëlle Picut, 18 août 2016.

²³ Voir l'impact de cette approche émancipatoire de l'individu au travers du droit contemporain des accidents du travail, de la discrimination et du sport dans l'ouvrage du Professeur Lazaro, *La prothèse et le droit*, Éd. RJS, 2016.

²⁴ Jacques Barthélémy et Gilbert Cette, *op. cit.*, p. 67.



1.2 Contrat de travail et critique de la place centrale du lien de subordination

Aussi curieux que cela paraisse, le contrat de travail n'est pas défini par le Code du travail. Cette omission troublante est comblée par les juges. Le contrat de travail implique la réunion de trois critères qu'il appartient au juge de constater, *nonobstant la qualification au contrat donnée par les parties* : une activité professionnelle, un lien de subordination et une rémunération. La rémunération peut être parfois inexistante : dès lors que le juge considère qu'il ne s'agit pas de bénévolat, il a le pouvoir de fixer la contrepartie en salaire au travail.

1.2.1 Le contentieux de la requalification des contrats indépendants en contrat de travail : un débat autour de la subordination

Ce type de contentieux consiste à démontrer en justice l'existence d'un lien de subordination qui justifie la « déqualification » du contrat indépendant en contrat de travail. Le sujet de débat judiciaire essentiel est donc celui des preuves de l'existence de subordination. Si l'entreprise dispose du pouvoir de donner des directives (instructions/ordres), d'en contrôler la réalisation et de sanctionner l'absence d'obtempération, alors il s'agit d'un lien de subordination caractérisant à lui seul le contrat de travail. Dans ce type de contentieux, on examine la situation concrète sur la base d'un faisceau d'indices pour déceler la présence ou non d'un tel lien, quelle que soit son expression. Il faut ajouter qu'au risque civil de requalification s'ajoute celui des poursuites pénales au titre du travail dissimulé.

La saga concernant l'île de la tentation a illustré dans un secteur inattendu un cas de figure de reconnaissance de salariat. En 2009²⁵, la Cour de cassation a décelé que les participants à une émission de télé-réalité produite par une société de production devaient être considérés comme des salariés du fait « d'un lien de subordination » constaté entre les participants et la société de production. À l'époque, une partie de la doctrine avait relevé que « *si l'existence d'une prestation de travail est présumée à partir de tout constat de subordination, tout l'espace social, familial, amical est rempli par le salariat. (...) Un tel raisonnement ouvrirait des perspectives illimitées au contrat de travail (jeux télévisés, compétitions sportives, etc.)*²⁶ ». Pour d'autres, la Cour aurait justement contré une manœuvre d'évitement du contrat de travail, forme naturelle de l'exercice d'un travail, en rappelant qu'il est vital de faire « *la chasse aux faux indépendants*²⁷ ». Cette affaire, qui avait défrayé la chronique en son temps, illustre déjà les termes de

²⁵ Cass. Soc. 3 juin 2009, n° 1159.

²⁶ Semaine Sociale Lamy, n° 1382, 12 janvier 2009, Jacques Barthélémy, *op. cit.*

²⁷ Voir Pascal Lokiec, *Il faut sauver le droit du travail !*, Éd. Odile Jacob, 2015, p. 56.



l'équation dans laquelle nous sommes plus que jamais engoncés : **le tout salariat ou la reconnaissance autonome de la diversité des formes d'emploi ?**

Les entreprises du numérique étant récemment entrées dans le paysage économique, le 11 décembre 2016, **le conseil de prud'hommes de Paris a requalifié en contrat de travail le lien entre un conducteur VTC et LeCab**. Cette décision est intéressante parce que les juges s'appuient, non pas sur les modalités sous lesquelles le chauffeur opère à l'égard de la plateforme, mais sur l'interdiction, aujourd'hui inscrite dans la loi Grandguillaume²⁸, d'imposer une clause d'exclusivité aux chauffeurs. Ce cas illustre l'extrême attention avec laquelle les juges analysent ces situations nouvelles dues aux plateformes, et décident de les condamner pour un autre motif qu'un critère de subordination qui n'est plus très différenciant entre les statuts²⁹.

1.2.2 Travail dépendant et indépendant : une distinction nébuleuse

Pour distinguer les salariés des travailleurs indépendants, le critère lié à « directives/contrôle/sanction » paraît désormais inopérant.

De même que consommateur et producteur se distinguent difficilement, la différence entre travail dépendant (salarié) et indépendant n'est plus forcément aisée à déceler. La description rappelée ci-dessus du salarié connecté, nomade et invité à coopérer avec ses collègues, quel que soit son rang, exerce son travail en tant que « dépendant indépendant », en quelque sorte, dans des conditions pour le moins comparables à un individu se connectant aux plateformes. Ce dernier est un travailleur indépendant puisqu'il n'a pas été embauché par un employeur, mais il dépend de la plateforme pour trouver un client. En un mot, ce travailleur numérique est un « indépendant-dépendant » et il ressemble à son homologue salarié qui lui est plutôt « dépendant-indépendant »...

Ce constat ne milite pas pour la fin du statut de salarié, pas plus que pour l'absorption de ce travailleur numérique dans le statut de salarié. Il doit simplement être pris pour ce qu'il est : dépendance et indépendance étant étroitement imbriquées, les termes d'un contrat ne suffisant plus à trancher. D'autant moins que la juxtaposition des activités exercées dans des conditions différentes pour une seule et même personne brouille les frontières.

²⁸ Loi 2016-1920 du 29 décembre 2016 relative au transport public des particuliers.

²⁹ La question de la requalification éventuelle des VTC en contrats de travail doit être particulièrement suivie à l'avenir comme symbole de la résistance que notre société opposera ou non au développement des formes « atypiques » du travail. Voilà pourquoi le retrait du lien de subordination est urgent.



Si, en l'absence de réforme, la requalification en contrat de travail continue à être encouragée, la tradition est sauve, le salariat demeure le statut roi et la cohabitation paisible de ces deux statuts reste impossible. Aucune des conditions ne serait réunie pour modifier la situation juridique et la refonte de l'accès à la protection sociale, tant que le salariat est en soi plus enviable que le travail indépendant.

Voilà la première raison qui commande de mettre un terme à la hiérarchie des statuts actuelle portant le salariat au sommet. Mais le plus troublant est que le critère de la subordination n'est même plus illustratif au plan juridique pour définir le travail salarié lui-même.

1.2.3 Dans la sphère limitée au contrat de travail : l'artificialité du critère de la subordination

La deuxième raison de la remise en cause de la suprématie du contrat de travail sur les autres modalités tient au caractère artificiel de la définition de subordination du salarié.

Plus personne n'est invité à traiter les «subordonnés» au travers d'instructions répétées, le droit à l'initiative consenti au salarié s'y opposant naturellement. Ce qui est nouveau est l'extension de ce droit à agir que l'on réservait traditionnellement aux seuls cadres supérieurs. On constate d'ailleurs la quasi-disparition de licenciements prononcés pour insubordination, de crainte de se voir opposer en retour le grief de harcèlement moral. La plupart des accords d'entreprise des grands groupes sur le numérique ou encore sur le stress valorisent les modes de gestion fondés sur l'animation des équipes plutôt que sur la directive hiérarchique³⁰. En pratique, les instructions quotidiennes aux salariés concernant les tâches qui leur sont confiées diminuent. Ce type d'accord comportant également l'objectif de responsabilisation et d'autonomie des salariés, l'ensemble se traduit par l'abandon progressif du devoir d'obéissance comme ressort principal de l'organisation de l'entreprise. **L'intermédiation que propose le numérique dissout la notion d'instruction pour lui substituer celle de coopération.** On part du principe que le salarié sait ce qu'il a à faire. Il agit dans le cadre d'une mission donnée et qu'il opère en interaction avec d'autres pour atteindre un objectif commun et partagé.

La subordination n'est plus en phase avec les ressorts du management moderne.

Le management innovant s'appuie sur plus de conquêtes de sens et induit plus de latitude, sans que l'entreprise en soit affectée pour autant dans la cohésion de son

³⁰ Voir l'accord précité d'Orange sur le numérique et l'accord européen sur le stress BNP Paribas du 10 janvier 2017 où l'on y apprend que « les modes managériaux basés sur une pression systématique ne peuvent constituer un mode de gestion des équipes ».



organisation. L'entreprise expérimente des voies de fonctionnement qui ne procèdent plus de la recherche de verticalité à tout prix. Une dose de démarche participative est encouragée, à l'instar d'initiatives citoyennes dans la sphère publique. En d'autres termes, même si l'on n'est pas complètement entré dans l'ère de ce que l'on appelle « l'entreprise libérée » — celle-ci ne correspondant à aucun fonctionnement uniforme type ou standard particulier sinon l'allègement de management intermédiaire —, mais à une diversité d'expériences de management plus ou moins concluantes. Par la force des choses, on tend néanmoins vers ce mode opératoire en abandonnant la rigidité des configurations classiques.

Aussitôt la question surgit : si la subordination n'est plus le critère distinctif du contrat de travail, *quid* des salariés qui occupent des fonctions d'exécution pure et simple ? Depuis l'agent d'entretien en passant par les vendeurs, les opérateurs centres d'appel et autres activités impliquant une nécessaire instruction « du haut », leur situation n'illustre a priori aucun allègement de leur dépendance à la hiérarchie, au contraire. En fait, pour ceux-là, comme on l'a vu, les nouvelles technologies aggravent la subordination. Traçabilité, GPS, décompte à la seconde, la technologie normalise l'action de l'homme qu'elle contrôle. La réalité technique existe, mais sa portée est atténuée pour deux raisons.

Première constatation : **si le degré de subordination différait selon la nature du contrat de travail, le critère de subordination serait *ipso facto* disqualifié pour caractériser en soi la réalité d'un contrat de travail.** Un critère à géométrie variable a un impact discutable, car il ouvre la porte au contrat de travail par la forme, indépendamment de ses caractéristiques intrinsèques.

Deuxième commentaire : **si la technologie est par nature susceptible de remplir une fonction de contrôle et de suivi inédite des activités humaines, elle s'applique tout autant à l'activité des salariés dits autonomes.** Or on a décidé, par pure convention, que ces derniers en seraient affranchis. Rien n'interdit d'étendre cette convention à la totalité des emplois, pour ne privilégier que l'effet libérateur de ces technologies sur l'activité des hommes et non leur fonction d'espionnage. Ce qui signifie qu'il ne tient qu'à l'interprète d'atténuer la portée de l'information révélée par les technologies — ce serait bien alors la fin de la subordination.



2. Proposition d'une nouvelle définition du contrat de travail

Repensons le travail — qui s'avère somme toute « impensé ». Quel que soit le taux net de destruction d'emplois salariés, nous sommes entrés dans un cycle de raréfaction du travail humain. La perspective du plein emploi au sens classique du terme est devenue illusoire. Certains en déduisent qu'il faudrait cesser de publier les statistiques du chômage, puisque le travail disparaît et qu'il faudrait lui substituer un revenu universel³¹. Peut-être.

Jusqu'ici, on a tenté — à côté de l'auto entrepreneur — de créer un statut mi-indépendant/mi-dépendant au travers du portage salarial. Il a été légitimé par la loi pour accueillir des travailleurs très particuliers. Dispositif complexe, parce qu'il érige en salarié celui qui cherche et trouve un client. Il est néanmoins très illustratif de **la crainte collective d'abandonner le socle du contrat de travail qui concentre toutes les protections à la différence de l'indépendant.** Il s'agit d'un mécanisme où la personne physique est responsable de la recherche de sa propre mission. Cette personne est traitée ensuite comme un salarié, non pas employé par la société cliente, mais par l'intermédiaire, société de portage salarial. Cette qualification forcée de contrat de travail est totalement antinomique avec la notion véritable de contrat de travail, où il est de la responsabilité de l'employeur de donner un travail au salarié et non pas à ce dernier de chercher un client. Il est *in fine* difficile de créer une alternative au contrat de travail. Les tentatives visant à définir un statut entre-deux, coincé entre le salarié et le véritable indépendant, à supposer qu'il existe, apparaissent comme une vaine entreprise.

Comme on ne peut se fier à aucune prédiction sur l'assombrissement éventuel de l'avenir du travail salarié ou du travail tout court et avant d'obtenir la réponse à cette question le jour venu, il convient d'élaborer un modèle social renouvelé autour de la reconnaissance de toutes les formes du travail. On pourra s'appuyer sur l'approche émancipatoire des individus que la mode des « comptes personnels » traduit depuis quelque temps et que les technologies amplifient.

2.1 Modifier l'objet du contrat de travail

À force de vouloir rétablir ce qui n'est plus, à savoir la promesse d'un contrat de travail à durée indéterminée entendu comme perpétuel au sein de la même entreprise, le Code du travail manque à ses objectifs. **Il est temps de reconnaître la fin de la primauté du**

³¹ Raphaël Liogier, *Sans emploi, Condition de l'homme postindustriel*, Raphaël Liogier, Éd. LLL, 2016.



salariat sur toutes les autres formes de travail. Pour ce faire, il faut s'affranchir du lien de subordination du contrat de travail qui obstrue toute perspective sérieuse de refonte de notre modèle. La subordination juridique n'est plus la colonne vertébrale du fonctionnement de l'entreprise — même classique — et ne répond à aucune exigence contemporaine.

Le retrait du lien de subordination ne signifie pas corrélativement la fin du salariat. L'entreprise demeure une organisation encore en vigueur et il n'est pas question d'attiser l'anxiété qui plombe notre société. Le salariat demeure, mais modifié dans sa définition et dans ses relations avec les autres formes d'emploi.

Pourquoi faut-il que notre pays s'investisse dans une telle réforme alors qu'aucun autre ne l'a engagée ? Nous entretenons un rapport au contrat de travail qui n'a pas de comparaison en Europe. Aucune autre législation ne supporte tant de distorsions entre les « *insiders* » et ceux qui n'ont pas la chance d'être en CDI. À tous points de vue, y compris pénal, la requalification en contrat de travail n'emporte ailleurs un cortège aussi lourd de sanctions et de coûts qu'en France. C'est pourquoi le seul moyen d'offrir une place à d'autres formes d'emplois passe par l'atténuation de la position emblématique du contrat de travail sur le marché du travail.

Ce contrat de travail réformé demeurera une forme d'emploi parmi d'autres, qui à leur tour seront nécessairement reconsidérées socialement.

La redéfinition du contrat de travail imposera de préciser son objet. Ce n'est plus la dépendance du salarié que l'employeur s'attache en contrepartie d'un salaire, mais sa coopération dans une trajectoire d'« *empowerment*³² » (de formation – traduction imparfaite) que l'individu conduit tout au long de son parcours professionnel. Restituant au salarié le pouvoir et le devoir d'action de maîtriser son parcours professionnel, l'expérience salariée participe de la quête d'autonomie professionnelle et contribue à réaliser son projet de vie. Autrement dit, il appartient à l'employeur de fournir une « *expérience salariée*³³ » apprenante, dont l'objectif consiste à améliorer les compétences et les capacités individuelles (« les capacités »).

2.2 La nouvelle définition du contrat de travail

De la subordination à la coopération, l'entreprise deviendrait un lieu assumé de passage, d'apprentissage de compétences dans une trajectoire professionnelle

³² Soulignons que ce terme, pas plus que *leadership* n'a de traduction convenable en français. C'est dire que même nos mots ne captent pas ce qui se produit sous nos yeux.

³³ Expression lue dans l'accord précité d'Orange et désormais largement répandue.



désormais fractionnée. D'ores et déjà, l'accent est mis sans cesse sur l'impérieuse nécessité de se former. À quoi cela sert-il de se former si l'on continue de faire croire que la conclusion d'un CDI est la protection ultime contre la mobilité professionnelle ? Il faut faire en sorte de mettre la mobilité au centre de la finalité du contrat de travail.

Le contrat de travail se définirait désormais par un contrat de coopération rémunéré dans une organisation définie par l'employeur qui en supporte les risques. On abandonnerait la formule liée à l'activité professionnelle, effectuée sous la subordination de l'employeur en contrepartie d'une rémunération. En pratique et c'est l'avantage d'une réforme concise, le contrat de travail ne serait pas fondamentalement modifié. **Seule son interprétation serait différente, à l'aune du critère de la formation due par l'employeur** dans le cadre d'un parcours de compétences dont on sait qu'il est fractionné. Autrement dit, la mobilité sera centrale et encouragée. La gestion des talents impliquera de modifier le prisme sous lequel les DRH composent leur stratégie.

Sous l'égide d'une telle définition, le salarié en tant que tel accéderait à la majorité. Il déciderait pleinement de coopérer à l'organisation collective de l'entreprise et son pouvoir de négociation avec l'employeur s'en trouverait réévalué. À ceux qui doutent de la capacité de négocier du salarié en raison du pouvoir que détient, et dont abuse l'employeur, rappelons que le rapport de force n'est plus systématiquement en faveur de l'entreprise. Cela est particulièrement vrai aujourd'hui, en raison du choix de nombreuses formes d'emplois et de l'engouement des jeunes pour l'entrepreneuriat. La responsabilité de demeurer maître de son destin professionnel serait reconnue au salarié et l'autonomie serait enfin dotée d'un contenu réel.

La participation au capital de l'entreprise au travers notamment de l'actionnariat salarié — qui existe déjà — prendrait pleinement son sens. D'autant que le compte individuel s'y rapportant, à savoir le compte individuel de PEE (plan d'épargne entreprise), pourrait avantageusement être intégré au « compte personnel des protections » (CPP).

2.3 Vers la portabilité de tous les droits : le « compte personnel des protections »

La réforme du contrat de travail n'a de sens que si elle s'accompagne corrélativement de la modification substantielle de l'accès au modèle social pour étendre de réelles protections à d'autres travailleurs. L'urgence est donc d'organiser la cohabitation entre les formes d'emploi grâce à un dispositif de portabilité des droits sociaux. Inspiré de l'actuel compte personnel d'activité (CPA) qui n'en est qu'à ses



balbutiements faute de clarté dans sa finalité, chaque actif³⁴ disposerait d'un « compte personnel des protections » (CPP). Le CPP recenserait, tel un tableau de bord personnel, ses droits tant sur le plan de la protection sociale, de la formation, de la retraite, du compte épargne temps, que de l'épargne salariale (PEE, etc.), également au titre du chômage et de l'accès au crédit³⁵. L'ancienneté professionnelle, salariée ou non, pourrait également figurer à ce CPP. Cette ancienneté attesterait des efforts de la personne en vue de ne pas peser sur la solidarité nationale et lui donnant à ce titre des droits majorés ou un accès renforcé à un avantage social donné.

Ce compte, visible et modifiable en ligne, serait accessible par les portails non pas gouvernementaux mais privés, du type compte bancaire. Pour les salariés, il serait cofinancé par l'employeur (au titre de la formation professionnelle³⁶ et par abondement à l'occasion des séparations (démission/licenciement) en lieu et place des indemnités liées à l'ancienneté, c'est-à-dire adossées au temps qui passe³⁷) et par l'individu aussi, sur le fondement du co-investissement, décidant de porter son effort d'épargne ou de cotisations sur tel aspect plutôt qu'un autre.

Le CPP reste entièrement à bâtir et ne peut être réduit à l'énoncé d'une recette. Il faut lui définir une finalité claire, compréhensible par tous, applicable à tous les modes d'exercice d'activité. Cela implique de repenser son mode de financement de manière à empêcher la superposition des cotisations sociales lorsque l'on cumule emploi salarié et activité indépendante. Il doit, en fonction des rubriques retenues, traduire en points ou en argent les droits mobilisables tels ceux de la formation, permettre une individualisation des choix d'investissements sociaux par arbitrage, en fonction de la situation de la personne. Selon le principe de l'autonomie, elle aura le droit de privilégier, selon ses projets, un investissement différencié dans les divers intitulés du compte. Ce n'est qu'à ce prix que les individus pourront exercer l'autonomie que l'époque consent. Dans ce nouveau contexte, on pourra considérer que l'environnement économique dans lequel les travailleurs évoluent est sécurisé, car ils ne dépendent pas exclusivement du bon vouloir d'un employeur.

2.4 La cohabitation avec les indépendants

Puisque la subordination n'est plus un critère du salariat et que leur relation professionnelle ne peut être requalifiée en contrat de travail, **la position relative des**

³⁴ Ouvert évidemment à tous les actifs : indépendants, fonction publique.

³⁵ Les banques seraient un acteur incontournable de la réforme.

³⁶ Voir pour un début d'illustration en matière de formation la note « *Un capital emploi formation : CEF* » Bertrand Martinot et Estelle Sauvat, Institut Montaigne, janvier 2017

³⁷ La modification des indemnités conventionnelles adossées à l'ancienneté serait organisée par les branches au profit d'un mécanisme d'abondement au CPP.



indépendants se retrouve nécessairement réexaminée et devient un statut pleinement reconnu en soi. Les excès des clients quant aux prix des prestations ou conditions d'exercice de leurs services seront jugés par les tribunaux civils ou commerciaux. La réforme ne revient pas à donner un blanc-seing aux entreprises qui recourraient de manière abusive à leurs prestataires.

Réévalués dans leur position, ils seront enfin considérés comme travailleurs à part entière désormais à côté des salariés. Disposant également du CPP permettant le passage ou la juxtaposition des activités, leur situation se verrait harmonisée avec celle des salariés quant à l'accès aux droits essentiels que sont la santé, la retraite, la formation, l'assurance perte d'activité, et au crédit.

2.5 Recommandations sur la façon de réformer

Tous les sujets qui touchent à la réforme du travail se trouvent assortis de verbes d'action : remplacer le Code du travail, réécrire le Code du travail, réduire les normes, etc. Cependant, toutes ces propositions occultent l'écueil principal : le temps que requiert un tel processus. Que faire dans l'intervalle ? La loi Travail d'août 2016 prévoit la réécriture du code à droits constants selon une architecture qui, privilégiant la place centrale donnée à la négociation collective, ne peut par définition s'appliquer à tous les sujets qu'il aborde.

Si on acte que l'économie est entrée dans le XXI^e siècle, il faut opérer selon un mode législatif très différent. Au lieu de produire des lois désormais incompatibles avec les règles d'une époque révolue, il faut les recenser autrement. Jusqu'ici, tout nouvel article s'insère dans le chapitre du Code du travail traitant du sujet, quelle que soit l'inspiration des autres règles y demeurant inscrites. Il en résulte nécessairement une lecture dont le sens se perd à raison des empilements successifs de normes assorties de millésimes disparates.

Pour rompre avec le passé et proposer un acte symbolique fort, il conviendrait de rédiger les lois nouvelles dans un nouveau recueil – un « code nouveau du travail ou de l'actif³⁸ » distinct du précédent – sans oublier d'abroger au fur et à mesure des dispositions obsolètes figurant dans le Code du travail actuel.

Non seulement cet exercice permettrait de nous tourner collectivement vers l'avenir, mais obligerait également à un effort de clarté dans l'énoncé de concepts nouveaux.

³⁸ Voir rapport Génération Libre : Pour un droit de l'actif, 2015.



Lisibilité et facilité d'accès sont en tout cas deux objectifs indispensables pour affronter efficacement les temps qui viennent.
