

Le CDI, Contrat au Destin Incertain *Enjeux Les Echos n° 224 du 01 Mai 2006*

«Non au CPE, oui au CDI. » Le slogan que l'on pouvait lire sur les banderoles des manifestants en dit davantage qu'un long discours. Cette réaction sur le mode du « touche pas à mon (futur) CDI » - alors même que le CPE est un CDI ! - montre, s'il en était encore besoin, combien celui-ci est perçu par les futurs salariés comme un sésame qui, une fois décroché, garantirait une sorte de protection totale contre le chômage... Tandis qu'en face, parmi les « pro » CPE, les critiques n'étaient pas moins vives à propos d'un contrat devenu statut, perçu comme le symbole indépassable d'un modèle social pourtant incapable de réduire le chômage de masse. Mais, au-delà de la poussée de fièvre des semaines passées, chacun se demande si le CDI n'est pas, plus que jamais, le verrou à faire sauter pour obtenir une flexibilité acceptable par tous et surtout synonyme de retour à l'emploi.

On connaît le principal reproche des contempteurs du CDI, à commencer par les chefs d'entreprise : toute tentative de rupture du contrat les expose, estiment-ils, à des procédures longues, coûteuses et à l'issue incertaine. Une « insécurité juridique » attachée à la sortie du CDI qui produirait forcément ses effets à l'entrée, freinant de fait les intentions d'embauches. D'où finalement le report de la flexibilité sur les salariés les plus fragiles, créant cette fameuse dualité sur le marché du travail entre les « insiders » pourvus d'un emploi stable - avec toutes les garanties qui l'accompagnent - et les « outsiders », au premier rang desquels les jeunes, les femmes et les non-qualifiés. Le CDI a prospéré dans une « entreprise de modèle communautaire, dans laquelle on passait toute sa vie », analyse Bernard Galambaud, professeur de management à l'ESCP-EAP. Résultat : « Il est devenu un contrat à durée "infinie", et non plus "indéterminée" », déplore Françoise Cocuelle, présidente du Centre des jeunes dirigeants (CJD). Or, pouvoir se séparer rapidement et sans douleur d'un collaborateur devient crucial aux yeux des entreprises, plus que jamais soumises à des fluctuations brutales d'activité.

Pourtant, on peut bien sûr licencier et être licencié en CDI. Les quelque 750 000 personnes qui se sont inscrites à l'ANPE en 2004 à la suite d'un licenciement en savent quelque chose. Mais Françoise Cocuelle n'en démord pas : « Certes on peut licencier, mais c'est long, cher et douloureux. » Une conviction qu'il convient sûrement de nuancer, car cela dépend beaucoup des conditions du licenciement. Les indemnités prévues par le Code du travail sont faibles en France : 7 500 euros pour un salarié ayant dix ans d'ancienneté et un salaire de 30 000 euros, contre 16 745 euros en moyenne dans les autres pays de l'Union (1), même si les conventions collectives peuvent améliorer le sort du salarié licencié. De même, le délai n'est pas spécialement long pour les licenciements individuels, sauf s'il y a contentieux. Là les choses se corsent : la note s'allonge, tout comme la durée des procédures. Le règlement d'une affaire aux prud'hommes requiert en moyenne de 9,6 mois (lorsqu'il n'y a pas de jugement) à... 53,3 mois lorsqu'elle s'est poursuivie en appel et a fait l'objet de pourvoi (2). Pour les licenciements collectifs, la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi s'étale en moyenne sur un semestre (3), mais est parfois remise en question des mois voire des années après son lancement pour cause de vice de forme. Plus que le coût et le nombre de procédures - en baisse depuis dix ans (224 000 cas en 1993 à 207 000 en 2004) - c'est cette incertitude qui est mal vécue par l'employeur. Pour se séparer d'un collaborateur, celui-ci est devenu un virtuose du « TSL » : « tout sauf le licenciement ! », selon l'expression de Jean-Emmanuel Ray, professeur à Paris-I. Et si jamais il doit en passer par là, il préférera utiliser le motif personnel et conclure un arrangement financier avec le salarié contre l'abandon de poursuites ultérieures. En dix ans, les « séparations » pour motif personnel se sont largement substituées aux licenciements économiques qui ne représentaient plus qu'une procédure sur quatre en 2004 (6 sur 10, dix ans plus tôt).

En réalité, ce que les chefs d'entreprise supportent de moins en moins est d'un tout autre ordre : ils ont du mal à admettre que le pouvoir judiciaire puisse exercer un droit de regard sur leurs décisions économiques. Le fait qu'un juge puisse condamner une entreprise qui licencie pour améliorer sa compétitivité ou ordonner de réintégrer des salariés dans une usine fermée depuis deux ans (même si cette dernière possibilité a récemment été limitée par la loi) les met dans tous leurs états. Ils rêvent d'un droit du travail à l'américaine, où le tribunal se contente d'examiner qu'il n'y a pas eu de discrimination au moment d'une restructuration. La plupart accepteraient même de payer une taxe contre la certitude de ne pas avoir affaire au juge, comme le proposent les économistes Pierre Cahuc et Francis Kramarz (4).

Reste que le contrat de travail, marqué par l'inégalité des parties et le principe de subordination, ne sera jamais l'équivalent du contrat commercial. Qui d'autre hormis le juge est susceptible d'apprécier si la mutation d'un salarié relève d'une sanction cachée ou d'une nécessité économique, par exemple ? Mais il faut dire, à la charge du CDI, que celui-ci est particulièrement flou... quand il est écrit noir sur blanc, ce qui est loin d'être toujours le cas, contrairement au CDD. Par conséquent, les possibilités de divergence d'interprétation sont quasi infinies. Il ne tient toutefois qu'au patronat et aux syndicats de réduire cette incertitude : si les tribunaux font la loi sur les clauses de mobilité, d'objectifs ou de non-concurrence, c'est aussi que la négociation collective est d'une faiblesse extrême sur ces sujets. Le Code du travail, lui, n'a cessé d'enfler : 2 566 pages en 2006, record battu. Entre le 24 juillet et le 2 août 2005, le seul droit du travail a été « enrichi » par six lois, six ordonnances et quinze décrets d'application. De quoi effrayer plus d'un employeur. C'est « Juridique Parc ! », commente Jean-Emmanuel Ray. Loin de simplifier le CDI en donnant plus de repères formels, certains textes sont tellement imprécis qu'ils ouvrent de nouveaux fronts de contentieux, comme le prouvent les premières contestations du contrat nouvelle embauche.

La complexité de la sortie en CDI contribue en tout cas à en barrer l'entrée. Sur les 250 000 offres d'emploi déposées en février dernier à l'ANPE, moins de la moitié (47,3% exactement) concernait des emplois « durables », c'est-à-dire d'une durée supérieure à six mois. Près de sept embauches sur dix effectuées dans les entreprises de plus de dix salariés en 2004 se sont faites en CDD, devenus, selon les mots du chercheur Michel Husson, « la norme du recrutement ». Certes, elles correspondent en partie à des besoins en main-d'oeuvre limités dans la durée : remplacement d'un salarié absent, surcroît d'activité. Mais dans certains secteurs, comme l'automobile, l'emploi précaire est devenu la variable d'ajustement aux fluctuations d'une activité par nature cyclique. La loi de programmation pour la cohésion sociale a entériné cet état de fait en élargissant le recours légal à l'intérim, désormais possible dès lors que l'entreprise de travail temporaire s'engage à former le salarié, ou encore pour un chômeur confronté à des difficultés sociales et professionnelles.

Toute la question est de savoir si le CDI est au bout de cette première expérience précaire. A priori, il porte encore beau puisque ce type de contrat concerne près de huit salariés sur dix (76,9% exactement) et que 71% d'une génération qui travaille est en CDI trois ans après avoir été diplômée, selon le Cereq. Cependant cette moyenne dissimule d'importantes disparités : si 93% des diplômés d'une école d'ingénieurs décrochent sans problème le précieux sésame, la proportion tombe à 52% pour les jeunes sortis du système scolaire sans qualification. Selon l'Apec, 11% des jeunes diplômés de 2001 étaient encore en quête de leur premier emploi deux ans après et 11% étaient déjà à nouveau en quête d'un emploi. Un « syndrome du strapontin » qui illustre la fragilité de l'insertion dans la vie active. Les jeunes ne sont pas les seuls à avoir du mal à trouver un emploi durable. « 8 à 10% des actifs connaissent depuis trois ans au moins une situation de chômage ou d'emploi précaire », notaient récemment les chercheurs de l'Ires (5), qui soulignent les risques de « confinement dans la précarité ». La hantise de se retrouver enfermé dans le cycle infernal intérim et CDD explique en partie la mobilisation contre le CPE, perçu

comme un « sous-emploi » de plus. Car pour répondre à cette difficulté à s'insérer dans l'emploi, les gouvernements successifs ont multiplié les contrats aidés et/ou à destination de populations spécifiques. Le problème est que l'on a empilé les dispositifs sans jamais les évaluer. Les jeunes ont bénéficié depuis 1973 de 40 mesures différentes. « Aujourd'hui, avec 27 contrats et 2 500 aides, comment voulez-vous qu'un employeur s'y retrouve ? » soupire Françoise Cocuelle. Et il y a pire ! Non seulement la protection des uns semble se faire au détriment de celle des autres, mais ceux qui sont « protégés » par un CDI ne se sentent pas pour autant en sécurité. L'ancienneté a augmenté dans les entreprises, passant de 10,4 années en moyenne en 1992 à 11,3 ans en 2002. Une évolution que l'on peut interpréter en partie comme la réticence à changer de poste de peur de ne pas arriver à trouver un CDI ailleurs. La France présente ainsi la particularité de combiner une législation protectrice avec un fort sentiment d'insécurité de l'emploi (6). Et comme on le sait, ceci n'est guère favorable à la croissance.

Souvent présenté comme le successeur du CDI, le contrat unique mettrait fin de fait à cette dualité du marché du travail. Il s'accompagnerait de droits proportionnels à l'ancienneté, et permettrait ainsi d'augmenter les flux d'entrées et de sorties dans l'emploi. Reste à savoir si l'on parviendrait par ce biais à agir sur le volume global de l'emploi, et particulièrement sur le chômage des populations les plus à l'écart du marché du travail. « Faut-il préserver un système où les avantages croissent avec l'ancienneté par " accumulation de droits " ; faut-il au contraire couvrir davantage les risques pour les plus fragiles ? » interrogent les rapporteurs du Cerc, qui expriment ainsi leurs réserves par rapport à un CDI relooké (7).

D'une manière générale, le débat sur le contrat de travail ne peut faire l'économie d'une réflexion sur la « sécurisation des parcours professionnels », contrepartie obligée de la flexibilité retrouvée. « Il faut transformer l'environnement du salarié, estime Rémi Jouan, secrétaire national à la CFDT. Si l'on arrive à ce qu'il n'ait plus peur de perdre son poste, on aura gagné. » Réforme de l'accompagnement des demandeurs d'emploi, formation tout au long de la vie : l'ambition affichée est de passer d'une protection du poste existant à celle de la personne. Et de concilier le cycle de vie des entreprises, devenu de plus en plus court, avec celui des personnes qui y travaillent, afin que celles-ci puissent aussi « quitter des entreprises qui meurent », comme le souhaite Francis Kramarz. Le contrat unique sera peut-être le contrat de demain ; l'entreprise « unique » et pour la vie, c'est bel et bien fini.

* Source : Insee, enquête emploi 2005.

(1) Minimum légal en cas de préavis et pour un salarié âgé de 40 ans, licencié après dix ans d'ancienneté et ayant un salaire annuel de 30 000 euros, d'après une étude de Mercer Human Resource Consulting, 2003.

(2) « Le droit du travail en perspective contentieuse. 1993-2004 », Brigitte Munoz-Perez, Evelyne Serverin, DACS. 2005.

(3) « Licenciements collectifs pour motif économique : comment font nos partenaires ? », Dares, Premières informations et premières synthèses, août 2002.

(4) « De la précarité à la mobilité : vers une sécurité sociale professionnelle », Pierre Cahuc, Francis Kramarz, décembre 2004.

(5) *Les Mutations de l'emploi en France*, La Découverte, 2005.

(6) « Comment les salariés perçoivent-ils la protection de l'emploi ? » Fabien Postel-Vinay, Anne Saint-Martin, *Economie et Statistique* n° 372, 2004.

(7) « La sécurité de l'emploi face aux défis des transformations économiques », rapport n° 5, Cerc, 2005.