

Droit du travail, démocratie et crise : encore et toujours...

Antoine Lyon-Caen

1. Il y a plus de 25 ans déjà, quelques intrépides s'étaient enquis de faire un peu de clarté sur ce qui, dans les évolutions du droit du travail, relevait de nécessités imputées à la crise et ce qui relevait d'exigences démocratiques, avant de tenter de comprendre si et comment ces impulsions se conjugueraient¹. Le travail accompli à l'époque, dans une large perspective comparative, montrait que le discours de la crise trouvait, quand il le fallait, dans le discours démocratique un appui, mieux un allié dans la promotion de programmes de réforme. Autrement dit, si comme on pouvait le supposer, la crise justifiait toute sorte d'érosions des garanties reconnus aux travailleurs, elle invitait aussi à plus de démocratie.

Un surcroît de démocratie : la conclusion pouvait surprendre. Et c'est cette surprise qui sans doute se répèterait si l'enquête était aujourd'hui renouvelée. On le pressent le droit du travail et la démocratie entretiennent des rapports complexes.

2. Le droit du travail constitue, sans nul doute, un terrain propice à l'étude des revendications, dénonciations, aspirations formulées au nom de la démocratie.

Doit-on aller jusqu'à considérer les liens qu'entretiennent le droit du travail et la démocratie comme, en arrière plan, un cadre interprétatif de l'histoire et de la dynamique du droit du travail ?

¹ *Droit du travail, démocratie et crise en Europe occidentale et en Amérique*, sous la direction d'A. Jeammaud et A. Lyon-Caen, Actes Sud, 1986.

L'interrogation est ancienne et reprise régulièrement : « *en quoi le droit du travail constitue-t-il un élément essentiel de la démocratie ?* »². Puissante interrogation, mais interrogation que l'on contournera ici. L'heure n'est pas, en effet, aux interprétations généreuses du droit du travail et de ses fonctions. L'heure est plutôt à l'étude de la place de l'idée démocratique dans les dispositifs de droit du travail, dans leur compréhension et dans les évolutions qu'ils connaissent, et au-delà, à la mise en lumière des figures de la démocratie auxquelles le droit du travail renvoie.

L'hypothèse qui servira ici de guide est celle d'une pluralité des usages des références démocratiques. Ces usages divers pourraient bien correspondre à des espaces différents, qui, tous, intéressent le droit du travail sans que leurs appellations soient rigoureusement contrôlées. Ces usages seront dénommés grâce à des expressions courantes dont le mérite est surtout d'associer un adjectif, chaque fois différent, à la démocratie.

I. DE LA DEMOCRATIE DITE SYNDICALE

3. L'expression de démocratie syndicale a inspiré de nombreux travaux aux Etats-Unis ou en Grande-Bretagne³, et c'est parfois même au nom de la démocratie syndicale (Union democracy) que certaines réformes ont été préparées puis mises en œuvre. Deux traits méritent d'emblée d'être soulignés qui font apparaître l'originalité relative de ce thème de la démocratie syndicale.

Premier trait : l'espace au sein duquel la démocratie syndicale est analysée, pour être instituée, protégée, enrichie, est constitué d'un groupe réputé **homogène**. Il peut s'agir des travailleurs membres d'une organisation, ou des travailleurs appelés à prendre un parti, à effectuer un choix.

Deuxième trait : l'adjectif ne fait pas nécessairement renvoi à une organisation dotée d'une forme juridique. Certes, en droit français, tout ce qui

² G. Lyon-Caen, in *Le droit capitaliste du travail*, (dir A. Jeammaud et alii), P.U.G., 1982, p.271

³ v. l'ouvrage de S.M.Lipset, M. Trow and J. Coleman, *Union Democracy*, New York, FreePress, 1956; v. aussi avec notamment la contribution de S. Leader, *Configuring Union Democracy*. In S. Estreicher et Al eds, *The Internal Governance and Organizational Effectiveness of Labor Unions, Essays in honour of G. Brooks*, Kluwer, 2001, p.491-514. Au Royaume-Uni, v. H. Morris and P. Fosh, *Measuring Union Democracy*, 38 *British Journal of Industrial Relations*, 95 (March 2000)

est syndical est censé avoir à faire avec un syndicat, qui est une forme juridique nommée. Mais ailleurs, et notamment là où s'est développée une réflexion sur la démocratie syndicale⁴, l'adjectif évoque ce qui est collectif, commun à des travailleurs, organisés ou non. Autrement dit la démocratie syndicale peut être recherchée dans l'organisation, mais aussi dans l'action.

4. Quel est l'intérêt de ce thème ? Pour répondre pleinement à cette question, il faudrait étudier minutieusement qui se prévaut de la démocratie syndicale et pourquoi, c'est-à-dire à quelles fins ?

Sommairement, une distinction peut être esquissée. La démocratie syndicale est, parfois, invoquée de l'intérieur du monde du travail pour dénoncer les défauts que présente la représentation syndicale. Elle pêche par discriminations, lorsque les femmes, ou des minorités n'ont pas accès à des responsabilités dans l'organisation syndicale ou sont ignorées dans la définition des objectifs de l'action syndicale.

La démocratie syndicale est parfois invoquée, de l'intérieur du monde du travail, comme aussi de l'extérieur, pour dénoncer le pouvoir excessif des dirigeants, la capture de l'organisation par certains militants.

5. La richesse du thème apparaît mieux lorsque sont mises en lumière les différentes composantes juridiques de la démocratie syndicale, la diversité des exigences qu'elle est susceptible de recouvrir⁵.

La première composante est constituée du rôle reconnu ainsi que des limites attribuées de la règle **majoritaire**. Règle majoritaire dans l'action : l'action collective relève-t-elle d'une décision majoritaire et si c'est le cas, cette dernière s'impose-t-elle à tous ou est-elle bornée par le libre choix de chaque travailleur ? Où l'on voit, au passage, qu'ici (en France par exemple) la démocratie dans l'action collective passe par la préservation jalouse d'un droit individuel, assurant la liberté de choix de chacun, alors que, là (au

⁴ En France, la démocratie syndicale a suscité d'importants travaux sociologiques, v. notamment S.Erbès-Seguin, La démocratie syndicale : vrai ou faux problème, *Sociologie du travail*, 1964, p.419 et du même auteur *Démocratie dans les syndicats*, Monton, 1971 ; ou encore J.D. Reynaud, *Les syndicats en France*, Seuil, 1975, t.1. Les travaux juridiques sont plus rares, v. néanmoins A. Stergiou, *L'organisation interne des syndicats en droit grec. Autonomie ou démocratie syndicale*, Thessalonique, Sakkorta, 1990.

⁵ v. l'esquisse de S. Leader, in *Droit du travail, démocratie et crise*, op.cit

Royaume-Uni par exemple), l'action collective n'est protégée qu'autant qu'elle a été décidée par une majorité. Ces questions se prolongent dans les conditions de conclusion d'un accord collectif. Sa validité passe-t-elle par l'engagement majoritaire ? Et à quoi se mesure un engagement majoritaire ? Quant aux limites, elles suscitent une floraison de discussions. Dans l'action, mais plus encore dans l'organisation, y a-t-il place pour une protection des minorités ? Et dans l'organisation n'y a-t-il pas lieu d'imposer une parité dans l'accès aux responsabilités ?

La deuxième composante de la démocratie syndicale a trait au **niveau de localisation du pouvoir** au sein des organisations, lorsqu'au cours de leur histoire, elles ont formé des structures complexes, telles des fédérations ou des confédérations. Les rapports entre niveau local (établissement ou entreprise) et les autres niveaux doivent-ils être organisés avec une préférence en faveur de la « *décentralisation* » ? Ou, au contraire, n'est-ce pas le niveau central qui est le mieux à même de définir les solidarités souhaitables. La discussion ne s'épuise pas dans la combinaison des niveaux. Elle porte aussi sur la source des règles de combinaison. La distribution des pouvoirs doit-elle être réglée par des dispositions internes à l'organisation, donc autonomes ? Ou la **distribution** appelle-t-elle un règlement par la loi ?

La troisième composante de la démocratie syndicale concerne le **mode d'intervention des travailleurs**, la part qui doit être reconnue à la délégation, ou si l'on préfère, à la démocratie représentative, et la part qui doit être reconnue ou préservée au profit de la délibération collective au moyen de la tenue d'assemblée générale ou de l'organisation d'un vote⁶.

6. Le système syndical, entendu au sens large, des règles qui régissent l'organisation et l'action collective des travailleurs, se prête donc à une analyse en termes d'exigences démocratiques.

Cette analyse révèle la pluralité de ces exigences. Et cette pluralité annonce les tensions qui peuvent exister entre les différentes composantes

⁶ v. O. Leclerc et A. Lyon-Caen (dir), *L'essor du vote dans les relations professionnelles*, Dalloz, 2011

démocratiques du système syndical. Par exemple, la priorité donnée à la démocratie locale dans l'action et la négociation peut être porteuse de solidarités plus réduites et donc ouvrir la voie à des choix défavorables aux femmes ou aux minorités.

Il est au demeurant malaisé de prétendre que telle option ou telle autre est plus démocratique qu'une autre. Il ne faut d'ailleurs pas oublier qu'un des critères essentiels pour apprécier la combinaison des différentes composantes démocratiques du système est le poids qu'il confère aux travailleurs dans leurs relations notamment avec l'employeur ou les employeurs. Mais on aborde là un deuxième espace.

II. DE LA DEMOCRATIE DITE INDUSTRIELLE OU ECONOMIQUE

7. Le regard change de direction. Des collectivités réputées homogènes de travailleurs, il se tourne en direction des pouvoirs privés ou publics dont l'activité affecte profondément la vie des travailleurs, leur emploi et leurs ressources.

Le thème de la démocratie industrielle⁷, qui a été profondément marquée par les expériences des pays du Nord de l'Europe, et par les débats allemands de la période de la république de Weimar⁸ a donc pour raison d'être la recherche d'un équilibre entre les pouvoirs publics et privés d'un côté et les travailleurs et leurs organisations d'un autre côté. Il s'agit donc de faire en sorte que les travailleurs puissent peser sur les décisions d'affectation des ressources publiques ou privées qui déterminent la vie des travailleurs, leur emploi et leurs conditions de vie.

Comme pouvoirs publics et pouvoirs privés sont concernés, les uns et les autres sont visés par l'ambition démocratique. Deux espaces sont ainsi découpés.

⁷ v. O. Kahn-Freund, *Industrial Democracy*, *Industrial Law Journal*, 1977, p.75; E. Batstone et P.L. Davies, *Industrial Democracy : European experience*, HMSO, 1976 (recherche effectuée pour la Commission Bullock) ; B.Weddeburn, *Democrazia politica e democrazia industriale*, in ouvrage éponyme, (dir. S. Sciarra), *Movimento operaio* 52, 1978, p.73 ;

⁸ Deux ouvrages – issus de travaux universitaires – rendent compte de ces débats : M. Prelot, *La représentation professionnelle dans l'Allemagne contemporaine*, Ed. Spes, 1924 ; R. Goetz-Girey, *Les syndicats ouvriers allemands après la guerre. Idéologies et Réalités*, Ed. Domat-Montchrestien, 1934

Dans l'espace national, historiquement soumis aux initiatives de l'Etat, c'est la « *démocratisation de l'économie* » qui a été le mot d'ordre majeur⁹. De multiples tentatives ont eu lieu en vue d'associer les organisations syndicales de travailleurs – mais aussi les organisations professionnelles d'employeurs- aux grands choix de politique économique. En France, la première tentative remarquable a été celle du Conseil national Economique¹⁰. Sans doute, est-il possible d'inscrire le Conseil économique social et de l'environnement dans cette veine, même si, à l'examen de son rôle, on mesure que l'ambition de démocratisation de l'économie a subi une mue importante et se remarque aujourd'hui par sa modestie durable.

Dans l'espace productif, c'est-à-dire à l'échelle des entreprises, les expériences, d'un pays à l'autre, sont irréductiblement différentes, depuis les efforts pour fortifier les syndicats, jusqu'aux formes variées de participation institutionnelle. C'est évidemment l'expérience allemande qui se réclame le plus d'exigences démocratiques en valeur en mettant d'abord une « *constitution sociale de l'entreprise* » et ensuite d'une cogestion (techniquement, plutôt une co-surveillance) de l'entreprise¹¹.

8. Le thème de la démocratisation industrielle¹² dans l'espace productif n'a pas connu, en France, l'écho qu'il a eu ailleurs. Le sort modeste qui lui a été réservé n'est sans doute pas sans lien avec la réticence qu'a manifestée le mouvement syndical devant l'institutionnalisation de la participation, notamment dans l'entreprise. Dans les milieux patronaux, seules quelques voix hétérodoxes ont attribué quelque vertu à l'association étroite des travailleurs aux prises de décision. Et excepté une frange, aujourd'hui

⁹ Evoquant le programme des syndicats allemands entre 1920 et 1930, ,, R. Goetz-Girey écrivait «*Par le lent processus de démocratisation de l'économie (c'est-à-dire par le développement de réformes déjà réalisées isolément et par des revendications nouvelles) et avec l'aide de l'état démocratique, ils arriveront à la démocratie économique et au socialisme inséparablement liés et caractérisés par la suppression de toute domination de classe, la recherche de l'intérêt public, le droit de co-détermination des travailleurs dans la direction de l'économie et l'existence d'un organe central directeur de cette économie.* » R. Goetz-Girey, op.cit p226

¹⁰ Sur lequel J-P Le Crom, Le Conseil national économique, in *Serviteurs de l'Etat* (dir. M.O Baruch et V. Duclert, La Découverte 2000, p.463, A. Chatriat, *La démocratie sociale, L'expérience du Conseil national Economique 1924-1940*. La Découverte 2002, préf. P.Rosenvallon

¹¹ v. U. Refeldt, Démocratie économique et cogestion : une mise en perspective historique, *Revue de l'IREs*, n°3, printemps 1990

¹² D. Martin, *Démocratie industrielle. La participation directe dans les entreprises*, PUF, 1994

introuvable, du mouvement politique se réclamant du Général de Gaulle, les grands partis politiques n'ont jamais mis le développement de la démocratie industrielle au rang des priorités de leur programme¹³.

Avec, cependant, une rapide référence à la « *démocratie économique* », le rapport Auroux de 1981 sur les droits nouveaux des travailleurs, porteur d'une haute ambition de changement, a choisi de privilégier la terminologie de la citoyenneté¹⁴. Ce choix a sans doute ses raisons.

Les réformes annoncées tendent à assurer l'exercice des libertés dans les lieux de travail, mais aussi à permettre aux travailleurs de faire valoir leurs intérêts ou plutôt leurs points de vue sur l'état et l'évolution des activités auxquelles leur sort est lié, ou encore à promouvoir la négociation collective des conditions de travail et de rémunération. La participation institutionnelle, destinée à associer les travailleurs aux prises de décision, n'entraîne pas dans le champ de réformes annoncées. C'est seulement dans le secteur public qu'elle fera l'objet d'une initiative législative remarquable sous l'étendard de la « *démocratisation du secteur public* ».

Les réformes entreprises en ce début des années 1980 ont laissé des traces durables. Mais elles n'ont guère alimenté une « *démocratie industrielle* »

III. DE LA DEMOCRATIE DITE SOCIALE

9. A la différence des expressions de démocratie syndicale et de démocratie industrielle, dont l'usage, en France, est resté limité, l'expression de démocratie sociale a connu et connaît aujourd'hui encore un franc succès¹⁵. Ouvrages, réflexions, revendications la prennent comme référence.

L'étonnement n'est pas de mise : le succès d'une formule ne va pas avec l'identification aisée de son sens. Certaines analyses savantes montrent bien que l'expression a plusieurs sens, quand elle n'est pas le simple vecteur d'une critique sociale d'une précision incertaine...

¹³ J. Matteoli, La participation dans l'entreprise, *De Gaulle et son siècle*, La doc.fr, t.1, p.241. On relira avec profit l'article de P. Durand, L'association capital-travail, *Droit social* 1951-606

¹⁴ A. Jammaud, Les lois Auroux : plus de droit ou un autre droit ?, *Critiques de l'Economie politique*, n°23/24, 1983, p.225

¹⁵ v. M. Le Friant, La démocratie sociale, entre formule et concept, *Regards*, janvier 2001, p.39 et s.

La pertinence de ces analyses, auxquelles on pourrait se borner à faire renvoi¹⁶, autorise ici une simplification dont on ne cachera pas qu'elle a une dimension polémique. Dans l'usage qui est fait de l'expression, on peut déceler, en effet, deux mouvements, dont le second paraît récemment gagner en importance. Le premier usage fait de la démocratie sociale un complément de la démocratie politique, qu'elle tendrait à enrichir. C'est cet usage qui a d'abord fondé l'attraction que l'expression a exercée.

Mais un second usage se distingue progressivement, qui pourrait cependant avoir des racines anciennes : la démocratie sociale est invoquée pour critiquer certains travers de la démocratie politique.

10. Au cœur du premier usage de l'expression, on trouve les **inégalités** qui subsistent dans notre société. L'expression signale une orientation de l'action porteuse d'une vitalité renouvelée dans le jeu de règles traditionnelles de la démocratie politique. La démocratie sociale désigne donc les dispositifs qui tendent à corriger ces inégalités sociales, tout en suivant les valeurs et mécanismes de la démocratie. Elle constitue pour cette raison « *une dimension du système politique* ». Relèvent de ce mouvement, les mécanismes qui assurent une redistribution des ressources et une protection contre les risques de l'existence. La démocratie sociale justifie, en ce sens, une progressivité de l'impôt, mais aussi l'imposition du patrimoine. Elle justifie aussi les dispositifs de protection sociale.

Parmi les inégalités les plus saillantes, celles qui affectent les rapports de travail, ont donné naissance à un vaste programme de limitation, correction, rationalisation. Le droit du travail, qui forme une part centrale de ce programme, peut, à ce titre, être présenté comme une expression de la démocratie sociale.

Cette démocratie sociale, démocratie politique enrichie d'une vaste ambition de réduction, correction, compression des inégalités, fait l'objet de certaines consécration constitutionnelles, sous les traits allemands ou espagnols de

¹⁶ M. Le Friant, art. cit

l'«*Etat démocratique et social*»¹⁷ ou sous les traits français de la «*République démocratique et sociale*»¹⁸.

11. Le second usage prend au premier un peu de sève mais l'oriente ensuite vers des fins qui sont moins d'enrichissement de la démocratie politique que de critique. Autrement dit ce second mouvement se déploie par étapes et glissements successifs.

La première étape a encore une place dans le projet d'extension sociale de la démocratie politique : il s'agit de promouvoir, et garantir la légitimité d'une normativité de source socioprofessionnelle¹⁹. La négociation collective doit donc se voir reconnaître comme source normative à part entière. Rien de très perturbant, dira-t-on, à juste titre.

S'annonce toutefois une deuxième étape qui consiste à «*tracer la frontière entre l'intervention de l'Etat et celle des autres acteurs*»²⁰. Cette étape peut être comprise comme une tentative de rationaliser la production conventionnelle (ou socioprofessionnelle) dans ses rapports avec l'activité normative de l'Etat. Ou comme une quête d'une combinaison harmonieuse entre normes étatiques et normes professionnelles. Commence ici l'étape suivante qui consiste en l'établissement d'une hiérarchie entre production professionnelle et production étatique, et donc en une possible affirmation d'une priorité de la première. La démocratie sociale qui se manifeste sous ces traits est alors une critique de la démocratie politique, un projet pour en restreindre le champ, un effort pour disqualifier, pour partie, l'Etat.

Cet usage de la démocratie sociale a sans doute des racines dans la critique déjà ancienne adressée, au nom de l'autonomie des travailleurs organisés, à l'intervention publique et notamment à la police étatique des conflits. Mais il n'a plus qu'un lien très incertain avec cette critique de l'Etat. Dans sa version

¹⁷ On ne se risquera pas à mentionner les innombrables études consacrées à l'Etat social. Parmi les plus récentes, v. C. Ramaux, *L'Etat social*, Mille et une nuit éditions, 2012

¹⁸ M. Borgetto et R. Lafore, *La République sociale*. Contribution à l'étude de la question démocratique en France, PUF, 2000

¹⁹ On ne compte plus en France les travaux, de tous ordres, dont l'objet réside dans la promotion de la négociation collective. Avec le temps, ces travaux ont enregistré un changement de vocabulaire et une évolution des regards portés sur la négociation collective. La négociation s'est muée en contribution au dialogue. Elle est devenue pièce de la démocratie sociale.

²⁰ M. Aubry, rapport d'information sur la démocratie sociale, ASS. Nat. Doc, n°2223, p.5

contemporaine, il constitue plutôt une dimension de la dénonciation de l'inefficacité de l'Etat et de ses actions.

Mais il a d'autres aliments. Ainsi la mise en concurrence d'une production négociée du droit et d'une production par les autorités publiques a séduit l'Europe lors de la révision de Maastricht en 1992. A cette époque la Commission européenne entendait surtout par là vaincre les résistances de certains Etats hostiles à tout nouvel essor de l'harmonisation sociale. Leur opposition pourrait être vaincue, pensait-elle, par contournement, avec l'aide des partenaires sociaux européens. La reconnaissance en France d'une double voie de création de normes sociales générales a paru imiter cette expérience européenne. La démocratie politique – entendons plutôt ici l'activité normative gouvernementale et parlementaire – a dorénavant une rivale, la démocratie sociale. Et à celle-ci prééminence doit même être donnée si l'on écarte les partisans d'une constitutionnalisation de la priorité du dialogue social. Le contexte a toutefois changé, car ce qu'il s'agit d'organiser, c'est, dans une société marquée par le chômage et les inégalités, le partage des sacrifices.

A suivre le droit du travail, les évolutions qu'il connaît au nom des exigences démocratiques, les critiques qu'il endure au nom de ces mêmes exigences, on vérifie bien la richesse et donc la diversité des revendications qu'elles fondent.