

# Stratégies contractuelles et gestion de la relation de travail

Pré-enquête sur la constitution  
d'une base de données  
de contrats de travail

MYRIAM BERNARDI  
CHRISTIAN BESSY  
CAMILLE CHASERANT  
FRANÇOIS EYMARD-DUVERNAY  
EMMANUELLE MARCHAL

# Stratégies contractuelles et gestion de la relation de travail

Pré-enquête sur la constitution d'une base  
de données de contrats de travail

MYRIAM BERNARDI

*École doctorale ETE/Centre d'études de l'emploi*

CHRISTIAN BESSY

*CNRS/Centre d'études de l'emploi*

CAMILLE CHASERANT

*Paris X-Nanterre/Centre d'études de l'emploi*

FRANÇOIS EYMARD-DUVERNAY

*Paris X-Nanterre/Centre d'études de l'emploi*

EMMANUELLE MARCHAL

*CNRS/Centre d'études de l'emploi*

ISSN 1629-5684  
ISBN 2-11-088622-6

# Stratégies contractuelles et gestion de la relation de travail

## Pré-enquête sur la constitution d'une base de données de contrats de travail

Myriam Bernardi, Christian Bessy, Camille Chaserant,  
François Eymard-Duvernay, Emmanuelle Marchal

### RESUME

Ce rapport propose de s'interroger sur la place du dispositif contractuel dans les relations de travail. La période récente a été marquée, dans de nombreux secteurs de l'économie française, par une tendance à l'individualisation et à la flexibilisation du rapport salarial, qui a eu pour conséquence de remettre en cause les systèmes traditionnels de qualification des travailleurs. Nous partons de l'hypothèse que le contrat de travail de droit commun reste un lieu d'observation pertinent des transformations de la prestation de travail, tout autant, sinon plus, que les formes atypiques d'emploi. Il est alors nécessaire de revenir au niveau des engagements contractuels pour prendre la mesure des aménagements des relations de travail. Pour cela, nous avons étudié les possibilités de constitution d'une base de données de contrats de travail afin de poursuivre une approche comparative fondée sur des rapprochements entre droit, sociologie et économie. L'analyse des contrats ne peut pas se réduire à l'examen d'une relation interindividuelle. Les engagements des parties sont aussi « cadrés » par un ensemble d'institutions à caractère social, juridique et économique. Une telle base de données devrait contenir non seulement les « textes » des contrats mais aussi des informations sur l'environnement qui leur est associé. Cet environnement comprend, d'une part, les données sur l'entreprise, son organisation du travail et sa politique de gestion de la main-d'œuvre et, d'autre

part, les textes régissant les rapports collectifs entre employeurs et salariés.

La première partie du rapport est composée de textes permettant de situer les perspectives théoriques de notre analyse. Un premier texte est consacré à l'intérêt de notre étude et à l'analyse de ce que les juristes qualifient de « renouveau du contrat de travail ». Le second texte aborde l'analyse économique du contrat de travail et ses développements les plus récents à partir de la « théorie des contrats », théorie qui met l'accent sur les aspects interindividuels de la relation de travail. Le texte suivant présente, au contraire, l'importance de la dimension institutionnelle de la relation de travail et propose une grille d'analyse des formes contractuelles. Enfin, le dernier texte analyse les tensions inhérentes au passage de la gestion des litiges et des conflits au sein de l'entreprise à leur traitement dans l'arène judiciaire.

La seconde partie du rapport rend compte des pratiques contractuelles en matière de travail à partir de l'exploitation de notre base de données de contrats, suivant une grille de codage que nous avons élaborée tout en en soulignant les difficultés méthodologiques. Un premier essai de typologie des contrats de travail est présenté, permettant de contraster différents types de structures contractuelles. Un autre texte est consacré aux liens que l'on peut établir en matière de relation de travail entre l'explo-

tation des textes d'annonces d'offres d'emploi et ceux des contrats de travail.

En conclusion, nous dégageons différentes possibilités d'enquêtes et d'exploitation des matériaux empiriques. En particulier, une stratégie future serait d'enrichir la première base de données que nous venons de constituer, afin de pouvoir construire une typologie des formes contractuelles en la reliant à des types d'entreprises ou des types d'emploi. Pour l'instant, nous avons cherché à faire varier les configurations afin de cerner l'éventail des clauses présentes au sein des contrats de travail et d'énoncer les facteurs explicatifs de leur présence. Il serait intéressant, dans une perspective historique, d'étudier la transformation de la forme et du contenu des contrats de travail en fonction des changements des politiques d'emploi des entreprises et de l'évolution du droit du travail et de la jurisprudence. Nos lectures et nos premières investigations de terrain permettent d'avancer quelques pistes pour analyser le recours accru, au cours de la période contemporaine, à l'écrit en matière de CDI ou à toute une série de clauses spécifiques : la flexibilisation et l'individualisation de la relation de travail, l'usage stratégique du droit par les entreprises... Cet objectif demande une méthode d'investigation basée sur des monographies d'entreprises ou de secteurs d'activité particuliers.

Ce travail a été réalisé pour l'Action concertée incitative « Travail » du ministère de la Recherche

*Nous tenons à remercier C. Didry et E. Severin (IDHE)  
pour leurs suggestions dans la phase préliminaire de cette recherche.*

# Sommaire

---

<b>Introduction.....</b>	<b>9</b>
1. La constitution d'une base de données de contrats de travail.....	11
2. Ancrages théoriques.....	12
3. Conventions et contrats.....	13
4. Plan du rapport.....	15
<b>PARTIE I - Le contrat de travail vu par le droit et l'Économie.....</b>	<b>17</b>
<b>CHAPITRE 1 - Étudier les contrats est-il pertinent ?</b>	
Myriam Bernardi .....	<b>19</b>
1. Pourquoi étudier le contrat de travail ?.....	19
2. Que faut-il étudier dans le contrat de travail ?.....	21
<b>CHAPITRE 2 - L'analyse économique du contrat de travail : la relation d'emploi se résume-t-elle au salaire ?</b>	
Camille Chaserant, François Eymard-Duvernay .....	<b>23</b>
1. De la concurrence parfaite à la concurrence imparfaite sur le marché du travail.....	24
2. Les modèles de contrat : approches informationnelles et organisationnelles.....	29
3. Une approche institutionnaliste des contrats de travail.....	39
<b>CHAPITRE 3 - Peut-on traduire un conflit d'entreprise en litige juridique ? Le contrat de travail, entre l'entreprise et le tribunal</b>	
Myriam Bernardi .....	<b>45</b>
1. Logique juridique contre logique d'entreprise.....	47
2. Pourquoi les informations ne circulent pas de l'entreprise vers le tribunal.....	51
<b>PARTIE II - Les pratiques contractuelles.....</b>	<b>65</b>
<b>CHAPITRE 4 - Les pratiques contractuelles en matière de travail : esquisse d'une base de données.....</b>	<b>67</b>
1. Description de l'échantillon.....	68
2. Les clauses contractuelles.....	69
3. Typologie des contrats de travail.....	77
<b>CHAPITRE 5 - Des annonces d'offres d'emploi aux contrats de travail : essai comparatif</b>	
Emmanuelle Marchal .....	<b>87</b>
1. Le contenu des contrats de travail.....	87
2. Le contenu des annonces d'offres d'emploi.....	88
3. Le recouvrement des dispositifs.....	89
4. La citation des thèmes communs aux contrats et aux annonces.....	91
5. Des différences d'expression.....	93
6. La convergence des dispositifs.....	95

<b>Conclusion .....</b>	<b>97</b>
Perspective historique.....	97
Recueil et traitement des données.....	100
Les différents modes de collecte de l'information.....	100
Les exploitations envisagées.....	101

## **ANNEXE I - Études de cas**

Myriam Bernardi, Christian Bessy, Camille Chaserant, Emmanuelle Marchal .....	<b>103</b>
---	------------

### **Les contrats dans la société S..... 105**

1. Présentation de la société S.....	105
2. Les contrats de travail de la société S.....	107
3. Interprétation du cas en référence à la théorie économique de l'agence .....	111

### **Les contrats du groupe G ..... 115**

1. Présentation de l'entreprise G.....	115
2. Les contrats de travail du groupe G.....	116

### **Les contrats de travail de l'entreprise U..... 119**

1. Présentation de l'entreprise U.....	119
2. Les contrats de travail de l'entreprise U.....	119

### **Les contrats de travail dans l'entreprise L..... 122**

1. Présentation de l'entreprise L.....	122
2. Les contrats de travail de l'entreprise L.....	123

### **Les contrats dans l'entreprise P..... 126**

1. Présentation de l'entreprise P.....	126
2. Les contrats de travail de l'entreprise P.....	128

### **Les contrats de l'entreprise R ..... 131**

1. Présentation de l'entreprise R.....	131
2. Les contrats de travail de l'entreprise R.....	132

### **Les contrats de l'entreprise A..... 133**

1. Présentation de l'entreprise A.....	133
2. Les contrats de travail de l'entreprise A.....	133

### **Les contrats dans l'entreprise H..... 135**

1. Présentation de l'entreprise H.....	135
2. Les contrats de travail de l'entreprise H.....	135

### **Les contrats de l'entreprise C..... 138**

1. Présentation de l'entreprise C.....	138
2. Les contrats de travail de l'entreprise C.....	139

<b>Les contrats de l'entreprise F.....</b>	<b>142</b>
1. Présentation de l'entreprise F.....	142
2. Les contrats de travail de l'entreprise F.....	143

## **ANNEXE II - Grille de codage des contrats ..... 145**

<b>L'ENTREPRISE .....</b>	<b>147</b>
A. Caractéristiques de l'entreprise .....	147
B. Politique contractuelle.....	148

<b>LE CONTRAT.....</b>	<b>149</b>
I. Informations générales sur le contrat .....	149
II. Clauses contractuelles .....	149



# INTRODUCTION

---

Le domaine de l'emploi et du travail constitue un point d'observation privilégié de l'émergence actuelle d'un nouveau régime économique. Le développement de nouveaux modes d'organisation du travail alimente un débat important sur l'évolution des relations de travail. Dans de larges secteurs de l'activité économique, la tendance à l'individualisation et à la flexibilisation du rapport salarial s'accroît ; tout un ensemble d'outils de planification, et notamment le système des postes de travail, est remis en question.

Dans ce cadre, il est légitime de s'interroger sur le rôle et l'évolution du contrat et des relations de travail dans la période actuelle. Les productions écrites relatives aux transformations des formes du travail, et notamment à la place du contrat de travail, sont en pleine expansion<sup>1</sup>. Elles s'alimentent à des sources disciplinaires multiples (droit, économie, sociologie, science politique) et poursuivent des finalités non moins diverses (descriptive, normative, historique, politique). Le constat dominant est que les transformations du système productif ont pour conséquence de développer des formes précaires d'emplois<sup>2</sup>. Certains critiquent cette évolution, en mettant l'accent sur ses conséquences sociales. D'autres en prennent acte, considérant que le contrat de travail à durée indéterminée est l'héritage dépassé d'un état révolu du système productif, correspondant au mode de régulation fordiste<sup>3</sup>. La diversité des conditions du travail, inhérente à la réalisation d'une pluralité de produits dans une économie développée, est alors avancée pour justifier le démantèlement de cette forme juridique et son éclatement en une myriade de contrats précaires, CDD, intérim, sous-traitance, etc. Le présupposé des approches en termes de précarisation de l'emploi est que le CDI a cessé de constituer une forme juridique pertinente pour rendre compte de la relation salariale. Les développements nouveaux des relations de travail se feraient au sein de formes juridiques qui, à terme, ne devraient plus rien au Code du travail. La destinée du droit du travail serait de se diluer dans le droit commercial.

Les données statistiques montrent pourtant qu'un tel jugement doit être pour le moins atténué. Le contrat de travail à durée indéterminée reste le cadre juridique dominant (90 % des contrats de travail)<sup>4</sup>. De plus, l'évolution de la part des formes d'emploi dites précaires n'est pas d'une ampleur telle (moins de 2 % en six ans) qu'elle justifie le diagnostic d'une précarisation généralisée de l'emploi<sup>5</sup>. Pour autant, la flexibilité du *travail* lui-même est un fait d'observation. Force est alors de constater que les ajustements dans la gestion de la main-d'œuvre s'opèrent au sein même de la relation contractuelle établie par le contrat à durée indéterminée, par l'insertion de clauses spécifiques. Le contrat de travail de droit commun reste un lieu d'observation pertinent des transformations de la prestation de travail, tout autant, sinon plus, que les formes atypiques d'emploi. Il semble ainsi nécessaire de revenir au niveau des clauses contractuelles pour prendre la mesure des aménagements des relations de travail qui s'y opèrent et de la remise en cause des catégories juridiques classiques (types de contrat, motifs de licenciement<sup>6</sup>, etc.)

L'objectif de notre recherche est de développer, à partir de la constitution d'une base de données de contrats, une approche comparative des contrats de travail, fondée sur des rapprochements entre droit, sociologie et économie. Comme de nombreuses recherches l'ont montré, le contrat n'est pas

---

<sup>1</sup> Cf. par exemple, Morin (1997) ; Erbès-Séguin (1999) ; Friot (1999).

<sup>2</sup> Cf. Supiot (1999, pp. 244-245).

<sup>3</sup> Cf. Beffa, Boyer, Touffu (2000).

<sup>4</sup> Rappelons qu'en 1996, sur 13 936 000 salariés du secteur privé, 196 000 sont en situation de stage ou de contrat aidé, 194 000 sont apprentis, 295 000 sont intérimaires et 752 000 sont en contrats à durée déterminée. En tout, 10,3 % des salariés se trouvent dans des situations précaires, contre 8,5 % en 1990 (Belloc et Lagarenne, 1996).

<sup>5</sup> Cf. Ramaux (2000, p. 85).

<sup>6</sup> Voir par exemple, Paradeise et Porcher (1990).

seulement une relation interindividuelle. Les volontés des parties exprimées dans le contrat sont « cadrées » par un ensemble d'institutions, à caractère social, juridique et économique.

Cette approche pose un premier type de questions : quels sont les rapports entre ces institutions ? Une perspective universaliste conduirait chaque discipline à se passer de l'autre. C'est ce qui guide la dynamique actuelle de la théorie économique : les relations de travail seraient purement contractuelles, entre des individus égaux et rationnels, sans nécessité quelconque de règles collectives. L'approche du droit du travail est naturellement critique par rapport à cette démarche, l'asymétrie des relations au sein de l'entreprise nécessitant la protection des salariés par le droit. Les approches institutionnalistes en économie développent, par une autre entrée, une démarche parallèle, en montrant que les règles collectives jouent un rôle économique, stabilisant la coopération. Elles rejoignent en cela les préoccupations des sociologues<sup>7</sup>. Ces nouveaux développements conduisent à reformuler les relations entre disciplines. La recherche que nous engageons n'est pas prioritairement axée sur cette question vaste et difficile, mais elle permettra par un biais empirique de l'éclairer, le contrat étant à l'articulation entre ces univers institutionnels.

Les principes qui guident la relation de travail ne sont naturellement pas invariants : ils évoluent dans le temps, entre sociétés et au sein d'une société entre activités. Notre objectif principal est, partant de l'observation de contrats, de repérer le développement de cadres contractuels qui marquent l'émergence de nouvelles formes de relations économiques<sup>8</sup>. Cette démarche suppose d'identifier des cadres contractuels types, associés à des régimes de travail dotés d'une certaine cohérence. L'opposition entre CDD et CDI est la plus courante dans cette perspective. Elle a naturellement une grande pertinence : l'horizon temporel de la relation conditionne le mode de coopération dans l'entreprise, les investissements de chaque partie dans la relation n'étant pas de même nature suivant sa durée. Il s'agit bien de deux régimes de travail. La progression des emplois précaires dans les trente dernières années est un fait peu discutable. Il reste que, comme nous l'avons dit, le CDI demeure un cadre contractuel dominant et que des évolutions profondes s'effectuent dans ce cadre, ce qui nécessite de nouvelles explorations du contrat de travail.

L'une des dimensions particulièrement importantes pour caractériser le régime de travail est le mode de qualification de l'emploi. On sait que les conventions collectives font l'objet, particulièrement depuis le début des années 1990, de transformations profondes autour de la « logique-compétence ». Il en résulte de nouvelles façons de nommer les emplois. Nous étudions ces évolutions par ailleurs au travers de la façon dont sont rédigées les annonces d'offres d'emplois<sup>9</sup>. Les contrats de travail constituent un domaine d'observation complémentaire et d'un grand intérêt, le contrat ayant naturellement une importance majeure dans la relation de travail et étant, de ce fait, soumis à des contraintes de rédaction plus fortes. Différentes dimensions du contrat sont, pour cette recherche, particulièrement cruciales : la qualification du salarié, le mode de fixation de la rémunération, les clauses permettant de flexibiliser la prestation de travail, les clauses de cessation du contrat, l'aménagement de l'après-contrat, la place de la formation. C'est l'analyse de ces différentes clauses, mais aussi de leur interdépendance, qui permettra de ré-interroger les distinctions classiques entre les différentes catégories juridiques, en lien avec les stratégies de gestion des entreprises.

La démarche proposée ici soulève d'importantes questions de méthode et en particulier la constitution d'une base de données de contrats de travail. *Ce sont les possibilités de construction d'une telle base de données qui sont examinées dans ce rapport ainsi que les voies d'exploitation auxquelles elle pourrait donner lieu.* En effet, aucune base de données de contrats de travail n'est à ce jour disponible.

<sup>7</sup> Cf. Erbès-Seguin (1999), Friot (1999) ; voir aussi Serverin (1996).

<sup>8</sup> Boltanski et Chiapello (1999) font une présentation systématisée de l'émergence d'un nouveau régime de travail dans les années 1970, rejoignant par là d'autres travaux comme ceux de Veltz (2000).

<sup>9</sup> Cf. Marchal, Tornay (2002).

## I. LA CONSTITUTION D'UNE BASE DE DONNÉES DE CONTRATS DE TRAVAIL

L'accent mis sur les contrats de travail à durée indéterminée pose un redoutable problème empirique car, en droit français, ce type de contrat ne fait pas l'objet d'une obligation de rédaction, bien que la directive européenne de 1991 oblige l'employeur à informer par écrit le salarié sur ses « conditions d'emploi ». Néanmoins, aujourd'hui de nombreux indices montrent que les CDI font, non seulement, l'objet pour la plupart d'un document écrit, mais aussi, que les clauses stipulées dans le contrat se multiplient. Notre hypothèse de départ était que cette rédaction n'était pas neutre et qu'elle s'inscrivait dans une « individualisation » de la relation de travail, sinon une « recontractualisation », *versus* une gestion collective, par le biais des accords de branche et d'entreprise, définissant un statut.

Cette perspective ouvre la possibilité de construire une base de contrats de travail permettant de retracer l'évolution de sa forme et de son contenu suivant différents types d'entreprise ou d'emploi. Mais à cette étape du travail, nous avons privilégié la constitution d'une base de contrats de travail en cours afin de procéder à une analyse comparative des formes contractuelles suivant la diversité des entreprises et des emplois. Le principal problème posé ici est de pouvoir reconstituer les éléments contractuels de la relation de travail dans les cas où les contrats de travail ne font pas l'objet d'une rédaction. Il faut alors procéder par voie de questionnaires. Notons que cette solution est la plus raisonnable car nos enquêtes montrent que les entreprises sont en général fort peu disposées à transmettre à des chercheurs leurs contrats de travail, même anonymisés. Nous donnons également en conclusion des éléments d'analyse pour la réalisation d'un tel type d'enquête.

Lors de notre pré-enquête, nous avons cherché à prospector différentes façons de recueillir des informations sur les contrats de travail en faisant varier la nature des interlocuteurs : responsables des ressources humaines, salariés, inspecteurs du travail, organisations syndicales.

En ce qui concerne les *interviews* auprès des responsables des ressources humaines (une douzaine), nous avons essayé de recueillir des informations sur la politique contractuelle de leur entreprise et sur les différents objectifs qui président à l'insertion de certaines clauses, sans sous-estimer que le contrat de travail est un support informationnel de la gestion du personnel. Nous nous sommes attachés principalement à répondre aux questions suivantes. Tout d'abord, quels sont les motifs du recours à la rédaction de certaines clauses ? Ce choix dépend-il du secteur d'activité, du type d'emploi concerné ou de la politique de gestion de la main-d'œuvre de l'entreprise ? Est-ce là le témoignage d'une individualisation accrue de la relation de travail au détriment d'une gestion plus collective ? Est-il le fruit d'un rétrécissement de l'horizon de gestion de la main-d'œuvre ? ... De difficultés de recrutement ou d'une recherche de possibilités plus aisées de rupture de la relation de travail ? ... De la gestion anticipée de l'après-contrat ? ... De l'anticipation des décisions de tribunaux ?

Nous avons cherché à comprendre le choix opéré par l'employeur parmi les différentes catégories juridiques de contrat mais aussi celui, au niveau de chaque contrat, de clauses visant des opérations juridiques : clauses de qualification, déterminant la qualité des personnes, clauses organisant les termes de la cessation du contrat, clauses de règlement des différends, etc., ainsi que toutes les clauses faisant référence à des textes juridiques (comme la loi, les conventions collectives, le règlement intérieur, un code de déontologie, etc.). Ces dernières sont propices à l'analyse des contrats de travail en termes d'*intertextualité*, le texte du contrat renvoyant à d'autres textes<sup>10</sup>.

À partir de ces *interviews* et de la lecture des contrats, nous proposons une grille de codage qui permettrait de faire une typologie statistique des formes contractuelles en lien avec les politiques de gestion de la main-d'œuvre des entreprises et de leur environnement institutionnel.

---

<sup>10</sup> Cf. Wacquet (1999).

## 2. ANCRAGES THÉORIQUES

Notre étude part du constat d'une absence relative de dialogue entre les analyses juridiques, sociologiques et économiques sur le contrat et la relation de travail. La théorie économique standard ne reconnaît aucune spécificité au contrat de travail, qui est analysé comme n'importe quel autre contrat, et rejette le droit hors de son champ d'analyse. Elle propose néanmoins une grille de lecture intéressante des contrats, qu'il conviendra de confronter aux données recueillies. *A contrario*, l'approche néo-institutionnelle permet des passages entre le droit et l'économie et peut être prolongée.

On peut actuellement distinguer deux types d'analyse proposés en économie sur les contrats : la théorie néoclassique des contrats et la théorie des coûts de transaction.

La première étudie la forme optimale que doivent prendre les contrats bilatéraux lorsqu'il existe des asymétries d'information. La *théorie des incitations* considère les effets d'une asymétrie d'information entre l'employeur et le salarié<sup>11</sup> ; la *théorie des contrats incomplets* ceux d'une asymétrie entre les parties et les tiers tels le juge<sup>12</sup>. Ces deux analyses conçoivent l'écriture des clauses du contrat comme un moyen de *protection* pour l'employeur : protection contre les risques issus de l'aléa moral (parce que l'employeur ne pourra pas parfaitement surveiller le salarié durant son travail), de la sélection adverse (parce qu'il ne connaît pas forcément, au moment de l'embauche, les compétences réelles du futur salarié) ou du *hold-up* (parce qu'il ne veut pas investir dans le recrutement ou la formation d'un salarié si celui-ci quitte rapidement l'entreprise). Dans tous les cas, les clauses insérées dans le contrat sont des clauses *incitatives* : elles créent des obligations décourageantes à la charge du salarié si celui-ci rompt le contrat. Alors, si le contrat spécifié est optimal, il n'y aura jamais de conflit contractuel entre les parties. De plus, l'hypothèse de rationalité économique implique que toute modification nécessaire des clauses contractuelles peut être anticipée par les parties et donc intégrée dans leur contrat. Dans ce cadre, le rôle des tribunaux se borne à faire appliquer le contrat à la lettre si l'une des parties le lui demande (ce qui, normalement, ne se produit pas).

L'approche *néo-institutionnelle*, et en particulier la *théorie des coûts de transaction*, se veut plus ouverte que la théorie néoclassique à l'analyse juridique. Elle lui emprunte notamment la conception du contrat comme un « cadre d'interaction »<sup>13</sup> : le contrat ne spécifie pas précisément ce que chaque partie doit faire, mais donne des indications autour desquelles va varier la relation, il offre un guide en cas de doute. Lorsque la relation de travail repose sur des investissements spécifiques, les parties sont conduites à agir dans le contexte d'un « ordre privé » définissant des clauses de sauvegarde pour se prémunir contre les risques contractuels et spécifiant le recours à un arbitre (et non le juge) en cas de conflit. La théorie des coûts de transaction considère en effet que le système judiciaire est coûteux et inefficace. Les contractants arbitrent alors entre les différentes solutions institutionnelles qui se présentent à eux afin de s'adapter au mieux (i.e. au moindre coût de transaction) aux spécificités de leurs relations.

Dans ces deux approches contractuelles, l'objectif est clairement de trouver des solutions non judiciaires d'évitement ou de résolution des conflits, par le biais de mécanismes économiques (incitations, réputation, renégociation, etc.). Seulement, si la théorie des coûts de transaction isole elle aussi les relations contractuelles du système judiciaire, elle reconnaît l'utilisation de certains objets juridiques par les contractants. C'est à partir de cette même idée que s'est construite « l'économie du droit » aux États-Unis (*Law and Economics*), dans ses deux versions, néo-institutionnelle et néoclassique. Les auteurs analysent les effets du système légal (américain) sur les interactions, partant

<sup>11</sup> Cf. les présentations de Salanié (1994) ou Laffont, Tirole (1993).

<sup>12</sup> Le modèle fondateur est celui de Grossman et Hart (1986). Voir aussi Hart, Moore (1988, 1999) ; Aghion, Dewatripont, Rey (1994), etc.

<sup>13</sup> Williamson (1985, 1996) cite à cet effet Llewelyn (1931).

du présupposé que les règles de droit sont des contraintes sur les comportements<sup>14</sup>. Dans ce cadre, le rôle principal du droit est de faciliter les relations contractuelles.

Bien qu'il n'existe pas en France d'équivalent à ce courant de recherche nord-américain, une approche institutionnaliste de la relation de travail est développée dans différentes recherches en économie, notamment par la théorie de la régulation et l'économie des conventions<sup>15</sup>. Ces approches établissent des convergences entre juristes, sociologues et économistes, à partir de l'analyse des rapports entre institutions juridiques, sociales et économiques. Du côté du droit, le contrat est inscrit dans une architecture de lois, de conventions collectives, etc., dont les traces se voient par la référence faite dans le contrat à d'autres textes. Le contrat est également cadré par des institutions économiques : la relation de travail s'inscrit dans un dispositif d'entreprise, et plus largement un dispositif de marché. Ces institutions économiques stabilisent les principes qui fondent la coopération dans l'entreprise, en particulier la façon dont est évaluée la qualité des produits et du travail, et les instrumentent par des dispositifs de gestion. En matière de politique publique, ce type d'approche conduit à mettre l'accent sur l'interdépendance entre les différents types d'institution.

Un autre point de convergence entre droit, sociologie et économie, souligné par cette approche institutionnaliste, est de considérer les règles (et notamment les règles juridiques) comme des « modèles », mettant ainsi l'accent sur leur caractère incomplet et sur le travail d'interprétation et d'ajustement que doivent faire les individus. Une telle conception permet de prendre en compte la dynamique des codifications juridiques, i.e. leur évolution et la variation des interprétations, et, symétriquement, les apprentissages de ces codifications à l'œuvre dans les entreprises. En mettant l'accent sur les instances de médiation qui permettent d'articuler dispositifs juridiques et dispositifs d'entreprises, cette perspective constitue ainsi un point d'appui à la remise en cause des catégories juridiques en matière de contrat de travail et à l'élaboration de politiques publiques.

### 3. CONVENTIONS ET CONTRATS

L'observation empirique des contrats de travail est d'un grand intérêt pour le courant institutionnaliste en économie, particulièrement l'économie des conventions. Deux options principales caractérisent ce programme de recherche : mettre l'accent sur le rôle des institutions, analyser leur pluralité. Elles justifient l'une et l'autre de s'intéresser aux textes des contrats de travail.

Insister sur le rôle des institutions n'a guère de sens pour les sociologues et les juristes, tant ces disciplines les intègrent naturellement. Par contre, cela introduit un clivage important au sein des théories économiques. On sait que pour le courant dominant actuel, qui rompt ainsi avec la racine politique de la discipline, la société est un équilibre d'intérêts individuels. Les individus modélisés par l'économiste sont dotés d'un programme d'action (le comportement rationnel) et le théoricien étudie à quelles conditions la composition de ces actions conduit à un équilibre efficient. La novation de la « théorie standard étendue » consiste à étudier la façon dont les individus peuvent mettre en place des règles d'interactions, les contrats, alors que dans la « théorie standard » les individus ne font que réagir aux signaux du marché. Mais l'hypothèse suivie est que les contrats ne tiennent que par les intérêts individuels. L'engagement contractuel n'en est pas un : si un individu n'a pas intérêt à respecter un contrat, il ne le respecte pas, sauf à être irrationnel. De ce fait, le dispositif contractuel lui-même n'a pas d'intérêt pour le chercheur qui adopte un tel point de vue. La critique portée à cette stratégie de recherche est qu'elle est incapable de rendre compte de l'équilibre, sauf dans un univers ultra-simplifié où toutes les contingences pourraient être probabilisées. La réplique institutionnaliste consiste à introduire une autre dimension de l'action, non réductible à la rationalité indi-

<sup>14</sup> Pour des synthèses de cette littérature, voir Friedman (1987) et Kirat (1998, 1999).

<sup>15</sup> Cf. Reynaud (1992) ; Bessy, Eymard-Duvernay (1995) ; Chaserant (2000).

viduelle, la capacité d'engagement dans une action commune. Cette action est sous-tendue par un accord préalable, plus ou moins explicite, que nous nommons « convention ». L'engagement traduit par le contrat de travail constitue un exemple particulièrement important de telles conventions, ce qui n'apparaîtra pas très mystérieux pour le juriste qui utilise indifféremment le terme « contrat » ou « convention ». Suivant cette nouvelle perspective, l'observation des contrats de travail apporte un matériel tout à fait original pour l'économiste. La rédaction d'un contrat mobilise des règles générales que les parties se donnent préalablement à toute action. De telles règles n'ont aucune signification dans une théorie non institutionnaliste. Elles posent la question de leur interprétation.

L'approche pluraliste suivie par l'économie des conventions rencontre une caractéristique fondamentale des sociétés actuelles : la pluralité des conceptions du bien et du juste qui les traverse, au cœur des débats actuels de la philosophie politique. Il importe de rompre avec l'universalisme supposé du marché, considérant que le marché soutient une conception spécifique du bien et du juste, en concurrence avec des conceptions alternatives. L'urgence de cette démarche est accentuée par la construction européenne, qui a tendance à renforcer l'universalisme du marché. L'action commune qui oriente le travail peut ainsi relever de plusieurs principes concurrents, en particulier dans la façon de valoriser le travail (nécessairement cohérente avec la façon de valoriser le produit). Il ne s'agit pas simplement d'une diversité empirique dans l'application d'un principe général, mais d'une pluralité de principes généraux sur les bonnes façons d'organiser les entreprises et plus largement les sociétés. Cette démarche pluraliste permet d'introduire de la dynamique dans l'analyse : les changements de conventions marquent des ruptures profondes dans les relations de travail. La période actuelle est marquée par de telles ruptures, comme de multiples travaux sur l'émergence de l'entreprise-réseau, de la « logique-compétence », etc. l'ont montré. Le contrat de travail est certainement un lieu d'observation privilégié de ces évolutions, à condition d'aller au-delà de la distinction entre CDD et CDI.

Plusieurs travaux empiriques ont déjà nourri un tel programme de recherche. Outre l'exploitation d'enquêtes statistiques suffisamment riches pour comporter les questions adéquates (enquête « structure des salaires », enquêtes « emploi », enquête Totto, etc.), des enquêtes de terrain ont été réalisées, au CEE comme dans d'autres organismes de recherche, auprès des acteurs d'entreprises et du marché du travail. Mais il importe de renouveler ces démarches d'enquête et de prospecter de nouvelles sources de données, plus directement adaptées au programme de recherche suivi. L. Boltanski et E. Chiapello ont exploité, à l'aide du logiciel de traitement de données textuelles Prospero, des manuels rédigés par les consultants d'entreprises dans les années 1960 et 1990, afin d'analyser l'évolution entre ces deux dates des conventions qui fondent la coopération dans l'entreprise. E. Marchal et D. Torny ont exploité, à l'aide du même logiciel, des annonces d'offres d'emploi rédigées dans les années 1960 à 2000, afin d'étudier les principes de sélection à l'embauche, tels qu'ils apparaissent dans ce dispositif d'information du marché du travail. Cette étude faisait suite à une exploitation, dans une perspective comparative, d'annonces anglaises et françaises pour une profession particulière (C. Bessy *et alii*). Ces nouveaux gisements de données sont très prometteurs. Ils permettent d'explorer à partir de matériel textuel les conventions mobilisées par les gestionnaires d'entreprises pour qualifier le travail. L'exploitation de contrats de travail constitue un prolongement de ces travaux. Les deux documents obéissent à des contraintes de rédaction de nature évidemment très différente. On pourrait dire que le contrat organise l'intermédiation entre l'entreprise et le tribunal, alors que l'annonce relie l'entreprise au marché du travail. Mais cette variété permet d'explorer la pluralité des façons de représenter une même relation de travail, ce qui est d'un grand intérêt.

## 4. PLAN DU RAPPORT

La première partie du rapport est composée de textes permettant de situer les perspectives théoriques de notre analyse. Un premier texte est consacré à l'intérêt de notre étude et en particulier à l'analyse de ce que les juristes qualifient de « renouveau du contrat de travail ». Le second texte aborde l'analyse économique du contrat de travail et ses développements les plus récents à partir de la « théorie des contrats », théorie qui met l'accent sur les aspects interindividuels de la relation de travail. Le texte suivant présente au contraire l'importance de la dimension institutionnelle de la relation de travail et propose une grille d'analyse des formes contractuelles. Enfin, le dernier texte analyse les tensions inhérentes au passage de la gestion des litiges et des conflits au sein de l'entreprise à leur traitement dans l'arène judiciaire.

La seconde partie du rapport rend compte des pratiques contractuelles en matière de travail à partir de l'exploitation de notre base de données de contrats suivant un premier essai de codage. La grille de codage est présentée en annexe ainsi que des études de cas. Un texte est consacré également aux liens que l'on peut établir en matière de relation de travail entre l'exploitation des textes d'annonces d'offres d'emploi et ceux des contrats de travail.

En conclusion, nous dégagons différentes possibilités d'enquêtes et d'exploitation des matériaux empiriques.

## REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- AGHION P., DEWATRIPONT M., REY P., 1994, "Renegotiation Design with Unverifiable Information", *Econometrica*, vol.62, n°2, 257-282.
- BEFFA J.-L., BOYER R., TOUFFUT J.-P., 1999, « Le droit du travail face à l'hétérogénéité des relations salariales », *Droit Social*, n° 12, pp. 1039-1051.
- BELLOC B., LAGARENNE C., 1996, *Données Sociales*, Insee.
- BESSY C., EYMARD-DUVERNAY F., 1995, « Les économistes et les juristes face à la relation de travail dans l'entreprise », *Revue d'Économie politique*, vol. 105, n° 6, pp. 937-974.
- BOLTANSKI L., CHIAPELLO E., 1999, *Le nouvel esprit du capitalisme*, Paris, Gallimard.
- COASE R., 1960, "The Problem of Social Cost", *Journal of Law and Economics*, vol.3, October, 1-44.
- CHASERANT C., 2000, *Rationalité et gestion de l'incomplétude dans les relations contractuelles*, Thèse de doctorat en science économique, Université de Paris X-Nanterre.
- DIDRY C., 1998, « Les comités d'entreprise face aux licenciements collectifs, trois registres d'argumentation », *Revue française de Sociologie*, vol. XXXIX, n° 3, pp. 495-534.
- ERBÈS-SÉGUIN S., 1999, « Le travail : une relation hybride », in *Le contrat. Usages et abus d'une notion*, sous la direction de S. Erbès-Séguin, Desclée de Brouwer, pp. 217-232.
- FABRE-MAGNAN M., 1998, « Le contrat de travail défini par son objet », in *Le travail en perspectives*, sous la direction d'Alain Supiot, L.G.D.J., pp. 101-124.
- FAVEREAU O., WALLISER B., 2000, "Authority, as Flexibility, is the Core of Labour Contracts", *Revue d'Économie industrielle*, n° 92, pp. 179-192.
- FRIEDMAN D., 1987, "Law and Economics", in Eatwell, J., Milgate, M., Newman, P. (eds), *The New Palgrave*, London, MacMillan, vol.3, 144-147.
- FRIOT B., 1999, « Les enjeux actuels d'une définition contractuelle de l'emploi », in *Le contrat. Usages et abus d'une notion*, sous la direction de S. Erbès-Séguin, Desclée de Brouwer, pp. 195-216.
- GROSSMAN S., HART O., 1986, "The Cost and Benefits of Ownership: a Theory of Vertical and Lateral Integration", *Journal of Political Economy*, vol.94, n°4, 691-719.
- HART O., 1987, "Incomplete Contracts", in Eatwell, J., Milgate, M., Newman, P. (eds), *The New Palgrave*, London, MacMillan, vol.2, 752-759.
- HART O., MOORE J., 1988, "Incomplete Contracts and Renegotiation", *Econometrica*, vol.56, n°4, 755-785.

- HART O., MOORE J., 1999, "Foundations of Incomplete Contracts", *Review of Economic Studies*, vol.66, n°1, 115-138.
- JEAMMAUD A., 1990, « La règle de droit comme modèle », *Recueil Dalloz-Sirey*, pp. 199-210.
- JEAMMAUD A., LE FRIANT M., LYON-CAEN A., 1998, « L'ordonnancement des relations de travail », *Chronique, Recueil Dalloz hebdomadaire*, n° 38, pp. 359-368.
- KIRAT T., 1998, « Économie et droit. De l'analyse économique du droit à de nouvelles alliances ? », *Revue économique*, vol. 49, n° 4, pp. 1057-1087.
- KIRAT T., 1999, *Économie du droit*, Paris, La Découverte, coll. Repères.
- LAFFONT J.-J., TIROLE J., 1993, *A Theory of Incentives in Procurement and Regulation*, Cambridge, MIT Press.
- LYON-CAEN G., 1968, « Défense et illustration du contrat de travail », *Archives de Philosophie du Droit*, Sirey, t. 13.
- MARCHAL E., TORNÉ D., 2002, *Embaucher, sélectionner, valoriser : les offres d'emploi dans la presse française entre 1960 et 2000*, Rapport de recherche, n° 3, Noisy-le-Grand, CEE.
- MORIN M.-L., 1994, « Sous-traitance et relation salariale, aspects de droit du travail », *Travail et Emploi*, n° 60, pp. 23-43.
- MORIN M.-L., 1997, « Crise de la société salariale et transformation des relations contractuelles », Communication au colloque *Travail, Activité, Emploi : comparaisons France-Allemagne*, Paris, octobre.
- PARADEISE C., PORCHER P., 1990, « Le contrat ou la confiance dans la relation salariale », *Travail et Emploi*, n° 46, pp. 5-14.
- RAMAUX C., 2000, « Stabilité de l'emploi : pour qui sonne le glas ? », in *Le bel avenir du contrat de travail, Alternatives au social-libéralisme*, Syros, pp. 61-81.
- REYNAUD B., 1992, *Le salaire, la règle et le marché*, Paris, Christian Bourgois.
- SALANIÉ B., 1994, *Théorie des contrats*, Paris, Economica.
- SERVERIN E., 1996, « Propos croisés entre droit et économie sur la place de l'incertitude dans le contrat », *Sociologie du travail*, n° 4, pp. 607-619.
- SIMON H., 1951, "A Formal Theory of Employment Relationship", *Econometrica*, vol.19, n°3, 293-305.
- SIMONNEAU M., DESPLAT A., 1999, « Les clauses du contrat de travail », *Liaisons sociales*, septembre.
- SUPIOT A. (dir.), 1999, *Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du travail en Europe*, Rapport pour la Commission européenne, Flammarion.
- VELTZ P., 2000, *Le nouveau monde industriel*, Paris, Gallimard.
- VERICEL M., 1993, « Le formalisme dans le contrat de travail », *Droit social*, n° 11, pp. 818-825.
- WAQUET P., 1999, « Le renouveau du contrat de travail », *Études et doctrine, Revue de Jurisprudence Sociale*, n° 5, pp. 383-394.
- WILLIAMSON O., 1985, *The Economic Institutions of Capitalism*, New York, The Free Press.
- WILLIAMSON O., 1996, *The Mechanisms of Governance*, New York, Oxford University Press.

## **PARTIE I**

# **Le contrat de travail vu par le droit et l'économie**



## CHAPITRE I

# ÉTUDIER LES CONTRATS EST-IL PERTINENT ?

Myriam Bernardi

---

L'objet « contrat de travail » est un objet d'étude délicat. Le fait qu'il n'ait jamais été étudié de manière approfondie doit nous interpeller. Le contrat de travail n'est ni un objet simple à interpréter, ni même un objet immédiatement pertinent pour l'analyse. Les juristes n'ont que récemment insisté sur son importance.

### I. POURQUOI ÉTUDIER LE CONTRAT DE TRAVAIL ?

Traditionnellement, le contrat de travail est considéré comme un pseudo-contrat, ouvrant certains droits pour le salarié plutôt que déclenchant des obligations réciproques pour les deux cocontractants. Le droit du travail étant un droit de protection de la partie faible (le salarié), le contrat de travail y est conçu au départ principalement comme l'acte juridique faisant du travailleur un salarié, placé dans une position de dépendance vis-à-vis de l'employeur, et devant être défendu à ce titre. L'autonomisation du droit du travail par rapport au droit civil aurait pour corollaire (ou pour origine ?) le caractère non contractuel du contrat de travail et le caractère statutaire de la situation de salarié.

Certains théoriciens du droit ont ainsi enterré le contrat de travail, l'analysant comme un simple fait d'adhésion, ou, selon l'expression de Georges Scelle (1929), comme « un acte conditionnel déclenchant sur un individu l'application d'un certain statut, le soumettant à une certaine loi, la loi de l'usine ». Le contrat de travail est dit être un acte-condition, d'une part parce qu'il place le travailleur sous une autorité patronale validée par l'ordre juridique, et d'autre part parce qu'il insère le salarié dans une collectivité, puisque c'est en qualité de salarié de l'entreprise qu'il jouit de certains droits ou bénéficie de certaines protections. Le salarié était donc considéré comme étant plutôt soumis à un statut que lié par un contrat.

De ce fait, les chercheurs (juristes, mais aussi sociologues et historiens) qui se sont penchés sur la question du salariat ont négligé l'existence, la forme et le contenu du contrat de travail. Ce qui semblait digne d'intérêt et d'étude, c'était, d'une part, la situation concrète de travail sur le poste et dans l'entreprise et, d'autre part, les textes définissant un statut collectif (Code du travail, conventions collectives, règlements intérieurs), plutôt que le contrat de travail.

Cependant, cette attitude de désintérêt vis-à-vis du contrat de travail est en passe de se modifier profondément. En effet, depuis les années 1980, le contrat de travail prend une importance croissante dans les relations de travail, accédant à une place qu'il n'avait jamais eue auparavant. De nombreux théoriciens ont souligné ce « renouveau » du contrat de travail (Lyon-Caen, 1988 ; Jeammaud, 1989 ; Waquet 1999). Le contrat de travail deviendrait un véritable contrat au sens où l'on entend ce terme en droit civil.

Selon Antoine Lyon-Caen (1988), la nouvelle vigueur du contrat de travail serait issue de trois sources différentes mais concomitantes : les effets des politiques publiques en matière d'emploi, les transformations récentes des politiques contractuelles des entreprises, et l'évolution de la jurisprudence en matière sociale.

La politique de gestion de la main-d'œuvre pratiquée par les entreprises tend vers une individualisation croissante de la relation de travail. Il est couramment admis que la diversification et la plus grande volatilité de la demande ont rendu moins efficace le modèle fordiste d'organisation du tra-

vail. Parallèlement, la gestion de la main-d'œuvre s'est modifiée, le contrat de travail « standardisé » devenant obsolète. D'où deux évolutions majeures dans les pratiques contractuelles des entreprises : d'une part, le recours de plus en plus fréquent à des contrats spéciaux (CDD, intérim...), différents du contrat de travail à durée indéterminée, défini juridiquement comme la norme contractuelle par défaut et, d'autre part, une diversification des contrats de travail, y compris des CDI, par l'introduction de clauses variées. Ces clauses individualisent fortement le contrat et rendent caduc le statut collectif commun à tous les salariés. Selon Antoine Lyon-Caen, cette pratique contractuelle doit être comprise comme un moyen aujourd'hui utilisé par les entreprises pour élargir la sphère de la subordination, car de nombreuses clauses ont pour effet de transférer sur le salarié des risques traditionnellement supportés par l'employeur. C'est le cas de la clause de « dédit-formation », qui transfère le risque de gestion de la main-d'œuvre sur le salarié. C'est également le cas des clauses conditionnant une partie de la rémunération à l'atteinte d'objectifs exprimés en termes de chiffre d'affaires, puisque ces clauses transfèrent le risque de fluctuation de la demande sur le salarié. En quelque sorte, le mouvement actuel d'individualisation du contrat de travail signifie que ce dernier n'est plus l'acte-condition inscrivant le salarié dans un statut collectif mais au contraire le moyen de détruire ce statut collectif en rendant chaque situation unique.

Les politiques publiques ont accompagné et encouragé cette évolution des pratiques contractuelles. En effet, depuis le milieu des années 1970, la diversification des formes juridiques d'accès au travail est devenu l'un des leviers des politiques publiques d'emploi. Ainsi, le contrat de travail n'est plus le procédé unique d'accès à l'emploi subordonné. *Via* le développement des formes de mise au travail hors contrat de travail, tels que les stages, ou les Travaux d'utilité collective (Tuc), le statut de salarié se fissure. Cette politique de diversification des formes légales de mise au travail est légitimée par un objectif d'insertion, mais a aussi pour conséquence de soustraire certains rapports de travail aux règles qui régissent le travail subordonné, donc à priver certains travailleurs de la protection dont bénéficie tout salarié. D'autre part, la diversification des types de contrats de travail (par le recours croissant aux CDD, contrats de travail à temps partiel, contrats de travail pour personnel intermittent, etc.) est également encouragée par les pouvoirs publics, *via* une législation assouplie.

Enfin, la nouvelle vitalité du contrat de travail connaît une source toute autre : la source judiciaire. La jurisprudence a effectivement renforcé la consistance du contrat de travail, modifiant en profondeur les conséquences juridiques d'une transformation du contrat.

En effet, depuis 1987, la Cour de cassation a cherché à définir un nouvel équilibre des droits et pouvoirs des parties au contrat de travail, lors d'une modification apportée à ses conditions d'exécution. Ce nouvel équilibre a été trouvé avec l'arrêt Raquin, qui donne une meilleure résistance au contrat. Avant cette révision de la jurisprudence, si l'employeur voulait modifier le contrat de travail de manière dite unilatérale, le salarié devait se soumettre ou quitter l'entreprise. La jurisprudence posait que, si le salarié continuait à travailler, il était réputé avoir tacitement accepté la révision de son contrat. De plus, il n'était pas possible au salarié de demander en justice la poursuite de l'exécution du contrat aux anciennes conditions (Cass. soc., 21 janvier 1987, Bull. civ., V, n° 33). Pour marquer son désaccord il était donc obligé de démissionner. Ce n'est qu'après son départ de l'entreprise que le salarié pouvait, devant les tribunaux, contester la modification du contrat, en essayant de montrer que cette modification était « substantielle ». La lettre du contrat était donc en principe modifiable (jusqu'à un certain point) par l'employeur. On est loin du contrat du Code civil qui tient lieu de loi pour les deux parties<sup>16</sup>.

L'arrêt Raquin (Cass. soc., 8 oct. 1987, n° 84-41.902) bouleverse l'orientation de la jurisprudence en innovant sur deux fronts : d'une part, l'acceptation par le salarié de la modification de son contrat ne se présume plus et ne peut donc pas se déduire de la poursuite de l'exécution du contrat, et, d'autre part, face au refus du salarié, l'employeur doit choisir entre prendre l'initiative d'un licenciement

<sup>16</sup> Selon l'article 1134 alinéa 1 du Code civil, « les conventions librement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ».

ou poursuivre le rapport de travail dans ses conditions initiales. Le contrat de travail n'est donc plus modifiable par l'employeur sans l'accord du salarié. L'orientation nouvelle de la jurisprudence donne une meilleure résistance au contrat de travail. Le contrat de travail (re)devient un contrat au sens de l'article 1134 du Code civil et ne peut donc, à ce titre, « être révoqué » ou être modifié que par le consentement mutuel des deux parties<sup>17</sup>.

La tendance actuelle au renforcement du contrat de travail est à la fois indéniable et non dépourvue d'ambiguïtés (Moussy, 1999), puisque le contrat de travail est invoqué par la jurisprudence pour fortifier la position individuelle du salarié face aux changements décidés par l'employeur, alors même que c'est aussi par l'utilisation du contrat de travail que la soustraction au « statut » du travail subordonné est organisée, et par sa voie que passe l'extension de la subordination. La compréhension de ce mouvement complexe passe donc par une observation fine du contenu des contrats de travail.

## 2. QUE FAUT-IL ÉTUDIER DANS LE CONTRAT DE TRAVAIL ?

On vient de le dire, le renouveau du contrat de travail est intimement lié à la tendance à l'individualisation du contrat, qui peut se faire par usage de contrats spéciaux, mais aussi introduction de clauses particulières dans le contrat. L'individualisation du contrat de travail différencie la situation de chaque salarié par rapport au statut collectif, ce qui donne relativement plus de force au contrat de travail et moins de force aux textes collectifs.

Cette question est généralement abordée par la mise en évidence de la multiplication des contrats spéciaux (i.e. des contrats de travail qui ne sont pas des CDI). Pourtant, le contrat de travail à durée indéterminée reste le cadre juridique dominant (90 % des contrats de travail), ce qui incite à penser que les ajustements dans la gestion de la main-d'œuvre s'opèrent au sein même de la relation contractuelle établie par le CDI, par l'insertion de clauses spécifiques. On peut même dire que le renouveau du contrat de travail passe par un affaiblissement de la pertinence de la distinction entre CDI et CDD, puisque chaque contrat devient unique. Afin de prendre la mesure des transformations de la relation de travail, il est donc nécessaire de revenir au niveau des clauses contractuelles en dépassant la simple opposition entre CDI et CDD et en introduisant d'autres dimensions pour analyser les contrats.

L'étude est cohérente avec les préoccupations de l'Observatoire social européen concernant la recherche d'une caractérisation de la qualité de l'emploi, depuis que la présidence belge de l'Union européenne (2001) a indiqué que les objectifs européens d'augmentation du taux d'emploi devraient se doubler d'objectifs de qualité d'emploi.

Considérant que l'emploi subit aujourd'hui d'importantes transformations, que de nouvelles formes d'organisation du travail, de nouvelles conceptions de la formation professionnelle et de la carrière professionnelle sont apparues et que de plus en plus de travailleurs sont confrontés à la précarité de l'emploi, la présidence belge de l'Union européenne a eu comme priorité de définir un ensemble commun d'indicateurs de la qualité de l'emploi, tout en encourageant les États membres à élaborer des indicateurs nationaux devant être utilisés dans leur plan d'action pour l'emploi.

---

<sup>17</sup> La nouvelle jurisprudence reconnaît cependant un pouvoir de direction à l'employeur. De ce fait, les modifications du contrat de travail proprement dites sont subordonnées à l'accord du salarié, tandis que les modifications des conditions du travail relèvent du pouvoir de direction de l'employeur et ne requièrent pas l'accord du salarié. Les éléments généralement considérés comme des éléments essentiels du contrat de travail ne pouvant être modifiés sans l'accord du salarié sont, principalement, le niveau de la rémunération, la durée du travail telle que mentionnée au contrat, le secteur géographique à l'intérieur duquel le contrat de travail doit être exécuté, la qualification du salarié (Soc., 2 février 1999, Bull. V, n° 51) ou ses attributions (Soc., 16 décembre 1998, Bull. V, n° 559). L'employeur peut, en revanche, modifier unilatéralement les conditions de travail du salarié, c'est-à-dire, en particulier, l'emploi du temps, les modalités de versement du salaire ou de prise en charge des frais professionnels, le lieu d'affectation ou le secteur géographique, lorsque celui-ci n'a pas été précisé lors de la conclusion du contrat.

L'objectif de la conférence de la présidence belge de l'Union européenne et de la Fondation de Dublin pour l'amélioration des conditions de travail, qui s'est tenue à Bruxelles en septembre 2001, était d'établir une liste d'indicateurs de la qualité du travail et de l'emploi. Deux grands groupes d'indicateurs de qualité ont été retenus : d'une part, ceux en rapport avec les caractéristiques de l'emploi (satisfaction professionnelle, rémunération, temps de travail, compétences et perspectives de formation, teneur du travail...), d'autre part, ceux afférents à l'environnement professionnel et aux caractéristiques liées au marché de l'emploi (santé et sécurité au travail, égalité homme/femme, équilibre vie professionnelle/vie de famille, dialogue social...).

Autant dire qu'il ne suffit pas d'être en CDI pour avoir un emploi de « bonne » qualité. Plus généralement, lorsque l'emploi ne peut plus être considéré comme un tout homogène, la seule distinction entre CDD et CDI ne peut plus suffire à caractériser le contrat de travail ni la situation d'emploi qui y est associée. L'étude des clauses, briques élémentaires du contrat, est une manière de mieux appréhender la diversité des situations d'emploi.

## REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- COUTURIER G., 1998, « Pot pourri autour des modifications du contrat de travail », *Droit Social*, p. 878.
- JEAMMAUD A., 1989, « Les polyvalences du contrat de travail », in *Études offertes à G. Lyon-Caen*, Paris, Dalloz, pp. 299-316.
- LYON-CAEN A., 1988, « Actualité du contrat de travail », *Droit Social*, p. 542.
- LYN-CAEN G., 1968, « Défense et illustration du contrat de travail », *Archives de philosophie du droit*, n° 13, p. 14.
- MORIN M.-L., 1996, « Louage d'ouvrage et contrat d'entreprise », communication au colloque *Le travail en perspective*, Nantes, avril.
- MOUSSY P., 1999, « Un pas en avant, deux pas en arrière (à propos de l'effet boomerang du "renouveau" du contrat de travail) », *Droit Ouvrier*, p. 4.
- SCELLE G., 1929, *Droit Ouvrier*, Armand Colin, 2<sup>ème</sup> éd. 1929, p. 109 et s., 168 et s.
- WAQUET Ph., 1996, « La modification du contrat de travail ou des conditions de travail », *Revue de Jurisprudence sociale*, p. 791.
- WAQUET Ph., 1999, « Le renouveau du contrat de travail », *Revue de Jurisprudence sociale*, n° 5, p. 383.

## CHAPITRE 2

# L'ANALYSE ÉCONOMIQUE DU CONTRAT DE TRAVAIL : LA RELATION D'EMPLOI SE RÉSUME-T-ELLE AU SALAIRE ?

Camille Chaserant, François Eymard-Duvernay

---

Cette revue de littérature présente les apports de l'économie du travail à la compréhension du contrat de travail. Quelles sont les réponses qu'offre la théorie économique aux questions de la nature du contrat de travail, de ses objectifs, de ses éléments essentiels ? Nous concentrerons notre propos sur l'approche purement économique du travail, ne faisant référence qu'aux travaux du *mainstream*. Les apports de la sociologie, du droit ou de la psychologie sociale, que tentent d'intégrer les approches dites institutionnalistes, résolument pluridisciplinaires, seront examinés ailleurs dans ce rapport. En d'autres termes, en écartant un certain nombre de phénomènes sociaux susceptibles d'influencer la relation salariale, nous nous demanderons ce que le contrat de travail a de purement économique. En quoi le contrat de travail ou, le cas échéant, certains de ses éléments, sont-ils des objets d'analyse économique ?

Même ainsi réduite, cette présentation couvre une très vaste littérature. L'économie du travail est née du constat selon lequel le travail n'est pas une marchandise comme les autres et son prix, le salaire, n'obéit pas aux lois classiques de formation des prix. Si l'analyse standard des marchés ne s'applique pas directement au domaine du travail, il convient alors de tenir compte des particularités institutionnelles de ce dernier afin de mieux comprendre l'ensemble des éléments constitutifs de la relation salariale.

L'économie du travail a connu la même évolution que la plupart des autres domaines en économie. Les progrès à la fois dans l'analyse des relations stratégiques et dans la prise en compte des imperfections informationnelles ont permis de donner un contenu à la relation salariale, surtout à travers l'analyse de la formation et de l'évolution des salaires. Se rapprochant actuellement de l'économie des organisations, qui met en avant la dimension organisationnelle de l'entreprise comme mécanisme de coordination alternatif au marché, l'économie du travail vise à comprendre l'essence même du contrat de travail et rend compte de son caractère hiérarchique, rejoignant sur ce point la définition juridique.

Parmi les développements récents de l'économie du travail, nous pouvons distinguer deux types d'approche : les approches en termes de marché et celles en termes de contrat. Les approches en termes de marché intègrent les mécanismes de la concurrence imparfaite dans l'analyse du marché du travail ; le travail n'est pas une catégorie homogène, l'offre et la demande ne sont pas atomistiques et l'information est la plupart du temps imparfaite. La concurrence imparfaite offre un cadre analytique à l'existence de disparités des salaires : pourquoi les individus perçoivent-ils des salaires différents et, surtout, pourquoi ces salaires sont-ils différents du salaire concurrentiel préconisé par la théorie standard des marchés ?

Les approches en termes de contrat déplacent le champ d'analyse de l'économie du travail ; l'objet premier d'analyse devient le contrat de travail. Le marché n'est plus envisagé que comme second, en tant que « supermarché » de contrats. Nous distinguerons dans ces approches deux perspectives différentes : (i) la *théorie des contrats*, qui rassemble la théorie de l'agence et la théorie des droits de propriété, dans lesquelles l'élaboration du contrat de travail se résume à la recherche de la règle salariale optimale selon le contexte informationnel et (ii) la *théorie de l'autorité hiérarchique*, où le contrat de travail est envisagé comme la formation d'une délégation du pouvoir du salarié envers son employeur. Ce rapprochement avec l'économie des organisations permet à l'économie du travail d'explorer une gamme beaucoup plus large de contrats.

## I. DE LA CONCURRENCE PARFAITE À LA CONCURRENCE IMPARFAITE SUR LE MARCHÉ DU TRAVAIL

Le fonctionnement du marché du travail en concurrence pure et parfaite repose sur quatre hypothèses fondamentales : (i) le travail est homogène, toutes les unités de travail (les travailleurs ou les heures travaillées) étant alors parfaitement interchangeables ; (ii) la libre entrée et sortie sur le marché assure (iii) l'atomicité de l'offre et de la demande, les protagonistes étant alors si nombreux qu'ils considèrent le salaire comme une donnée qui s'impose à eux ; enfin (iv) l'information sur les emplois proposés et le salaire est parfaite pour tous.

La rencontre sur le marché de l'offre et de la demande de travail permet de déterminer l'emploi d'équilibre, égal au plein emploi, et le salaire correspondant, égal à la productivité de la dernière unité de travail achetée. Rien ne distingue ici la relation salariale de toute relation de vente ordinaire sur les marchés des produits. Le contrat de travail, qui ne vaut que pour la période courante, précise le salaire d'équilibre, qui est le même pour tous les travailleurs. Un marché du travail s'ouvre à chaque période pour une qualification donnée. Le salaire, la qualification et la durée du travail, trois éléments qui, *a priori*, semblent constitutifs du contrat de travail, sont ici des données qui s'imposent aussi bien aux entreprises qu'aux travailleurs.

L'inadéquation de cette représentation du marché du travail à de nombreux faits stylisés, et notamment à l'existence de chômage involontaire, a conduit l'économie du travail à explorer les conséquences des imperfections de la concurrence sur l'équilibre du marché. En levant tour à tour les hypothèses fondamentales de la concurrence pure et parfaite, de nombreux modèles visent à expliquer les écarts de salaire, d'une part, entre les agents et, d'autre part, par rapport au salaire d'équilibre, ces écarts étant considérés comme la source du chômage. L'objectif de ces modèles n'est donc pas d'analyser le contrat de travail en lui-même ; ils s'inscrivent toujours dans une perspective de marché, le marché du travail étant l'institution coordinatrice des échanges entre unités de travail et salaires. Mais ils offrent des éléments non négligeables de compréhension de la relation salariale.

### 1.1. Intégrer l'hétérogénéité du travail : la théorie des différences compensatrices

Si le travail est considéré comme une marchandise hétérogène, alors les salaires peuvent être variables d'un emploi à l'autre. Selon la théorie des différences compensatrices, cette hétérogénéité provient des différences dans la pénibilité des tâches (Rosen, 1974) et/ou dans les compétences des offreurs de travail (Becker, 1964).

#### 1.1.1. La théorie hédonique des salaires

Sur un même marché, c'est-à-dire pour une qualification donnée *a priori*, les emplois peuvent être hétérogènes car ils sont associés à des conditions de travail variables. Certains s'avèrent notamment plus « pénibles » que d'autres, la pénibilité des tâches étant une fonction de l'environnement de travail, du rythme imposé, du risque d'accident, etc.

Selon la théorie hédonique des salaires, ces différences de pénibilité entre les emplois sont compensées par des différences de salaire. Les travailleurs présentant une forte aversion à la pénibilité des tâches vont choisir des emplois où la pénibilité est moindre mais où, en compensation, le salaire est plus faible. Ceux dont l'aversion est plus faible accepteront des emplois plus pénibles et récompensés par des salaires plus élevés. Ainsi, les travailleurs choisissent les conditions de travail qui leur conviennent et les salaires en compensent la pénibilité<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> Notons que dans ce cadre, l'État ne doit pas intervenir afin de réduire la pénibilité des tâches. En effet, l'allocation obtenue sur le marché, qui donne à chaque travailleur un travail et une rémunération correspondant à la pénibilité qu'il choisit, induit un niveau

Même si l'on constate empiriquement des différentiels de salaire persistants entre des individus ayant une même qualification, notamment lorsqu'ils travaillent dans des secteurs différents, l'explication de la théorie hédonique des salaires n'est pas vérifiée. En effet, tester l'existence de compensations salariales à la pénibilité pose des problèmes méthodologiques liés à l'hétérogénéité des préférences quant aux conditions de travail. Certaines personnes peuvent considérer qu'avoir un travail répétitif est plutôt un avantage ; pour d'autres, tout travail physique peut être pénible. S'il n'y a pas unanimité des travailleurs et des entreprises pour considérer que certaines conditions sont pénibles et d'autres sont plutôt avantageuses, alors il n'est pas possible d'expliquer les différences salariales qui leur sont liées. Ainsi, les conclusions des tests de la théorie hédonique des salaires sont très fragiles (Brown, 1980).

### 1.1.2. La théorie du capital humain

La théorie du capital humain explique les différences de salaires entre les travailleurs par des différences de productivité marginale individuelle, celles-ci résultant de choix d'investissement dans l'éducation et la formation différents entre les individus. Plus un individu fait des études longues, ou mieux il est formé, plus ses compétences augmentent et plus il sera productif par rapport aux autres pour un même emploi. Il sera alors mieux payé. Le salaire rémunère ainsi les travailleurs à leur propre productivité marginale, et non à la productivité marginale totale.

Si la théorie du capital humain fournit une explication, complémentaire à celle de la théorie hédonique, de la disparité des salaires, elle offre par rapport à cette dernière l'avantage d'expliquer l'impact de la formation sur le salaire à l'embauche mais aussi sur l'évolution des salaires individuels. Becker (1964) distingue à cet effet l'investissement dans une formation *générale* de celui dans un capital humain *spécifique*. La formation générale accroît la productivité du travailleur pour tous les emplois auxquels il peut postuler ; investir en capital humain général, c'est par exemple suivre ses études au lycée puis à l'université. Les capacités acquises ne sont pas les mêmes lors d'un investissement dans une formation spécifique, qui augmente la productivité du travailleur uniquement pour l'emploi particulier qu'il occupe ou vise à occuper. L'apprentissage par la pratique est un exemple de formation spécifique qui est difficilement valorisable sur un autre emploi que celui auquel on est affecté.

L'arbitrage entre les avantages et les coûts de l'investissement en capital humain permet de déterminer la durée optimale d'éducation et la date optimale à laquelle effectuer des formations tout au long du cycle de vie. Chaque travailleur a intérêt à investir en capital humain tant que le rendement marginal actualisé de cet investissement est supérieur à son coût marginal. Ainsi, le moment optimal pour commencer à travailler est celui où les gains d'une année d'études supplémentaire en termes de salaire à l'embauche ne compensent plus la perte d'une année de salaire obtenue en entrant dans la vie active. Si l'on tient compte de l'apprentissage par la pratique, les heures passées à travailler deviennent aussi un moyen d'apprendre et donc d'améliorer la productivité sur le poste de travail. Un travailleur peut alors avoir intérêt à travailler beaucoup au début du cycle de vie afin d'accumuler de l'expérience, puis à diminuer ses horaires en fin de cycle. Un tel arbitrage conduit à un profil de salaire horaire croissant au cours de la carrière du travailleur, atteignant un maximum avant le départ à la retraite, ce qui semble assez bien refléter l'évolution des revenus sur le cycle de vie (Weiss, 1986).

## 1.2. Le rôle des syndicats et les négociations salariales

Dans la réalité, le salaire n'est pas le résultat de la rencontre d'une offre et d'une demande globales de travail sur le marché. Notamment, une partie importante des salaires est déterminée au niveau

---

d'emploi optimal. Les tâches très pénibles sont choisies et rémunérées en connaissance de cause et toute mesure publique visant à limiter leur pénibilité ne peut se traduire que par une perte de bien-être au niveau collectif.

des conventions collectives, négociées entre les représentants des salariés et des employeurs. Pour rendre compte de ce mode de formation des salaires, l'hypothèse d'atomicité de l'offre et de la demande de travail a été abandonnée : le salaire n'est plus envisagé comme le prix imposé par les mécanismes de marché à une multitude d'agents sans aucun lien les uns avec les autres, mais comme le résultat d'un processus de négociation bilatérale entre des acteurs collectifs. À l'encontre de la perspective traditionnelle, l'économie du travail s'est ainsi tournée vers l'analyse des négociations collectives.

Le principal problème sur lequel butte la théorie des négociations collectives concerne la nature des acteurs impliqués. Les syndicats sont des acteurs collectifs ; à ce titre, leurs préférences doivent être déduites de celles de leurs membres. Or, le théorème d'impossibilité d'Arrow (1963) montre que les préférences du syndicat ne peuvent se déduire de celles de ses membres grâce au vote que dans des conditions extrêmement restrictives. Le vote doit notamment ne porter que sur une seule variable. De plus, les dirigeants du syndicat ont des objectifs propres qui peuvent être différents de ceux des membres. De fait, on considère généralement qu'ils cherchent à maximiser la taille de l'organisation qu'ils représentent, afin d'accroître leurs avantages personnels (salaire, prestige, avantages en nature, etc.) (Farber, 1986).

Si l'on suppose que les syndicats ont des préférences bien définies et qu'ils se comportent alors comme un individu rationnel, les négociations salariales peuvent être formalisées selon un processus à la Rubinstein (1982) d'offres successives qui aboutit à une solution unique. Celle-ci, axiomatisée par Nash (1953), dépend du pouvoir de négociation des protagonistes, lui-même fonction de leurs caractéristiques personnelles, comme leur aversion au risque ou leur préférence pour le présent, et de leurs opportunités extérieures ; par exemple, les salariés n'auraient-ils pas intérêt à faire la grève<sup>19</sup> ?

On distingue classiquement deux modèles canoniques de négociations collectives, formalisées entre un syndicat représentatif de l'ensemble des salariés d'un bassin d'emploi et une entreprise : le modèle du droit à gérer et le modèle de contrat efficace (Cahuc, 1991). Le premier généralise l'approche du « monopole syndical » de Dunlop (1944), où les négociations portent uniquement sur le salaire. L'employeur conserve la prérogative de l'embauche compte tenu du salaire négocié. Le résultat de ce type de négociation n'est pas optimal au sens de Pareto. Il dépend en effet du pouvoir de négociation du syndicat, qui diminue le niveau de l'emploi atteint.

Ce résultat négatif est remis en cause par les modèles de contrat efficace, dans lesquels les négociations portent à la fois sur le salaire et le niveau de l'emploi. Dans ce cadre, le pouvoir de négociation du syndicat ne contraint pas le niveau de l'emploi mais, au contraire, l'augmente, si l'on considère l'aversion au risque de chômage des salariés. Malgré ces résultats opposés, les modèles du droit à gérer et de contrat efficace sont aujourd'hui considérés comme deux cas limites d'une même conception (Manning, 1987). Ils conduisent en outre aux mêmes résultats si l'on considère que les négociations portent sur d'autres variables que les salaires et le niveau de l'emploi, comme les allocations-chômage ou les primes de licenciement (Cahuc, Zylberberg, 2001), ce qui semble plus conforme aux négociations salariales observées.

Le salaire et le niveau de l'emploi, ainsi que d'autres variables de gestion du personnel, sont donc parfaitement déterminés par les négociations collectives. Dans ce cadre, un contrat de travail ne fait que reprendre les dispositions déjà inscrites dans la convention collective et aucune négociation bilatérale entre le travailleur et son employeur n'est nécessaire. Tous les contrats de travail sont identiques et les travailleurs perçoivent le salaire négocié au niveau collectif. Si la théorie des négo-

---

<sup>19</sup> Notons que si la théorie de la négociation, qui est une branche de la théorie des jeux, fournit des modèles formels cohérents et simples en ce qu'ils reposent sur un nombre limité de variables parfaitement identifiées, elle est empiriquement très controversée. De nombreuses expériences montrent en effet que les négociations aboutissent fréquemment à des résultats différents de ceux qu'elle prédit. Ces expériences mettent généralement en cause l'hypothèse de rationalité qui fonde la logique des négociations, et son application aux acteurs collectifs (cf. Kagel, Roth (eds), 1995).

ciations salariales offre une modélisation à certains faits stylisés, elle perd le bénéfice des approches précédentes sur la compréhension des disparités de salaires<sup>20</sup>.

En effet, aucun lien n'est fait par l'économie du travail entre ces approches. Tout se passe comme si approche collective et approches individuelles étaient alternatives : soit le salaire et l'emploi sont parfaitement déterminés au niveau collectif, auquel cas tout contrat bilatéral de travail est inutile puisque la convention collective précise toutes les données nécessaires ; soit le salaire est uniquement déterminé au niveau bilatéral, donnant alors un sens au contrat de travail, mais négligeant l'aspect collectif des relations salariales. Enfin, même si la théorie des négociations salariales s'est construite sur l'idée que la convention collective n'est pas un contrat marchand, le recours à une modélisation du processus de négociation applicable aussi bien au niveau purement bilatéral qu'au niveau collectif renforce l'idée d'une substituabilité plutôt qu'une complémentarité entre ces analyses. Aucune spécificité n'est ainsi reconnue aux négociations salariales par rapport aux négociations bilatérales d'un contrat de travail entre un salarié et son employeur.

### 1.3. Déjouer l'anti-sélection sur le marché du travail

On a supposé jusqu'à présent que l'information était parfaite et gratuite. Or, les employeurs ne connaissent généralement pas avec précision les capacités des travailleurs qu'ils embauchent. Comme l'a montré Akerlof (1970), lorsque l'information sur la qualité des biens ou des services échangés est asymétrique, le marché produit de l'anti-sélection : les meilleurs offreurs sont évincés du marché et, dans certains cas, tout échange devient impossible.

Tout d'abord notons que, puisque les capacités individuelles ne sont pas observables par l'employeur, celui-ci ne peut verser un salaire égal à la productivité marginale de chacun. Il est donc conduit à verser le même salaire pour tous, qui dépend de la productivité moyenne des travailleurs. Alors, si celle-ci est inférieure au plus bas salaire acceptable, l'entreprise ne voudra pas embaucher et aucun contrat de travail ne sera signé. L'exclusion est ici totale : aucun travailleur ne trouve un emploi.

Si l'on introduit un lien de causalité entre le salaire et la productivité, comme le fait par exemple la théorie du salaire d'efficience que nous verrons dans la seconde partie, en supposant que le coût d'opportunité du travail dépend de la productivité du travailleur, alors on peut montrer que seule une partie des travailleurs sera exclue du marché du travail. En effet, si les entreprises proposent des salaires plus élevés afin d'attirer les travailleurs les plus productifs, tous les travailleurs dont le coût d'opportunité du travail (qui dépend de la productivité) est inférieur au salaire proposé offriront leurs services. À l'équilibre, tous les travailleurs dont la productivité marginale est inférieure au salaire participeront au marché du travail. Les meilleurs éléments du marché seront en revanche exclus, car le salaire d'équilibre n'est pas suffisant pour compenser leur coût d'opportunité du travail.

Deux conséquences de l'anti-sélection méritent notre attention. La première est que, dans une perspective de long terme, il est possible pour les entreprises de limiter les résultats négatifs de l'anti-sélection en se séparant des salariés dont les compétences sont les plus faibles. On suppose en effet que le fait de travailler un certain temps dans l'entreprise révèle à l'employeur la productivité marginale de chacun. À long terme, l'entreprise peut donc licencier les travailleurs les moins productifs. Dans les pays où la législation sur les licenciements est complexe et coûteuse, l'anti-sélection devrait ainsi conduire à un renforcement des contrats à durée déterminée et autres contrats temporaires (Cahuc, Zylberberg, 2001).

La seconde conséquence de l'anti-sélection est que, si les travailleurs les plus productifs sont exclus du marché, ils sont prêts à supporter un coût pour signaler leurs compétences et être repérés par les

---

<sup>20</sup> En outre, puisque le résultat des négociations est efficace, elle ne permet pas d'expliquer l'existence de chômage involontaire.

employeurs. Selon Spence (1973), le système éducatif offre la possibilité aux individus d'envoyer un signal *crédible* de leur productivité. En effet, obtenir des diplômes élevés est *a priori* moins coûteux pour un individu ayant des capacités importantes que pour un individu faiblement productif. Un individu diplômé a donc plus de chances d'avoir une forte productivité et l'employeur peut s'appuyer sur ce signal pour prendre sa décision d'embauche. L'équilibre du marché du travail est dit « séparateur » : les travailleurs les plus efficaces font des études longues et obtiennent des salaires plus élevés, alors que les travailleurs les moins productifs restent moins longtemps dans le système éducatif et perçoivent des salaires plus faibles<sup>21</sup>.

La théorie du signal rejoint ainsi la théorie du capital humain en faisant reposer la disparité des salaires sur des différences de productivité, qui peuvent être évaluées, lorsque l'information est imparfaite, par les diplômes que possèdent les candidats. Cependant, elle s'en éloigne si l'on considère le rôle joué par l'éducation sur les salaires. Dans la théorie du capital humain, une causalité est posée entre salaire et éducation : c'est parce que les individus ont un capital humain plus important, acquis par l'éducation et la formation, qu'ils perçoivent des salaires plus élevés. Selon la théorie de Spence (1973), l'éducation n'est au contraire qu'une simple activité de signal. En d'autres termes, le système éducatif ne sert qu'à faire le tri entre des travailleurs en fonction de leur efficacité intrinsèque, donnée *a priori*, mais il n'améliore pas cette dernière. Il y a donc une corrélation entre éducation et salaire, mais pas une causalité. Or, la plupart des travaux empiriques consacrés au rendement de l'éducation évaluent le rendement en termes de salaire d'une année supplémentaire d'études de 6 à 10 %, confortant de ce fait l'explication des disparités de salaire en termes de capital humain.

Les modèles de concurrence imparfaite obtenus lorsqu'on lève tour à tour les hypothèses fondatrices de la concurrence pure et parfaite sur le marché du travail visent avant tout à expliquer pourquoi les salaires versés par les entreprises sont différents du salaire concurrentiel préconisé par l'approche standard, égal à la productivité marginale du travail. Nous avons surtout mis l'accent sur trois apports de ces modèles :

(i) Les salaires sont différents entre les salariés car leurs compétences et leurs conditions de travail sont différentes. On s'attend alors notamment à ce qu'un contrat de travail détermine un salaire en fonction des diplômes acquis par le candidat<sup>22</sup> et de son expérience professionnelle. De plus, le salaire est croissant tout au long de la carrière du salarié ; le contrat peut alors préciser les conditions de cette évolution, notamment en fonction des formations qu'il peut être amené à suivre.

(ii) Certaines règles de détermination des salaires et des conditions de travail sont établies au niveau collectif par la négociation entre les représentants du patronat et du salariat. Le contrat de travail peut alors reprendre les règles de la convention collective qui l'encadre. L'économie du travail doit toutefois ici surmonter le problème de la représentation des préférences collectives et préciser la complémentarité de ces règles collectives avec les règles individuelles précisées dans le contrat de travail.

(iii) L'imperfection de l'information sur le marché du travail au moment de l'embauche conduit à des phénomènes d'anti-sélection que les employeurs tentent de surmonter en multipliant les contrats de travail temporaires. On s'attend ainsi à une augmentation des embauches à durée déterminée, rendant plus formelle la rédaction des contrats de travail.

---

<sup>21</sup> Les employeurs sont eux aussi désavantagés par l'anti-sélection car soit ils ne trouvent pas de travailleurs, soit ils embauchent *in fine* les travailleurs les moins productifs. Ils cherchent donc de leur côté à discriminer entre les travailleurs. Ayant des croyances sur la productivité moyenne de différents groupes de population, ils vont notamment fonder leur décision d'embauche sur l'appartenance présumée d'un candidat à tel ou tel groupe. Les *modèles de discrimination* montrent ainsi comment des inégalités persistantes peuvent s'établir entre des groupes de population (Phelps, 1972).

<sup>22</sup> L'employeur peut aussi réclamer par écrit la preuve de ces diplômes, afin de justifier du salaire versé au salarié.

## 2. LES MODÈLES DE CONTRAT : APPROCHES INFORMATIONNELLES ET ORGANISATIONNELLES

L'économie du travail ne s'intéresse pas aux relations salariales uniquement selon une perspective de marché, mais propose aussi, en s'appuyant sur l'outillage offert par la théorie des jeux, une approche contractuelle, qui porte *a priori* plus directement sur notre propos. Même si l'on quitte la perspective de marché, l'analyse s'effectue toujours sous les hypothèses de la concurrence imparfaite ; il n'y a ni homogénéité du travail, ni atomicité de l'offre et de la demande, ni information parfaite. Seulement, l'analyse est maintenant centrée sur la relation bilatérale entre l'employeur et son salarié, le marché étant second, résultant de la somme de ces relations bilatérales. Le niveau du salaire et le volume de l'emploi sont donc déterminés de manière décentralisée, par la signature de contrats de travail. Selon l'expression consacrée d'Okun (1981), après avoir présenté les théories de la main invisible, nous entrons dans le domaine de « la poignée de main invisible ».

Le contrat de travail instaure une relation durable entre un salarié et une entreprise. Deux conceptions de cette relation peuvent être distinguées :

- (i) Soit la relation salariale reste une relation purement marchande, et le contrat de travail se résume au choix d'un système de rémunération ; pour désigner une telle approche, nous reprendrons l'expression de « contrats-prix », employée par Ramaux (1995).
- (ii) Soit la relation salariale est envisagée comme une relation de subordination caractérisée par la délégation par le salarié de son autorité à l'employeur ; le contrat de travail fonde alors une coordination différente de celle prévalant sur le marché.

### 2.1. Les théories des contrats-prix

La relation salariale débute par la signature d'un contrat, dans lequel le futur salarié et son employeur se mettent d'accord, *via* une négociation bilatérale, sur les prestations que devra fournir le salarié et la rémunération dont il bénéficiera en échange, ainsi que, s'ils le souhaitent, sur d'autres obligations qui gouverneront leurs rapports au sein de l'entreprise. Au moment de la signature du contrat de travail, les parties font face à trois problèmes informationnels particuliers :

- (i) Elles sont dans une situation d'*incertitude* quant aux aléas susceptibles de se produire durant leur relation ; elles ont alors intérêt à se protéger de cette incertitude.
- (ii) L'information est *asymétrique* : au cours de la relation, chaque partie aura connaissance d'informations ou mettra en œuvre des actions que n'observera pas l'autre ; chacune a alors intérêt à obtenir des engagements sur le comportement futur de l'autre.
- (iii) Certaines informations sont *invérifiables* : même si les parties les observent parfaitement, certains aléas ne sont pas vérifiables par un juge impartial car personne n'est capable de lui apporter la *preuve* de leur réalisation ; les parties n'ont aucun intérêt à stipuler ces aléas dans le contrat de travail, qui devient de ce fait *incomplet*. Elles doivent alors se prémunir contre cette incomplétude.

Le contrat de travail est analysé comme une modalité particulière de détermination des salaires permettant de faire face à ces problèmes informationnels. Les solutions aux deux premiers problèmes sont traitées dans le cadre de la *théorie de l'agence* ; l'étude du troisième s'est développée plus récemment avec la *théorie des contrats incomplets*.

#### 2.1.1. La relation de travail comme une relation d'agence

La relation d'agence représente toutes les situations où un individu, « le principal », mandate un autre individu, « l'agent », pour effectuer contre rémunération une tâche stipulée dans un contrat, nécessitant la délégation d'un certain pouvoir de décision à l'agent (Jensen, Meckling, 1976). Afin

de représenter simplement le processus de négociation du contrat, on suppose que le principal détient tout le pouvoir de négociation. Il fait alors une proposition de contrat à l'agent, que celui-ci ne peut qu'accepter ou refuser ; aucune contre-proposition n'est possible. L'agent accepte de signer un contrat si cela lui procure une satisfaction supérieure à ne pas le faire. Une telle simplification permet de se concentrer sur l'influence de l'environnement informationnel sur les caractéristiques du contrat.

Dans une relation de travail, l'employeur (le principal) recrute un salarié (l'agent) afin d'effectuer certaines tâches au sein de l'entreprise. Ces tâches exigent une certaine intensité du travail, i.e. un « effort » de la part du salarié, le travail étant appréhendé comme une source de désutilité. Si cet effort est observable par le principal, celui-ci a intérêt à indexer la rémunération du salarié aux résultats de l'effort. Ainsi, s'il accepte le contrat, le salarié aura toujours intérêt à produire l'effort maximal afin de percevoir le salaire maximal. Si, de plus, le résultat de l'effort est affecté par des aléas qui ne sont pas connus avec certitude lors de la signature du contrat, celui-ci devra alors gérer le problème du *partage du risque* entre les parties.

L'effort peut cependant ne pas être observable par l'employeur. Celui-ci est alors confronté à un problème d'*aléa moral* : il ne peut pas savoir si un mauvais résultat provient d'un manque d'effort du salarié ou de circonstances défavorables. Le résultat de l'effort peut même ne pas être observable. Pour atténuer le risque moral, l'employeur doit alors trouver une procédure contractuelle incitant le salarié à mettre en œuvre l'effort optimal pour l'entreprise<sup>23</sup>.

#### *Les contrats d'assurance*

Lors de la signature du contrat de travail, les parties font face à une incertitude : elles savent que des aléas risquent de se produire durant l'exécution du contrat, mais elles ne peuvent déterminer avec précision ceux qui se produiront. Leur attitude face à cette incertitude peut être différente. On présume traditionnellement que les salariés ont une aversion au risque que n'a pas le principal<sup>24</sup>. Celui-ci est alors prêt à supporter une part plus importante du risque afin d'assurer le salarié contre les fluctuations de l'activité. Pour ce faire, il peut lui proposer un contrat de travail stipulant un salaire constant et un nombre d'heures travaillées croissant avec la conjoncture (Azariadis, 1975). Le salaire doit, de plus, être suffisamment élevé pour que le salarié accepte de participer à la relation de travail.

Ces modèles d'assurance justifient l'existence de relations de long terme entre employeurs et salariés, marquée par la prédominance du contrat à durée indéterminée. Ils proposent de plus une explication à la rigidité des salaires réels, puisque les salariés lissent leurs revenus sur la durée du contrat. Cependant, sur ce second point, si l'on observe en effet des salaires réels rigides par rapport à la productivité, ceux-ci ne semblent pas pour autant constants. En étendant les modèles d'assurance à la prise en compte de la mobilité salariale, on peut prédire des salaires variables avec la conjoncture, mais dont les variations sont atténuées par rapport à celle de la productivité marginale sur le marché, rendant ainsi mieux compte de la rigidité observée des salaires.

---

<sup>23</sup> Notons que, dans de nombreuses situations, l'information est asymétrique en faveur, et non en défaveur, de l'employeur. Comme le soulignent Grossman et Hart (1981), la firme bénéficie d'une information privilégiée sur certains aléas grâce au système de relations professionnelles et à des mécanismes institutionnels d'information auxquels ne peuvent avoir accès les salariés. Se pose alors un problème d'aléa moral en défaveur du salarié. Ces cas sont souvent résolus par la théorie économique en supposant que l'entreprise se soucie de sa réputation. Or, si elle abusait régulièrement de sa supériorité informationnelle, les salariés démissionneraient et répandraient l'information de sa malhonnêteté sur le marché du travail ; l'entreprise aurait alors des difficultés de recrutement. Elle est ainsi naturellement incitée à respecter les accords conclus avec les salariés.

<sup>24</sup> Celui-ci est en effet supposé avoir un accès plus large aux marchés financiers afin de diversifier ses actifs et dispose de ce fait des moyens de se prémunir contre le risque (Baily, 1974). On peut aussi supposer qu'il n'existe pas de marché à terme des services du facteur travail (Azariadis, 1975).

### *Le compromis entre assurance et incitation*

Les modèles d'assurance ne considèrent pas le problème de risque moral auquel est confronté l'employeur. La maximisation du profit de l'entreprise suppose cependant que l'intensité du travail du salarié (i.e. son effort) soit maximale. Or, l'employeur ne peut généralement pas observer cet effort. Afin de s'assurer que le salarié ne sera pas tenté de « tirer au flanc », il doit alors lui proposer un salaire qui soit suffisamment attractif pour l'inciter à fournir l'effort optimal.

Supposons que, si l'employeur ne peut connaître l'effort du salarié, il observe néanmoins le *résultat* de cet effort. Il peut alors indexer la rémunération sur cette observation. Plus précisément, la règle salariale optimale comprend une part fixe et une part variable selon le résultat. La part fixe assure une rémunération suffisante, quels que soient les aléas, pour que le salarié accepte de participer à la relation de travail. La partie variable a pour objectif d'inciter le salarié à fournir l'effort désiré par l'employeur ; elle est déterminée de telle sorte qu'il préfère toujours fournir l'effort que de tirer au flanc.

L'employeur doit faire un arbitrage. Si un salaire fixe permet de prémunir le salarié contre le risque, il n'est cependant pas incitatif. À l'opposé, un salaire variable selon les résultats est incitatif mais n'assure plus le salarié. Une règle salariale en deux parties établit ainsi un compromis entre assurance et incitation. Plus l'aversion au risque du salarié est forte, plus la part fixe du salaire doit être augmentée. Si son aversion à l'effort est la plus grande, alors la part variable doit être plus importante que le fixe.

Dans ce cadre, un débat important porte sur le rôle des variables corrélées à l'effort, autres que le résultat, qui sont observables par l'employeur : celui-ci doit-il les inclure dans le contrat de travail ? À partir d'un modèle simple d'aléa moral, on peut montrer qu'il est optimal de faire dépendre le salaire de tout signal vérifiable par un tiers. Des règles de partage du profit ou d'indexation de la rémunération au cours de la valeur actionnariale de l'entreprise se trouvent ainsi justifiées (Cahuc, Dormont, 1997 ; Gibbons, Murphy, 1990). Un tel résultat est cependant contredit par les analyses de la multiplicité des tâches (Prendergast, 1999). Les activités productives ont généralement de multiples dimensions que ne considèrent pas les modèles d'aléa moral. Si l'employeur indexe le salaire à tous les signaux observables à sa disposition, il risque d'inciter involontairement le salarié à ne produire un effort que dans les activités donnant lieu à un signal observable. Or, celles-ci ne sont pas forcément celles qui assurent la maximisation du profit de l'entreprise. La solution serait alors d'indexer la rémunération sur des indicateurs beaucoup plus globaux, de préférence corrélés aux intérêts de l'entreprise, comme les *stock-options* ou les primes sur le chiffre d'affaires de l'entreprise.

### *Les modèles de tournoi*

Une solution alternative au salaire en deux parties pour faire face au problème de risque moral est d'asseoir la rémunération sur une logique hiérarchique où chaque promotion à un échelon supérieur conduit à une augmentation de salaire clairement définie à l'avance (Lazear, Rosen, 1981). Un salaire fixe à chaque échelon assure au moins partiellement le salarié contre le risque de conjoncture ; une augmentation suffisante à chaque promotion procure l'incitation nécessaire à l'effort. Chacun aspire en effet à être promu afin de percevoir un salaire plus important.

L'employeur met ici en concurrence ses différents salariés. En effet, la promotion ne s'effectue pas selon la valeur absolue du résultat de l'effort, mais en fonction de sa valeur relative à celle des autres. Seul un certain nombre de candidats seront promus, selon leur rang de résultat ; on définit ainsi un système de promotion « au mérite ». On peut alors montrer qu'un accroissement de l'incertitude environnementale ou de la complexité organisationnelle de l'entreprise nécessite de diminuer le nombre d'échelons de la hiérarchie et d'augmenter les écarts de salaire entre les échelons. En outre, plus le nombre de candidats à la promotion augmente, plus l'augmentation de salaire des promus doit être forte.

Les modèles de tournoi suggèrent ainsi l'importance des classifications professionnelles dans la détermination des salaires. Celles-ci, le plus souvent inscrites dans les conventions collectives, ne sont pas négociées bilatéralement lors de l'embauche du salarié, mais collectivement lors des négociations salariales entre syndicats. Lorsqu'il entre dans l'entreprise, le salarié ne signe donc aucun contrat de travail puisque les règles collectives sont suffisantes à assurer le bon déroulement de la relation de travail<sup>25</sup>. On retrouve ici la même ambivalence que dans la théorie des négociations salariales : les éléments essentiels de la relation salariale sont déterminés soit entièrement au niveau collectif, soit entièrement au niveau bilatéral, sans qu'aucun partage des tâches ne soit dessiné entre ces deux niveaux.

#### *Salaire d'efficience et ancienneté*

Ce système de promotion au mérite s'oppose à l'avancement à l'ancienneté, qui n'apparaît pas incitatif. En effet, celui-ci suppose que l'agent est automatiquement promu à l'échelon supérieur de la hiérarchie et obtient alors une augmentation de salaire, qu'il fournisse ou non l'effort optimal. Pourtant, lorsque l'effort et son résultat ne sont pas observables par l'employeur, un système de promotion au mérite devient difficile à mettre en œuvre. La *théorie du salaire d'efficience* montre que, dans ce cas, l'incitation à l'effort provient du salaire futur du salarié (Shapiro, Stiglitz, 1984), confirmant ainsi l'analyse de Lazear (1979) selon laquelle le salaire à l'ancienneté est un mécanisme incitatif simple et efficace.

L'employeur ne peut plus indexer la rémunération sur le résultat de l'effort du salarié si celui-ci n'est pas observable. La seule solution pour inciter le salarié à l'effort est de lui garantir une rente future positive, c'est-à-dire qu'il escompte des gains futurs supérieurs en exécutant optimalement le contrat que dans toute autre opportunité extérieure. Comme le soulignent Cahuc et Zylberberg (2001), le mécanisme incitatif « regarde vers l'avant » : le salaire courant n'exerce aucune influence sur l'effort de la période. Celui-ci n'est motivé que par la perspective de gains futurs. Ce résultat provient de l'hypothèse selon laquelle à la fin de chaque période, si le salarié ne fournit pas l'effort nécessaire, il peut être détecté comme « tire au flanc » (avec une probabilité inférieure ou égale à 1) et immédiatement licencié. Le premier contrôle n'ayant lieu qu'à la fin de la première période, l'agent perçoit le salaire défini dans le contrat à l'issue de celle-ci, qu'il ait fourni ou non l'effort. Ce qui l'incitera à produire l'effort n'est donc pas le salaire de la première période, mais plutôt ceux qu'il escompte pour les périodes à venir, comparés à la possibilité d'être licencié. Des salaires futurs conséquents motiveront alors le salarié à intensifier son travail et à ne pas quitter l'entreprise<sup>26</sup>.

La théorie du salaire d'efficience rejoint ici les conclusions de Lazear (1979) sur l'efficacité d'un système de rémunération à l'ancienneté. Lazear (1979) préconise en effet de verser au salarié en début de carrière un salaire plus faible que le salaire concurrentiel, puis d'augmenter progressivement sa rémunération pour qu'elle devienne en fin de carrière largement supérieure au salaire du marché. Les salariés en début de carrière sont donc rémunérés en dessous de leur productivité marginale, les salariés les plus anciens dans l'entreprise percevant au contraire un salaire bien supérieur à leur productivité réelle. Un tel système incite les salariés à fournir les efforts nécessaires afin de rester suffisamment longtemps dans l'entreprise et de bénéficier des salaires importants réservés aux salariés les plus anciens<sup>27</sup>.

<sup>25</sup> Ou il signe un contrat qui ne fait que reprendre les termes de la convention collective, tous les salariés de l'entreprise ayant alors le même contrat de travail.

<sup>26</sup> Au niveau macroéconomique, si toutes les entreprises pratiquent ainsi des politiques de salaires élevés, l'incitation à l'effort ne dépend plus uniquement de la perspective de rente, mais est aussi fondée sur le risque de chômage résultant d'un salaire d'efficience supérieur au salaire concurrentiel.

<sup>27</sup> Un tel profil de rémunération s'apparente à un mécanisme de caution : au moment de son embauche, le salarié dépose une caution à l'employeur qui la lui reverse progressivement sous forme de bonus à partir d'un certain temps passé dans l'entreprise.

### *L'incomplétude du contrat de travail*

Les multiples solutions proposées par la théorie de l'agence, afin de faire face aux problèmes informationnels rencontrés dans une relation de travail, s'inscrivent toutes dans une perspective de *contrats complets*. En effet, les contrats de travail préconisés définissent *ex ante* les salaires et, le cas échéant, les autres obligations des parties, de manière contingente à la liste exhaustive des événements futurs. Tout au long de son exécution, les parties trouvent dans le contrat les réponses aux aléas rencontrés et les actions à entreprendre. Seulement, si l'on considère que les événements futurs, tout en étant observables par les parties, ne sont pas vérifiables par un tiers, il n'est pas possible d'établir un tel contrat contingent complet. Pour être exécutoire, l'accord contractuel ne doit contenir que des variables vérifiables ; il devient de ce fait *incomplet*. Or, le contrat de travail est l'exemple type du contrat incomplet.

De plus, les contrats obtenus dans le cadre principal-agent ne sont pas exécutoires. En effet, ils aboutissent souvent *ex post* à une situation sous-optimale pour les parties (Bolton, 1990). Celles-ci sont alors incitées à renégocier leurs obligations, afin d'intégrer notamment toute amélioration de leur information. Il devient alors nécessaire soit de considérer les révisions des contrats, soit d'expliquer pourquoi les agents s'en tiennent au strict respect de leurs engagements alors que ceux-ci se révèlent *ex post* non conformes à la rationalité individuelle. La *théorie des contrats incomplets* permet d'aborder simultanément ces deux problèmes.

#### **2.1.2. La théorie des contrats incomplets : vers un contrat d'autorité**

Le contrat de travail est généralement incomplet car il est impossible pour l'employeur de préciser tous les aspects du travail du salarié en termes suffisamment objectifs pour qu'un tiers puisse décider, en cas de conflit, si les conditions du contrat ont été effectivement respectées (Malcomson, 1985). L'écriture d'un contrat est coûteuse. Si les parties savent qu'elles ne pourront pas, même *ex post*, apporter la preuve de la réalisation de tel ou tel aléa, alors elles ont économiquement intérêt à laisser leur contrat incomplet. Elles remettent à des négociations futures le soin de déterminer les actions à entreprendre dans les circonstances non couvertes par le contrat. Afin de mettre en évidence l'impact de l'invérifiabilité sur le contrat de travail, la théorie des contrats incomplets suppose que l'information entre les parties est parfaitement symétrique.

Le premier constat est que l'ouverture possible de nouvelles négociations à la réalisation d'un événement imprévu ôte tout pouvoir incitatif au contrat. En effet, savoir que ses tâches seront renégociées dès l'arrivée de nouvelles informations décourage l'agent de fournir un effort. Dès l'embauche, les parties vont alors chercher à contraindre le processus des renégociations futures afin de rendre le contrat exécutoire. Selon Grossman et Hart (1986), la solution passe par la définition des *droits de propriété* de chacune des parties. Le propriétaire d'un actif possède les droits résiduels de contrôle sur cet actif : c'est donc lui qui décide comment user de son actif. Lors de contingences imprévues *a priori*, le propriétaire des actifs en jeu dans une relation a le droit de décider des actions à entreprendre sur ces actifs. Autrement dit, il possède l'intégralité du pouvoir de marchandage lors des négociations du contrat.

Dans la relation de travail, l'employeur possède les droits de propriété des actifs physiques de l'entreprise, ce qui lui confère une autorité formelle sur les salariés qui travaillent sur ces actifs. En effet, la propriété lui permet d'exclure tout autre agent de l'usage de ces actifs. L'employeur peut donc licencier tout salarié qu'il juge improductif. Le salarié sera alors incité à ne pas tirer au flanc, afin de ne pas être exclu de l'entreprise. Aucune renégociation réelle du contrat de travail n'aura finalement lieu : à chaque nouvelle contingence, l'employeur décidera du travail à accomplir. Remarquons d'ores et déjà une forte limite de cette conception : elle ne permet pas d'expliquer l'existence de travail salarié lorsque l'employeur n'est pas en même temps le détenteur du capital.

Que contient le contrat de travail selon la théorie des contrats incomplets ? Les droits résiduels de contrôle comprennent tous les droits implicites du propriétaire non prohibés par la loi ou par toute

clause contractuelle contraire. Ces droits ne sont donc pas contractuels. Ils pourraient cependant être clairement établis sous la forme d'une *clause de subordination* mais, si l'écriture est coûteuse, l'employeur n'y a pas intérêt. Théoriquement, si contrat il y a, celui-ci ne contient que des clauses spécifiques visant à limiter l'étendue des droits de contrôle de l'employeur. Il stipule alors les cas dans lesquels le salarié décide lui-même les actions à accomplir en introduisant, par exemple, une clause de définition de ses missions et de ses responsabilités.

Le contrat de travail ainsi conçu permet de faire face au *problème du hold-up* que rencontrent les parties lorsqu'elles désirent investir dans la relation. L'employeur peut vouloir investir dans un nouveau capital physique ou le salarié dans un capital humain spécifique, en suivant une formation. Seulement, aucun n'est *a priori* assuré que l'autre le laissera profiter des rendements de son investissement. La peur d'un tel *hold-up* les conduit généralement à ne pas ou à sous-investir. Ainsi, l'entreprise n'est pas incitée à investir car elle anticipe qu'une fois le capital installé, les salariés auront intérêt à exiger de nouvelles négociations afin de bénéficier des progrès de productivité induits (Grout, 1984). Le financement de la formation des salariés pose le même problème : si l'entreprise finance la formation, alors le salarié peut obtenir une augmentation de salaire dès que sa productivité augmente. En conférant les droits de contrôle à l'employeur, le contrat de travail permet de résoudre *ex ante* ces problèmes de *hold-up* : c'est à lui que revient le pouvoir de décider, une fois l'investissement réalisé, des actions et rémunérations de chacun. L'employeur pourrait néanmoins introduire dans le contrat de travail une *clause de dédit-formation*, afin de bénéficier d'une protection supplémentaire.

Cependant, soulignons-le encore, une telle clause est redondante avec la définition de la propriété des actifs. Si sa présence, comme celle d'une clause de subordination, semble mieux correspondre aux pratiques contractuelles observées en matière de travail, elle n'apporte rien en termes d'efficacité économique. Elle conduit même à des inefficiences si l'on considère que l'écriture de ces clauses est coûteuse. Or, c'est l'hypothèse de base de la théorie des contrats incomplets. La propriété se substitue alors efficacement à leur définition.

Un contrat de travail n'est donc établi que si des droits spécifiques venant limiter les droits de contrôle de l'employeur doivent être définis, c'est-à-dire dans les situations où l'employeur peut avoir intérêt à déléguer son autorité au salarié (Aghion, Tirole, 1997). De telles situations apparaissent si l'on rétablit l'existence d'une asymétrie d'information entre les parties et si l'on fait abstraction du problème du *hold-up*, retombant alors dans le cadre de la théorie de l'agence<sup>28</sup>.

## 2.2. La relation de travail est une relation de subordination

Dans tous les modèles que nous venons de présenter, la relation salariale reste une relation d'échange marchand et n'a donc aucune spécificité par rapport aux relations classiques de marché. La représentation principal-agent, tout comme l'incomplétude, ne sont pas spécifiques à la relation de travail mais peuvent être observées dans beaucoup d'autres types de relation. Deux extrêmes se dégagent, comme pour tout échange marchand : soit les parties ne signent aucun contrat, leur participation à l'échange sous-entend implicitement leur accord sur tous les éléments essentiels de leur relation ; soit le contrat fixe une clause de rémunération qui suffit à définir l'intégralité de la relation et garantit son optimalité.

Si l'approche par les contrats-prix ne permet pas de dégager une spécificité à la relation salariale, c'est parce qu'elle n'offre aucune analyse substantielle de l'entreprise, réduite à une simple fonction de production. L'employeur ne cherche qu'à maximiser sa production au moindre coût, la production totale étant envisagée comme la simple addition des productions individuelles. Son problème est donc d'inciter chaque travailleur à produire l'effort maximal. Or, la difficulté de l'entreprise

<sup>28</sup> En outre, si le contrat de travail doit contenir un salaire, la théorie des contrats incomplets n'explique pas comment le déterminer.

réside autant dans l'harmonisation que dans la maximisation des contributions individuelles, ce qui pose le problème de l'organisation de l'entreprise. Nous rassemblons les approches qui critiquent de la sorte la non prise en compte de la dimension organisationnelle de la firme sous la désignation de *théories de l'autorité hiérarchique*.

Concevoir l'entreprise comme une organisation signifie qu'il existe un mode de coordination spécifique à l'entreprise, qui diffère de celui du marché. Généralement, l'entreprise est associée à une coordination hiérarchique fondée sur une relation d'ordre entre les participants au processus de production. En instaurant une délégation du pouvoir de décision du salarié à l'autorité de l'employeur, le contrat de travail définit l'intégration du salarié dans la hiérarchie. La relation salariale est alors appréhendée comme une *relation de subordination*, l'autorité représentant l'alternative à la coordination marchande. Les théories de l'autorité hiérarchique se trouvent alors confrontées à une double problématique : celle des conditions dans lesquelles une relation d'autorité sera jugée préférable à une relation marchande et celle de la forme d'organisation qui sera mise en jeu lorsque la coordination par l'entreprise est jugée efficace.

### **2.2.1. Le modèle de Simon : le rôle de la flexibilité**

Simon (1951) propose de répondre au premier problème en comparant les mérites de chaque type de relation face à l'incertitude de l'environnement. Il définit le contrat de vente comme l'accord de l'employeur et du salarié sur un salaire et la définition à l'avance du travail de ce dernier. La spécification d'un tel contrat passe par l'énumération exhaustive des tâches que devra accomplir le salarié dans chaque contingence susceptible de se réaliser pendant la durée de la relation salariale. À la relation de vente s'oppose la relation de travail, où les parties se mettent d'accord sur un salaire et un ensemble de tâches entre lesquelles le salarié est indifférent compte tenu de ce salaire, qualifié de « zone d'acceptation ». Le salarié délègue alors à l'employeur le droit de décider de la tâche à effectuer parmi cet ensemble à chaque date. Alors que le contrat de vente décide de l'intégralité de la relation *ex ante*, le contrat de travail établit une procédure de décision *ex post* des obligations exactes du salarié. La logique de chacune des relations est donc bien différente : le contrat de vente organise la vente, par le salarié, du produit de son travail, alors que le contrat de travail définit les conditions de la mise à disposition de sa capacité de travail.

Compte tenu de ces définitions, Simon (1951) montre la supériorité du contrat de travail sur le contrat de vente en présence d'incertitude. Lorsque l'employeur a des difficultés pour prévoir la totalité des tâches que devra mettre en œuvre le salarié, le contrat de travail offre l'avantage d'ajourner ces décisions à l'obtention de nouvelles informations. Il desserre la contrainte de prévision de l'employeur, permettant ainsi une gestion plus flexible du travail que si des contrats de vente sont établis. La relation d'autorité est donc constitutive du mode de coordination le plus efficace en situation d'incertitude.

Mais si l'autorité permet une coordination flexible, elle n'offre pas, cependant, des possibilités d'adaptation infinies. L'espace de choix de l'employeur est en effet rigoureusement circonscrit dès l'embauche. La relation d'autorité telle que la définit Simon (1951) peut alors convenir lorsque l'environnement est relativement prévisible, mais elle est insuffisante lorsque l'environnement est plus incertain, ne permettant pas de connaître *ex ante* l'ensemble des tâches futures (Williamson, 1975). Le contrat de travail est alors radicalement incomplet ; il ne définit que des obligations formelles et doit offrir des possibilités d'adaptation beaucoup plus importantes. En outre, plus qu'un contrat d'autorité, le contrat de travail est un contrat de *subordination*, qui dote l'employeur d'un *droit de contrôle ex post* sur le travail du salarié. La délégation d'autorité a en effet un corollaire que n'examine pas Simon (1951) : la structure hiérarchique de l'entreprise.

### 2.2.2. L'approche par les coûts de transaction

C'est à partir de ces critiques que la théorie des coûts de transaction s'interroge sur la forme optimale que doit revêtir le contrat de travail. Le choix entre contrat de vente et contrat de travail est abordé au travers de l'analyse de l'intégration verticale - ôtant de ce fait une grande part de spécificité à la relation salariale - c'est-à-dire du choix qu'a l'entrepreneur entre « faire » certaines activités et les « faire faire ». Selon la théorie des coûts de transaction, ce choix dépend de l'importance relative des coûts de transaction.

Les coûts de transaction ont été définis par Coase (1937) comme les coûts de recours au marché. Contractualiser sur le marché nécessite en effet d'investir des ressources dans la recherche d'un partenaire, dans la négociation du contrat, dans la réduction des imperfections de l'information, etc. Williamson (1975, 1985) a systématisé l'analyse de ces coûts, en les rapportant à la spécificité des actifs en jeu dans les relations et à l'opportunisme des contractants. Plus l'échange engage des actifs spécifiques, non redéployables dans d'autres relations, plus les possibilités d'opportunisme augmentent et plus la transaction devient coûteuse sur le marché. Les parties doivent en effet se prémunir contre l'opportunisme afin de protéger leurs actifs et vont de ce fait introduire dans leur contrat des clauses de sauvegarde, ce qui est très coûteux. Afin de réduire ces coûts, elles ont peut-être intérêt à organiser leur transaction d'une manière différente du marché. Selon Williamson, la sauvegarde la plus efficace est l'intégration dans la hiérarchie. La coordination s'effectue alors par des règles, supprimant de ce fait les coûts de recours au système des prix marchands.

Williamson, Wachter et Harris (1975) appliquent cette analyse de l'intégration au choix de la relation salariale par rapport à la relation de vente. Leur point de départ rejoint la théorie du capital humain : les salariés acquièrent des compétences spécifiques à leur travail lorsqu'ils restent un certain temps dans la même entreprise<sup>29</sup>. Le *turnover* devient alors coûteux pour cette dernière, les salariés étant en position de demander des augmentations de salaire. La meilleure solution pour l'employeur face à cet opportunisme potentiel est d'instituer un marché interne du travail. Celui-ci opère en effet une transformation fondamentale : les taux de salaire ne sont pas liés aux salariés, mais aux postes qu'ils occupent dans l'entreprise. La grille des salaires résulte en outre de la négociation collective. Combinée à la discipline de groupe, cette propriété permet d'éliminer tout opportunisme individuel. Si on l'associe à des restrictions à l'embauche, faisant de la promotion interne le seul moyen d'accéder aux tâches fortement rémunérées, un tel système promeut la coopération des salariés. La structure hiérarchique de l'entreprise rattache de telles relations de travail à une coordination par le commandement. Cette dernière offre, pendant l'exécution du contrat de travail, les moyens d'une adaptation rapide et sans litige face aux changements de l'environnement.

Le contrat de travail est ainsi un contrat de subordination : il instaure une relation asymétrique fondée sur le commandement et s'inscrit dans le cadre d'un marché interne du travail caractérisé par des schémas de promotions internes et un ensemble de contrôles administratifs. La hiérarchie définit alors une série ordonnée de contrats de travail où, à chaque échelon, les salariés délèguent à leur supérieur le pouvoir de décider du type de travail à retenir en cas d'aléa. Le processus de décision dans l'entreprise est donc exclusivement descendant, du sommet vers la base de la hiérarchie.

---

<sup>29</sup> Dans la théorie des coûts de transaction, l'intégration n'est jamais efficace pour des actifs non spécifiques. Ainsi, l'entreprise ne va recruter que des travailleurs possédant déjà des connaissances spécifiques au moment de l'embauche, ou susceptibles de développer des compétences spécifiques dans l'entreprise. Pour toutes les tâches à caractère général, si l'on en suit le schéma explicatif williamsonien, l'entreprise a intérêt à « faire faire », c'est-à-dire à s'approvisionner sur le marché ou à recourir à des travailleurs indépendants. On peut ainsi reprocher à la théorie des coûts de transaction de ne pas offrir une théorie générale du salariat, dont l'existence est difficilement justifiée.

### **2.2.3. La coordination horizontale : la conception d'Aoki**

Une telle centralisation décisionnelle est emblématique de l'entreprise américaine, la « firme A » selon Aoki (1986). Celle-ci repose avant tout sur une forte spécialisation des tâches. Le traitement de l'information et la prise de décision relèvent du sommet de la hiérarchie, seul à même d'avoir une vue d'ensemble du processus de production. Les solutions aux problèmes rencontrés sont étudiées par des experts et la réalisation des tâches est ensuite déléguée. Chaque salarié est attaché à un poste de travail clairement défini dans le système de classifications professionnelles. Les procédures de contrôle sont elles aussi hiérarchiques, qui mêlent supervision et incitations.

Une telle coordination verticale est efficace, selon Aoki (1986), soit lorsque l'environnement est stable, car elle assure alors un ordre fluide soit, au contraire, pour faire face à de forts aléas, de par son caractère dictatorial. Dans toutes les situations intermédiaires, un processus de coordination horizontal, comme celui qui caractérise la « firme J », semble plus efficace. À la délégation du pouvoir de décision à chaque supérieur hiérarchique s'oppose alors la délégation inverse, du sommet vers les différentes unités opérationnelles.

L'efficacité de la structure hiérarchique de la firme A est en effet limitée par les coûts de contrôle et de prise de décision. Notamment, lorsque l'environnement est continûment fluctuant, la capacité des dirigeants à identifier les aléas et à mettre en œuvre les solutions adéquates est mise en doute, car ces derniers sont déconnectés des activités opérationnelles. Une coordination horizontale où il n'y a aucune dichotomie entre traitement de l'information et réalisation des tâches, tous deux effectués au niveau des unités opérationnelles, est préférable.

La rotation fréquente des salariés sur les différents postes de travail leur permet de se familiariser progressivement avec l'ensemble du processus de production, dont ils n'ont qu'une connaissance partielle lorsqu'ils demeurent au même poste. L'accent est alors mis sur l'apprentissage par la pratique afin d'acquérir le savoir-faire spécifique qui permettra de répondre rapidement et efficacement aux fluctuations de la demande, sans avoir à remonter les informations jusqu'au sommet de la hiérarchie. La communication avec les autres unités d'un même niveau est aussi encouragée, favorisant la mobilisation de toutes les expériences acquises à ce niveau. Enfin, afin d'inciter les salariés à l'effort, la structure de l'entreprise repose sur une hiérarchie salariale comportant de multiples échelons, néanmoins relativement proches les uns des autres, et définis en termes de niveau de qualification et non de contenu des tâches, satisfaisant ainsi les impératifs de flexibilité de la coordination horizontale.

Encourager la polyvalence modifie substantiellement la relation salariale. D'une part, la capacité d'apprentissage devient un critère essentiel lors de la sélection à l'embauche. D'autre part, l'entreprise a intérêt à maintenir les salariés suffisamment longtemps dans l'emploi pour rentabiliser son investissement dans leur formation. Les gains de productivité induits doivent venir au moins compenser les coûts de formation de la main-d'œuvre, laissant préfigurer une forte prédominance des contrats de travail de longue durée et l'introduction protectrice de clauses de dédit-formation.

Mais les difficultés liées à l'apprentissage par la pratique, souvent long et coûteux, combinées au manque de centralisation de nombreuses décisions, introduisent des inefficiences dans la coordination horizontale. Bien souvent, la pratique organisationnelle est une solution hybride entre système vertical et système horizontal, caractérisée par un nombre réduit d'échelons hiérarchiques, où sont favorisés les échanges d'informations entre unités de travail d'un même niveau, encadrés par un superviseur responsable de la coordination horizontale (Leclercq, 1999).

L'approche contractuelle du travail souligne la variété des contrats de travail, fondée sur l'opposition entre un contrat purement marchand et un contrat d'autorité. Le contrat marchand est un contrat complet dont l'objectif est de fournir une réponse aux problèmes informationnels rencontrés par les parties pendant la relation de travail. Si le seul problème est celui du risque de conjoncture, la solution est de spécifier un salaire fixe durant l'exécution du contrat. Mais généra-

lement, l'employeur est confronté à un problème d'observabilité des actions du salarié. Trois cas peuvent se produire :

(i) Lorsque le résultat de l'effort du salarié est observable, l'employeur a intérêt à fixer un salaire en deux parties, l'une fixe et l'autre variable. Cette dernière doit être indexée au résultat de l'effort, tant individuel que collectif, comme en témoignent les clauses de partage du profit ou, si l'effort du salarié porte sur de multiples dimensions, sur des indicateurs plus globaux, comme le chiffre d'affaires de l'entreprise ou les *stock-options*. Une solution alternative consiste à inscrire la relation de travail dans un système de classifications professionnelles bien établi avec un salaire au poste, où chaque promotion sous forme de tournoi donne lieu à une augmentation de salaire.

(ii) Lorsque le résultat de l'effort n'est pas observable, un système de promotion à l'ancienneté est plus efficace, le salaire versé au commencement de la relation étant inférieur à la productivité marginale du travailleur.

(iii) Si l'employeur est confronté à un problème d'invérifiabilité, le contrat de travail est alors considéré comme incomplet. Cette incomplétude ne pose aucun problème si l'employeur est également le détenteur du capital de l'entreprise. Sinon, pour être efficace, le contrat doit contenir une clause de subordination, accompagnée d'une définition précise des missions et des responsabilités du salarié. De plus, si les parties envisagent une formation du salarié au commencement ou pendant l'exécution du contrat de travail, alors une clause de dédit-formation sera nécessaire afin de contrer tout risque de *hold-up*.

Une telle conception du contrat de travail sur le mode marchand implique une définition *ex ante* précise des clauses, en fonction de nombreuses variables parfaitement déterminées. À cette conception s'oppose celle du contrat de travail comme contrat d'autorité où la régulation de la relation s'effectue *ex post*. Un tel contrat paraît plus flexible en présence d'incertitude. Notamment, pour des situations extrêmes d'incertitude (très faible ou très forte), le contrat de travail doit être inscrit dans un marché interne du travail combiné à une forte spécialisation des tâches. Les salaires, déterminés dans le cadre de négociations salariales, sont établis en fonction des postes occupés et la promotion ne s'effectue qu'en interne. À l'inverse, lorsque l'environnement est continûment fluctuant, une coordination plus horizontale est plus efficace. La polyvalence est encouragée par une forte rotation sur les postes de travail et la structure hiérarchique du marché interne est décomposée en de multiples échelons relativement proches les uns des autres. On s'attend alors à ce que le contrat de travail contienne une clause de dédit-formation afin de protéger l'investissement de l'entreprise.

Le contrat d'autorité est adossé à une conception de l'entreprise comme une structure hiérarchique déterminant un mode de coordination alternatif au marché. Cependant, l'entreprise n'est conçue que comme un mode d'allocation des ressources dont l'existence est justifiée par les imperfections du marché. Elle reste donc avant tout un lieu d'échanges et c'est donc toujours sur le mode de l'échange qu'est envisagé le contrat de travail. Ce dernier demeure fondamentalement un dispositif permettant de surmonter l'incertitude tant informationnelle que comportementale.

Les apports des théories de l'autorité hiérarchique nous engagent à nous éloigner plus encore d'une conception purement contractuelle de la relation salariale. Dans ces approches en effet, la hiérarchie est caractérisée par l'existence d'asymétries non négociables. Elle définit une relation d'ordre à l'intérieur de l'entreprise, dans laquelle les droits de décision des supérieurs sont établis par la convention collective. Elle se distingue en cela de l'autorité telle que la définit Simon, où la délégation du pouvoir de décision du salarié à l'employeur est *intentionnelle* (Ménard, 1994). Si le contrat de travail instaure une telle délégation d'autorité, il inscrit aussi le salarié au cœur d'un système de règles *qui ne sont pas le produit direct de son accord avec l'employeur*. La hiérarchie procède de *contraintes institutionnelles* dont l'analyse invite à sortir d'une approche contractuelle encore trop réductrice.

### 3. UNE APPROCHE INSTITUTIONNALISTE DES CONTRATS DE TRAVAIL

#### 3.1. Une typologie de registres contractuels

L'approche pluraliste conduit à élaborer une typologie de registres contractuels. Un juriste pourrait être réservé par rapport à une telle démarche : n'y a-t-il pas une conception générale du contrat de travail (caractérisé en particulier par le lien de subordination) ? La typologie ne pourrait alors qu'être empirique : parcourir une variété d'applications, d'interprétations de la règle générale. Notre démarche est plus ambitieuse. Les différents registres contractuels explorés correspondent à des représentations générales et alternatives de la relation de travail. L'hypothèse est que le corpus du droit du travail est suffisamment complexe, du fait d'une longue histoire, pour accueillir cette pluralité.

La méthode suivie pour construire cette typologie de registres contractuels consiste à faire un va-et-vient entre des échantillons d'observations et des théories. Nous mobilisons en effet des controverses entre théories pour identifier les principes généraux qui sous-tendent les relations de travail. Cette façon de procéder est conforme à l'idée que les modèles des sciences sociales sont des formes explicitées des raisons d'agir développées par les acteurs « ordinaires ». Sur notre terrain, cela signifierait que les rédacteurs d'un contrat mobilisent un raisonnement dont on peut trouver une représentation dans une théorie des sciences sociales. Les théories des organisations formulées par les économistes permettent ainsi de dessiner un champ de controverses sur les formes d'organisation. Cet aspect est directement présent dans les approches comparatives, confrontant plusieurs modes d'organisation. Quels sont les thèmes majeurs de ces controverses ?

Un premier concerne le rôle de la hiérarchie. La hiérarchie est, dès les premiers travaux de ce champ, pointée comme jouant dans l'entreprise le rôle des prix sur le marché. Les recherches justifient l'efficacité de la hiérarchie du point de vue économique. On connaît l'argumentaire de l'économie des coûts de transaction : la hiérarchie permet de remplacer une multitude de contrats par un contrat de long terme (Coase, 1937), de gérer des transactions comportant des ressources spécifiques (Williamson, 1985). Dans les approches contractualistes, il faut montrer que la hiérarchie constitue une forme de relation rationnellement acceptée par les parties, et en particulier le salarié. Simon (1951) montre ainsi que le salarié (comme l'employeur) a, sous certaines conditions, intérêt à conclure un contrat d'emploi plutôt qu'un contrat de vente, du fait de l'incertitude sur le marché des biens. Dans le modèle d'Alchian et Demsetz (1972), compte tenu des interdépendances dans l'entreprise (travail en équipes), la productivité de chacun ne peut être observée. Un contrat aussi efficace que possible consiste à s'entendre pour qu'un contrôleur vérifie l'effort de chacun, ce contrôleur touchant le bénéfice net de l'équipe, ce qui constitue son incitation. Dans cette approche, « peu importe qui embauche qui ». Les travaux de Grossman et Hart (1986) formalisent l'approche de Williamson dans le langage de la théorie des droits de propriété. Dans les situations où, du fait des interdépendances, une partie risque de faire subir un *hold-up* à l'autre, chacun peut avoir intérêt à ce que ses droits de propriété soient cédés à l'autre. Celui qui a les droits de propriété a le pouvoir de décider de l'utilisation des ressources, dans la limite du contrat. Ces théories intègrent donc un pouvoir non contractuel, mais librement accepté par contrat.

La justification de l'autorité emprunte dans ces différents travaux deux lignes d'argumentaires, qu'il est utile, à notre sens, de distinguer. L'une consiste à mettre l'accent sur les difficultés de prévoir l'avenir. Il est alors efficace de conclure un contrat « incomplet », la hiérarchie ayant le pouvoir de le « compléter ». « *A Formal Theory of Employment Relationship* » (Simon, 1951) est l'article fondateur de ce mode d'argumentation.

L'autre consiste à mettre l'accent sur les interdépendances, qui rendent difficile l'identification du produit de chacun. La hiérarchie joue alors un rôle de contrôle, de direction, d'organisation du travail par des mécanismes d'incitation, ou par des systèmes de droits de propriété appropriés (ou les deux). « *Production, Information Costs and Economic Organization* » (Alchian, Demsetz, 1972) est

l'article fondateur de cette seconde ligne d'argumentation. La notion de « ressource spécifique » sur laquelle s'appuie Williamson est une autre façon d'introduire des interdépendances : l'efficacité d'un acteur ne peut être séparée de la relation qu'il entretient avec un autre acteur. Le problème contractuel est alors le problème du *hold-up* et non plus celui de l'identification de la productivité de chacun, mais on a bien dans les deux cas un problème lié à l'interdépendance. La difficulté est que ces deux types d'argumentaire sont fréquemment mêlés, en particulier dans les théories qui se réfèrent à la notion ambiguë de « contrat incomplet »<sup>30</sup>. Mais les modèles sur la renégociation optimale isolent bien le problème contractuel lié au déroulement temporel d'une relation. Les contrats prospectés incluent un mécanisme permettant de réviser les termes de l'échange, ce sont des « contrats incitatifs flexibles » (Chaserant, 2000). Le schéma classique de la rationalité doit alors être amendé pour rendre compte de la préférence pour la flexibilité. Là encore, l'hypothèse de rationalité substantielle est maintenue, si bien que la « flexibilité » du contrat est contractuellement (donc rigidement) décidée. Ces modèles ne débouchent nullement sur l'introduction d'une hiérarchie, ou sur l'intégration de ressources au sein d'une même propriété. Il y a donc bien deux problèmes que l'on doit séparer, même si dans la réalité ils peuvent souvent se cumuler : celui qui concerne l'interdépendance entre les acteurs et celui qui concerne la difficulté de gérer une relation de long terme.

La question de la flexibilité contractuelle, liée à la difficulté de prévoir l'avenir, constitue ainsi le second thème majeur de cette littérature. Une bonne organisation est, dans cette perspective, une organisation dans laquelle les relations ne sont que partiellement planifiées de façon à permettre la prise en compte d'événements difficiles à prévoir au moment de l'établissement de la relation et que son déroulement temporel révélera. C'est le « contrat d'emploi » de Simon, opposé au « contrat de vente ». Les travaux de Aoki (1986) sur la « firme J » s'inscrivent largement dans cette perspective. Dans les situations où l'environnement évolue de façon continue, la « coordination horizontale » constitue une meilleure solution que la « coordination verticale ». Une caractéristique centrale de cette forme de coordination est que les plans établis par la « superstructure organisationnelle » ne sont, dans la firme J, qu'indicatifs : les décisions sont prises au jour le jour, au vu des commandes des clients, les ateliers se les transmettant de proche en proche. L'économie de cette forme d'organisation tient aux coûts de remontée de l'information au sein de la hiérarchie, et en particulier aux délais qui séparent, dans une organisation « verticale », la constatation d'un événement par ceux qui travaillent (les opérateurs), de la réception, après passage par l'autorité centrale de planification, de la décision concernant la réaction appropriée à cet événement. L'argument théorique n'est donc pas de même nature que celui de Simon, mais il peut s'y ramener. Chez Aoki, c'est l'exécutant (et non la direction hiérarchique) qui est le mieux placé pour décider ce qui n'est pas prévu dans le « contrat » (le plan établi par la hiérarchie), du fait de sa proximité au terrain. Et l'inefficacité du plan réside dans les délais de transmission de l'information, et non, comme chez Simon, dans le fait de ne pas prendre en compte une information qui ne sera connue qu'ultérieurement. Mais, sur le fond, ces deux modèles prospectent des solutions comparables de flexibilité contractuelle. La complexité du modèle d'Aoki vient de ce qu'il cumule les problèmes d'interdépendance, résolus par l'intégration des ressources au sein d'une propriété commune, et les problèmes d'incertitude temporelle, résolus par une forme flexible d'organisation. Il construit ainsi une forme de hiérarchie distincte de l'autorité centralisée de la coordination « verticale » : une hiérarchie de grades, dans laquelle les positions des individus correspondent à des statuts, plutôt qu'une hiérarchie de postes, chaque poste correspondant à un programme d'action bien défini. Cette institution gère les problèmes d'incitation dans les situations de contrat de long terme : la progression dans les grades valorise une « compétence contextuelle », une capacité de coopération à long terme, et non la performance à court terme sur un poste déterminé.

---

<sup>30</sup> Cette terminologie est commode mais insatisfaisante : les contractants savent exactement à quoi s'en tenir au moment de la signature du contrat, il n'est donc pas incomplet (Chaserant, 2000).

Ces deux grands thèmes de la littérature sur les organisations permettent de construire une carte de théories de l'entreprise, positionnées suivant l'importance qu'elles donnent à ces problèmes de coordination : gérer les interdépendances et l'incertitude temporelle. Plusieurs de ces théories, adoptant une démarche comparative, mettent directement en scène la controverse entre deux formes alternatives de coordination. Mais leur caractère dualiste a pour effet de mêler des argumentaires séparés suivant les deux axes proposés dans cet article. Par ailleurs, les outils théoriques mobilisés sont variés. Cette carte ne peut donc pas être considérée comme décrivant un champ théorique. Elle permet plutôt de positionner différentes solutions institutionnelles à la question d'une forme efficiente de coordination, appuyées par des argumentaires comparables.

### Le champ des théories économiques de l'entreprise

	Forte prévisibilité	Faible prévisibilité
Fortes interdépendances	Williamson Aoki, firme A	Aoki, firme J
Faibles interdépendances	Principal-agent	Simon, 1951 Contrats incitatifs flexibles

### 3.2. Théories de l'entreprise et conventions de compétence

Les différentes théories de l'entreprise induisent différentes conceptions des relations de travail. Pour caractériser ces conceptions, nous focalisons l'attention sur le mode d'évaluation des compétences. L'évaluation d'un salarié, que ce soit un candidat à un emploi ou un salarié dans une entreprise, est conditionnée par une conception de ce qu'est un bon travail. Un bon travail n'est pas une donnée de la nature (on pourrait classer les salariés par niveau de compétence, de même que l'on mesure leur taille ou leur poids) mais est affaire de conventions, liant conceptions de la qualité des biens et du travail. Elles dépendent en particulier de la théorie de l'entreprise mobilisée par les acteurs. Le tableau ci-dessous fait le passage entre la carte des théories de l'entreprise et les conventions de compétence (Eymard-Duvernay, Marchal, 1997). L'existence de fortes interdépendances entre les emplois induit l'inscription des compétences dans des collectifs. Lorsque la prévisibilité de l'environnement est bonne, les compétences sont planifiées ; dans le cas contraire, elles doivent être négociées, évolutives en fonction de l'environnement. Nous avons synthétisé chaque théorie de l'entreprise par un label : institution, réseau, marché ou interactions.

	Planification des compétences	Négociation des compétences
Inscription des compétences dans des collectifs	INSTITUTION Classifications collectives de postes Pseudo-contrat : acte d'adhésion à un statut	RÉSEAU Équipes Pseudo-contrat : acte d'inscription dans un réseau
Individualisation des compétences	MARCHÉ Profession Contrat civiliste	INTERACTION Compétences Contrat flexible

*L'entreprise-institution (planification des compétences et inscription des compétences dans des collectifs).* Ce type correspond à l'entreprise « fordienne » bien connue. Le travail est valorisé en référence à des postes de travail, les postes sont interdépendants (au sein de classifications collectives de postes). Le degré de planification des compétences est élevé, du fait des postes de travail : le poste assure la stabilité temporelle du travail. Les compétences sont collectives au sens où il y a interdépendance entre les postes : la performance à un poste dépend de celle réalisée sur les autres. Les produits correspondants sont des produits standardisés, stables dans le temps.

*L'entreprise-réseau (négociation des compétences et inscription des compétences dans des collectifs).* Par rapport à l'entreprise type précédente, les postes sont maintenant « flexibilisés » : la stabilité temporelle du travail n'est plus assurée. L'évaluation de la qualité du travail doit intégrer le caractère évolutif de la compétence : ce n'est plus la compétence adaptée à un profil déterminé de poste. Les gestionnaires parlent alors fréquemment de « potentiel ». Cette approche correspond à la « logique-compétence » qui tend actuellement à se substituer à la « logique des postes ». Dans les systèmes de gestion qui adoptent ces nouveaux principes, chaque emploi est décomposé en compétences (dont la liste est fournie par un « référentiel de compétences »). Il peut donc évoluer de façon flexible (intégrer de nouvelles compétences, etc.) en fonction des besoins. Les emplois sont également interdépendants, mais ce n'est plus le système des postes qui les lie. Les relations entre les emplois sont interpersonnelles : la notion d'« équipe de travail » est fréquemment mobilisée pour désigner la forme de collectif correspondante.

*L'entreprise-marché (planification et individualisation des compétences).* Comme pour l'entreprise-institution, le degré de planification des compétences est élevé. Mais la stabilité des compétences (qui permet la planification) n'est plus assurée par le poste de travail. Elle repose sur des compétences individuelles : la notion de « profession » est classiquement mobilisée pour les désigner. L'institution qui gouverne le travail est le marché de profession et non l'entreprise. L'entreprise est alors constituée d'une addition d'individus : le terme même d'« entreprise » est problématique pour ce type (d'où l'expression paradoxale d'entreprise-marché). Le produit correspondant est un bien marchand, dont le prototype est le bien de consommation.

*L'entreprise-interaction (négociation et individualisation des compétences).* Par rapport au précédent type d'entreprise, le métier n'est plus stabilisé. Les individus sont maintenant des « portefeuilles » de compétences, qu'ils peuvent se procurer par des formations. Le système le plus achevé en ce sens est le système anglais des *NVQ's* (*National Vocational Qualifications*), qui a induit une réforme en profondeur de l'apprentissage. Le produit correspondant n'est pas stabilisé dans un bien, la notion de « service » est fréquemment mobilisée pour désigner cette flexibilité de la prestation.

On peut associer à chacune des conventions de compétence une forme contractuelle. Dans l'entreprise-institution, où les compétences sont évaluées en référence à une hiérarchie de postes, le contrat est un « pseudo-contrat » : il n'est qu'un acte d'adhésion à un statut collectif qui est la véritable source des droits et devoirs des salariés. L'imprévisibilité de l'environnement conduit à flexibiliser les postes, le « contrat » inscrivant le salarié dans un réseau de relations. L'individualisation du travail s'accompagne d'une « recontractualisation », le contrat de travail ayant une forme proche d'un contrat civiliste (clauses détaillées sur les engagements mutuels). Afin de répondre aux incertitudes de l'environnement, ces contrats sont ouverts à la flexibilité des emplois.

Beaucoup de travaux ont montré l'émergence d'une nouvelle convention de compétence depuis les années 1970 (Boltanski, Chiapello, 1999). Cette nouvelle convention, que l'on rattache en général à la « logique-compétence » est liée à des transformations très profondes des modes de gestion de l'entreprise : réduction du degré de planification des compétences et individualisation accrue. On peut résumer ces évolutions de façon très succincte en disant qu'il y a un passage de l'entreprise-institution à l'entreprise-réseau ou interaction. Il en résulte les transformations actuelles du contrat de travail.

## RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- AGHION P., TIROLE J., 1997, "Formal and Real Authority in Organization", *Journal of Political Economy*, 105(1), 1-29.
- AKERLOF G., 1970, "The Market for 'Lemons': Qualitative Uncertainty and the Market Mechanism", *Quarterly Journal of Economics*, 84, 488-500.
- AOKI M., 1986, "Horizontal vs. Vertical Information Structure of the Firm", *American Economic Review*, 76(5), 971-983.
- ALCHIAN A.A., DEMSETZ H., 1972, "Production, Information Costs and Economic Organization", *A.E.R.* 62 (Dec.), 777-795.
- AZARIADIS C., 1975, "Implicit Contract and Underemployment Equilibria", *Journal of Political Economy*, 83(6), 1183-1202.
- BAILY M., 1974, "Wages and Employment under Uncertain Demand", *Review of Economic Studies*, 41(1), 37-50.
- BECKER G., 1964, *Human Capital*, New-York, NBER.
- BESSY C., 2000, « La certification des compétences en Grande-Bretagne, les risques d'exclusion induits par la valorisation d'aptitudes générales », *Formation-Emploi*, n° 71.
- BOLTANSKI L., CHIAPPELLO E., 1999, *Le nouvel esprit du capitalisme*, Paris, Gallimard.
- BOLTON P., 1990, "Renegotiation and the Dynamics of Contract Design", *European Economic Review*, 34(2/3), 303-310.
- BROWN C., 1980, "Equalizing Differences in the Labor Market", *Quarterly Journal of Economics*, 94, 113-134.
- CAHUC P., 1991, *Les négociations salariales. Des fondements microéconomiques aux enjeux macroéconomiques*, Paris, Economica.
- CAHUC P., DORMONT B., 1997, "Does Profit-sharing Increase Productivity and Employment? A Theoretical Model and Empirical Evidence on French Micro Data", *Labour Economics*, 4, 293-319.
- CAHUC P., ZYLBERBERG A., 2001, *Le marché du travail*, Bruxelles, De Boeck Université.
- CHASERANT C., 2000, *Rationalité et gestion de l'incomplétude dans les relations contractuelles*, Thèse pour le doctorat en sciences économiques, Université Paris X
- COASE R., 1937, "The Nature of the Firm", *Economica*, 4(16), 386-405.
- DUNLOP J., 1944, *Wage Determination under Trade Unions*, New York, MacMillan.
- EYMARD-DUVERNAY F., MARCHAL E., 1997, *Façons de recruter. Le jugement des compétences sur le marché du travail*, Paris, Métailié.
- FARBER H., 1986, "The Analysis of Union Behavior", in Ashenfelter O., Layard R. (eds), *Handbook of Labor Economics*, Amsterdam, Elsevier Science Publisher, 2, 1139-1189.
- KAGEL J., ROTH A. (eds), 1995, *Handbook of Experimental Economics*, Princeton, Princeton University Press.
- GIBBONS R., MURPHY K., 1990, "Relative Performance Evaluation for Chief Executive Officers", *Industrial Labor Relation Review*, 43, 30-52.
- GROSSMAN S., HART O., 1981, "Implicit Contract, Moral Hazard and Underemployment", *American Economic Review*, 71, 301-307.
- GROSSMAN S., HART O., 1986, "The Cost and Benefits of Ownership: a Theory of Vertical and Lateral Integration", *Journal of political Economy*, 94(4), 691-719.
- GROUT P., 1984, "Investment and Wages in the Absence of Binding Contracts: a Nash Bargaining Approach", *Econometrica*, 52(2), 449-460.
- JENSEN M., MECKLING W., 1976, "Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure", *Journal of Financial Economics*, 3(4), 305-360.
- LAZEAR E., 1979, "Why is there Mandatory Retirement?", *Journal of Political Economy*, 87, 1261-1284.
- LAZEAR E., ROSEN S., 1981, "Rank-order Tournaments as Optimum Labor Contracts", *Journal of Political Economy*, 89, 841-864.
- LECLERCQ E., 1999, *Les théories du marché du travail*, Paris, Points Seuil.

- MALCOMSON J., 1985, "Incomplete Contracts and Involuntary Unemployment", *Oxford Economic Papers*, 37(2), 196-209.
- MANNING A., 1987, "An Integration of Trade Unions Models in a Sequential Bargaining Framework", *Economic Journal*, 97, 121-139.
- MARSDEN D., 1989, *Marchés du travail. Limites sociales des nouvelles théories*, Paris, Economica.
- MÉNARD C., 1994, "Organizations as Coordinating Devices", *Metroeconomica*, 45(3), 224-247.
- ROSEN S., 1974, "Hedonic Prices and Implicit Markets", *Journal of Political Economy*, 82, 34-55.
- OKUN, 1981, *Prices and Quantities*, Oxford, Basil Blackwell.
- PHELPS E., 1972, "The Statistical Theory of Racism and Sexism", *American Economic Review*, 62, 639-651.
- PRENDERGAST C., 1999, "The Provision of Incentives in Firms", *Journal of Economic Literature*, 37, 7-63.
- RAMAUX C., 1996, *Marché, contrats, règles et institutions. Les spécificités de la relation salariale*, Thèse de Sciences économiques, Université de Paris I-Panthéon-Sorbonne.
- SHAPIRO C., STIGLITZ J., 1984, "Equilibrium Unemployment as a Worker Discipline Device", *American Economic Review*, 74, 433-444.
- SIMON H., 1951, "A Formal Theory of Employment Relationship", *Econometrica*, 19(3), 293-305.
- SPENCE M., 1973, "Job Market Signalling", *Quarterly Journal of Economics*, 87, 355-374.
- WEISS Y., 1986, "The Determination of Life-cycle Earnings: a Survey", in Ashenfelter O., Layard R. (eds), *Handbook of Labor Economics*, Amsterdam, Elsevier Science Publisher, 1, 603-640.
- WILLIAMSON O., 1975, *Markets and Hierarchies. Analysis and Antitrust Implications*, New York, The Free Press.
- WILLIAMSON O., 1985, *The Economic Institutions of Capitalism*, New York, The Free Press.
- WILLIAMSON O., WACHTER M., HARRIS J., 1975, "Understanding the Employment Relation: the Analysis of Idiosyncratic Exchange", *Bell Journal of Economics*, 6(1), 250-278.

## CHAPITRE 3

# PEUT-ON TRADUIRE UN CONFLIT D'ENTREPRISE EN LITIGE JURIDIQUE ? LE CONTRAT DE TRAVAIL, ENTRE L'ENTREPRISE ET LE TRIBUNAL

Myriam Bernardi

---

Il existe pour le moins une incompréhension, entre économistes et juristes, sur la question du traitement judiciaire des conflits nés dans l'entreprise.

Le juriste considère que le rapport de travail se situe à l'extérieur de la justice. Si l'on suit l'analyse de Gérard Lyon-Caen (1997), il existe « une injustice immanente au rapport de travail » qui implique un « recours à une justice transcendante à celui-ci ». La justice du travail doit corriger l'injustice du rapport de travail. Il semble donc que, pour le juriste, seule la justice telle qu'elle est définie par les règles de droit soit pertinente. Le rapport de travail réel ne doit être pris en compte que de façon négative : pour être « corrigé » par le droit. En bref, le juriste pense que l'entreprise ne comprend rien à la justice (selon Gérard Lyon-Caen, « L'entreprise est faite pour réaliser des profits [...]. Dans ces conditions sa logique n'est pas celle de la justice pour les hommes qui y ont leur poste de travail »), et que le juge doit donc imposer le droit dans ce « domaine où règne le rapport de force ». Efficience économique et justice sont posées comme des termes essentiellement antinomiques. Selon le juriste, donc, l'économiste, qui étudie la logique du profit, ne comprend rien à la justice. Les considérations d'ordre économique doivent être rejetées à l'extérieur de la pratique juridique.

Symétriquement, l'économiste des contrats considère que les tribunaux sont incapables de trancher les litiges survenant entre les cosignataires d'un contrat de travail. La notion d'« information invérifiable » exprime parfaitement ce point de vue. Une information est dite « invérifiable » lorsqu'elle est observable par les cocontractants, mais non par un tiers (en particulier un tribunal). L'invérifiabilité d'une information est donc caractérisée par l'asymétrie d'information entre les contractants, qui savent, et le juge, qui ne sait pas. Il faut alors trouver des solutions non juridiques de résolution ou d'évitement des conflits. Dans le cas des relations de travail, l'économiste considère que seul le rapport de travail (le rapport « principal-agent ») est pertinent, et que le système juridique doit être rejeté à l'extérieur de l'analyse économique. Pour le dire plus brutalement, l'économiste pense que le juge, ne s'en tenant qu'au contrat de travail, ne comprend rien à ce qui lie vraiment les cocontractants, puisqu'il n'a pas accès aux informations invérifiables.

Le point de départ de notre analyse est cette notion d'« information invérifiable ». Cette notion est mystérieuse pour les juristes, qui n'en voient pas la pertinence et considèrent que le juge est toujours capable de rendre un jugement. En revanche, elle est cruciale pour l'analyse économique, puisque c'est elle qui justifie la recherche de contrats « auto-exécutoires », c'est-à-dire construits de telle manière qu'ils soient toujours respectés par les deux cocontractants même en l'absence de système judiciaire. Le renouvellement de l'analyse économique concernant les instances juridiques qui sécurisent le contrat de travail passe donc nécessairement par un réexamen de la notion d'« information invérifiable ». La redéfinition de cette notion devrait déboucher sur des implications normatives en termes de politique économique.

Les problèmes d'invérifiabilité seront redéfinis comme des problèmes d'intraduisibilité. En effet, nous nous attacherons à montrer l'existence d'une opposition entre une rationalité juridique (informations et modes de raisonnement qui valent dans une instance judiciaire)<sup>31</sup> et une rationalité d'en-

---

<sup>31</sup> Précisons toutefois que, dans cet article, nous appréhenderons la logique juridique en nous en tenant au seul droit français.

treprise (informations et raisonnements qui valent dans un cadre d'entreprise), qui induit un problème de traduction des conflits nés dans l'entreprise en litiges juridiques. En particulier, la question de la preuve se pose de manière aiguë car certaines informations valides dans l'entreprise ne sont pas transportables telles quelles vers un tribunal. C'est ici la possibilité même d'un encadrement juridique des relations de travail qui est en question.

La première façon, la plus simple et la plus commune, de comprendre ce qui oppose rationalité juridique et rationalité d'entreprise est de considérer l'entreprise comme une entité informelle par opposition aux règles de droit fortement codifiées. Ce point de vue consiste à accentuer le côté « organisation informelle » de l'entreprise et à y opposer l'idéal d'une justice stricte et impersonnelle qui dit la loi. Dans cette optique, l'entreprise est, au mieux, le résultat d'un bricolage entre des intérêts contradictoires. Le droit, au contraire, a une cohérence interne (ne parle-t-on pas du « système » juridique ?) car « le législateur » (selon l'expression des juristes) a pris soin d'élaborer des règles qui ne se contredisent pas entre elles. La conséquence d'une telle analyse est de considérer que le droit est rationnel, alors que l'entreprise ne l'est pas. Ce point de vue nous paraît très insuffisant. Il nous semble qu'il existe une cohérence dans l'entreprise, qui s'organise autour de grands principes. L'entreprise a bien une forme de rationalité, qui n'est pas celle du droit.

Pour comprendre ce qui fait la rationalité de l'entreprise, on peut se tourner vers une deuxième façon de voir la différence entre rationalité juridique et rationalité d'entreprise, qui consiste à opposer deux modèles d'action différents. Le droit est vu comme un modèle d'action planifiée, qui s'accompagne d'épreuves fortement codifiées. L'entreprise, au contraire, est un modèle à épreuves peu codifiées, qui privilégie l'efficacité productive par rapport au respect des règles formelles. Cette manière d'appréhender la différence entre rationalité d'entreprise et rationalité juridique est une variante de la précédente (formel/informel), mais elle a l'avantage de restaurer la rationalité de l'entreprise, puisque son modèle d'action avec épreuves peu codifiées permet une plus grande efficacité économique. Nous retrouvons ici une analyse proche de celle de Jean-Daniel Reynaud sur la rationalité productive de la régulation autonome : ce qui peut apparaître d'abord simplement « informel » est, en fait, économiquement rationnel (rationnel d'un point de vue productif)<sup>32</sup>.

La distinction de ces deux modèles d'action ressemble à la distinction justice/efficacité posée par les juristes, mais ne la recouvre pas totalement. En effet, l'efficacité économique n'implique pas, ici, l'injustice, et surtout le système judiciaire n'a pas le monopole de la justice. On peut au contraire supposer que rationalité juridique et rationalité d'entreprise correspondent à deux formes de justification différentes, deux manières de juger les individus et les situations. En effet, Laurent Thévenot (1992) souligne que, malgré des similitudes, il existe de grandes différences entre les jugements de droit et les justifications ordinaires (en particulier les justifications utilisées au sein des entreprises). Une différence importante entre justifications ordinaires et jugement de droit tient à ce que, dans les jugements de droit, « la question du juste est déjà réglée en amont du jugement ». Les jugements de droit sont rendus en référence à des règles dont on ne discute pas le bien-fondé au moment du jugement. Le problème de savoir si une règle de droit est juste a été posé en amont, au moment du vote de la loi. La justice du système judiciaire implique donc un respect minutieux de règles codifiées (voire une crispation sur ces règles), alors que la justice de l'entreprise se fait par émergence en situation de solutions. Ces solutions sont justes non pas parce qu'elles respectent des règles de droit mais parce qu'elles sont issues de discussions portant sur des principes généraux de justice.

Notre intuition est que ces formes d'action et de justification différentes s'appuient sur des informations de nature différente. Nous choisisons donc d'attaquer le problème de l'opposition des deux logiques par un angle cognitif, en étudiant la *nature des informations* servant de base à la décision.

Après avoir repéré quelques traits caractéristiques de l'opposition entre logique d'entreprise et logique juridique (1), nous chercherons un cadre théorique qui permette de rendre compte des problè-

<sup>32</sup> Cf. Reynaud (1988 et 1989).

mes de traduction de conflits d'entreprise en litiges juridiques (2). Nous concluons en montrant en quoi le contrat de travail est un objet hybride, relevant à la fois de la logique d'entreprise et de la logique juridique.

## I. LOGIQUE JURIDIQUE CONTRE LOGIQUE D'ENTREPRISE

Avant d'aborder ce qui nous paraît être le cœur du problème, à savoir la nature des informations mobilisables dans un cadre donné, il peut être utile de procéder à un premier balayage intuitif de la confrontation entre logique juridique et logique d'entreprise. Nous développerons ici une conception de l'entreprise comme espace fondamentalement coopératif. Le litige est conçu comme une situation de rupture de la coopération, qui induit une modification des anticipations et des comportements des agents.

### 1.1. Les caractéristiques des deux logiques

#### 1.1.1. La logique d'entreprise

Cherchons d'abord à isoler les éléments qui paraissent caractériser le rapport de travail entre les cosignataires d'un contrat de travail, c'est-à-dire entre un employeur et un salarié, au sein d'une entreprise.

Nous ne pouvons comprendre ce qui caractérise la logique d'entreprise sans prendre en compte, précisément, l'entreprise, cette entité qui constitue un élément fondamental du rapport liant l'employeur et les salariés. Le rapport entre employeur et salarié se déroule au sein de cette entité commune qu'est l'entreprise. L'entreprise ne peut pas être confondue avec l'employeur ni avec les salariés. Elle leur est commune. L'entreprise est à la fois une entité organisationnelle produisant des biens ou des services marchands à l'aide de dispositifs techniques et un centre de production de principes généraux d'action. Comme nous le verrons, ces deux aspects ne sont pas indépendants car les dispositifs techniques supportent les principes d'action.

Au sein de l'entreprise, le rapport salarial est caractérisé par l'autorité hiérarchique de l'employeur sur le salarié. L'existence d'un tel lien d'autorité est d'ailleurs la seule chose que le contrat de travail prévoit toujours. Cette autorité hiérarchique permet (à l'employeur comme au salarié) de faire des économies cognitives. Ainsi, Herbert Simon (1951) a montré qu'en cas d'incertitude sur le futur, le « contrat d'emploi » (dans lequel le salarié, contre un salaire fixe, accepte l'autorité de l'employeur, qui fixera la tâche à accomplir parmi un ensemble de tâches possibles) est plus avantageux que le « contrat de vente » (échange d'un bien contre une somme d'argent).

Dans une certaine mesure, la confiance est elle aussi constitutive du rapport liant l'employeur et le(s) salarié(s). En effet, pour que le salarié accepte de se soumettre à l'autorité hiérarchique de l'employeur, il faut qu'il pense que l'employeur n'abusera pas de sa position dominante. Réciproquement, il existe de nombreux cas où, pour que l'employeur délègue une tâche au salarié, sans le contrôler perpétuellement, il faut qu'il pense que le salarié ne cherchera pas toujours à tricher, et qu'il accomplira effectivement la tâche. Pour que le contrat de travail soit signé, il faut que chacun croie que l'autre se comportera de manière coopérative (et ce jusqu'à la défection de l'autre). David M. Kreps (1990) a pris en compte cette dimension de la relation de travail et a cherché ce qui pouvait créer cette confiance nécessaire entre l'employeur et le salarié. Selon Kreps, la confiance de chacun des cocontractants dans le fait que l'autre ne trichera pas peut résulter d'un mécanisme de réputation. Si le bénéfice de court terme de la tricherie est inférieur au coût de long terme d'une

mauvaise réputation<sup>33</sup>, alors les signataires du contrat ne tricheront pas, et chacun peut donc avoir confiance en l'autre. Cependant, pour que le mécanisme de réputation fonctionne, il faut pouvoir savoir *ex post* si le partenaire a, ou non, respecté la confiance. Se pose alors le problème de l'émergence de contingences imprévisibles, qui peuvent empêcher de décider *ex post* si le partenaire a respecté la confiance ou pas (Que devait faire l'autre dans un cas qui n'était pas envisagé dans le contrat initial ?). Kreps emprunte alors à Schelling la notion de « point focal » pour développer l'idée selon laquelle les entreprises construisent, au cours de leur histoire, des « principes focaux » généraux et simples que chacun des membres de l'entreprise (et en particulier l'employeur) suit en toutes circonstances. L'analyse de Kreps nous paraît toucher ici quelque chose d'important. Si l'existence d'un véritable mécanisme de réputation pose problème, la notion de principe focal paraît pertinente. La référence à des principes généraux communs, permettant de rendre les comportements des individus prévisibles, nous permet de rendre compte d'un régime de croisière où, en temps normal, il n'y a pas de conflit entre les individus au sein de l'entreprise. Dans un tel régime de croisière, les individus ont confiance dans le fait que les autres suivent les principes généraux qui ont cours dans l'entreprise.

Notons cependant que, pour que cette confiance soit possible et pour que les principes généraux de l'entreprise soient acceptés par chacun de ses membres, il faut que ces principes soient justifiables. Luc Boltanski et Laurent Thévenot ont en effet souligné que la possibilité de coordination des actions humaines reposait sur un impératif de justification<sup>34</sup>. Les travaux concernant les « modèles d'entreprises »<sup>35</sup> ont montré que les principes ayant cours dans les entreprises relèvent de certaines formes générales de coordination analysées par Boltanski et Thévenot. Les « modèles » d'entreprises sont des systèmes cohérents de principes constituant des références pour les actions dans les entreprises<sup>36</sup>. Les principes qui ont cours dans différentes entreprises s'accompagnent de différents systèmes de qualification des objets et des personnes. En particulier, la qualification d'un individu est un résumé de ce que l'on est en droit d'attendre de celui-ci. Les comportements des individus sont ainsi rendus prévisibles quels que soient les événements qui surviennent, et la confiance peut s'installer.

Ajoutons que le caractère prévisible des comportements des membres de l'entreprise est renforcé par l'existence d'équipements techniques qui orientent les actions et stabilisent les attentes. Les travaux sur les « investissements de forme »<sup>37</sup> montrent que la coordination ne repose pas seulement sur des informations, des processus mentaux, mais aussi sur des objets, des éléments extérieurs aux individus. Les principes d'une entreprise sont concrétisés dans les dispositifs techniques de l'entreprise. Une théorie de l'action est contenue dans ces dispositifs matériels. De ce fait, les dispositifs techniques ont un rôle cognitif puisque, en indiquant quel est le principe pertinent dans l'entreprise, ils rendent les comportements des agents prévisibles<sup>38</sup>. La confiance dans l'entreprise

---

<sup>33</sup> Dans le modèle de Kreps, celui qui triche une fois acquiert une mauvaise réputation pour toujours, et perd de ce fait la possibilité de signer d'autres contrats dans l'avenir.

<sup>34</sup> Cf. Boltanski, Thévenot (1991). Pour que tous les membres d'une entreprise s'accordent sur un principe général commun, il faut que ce principe respecte certaines contraintes, certains axiomes énumérés par Boltanski et Thévenot. En particulier, il faut qu'un axiome de « commune humanité » (tous les êtres humains sont aussi humains les uns que les autres, il n'existe ni surhommes ni sous-hommes) ainsi qu'un axiome de « bien commun » (la grandeur des grands profite aussi aux petits) soient respectés.

<sup>35</sup> Cf. Eymard-Duvernay (1987) ; Boisard, Letablier (1987).

<sup>36</sup> Il existe plusieurs modèles d'entreprises différents correspondant à des logiques d'action différentes. En particulier, on peut distinguer un modèle marchand, un modèle industriel et un modèle domestique. Dans le modèle marchand, les actions des individus sont essentiellement orientées par la référence aux prix (du travail et des marchandises). Les relations interindividuelles sont peu personnalisées. Dans le modèle industriel, l'action des individus est orientée par la référence à des plans et à des standards. L'évaluation de la qualité de la main-d'œuvre est fondée prioritairement sur la productivité. Le modèle domestique est caractérisé par une forte référence à la tradition et des liens interpersonnels forts.

<sup>37</sup> Cf. Eymard-Duvernay, Thévenot (1983) ; Thévenot (1985).

<sup>38</sup> Prenons l'exemple de l'office HLM étudié par François Eymard-Duvernay et Emmanuelle Marchal (1994). Les gestionnaires s'efforcent de faire passer l'office HLM du statut « d'administration » à celui « d'entreprise ». Les gestionnaires veulent « transformer l'utilisateur en client », être ouvert à ses demandes, à ses besoins. Il s'agit donc de modifier les principes qui ont cours dans l'office HLM : on veut passer d'un modèle industriel-civique à un modèle marchand. Cependant, Kreps, qui avait développé la

est donc possible sous l'effet des « principes » généraux qui ont cours dans l'entreprise, et qui sont concrétisés dans les dispositifs techniques.

### 1.1.2. La logique juridique<sup>39</sup>

Si la rationalité d'entreprise est essentiellement coopérative, la rationalité juridique est au contraire activée dans les situations de rupture de la coopération entre les cocontractants<sup>40</sup>. La principale caractéristique de la logique juridique est le conflit, en ce sens que le système judiciaire a pour fonction de trancher des situations conflictuelles, où l'employeur et le salarié n'ont plus rien de commun et où ils deviennent deux « parties » que tout oppose. Peut-être pourrait-on interpréter l'inexistence de la notion d'« entreprise » dans le droit<sup>41</sup> comme un effet de cette vision conflictuelle du rapport salarial. Ainsi Christian Bessy et François Eymard-Duvernay (1995) ont montré que le droit (tout comme la théorie économique) avait des difficultés à définir l'entreprise, et ont cherché à en déterminer les raisons. Le droit ne s'intéressant qu'aux conflits, le bien commun que supporte l'entreprise lui est invisible, puisqu'il est rompu au moment où le juriste intervient<sup>42</sup>.

De plus, la logique juridique est essentiellement ournée vers le passé (*backward looking*). Le conflit, opposant les parties au procès, ayant détruit tout ce qu'il y avait de commun entre l'employeur et le salarié, le système judiciaire ne se soucie pas de la suite de la relation entre ces personnes. Pour trancher le litige, le juge se penche sur ce qui est arrivé, et non sur ce qui arrivera. La logique juridique diffère donc ici de la logique d'entreprise, puisque l'entreprise, en tant qu'entité productive, est tournée vers l'avenir<sup>43</sup>.

D'autre part, la logique juridique (continentale) est celle du code. Malgré un tournant herméneutique récent chez quelques juristes<sup>44</sup>, la logique juridique continentale reste principalement, dans sa pratique, celle du code (modèle positiviste). Le juge n'est que la « bouche de la loi » ; il applique le droit déductivement, comme on applique un théorème : les principes généraux du droit (les règles de droit) s'appliquent aux cas qui sont soumis au juge. La manière dont est enseigné le droit en France est d'ailleurs emblématique de cette approche : le professeur énonce d'abord les règles de droit, puis donne des exemples de « cas d'application » de ces règles. Ce qui est « juste » selon le juge est ce qui est conforme aux règles de droit. Ainsi, l'article 12 du Nouveau Code de procédure civile dispose que « le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applica-

notion de « principes focaux » soulignait que l'émergence de tels principes était favorisée par l'histoire commune de l'employeur et des salariés de l'entreprise. Selon Kreps, ces principes focaux devaient donc se construire très progressivement et ne pouvaient pas être modifiés du tout au tout en un laps de temps très court. Comment, alors, est-il possible de modifier radicalement et rapidement les principes focaux de l'office HLM ? La réponse tient en une conception non purement mentale de la règle. Les principes focaux ne résident pas seulement dans l'esprit des individus, ils sont concrétisés dans des dispositifs d'objets. En modifiant les dispositifs d'objets, on peut donc parvenir à modifier les principes. L'alphapage, par exemple, est un objet technique incarnant la volonté de transformer l'usager en client. Le « technico-commercial » est désormais au service du client, puisque ce dernier peut le contacter à tout moment. L'alphapage instrumente la disponibilité du technico-commercial vis-à-vis du locataire, ce qui est cohérent avec un principe marchand. Au contraire, la pression des locataires sur l'agent administratif, pression rendue possible par l'alphapage, serait contradictoire avec un modèle industriel-civique nécessitant le traitement anonyme des dossiers.

<sup>39</sup> Rappelons que nous ne traiterons ici que de ce qui concerne le droit continental (en particulier français), et non des systèmes de *common law*.

<sup>40</sup> Notons cependant que la rupture de la coopération locale au niveau de l'entreprise n'implique pas la rupture d'un accord plus global concernant l'acceptation des règles de droit au niveau de la société toute entière. Cet accord global est nécessaire au fonctionnement du système judiciaire.

<sup>41</sup> Inexistence sur laquelle insiste Jean-Philippe Robé (1999).

<sup>42</sup> Quant à la théorie économique standard, sa difficulté à voir l'entreprise provient des hypothèses qu'elle fait sur la rationalité individuelle. Les individus étant supposés égoïstes, aucun objet différent des individus, et porteur d'un bien commun ne peut être conçu. Voir Bessy, Eymard-Duvernay (1995).

<sup>43</sup> Même dans l'entreprise de type domestique, la référence à la tradition n'a de sens que dans une visée productive tournée vers l'avenir. La tradition n'est pas un regard vers un passé révolu, c'est un transport du passé vers le présent et l'avenir.

<sup>44</sup> Ce tournant herméneutique s'est produit après 1968. La revue *Justice* du nouveau Syndicat de la magistrature a été le principal vecteur de cette nouvelle conception du rôle du juge. Cette revue affirme en effet que « Juger est un acte politique ».

bles », et un arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation, daté du 21 janvier 1980<sup>45</sup>, a réaffirmé que « tenu de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables, le juge ne peut condamner l'employeur à verser un complément de rémunération en se fondant sur l'équité ». La justice du système judiciaire consiste en un respect minutieux des règles de droit, alors qu'au contraire, la justice de l'entreprise se fait par émergence en situation (après négociation) de solutions que l'on peut dire *a posteriori* compatibles avec les principes généraux de justice qui caractérisent l'entreprise<sup>46</sup>.

### 1.1.3. Deux manières de réagir aux défaillances

Les logiques juridique et d'entreprise correspondent à deux modes de raisonnement, et à deux manières de voir le monde. En particulier, la distinction qu'opère Nicolas Dodier (1995) entre deux attitudes possibles face à des défaillances nous paraît tout à fait appropriée à la description de ce qui oppose la logique juridique et la logique d'entreprise.

Face aux défaillances qui surviennent dans l'entreprise (Dodier étudie en particulier les réactions face aux accidents du travail), il existe deux attitudes possibles, que tout oppose.

La première attitude, que Dodier nomme « attitude accusatoire », considère l'accident comme un « dommage », qui ouvre une crise morale. Dès lors, il s'agit de découvrir le responsable de l'accident (le coupable), afin de lui faire subir une sanction, qui, seule, fermera la crise morale. Selon ce point de vue, ce qui a causé l'accident est nécessairement l'écart à une règle prescrite. L'attitude accusatoire est tournée vers le passé, vers la crise morale ouverte par l'accident et qu'elle cherche à clore en désignant le coupable. Cette attitude définit une séparation entre deux perspectives antagonistes : l'accusation et la défense. L'attitude accusatoire est typiquement celle du procès. Elle correspond à ce que nous entendons par « rationalité juridique ».

La seconde attitude possible est « l'attitude fonctionnelle ». Cette attitude fonctionnelle est notamment celle qui est attachée à la méthode dite « de l'arbre des causes » (dont Dodier retrace l'histoire<sup>47</sup>). L'attitude fonctionnelle considère l'accident comme un « dysfonctionnement ». Il s'agit de chercher les causes, en général multiples, de l'accident. L'objectif de cette recherche est la prévention et non la sanction. Il faut éviter le renouvellement d'un accident similaire. En ce sens, l'attitude fonctionnelle est tournée vers l'avenir. Les causes de l'accident sont cherchées dans un écart aux « conditions habituelles », et non dans un écart au prescrit. La méthode de l'arbre des causes s'oppose au conflit, puisqu'elle requiert la coopération de l'ensemble des acteurs de l'entreprise pour la constitution d'un arbre des causes commun. L'attitude fonctionnelle décrite par Dodier correspond à ce que nous entendons par « rationalité d'entreprise »<sup>48</sup>.

## 1.2. D'une rationalité à l'autre

Une ambiguïté doit être levée sur la nature de l'opposition entre rationalité juridique et rationalité d'entreprise. Il faut en effet préciser que les individus ne sont pas enfermés dans une des deux rationalités. Ils peuvent au contraire passer d'une rationalité à l'autre, d'un régime d'action à l'autre, et

<sup>45</sup> Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation, V, n° 170.

<sup>46</sup> Comme nous l'avons souligné plus haut, ce sont ces principes généraux qui rendent les comportements prédictibles et permettent la confiance au sein de l'entreprise.

<sup>47</sup> Cf. Dodier (1995).

<sup>48</sup> Notons cependant que, pour Dodier, la distinction ne se fait pas tant entre une logique d'entreprise et une logique juridique qu'entre deux types d'entreprise. L'attitude fonctionnelle est développée au sein des organisations distribuées, alors que l'attitude accusatoire est très présente au sein des organisations planifiées. Des traits de la logique juridique, telle que nous l'avons définie, peuvent donc se retrouver dans certaines entreprises. En particulier, les grandes entreprises planifiées semblent être formatées sur le modèle juridique (ce qui peut se comprendre comme le résultat d'une stratégie d'anticipation du litige).

d'un registre de justification à l'autre. Aucun blocage cognitif ne les empêche d'adapter leurs manières de penser et d'agir aux différentes situations auxquelles ils sont confrontés.

Dans l'entreprise, en marche normale, les individus s'appuient sur des règles et des principes propres à l'entreprise. En cas d'accident, au contraire, il peut se produire chez les individus un passage à une attitude accusatoire, formatée sur le modèle du procès judiciaire. Ce passage est ce que Niklas Luhmann appelle le « seuil de thématization de la loi »<sup>49</sup>.

Cette idée ressemble à ce qu'expliquait Harvey Leibenstein (1982) concernant les passages d'un type de comportement à l'autre. Selon Leibenstein, les individus suivent, en temps normal, des conventions (en particulier, les travailleurs suivent une convention d'effort moyen), tant qu'une certaine variable extérieure, qui détermine le niveau de pression que supportent les individus, reste comprise entre deux bornes, dans une « zone inerte » (*inert area*). Si cette variable extérieure sort des limites de la zone inerte, la pression qui pèse sur les individus est trop forte et un nouveau type de comportement, plus calculateur, est adopté. L'hypothèse comportementale de Leibenstein est celle d'un processus à trois étapes : « Dans un premier temps, l'individu suit des habitudes ou des conventions. [...] Ensuite, lorsque la pression s'accroît, l'individu bascule vers un mode de comportement plus calculateur. Enfin, lorsque la pression atteint un très fort degré, les individus sont des calculateurs complets, c'est-à-dire des maximisateurs. » Selon Leibenstein, les individus passent donc d'un comportement routinier à un comportement calculateur, par deux seuils successifs. L'analyse de Leibenstein nous paraît très intéressante, bien que l'on puisse regretter l'absence d'explications concernant la nature de la « variable extérieure », et de la « pression » subie par les agents.

Les individus peuvent passer d'une forme de rationalité à une autre. Cette idée, comme nous venons de le voir, se trouve à un niveau embryonnaire chez Leibenstein. La théorie du cadrage telle qu'elle est développée par Callon nous permettra d'approfondir ce point ultérieurement.

## **2. POURQUOI LES INFORMATIONS NE CIRCULENT PAS DE L'ENTREPRISE VERS LE TRIBUNAL**

La question qui se pose maintenant est de savoir si la différence entre rationalité juridique et rationalité économique induit un problème d'encadrement juridique des relations de travail. Est-il possible de traiter les conflits qui naissent dans une entreprise en les portant devant un juge ? Il s'agit de savoir en particulier si les informations qui circulent dans l'entreprise sont ou non prouvables devant un tribunal.

À cette question les économistes ont répondu en développant le concept d'« information invérifiable ». Cette notion mérite un examen minutieux et critique. Nous chercherons à déterminer ce que son utilisation permet ou ne permet pas de comprendre.

### **2.1. Qu'est-ce que l'invérifiabilité ?**

L'invérifiabilité est définie par les économistes comme un problème d'asymétrie d'information<sup>50</sup>. Le problème de l'invérifiabilité de l'information apparaît en cas de litige entre les cocontractants. Une information est dite « invérifiable » si les cocontractants peuvent l'observer mais que le juge ne le peut pas. Ainsi, supposons que l'un des deux cocontractants n'ait pas respecté ses engagements et que l'autre cocontractant sache cela, on parlera d'invérifiabilité si la tricherie reste invisible aux yeux d'un juge, c'est-à-dire si elle est improuvable.

---

<sup>49</sup> Cf. Luhmann (1980).

<sup>50</sup> Voir Hart, Holmström (1987) ; Kreps (1990).

Le terme d'« asymétrie » d'information est important. Il signifie qu'il existe une masse homogène et objective d'information, et que c'est l'accès à cette information qui pose problème. L'asymétrie d'information correspond à une situation où une personne a plus d'informations qu'une autre.

Que peut-on dire de plus de l'invérifiabilité ? Si c'est une asymétrie d'information, quelle en est la source ? Pour tenter de répondre à ces questions, comparons le concept d'invérifiabilité à une notion voisine : l'« incomplétude contractuelle ». En effet, les économistes associent souvent invérifiabilité de l'information et incomplétude contractuelle, mais le rapport entre ces deux notions est ambigu. Remarquons d'abord que ces deux concepts sont *a priori* bien distincts. Un contrat est dit « incomplet » s'il ne prévoit pas toutes les contingences futures possibles. Il paraît théoriquement possible d'avoir des contrats complets contenant des informations invérifiables, ou d'observer que des contrats sont incomplets alors même que toutes les informations seraient vérifiables. Cependant, si l'on y regarde de plus près, invérifiabilité de l'information et incomplétude contractuelle sont liées. Ce qui est étrange pourtant, c'est que, selon la théorie de la rationalité que l'on retient, la notion d'invérifiabilité est modifiée, ainsi que son rapport à l'incomplétude.

Supposons dans un premier temps que les individus sont dotés d'une rationalité parfaite et qu'ils connaissent donc tous les événements susceptibles de se produire dans l'avenir. Dans ce cas, l'invérifiabilité ne peut se comprendre que comme l'existence d'informations intrinsèquement invérifiables. Or, s'il existe des informations intrinsèquement invérifiables, il est inutile de les inscrire dans le contrat, puisque le juge ne pourra pas les prendre en compte. Pour peu que l'on ajoute une hypothèse (assez faible) de coût d'écriture, les cocontractants n'auront pas intérêt à écrire les informations invérifiables dans le contrat, et ce contrat sera donc incomplet (« économiquement incomplet », selon la terminologie utilisée par Olivier Favereau et Pierre Picard<sup>51</sup>). L'incomplétude contractuelle peut donc être une conséquence de l'existence d'informations invérifiables (à condition de supposer de plus que l'écriture d'un contrat est coûteuse)<sup>52</sup>.

Supposons au contraire que les individus sont dotés d'une rationalité limitée, en ce sens qu'il leur est impossible de prévoir, au moment de la signature du contrat, l'ensemble des situations susceptibles de se produire dans l'avenir. Dans ce cas, le contrat sera nécessairement incomplet (« cognitivement incomplet »). La notion d'« invérifiabilité » se comprend alors dans un sens nouveau. Le juge ne peut pas savoir, dans un cas non prévu par le contrat, ce que les individus auraient dû faire<sup>53</sup>. L'invérifiabilité des informations est alors une conséquence directe de l'incomplétude<sup>54</sup>.

Nous voyons ici que le concept d'invérifiabilité est polysémique, car il agrège tous les problèmes de preuve en un terme synthétique. De ce fait, la notion d'information invérifiable n'est absolument pas explicative : elle ne correspond qu'au postulat qu'il existe des problèmes d'encadrement juridique des relations économiques, mais elle n'explique pas quelle est la source de ces problèmes.

---

<sup>51</sup> Voir Favereau, Picard (1996).

<sup>52</sup> Hart et Holmström (1987) expliquent que l'incomplétude découle du fait que certaines informations sont difficilement explicitables. Ainsi, la description de l'état du monde ou de la qualité d'un produit est très complexe car ces variables sont multidimensionnelles. De ce fait, il peut être impossible ou très coûteux d'en donner une description précise et non ambiguë dans le contrat. Les cocontractants sont capables d'observer ces informations mais non de les communiquer au juge. Ces informations sont donc par nature invérifiables car elles ne peuvent pas être transmises au juge par les cocontractants. La conséquence de ceci est que les cocontractants n'écrivent pas ces informations (puisque ceci est inutile), ce qui rend le contrat incomplet.

<sup>53</sup> Et ce alors même que les cocontractants, eux, peuvent le savoir, en particulier s'ils se réfèrent aux principes généraux qui caractérisent leur entreprise.

<sup>54</sup> C'est ainsi, semble-t-il, qu'il faut comprendre l'analyse de Kreps. La relation de travail étant une relation de long terme, elle est soumise à l'apparition de contingences imprévisibles (ce qui revient à dire que le contrat de travail est « cognitivement incomplet »). Si l'on se réfère au seul contrat, il devient alors impossible de savoir qui a respecté la confiance de l'autre, et qui a triché (comment savoir, en effet, ce que chacun devait faire dans un cas qui n'est pas prévu dans le contrat ?). La tricherie est donc invérifiable par un tribunal. Cependant, elle peut être observable par les cocontractants si ceux-ci se réfèrent aux « principes focaux » de l'entreprise, car le tricheur est justement celui qui ne respecte pas les principes focaux qui définissent la culture d'entreprise (ces principes focaux sont connus de l'employeur et des salariés, mais sont inconnus du juge).

Le concept d'invérifiabilité pose également un autre problème : il est asymétrique. En effet, les informations invérifiables sont celles qui sont valides au sein de l'entreprise mais qui ne le sont pas devant un tribunal. Or, il se pourrait qu'il existe aussi des informations valides devant un tribunal, mais non dans une entreprise. Dans ce cas, on comprendrait que le règlement « en interne » des conflits nés dans l'entreprise ne prenne pas la même forme qu'un règlement juridique des litiges. La notion d'information invérifiable ne permet pas de penser ce versant du problème.

Nous nous efforcerons au contraire de symétriser les positions du juge et des cocontractants. L'hypothèse que nous nous attacherons à étayer est que les cocontractants (l'employeur et le salarié dans le cas qui nous occupe) n'ont pas accès à plus d'informations que le juge, mais qu'ils prennent en compte des informations de nature différente. Le problème n'est pas celui de la quantité des informations accessibles mais celui de la qualité des informations admissibles.

Ce changement de perspective nous permet de faire un nouveau lien entre incomplétude contractuelle et invérifiabilité. En effet, si le contrat de travail est en lui-même incomplet, la relation de travail ne l'est pas pour autant, car, comme nous l'avons déjà souligné, les principes généraux qui caractérisent l'entreprise rendent les comportements de l'employeur et des salariés prévisibles (ce qui complète le contrat de travail). L'entreprise est un espace de coopération qui n'exclut pas les conflits. Généralement, les petits conflits sont gérés dans le cadre d'une contrainte générale de coopération qui est de mise dans l'entreprise. Lorsqu'un conflit est très important, il rompt cette coopération. Si ce conflit est porté devant un tribunal, un problème se pose car le juge n'a pas connaissance des principes qui existent dans l'entreprise, et ces principes ne sont, de toute façon, pas pertinents à ses yeux. Pour le juriste, le contrat de travail est complété par les règles de droit qui lui sont applicables. Nous pouvons donc réinterpréter le problème de l'incomplétude contractuelle comme un décalage entre une rationalité juridique, qui considère que le contrat est englobé dans un ensemble plus vaste de règles juridiques, et une rationalité d'entreprise, qui considère que le contrat est englobé dans un ensemble plus vaste de valeurs et de normes (en général non juridiques) valides dans l'entreprise. De ce fait, il existe un problème de traduction entre rationalité juridique et rationalité d'entreprise, en ce sens que les informations acceptables ne sont pas les mêmes au tribunal et dans l'entreprise.

Nous nous proposons donc d'interpréter les problèmes d'encadrement juridique des relations de travail comme des problèmes de traduction entre une rationalité juridique et une rationalité d'entreprise.

## **2.2. L'intraduisibilité entre les « systèmes sociaux » (Luhmann)**

Pour comprendre l'extériorité mutuelle des deux logiques, juridique et d'entreprise, ainsi que les problèmes de traduction qui en découlent, l'analyse luhmannienne de la différenciation des systèmes sociaux pourrait s'avérer très opératoire. Nous nous appuyerons particulièrement sur l'un des essais de Niklas Luhmann, intitulé "*Communication about Law in Interaction Systems*"<sup>55</sup>.

### **2.2.1. La relation de travail codée par différents systèmes sociaux**

Un contrat incomplet, par définition, est un contrat qui ne prévoit pas tout, et qui est donc insuffisant pour encadrer tous les aspects de la relation entre les cocontractants (surtout s'il s'agit d'une relation de long terme). En particulier, un contrat de travail est incomplet s'il ne suffit pas à encadrer la relation salariale à laquelle il a donné naissance. La relation salariale repose alors sur autre chose que le seul contrat de travail.

---

<sup>55</sup> Cet essai est la version anglaise de "Kommunikation über Recht in Interaktions-systemen" (cf. Luhmann, 1980).

Avant de développer cette idée, il nous faut faire un détour par l'analyse luhmannienne de la coordination. Selon Luhmann, l'homme a une rationalité limitée, et le monde, complexe, le déborde toujours. La coordination est alors très problématique. Elle apparaît même invraisemblable. Comment, dans un monde complexe auquel personne ne comprend rien, chacun peut-il réussir à se mettre d'accord avec les autres ? La réponse de Luhmann est la suivante : la coordination s'effectue par une opération de simplification, qui stabilise un système d'attentes réciproques. Cette opération de simplification repose sur l'institution par la société de « médiums de communication », tels que la monnaie, le droit, le pouvoir, la science, etc. Chaque médium est un code cognitif qui simplifie le réel, standardise les situations, réduit le champ des possibles. Des coordinations d'actions deviennent alors possibles, même à très longue distance et sans langage. L'histoire des sociétés est, selon Luhmann, celle d'une différenciation des systèmes sociaux fondés sur ces différents médiums. Le système social fondé sur l'interaction (en co-présence) est un système social parmi d'autres. Cependant, dans son article "*Communication about Law in Interaction Systems*", Luhmann explique que le système de l'interaction peut se raccrocher à divers autres systèmes sociaux. En particulier, l'introduction dans la discussion d'arguments juridiques (thématisation de la loi) place la suite de l'interaction à l'intérieur du système juridique.

La relation salariale, comme tout événement, est potentiellement codée par tous les systèmes sociaux (systèmes économique, juridique, scientifique, moral, etc.). Cependant, l'interaction entre un travailleur et un employeur se raccroche à des systèmes sociaux qui diffèrent selon la phase chronologique dans laquelle se trouve l'interaction.

Au moment de la signature du contrat de travail, l'interaction repose sur une référence au système juridique, et c'est le médium du droit qui stabilise les attentes réciproques. Le droit est à ce moment un code cognitif ou une manière de construire un contexte de description pour l'événement « signature du contrat ». Le code médiatique juridique simplifie la situation, en schématisant un système d'attentes entre *alter* et *ego*. À ce stade de la relation entre les cocontractants, les attentes réciproques reposent sur le médium du droit.

Après la signature du contrat de travail, l'interaction entre l'employeur et le salarié est modifiée, car elle n'est plus raccrochée au système juridique, mais au système du pouvoir, ainsi qu'au système de la morale. Le salarié est désormais placé sous l'autorité de l'employeur, il est codé par le système du pouvoir comme le « subordonné » de l'employeur, et doit donc obéir aux ordres de ce dernier, ce qui stabilise les attentes de l'employeur vis-à-vis du salarié. Symétriquement, on peut penser que le salarié n'accepte cette autorité de l'employeur que dans les limites de ce qui paraît équitable ou de ce qui ne déroge pas à la morale. L'interaction est donc raccrochée au système de la morale, en ce sens que le médium de la morale stabilise les attentes du salarié à l'égard de l'employeur. Les attentes réciproques de l'employeur et du salarié reposent sur les médiums du pouvoir et de la morale, et non sur le seul contrat.

Un désaccord entre le salarié et l'employeur peut advenir si les attentes de l'un ont été déçues par l'autre, c'est-à-dire, si l'employeur estime que le salarié a désobéi, ou si le salarié estime que l'employeur a agi de manière inéquitable. Il existe alors trois solutions : la première est le recours au droit, la deuxième est la recherche d'un accord qui évite le recours au système juridique, la troisième est la « déthématisation du droit », par le recours à l'arbitrage ou à la médiation<sup>56</sup>. Dans le cas de la première solution, l'interaction se raccroche au système juridique. On a alors à faire avec un seuil de thématization des normes, en ce sens que le passage, dans l'interaction, à une discussion sur le droit, constitue un point de non-retour. Le désaccord se transforme en conflit ouvert. La thématization de la loi correspond à la décision de placer l'interaction à l'intérieur du système juridique. Le système juridique recode tout le conflit. L'employeur et le salarié deviennent « les parties au procès », l'un étant le « demandeur » et l'autre le « défendeur ». Le médium juridique code toutes les actions comme étant légales ou non légales, et induit ainsi des simplifications qui permettent des

---

<sup>56</sup> Nous nous inspirons ici directement de Luhmann (1980).

décisions juridiques. Le système juridique stabilise les attentes réciproques : chacun cherche des preuves de la responsabilité de l'autre, et cherche à faire valoir ses droits, dans un esprit d'hostilité à l'égard de l'autre. Les attentes réciproques des deux parties reposent alors sur le médium du droit et non sur le seul contrat.

Le contrat de travail est incomplet en ce sens qu'il ne suffit pas, à lui seul, à déterminer les attentes réciproques des cocontractants. Le déroulement de l'interaction entre cosignataires d'un contrat de travail n'est donc pas encadré par ce seul contrat. Après une analyse luhmannienne, on peut en effet considérer que les attentes réciproques sont définies par des médiums de communication qui encadrent l'interaction.

### 2.2.2. L'intraduisibilité

Nous pensons maintenant pouvoir redéfinir l'invérifiabilité comme un problème de traduction entre une logique d'entreprise et une logique juridique.

Pour ce faire, procédons d'abord, avec Luhmann, à une analyse de la connaissance comme sélection. Le point de départ de l'analyse de Luhmann est l'hypothèse de cognition limitée. Du fait de cette limitation, nous ne pouvons connaître quelque chose qu'en sélectionnant. La cognition est une opération de sélection, qui distingue un système de son environnement. Selon Luhmann, la sélection se fait par le codage des événements par les systèmes sociaux. Chaque système qualifie potentiellement tous les événements. Il peut donc y avoir plusieurs modes de codage d'une même occurrence, qui la dépeignent différemment.

Nous essaierons de montrer que, comme le soulignent les théoriciens des contrats en parlant d'invérifiabilité, certaines informations, qui sont pertinentes dans l'entreprise, ne sont pas mobilisables devant un tribunal. Cependant, ceci ne nous semble pas lié au fait que lesdites informations seraient « invérifiables ». Nous pensons plutôt que si le tribunal ne prend pas en compte les mêmes informations que l'entreprise, c'est parce que la logique juridique ne code pas le réel de la même façon que la logique d'entreprise. Dans notre analyse, « l'invérifiabilité » est remplacée par une autre notion : « l'intraduisibilité »<sup>57</sup>.

Les systèmes sociaux, en effet, sont intraduisibles les uns dans les autres. Le système du droit ne peut pas être compris du point de vue de l'économie, ni du pouvoir, ni de la morale. Selon Luhmann, les sociétés humaines, au cours de leur histoire, sont devenues de plus en plus « différenciées » en ce sens que les systèmes sociaux n'ont cessé de s'autonomiser les uns par rapport aux autres. Le droit moderne s'est différencié de la politique. Le système économique s'est progressivement autonomisé par rapport à la morale (comme le montre Hirschman dans *Les passions et les intérêts*, 1980), et par rapport au politique (comme en témoigne le libéralisme économique des années 1840, prônant le « laissez-faire »). Le droit s'est différencié de la morale avec le positivisme du XIX<sup>e</sup> siècle. Cette différenciation de la société rend donc la logique d'un système incompréhensible pour tous les autres systèmes.

L'opposition entre légal et non légal n'a pas de pertinence dans l'entreprise. Ce qui importe dans l'entreprise n'est pas du même ordre : il s'agit plutôt de savoir si l'objectif fixé par l'employeur a été atteint par le salarié. C'est ce que nous dit Luhmann<sup>58</sup> : « L'interaction organisée autour, disons, de la production ne doit plus être concernée par l'éducation, le respect du sacré et du profane, l'obéissance à la loi, la recherche d'un consensus politique, etc. » Réciproquement, à partir du moment où l'interaction est raccrochée au système juridique, c'est-à-dire à partir du moment où une discussion concernant la loi débute, elle est prise dans une logique interne qui la conduit à une décision qui sépare de façon binaire le légal et le non légal. À partir de ce seuil, l'interaction n'est plus concernée par les questions de production, elle a pour seule logique la logique juridique.

<sup>57</sup> Pour rester dans un jargon à base de néologismes...

<sup>58</sup> Cf. Luhmann, (1980, p. 246).

L'opposition de ces deux logiques est visible partout, puisque à partir du seuil de thématization de la loi, le système juridique recode toutes les composantes du conflit. Avant ce seuil, les personnes prenant part à l'interaction étaient un « employeur » et un « salarié », c'est-à-dire des personnes liées par une relation hiérarchique, au sein d'une entreprise. Après ce seuil, l'employeur et le salarié deviennent les « parties », et leur relation n'est plus hiérarchique, elle devient celle de deux ennemis. Du même coup, la notion d'« entreprise » disparaît, et la référence au résultat collectif s'évanouit, au profit de la recherche de la responsabilité individuelle.

Certaines informations, même si le juge peut les observer, sont non pertinentes devant un tribunal. Par exemple, la productivité horaire d'un salarié, même si elle peut être connue de tous, n'indique rien quant à la légalité d'un acte. Il s'agit donc d'une information non pertinente au tribunal. Certaines informations, du fait de leur *contenu*, n'intéressent pas le juge, et ne sont pas prises en compte dans le litige juridique.

Nous saisissons mieux, maintenant, ce qui est à la base de l'incompréhension entre économistes et juristes. Le juriste a raison lorsqu'il affirme que le juge est capable de traiter les litiges survenant entre cosignataires de contrats incomplets. En effet, le système juridique a la capacité de tout coder, il classe tous les faits en deux catégories : légal, non légal. L'incompréhension avec l'économiste vient de ce que le codage des faits par le système juridique diffère profondément de la qualification de ces mêmes faits à l'intérieur de l'entreprise.

Grâce à une analyse luhmannienne, nous avons pu réinterpréter d'une certaine façon les problèmes d'incomplétude du contrat et d'invérifiabilité des informations. Le contrat (de travail) est incomplet en ce qu'il ne suffit pas à encadrer la relation (salariale) à laquelle il a donné naissance, car les attentes réciproques des cocontractants reposent bien d'avantage sur des « médiums de communication » que sur le contrat lui-même. Quant à l'invérifiabilité, elle peut être vue comme une intraduisibilité entre les différents systèmes sociaux qui codent la relation entre un employeur et un travailleur. En particulier, il existe une incompatibilité entre le système social du pouvoir, auquel la relation salariale est rattachée lors de l'exécution du contrat, et le système du droit, auquel la relation est rattachée lors de la rupture du contrat.

### **2.3. Les différentes manières de « cadrer » (Callon, Goffman, Quéré)**

À ce point, la situation peut apparaître désespérée. L'extériorité mutuelle du système du pouvoir et du système du droit est irréductible car aucun individu n'est susceptible de faire le lien entre différents systèmes sociaux. En effet, l'analyse luhmannienne n'accorde pas la moindre autonomie aux individus, qui sont pris et ballottés dans ces macrosujets que sont les « systèmes sociaux ».

Si l'on veut redonner aux individus une certaine capacité d'action sur la société, une autre manière de comprendre les problèmes de traduction entre logique juridique et logique d'entreprise doit être cherchée.

#### **2.3.1. La connaissance via la sélection chez Quéré**

La réflexion développée par Louis Quéré dans le chapitre 6 de *La sociologie à l'épreuve de l'herméneutique* pourra aiguiller. Quéré approfondit l'hypothèse de rationalité limitée en expliquant qu'un événement n'a jamais son sens en lui-même, et que, pour le décrire et donc lui donner un sens, il faut opérer une sélection. Ce qui est extrêmement important, c'est qu'il n'existe pas, selon Quéré, une façon unique de décrire un événement : « La diversité des occurrences concrètes peut toujours être synthétisée en des unités différentes, selon la perspective que l'on choisit pour la saisir et la décrire, ou selon le niveau de généralité auquel on se place. Bref, il peut y avoir plusieurs descriptions d'une même occurrence, qui la dépeignent de façon égale. » En effet, écrit Quéré, « l'événement concret est toujours multiple et constitué d'éléments foncièrement singuliers. Ce qui se passe *in vivo*, est divers, hétérogène et infiniment riche, et peut être appréhendé sous des aspects

différents, à partir de points de vue variés. L'événement n'acquiert son unité et son identité que par une sélection dans un domaine assez étendu de possibles ». Comment, alors, s'opère la sélection ? Quéré introduit la notion de « contexte de description », ensemble d'habitudes, d'attentes, de schémas, de concepts, mobilisé spontanément quand on identifie un événement. Le contexte de description permet de rassembler divers éléments en leur donnant le statut de composants d'un unique événement. D'autre part, le contexte de description est « catégorisant », en ce qu'il fait compter l'événement comme un exemple d'une catégorie plus générale.

### 2.3.2. Le cadrage

L'analyse de Quéré reste pourtant inachevée, car la notion de « contexte de description » pose plus de questions qu'elle n'en résout. Quels sont ces « habitudes, attentes, schémas, concepts, que je mobilise spontanément quand j'identifie un événement » ? Sont-ils immuables ? Que signifie « que je mobilise spontanément » ? Ces questions sont laissées en suspens.

Nous apporterons notre propre interprétation de la notion de « contexte de description », en la reliant à l'idée selon laquelle ce sont des dispositifs d'objets qui orientent la description. Pour déterminer quelle description va être choisie ou encore comment va être construit le contexte de description, nous recourons à la notion de « cadrage », inventée par Erving Goffman (1991), reprise et développée par Michel Callon (1999). Le cadrage indique quelles sont les descriptions pertinentes d'une situation donnée.

Selon Goffman, les interactions entre individus sont insérées dans un cadre (*frame*) qui définit la distinction entre ce qui est pertinent pour l'interaction et ce qui ne l'est pas. Le cadre marque la frontière à l'intérieur de laquelle se déroule l'interaction. Cependant, les connexions entre l'intérieur et l'extérieur sont toujours présentes (Callon parle de « débordements »). Le cadrage n'est donc pas naturel, il est construit grâce à des investissements coûteux. Il doit prendre appui sur des dispositifs matériels. Ainsi, explique Callon, dans le cas d'une représentation théâtrale (métaphore fréquemment utilisée par Goffman, et reprise par Callon), les engagements des individus sont « tenus par un dispositif matériel adéquat ». « Toute une série de moyens sont utilisés pour délimiter l'espace théâtral et les actions qui y prennent place : le bâtiment, l'architecture interne, la sonnette puis l'extinction des lumières, les coups de brigadier et le rideau qui se lève pour signaler le début de la pièce, la fin étant elle-même cadrée par une série de dispositifs dont l'enchaînement permet au spectateur hésitant de savoir qu'il ne s'agit pas de l'entracte. Les éléments qui composent le dispositif matériel de cadrage sont eux-mêmes tenus par des arrangements institutionnels (les droits d'auteur, les règles de sécurité, les incitations fiscales, etc.) qui assurent leur pérennité et leur reproduction. »

L'incompréhension qui existe entre rationalité juridique et rationalité d'entreprise ne serait-elle pas liée à une différence de cadrage des interactions ? Le cadrage des interactions n'est, semble-t-il, pas le même dans une entreprise et dans un tribunal.

Dans l'entreprise, le dispositif matériel qui tient les engagements des acteurs est essentiellement composé de dispositifs techniques acquis à des fins productives. Nous avons souligné plus haut que les équipements productifs soutiennent les principes et les règles qui ont cours dans l'entreprise. Ce sont donc ces équipements productifs qui assurent le cadrage des interactions au sein de l'entreprise.

Le cadrage juridique des interactions, quant à lui, est réalisé grâce à un dispositif matériel extrêmement développé et sophistiqué. Antoine Garapon (1997) a décrit de manière complète les différentes composantes du dispositif cadrant les interactions au sein du monde juridique, les « rites » qui sont consubstantiels au procès. Selon Garapon, la justice, pour être rendue, n'a pas seulement besoin du

droit, il lui faut aussi un « décor » et une « mise en scène »<sup>59</sup>, qui sont nécessaires à « l'acte de juger ». Le cadre du rituel judiciaire définit un espace, un temps, un monde, propres au procès judiciaire. L'espace judiciaire est séparé du reste du monde (du monde « profane »). Le palais de justice se situe souvent derrière une grille, un mur, une lourde porte. De plus, comme le souligne Garapon, « la porte d'un palais de justice ne se trouve jamais au même niveau que la rue : elle la surplombe. Pour accéder à un palais de justice, il faut toujours gravir de nombreuses marches. [...] Ce prestige de la hauteur se retrouve à l'intérieur même de la salle d'audience. Le bureau des juges est toujours surélevé par rapport à la salle ». Le temps judiciaire est également un temps particulier, séparé : « La séparation du temps du procès se matérialise d'abord par un bruit : le tribunal, en effet, avant de rentrer dans la salle d'audience, donne un coup de marteau sur la porte ou, dans les tribunaux modernes, un coup de sonnette. Ce signe impose le silence aux assistants, qui sont déjà installés à leur place dans la salle, et les fait se lever. [...] Le travail symbolique de l'espace est ainsi prolongé par les rites marquant la qualité du temps. Ce n'est pas sans rappeler les trois coups qui précèdent toute représentation théâtrale. » De nombreux autres éléments font partie de la construction du cadre judiciaire. Ainsi, la robe judiciaire fait de l'homme qui la porte un représentant de l'institution judiciaire. C'est pourquoi Garapon affirme que « contrairement au proverbe, dans le procès, c'est l'habit qui fait le juge, l'avocat, le procureur. L'homme appelé à juger se réfugie dans la généralité de la fonction. Il livre sa peau à l'institution ». De même, les gestes<sup>60</sup> et les paroles<sup>61</sup> (ou le silence) requis des acteurs du procès, contribuent à faire du monde judiciaire un monde à part.

### 2.3.3. Le format des informations

La notion de « cadrage » a le mérite de souligner que le contenu d'une information n'est pas indépendant de son *format*. Le support matériel des informations importe : il participe du cadrage des interactions. Certains formats d'information sont pertinents dans un cadre d'entreprise (notes de service, *e-mails*...) et non dans un cadre judiciaire. Réciproquement, certains supports d'information sont admissibles dans un cadre judiciaire (serment, constat d'huissier...) et non dans un cadre d'entreprise.

Soulignons que la question du format des informations n'est pas un pur problème théorique, c'est aussi un problème de justice. Ce sur quoi les théoriciens du cadrage n'ont pas assez insisté, c'est le fait que le contexte institutionnel, en cadrant les interactions, valorise différemment les êtres<sup>62</sup>. Dans certains contextes institutionnels, les informations qui ont un format adéquat sont plus importantes que les autres. Le cadre donne une hiérarchie de valeurs. De ce fait, selon les contextes institutionnels, les personnes ne sont pas valorisées de la même manière. Le cadrage n'est donc pas politiquement neutre. Le changement de cadrage induit une modification de la qualification des personnes. Par exemple, dans l'entreprise, l'employeur est hiérarchiquement supérieur au salarié, alors que devant un tribunal, les « parties au procès » sont considérées comme égales (on pourrait même dire, à la limite, que le droit du travail étant construit à l'avantage du salarié, ce dernier se trouve dans une position hiérarchiquement supérieure à celle de l'employeur).

Les difficultés de traduction d'un conflit né dans une entreprise en un litige juridique sont liées au format des informations pertinentes dans un contexte institutionnel donné. Il nous reste à décrire plus précisément comment ces difficultés de traduction se manifestent.

<sup>59</sup> Il est tout à fait remarquable qu'Antoine Garapon, sans jamais faire référence explicitement à Goffman, retrouve la même métaphore théâtrale que ce dernier, pour décrire l'importance du dispositif matériel accompagnant nécessairement le procès. Il y a bien là, chez les deux auteurs, la même idée de « cadre » (Garapon parle en effet également de « cadre rituel »).

<sup>60</sup> Par exemple, les avocats plaident debout, le substitut du procureur requiert debout (« magistrature debout »), le magistrat juge assis (« magistrature assise », ou « le siège »).

<sup>61</sup> Certaines formules sont quasiment immuables et sont écrites (« attendu que ») ou prononcées (la formule du serment : « Jurez de dire toute la vérité, rien que la vérité ») à des moments particuliers.

<sup>62</sup> Cette idée est développée par Boltanski et Thévenot (1991).

Nous nous appuyerons d'abord sur un article de Francis Chateauraynaud (1989), qui, étudiant les affaires de faute professionnelle, insiste sur le caractère construit de la défaillance et de la faute, ainsi que sur les désaccords possibles, entre les personnes, concernant cette construction.

Pour bien percevoir l'originalité de l'analyse de Francis Chateauraynaud, il nous faut faire un détour par la thèse, plus classique, développée par Francine Soubiran (1987), et à laquelle Chateauraynaud fait référence, pour s'en écarter. Soubiran compare le conflit ayant lieu dans l'entreprise à un « océan de faits », dont seulement certains sont « prélevés et soumis à l'épreuve du judiciaire par les parties ». En quelque sorte, selon Soubiran, le conflit ayant lieu dans l'entreprise serait naturel, alors que le litige juridique serait construit selon les règles de l'espace judiciaire. La critique de Chateauraynaud porte sur ce traitement asymétrique de l'espace de l'entreprise et de l'espace judiciaire. Chateauraynaud conteste la naturalité du conflit au sein de l'entreprise. L'entreprise, comme le tribunal, est un lieu de construction du conflit. La notion de « litige » (c'est-à-dire d'épreuve contraignant fortement les prétentions et les actions des parties en présence) ne doit donc pas être réservée seulement aux procès judiciaires. Notons que le litige n'est pas construit de la même façon dans l'entreprise et devant le tribunal. En effet, selon Chateauraynaud, il existe dans les entreprises diverses façons de généraliser des événements, qui ne sont pas réductibles aux catégories juridiques. Chateauraynaud se donne donc pour objectif de traiter de façon symétrique la vision juridique du monde du travail et les autres modes de qualifications des situations. Dans cette optique, il s'intéresse à la question de la formation des accords et des désaccords sur les lieux de travail, à propos des sources des défaillances, de leur importance, et des modalités de leur réparation.

Chateauraynaud nous rappelle qu'une défaillance ou un défaut (d'une personne ou d'un objet) n'existe qu'en référence à une « grandeur »<sup>63</sup> : une défaillance, c'est un manque par rapport à une grandeur ou une qualité attendue (ou ce qui contrevient à cette attente). Deux cas sont alors possibles : soit il y a accord général sur l'existence, la nature, et l'importance de la défaillance, soit il y a désaccord, car les individus font valoir des justifications (et s'appuient sur des ressources) différentes. Les affaires de faute professionnelle correspondent aux situations de désaccord.

Une défaillance n'existant pas en elle-même, mais seulement suite à sa qualification, c'est sur cette qualification qu'il peut y avoir désaccord. Notamment, pour qualifier une défaillance, il faut d'abord faire la preuve de son existence (à l'aide de ressources ou d'équipements qui peuvent être très divers selon les situations). Or, l'existence de la défaillance peut être contestée, *via* la remise en cause du dispositif qui l'a rendue visible.

Mon hypothèse est que la logique d'entreprise et la logique juridique (telles que nous les avons définies plus haut) ne qualifieront pas un événement de la même façon. Le « dispositif de visibilité » admissible dans l'entreprise n'est pas le même que celui qui est admissible devant un tribunal. Si cette hypothèse est juste, alors le transport d'une défaillance de l'entreprise au tribunal est très problématique. La défaillance, qui a eu lieu dans l'entreprise, est transformée (elle n'est plus qualifiée de la même manière) par le recours au système judiciaire. C'est ce que nous appelons le « problème de traduction ». Comme dans le cas d'un livre traduit d'une langue dans une autre, le conflit traduit d'une rationalité dans une autre n'est plus le même. Au cours de la traduction, certains éléments apparaissent, d'autres disparaissent, d'autres encore changent de sens, prennent une nouvelle connotation.

Certains supports de transmission de l'information sont valides dans l'entreprise mais non devant un tribunal. Le « dispositif de visibilité » d'une défaillance n'est pas le même dans l'entreprise et devant le tribunal. Ce type de problème couvre les situations décrites généralement par le terme d'« invérifiabilité ».

Le dispositif de visibilité admissible devant un tribunal est très codifié. Les modes juridiques de preuve sont en nombre fini. En France, la liste exhaustive en est donnée par les codes. Pour le sujet

---

<sup>63</sup> Au sens des économies de la grandeur, cf. Boltanski et Thévenot (1991).

qui nous occupe (droit du travail), les modes de preuve admissibles sont définis par les articles 1315 et suivants du Code civil.

Le premier type de preuve juridique est la preuve écrite (ou littérale). La preuve littérale peut être établie par un « acte authentique », reçu par un notaire ou un huissier de justice (art. 1317 du Code civil), ou par un « acte sous seing privé », signé par les deux parties (art. 1322 du Code civil). L'écrit a force probante. Il est accepté par le juge à condition qu'il respecte les lois et règlements en vigueur. La preuve écrite est obligatoire pour tout acte juridique dont l'objet dépasse la valeur de 5 000 francs (somme fixée par décret).

Vient ensuite la preuve par témoin (ou testimoniale). Pour les faits juridiques, la nature testimoniale est recevable sans restriction. Pour les contrats, la preuve par témoin n'est recevable que dans le cas d'un acte dont la valeur ne dépasse pas 5 000 francs (art. 1341), à moins qu'il y ait eu impossibilité matérielle ou morale de se procurer un écrit (la loi admet alors qu'il y a possibilité de ramener la preuve par témoin, selon l'article 1348 du Code civil).

Un troisième type de preuve est la preuve par présomption (art. 1349 du Code civil) par laquelle, de l'établissement d'un fait, le magistrat induit un autre fait qui n'est pas prouvé. Les présomptions légales sont limitativement énumérées par le Code civil (art. 1350). De plus, l'article 1353 du Code civil dispose que le magistrat peut admettre des présomptions « dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol ».

Le quatrième type de preuve admis par le Code civil est l'aveu, c'est-à-dire une « déclaration par laquelle une personne tient pour vrai un fait qui peut produire contre elle des conséquences juridiques »<sup>64</sup>. Il peut s'agir d'un aveu, soit judiciaire, soit extrajudiciaire (art. 1354 Code civil). L'aveu judiciaire est fait devant le juge. Cet aveu lie le juge (en matière civile, mais non en matière pénale). L'article 1356 du Code civil dispose que l'aveu judiciaire « fait pleine foi contre celui qui l'a fait », « ne peut être divisé contre lui », « ne peut être révoqué ». L'aveu extrajudiciaire a beaucoup moins de force. Le Code civil précise que « l'allégation d'un aveu extrajudiciaire purement verbal est inutile toutes les fois qu'il s'agit d'une demande dont la preuve testimoniale ne serait point admissible » (art. 1355).

Le dernier mode de preuve prévu par le Code civil est le serment judiciaire, c'est-à-dire l'affirmation solennelle de la vérité par l'une des parties, devant le juge (art. 1357).

Le Code civil prévoit, de plus, la limitation de la preuve en établissant une hiérarchie des moyens de preuves. La loi considère qu'il existe des moyens de preuves parfaits, à savoir l'écrit, l'aveu et le serment. Les autres moyens de preuves sont considérés comme imparfaits.

Notons d'autre part que le dispositif de preuve (rendant une défaillance visible aux yeux d'un tribunal), quel qu'il soit, ne peut être admissible que si le conflit lui-même est visible au juge. Le dispositif qui rend le conflit visible au juge est la saisine de la juridiction, en général par acte d'huissier. Si le tribunal n'a pas été saisi dans le respect des procédures juridiques, le juge dira tout simplement aux parties : « pour moi, cette affaire n'existe pas ».

Nous voyons donc bien, ici, que ni la défaillance ni le conflit n'existent en eux-mêmes. Pour qu'ils existent aux yeux de la rationalité juridique, il faut qu'ils soient rendus visibles par un dispositif admissible dans le système juridique.

Les dispositifs de visibilité admissibles dans l'entreprise diffèrent de ceux qui sont acceptés par un tribunal. Certains supports de circulation de l'information valides dans l'entreprise, tels que les notes de service, les fiches techniques remplies par des opérateurs, les échanges de paroles, etc. ne sont pas acceptables par un tribunal car ils n'ont pas le caractère de preuve. Certaines informations pertinentes dans l'entreprise ne sont donc pas visibles par un tribunal.

---

<sup>64</sup> *Lexique des termes juridiques*, Dalloz (11<sup>e</sup> édition).

Les controverses concernant la prise en compte des *e-mails* comme preuves juridiques sont emblématiques des difficultés de transport des informations d'un cadre d'entreprise à un cadre juridique. En effet, la communication par *e-mails* constitue un prolongement des modes de communication traditionnellement utilisés dans l'entreprise (notes de service, échanges verbaux, téléphone...). L'*e-mail*, en effet, n'a pas seulement un aspect « informel », il a aussi une efficacité, liée à sa vitesse de transmission, qui le range parmi les supports d'informations privilégiés par la rationalité productive de l'entreprise. Le législateur s'est soucié de donner une force probante à l'*e-mail*. Les dispositions légales concernant « l'écrit électronique » se sont donc développées récemment. Cependant, leur application stricte reste extrêmement restreinte. La loi n° 2000-230 du 13 mars 2000 (J. O. numéro 62 du 14 mars 2000) modifie les articles du Code civil concernant la preuve littérale en stipulant, notamment, que : « L'écrit sous forme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier, sous réserve que puisse être dûment identifiée la personne dont il émane et qu'il soit établi et conservé dans des conditions de nature à en garantir l'intégrité. » Ceci devient l'article 1315-1 du Code civil. Étant donné qu'il est presque toujours impossible de certifier l'identité de la personne qui a écrit un *e-mail*, les juristes continuent de se méfier fortement de ce moyen de preuve. Le mode de communication privilégié par la rationalité juridique reste plutôt la lettre recommandée avec accusé de réception que l'*e-mail*.

### **Conclusion : la place du contrat de travail dans le duel des logiques**

La théorie du cadrage constitue un pilier théorique pour comprendre les difficultés de transport des informations valides dans l'entreprise vers le tribunal. Les difficultés de traduction d'un conflit né dans une entreprise en un litige juridique sont liées au format des informations pertinentes dans un contexte institutionnel donné.

Cependant, il existe de rares supports informationnels valides à la fois dans l'entreprise et au tribunal. C'est le cas du contrat de travail. Le contrat de travail est un objet commun à l'entreprise et au tribunal, puisqu'il est à la fois un instrument de gestion de la main-d'œuvre au sein de l'entreprise (base de la coopération) et un objet présentable devant un tribunal (qui cristallise le conflit). Le contrat de travail est donc en tension permanente entre la logique d'entreprise et la logique juridique, entre une logique de coopération et d'organisation à long terme de la production, et une logique d'anticipation du conflit.

Comme nous l'avons dit plus haut, le contrat de travail est en lui-même incomplet mais la relation de travail ne l'est pas, car les principes généraux qui caractérisent l'entreprise rendent les comportements de l'employeur et des salariés prévisibles. Dans l'entreprise, le contrat est donc complété par des principes de coopération internes. Lorsqu'un conflit est très important, il rompt cette coopération. Si ce conflit est porté devant un tribunal, un problème se pose car, pour le juge, le contrat de travail est complété par les règles de droit qui lui sont applicables. La rationalité juridique considère que le contrat est englobé dans un ensemble plus vaste de règles juridiques, alors que la rationalité d'entreprise considère que le contrat est englobé dans un ensemble plus vaste de valeurs et de normes (en général non juridiques) valides dans l'entreprise. Le contrat de travail ne prend donc pas la même signification lorsqu'il est vu comme un élément participant de la logique d'entreprise et lorsqu'il soutient la logique juridique.

Le contrat de travail est un objet privilégié d'étude pour repérer les deux faces de la relation de travail : la coopération et le conflit. Plus exactement, le contrat de travail doit être regardé comme un objet dual qui, d'une part, organise la relation de travail dans une optique productive, nécessitant une certaine coopération entre l'employeur et le salarié, et qui, d'autre part, anticipe le litige.

On peut repérer des contrats plus ou moins tournés vers le litige, selon les clauses qui y sont insérées. En effet, les contrats qui organisent la rupture et l'après-rupture de la relation sont plus proches d'une logique juridique que les contrats qui décrivent les missions du salarié ou l'évolution future de sa carrière. Cette anticipation du conflit peut être plus forte dans certains secteurs que dans

d'autres et pour certains salariés que pour d'autres. Les entreprises des secteurs où le secret tient une place importante (banque, assurance), et des secteurs où la question de la propriété des actifs intellectuels est primordiale (informatique), sont celles qui ont le plus recours aux contrats tournés vers le litige. La main-d'œuvre qualifiée est la première visée. Cependant, il semblerait que les contrats de travail sont, dans l'ensemble, partout en voie de « juridicisation ». En effet, les pratiques actuelles étendent la gestion des relations de travail au-delà de la rupture du contrat, même dans des secteurs et pour une main-d'œuvre traditionnellement non concernés par ce phénomène. Par exemple, il apparaît de plus en plus fréquent que les clauses de formation, insérées dans certains contrats, soient accompagnées de clauses de dédit-formation (prévoyant qu'en cas de départ « prématuré », le salarié doit rembourser les frais de formation). L'employeur cherche ainsi à s'assurer contre une éventuelle démission du salarié.

Le danger de cette juridicisation croissante des contrats serait de conduire à une accentuation exagérée de l'anticipation de litige, au risque de détruire la base coopérative nécessaire à la bonne marche, voire à la survie, de l'entreprise. Le contrat de travail doit rester dual.

## REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- BESSY C., EYMARD-DUVERNAY F., 1995, « Les économistes et les juristes face à la relation de travail dans l'entreprise », *Revue d'économie politique*, 105 (6), nov.-déc.
- BOISARD P., LETABLIER M.-T., 1987, « Le camembert : normand ou normé. Deux modèles de production dans l'industrie fromagère », *Entreprises et produits*, Cahiers du Centre d'études de l'emploi, n° 30, PUF.
- BOLTANSKI L., THEVENOT L., 1991, *De la Justification*, Paris, Gallimard.
- CALLON M., 1999, « La sociologie peut-elle enrichir l'analyse économique des externalités ? Essai sur la notion de cadrage-débordement », in *Innovations et performances*, sous la direction de D. Foray et J. Mairesse, Paris, Éd de l'EHESS.
- CAM P., 1981, *Les prud'hommes, juges ou arbitres ? Les fonctions sociales de la justice du travail*, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques.
- CHATEURAYNAUD F., 1989, « La construction des défaillances sur les lieux de travail. Le cas des affaires de faute professionnelle », in *Justesse et Justice dans le travail*, n° spécial des *Cahiers du Centre d'études de l'emploi*, n° 33, PUF.
- CHATEURAYNAUD F., 1991, *La faute professionnelle. Une sociologie des conflits de responsabilité.*, Paris, Métailié.
- COTTEREAU A., 1997, « Les prud'hommes au XIX<sup>e</sup> siècle : une expérience originale de pratique du droit », *Justices*, n° 8, octobre-décembre.
- DODIER N., 1995, *Les Hommes et les Machines. La conscience collective dans les sociétés technicisées*, Paris, Métailié.
- EYMARD-DUVERNAY F., THEVENOT L., 1983, « Les investissements de forme : leurs usages pour la main-d'œuvre », ronéo, Paris, Insee.
- EYMARD-DUVERNAY F., 1987 « Les entreprises et leurs modèles », *Entreprises et produits*, Cahiers du Centre d'études de l'emploi, n° 30, PUF.
- EYMARD-DUVERNAY F., MARCHAL E., 1994, « Les règles en action : entre une organisation et ses usagers », *Revue française de Sociologie*, XXXV.
- FAVEREAU O., PICARD P., 1996, « L'approche économique des contrats : unité ou diversité ? », *Sociologie du travail*, vol. 38, n° 4, pp. 441-467.
- GARAPON A., 1997, *Bien Juger. Essai sur le rituel judiciaire.*, Paris, O. Jacob.
- GOFFMAN E., 1991 (édition originale 1971), *Les cadres de l'expérience*, Paris, Éd. de Minuit.
- HART O. S., HOLMSTRÖM B. R., 1987, "The Theory of Contracts", in *Advances in Economic Theory*, Bewley (ed), Cambridge University Press, 71-155.
- HIRSCHMAN A. O., 1980, *Les passions et les intérêts*, PUF.
- KREPS D. M., 1990, "Corporate Culture and Economic Theory", in *Perspectives on Positive Political Economy*, James Alt et Kenneth Shepsle (eds).

- LEIBENSTEIN H., 1982, “The Prisoner’s Dilemma in the Invisible Hand: An Analysis of Intrafirm Productivity”, *AEA Papers and Proceedings*, May.
- LUHMANN N., 1980, “Kommunikation über Recht in Interaktions-systemen”, in Ehrard Blankenbourg *et al.* (eds), *Alternative Rechtsformen und Alternativen zum Recht*, Wiesbaden, Westdeutscher Verlag.
- LYON-CAEN G., 1997, « Travail et justice ou la rencontre de l’inconnu », *Justices*, n° 8, octobre-décembre.
- QUERE L., *La sociologie à l’épreuve de l’herméneutique. Essais d’épistémologie des sciences sociales*, Paris, L’Harmattan.
- REYNAUD J.-D., 1988, « Les régulations dans les organisations : régulation de contrôle et régulation autonome », *Revue française de Sociologie*, n° 1.
- REYNAUD J.-D., 1989, *Les règles du jeu*, Paris, A. Colin.
- ROBE J.-P., 1999, *L’entreprise et le droit*, Que sais-je ?, n° 3442, PUF.
- SIMON H., 1951, “A Formal Theory of the Employment Relationship”, *Econometrica*, July, 293-305.
- SIMON H., 1976, “A Behavioral Model of Rational Choice. From Substantive to Procedural Rationality”, in S.J. Latsis (ed.), *Methods and Appraisal in Economics*, Cambridge University Press.
- SOUBIRAN F., 1987, *Le recours à la justice dans les conflits du travail : Histoire d’un détour (l’exemple de l’automobile)*, Paris, Cepadu.
- THEVENOT L., 1985, « Les investissements de forme », in *Conventions économiques*, Paris, Centre d’études de l’emploi, n° 29, PUF.
- THÉVENOT L., 1992, « Jugements ordinaires et jugement de droit », *Annales Esc*, novembre-décembre.



**PARTIE II**  
**Les pratiques contractuelles**



## CHAPITRE 4

# LES PRATIQUES CONTRACTUELLES EN MATIÈRE DE TRAVAIL : ESQUISSE D'UNE BASE DE DONNÉES

---

Le postulat premier de notre étude est que la théorie économique doit prendre en compte le droit, sans le réduire à un moyen de maximisation de la richesse, ni à une pure contrainte. Le droit est conçu comme un réservoir de possibilités dans lequel piochent les acteurs économiques. De plus, il faut prendre en compte le fait que ce « réservoir » n'est pas figé : les acteurs économiques peuvent faire preuve d'innovation dans leurs pratiques contractuelles. D'ailleurs, ces innovations ne sont pas toujours légales (c'est-à-dire qu'elles ne sont pas toujours validées *a posteriori* par le système judiciaire), et il faut donc reconnaître le fait que même des clauses non légales peuvent avoir un effet lorsqu'elles sont introduites dans le contrat. C'est pourquoi nous avons pris le parti de considérer les « clauses » du contrat de travail dans une acception large du terme<sup>65</sup>.

L'étude vise à définir la manière dont les catégories du droit sont mobilisées dans les pratiques contractuelles des entreprises, en nous focalisant sur les contrats à durée indéterminée (CDI). Nous chercherons à distinguer différentes formes contractuelles, en reconnaissant que le droit est suffisamment malléable pour permettre la construction de différents types de contrats, cohérents avec une pluralité de relations de travail (Beffa *et alii*, 1999 ; Bessy, Eymard-Duvernay, 1995).

Dans cette première étude sur les pratiques contractuelles, nous avons tenu à donner des résultats autant qu'à avertir le lecteur sur les difficultés à établir un codage du texte des contrats de travail. La première difficulté tient à la délimitation même du texte du contrat et ceci pour plusieurs raisons. Une première raison renvoie à l'absence de formalisme strict en matière de CDI. Une seconde raison, liée à la précédente, tient à la notion de « document écrit » qui peut faire office de preuve en droit d'un engagement contractuel (lettre d'embauche, document écrit nommé « contrat » et signé par les deux parties...). Une troisième raison est liée au fait que les entreprises nous ont transmis des contrats types qui ne sont pas complètement spécifiés. Le contrat de travail peut avoir aussi une forme évolutive suivant les différents moments de l'embauche : de la lettre d'embauche à l'embauche définitive. Le contrat peut être ensuite modifié par le biais d'avenants, ce qui pose la question de la renégociation du contrat. On peut penser que sur cette question les pratiques contractuelles des entreprises peuvent être très différentes. À ces raisons, il faut ajouter la difficulté à savoir ce qui rentre dans le contrat, comme les annexes au contrat ; et, plus généralement, à distinguer ce qui a valeur d'information et imposé unilatéralement par l'employeur de ce qui est soumis à l'accord mutuel des parties. Cela rejoint les discussions de la doctrine juridique sur ce qu'est un contrat, sur la distinction entre différents types de contrats : contrat d'adhésion, contrat synallagmatique, etc.

Toutes ces difficultés rendent critique l'opération de mise en équivalence des différents textes que nous avons recueillis. Pour mieux contrôler cette opération, il est nécessaire d'avoir des informations sur l'environnement associé au contrat : la politique contractuelle de l'entreprise, sinon sa stratégie, la procédure de rédaction des contrats, leur suivi, leur mise à jour, leur rôle dans la gestion quotidienne de la main-d'œuvre ; mais aussi sur les textes, accords collectifs ou usages unilatéraux, qui contraignent la rédaction du contrat, imposent certaines clauses ou le complète par des renvois dans le texte même du contrat.

Cet essai de constitution d'une base de données a été orienté par la volonté de parcourir de nombreuses configurations en termes de secteur d'activité, de types d'entreprise ou de types d'emploi.

---

<sup>65</sup> Dans son acception juridique, une clause est, en droit civil, une « disposition particulière d'un acte juridique » (*Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 13<sup>e</sup> édition, 2001).

## I. DESCRIPTION DE L'ÉCHANTILLON

Nous avons codé cinquante-six contrats de travail, associés à trente-huit entreprises, pour la plupart françaises (trente-quatre sur trente-huit). Lorsque cela a été possible, nous avons effectué des entretiens auprès des membres de l'entreprise qui nous avaient fourni les contrats. Quatorze entretiens ont eu lieu, dont huit auprès de responsables de la DRH, ce qui nous a permis d'obtenir des informations plus approfondies concernant la politique de ces entreprises en matière de contrats de travail.

### 1.1. Caractéristiques des entreprises

Notre échantillon est composé principalement de sociétés anonymes, mais certaines entreprises ont des statuts juridiques différents (associations, groupements d'intérêts économiques, etc.). Les entreprises étudiées appartiennent à des secteurs très divers, parmi lesquels le secteur de l'informatique est cependant sur-représenté (onze entreprises). Leur taille varie de huit à plusieurs milliers de salariés, et vingt d'entre elles sont subdivisées en plusieurs établissements. Parmi elles, neuf entreprises ont été créées avant 1980, huit ont été créées entre 1980 et 1989, et treize entre 1990 et 2000 (huit non renseignées). Les entreprises les plus jeunes sont susceptibles d'avoir des pratiques contractuelles innovantes. Seules trois entreprises ne relèvent d'aucune convention collective. Quant à l'ancienneté de la main-d'œuvre dans ces entreprises, elle varie de moins d'un an à six ans et plus.

### 1.2. Politique contractuelle

Les renseignements que nous avons obtenus sur la politique contractuelle des entreprises font apparaître certains faits saillants. Les entreprises étudiées ont toutes pour politique d'écrire systématiquement les CDI<sup>66</sup>, et cette pratique est très souvent exigée par la convention collective. L'écriture se fait généralement à partir de contrats types dont la trame est élaborée par le directeur des ressources humaines. Dans un cas, cependant, la trame du contrat type était donnée par la convention collective. L'écriture des contrats de travail à partir de contrats types comporte des avantages certains (en particulier dans une grande entreprise) puisqu'elle permet de ne pas construire un nouveau contrat à chaque embauche. Le contrat type peut, en ce sens, être considéré comme un objet cristallisant le savoir-faire de l'entreprise en matière de rédaction des contrats de travail. Cependant, le résultat de l'écriture des contrats de travail à partir de contrats types est évidemment une forte homogénéisation des contrats de travail au sein de l'entreprise. En particulier, les contrats ne seront pas, dans la plupart des cas, différenciés selon les fonctions des salariés. On observera par exemple une absence de description du poste dans le contrat.

Les contrats peuvent cependant être différenciés selon les catégories de personnel ; il y a alors plusieurs contrats types. Les règles de différenciation varient selon les entreprises. La différenciation CDD/CDI existe dans certaines entreprises mais ne semble pas constituer un clivage général. La différenciation cadre/non cadre revient à plusieurs reprises, parfois doublée d'une deuxième différenciation (par exemple : personnel logé/non logé, ou chef de produit/autres). D'autres différenciations existent, telles que commercial/administratif, ou simplement salarié/stagiaire.

---

<sup>66</sup> Rappelons que le contrat de travail à durée indéterminée reste la norme juridique et n'est donc pas soumis à une obligation légale d'écriture. « Il peut être constaté dans les formes qu'il convient aux parties contractantes d'adopter » (art. L. 121-1 du Code du travail).

### 1.3. Les contrats

Parmi les contrats codés, dix-neuf sont des contrats types. Les dates de signature des contrats (ou les dates de validité en ce qui concerne les contrats types) s'échelonnent entre 1989 et 2001, avec une plus forte représentation des contrats récents : quarante-trois contrats datent de 2000 ou 2001. La plupart de ces contrats sont des CDI : nous avons quarante-huit CDI pour cinq CDD « classiques » et deux contrats au cachet. La plupart des contrats sont à temps plein (huit seulement sont à temps partiel). La taille moyenne d'un contrat est d'un peu plus de quatre pages, mais ce chiffre cache de fortes disparités. On peut en effet distinguer quinze petits contrats de une à deux pages, vingt-sept contrats moyens (trois à cinq pages), treize gros contrats (six à huit pages), et un très gros contrat de dix-huit pages. Par ailleurs, dix-neuf contrats contiennent des annexes. Ces annexes n'ont en principe pas été prises en compte dans la taille du contrat, sauf lorsque le contrat renvoyait explicitement à l'annexe dans l'énoncé des clauses.

Les contrats portent des titres divers. Certains sont désignés par l'appellation générique « contrat de travail ». D'autres précisent le type de contrat de travail auquel on a affaire, et sont ainsi intitulés « contrat de travail à durée indéterminée », « contrat de travail à durée déterminée » ou « contrat de travail à temps partiel », ou combinent plusieurs nominations, comme par exemple « contrat de travail à durée indéterminée et à temps partiel ». Les précisions apportées pour différencier le contrat des autres types de contrats de travail conduisent parfois à omettre le principal, à savoir qu'il s'agit d'un contrat de travail. D'où des appellations du type « contrat à durée indéterminée », « contrat à durée déterminée » ou « contrat à temps partiel ». Quelques contrats portent la désignation « lettre d'embauche ». D'autres, enfin, s'intitulent simplement « contrat », voire ne portent aucun titre.

## 2. LES CLAUSES CONTRACTUELLES

Nous présentons les différentes clauses contractuelles, que nous avons identifiées à la lecture des contrats de travail recueillis, selon un ordre « chronologique » isolant les « moments » de la relation de travail : l'embauche, l'exécution du contrat, sa rupture et l'après-contrat.

### 2.1. L'embauche

Certaines clauses du contrat de travail organisent le moment précis de l'embauche. Elles sont cependant peu nombreuses, étant destinées à devenir désuètes par le fait même de l'exécution du contrat. Ces clauses ont toutes pour point commun d'appartenir à une logique de marché (avant intégration du salarié dans l'entreprise) avec asymétrie d'information sur la qualité. Ces clauses sont donc destinées à révéler à l'employeur (ou plus exactement, à ce stade, au demandeur de travail) une information privée détenue par le travailleur (l'offreur de travail) concernant notamment la qualité du travail offert. Ces clauses peuvent pour certaines paraître anodines, comme fournir des documents signalant son état civil (50 % des contrats), ou purement informationnelles, lorsque le contrat rappelle que le salarié doit passer une visite médicale. D'autres dénotent une certaine suspicion à l'égard du salarié embauché : celui-ci doit parfois fournir des preuves des éléments avancés dans son CV (comme une copie de ses diplômes) ou passer des tests d'aptitude préalables à l'embauche (68,5 % des contrats).

La révélation de l'information peut être prolongée dans le temps : c'est le cas de la *période d'essai*. Celle-ci offre aussi la possibilité au salarié d'améliorer son information sur les conditions de travail dans l'entreprise. Il est de jurisprudence que la période d'essai ne se présume pas ; elle doit donc être prévue dans les conventions collectives ou par les parties au contrat. La directive européenne du 14 octobre 1991 mentionne la durée de la période d'essai parmi les clauses qui doivent obligatoirement figurer dans un contrat de travail. 84 % des contrats que nous avons recueillis stipulent une

période d'essai, dont la durée varie en fonction des responsabilités du salarié. Dans 8 % des autres cas, la convention collective prévoit très précisément la durée de la période d'essai.

Notons par ailleurs que près de la moitié des contrats précisent de plus les conditions de la rupture de cette période d'essai, certains faisant explicitement référence aux conditions précisées dans la convention collective. On peut penser que si la période d'essai et sa rupture sont spécifiées dans le contrat, l'individualisation de la relation de travail est plus forte que lorsqu'il est implicitement ou explicitement renvoyé aux textes collectifs.

## 2.2. Les clauses organisant l'exécution du contrat de travail

Les clauses concernant les conditions de l'exécution du contrat, définissant le poste occupé, les horaires et le lieu de travail sont assez logiquement les plus nombreuses, puisqu'elles soutiennent la relation de travail proprement dite. Elles inscrivent le travailleur au sein de l'organisation productive ou du collectif de l'entreprise et constituent le cœur du contrat de travail.

### 2.2.1. Fonction, qualification et missions du salarié

Alors que l'accord entre employeur et salarié sur le poste occupé par ce dernier semble primordial, seulement 30 % des contrats contiennent une clause de description de l'emploi, c'est-à-dire une description des tâches ou des missions du salarié. Plusieurs interprétations peuvent être avancées pour expliquer la présence et, *a contrario*, l'absence d'une telle clause. On pourrait émettre l'hypothèse selon laquelle la description de l'emploi relève d'une stratégie d'anticipation du conflit par l'employeur, la faute étant plus facilement repérable si les tâches sont assignées par contrat. Cependant, il se peut que la description du poste relève d'une toute autre logique, plutôt informationnelle : il s'agit alors pour l'employeur de fixer dès l'embauche les éléments essentiels de l'activité du salarié au sein de l'entreprise. Par conséquent, si l'on élimine la simple omission, la non description du poste peut s'interpréter, soit comme le résultat d'une politique d'écriture des contrats à partir de contrats types ne différenciant pas la fonction, soit comme une volonté délibérée de l'employeur de rendre la fonction du salarié flexible, ceci dans l'optique de rendre la main-d'œuvre polyvalente.

Plusieurs clauses peuvent venir accompagner la description de l'emploi. Tout d'abord, celle-ci peut être renforcée par une clause spécifiant les outils du travail devant être utilisés par le salarié (« cartes professionnelles de démarchage » ou « documentation technique »). D'autres contrats contiennent une clause obligeant le salarié à travailler dans une tenue particulière ou à porter un uniforme (9 %)<sup>67</sup>. Enfin, 12 % des contrats comportent une clause définissant des tâches administratives (rédaction de rapports, etc.) qui doivent être effectuées par le salarié et qui permettent de contrôler son travail. Une telle clause rend vérifiable le résultat de ce travail, assurant ainsi une supervision complémentaire aux procédures d'incitation salariales.

La volonté de l'employeur d'avoir une main-d'œuvre polyvalente peut être affirmée à travers une clause de flexibilité de la fonction, précisant au salarié le caractère non définitif du poste attribué à l'embauche (28 %). Dans 31 % des cas, cette clause de flexibilité est renforcée par une formulation juridique indiquant que la flexibilité est un « élément substantiel » du contrat de travail. On peut toutefois s'interroger sur le statut de cette précision car, depuis 1987, la jurisprudence a rejeté la distinction entre éléments substantiels et non substantiels du contrat de travail (Arrêt Raquin). Or, les contrats que nous avons étudiés sont tous postérieurs à 1989. Il se peut qu'une telle précision, d'apparence juridique, soit introduite sciemment dans le contrat par l'employeur, bien qu'il sache

<sup>67</sup> Contrairement à ce que l'on aurait pu penser *a priori*, cette clause ne semble pas relever de la même logique que celle de la définition des outils de travail. En effet, elle ne renforce pas la description de l'emploi, car nous avons observé des contrats ne décrivant pas l'emploi mais précisant néanmoins la tenue de travail, cette dernière clause dépendant des contraintes de l'emploi (personnel de nettoyage, personnel de bord dans une compagnie aérienne, etc.)

qu'elle est non valide en droit, afin que le salarié ne soit pas tenté de contester une modification de sa situation de travail. Une autre interprétation est cependant possible : l'employeur, qu'il ignore ou non le changement de jurisprudence, continue à introduire cette clause parce que celle-ci n'a jamais posé problème. On peut en effet penser que la politique contractuelle d'une entreprise comporte une certaine inertie, en particulier lorsqu'il s'agit d'une grosse entreprise, et que la trame des contrats de travail est donnée par un contrat type qui n'est ébranlé qu'en cas de conflit. Par conséquent, l'existence d'une clause non valide d'un point de vue juridique serait l'indice de rapports de travail peu conflictuels dans l'entreprise.

Enfin, 37 % des contrats contiennent une clause de subordination, précisant le nom ou la fonction du supérieur hiérarchique du salarié (« vous travaillerez sous la direction de... »). La clause de subordination est envisagée par la théorie économique comme une solution à l'incomplétude du contrat de travail. Si l'on considère que l'avenir est incertain et qu'il est en pratique impossible de décrire la totalité des tâches que devra effectuer le salarié au moment de l'embauche, il est plus efficace de spécifier une délégation de l'autorité au supérieur hiérarchique, qui choisira, le moment voulu, le travail à réaliser (Simon, 1951).

### **2.2.2. L'évolution de la fonction : formation et ancienneté**

Le salarié est susceptible d'évoluer dans l'entreprise sans que son contrat de travail soit remis en cause. Une clause peut alors décrire les différentes étapes de son évolution professionnelle future. Elle s'inscrit dans une logique de carrière, dont l'objectif est d'inciter le salarié à rester dans l'entreprise même si, à court terme, il peut trouver un emploi plus intéressant ou mieux rémunéré ailleurs. Cette clause est à rapprocher de celle spécifiant une prime à l'ancienneté (Lazear, 1979). Cependant, seuls quatre contrats codés contiennent une clause d'évolution professionnelle.

Un peu plus courants sont les contrats spécifiant une clause de formation. Au sein de ceux-ci, il nous a semblé intéressant non seulement de distinguer la formation à l'entrée, qui vise généralement à rendre le salarié opérationnel rapidement, de celle suivie au cours de la relation de travail afin d'évoluer dans la hiérarchie salariale, mais également de repérer si l'obligation de formation incombe à l'entreprise (« nous nous engageons à vous former au métier de... ») ou au salarié (« vous êtes tenu de suivre les formations »). Suivant la théorie du capital humain, les logiques de gestion de la main-d'œuvre qui s'en suivent sont différentes. En général, l'entreprise n'a intérêt à financer que l'acquisition de savoir-faire spécifiques, non directement monnayables hors de ses murs. C'est ce second cas qui est le plus fréquent dans le texte des contrats étudiés (84 % des contrats spécifiant une obligation de formation).

Notons qu'afin de s'assurer des retours de son investissement, l'employeur peut compléter la clause de formation par une clause de « dédit-formation », qui est une clause de « gestion de l'après-contrat » (cf. *infra*).

### **2.2.3. La mobilité spatiale**

Les juristes considèrent généralement que le lieu de travail est un élément constitutif du contrat de travail. Il n'est donc pas étonnant que 86 % des contrats recueillis précisent au moins ce point. C'est bien plus l'absence de mention du lieu de travail dans 14 % des cas qui est remarquable. Celle-ci peut s'interpréter, soit comme une simple omission, le lieu paraissant évident pour le salarié comme pour l'employeur, soit comme une volonté délibérée de rendre le contrat totalement flexible sur ce point.

Pourtant, en règle générale, la flexibilité du lieu de travail est introduite différemment dans les contrats. Lorsque le lieu de travail est mentionné, l'employeur peut en effet spécifier une clause de mobilité géographique, autorisant la modification unilatérale du lieu de travail par lui-même. Ceci constitue à l'évidence une forme de flexibilité, que nous qualifions de spatiale ou géographique, et

que l'on retrouve dans 61,5 % des contrats recueillis. Une autre forme de flexibilité géographique peut être repérée dans des clauses qui obligent le salarié à des déplacements (45,5 % des contrats)<sup>68</sup>. Notons que plus de 40 % des contrats spécifient simultanément l'éventualité de nombreux déplacements et une modification possible du lieu de travail.

À l'opposé, certains contrats induisent une forte rigidité géographique en imposant au salarié d'être domicilié dans une région ou une ville particulière afin d'être rapidement disponible. Cette clause de résidence concerne des salariés dont le métier est lié au traitement de l'urgence, en particulier médicale, pour laquelle existent des périodes d'astreinte, ainsi que des emplois qui nécessitent une présence permanente du salarié sur son lieu de travail, tels les concierges. La frontière entre lieu de travail et lieu de non travail, et donc aussi entre temps de travail et temps hors travail, est totalement dissoute. La rigidité géographique est, dans ce cas, nécessairement couplée à une très grande flexibilité horaire.

#### **2.2.4. Rémunération et horaires de travail**

Il nous est apparu impossible, en pratique, de distinguer les clauses traitant de la rémunération de celles portant sur le temps de travail ; on définit en effet généralement la rémunération pour un temps de travail donné.

Tout comme le lieu de travail, la rémunération est classiquement considérée par les juristes comme un élément constitutif du contrat de travail. Pour les économistes, la rémunération est même l'élément nécessaire et suffisant du contrat de travail. On observe ainsi que 96,5 % des contrats mentionnent la rémunération du recruté<sup>69</sup>. Lorsque le niveau même de rémunération n'est pas précisé, les règles de sa détermination sont spécifiées ; c'est notamment le cas lorsque une part du salaire est variable. Nous avons remarqué dans ce cadre qu'un « gros » contrat contenant de nombreuses règles de calcul du salaire peut s'avérer bien plus incomplet qu'un contrat spécifiant simplement un niveau de rémunération fixe.

Pour bénéficier d'une description plus précise du mode de rémunération, nous avons recensé les différentes primes et autres parts variables qui s'ajoutent à la rémunération principale. 81 % des contrats spécifient un salaire fixe sur douze mois. Les 20 % de cas où la rémunération comporte une part variable font reposer celle-ci sur la performance individuelle. 90 % des clauses salariales contiennent ensuite des primes qui complètent cette rémunération. Ces primes sont très diverses et peuvent être analysées selon deux axes : (i) les primes individuelles (liées au poste ou aux conditions particulières de travail) ou collectives (comme les primes conventionnelles de vacances) et (ii) les primes qui reposent sur la performance (prime selon l'apport d'affaires à l'entreprise ou le chiffre de vente du salarié) ou celles qui sont totalement indépendantes de la performance (comme le treizième mois). Une part importante de ces primes est déterminée par la négociation collective et reportée ensuite à titre informatif dans les contrats (comme les primes de polycompétence, de précarité, de chef de secteur, etc.)<sup>70</sup>. Enfin, nous avons également relevé des clauses spécifiant des formes de rémunération complémentaires aussi diverses que des avantages en nature (12 % des contrats) ou des *stock-options*, alignant les intérêts des salariés (le plus souvent des cadres) sur ceux des actionnaires.

<sup>68</sup> La majorité des contrats précisant l'existence de déplacements informent aussi des modalités de remboursement des frais de déplacement en vigueur dans l'entreprise. De plus, ils obligent le salarié à contracter une assurance pour son véhicule personnel, de manière à décharger l'entreprise d'une responsabilité en cas d'accident.

<sup>69</sup> Lorsque le contrat indique le niveau de salaire et que celui-ci n'a pas été masqué par la personne nous fournissant le contrat, nous l'avons noté en clair afin de pouvoir différencier les contrats en fonction du niveau de rémunération.

<sup>70</sup> Ces premières distinctions peuvent être affinées. Les primes collectives s'appuient en effet sur différents niveaux de collectif (l'atelier, le service, l'établissement, l'entreprise) ; la performance sur laquelle est fondée le calcul diffère aussi d'une prime à l'autre. De plus, certaines primes collectives sont attribuées individuellement, comme le treizième mois qui n'est pas égal pour tous, puisque chacun perçoit un niveau de salaire différent.

Cette tendance à la flexibilisation salariale s'accompagne théoriquement d'une flexibilisation des horaires de travail. Deux formes de flexibilité horaire ont été relevées dans les contrats étudiés : (i) soit le salarié n'a pas d'horaires fixes, mais ceux-ci dépendent des besoins de l'entreprise ; une telle flexibilité horaire concerne 26 % des contrats ; (ii) soit la rémunération ne dépend pas du nombre d'heures de travail effectuées mais d'un « forfait horaire » ; c'est le cas dans 63 % des contrats recueillis, le plus souvent ceux de cadres, mais pas uniquement.

### **2.2.5. Répartition des droits de propriété et des responsabilités**

Le contrat de travail permet de partager et de clarifier la propriété des actifs créés au sein de l'entreprise ainsi que les responsabilités attribuées à chaque partie. Nous avons ainsi observé des clauses de gestion de clientèle, de propriété des logiciels ou de protection de la marque.

Une clause de gestion de la clientèle est présente dans 30 % des contrats. Cette clause précise que la clientèle dont s'occupe le salarié est celle de l'entreprise et non celle du salarié. Une telle précision accompagne quasiment toujours une clause de respect de la clientèle (cf. *infra*). On peut donc l'interpréter comme une clause complémentaire des clauses de gestion de l'après-contrat. Elle assure aussi l'introduction d'une flexibilité interne puisque l'employeur se réserve le droit de modifier l'affectation de la clientèle.

23 % des contrats prévoient une clause de « logiciel » principalement, bien sûr, dans l'informatique. Cette clause précise que les logiciels élaborés par le salarié sont la propriété de l'entreprise. Elle reprend souvent textuellement le Code de la propriété intellectuelle, qui confère à l'employeur les droits d'exploitation des logiciels (et de leurs documentations) créés par le salarié dans l'exercice de ses fonctions. Sa présence dans le contrat est surtout informationnelle, rappelant ses devoirs au salarié. Notons que tous les contrats prévoyant une clause de logiciel contiennent également une clause de « discrétion et secret professionnel ». C'est aussi le cas des quelques contrats qui contiennent une clause de « protection de la marque » stipulant que le salarié s'engage à ne pas utiliser personnellement le logo de son entreprise.

Enfin, le contrat de travail peut prévoir une clause de « responsabilité » (seulement trois contrats). Cette relative absence peut s'expliquer par le fait que le salarié ne peut être tenu pour responsable qu'en cas de faute lourde. Les clauses de responsabilité ne peuvent donc produire leur effet qu'en cas de faute lourde du salarié. En pratique, elles ont donc un intérêt limité étant donné que la jurisprudence reconnaît depuis longtemps que la faute lourde est susceptible d'engager la responsabilité du salarié envers son employeur même en l'absence de clauses de responsabilité dans le contrat de travail. Il s'agit donc vraisemblablement de réguler la relation de travail hors conflit.

### **2.2.6. Bonne conduite et engagement moral du salarié pendant le contrat**

De nombreux contrats contiennent une clause de « discrétion et secret professionnel ». Pourtant, même en l'absence d'une telle clause, le salarié est tenu à une obligation de discrétion. Néanmoins, 67 % des contrats la rappellent, dans tous les secteurs et pour tous les niveaux de qualification. Elle concerne aussi bien l'exécution du contrat que l'après-contrat. Elle peut être renforcée par une clause de déontologie ; c'est le cas dans 7 % des contrats. En plus d'une clause de discrétion et de secret professionnel, et indépendamment de la référence à un code de déontologie, le contrat peut en effet rappeler au salarié qu'il doit respecter des principes moraux liés à son métier. Cette clause est à la fois plus collective et plus forte que la précédente. On peut interpréter la présence d'une clause de déontologie de diverses manières. Elle peut être l'indice d'une exigence d'engagement moral fort du salarié, conséquence de l'évolution actuelle vers des formes d'organisations « en réseau », aux contours flous, où la supervision est de plus en plus difficile. Elle peut également être liée à l'absence, au sein de l'entreprise, de dispositifs traditionnels de confiance, telle que la connaissance interpersonnelle, l'obligation d'engagement moral devant de ce fait être inscrite dans le texte du contrat.

Tous les contrats spécifiant une clause de déontologie et la plupart de ceux rappelant l'obligation de discrétion du salarié contiennent aussi une clause d'« exclusivité ». Tout salarié peut en principe cumuler des emplois privés à condition de respecter son obligation de fidélité inhérente à l'exécution du contrat de travail ainsi que la durée maximale du travail. Mais les parties peuvent introduire une clause d'exclusivité interdisant au salarié, durant son contrat de travail, de travailler pour le compte d'un autre employeur ou d'exercer une autre activité professionnelle. Sans aucun lien apparent avec les conditions horaires du travail, l'exclusivité correspond à une individualisation de la relation de travail.

### **2.2.7. Clauses relatives aux textes collectifs**

Certains contrats font explicitement référence à des textes collectifs ou à des règles collectives, qui normalement s'appliquent sans qu'il soit besoin d'en faire mention dans le contrat. Ces références à des règles collectives transcendant le contrat sont la marque de l'appartenance du salarié à un statut collectif, et questionnent le caractère théoriquement individuel du contrat. Notons que la référence à des textes collectifs dans le contrat pose des problèmes juridiques en cas de conflit. En effet, que se passe-t-il lorsqu'un texte collectif cité dans un contrat est modifié, alors que le contrat ne l'est pas ? Les dispositions de l'ancien texte collectif doivent-elles être considérées ou non comme contractuelles ? S'appliquent-elles encore après modification du texte collectif, pour les salariés dont le contrat les mentionne ?

Nous avons différencié les références au droit proprement dit (référence explicite à la loi, au Code du travail ou à la jurisprudence), à la convention collective, à un code de déontologie, au règlement intérieur, à un accord d'entreprise, aux usages de l'entreprise, usages de la profession, ou à d'autres textes collectifs. 65 % des contrats de travail font référence à la loi, 44 % au règlement intérieur de l'entreprise et 40 % aux usages de l'entreprise (généralement concernant des démarches administratives à effectuer). Les accords d'entreprise sont aussi mentionnés dans un tiers des contrats, principalement ceux assurant l'application de la loi sur les 35 heures. Des niveaux intermédiaires de collectif, comme la profession, sont beaucoup moins mobilisés (code de déontologie, usages de la profession, etc.)

Il apparaît que les références au droit proprement dit sont de types très divers. Dans certains contrats, ces références sont extrêmement évasives (« conformément aux dispositions légales en vigueur »), alors que dans d'autres contrats, elles sont au contraire précises (par exemple : « en vertu de l'article L. 122-15 du Code du travail »), dénotant parfois même la plume d'un expert en questions juridiques (« la Cour de cassation ayant rendu caduc le principe du transfert du contrat de travail du salarié auprès du prestataire de service... »). Il n'est pas difficile de deviner que les références précises au droit sont la conséquence d'un recours à des juristes (cabinet de conseil ou service juridique interne) dans l'écriture des contrats.

En dehors de la loi proprement dite, il apparaît que les textes collectifs auxquels il est fait référence ne sont presque jamais cités explicitement. En particulier, la convention collective de branche, lorsqu'elle existe, est nommée au moins une fois dans plus de 80 % des contrats, mais aucun passage n'en est explicitement cité. Autrement dit, si certaines clauses contractuelles reprennent des dispositions collectives issues de la convention, cela n'est jamais signalé textuellement.

Notons enfin que les congés payés, les congés-maladie ou les congés-maternité, généralement négociés au niveau collectif et prévus dans les conventions collectives, sont parfois rappelés, visiblement à titre informatif, dans les contrats de travail. 58 % des contrats reprennent ainsi les formalités de prise des congés payés, 14 % celles des congés-maladie. Ils précisent aussi quelquefois les conditions d'application de la convention dans ces domaines (« après six mois d'ancienneté », « congé de six mois sur douze mois », etc.). De même, 67 % des contrats contiennent une clause affiliant le salarié à la mutuelle et caisse de retraite de l'entreprise.

### 2.3. La rupture du contrat

Les conditions de rupture du contrat de travail (le licenciement, le préavis à effectuer, la démission, etc.) sont normalement prévues dans les conventions collectives. Leur mention dans le contrat de travail relève alors de trois logiques : (i) soit le secteur considéré n'a pas de convention collective ; (ii) soit le contrat prévoit des dispositions plus favorables au salarié que les dispositions conventionnelles ; (iii) soit ces conditions figurent à titre purement informationnel. Dans ce dernier cas, précisons qu'« informationnel » ne signifie pas « neutre » ; l'employeur ne choisit pas au hasard de reprendre tel ou tel point de la convention (notamment sur les licenciements).

38,6 % des contrats que nous avons recueillis contiennent une clause précisant les conditions de démission ou de licenciement, dont 16 % renvoient directement à la convention collective. 9 % des contrats reprennent un à un, en plus, les motifs de licenciement pour faute grave. Le préavis que doivent observer les parties en cas de rupture du contrat est spécifié dans 51 % des cas. Notons que, si les conditions et la durée du préavis en cas de licenciement sont négociées collectivement, il n'existe en revanche aucune disposition légale concernant le préavis en cas de démission. La directive européenne du 14 octobre 1991 oblige alors les parties à se mettre d'accord sur la durée de ce préavis. Il semble donc logique qu'un nombre plus important de contrats précise les conditions du préavis.

Parmi ces contrats, certains contiennent une clause d'« indemnité de préavis » (7 %). Les parties peuvent en effet prévoir de dispenser le salarié d'effectuer son préavis, par exemple pour des raisons de discrétion ou de déménagement de la société. Le salarié doit alors être dédommagé, puisqu'il aurait perçu un salaire s'il avait travaillé. Quatre contrats étudiés contiennent une telle clause d'indemnité compensatrice de préavis. Plus rare, le contrat peut également prévoir une clause de « viduité », par laquelle non seulement le salarié est dispensé d'effectuer le préavis, mais en outre s'engage à n'avoir aucune activité salariée pendant la durée du préavis (un contrat).

Enfin, 40 % des contrats contiennent une clause de « restitution des biens », par laquelle le salarié s'engage, en cas de changement de poste dans l'entreprise ou en cas de rupture de son contrat, à restituer le matériel et les documents qui lui ont été fournis (surtout dans les secteurs de l'informatique ou bancaire). Nous avons remarqué que la plupart de ces contrats précisent en même temps une clause de discrétion et de secret professionnel. Ces clauses concernent donc des emplois offrant un accès à une documentation et des données que l'entreprise ne veut pas divulguer.

### 2.4. La gestion de l'après-contrat

Les pratiques actuelles étendent la gestion des relations de travail au-delà de la rupture du contrat. La fin du contrat de travail ne signifie plus la fin des obligations des parties, et notamment du salarié. L'exécution du contrat ne s'arrête donc pas à son terme. Les clauses de « gestion de l'après-contrat » sont des clauses ambiguës en ce sens que, d'une part, elles instaurent un climat de suspicion anticipant le conflit, et que, d'autre part, elles sont un moyen de fidéliser la main-d'œuvre en rendant le départ difficile. Le cas de la clause de « dédit-formation », que nous avons déjà évoquée, est typique de ceci.

La pratique de gestion de l'après-contrat la plus courante est la clause de « non-concurrence ». Elle peut s'accompagner d'une clause de « respect de la clientèle » ou d'une clause de « non débauchage ». Ces clauses participent à une fidélisation des salariés dont le départ devient de plus en plus coûteux. 30 % des contrats recueillis, en majorité dans l'informatique, font état d'une clause de non-concurrence qui interdit au salarié, à l'expiration de son contrat de travail, d'exercer une activité professionnelle concurrente susceptible de porter préjudice à son ancien employeur, ou de travailler dans une entreprise concurrente. Une telle clause, issue du droit commercial, est pénalisante pour le salarié. Le contexte économique actuel a conduit la Cour de cassation à en subordonner la validité à des conditions de plus en plus restrictives, afin de ne pas entraver ni la liberté de commerce ni celle

du travail. Notamment, la clause de non-concurrence doit être indispensable à la protection des intérêts de l'employeur (ce qui dépend de l'emploi et des qualifications du salarié ainsi que de la nature de l'activité de l'entreprise). Elle doit de plus être limitée dans le temps et dans l'espace. Les contrats étudiés respectent plus ou moins cette contrainte : ils prévoient des clauses de non-concurrence limitées en moyenne à un peu plus d'une année, et s'appliquant le plus souvent à la France mais aussi, dans certains secteurs très concurrentiels, à la « France et l'étranger ».

Une clause de « respect de la clientèle » est également présente dans 20 % des contrats, qui correspondent tous à des métiers en contact avec la clientèle (démarcheur, visiteur médical, ingénieur informatique, consultant, chef de produit). Cette clause semble *a priori* moins restrictive que la clause de non-concurrence. Elle interdit au salarié de démarcher la clientèle appartenant à l'employeur qu'il vient de quitter<sup>71</sup>. Elle est différente de la clause de non débauchage, qui interdit au salarié de débaucher, après rupture de son contrat, d'autres salariés de son ancienne entreprise. Cette clause est présente dans 9 % des contrats, qui contiennent aussi une clause de respect de la clientèle (cf. *supra*).

L'ordre « chronologique » que nous avons retenu pour classer les différentes clauses contractuelles fait apparaître la richesse du matériau étudié, en permettant d'appréhender les différentes logiques qui traversent le contrat de travail : logique de marché (avec asymétrie d'information) lors de l'embauche, logique d'organisation productive et d'intégration du salarié dans l'entreprise pendant la relation de travail proprement dite, mais aussi logique d'anticipation du conflit, de la rupture du contrat, et même de l'après-rupture.

Ce premier classement n'exclut cependant pas d'autres axes d'opposition des clauses, qui traversent notre analyse. Quatre axes supplémentaires ont émergé de l'étude : le caractère plus ou moins collectif des clauses, leur objectif d'incitation ou de contrôle, leur tendance à rendre le contrat plus ou moins flexible, et leurs conséquences en termes de partage des risques entre le salarié et l'employeur.

Suivant la première de ces quatre problématiques, nous avons introduit dans le questionnaire une discussion relative aux rapports entre le contrat et les textes collectifs régissant le travail : est-il fait référence dans le contrat à la convention collective, à un code de déontologie, à d'autres règles non directement issues de l'accord bilatéral, etc. ? Cette dimension distingue les contrats suivant qu'ils s'inscrivent explicitement au sein d'un collectif plus ou moins large, reportant à ce niveau la détermination de nombreux points.

Le deuxième axe concerne la manière dont certaines clauses contractuelles peuvent amener le salarié à s'engager dans son travail. En effet, dans une optique gestionnaire, le contrat de travail est conçu comme un moyen pour l'employeur d'obtenir que le salarié travaille effectivement. Pour faire en sorte que le salarié ne tire pas au flanc, l'employeur peut utiliser deux méthodes : l'incitation (typiquement, la rémunération à la performance individuelle) ou la supervision (contrôle du travail par un supérieur hiérarchique). Les économistes ont beaucoup développé la question de l'incitation, mais très peu celle de la supervision. Il est donc intéressant de voir que les stratégies utilisées en pratique par les employeurs relèvent des deux logiques, qui peuvent se combiner au sein d'un même contrat.

Nous nous sommes également intéressés à la façon dont se traduit le mouvement actuel de flexibilisation du travail et de l'emploi dans les contrats de travail. Ce mouvement vise à rendre le travail adaptable aux circonstances changeantes de la production<sup>72</sup>. Comme nous l'avons vu, le mouvement

<sup>71</sup> Dans les professions dont les textes collectifs reconnaissent la liberté d'établissement, comme celle d'avocat, les contrats ne peuvent spécifier une clause de non-concurrence et la clause de non débauchage se substitue alors à cette dernière.

<sup>72</sup> Le post-fordisme a ouvert la voie à une réflexion approfondie sur la question de la subordination, censée être la caractéristique essentielle de la relation de travail. Les nouvelles formes de *management*, revendiquant l'autonomie des salariés, modifient le lien de subordination. En particulier, il se peut que la subordination directe du salarié au client (de l'entreprise) gagne du terrain par rapport à la subordination traditionnelle du salarié à son supérieur hiérarchique. C'est dans cette optique que nous avons relevé que 40 % des contrats font référence à la clientèle de l'entreprise dans la définition des obligations du salarié.

de flexibilisation du contrat de travail n'est pas univoque. Outre le fait que certaines clauses introduisent au contraire une forte rigidité (en particulier une rigidité géographique), la flexibilisation elle-même prend des formes très diverses. Si la flexibilité quantitative externe peut être appréhendée par le recours aux CDD ou à l'intérim, d'autres types de flexibilité sont impliqués dans les arrangements contractuels en vigueur (Bruhnes, 1989 ; Barbier, Nadel, 2000). Ainsi, la flexibilité quantitative interne se manifeste par la présence de clauses de variations d'horaires ou de mobilité géographique, la flexibilité fonctionnelle par l'introduction de clauses de subordination, ou la flexibilité salariale par l'individualisation des rémunérations.

Le contrat de travail détermine aussi la répartition des coûts de la flexibilité : un salaire variable ou une clause de dédit-formation font supporter au salarié les coûts de l'adaptation des temps de travail et des compétences ; l'instauration d'un treizième mois, l'affiliation à la caisse de retraite de l'entreprise et tous les autres avantages attachés aux marchés internes font au contraire porter le financement de la flexibilité sur l'entreprise. Plus généralement, nous pouvons opposer les clauses qui font supporter les risques à l'employeur (dimension « assurance ») des clauses qui reportent ces risques sur le salarié.

### 3. TYPOLOGIE DES CONTRATS DE TRAVAIL

Les clauses contractuelles ont donc des finalités et des effets divers sur la relation de travail, ce qui permet une grande flexibilité de la forme contractuelle. Pour identifier les interdépendances entre les clauses des contrats de travail, il est intéressant de construire une typologie des structures contractuelles. Nous allons, dans un premier temps, justifier le choix des variables prises en compte dans l'analyse statistique multidimensionnelle, celles qui y participent de façon active et celles qui y jouent un rôle illustratif. Dans un second temps, nous présentons les résultats de notre typologie.

#### 3.1. Le choix et la construction des variables

Un certain nombre d'éléments mentionnés dans les contrats ont été éliminés car leur fréquence est, soit trop faible (inférieure à 15 %), soit trop forte (supérieure à 85 %). En effet, afin de bien montrer les différences entre les structures contractuelles, nous avons choisi de ne pas prendre en compte les mentions les plus courantes car elles ont un caractère obligatoire du fait des conventions collectives ou de la directive européenne du 14 octobre 1991. *A contrario*, certaines mentions présentant un caractère obligatoire ne sont pas toujours présentes à 100 % dans les contrats de notre échantillon. Il en va ainsi des délais de préavis (57,1 %) et de la durée des congés payés (63,3 %). Nous allons donc les garder dans notre analyse, alors que nous éliminons la mention du lieu de travail, de la qualité ou la catégorie d'emploi, du niveau de salaire, de la convention collective, qui sont beaucoup plus systématiques. La durée du travail, autre élément obligatoire, est également prise en compte sous différents aspects. Notons que l'identité des parties et la date de début de contrat sont éliminées d'office du fait que notre échantillon comprend des « contrats types ».

La focalisation sur les mentions les plus spécifiques conduit à éliminer les CDD de notre échantillon de départ qui comprend alors quarante-neuf contrats à durée indéterminée.

Nous avons retenu en tout sept grands blocs de variables (voir tableau, section 3.2.), dont quatre vont jouer un rôle actif dans notre analyse : les variables relatives à la « définition de l'emploi », à la « rémunération et temps de travail », à la « protection des actifs immatériels » et aux « conditions d'embauche et de rupture ».

Les trois autres blocs vont jouer un rôle illustratif. En particulier, nous avons constitué un groupe de variables permettant d'identifier dans les textes des contrats la référence à des dispositifs institutionnels, tels que la loi ou la convention collective. Ces variables permettent d'expliquer *a posteriori* le fait que certains éléments ne figurent pas dans le texte du contrat, comme le détail des primes.

Mais toute la difficulté de notre analyse provient du fait que certains contrats mentionnent explicitement des éléments même s'ils sont codifiés dans certains textes. Le contrat joue un rôle de rappel des conditions applicables à la relation de travail, le salarié ne pouvant plus ainsi se reposer, en cas de litige, sur le fait qu'il ne connaissait pas la loi ou la convention collective<sup>73</sup>.

Les deux autres blocs concernent les caractéristiques formelles des contrats et les caractéristiques des emplois auxquels renvoient les contrats.

### **3.1.1. La définition de l'emploi**

Il s'agit de l'ensemble des clauses qui engagent le salarié à réaliser un ensemble de tâches, de missions ou de fonctions (« description »), à être subordonné à des responsables hiérarchiques (« lien de subordination »), à participer à une formation, à faire des déplacements, à accepter une mobilité géographique, ou à travailler exclusivement pour son employeur (« exclusivité »). Le contrat peut également stipuler que le contenu de l'emploi peut être évolutif, ce qui permet à l'employeur de s'assurer d'une marge de manœuvre en matière d'organisation du travail (« flexibilité fonctionnelle »).

L'ensemble de ces clauses limite donc la liberté des salariés dans l'entreprise et hors de l'entreprise (exclusivité). Les clauses mentionnant une obligation de résidence et des astreintes ne sont pas prises en compte du fait de leur quasi-absence de l'échantillon, ainsi que les clauses relatives à la tenue vestimentaire ou à l'utilisation de certains outils de travail. Deux clauses peu représentées sont néanmoins retenues en variable illustrative. Il s'agit de l'obligation de réaliser des tâches de type administratif et la clause de dédit-formation qui protège l'investissement de l'employeur en la matière.

### **3.1.2. Rémunération et temps de travail**

Si la clause sur le niveau de salaire a été éliminée, nous avons tenu à garder certaines clauses portant sur la structure de la rémunération. Ainsi, nous avons construit une variable permettant d'indiquer la variation du salaire suivant les performances individuelles ; ce qui est une façon pour l'employeur d'inciter le salarié au travail et/ou de partager les risques associés à l'activité de l'entreprise. Excepté la mention d'une prime de treizième mois, les mentions de primes fixes, de primes d'ancienneté, de primes variant suivant des résultats collectifs, ne sont pas prises en compte. D'une part, leur fréquence est trop faible. D'autre part, si elles ne sont pas mentionnées explicitement, il se peut que le contrat fasse référence à la convention collective ou aux règles de l'entreprise en matière de rémunération.

Nous prenons en compte les clauses définissant des avantages en nature et les modalités de remboursement des frais de déplacement car elles ne sont pas forcément explicitées par les conventions ou accords collectifs et constituent des éléments propres à l'entreprise, qui jouent un rôle en matière d'embauche.

La clause définissant la durée des congés payés, ou leur modalité d'attribution, a été retenue car, bien qu'étant un élément obligatoire, il n'est pas mentionné dans tous les contrats.

En ce qui concerne les horaires de travail, nous avons retenu les clauses définissant un forfait horaire ou une flexibilité horaire.

---

<sup>73</sup> Voir à ce sujet les débats jurisprudentiels sur les obligations d'information du salarié des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail.

### 3.1.3. Protection des actifs immatériels

Il s'agit des clauses qui permettent à l'entreprise de protéger ses investissements immatériels en matière de clientèle (« non-concurrence »), d'invention et de marque (« propriété intellectuelle »), y compris de savoir-faire, lors de la rupture du contrat de travail (« restitution de la documentation technique »), mais aussi pendant son exécution (« discrétion et secret professionnel »). En ce qui concerne la clientèle de l'entreprise, nous avons construit une variable permettant d'indiquer la marge de l'employeur concernant l'affectation de la clientèle (« respect et gestion de la clientèle ») ; ce qui est une façon pour lui d'obliger le salarié à ne pas travailler avec la même clientèle et de ne pas laisser ce dernier se l'approprier.

### 3.1.4. Conditions d'embauche et de rupture

Bien que cela soit pour la plupart des éléments codifiés par les conventions collectives, nous avons retenu comme variables actives la mention des délais de préavis et les autres conditions inhérentes au licenciement ou à la démission, car on ne les retrouve pas systématiquement dans tous les contrats. *A contrario*, la mention de la durée de la période d'essai (85 %) a été éliminée, mais pas la clause portant sur la rupture de la période d'essai que nous avons gardée en variable supplémentaire. Enfin, nous avons construit une variable active permettant de traduire le conditionnement de la validité du contrat de travail à la remise de certains documents ou à des « tests » prouvant les qualités des nouveaux embauchés. Cela constitue à notre avis un bon indicateur de l'instrumentation de la gestion du personnel et qui peut être relié à la taille de l'entreprise.

Les trois autres blocs de variables sont constitués à titre illustratif.

### 3.1.5. Les règles institutionnelles mobilisées

Les textes des contrats font référence à d'autres textes codifiant les modalités de la relation de travail, mais aussi à des usages propres à l'entreprise ou à la profession. Afin de prendre en compte ces différents dispositifs institutionnels, nous avons construit plusieurs variables permettant de les distinguer suivant un degré de « juridicité » décroissant. La première prend en compte la référence à des textes ayant valeur de loi. La seconde permet de distinguer les contrats suivant le nombre de références à la convention collective (inférieur ou supérieur à deux mentions). Parce qu'elles apparaissent comme des éléments clefs de la relation de travail, nous avons créé deux variables indiquant le fait que la rémunération est fixée suivant les règles de la convention collective ou les règles de l'entreprise, ainsi qu'une variable illustrant le fait que la qualité de l'emploi est définie suivant une classification négociée collectivement. Les autres variables signalent la référence à un accord d'entreprise, au règlement intérieur ou aux usages en œuvre dans l'entreprise. Les usages professionnels ont été éliminés du fait de leur faible représentation (8 %). Enfin, pour rendre compte des contraintes imposées par le « marché », nous avons construit un indicateur permettant de distinguer les contrats suivant le nombre de références dans le texte à la notion de « clients » (plus d'une fois).

### 3.1.6. Les caractéristiques des emplois

La faiblesse de notre échantillon, ainsi que le fait que nous ayons très peu d'informations sur l'environnement associé à certains contrats, conduit à ne retenir qu'un petit nombre d'éléments permettant de caractériser les emplois. En ce qui concerne les informations sur l'entreprise, il s'agit de l'importance ou non du *turnover* du personnel et de la taille de l'entreprise (trois modalités). Une autre variable permet de caractériser la convention collective dans laquelle s'inscrit le contrat de travail. Nous avons considéré quatre modalités : les contrats associés à des emplois qui ne sont régis par aucune convention collective, ceux qui renvoient à des conventions collectives qui définissent un « statut », ceux qui renvoient à la convention collective applicable au personnel « des bureaux

d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs-conseils et des sociétés conseils » (Syntec), ceux qui renvoient à des conventions collectives « autres ». Par la notion de « statut », nous voulons faire référence à des conventions collectives gardant la trace de la présence de grandes entreprises qui faisaient partie du secteur public. Il s'agit des secteurs des « Postes et Télécommunication », des « transports aériens » et des « banques ». Cette variable nous paraît plus intéressante pour notre propos que celle qui consiste à prendre en compte le secteur d'activité par le biais du code NAF.

Enfin, nous avons distingué les emplois à temps complet des emplois à temps partiel, et les emplois de « cadres » de ceux destinés aux « non cadres ».

### **3.1.7. Les caractéristiques formelles des contrats**

Pour les caractéristiques formelles des contrats, nous avons retenu la taille du contrat, en distinguant les textes qui font ou non plus de quatre pages, et le fait que le document contienne des annexes. L'hypothèse que l'on peut faire est que plus la rédaction du contrat est étoffée plus ce dispositif, relativement à d'autres, joue un rôle important dans la gestion de la relation de travail, du moment de l'embauche jusqu'à la période suivant sa rupture.

## **3.2. Présentation de la typologie**

À partir du jeu retenu de variables actives, nous avons élaboré une typologie en suivant la technique de la classification ascendante hiérarchique<sup>74</sup>. Nous avons retenu une partition en quatre classes, chaque classe regroupant une douzaine de contrats autour d'un type de contrat particulier. Les classes sont ici présentées selon la rédaction est plus ou moins étoffée des contrats.

### **Clas1 : Faiblesse du dispositif contractuel et relation de travail statutaire**

Cette première classe (qui compte quatorze contrats) regroupe des textes de contrat contenant très peu de clauses. Les clauses définissant l'emploi, en particulier la flexibilité géographique et fonctionnelle, la mention d'un lien de subordination, les clauses de protection des actifs immatériels, sont très fortement sous-représentées. Sont également sous-représentées les conditions d'embauche et de rupture ainsi que les clauses de rémunération et de temps de travail.

On pourrait penser que cette faiblesse du dispositif contractuel est compensée par la référence, dans les textes de contrat, à d'autres règles institutionnelles ; ce qui est loin d'être le cas. Seule la référence à la convention collective pour fixer la rémunération est légèrement sur-représentée. Par ailleurs, les caractéristiques des emplois associés aux contrats de cette classe se rapprochent du profil moyen. On peut noter néanmoins que 50 % des contrats mentionnent une convention collective qui confère un « statut » au salarié. Cela serait donc la référence à un statut qui expliquerait la faiblesse du dispositif contractuel. Dans ce cas, la seule mention de la qualification du salarié active son statut.

L'horizon long de la gestion de la main-d'œuvre, ainsi que la faiblesse de la flexibilité géographique, réduirait par ailleurs la nécessité d'informer le salarié sur ces conditions d'emploi dès son embauche. Par ailleurs, la sédentarisation des salariés et le fait que les deux tiers n'aient pas le statut de « cadre » pourraient expliquer la forte sous-représentation des clauses de protection des actifs immatériels et la faiblesse de leur relation avec des « clients » ou d'autres partenaires de l'entreprise.

D'une façon générale, la faiblesse du dispositif contractuel pourrait être expliquée par l'importance de la référence à un statut et de dispositifs de gestion qui ne font pas l'objet d'une codification juridique.

---

<sup>74</sup> Cette technique repose sur le critère de la variance (procédure CAHQAL du logiciel SAS). La distance utilisée pour mesurer la proximité entre les observations est la distance du chi-deux.

## Données par classe typologique (en %)

Variables*	Classes typologiques (Nombre de contrats)	Ens. (49)	Clas1 (14)	Clas3 (11)	Clas4 (12)	Clas2 (12)
<b>Caractéristiques formelles du contrat</b>						
<i>Taille du texte du contrat (&gt;4 pages)</i>		46,9	7,1**	45,5	58,3	83,3
<i>Présence d'annexes</i>		36,7	14,3	27,3	58,3	50,0
<b>Caractéristiques des emplois</b>						
<b>Turnover</b> <i>déclaré « important »</i>		32,7	21,4	36,3	16,7	58,3
<i>Information manquante</i>		26,5	35,7	27,3	33,3	8,3
<b>Taille de l'entreprise</b>						
<i>TPE</i>		14,3	14,3	9,0	33,3	0,0
<i>PME</i>		42,8	42,9	45,5	41,7	41,7
<i>GE</i>		42,9	42,8	45,4	25,0	58,3
<b>Convention collective</b>						
<i>Pas de CC</i>		4,1	0,0	9,1	8,3	0,0
<i>« Statut »</i>		24,5	50,0	18,2	8,3	16,7
<i>« Syntec »</i>		32,7	0,0	9,1	41,6	83,3
<i>autres</i>		38,8	50,0	63,6	41,7	0,0
<b>Emplois</b>						
<i>De « Cadres »</i>		49,0	35,7	27,3	50,0	83,3
<i>À Temps partiel</i>		14,3	14,3	36,4	8,3	0,0
<b>Définition de l'emploi</b>						
<i>Description</i>		34,7	0,0	63,6	50,0	33,3
<i>Tâches administratives</i>		14,3	0,0	9,1	41,7	8,3
<i>Flexibilité fonctionnelle</i>		30,6	7,1	45,5	0,0	75,0
<i>Lien de subordination</i>		36,7	0,0	18,2	50,0	83,3
<i>Exclusivité</i>		65,3	50,0	18,2	91,7	100,0
<i>Formation</i>		24,5	7,1	27,3	58,3	8,3
<i>Débit-formation</i>		12,3	14,3	0,0	33,3	0,0
<i>Déplacements</i>		46,9	0,0	45,5	58,3	91,7
<i>Mobilité géographique</i>		69,4	21,4	72,7	91,7	100,0
<b>Rémunération et temps de travail</b>						
<i>Salaire variable</i>		20,4	21,4	0,0	8,3	50,0
<i>Prime de 13<sup>ème</sup> mois</i>		22,5	42,9	54,6	25,0	33,3
<i>Avantages en nature</i>		14,3	7,1	18,2	33,3	0,0
<i>Remboursement des frais de déplacement</i>		42,9	28,6	9,1	58,3	75,0
<i>Congés payés</i>		63,3	21,4	72,7	75,0	91,7
<i>Forfait horaire</i>		38,8	21,4	36,4	8,3	91,7
<i>Flexibilité horaire</i>		22,5	14,3	45,5	25,0	8,3
<b>Protection des actifs immatériels</b>						
<i>Respect et gestion de la clientèle</i>		24,5	0,0	0,0	41,7	58,3
<i>Non-concurrence</i>		32,7	0,0	9,1	50,0	75,0
<i>Discrétion et secret professionnel</i>		71,4	28,6	63,6	100,0	100,0
<i>Propriété intellectuelle</i>		30,6	0,0	0,0	50,0	75,0
<i>Restitution de la documentation technique</i>		46,9	28,6	9,1	83,3	66,7
<b>Conditions d'embauche et de rupture</b>						
<i>Conditions de licit./démission (autre que préavis)</i>		38,8	42,8	36,4	41,7	33,3
<i>Préavis</i>		57,1	28,6	90,9	33,3	83,3
<i>Rupture de la période d'essai</i>		49,0	35,7	72,7	41,7	49,1
<i>Emb. conditionnée à la remise de documents ou des tests</i>		79,6	57,1	90,9	23,1	100,0
<b>Règles institutionnelles mobilisées</b>						
<i>Référence à des textes légaux ou réglementaires</i>		67,4	35,7	81,8	83,3	75,0
<i>Références à la CC (&gt;2 fois)</i>		40,8	28,6	54,5	33,3	50,0
<i>Qualification de l'emploi en réf. à une classif.</i>		73,5	64,3	72,7	83,3	75,0
<i>Rémunération en référence à la CC</i>		34,7	42,9	18,2	50,0	25,0
<i>Référence à un accord d'entreprise</i>		32,7	35,7	27,3	43,7	8,3
<i>Rémunération en réf. aux règles de l'entreprise</i>		24,5	21,4	27,3	25,0	25,0
<i>Référence aux usages dans l'entreprise</i>		40,8	28,6	63,6	16,7	58,3
<i>Référence au règlement intérieur</i>		49,0	35,7	45,5	66,7	50,0
<i>Références aux « clients » (&gt;1fois)</i>		34,7	0,0	18,2	58,3	66,7

\*Les variables supplémentaires sont en italique.

\*\* 7,1 % veut dire que la classe 1 contient 7,1 % de contrats qui font plus de quatre pages.

### **Clas3 : Contrats définissant une flexibilité des conditions de travail et mobilisant différents dispositifs institutionnels**

Les contrats (onze) de cette classe sont caractérisés par une forte sous-représentation des clauses de protection des actifs immatériels. En ce qui concerne les clauses de définition de l'emploi, si la clause d'exclusivité et celle qui définit un lien de subordination sont sous-représentées, il n'en va pas de même pour la description de l'emploi et la possibilité d'évolution de son contenu. À cette flexibilité fonctionnelle s'ajoute une forte flexibilité des horaires de travail et, dans une proportion moindre, une exigence de mobilité géographique. On note également une sur-représentation des délais de préavis et des conditions d'embauche (période d'essai, attestation des qualités). Cette dernière caractéristique peut témoigner d'un couplage entre la procédure d'embauche et la rédaction des contrats.

Contrairement à la classe précédente, la référence à d'autres dispositifs institutionnels dans le texte du contrat est plus prégnante et plus distribuée entre ces différents dispositifs : textes légaux, conventions collectives (55 % des contrats contiennent plus de deux références à la convention collective contre 41 % pour l'ensemble), excepté pour les conditions de rémunération, règlement intérieur et usages de l'entreprise (67 % contre 41 % pour l'ensemble). Les références aux « clients » sont néanmoins faibles.

L'absence de clauses de protection des actifs immatériels et la flexibilité des conditions de travail induites par le contrat peuvent s'expliquer par le fait que cette classe regroupe des contrats associés à des emplois occupés principalement par des « non cadres » et pour plus d'un tiers à temps partiel ; cette dernière caractéristique est à relier à la quasi-absence de la clause d'exclusivité.

On peut faire l'hypothèse que la codification contractuelle des conditions d'embauche et de rupture est liée à un *turnover* plus élevé, et donc à un horizon de gestion de la main-d'œuvre plus réduit que dans la classe précédente.

### **Clas4 : Contrats définissant fortement l'emploi**

Ce qui caractérise les contrats (douze) plus étoffés de cette classe est la forte sur-représentation des clauses définissant l'emploi et en particulier l'obligation de formation, l'exclusivité, la flexibilité géographique et, dans une moindre mesure, les mentions d'un lien de subordination et de la description de l'emploi. Contrairement à la classe précédente, la flexibilité fonctionnelle est très fortement sous-représentée et la flexibilité horaire est peu présente. Ce qui change également, c'est la faiblesse de la codification des conditions d'embauche et de rupture. Certaines clauses de rémunération sont sur-représentées, comme les avantages en nature, les remboursements des frais de déplacement et, dans une proportion moindre, les congés payés. Ces contrats intègrent aussi de façon très fréquente des clauses de protection des actifs immatériels, en particulier les clauses de discrétion et de secret professionnel, et de restitution de la documentation technique en cas de rupture.

Les contrats de cette classe mobilisent également une grande variété de dispositifs institutionnels et en particulier les textes légaux, les accords collectifs, le règlement intérieur et les contraintes du marché. La référence à la convention collective se fait essentiellement pour fixer les règles de rémunération et sert de base pour définir la qualification du salarié. *A contrario*, la référence aux usages de l'entreprise est très nettement sous-représentée.

D'une façon générale, le contrat type de cette classe apparaît comme un outil de définition de l'emploi restreignant la marge de liberté du salarié mais aussi celle de l'employeur. Excepté la flexibilité géographique, le contrat contraint l'employeur à s'engager sur le maintien des conditions de travail définies dans le contrat : tâches ou fonction, horaires et salaire. C'est dans cette classe que l'obligation de réaliser des « tâches administratives » est la plus importante (42 % contre 14 % pour l'ensemble).

La forte présence de contrats en cours dans des TPE ou PME peut expliquer la référence à la convention collective pour régler les conditions de rémunération. Cela peut être relié aussi à la faiblesse de la mention d'une prime de treizième mois (25 % contre 39 % pour l'ensemble). Cela pourrait expliquer également le recours à la clause de dédit-formation (besoin d'une formation spécifique qui ne peut pas être assurée en interne et moyen de fidéliser des candidats).

### **Clas2 : Contrats d'indépendants**

Ces contrats (douze) sont caractérisés par une forte sur-représentation des clauses de définition de l'emploi, excepté la description de l'emploi et les obligations de formation, alliant à la fois évolution des fonctions et flexibilité géographique. La pratique systématique du forfait horaire conduit à un fort engagement du salarié, engagement qui peut être valorisé par des variations de salaire dans la moitié des cas. C'est aussi dans cette classe que les clauses de protection des actifs immatériels sont le plus souvent mentionnées, ainsi que les modalités de remboursement des frais de déplacement et les attestations de qualité à fournir en matière d'embauche.

Toutes ces caractéristiques convergent vers l'idée d'une relation de travail à la frontière du travail salarié et du travail effectué en indépendant. Les caractéristiques des emplois associés à ces contrats en témoignent : référence à la convention collective Syntec, « cadres » à temps complet plutôt dans des grandes entreprises. Pour fidéliser ses salariés, qui ont pour la plupart l'opportunité de changer d'entreprise (ce que confirme le *turnover* élevé), l'entreprise récompense les performances individuelles et veille à protéger ses actifs immatériels aussi bien en matière d'innovation technologique que de clientèle.

Les références aux « clients » dans le texte des contrats témoignent de l'importance de la contrainte marchande et de la prégnance du modèle de la relation de service. Parmi les autres dispositifs institutionnels qui sont mobilisés dans le contrat, il faut souligner la convention collective, excepté sur la question de la rémunération, et les usages de l'entreprise. Il n'y a pratiquement aucune référence à un accord d'entreprise, ce qui peut suggérer que la gestion collective de la relation de travail s'effectue sur une base professionnelle.

D'une façon générale, cette classe regroupe des contrats qui semblent jouer un rôle prépondérant dans la gestion de la relation de travail. C'est l'importance de clauses spécifiques qui ne se présument pas, et dont la validité est conditionnée par leur écriture, qui peut expliquer la richesse de la structure contractuelle. À cela, il faut ajouter la complexité de la relation de travail qui se situe à la frontière du salariat et de l'indépendance.

Cette partition fait apparaître différents types de structures contractuelles que l'on peut ordonner suivant leur richesse et que l'on peut interpréter suivant un axe allant d'une relation salariale dans laquelle le travailleur possède un « statut » à une relation de travail qui engage un travailleur indépendant. La flexibilité géographique est aussi fortement corrélée à cet axe. Entre ces deux pôles, on peut isoler des configurations intermédiaires qui varient suivant la flexibilité des autres conditions de travail (horaires, contenu de l'emploi) et de l'importance de différents dispositifs institutionnels.

Signalons une relation paradoxale qui apparaît le long de cet axe entre la description de l'emploi et la mention d'un lien de subordination. On aurait pu penser que la mention d'un lien de subordination diminue avec la description du contenu de l'emploi (voir le chapitre 5 rédigé par Emmanuelle Marchal). C'est la relation inverse que l'on constate si l'on retient les trois dernières classes. On peut interpréter cette corrélation négative par le fait que la fréquence des déplacements conduit à préciser dans le contrat la qualité du supérieur hiérarchique ou l'unité de rattachement du salarié. En l'absence de déplacements, comme dans le cas de la classe 1, cette mention est inexistante.

La dernière classe typologique regroupe pour la plupart des contrats encadrés par la convention collective Syntec, ce qui pourrait laisser croire à une surdétermination de la structure contractuelle

par la convention collective qui s'applique au contrat. Nous ne pensons pas que cela en soit le cas car des contrats régulés par cette convention collective sont distribués dans les autres classes typologiques. Par ailleurs, cette convention collective regroupe une profession spécifique, cumulant les problèmes inhérents à la relation de service et à l'innovation technologique.

## Conclusion

Dans une première partie, nous avons montré la variété des « clauses » inscrites dans les CDI et des autres textes à portée juridique auxquels ils peuvent faire référence. Nous avons également présenté la façon dont on peut coder cette information textuelle et les regroupements que l'on peut effectuer.

Bien qu'établie sur un échantillon limité de contrats de travail, la typologie qui suit permet de bien différencier différents types de structures contractuelles suivant trois dimensions : le poids des accords collectifs dans la rédaction du contrat de travail, l'importance des clauses de flexibilité et la nature de la relation de travail suivant qu'elle repose sur des liens d'interdépendances forts entre les salariés ou qu'elle renvoie, *a contrario*, à un travail mené en indépendant. Dans le second cas, cela conduit l'entreprise à multiplier les clauses protégeant ses actifs immatériels.

Un enrichissement de notre base de données devrait permettre de mieux appréhender le rôle que joue le secteur d'activité, en particulier la convention collective associée au contrat, dans la rédaction du contrat de travail. Il en va de même en ce qui concerne la détermination de la structure contractuelle par la politique de l'entreprise et donc la place qu'elle accorde au texte du contrat dans la gestion de la relation de travail. On peut penser que même une forte homogénéisation des contrats au sein de l'entreprise ne peut pas complètement transcender les différences suivant les catégories d'emploi. Une hypothèse intéressante à tester serait de voir si la constitution de marchés internes homogénéise les contrats du fait qu'un même salarié peut occuper plusieurs emplois au cours de sa carrière.

Une autre question que notre pré-enquête ne permet pas de trancher est celle de savoir dans quelle mesure l'écriture des contrats, au-delà de l'engagement contractuel des parties et de son caractère vérifiable devant les tribunaux, s'inscrit dans un horizon plus court de gestion de la relation de travail. *A priori*, la présentation de notre typologie suivant un degré de complexité contractuelle décroissant est lié à un taux de *turnover* qui lui est croissant ; celui-ci étant beaucoup plus important dans le secteur de l'informatique que dans les entreprises à « statut ». Mais là encore cela reste à approfondir et à être validé par des données précises.

Un autre aspect est celui qui concerne l'individualisation de la relation de travail *via* le dispositif contractuel. Au-delà de la distinction entre les notions de différenciation et d'individualisation (voir conclusion du rapport) de la relation de travail, l'accent devrait être mis, dans l'analyse des contrats, sur les clauses définissant la rémunération suivant des performances individuelles (différentes clauses) et les motifs de licenciement pour faute (ou non atteinte des objectifs). Pour bien cerner ces différentes clauses, il faut enrichir notre base de contrats. L'autre façon de procéder serait de constituer une base de contrats de travail relevant de la même entreprise.

## REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

BARBIER J.-C., NADEL H., 2000, *La flexibilité de l'emploi*, Domino, Flammarion, Paris, 124p.

BEFFA J.-L., BOYER R., TOUFFUT J.-P., 1999, « Le droit du travail face à l'hétérogénéité des relations salariales », *Droit Social*, n° 12, pp. 1039-1051.

BESSY C., EYMARD-DUVERNAY F., 1995, « Les économistes et les juristes face à la relation de travail dans l'entreprise », *Revue d'Économie politique*, vol. 105, n° 6, pp. 937-974.

BRUHNES, 1989, « La flexibilité de la main-d'œuvre dans les entreprises : étude comparée de quatre pays européens », in *La flexibilité du travail. Nouvelles tendances dans l'entreprise*, OCDE, Paris.

LAZEAR E., 1979, "Why is there Mandatory Retirement?", *Journal of Political Economy*, 87, 1261-1284.

SIMON H., 1951, "A Formal Theory of Employment Relationship", *Econometrica*, 19(3), 293-305.



## CHAPITRE 5

# DES ANNONCES D'OFFRES D'EMPLOI AUX CONTRATS DE TRAVAIL : ESSAI COMPARATIF

Emmanuelle Marchal

---

Dans quelle mesure la lecture d'une annonce d'offre d'emploi permet-elle au (futur) salarié d'anticiper le contenu du contrat de travail qui lui sera proposé au moment de l'embauche ? Une telle question peut paraître incongrue, tant les deux dispositifs divergent quant à leur valeur juridique et à leur fonction. À la différence des contrats, les annonces n'ont pas pour objet de cadrer la relation d'emploi en fixant les limites de la subordination. Elles ne génèrent aucune obligation de la part des employeurs qui disposent d'une grande marge de liberté pour formuler leurs propositions d'emploi. Des règles juridiques posent certes quelques limites à cette liberté, telles l'interdiction de rédiger les offres en langue étrangère, de préciser une limite d'âge supérieure, d'introduire de fausses allégations ou des critères discriminatoires (sexe, situation de famille, race, religion)<sup>75</sup>. Mais quand bien même elles sont plus ou moins respectées, à notre connaissance, ces règles ne donnent pas lieu à un contentieux important.

Rapprocher les annonces des contrats suppose de les traiter comme de simples supports d'information. Les uns et les autres peuvent être considérés comme des résumés des attentes que l'employeur formule à l'égard de son (futur) salarié. Ils nous informent sur la façon dont est qualifié le travail et sur la variété des formes que peut prendre cette qualification. L'exercice comparatif auquel nous nous livrons ici vise à préciser ce qui fait la spécificité de chacun des dispositifs. Nous nous intéressons d'abord aux éléments utiles à leur rédaction pour dégager leur zone de recouvrement. Nous précisons ensuite avec quelle fréquence et sous quelle forme sont cités leurs thèmes communs. Nous nous interrogeons enfin sur les éléments qui concourent au rapprochement des dispositifs. Notre réflexion prend appui, d'un côté, sur l'analyse rétrospective de 2 350 annonces publiées dans la presse au cours des dernières décennies (Marchal, Torny, 2002), et, de l'autre, sur l'exploration des contrats recueillis dans le cadre de la présente étude.

### I. LE CONTENU DES CONTRATS DE TRAVAIL

Nous envisageons tour à tour les contrats et les annonces en partant des éléments qu'ils doivent contenir au minimum pour avoir quelque effectivité, et en nous intéressant ensuite à la variété des éléments susceptibles d'y figurer.

La démarche du juriste le conduit à séparer les éléments « contractuels » du contrat de travail des éléments « informatifs » qu'il peut comporter par ailleurs (Antonmattei, 1999). Parmi les premiers sont classés la rémunération, les fonctions du salarié, le lieu et la durée du travail. De tels éléments forment ce qu'il est convenu d'appeler le « socle contractuel » du contrat du travail tel qu'il a pu être défini au fil de la jurisprudence. Qu'en est-il des éléments « informatifs » que l'on peut y trouver par ailleurs ? Leur développement participe au formalisme du contrat de travail dont plusieurs analyses soulignent l'ampleur et le rôle (Véricel, 1993 ; Couturier, 1996)<sup>76</sup>. Il est généré par celui

---

<sup>75</sup> Le législateur cherche également à favoriser la transparence du marché et l'information des candidats. La publication d'offres anonymes est pour cette raison assortie de l'obligation de divulguer le nom et l'adresse de l'employeur au directeur de la publication.

<sup>76</sup> L'obligation d'information est à l'origine destinée à compenser la situation « d'infériorité-ignorance » dans laquelle se trouve le salarié à l'embauche. Mais la multiplication des clauses à l'intérieur des contrats peut aussi avoir pour effet de multiplier les obligations à la charge du salarié. D'où une crise de la fonction protectrice des règles relevée par Gérard Couturier (1996).

des contrats atypiques, qui doivent être obligatoirement écrits, et par la directive communautaire du 14 octobre 1991, qui stipule que les salariés doivent être convenablement informés des conditions applicables au contrat et à la relation de travail. La liste des éléments qui doivent être portés à la connaissance des salariés n'est pas limitative. Elle comporte selon cette directive : l'identité des parties, le lieu de travail, l'emploi occupé, la description sommaire du travail, la durée du congé payé, la durée du préavis en cas de cessation du contrat, le montant de base et les autres éléments constitutifs de la rémunération ainsi que la périodicité de son versement, la durée de travail journalière ou hebdomadaire, la mention des conventions collectives applicables au travailleur.

Ces différents éléments sont plus détaillés que la partie contractuelle et recouvrent grossièrement ce qu'il est convenu d'appeler les « clauses générales » des contrats, que l'on différencie des clauses dites « facultatives »<sup>77</sup>. Parmi ces dernières enfin, une distinction est formellement opérée entre les clauses liées à l'exécution du contrat (reprises d'ancienneté, exclusivité, forfait horaire, rémunération spécifique ou variable, clauses d'objectifs ou de résultats, avantages en nature, mobilité géographique, domicile, invention) et celles qui sont liées à la rupture du contrat (garantie d'emploi, dédit-formation, préavis, non-concurrence, respect de la clientèle).

Cette énumération des éléments susceptibles de figurer dans les contrats permet d'emblée d'apercevoir la variété des formes qu'ils peuvent revêtir concrètement et que l'on vérifie empiriquement. Un contrat peut prendre la forme d'une simple lettre d'embauche mentionnant l'identité des parties, une date d'embauche, la qualification du salarié et sa rémunération. Mais il peut aussi couvrir plusieurs dizaines de pages dès lors qu'y sont détaillées les tâches concrètes que requiert la fonction et les conditions dans lesquelles elle peut évoluer, les moyens mis à disposition du salarié pour la réaliser, les règles de rémunération et les modalités de sa variation, voire des codes de déontologie... Des clauses renvoient également à d'autres textes qui régissent les relations de travail par delà le contrat : Code du travail, convention collective, règlement intérieur, code de déontologie, fiche de rémunération ou d'horaires... Cette « intertextualité » est une spécificité du contrat par rapport à l'annonce. Nous pouvons, d'autre part, anticiper que tout ce qui a trait aux conditions de rupture du contrat et aux engagements qui en sont issus ne figure pas dans les annonces.

## 2. LE CONTENU DES ANNONCES D'OFFRES D'EMPLOI

Tout comme le contrat, l'annonce d'offre d'emploi se présente comme un document dont le contenu n'est pas limité *a priori* : certaines sont formulées en quelques lignes, d'autres peuvent couvrir plusieurs pages dans les supports de presse. Ces variations de format se traduisent par une différence de niveau d'information sur l'entreprise qui recrute, sur l'emploi à pourvoir, sur les conditions que doivent remplir les candidats pour être aptes à postuler, sur les modalités d'entrée en relation. Elles renvoient à la diversité des fonctions que remplissent les annonces.

- Si l'annonce se fait simple outil de mise en relation, elle peut comporter un titre d'emploi et les coordonnées de la personne ou de l'entreprise à contacter. Ces deux éléments sont nécessaires et suffisants pour publier une offre d'emploi<sup>78</sup>. Ils peuvent néanmoins être complétés par une série d'informations visant à décrire la fonction (liste de tâches à effectuer ou de missions à remplir), la façon dont elle s'inscrit dans l'entreprise (dans telle unité, sous la dépendance de telle fonction) et les conditions d'embauche : type de contrat, salaire, temps de travail, avantages en nature...

- Si l'annonce se fait outil de sélection, elle peut comporter de multiples critères destinés à filtrer les postulants : critères socio-démographiques (âge, sexe et, jusqu'à une période récente, statut matri-

<sup>77</sup> Cette partition est adoptée pour présenter de façon très générale les clauses des contrats de travail dans les publications de *Liaisons sociales*.

<sup>78</sup> Notons d'emblée que ce titre d'emploi peut ou non renvoyer à la « qualification », telle que la conçoit l'analyste du contrat de travail.

monial, nationalité...), critères de formation (diplôme, durée d'études, filière suivie) ou critères d'expérience auxquels s'ajoutent de plus en plus souvent des critères de personnalité.

- Si l'annonce enfin se fait outil de valorisation, une partie du message est consacrée à la description des atouts de l'entreprise qui recrute (son expansion, sa couverture internationale, sa position de *leader*), de l'espérance de carrière offerte au candidat, de l'ambiance de travail qui règne dans l'entreprise, du dynamisme de ses membres...

L'utilisation de l'annonce comme outil de sélection ou comme outil de valorisation éloigne l'objet de l'annonce de celui du contrat. Cette distance est d'autant plus grande que l'annonce comporte de longues descriptions du candidat recherché et/ou de l'entreprise qui recrute. De telles descriptions ne se retrouvent pas dans les contrats où seule est notifiée, en principe, l'identité des parties contractantes sans qu'il soit nécessaire de les qualifier plus précisément.

Les annonces qui ne permettent pas d'anticiper le contenu du contrat de travail se caractérisent par la faiblesse de l'information délivrée sur l'emploi à pourvoir. Pour les juristes, l'objet du contrat reste en effet indéterminé tant que « l'emploi ou la classe d'emploi », que la personne doit remplir, ne sont pas précisés (Morin, 1996). Or, cette précision n'est pas nécessairement apportée dans les annonces :

- Dans les années soixante ou soixante-dix, nous trouvons des annonces très succinctes qui peuvent ne comporter qu'un titre utilisé pour décrire la personne recherchée et non l'emploi à pourvoir : on recherche « personne de confiance », « collaborateur », « jeune homme », « diplômés du supérieur », « jeune femme agile »...

- Dans la période contemporaine, il s'agit d'annonces comportant souvent de larges développements sur le candidat sans descriptif d'emploi. Ces offres mettent l'accent sur la responsabilité et l'autonomie du candidat, sur sa mobilité, son potentiel ou sa personnalité. Elles laissent entendre que la qualification de l'emploi peut se déduire de la caractérisation de la personne à recruter. De telles formulations sont par exemple utilisées pour trouver des consultants dans le secteur des services aux entreprises. Elles ne permettent pas de décider si un contrat de travail salarié va réellement leur être proposé ou s'il ne s'agit pas tout simplement de se mettre à son compte en trouvant sa propre clientèle. Des offres sont néanmoins parfois explicites à ce sujet : « Dans le cadre de notre développement national, nous recherchons nos futurs concessionnaires départementaux. Si vous n'y êtes pas, vous devrez vous installer à votre compte (SARL) afin de partager notre succès. »<sup>79</sup>

- D'autres annonces contemporaines, enfin, s'éloignent des contrats pour des raisons différentes : elles comportent de larges descriptions portant sur l'entreprise ou sur ses collaborateurs (par le biais de témoignages), sans qu'un emploi précis fasse l'objet d'une offre particulière. De telles annonces sont condamnées par le droit dès lors qu'elles visent à constituer des candidatures (Lyon-Caen, 1992). Elles ont plus souvent pour objet d'attirer des candidatures spontanées et rendent compte de l'utilisation de l'annonce comme support de valorisation et de communication.

*A contrario*, l'annonce se fait d'autant plus proche du contrat qu'elle comporte de longs passages visant à décrire l'emploi et les conditions dans lesquelles va se nouer la relation de travail.

### 3. LE RECOUVREMENT DES DISPOSITIFS

Le schéma ci-après nous permet d'apercevoir l'importance des spécificités et points communs entre les deux dispositifs. À leur intersection, nous reconnaissons les éléments « contractuels » du contrat (emploi, rémunération, temps et lieu de travail) qui peuvent être traités de façon plus ou moins dé-

---

<sup>79</sup> On peut noter ici que la mise à son compte est présentée comme une chance pour le candidat, à qui il est proposé de partager un succès et non un risque. Cette formulation « positive » nous éloigne des contrats, comme nous le verrons plus loin.

taillée selon qu'ils s'éloignent ou non des standards du Code du travail ou des conventions collectives. S'y ajoutent la mention d'avantages sociaux et en nature, ainsi que la formation à l'entrée, qui sont des éléments susceptibles de valoriser la proposition et que l'on retrouve de ce fait dans des annonces.

La spécificité des annonces tient à ce que la qualification de l'emploi n'y est pas détachée de celle de l'entreprise qui recrute, ni de la personne à recruter : leurs qualités importent pour évaluer la teneur de l'emploi proposé. La qualification du travail dans le contrat met l'accent, de son côté, sur l'inscription de la relation dans la durée : les conditions dans lesquelles va démarrer (le préavis) et s'interrompre la relation de travail, voire l'après-contrat, concourent conjointement à qualifier l'emploi.

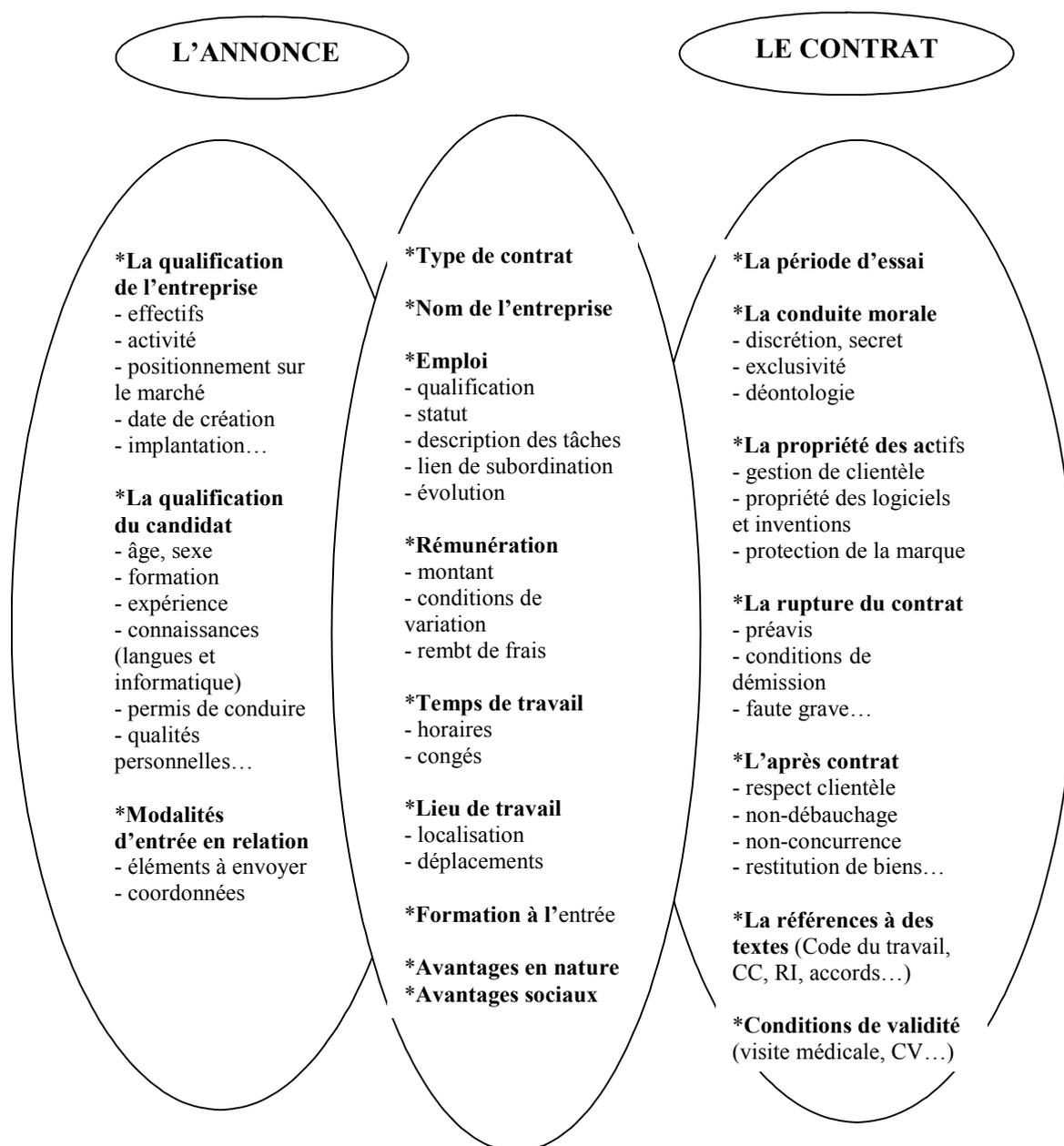
Peut-on en déduire qu'il n'est question ni de l'entreprise ni du salarié dans le contrat ? Ce serait ignorer toutes les clauses visant, d'un côté, à protéger les actifs de l'entreprise (invention et clientèle), et de l'autre, à contrôler le comportement du salarié (clauses d'exclusivité, de déontologie, de confidentialité ou de secret professionnel). On peut noter à cet égard, que l'importance attribuée au comportement du salarié est largement anticipée dans les annonces où leurs qualités personnelles sont fortement sollicitées. Plus précisément, nous trouvons dans le quart des annonces parues en 2000 des exigences qui visent directement à s'assurer de la fidélité et de l'implication du candidat (« sens de l'engagement », « sens aigu du service », « volonté de s'impliquer », « de s'investir »...). De nombreux juristes notent également que la qualification, telle qu'elle est définie dans les contrats, est de plus en plus perméable à la « logique-compétence » : par le biais de leur connexion à des conventions collectives qui s'y réfèrent directement (Morin, 1996), ou par celui de l'introduction de clauses mettant l'accent sur l'évolution de la fonction, l'obligation de se former, la prise en compte de la performance du salarié dans les résultats (Lyon-Caen, 1992 ; Wauquier, 2001).

Au travers des contrats peuvent également se lire les formes de gestion de la main-d'œuvre. Cette remarque se trouve d'ailleurs au fondement de certaines propositions de réforme du droit du travail (Beffa, Boyer, Touffut, 1999). Les pratiques de gestion des entreprises se révèlent tout particulièrement lors des contentieux où est mise en cause l'insuffisance professionnelle du salarié (Livian, 2001<sup>80</sup>). Cette insuffisance peut tenir, notamment pour les commerciaux, à la non atteinte de résultats mentionnés dans les clauses des contrats. L'apparition de tels contentieux donne à voir l'évolution de modes d'évaluation des cadres, mais aussi leur instrumentation par des faits et chiffres sur lesquels le juge prend appui en retour pour apprécier la réalisation des objectifs.

Tous ces éléments concourent à souligner que la qualification dans le contrat ne se déduit pas seulement de l'emploi occupé, des tâches imparties ou des conditions de travail : elle intègre aussi « en creux » les pratiques de gestion des entreprises, les qualités et attitudes des salariés, leur capacité à obtenir des résultats, à évoluer et à s'adapter. Symétriquement, la dimension temporelle de la relation de travail n'est pas complètement occultée dans les annonces. Les promesses de formation et de carrière, le signalement de l'expansion de l'entreprise ou les allusions croissantes au « potentiel » du candidat laissent entendre que les relations nouées entre les parties du contrat feront à l'avenir l'objet de réaménagements.

---

<sup>80</sup> D'après une analyse réalisée en 1992 au Conseil des prud'hommes de Paris (Livian, 2001), les trois quarts des litiges portent sur les conditions de rupture du contrat de travail, mais les demandes concernent également l'exécution des contrats (les salaires, les congés payés et les préavis).



#### 4. LA CITATION DES THÈMES COMMUNS AUX CONTRATS ET AUX ANNONCES

Nous nous focalisons maintenant sur les données qui se situent à l'intersection des deux dispositifs, pour les mettre au regard des pratiques effectives. Le tableau suivant met en parallèle les résultats obtenus à partir de l'analyse de 800 annonces parues dans la presse en 2000, et ceux que nous obtenons en traitant les cinquante-sept contrats recueillis dans le cadre de la présente étude. Les évaluations chiffrées sont là à titre indicatif, pour permettre de départager les pratiques minoritaires de celles qui sont très répandues. La comparaison tend à montrer que les éléments « contractuels » du contrat sont massivement cités dans ce dernier, et plus irrégulièrement dans les annonces.

## Citation des thèmes communs aux contrats et aux annonces

	Annonces en 2000 N = 800	Contrats recueillis N = 57
<b>*Type de contrat</b>	11 %	100 %
<b>*Nom de l'entreprise</b>	66 %	100 %
<b>*Emploi</b>	<b>*Emploi</b>	<b>*Emploi</b>
- qualification	98 %	100 %
- statut	3 %	44/54
- description des tâches	Maj	17/57
- lien de subordination	6 %	21/57
- évolution	11 %	16/57
<b>*Rémunération</b>	<b>*Rémunération</b>	<b>*Rémunération</b>
- montant	7 %	55/56
- conditions de variation	8 %	10/57
- remboursement de frais	2 %	23/57
<b>*Temps de travail</b>	<b>*Temps de travail</b>	<b>*Temps de travail</b>
- horaires	7 %	- horaires
- congés	1 %	24/57
<b>*Lieu de travail</b>	<b>*Lieu de travail</b>	<b>*Lieu de travail</b>
- localisation	29 %	49/57
- déplacements	8 %	26/57
<b>*Formation à l'entrée</b>	7 %	5/57
<b>*Avantages en nature</b>	6 %	7/57
<b>*Avantages sociaux</b>	1 %	38/57

- Type de contrat : tous les contrats notifient clairement le type de contrat, sa durée et s'il s'agit d'un contrat à temps partiel ou à temps plein. Les annonces, de leur côté, nous renseignent faiblement à ce sujet : 11 % précisent s'il s'agit d'un CDD, d'un CDI ou d'un emploi intérimaire. On peut noter néanmoins une perméabilité croissante du langage des annonces et des contrats. La durée d'engagement est actuellement formulée dans les premières en des termes juridiques et abrégés, sans qu'il soit nécessaire de préciser. De telles formulations n'étaient pas employées en 1960 ou 1970, où les annonces mentionnent la stabilité de l'engagement proposé (« place stable », « situation intéressante et stable »), sans qu'il soit fait allusion à sa forme juridique.

- Nom de l'entreprise : l'entreprise est toujours identifiable dans les contrats, alors qu'elle ne l'est que dans les deux tiers des annonces. Il faut noter cependant que la proportion d'annonces anonymes est nettement moins importante aujourd'hui qu'il y a quelques décennies (deux tiers en 1960).

- La qualification de l'emploi : elle figure conjointement dans les deux dispositifs où les formes dans lesquelles elle est citée restent variables. Au hasard des contrats recueillis, nous trouvons des titres évoquant des métiers (maquilleur, journaliste, rédactrice, serrurier) ou des activités plus spécialisées (responsable produit facturation Europe, analyste programmeur). Des titres spécifient la position hiérarchique du salarié (ouvrier, employé de bureau, chef de secteur) ; d'autres restent beaucoup plus flous quant à ce positionnement aussi bien que quant au degré d'intégration du salarié à l'intérieur de l'entreprise (chargé d'affaire, conseiller en assurance, consultant). On ne trouve pas en revanche de titre ne donnant aucune indication sur la qualification du salarié, alors que cela reste possible dans les annonces : 2 % des annonces en 2000 mentionnent qu'elles recherchent des « candidats à fort potentiel », un « jeune dynamique », une « personne motivée », sans indiquer quel est le type de l'emploi à pourvoir.

- Le montant de rémunération : c'est sur ce point que les deux dispositifs se différencient le plus. Il figure pratiquement dans tous les contrats alors qu'une proportion négligeable d'annonces (7 %) mentionne le montant de la rémunération.

- Le temps de travail : il est défini dans l'intitulé même du contrat qui spécifie s'il s'agit d'un emploi à temps plein ou à temps partiel. L'emploi à temps partiel relevant d'un régime juridique spécifique, l'information est nécessairement complète à ce sujet. Il n'en va pas de même dans les annonces où le temps de travail est rarement mentionné. Nous pouvons néanmoins supposer que l'absence d'information renvoie à la définition d'un temps standard (temps plein).

- Le lieu de travail : il est très souvent précisé dans les contrats et assez souvent dans les annonces. Mais cette question reste difficile à traiter dans l'un et l'autre cas, puisque la mention de l'adresse de l'entreprise peut fournir une indication sur le lieu de travail, sans qu'il soit nécessaire de le définir autrement.

Ce passage en revue de la citation des éléments contractuels de la qualification permet de relever un déficit d'information dans les annonces sur plusieurs aspects importants : celui du salaire, celui du type de contrat proposé (durée d'engagement et temps de travail) et celui du statut de l'emploi (cadre, agent de maîtrise, employé, ouvrier, VRP). Ce dernier figure dans la plupart des contrats, mais dans 3 % des annonces seulement. Le manque de précision des annonces sur ces différents points peut laisser penser qu'ils seront négociés avec le candidat au moment de l'embauche, et que ses qualités (niveau d'études et expérience) importent pour définir son statut ou son salaire. Ces imprécisions attestent néanmoins que le candidat se trouve en position de faiblesse au moment de l'ouverture des négociations. Son ignorance est d'autant plus grande que le titre de l'emploi proposé ne donne aucune idée du niveau hiérarchique auquel il se situe ou de l'ampleur de la fonction.

De tels doutes sont dissipés dans les contrats dès lors qu'y sont précisés des niveaux de classement, échelons et coefficients salariaux. Et c'est souvent le cas. Le lecteur d'un contrat prend connaissance de l'inscription de son poste dans la hiérarchie salariale et la convention collective, comme dans l'exemple suivant : « Vous êtes embauché en qualité d'Agent technique 2, Etam, position 2.2, coefficient 310, pour exercer la fonction de *Hot liner*. »<sup>81</sup> Sur d'autres aspects enfin, les contrats recueillis apportent plus souvent des informations que les annonces : sur le lien hiérarchique (clause de subordination), sur la possibilité d'avoir à effectuer des déplacements, sur les modalités de remboursement de frais ou sur le bénéfice d'avantages sociaux<sup>82</sup>. En revanche, des descriptifs d'emploi se retrouvent plus souvent dans les annonces que dans les contrats : qu'ils visent à définir des tâches précises ou plus vaguement à fixer des missions et objectifs<sup>83</sup>.

## 5. DES DIFFÉRENCES D'EXPRESSION

Par delà la fréquence de citation des thèmes communs aux deux dispositifs, nous notons des différences importantes dans la façon dont ils sont formulés. La rédaction de certains contrats est marquée par l'importance du recours aux négations servant à fixer des limites ou des interdits : « vous ne pouvez... », « la salariée s'interdit... », « elle s'engage à ne pas... », « vous ne devez pas... », « votre contrat ne comporte... », « il vous est interdit... »<sup>84</sup>. Le genre négatif est au contraire très

<sup>81</sup> Il est probable que seul le titre de « *Hot liner* » figure dans l'annonce précédant ce contrat.

<sup>82</sup> Dans les contrats, il s'agit la plupart du temps d'informer le salarié de l'existence d'une mutuelle. Ce signalement est justifié, nous semble-t-il, par les incidences que produit l'adhésion à une mutuelle sur la fiche de paie du salarié.

<sup>83</sup> On pourrait s'attendre à ce que la mention d'une clause de subordination dans les contrats permette d'éviter de définir la fonction, cette définition étant du ressort du supérieur hiérarchique. Mais le croisement des données des contrats laisse entrevoir une certaine indépendance de ces deux variables.

<sup>84</sup> On remarque que les contrats sont rédigés sur un mode plus ou moins impersonnel. Leur lecture tend aussi à montrer de grandes variations quant à la façon de nommer les parties du contrat, qui peut avoir pour principal sujet « le salarié », « vous », « Monsieur X », ou au contraire « l'entreprise », « la Société X »... Cette information croisée avec l'importance du recours au mode négatif et

peu utilisé dans les annonces. Celles-ci peuvent pourtant comporter de nombreux impératifs lorsqu'est abordée la question des critères à satisfaire pour pouvoir postuler : « anglais impératif », « connaissances en informatique exigées », « disponibilité et sens de l'engagement sont obligatoires », « références exigées », « bonne présentation indispensable »... Ces marqueurs d'obligations sont en augmentation dans les annonces (9 % en 1960 et 21 % en 2000) au fur et à mesure que se développe aussi l'affichage de critères de sélection. Ils peuvent porter sur des éléments plus ou moins faciles à objectiver et à justifier (possession d'un permis de conduire ou de qualités personnelles). L'expression « vous justifiez de... » est également souvent mobilisée pour marquer l'exigence d'expérience (de telle durée, dans tel secteur ou tel type d'entreprise).

La formulation de tous ces impératifs témoigne de la volonté des entreprises de contrôler la qualification des candidats avant l'embauche. Elle soulève parallèlement la question de la preuve de cette qualification qui n'est pas absente des contrats : leur validité peut être subordonnée au passage de visites médicales, à la fourniture de photocopie de diplômes ou d'autres pièces justificatives. Mais ici, c'est surtout la période d'essai qui permet d'éprouver la qualification annoncée en retardant la mise en application du régime normal du contrat. Notons que seules deux annonces en 2000 abordent directement le sujet (« après une courte période probatoire », « après une période d'essai »), mais qu'il peut aussi y être fait allusion de façon indirecte : « Une période de formation vous permettra de gagner l'autonomie nécessaire pour débiter votre parcours professionnel. »

Le ton adopté dans les annonces se fait nettement plus léger lorsqu'il s'agit de décrire non plus les candidats, mais les conditions d'emploi. Nous le voyons dans l'exemple précédent, où la formation à l'entrée paraît un atout pour celui qui va en bénéficier, alors qu'elle est mentionnée dans le contrat comme une obligation qui peut elle-même en engendrer d'autres (par le biais d'une clause de dédit-formation). Cet effet est obtenu dans les annonces en mêlant différents thèmes à l'intérieur d'une même phrase (ici la formation, l'autonomie du poste et des perspectives de carrière), alors que le mode de rédaction des contrats oblige à plus de rigueur : la distinction opérée entre les différentes clauses du contrat qui comportent des intitulés appropriés introduit une discontinuité propice à la clarification de l'information délivrée.

- Lorsqu'il est question de la part variable de la rémunération, l'objectif de l'annonce est de mettre en évidence l'attractivité de la proposition, alors que les contrats visent à fixer des règles d'attribution.

- Une annonce : « Nos avantages sont à la hauteur du *challenge* : des salaires attractifs en adéquation avec vos compétences, revus deux fois par an, des bonus en relation avec vos performances et des promotions. »

- Un contrat : « En contrepartie de vos fonctions, votre rémunération annuelle se répartira comme suit : - Une partie fixe annuelle forfaitaire de  $x$  euros, - Une part variable théorique annuelle brute correspondant à 9 % de votre rémunération fixe annuelle pour des réalisations égales à 100 % des objectifs fixés mensuellement, soit  $y$  euros. Versée tous les mois, elle est attribuée en fonction de l'appréciation de vos performances par votre supérieur hiérarchique... »

Mais les annonces peuvent aussi comporter des informations précises sur les éléments servant de base à l'évaluation : « Vous serez jugés sur vos performances, en particulier sur la qualité de nos linéaires et sur la progression de nos parts de marchés. » Alors que des contrats prévoient de soumettre l'attribution de bonus à des épreuves incertaines : « La salariée pourra éventuellement bénéficier d'un bonus discrétionnaire, dont l'attribution et le montant seront notamment fonction d'une évaluation discrétionnaire de sa performance. » Notons que le terme même de « discrétionnaire » ne peut apparaître dans une annonce parce qu'il est trop connoté négativement.

---

aux termes fixant des interdits, serait utile à l'élaboration d'une typologie des contrats selon l'équilibre des droits et obligations fixées de part et d'autre.

● À propos des liens de subordination, il peut être clairement question d'un lien hiérarchique dans les annonces : « sous la responsabilité du directeur commercial », « sous l'autorité du directeur général des Services techniques », « rattaché fonctionnellement au directeur financier et hiérarchiquement au directeur de l'activité ». Mais les liens peuvent aussi être définis de façon plus lâche comme dans les formulations suivantes : « rattaché au directeur d'agence », « reportant au président », « au sein de la direction financière ». Et de loin en loin, il n'est pas toujours possible de décider s'il s'agit d'une dépendance hiérarchique ou d'un partenariat : « en relation avec les responsables RH du site », « en collaboration avec l'équipe commerciale », « en liaison étroite avec le *top management* ».

Par contraste, la clause de subordination insérée dans le contrat peut être très précise, comme dans celui-ci : « Le salarié est placé hiérarchiquement sous l'autorité du Directeur commercial et *marketing* du groupe, ou de toute autre personne désignée à cette fin, devant qui il est responsable, dont il reçoit les directives et auprès de qui il rend compte de son action et de ses résultats. »

● Les questions de mobilité géographique et fonctionnelle peuvent être étroitement mêlées dans les annonces (« une mobilité fonctionnelle et géographique sont nécessaires »), ainsi que la question des déplacements, alors que ces aspects font l'objet de clauses clairement différenciées dans les contrats.

- Dans cette annonce, la mobilité géographique est présentée comme une garantie pour évoluer : « Votre autonomie, votre potentiel et votre mobilité géographique seront les moteurs de votre évolution au sein de notre entreprise. »

- Ailleurs, la confusion est entretenue en présentant la mobilité comme une qualité personnelle : « vous êtes mobile et adaptable ». Mais il peut aussi être clairement question de déplacements : « vous êtes disponible et mobile (déplacements en France et à l'étranger) ».

- On peut aussi tenter de décrypter les annonces en y déchiffrant, comme ici, une clause de résidence assortie d'une clause de mobilité : « Vous résiderez sur le secteur choisi et vos succès futurs dépendront de votre mobilité et de votre curiosité à découvrir d'autres territoires de développement. »

La teneur du propos tenu dans chaque dispositif est d'autant plus éloigné que l'accent est mis dans l'annonce sur l'intérêt que représente la proposition pour le (futur) salarié, alors que le contrat vise à protéger celui de l'employeur. Un thème comme celui de la responsabilité du (futur) salarié permet de prendre la mesure de ces différences. Dans les annonces, les responsabilités sont mises en exergue pour valoriser la proposition et l'importance de la fonction : on laisse entendre au candidat qu'il aura de larges « capacités d'initiatives » ou de « fortes responsabilités », qu'il sera « force de proposition », que son « goût d'entreprendre » ou son « esprit combatif » seront récompensés. La lecture des contrats donne une toute autre impression, la plupart des clauses laissant entrevoir que sa marge de manœuvre sera fortement limitée. Et la jurisprudence fonctionne comme un rappel à l'ordre pour souligner les risques que comportent les prises d'initiatives, dès lors qu'elles marquent un désaccord avec la politique des dirigeants (Livian, 2001).

## 6. LA CONVERGENCE DES DISPOSITIFS

L'adoption d'un point de vue dynamique sur les deux dispositifs permet cependant de relever plusieurs points de convergence entre eux. Formellement tout d'abord, nous notons que les annonces et les contrats connaissent des transformations comparables : la tendance à l'écriture des contrats et à la formalisation des clauses a son pendant dans les annonces. Celles-ci sont de plus en plus grandes et sont plus « professionnelles » qu'autrefois. Les deux dispositifs portent la marque de conseils externes qui interviennent de plus en plus souvent dans leur rédaction. Dans les deux cas, l'on peut se demander si ces évolutions sont favorables au (futur) salarié : si elles permettent de mieux

l'informer et le protéger. Nos travaux sur les annonces permettent de répondre par la négative à cette question. Les résultats montrent que les candidats disposent de peu d'informations leur permettant d'anticiper le contenu du contrat proposé. L'intervention des conseils dans leur rédaction (cabinets de recrutement et agences de communication) a pour effet d'augmenter la taille du message portant sur le candidat (des conditions pour postuler) et sur l'entreprise, sans apporter suffisamment de précisions sur les conditions d'emploi proposées. L'intervention des conseils juridiques dans la rédaction des contrats mériterait, de son côté, une enquête à part entière. Mais l'on peut supposer qu'elle n'est pas tant favorable à la protection du salarié qu'à celle de l'employeur : elle oriente le contenu du contrat dans le sens d'un évitement des litiges et non dans celui d'une meilleure information du salarié. Enfin, un tiers se signale de plus en plus souvent dans les deux dispositifs : il s'agit de la clientèle de l'entreprise, à laquelle il est fait allusion dans une part importante des contrats (23 sur 57) et dans une proportion croissante d'annonces (2 % en 1960 et 25 % en 2000). Cette irruption récente du « client » dans les deux dispositifs n'est pas sans conséquence : elle laisse entendre qu'il contribue lui aussi à qualifier le travail.

## REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- ANTONMATTEI P.-H., 1999, « Les éléments du contrat de travail », *Droit social*, n° 4, pp. 330-335.
- BEFFA J.-L., BOYER R., TOUFFUT J.-Ph., 1999, « Le droit du travail face à l'hétérogénéité des relations salariales », *Droit social*, n° 12, pp. 1039-1051.
- COUTURIER G., 1996, « Les relations entre employeurs et salariés en droit français », in Ghestin J. et Fontaine M. (dir.), *La protection de la partie faible dans les rapports contractuels, comparaison franco-belge*, LGDJ.
- VÉRICEL M., 1993, « Le formalisme dans le contrat de travail », *Droit social*, n° 11, pp. 818-825.
- LIVIAN Y.-F., 2001, « Une relation d'emploi ordinaire ? », in Bouffartigue P. (dir.), *Cadres : la grande rupture*, La découverte, Paris.
- LYON-CAEN G., 1992, *Les libertés publiques et l'emploi*, Rapport au ministre du Travail, La documentation Française, Paris.
- LYON-CAEN A., 1992, « Le droit et la gestion des compétences », *Droit social*, n° 6, pp. 573-580.
- MARCHAL E., TORNAY D., 2002, *Embaucher, sélectionner, valoriser : les offres d'emploi dans la presse française entre 1960 et 2000*, Rapport de recherche, n° 3, Noisy-le-Grand, Centre d'études de l'emploi.
- MORIN M.-L., 1996, « Compétence et contrat de travail », in Charpentier P., Foot R., Tixier P.-E. (dir.), *Mutations de l'entreprise et performance*, Les cahiers de recherche du GIP Mutations industrielles, n° 70.
- WAUQUIER V., 2001, « Construction juridique et objectivation de la compétence », communication au Céreq, 15 décembre.

## CONCLUSION

---

L'ambition de notre recherche empirique est, à long terme, de constituer une *synallagmathèque* de contrats de travail contenant les textes des contrats mais aussi l'environnement qui leur est associé. Cet environnement comprend, d'une part, les données sur l'entreprise, son organisation du travail et sa politique de gestion de la main-d'œuvre et, d'autre part, les textes régissant les rapports collectifs entre employeurs et salariés. Lors de notre pré-enquête, nous avons pu constater la réticence des DRH à nous recevoir et à accepter de nous livrer une information aussi stratégique que des contrats de travail en vigueur dans leur entreprise. Étant donné ces difficultés, il nous semble très difficile de lancer une enquête à visée représentative sur les stratégies contractuelles des entreprises, qui prendrait appui directement sur les textes des contrats de travail. Il est néanmoins possible de concevoir un questionnaire pour appréhender le contenu de ces textes mais cette procédure d'enquête est particulièrement lourde et il faut en outre convaincre non seulement des organismes financeurs (tels que le ministère du Travail) mais aussi les membres du CNIS<sup>85</sup>. Notre déconvenue récente à propos d'un projet d'enquête statistique sur les pratiques de recrutement des entreprises ne nous incite pas à poursuivre dans cette voie. Néanmoins, la grille de codage que nous avons conçue pour l'exploitation de la petite base de données constituée (une cinquantaine de contrats) pourrait servir de fondement à l'élaboration d'un tel questionnaire. La stratégie d'enquête que nous retenons pour l'avenir serait d'enrichir cette base de données, afin de pouvoir construire une typologie des formes contractuelles en la reliant à des types d'entreprise ou des types d'emploi. Pour l'instant, nous avons plutôt cherché à faire varier les configurations afin de cerner l'éventail des clauses présentes au sein des contrats de travail.

Avant de préciser ce qui pourrait constituer un approfondissement futur de notre enquête et de ses exploitations, nous voudrions donner quelques éléments d'analyse de ce qui pourrait être une enquête ayant une visée diachronique.

## PERSPECTIVE HISTORIQUE

Dans une perspective *historique*, il serait intéressant d'étudier la transformation de la forme et du contenu des contrats de travail en fonction des changements des politiques d'emploi des entreprises et de l'évolution du droit du travail et de la jurisprudence. Cet objectif demande une méthode d'investigation basée sur des monographies d'entreprises ou de secteurs d'activité particuliers. Nos lectures et nos premières investigations de terrain permettent d'avancer quelques pistes pour analyser le recours accru à l'écrit en matière de CDI ou à toute une série de clauses spécifiques, au cours de la période contemporaine.

### Évidences empiriques

Pour cette étude, nous sommes partis d'informations très éparpillées convergeant sur le fait que les CDI font de plus en plus l'objet d'une rédaction et, dans certains cas, d'une écriture assez sophistiquée, ce qui pouvait traduire une transformation de la relation salariale et en particulier une remise en cause de la gestion collective. Parmi les sources empiriques attestant d'une écriture accrue des CDI, on peut citer les déclarations des juristes, aux prises avec des cas de plus en plus fréquents de contentieux juridiques autour de la question de la modification du contrat de travail, et les témoignages d'inspecteurs du travail (Triomphe, 1999).

---

<sup>85</sup> Conseil national de l'information statistique.

En fait, au vu de nos premières observations empiriques, il semblerait que l'écriture des contrats de travail n'est pas un phénomène récent et que, s'il s'est développé au cours de ces dernières années, il a toujours été une pratique courante dans certaines entreprises ou dans certains secteurs d'activité, soit parce que ces secteurs sont dépourvus de conventions collectives, soit parce que la convention collective oblige l'employeur à remettre un document écrit lors de l'embauche définitive du salarié (c'est le cas de la convention collective nationale des industries de carrière et matériaux, 1975). Cette obligation peut concerner seulement les « qualifications » les plus élevées (convention collective de l'habillement).

Il y a donc un travail de recherche à faire à partir des textes des conventions collectives pour montrer comment cette obligation d'écriture a évolué ou non, comment elle a été prise en compte par les entreprises et comment ces dernières ont participé à la codification de cette obligation et quelles ont été les stratégies des organisations syndicales sur ce point, mais aussi, sur l'introduction de certaines clauses spécifiques. D'autres indices sont à trouver dans le développement des services de conseil juridiques orientés vers la rédaction des CDI.

### **Les facteurs explicatifs**

Nous venons de citer les textes des conventions collectives, mais il faudrait également voir comment d'autres sources juridiques (en particulier la directive européenne de 1991) ont été prises en compte par les entreprises. Par ailleurs, si on se livre à une analyse explicative, il faudrait distinguer l'écriture du contrat de travail de l'introduction de certaines clauses plus spécifiques. Si dans le premier cas, l'écriture du contrat de travail poursuit essentiellement un but informationnel, dans le second cas, elle prend une orientation beaucoup plus stratégique. Ces deux facteurs sont néanmoins fortement imbriqués.

C'est dans doute la remise en cause de la gestion collective de la relation de travail qui nous a conduits à penser que l'écriture des contrats de travail s'inscrivait dans une « individualisation » de la relation de travail, sinon une « recontractualisation ». Ces évolutions sont assez bien décrites par les sociologues de travail qui montrent comment la recherche de flexibilité et l'introduction de la « logique de la compétence » ont entraîné l'assouplissement des grilles de classification et l'individualisation relative des formes de rémunération et des parcours de formation (Jobert, Tallard, 1995).

Nous pouvons faire le lien ici avec l'idée de décatégorisation avancée par Boltanski et Chiapello (1999), expression par laquelle les auteurs veulent rendre compte de la remise en cause des catégorisations instituées lors de la phase précédente du développement du capitalisme, basée sur une intense négociation collective permettant l'organisation de carrières longues et la régulation de la répartition des revenus. Cette remise en cause contribue à désorganiser les rapports de travail et en particulier les épreuves qui régissent l'accès à l'emploi, à des niveaux de rémunération ou à des promotions. Schématiquement, la déconstruction progressive de la représentation des classes sociales a contribué à la réémergence des singularités multiples qui étaient effacées du fait de l'effet d'homogénéisation propre aux opérations de mise en équivalence en œuvre dans la construction des classifications et des formes d'organisation du travail associées.

La multiplication des situations singulières associées à des modes plus flexibles d'organisation du travail a eu pour conséquence de développer des « formes particulières d'emploi » réduisant l'horizon temporel de gestion de la main-d'œuvre. Nous pensons en particulier aux CDD. On peut faire l'hypothèse que le développement des « outils » liés à l'obligation d'écriture des CDD (et des autres contrats particuliers) a permis de les utiliser pour la rédaction des CDI. Cette hypothèse nous semble être confortée par l'idée que l'horizon temporel des CDI s'est raccourci. Dans cette perspective, la rédaction du CDI apparaît comme un moyen de clarifier le contenu et les conditions de

travail du salarié<sup>86</sup> car l'horizon plus court de la relation, d'une part, est peu compatible avec une longue période d'apprentissage permettant de stabiliser l'engagement des parties sur des prestations précises et, d'autre part, conduit à formaliser les conditions de la rupture du contrat et de ses conséquences. Il faut ajouter à cela le développement des contrats à temps partiel, des horaires variables, des contraintes de déplacement du fait du développement des activités de service, autant de facteurs qui sont liés à des modes de production plus flexibles.

Ce type d'argument nous amène à nuancer notre idée d'individualisation de la relation de travail et de ne pas confondre cette tendance avec l'hétérogénéité des conditions d'emploi du fait de la recherche de flexibilité. Cette multitude des situations singulières rend de plus en plus difficile l'élaboration de cadres communs de gestion de la relation de travail pour l'ensemble du personnel de l'entreprise. De ce point de vue, il y a sans doute plutôt une multiplication de contrats types qui s'appliquent à des sous-catégories de plus en plus étroites de salariés. La mise en place, au sein de contrats, de clauses à tiroir répond à ce besoin de différenciation mais s'inscrit toujours en référence à un contrat type.

Si l'éclatement des temps et des lieux de travail constitue une source de variabilité des conditions d'emploi, ce qui accroît la contrainte de clarification, cela ne devrait pas être confondu avec « l'individualisation » de la relation de travail dans un sens strict. Pourtant, cette croissance de l'hétérogénéité des conditions d'emploi a des effets indirects sur la capacité des acteurs à se mobiliser, à se faire représenter, à pouvoir créer des normes de référence propres à un groupe, et donc, pour reprendre l'argument de Boltanski et Chiapello (1999), à réduire les épreuves d'évaluation instituées.

C'est lorsque le contrat et son exécution ne reposent pratiquement sur aucun cadre collectif qu'il est strictement individualisé et taillé à l'aune des intérêts individuels des parties. Un bon exemple peut être donné par la négociation du salaire à l'embauche, ou d'autres éléments de la relation d'emploi, qui n'est plus encadrée par des accords collectifs. Plus généralement, cela peut concerner l'ensemble des relations de travail qui sont caractérisées par leur proximité avec une prestation qui relève d'un travailleur indépendant, c'est-à-dire réalisée pratiquement sans l'intégration dans une chaîne productive plus vaste. Dans cette configuration, le contrat de travail peut se rapprocher d'un contrat de licence de technologie, le travailleur « louant » ses connaissances ou ses compétences pour la réalisation d'un projet précis. Cette conception des contrats suivant les cas individuels est source de complexité et de coûts de transaction, ce qui rend sa mise en œuvre et son suivi difficiles, sans parler des questions d'équité.

Sans revenir sur les débats anciens autour du rôle joué par le contrat dans la relation de travail (contrat *versus* statut), il est vrai que le « retour du contrat » peut être interprété comme une remise en cause du caractère inégalitaire de la relation de travail ou comme un essai de rendre seul responsable le salarié (ou le chômeur) de sa situation en dédouanant à peu de frais la responsabilité des entreprises. Une autre source de pouvoir de l'employeur tient également au fait qu'il peut avoir la maîtrise de l'interprétation de certaines clauses et que le droit est alors mobilisé dans une visée purement stratégique.

Cette mobilisation des catégories juridiques par les entreprises peut prendre un aspect purement *stratégique*, soit parce que ces dernières tentent d'anticiper les décisions des tribunaux en se calant sur les dernières décisions de la jurisprudence<sup>87</sup>, soit parce qu'elles ont la maîtrise de l'interprétation de certaines clauses. Bien que cela ne soit pas au centre de notre analyse, l'identification d'un usage purement instrumentaliste du droit est importante pour au moins deux raisons. D'une part, ce type

<sup>86</sup> Nos observations auprès des employeurs montrent que le contrat de travail peut être une référence qui sert au quotidien pour l'établissement des fiches de paye, pour l'obtention d'une formation, etc.

<sup>87</sup> Certaines clauses permettent aux employeurs de « contractualiser » la flexibilité et donc d'éviter le recours au licenciement en cas de non acceptation par le salarié d'une modification de son contrat de travail. Nos premières observations montrent ainsi que les employeurs anticipent ce type de contrainte en intégrant des clauses telles que « [la fonction] ne constitue pas un élément substantiel de votre contrat de travail » ou « [...] sans qu'il y ait novation dans votre contrat ».

de rapport des entreprises au droit du travail, ou du moins la mise en œuvre systématique de stratégies de contournement des règles légales ou conventionnelles par toute une série d'astuces juridiques, constitue une limite de toute réforme du droit du travail. D'autre part, il permet de distinguer les entreprises, la mise en place d'une politique sophistiquée en matière de contrat de travail étant le plus souvent l'apanage des grandes organisations. Notons que ce jeu d'anticipations croisées entre ces grandes organisations et les « réformateurs » peut aboutir à une définition du droit uniquement centrée sur le modèle de fonctionnement des grandes organisations et, donc, à un décalage avec d'autres modèles d'entreprise<sup>88</sup>. Qui plus est, au sein de ces grandes organisations, un comportement trop procédurier des services juridiques peut rentrer en tension avec les contraintes des gestionnaires de personnel à la recherche de formes de coopération plus flexibles.

Ce type d'analyse pourrait offrir une représentation de l'usage du droit et des catégories juridiques, ainsi que des processus d'apprentissage de ces catégories à l'œuvre dans les entreprises, en fonction de leur stratégie de gestion.

## RECUEIL ET TRAITEMENT DES DONNÉES

Cette réflexion peut également nous servir à l'élaboration de typologies de formes contractuelles à partir d'une base de données de contrats de travail, constituée à un moment donné et non pas dans une perspective historique. Celle-ci pourrait être à géométrie variable suivant les matériaux empiriques collectés autour des textes des contrats (*interviews* auprès des responsables de gestion des ressources humaines, des salariés, des inspecteurs du travail). La base de données obtenue pourra ainsi être soumise à plusieurs types d'analyse. Par ailleurs, l'analyse des clauses et leur interprétation supposent d'examiner les conventions et accords collectifs associés aux contrats.

## LES DIFFÉRENTS MODES DE COLLECTE DE L'INFORMATION

Notre pré-enquête a permis de faire émerger différentes façons de collecter des informations sur le contrat de travail et son environnement associé (activité et gestion de la main-d'œuvre de l'entreprise, textes collectifs).

Du côté des entreprises, à partir d'*interviews* des responsables de la gestion des ressources humaines et de la rédaction des contrats de travail. Cette entrée permet de collecter des informations à la fois sur le contenu des contrats de travail et sur la politique de gestion la main-d'œuvre. L'inconvénient d'une telle méthode est que l'entreprise n'est pas toujours prête à fournir des informations précises sur le contenu du contrat, sinon le texte du contrat, et sur les litiges associés à sa rédaction, à son déroulement et à sa rupture.

C'est pour cela que nous avons également cherché à nous procurer des informations auprès de salariés. L'inconvénient d'un tel mode de recherche est que les informations récoltées ne permettent pas de bien saisir la politique des entreprises.

Enfin, nous avons essayé de mobiliser des inspecteurs du travail dans le cadre de leur activité de conseil auprès des salariés qui sont en litige avec leurs employeurs. Il est alors possible de récolter des informations sur le contenu des contrats de travail et les sources de litiges. Mais là, l'inconvénient est de manquer d'information sur l'entreprise et les attentes du salarié.

---

<sup>88</sup> Cf. Bessy, Eymard-Duvernay (1995).

## LES EXPLOITATIONS ENVISAGÉES

Lors de notre pré-enquête, nous avons montré que cette base de données peut faire l'objet d'un travail de codage dans une visée d'exploitation statistique. Néanmoins, de nombreux problèmes de codage restent à régler avant de construire une typologie des contrats de travail. Le problème principal consiste à définir ce que l'on entend par « texte » du contrat de travail, afin de mettre en équivalence tous les textes.

Une première exploitation consisterait à élaborer une typologie des structures contractuelles avec un minimum d'informations concernant les entreprises (secteur d'activité, taille...). À partir des techniques de classification, l'analyse des contrats suivant ces différentes dimensions permettra de faire émerger des structures typiques de clauses. Nous identifierons ainsi une diversité d'arrangements contractuels que nous relierons aux caractéristiques des entreprises et des emplois, dépassant les clivages traditionnellement retenus. Il nous semble pertinent de collecter des données issues de trois types de configurations conventionnelles différentes concernant les CDI :

- Celui où la convention collective oblige l'employeur à remettre un document écrit au recruté.
- Celui où elle n'oblige pas à l'écrit ; la rédaction d'un contrat relève dans ce cas d'une démarche volontaire et il est possible d'analyser les clauses du contrat comme répondant à un objectif particulier.
- Celui où il n'existe pas de convention collective ; on s'attend dans ce cas à des contrats beaucoup plus volumineux et détaillés que les précédents.

Si l'objectif principal est de collecter des contrats de travail avec un minimum d'informations concernant les entreprises, il importe néanmoins de procéder encore à des études de cas afin de mettre en relation précisément, pour chaque entreprise, les choix qu'elle opère entre différents types de contrats ou de clauses et sa stratégie en matière d'emploi. Plusieurs contrats seraient collectés par entreprise, afin de tenir compte de la diversité des emplois au sein de chacune et ainsi de repérer si certains types de contrat sont associés à certains types d'emploi. Compte tenu des difficultés rencontrées lors de la pré-enquête, il est difficile aujourd'hui de savoir précisément le nombre de contrats que nous pourrions réunir.

Enfin, afin de repérer et d'analyser leur interdépendance, les clauses contractuelles pourraient être étudiées à l'aide de logiciels de traitement des données textuelles. L'utilisation de ces logiciels suppose de saisir l'ensemble des textes des contrats. Le traitement des données permettra de repérer différentes « grammaires » de contrats, grammaires issues du Code du travail ou d'autres textes collectifs, sans que ceci soit exclusif. Ainsi, nous pourrions déterminer plus précisément comment et dans quelle mesure les rédacteurs des contrats utilisent les ressources juridiques à leur disposition.



ANNEXE I

**Études de cas**

Myriam Bernardi, Christian Bessy,  
Camille Chaserant, Emmanuelle Marchal



# LES CONTRATS DANS LA SOCIÉTÉ S

---

Le cas de la société S spécialisée dans le conseil et la gestion du patrimoine (immobilier locatif, actifs financiers, assurance-vie...) donne une bonne illustration d'une relation salariale à la limite du travail d'indépendant et dans laquelle le contrat de travail joue un rôle prépondérant dans l'encadrement de la relation, en l'absence de convention collective. Dans une première partie, nous reprenons une étude de cas qui a été rédigée dans le cadre d'un atelier de recherche du DESS Atoge (Université de Nanterre). Dans une seconde partie, nous en faisons une interprétation en référence à un modèle « multi-tâches » qui permet de prendre en compte différents mécanismes d'incitation.

## I. PRÉSENTATION DE LA SOCIÉTÉ S

La société S (créée en 1968) est de forme anonyme avec conseil d'administration. Elle est régie par la loi 66-537 du 24 juillet 1966 et la loi du 24 juillet 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit.

Le groupe évolue dans un environnement économique très favorable :

- augmentation de l'activité commerciale de 10 % en 1999 par rapport à 1998 (somme des contrats signés pendant l'année avec des clients : 1,3 milliards d'euros) ;
- augmentation du résultat net de 17 %.

Le réseau commercial est composé d'une quarantaine d'agences sur le territoire et de cent quarante groupes de supervision. Il possède un centre de formation pour les conseillers, avec cent soixante-huit sessions de formation sur cinquante modules de stages différents. Le réseau commercial est organisé par régions et par agences. La structure administrative est composée d'une direction générale, de départements, de services et de collaborateurs.

Plusieurs carrières sont envisageables dans le réseau commercial :

- les conseillers qui travaillent avec des partenaires (experts-comptables, conseillers juridiques et notaires). Leur métier est de gérer et de développer une clientèle de cent cinquante clients.
- la spécialisation au marché des entreprises, retraites et prescription (confiée aux commerciaux ayant plus d'ancienneté).
- l'encadrement (recrutements, formations, gestion, animation d'une équipe de collaborateurs).

Dans la partie administrative, la composition des salariés est classique, avec des employés, des agents de maîtrise et des cadres.

### 1.1. Le recrutement

Dans le réseau commercial, le recrutement est permanent. Il s'agit de faire face à l'augmentation de l'activité de la société, mais également aux départs des conseillers stagiaires en début de contrat. L'ancienneté des commerciaux est assez importante et la population est jeune. Il faut savoir que si la situation est positive, ils continuent. Au contraire, s'ils sont en négatif trop longtemps, les conseillers sont licenciés. Des délégués sont chargés du recrutement des commerciaux. Il peut se faire par le biais d'annonces dans la presse, par le biais du site internet. Le recrutement se fait également par réseaux de connaissances, amis de conseillers ou entourage de clients du groupe. Il est important de souligner que les commerciaux, qui proposent des candidats à l'entreprise, sont susceptibles de percevoir des primes si les résultats des personnes proposées sont bons.

Le recrutement pour la partie administrative se fait en fonction des besoins, pour beaucoup en contrat à durée déterminée. Le groupe fait appel à un cabinet de recrutement pour les postes de direction. Pour les autres types de postes, le recrutement se fait en interne. Le groupe trouve facilement des salariés qui correspondent aux besoins de l'entreprise et ne connaît pas de problèmes particuliers liés au recrutement. Le *turnover* des effectifs commerciaux formés était de 9,7 % en 1997, de 6,2 % en 1998 et de 6,5 % en 1999. Le *turnover* est plus important pour les commerciaux en cours de formation, qui ne réalisent pas toujours les objectifs notifiés dans le contrat de travail. En ce qui concerne l'administration, le *turnover* est décrit comme « peu important », bien que la responsable des relations humaines parle d'un fort recours aux contrats à durée déterminée.

## 1.2. La rémunération

Les commerciaux sont payés uniquement au chiffre d'affaires, avec un minimum avancé récupérable. Le signataire du contrat de travail perçoit un traitement dit « fixe » égal au Smic en vigueur, majoré d'un dixième au titre des congés payés, ayant nature d'avance et donnant donc lieu à report et imputation le mois suivant sur la rémunération brute proportionnelle au chiffre d'affaires. L'avance est qualifiée d'écart négatif quand la rémunération brute proportionnelle au chiffre d'affaires est inférieure au traitement mensuel dit « fixe » versé. L'écart négatif permet de constater la non réalisation des objectifs et quotas d'activités fixés contractuellement.

Le commercial peut percevoir des primes, ces primes feront l'objet d'une information préalable quant aux objectifs à atteindre et aux critères d'obtention et de versement de ces sommes. Elles ne seront effectivement acquises qu'une fois les objectifs réalisés. En cas de départ de la société du signataire, ces primes ne seront dues que si les règles d'obtention et de versement sont acquises avant la cessation effective d'activité. Les commerciaux peuvent percevoir un bonus d'activité tous les trois mois (mars, juin, septembre, décembre), crédité sur l'état de commissions mensuelles du mois suivant, à la condition que les objectifs fixés soient atteints dans les délais impartis et que le signataire ait procédé à la remise régulière chaque semaine des comptes rendus d'activité. Le commercial peut percevoir une rémunération de suivi-client permanent, s'il a satisfait aux premières phases de formation (stagiaire ou conseiller confirmé).

Au siège, les salariés sont rémunérés mensuellement, sur treize mois.

## 1.3. La formation

Le groupe possède un centre de formation qui se trouve au siège. La formation, pour le réseau commercial, correspond à 15 % de la masse salariale, avec un plan de formation permanente. Après des stages d'intégration destinés aux conseillers stagiaires et des stages techniques concernant les produits, les marchés, la législation, la formation sur le terrain dispensée par les superviseurs et les stages de *management* pour l'encadrement. Le groupe valide les différentes étapes de formation et les compétences des collaborateurs par des diplômes internes. Du diplôme « premier degré » qui sanctionne le passage du statut de conseiller stagiaire à celui de conseiller confirmé, après la première période de formation, étalée en moyenne sur quinze mois, tant théorique (quatre stages d'une semaine au siège) que pratique (accompagnement sur le terrain), au diplôme « troisième degré ».

Le contrat de travail des commerciaux n'intègre pas de clause de dédit-formation. La formation est rapide au sein du groupe. L'employeur souhaite que les commerciaux s'intègrent vite au sein de la société. Cette caractéristique de la formation doit permettre de fidéliser le personnel commercial et d'éviter un *turnover* trop important. La fidélisation des commerciaux s'effectue par la promotion, validée par des diplômes internes à l'entreprise. Le budget accordé à la formation est élevé. La formation des salariés s'effectue surtout en début de carrière. Par la suite, les supervisions et les réunions d'agence prennent le pas sur les sessions de formation. Le signataire, dans le cadre de la

formation permanente interne à la société, sera amené à suivre régulièrement des actions de formation. La participation à ces stages est obligatoire, décidée de manière unilatérale par l'employeur.

L'évaluation des conseillers est permanente et s'effectue avec un superviseur. Sur le terrain, les conseillers sont tenus à des objectifs précis, inscrits dans le contrat de travail. La description très pointue de l'activité et des objectifs des commerciaux représente un cadrage très important de la part de l'employeur. Elle peut s'expliquer par le fait que les conseillers sont isolés lorsqu'ils sont en prospection ou en suivi-clients. Nous pouvons cependant noter que les commerciaux ne sont pas autonomes. Ils sont contraints à des objectifs et sont supervisés de manière fréquente. Les conseillers doivent faire remonter leurs activités et leurs prévisions d'activités de manière hebdomadaire à la personne qui les supervise.

La formation, pour la partie administrative, correspond à 2 ou 3 % de la masse salariale. Pour le siège, l'évaluation du personnel administratif s'effectue à l'aide d'un entretien individuel.

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE LA SOCIÉTÉ S

### 2.1. Stratégie contractuelle

Le contrat de travail est beaucoup plus précis pour le réseau commercial que pour les administratifs. Cette spécificité est liée au type d'activité menée. Le contrat de travail, pour le siège, est moins précis, mais la nature du travail effectué est également mentionnée. Tous les salariés ayant le même type de tâches à effectuer ont le même contrat. Les éléments du contrat pouvant être changés sont liés par exemple à la durée du travail (temps partiel). Dans le réseau commercial, aucun contrat à durée déterminée n'est signé. Le fait que tous les contrats signés soient des CDI ne conduit pas à une sécurité de l'emploi, sachant qu'ils peuvent être licenciés s'ils ne parviennent pas à atteindre les objectifs mentionnés dans le contrat de travail.

Dans le secteur administratif, de nombreux CDI sont signés, mais il y a actuellement une explosion des contrats à durée déterminée. Les CDD sont signés quand il y en a besoin. « Le groupe gagne de l'argent et ne connaît pas les plans sociaux, mais lorsqu'il n'y a pas de visibilité sur l'emploi et que la politique prévisionnelle est difficile à effectuer, nous préférons signer des contrats à durée déterminée. » La flexibilité est recherchée par le groupe. Elle est présente aussi bien dans le réseau commercial (CDI avec des clauses d'objectifs importantes) que dans la partie administrative (recours aux CDD).

Les contrats de travail du groupe sont écrits par la personne interviewée, spécialiste en droit social. Tous les contrats à durée indéterminée sont écrits, cela depuis la création du groupe. Ils sont écrits pour que les choses soient le plus claires possible, « cela vaut mieux, la question de l'écriture du contrat ne se pose même pas ». L'écriture a deux objectifs majeurs. Le premier concerne la clarification de l'activité des salariés et des relations de travail. Le second enjeu de l'écriture des contrats est d'éviter les litiges avec les salariés : « Les nombreuses clauses blindent le contrat et permettent d'éviter les litiges. »

Il existe un service juridique dans l'entreprise, mais il ne gère pas les questions de droit social. Pour l'écriture des contrats de travail, la responsable des relations humaines ne fait jamais appel à lui. Par contre, elle peut faire appel à un avocat : « Stratégiquement, parfois, on peut avoir besoin des conseils d'un avocat, pour avoir une vision extérieure. C'est une personne avec qui sont traités les conseils prud'homaux. » La responsable des relations humaines opère une anticipation permanente lorsqu'elle rédige les contrats de travail des commerciaux, afin d'éviter les contentieux possibles.

Pour l'écriture des contrats, elle ne travaille pas à partir de trames de contrat : « Quand il y a peu de recrutements, il y a des contrats types, mais lorsqu'il y en a énormément, on sait ce qu'il faut mettre dedans. On a suffisamment de compétences en droit social pour ne pas avoir besoin d'utiliser une

trame de contrat. Le fait de ne pas avoir recours à des trames de contrats est également lié à la particularité de l'activité commerciale. » Dans le réseau commercial, les contrats de travail sont identiques pour tous les conseillers, avec un panel de clauses assez précis.

L'accord du recruté est facilement obtenu pour l'ensemble des clauses. « Quand une personne ne veut pas signer, elle ne signe pas. On peut expliquer une clause particulière mais s'il refuse, il ne signe pas. Il ne faut pas garder des clauses différentes, surtout si elles sont plus favorables pour un individu. Il ne faut pas de régime à deux, trois vitesses... Il n'y a pas de négociation pour des clauses précises, on ne négocie jamais rien en tant que salarié, sauf peut-être pour les primes et les objectifs, mais c'est rare... Les personnes ne sont pas embauchées si elles ne sont pas d'accord avec les termes du contrat et risquent le licenciement si elles refusent une modification de clause, telle que la clause de mobilité, par exemple. »

La hiérarchie est toujours informée des embauches et de la signature des contrats de travail.

## 2.2. Les clauses du contrat de travail des commerciaux

Le contrat de travail signé par les conseillers précise la nature du contrat de travail (CDI : en qualité de démarcheur salarié). Il mentionne la visite médicale d'embauche et la délivrance des cartes professionnelles.

*Le Signataire déclare n'être lié à aucune entreprise et confirme avoir quitté son précédent emploi, libre de tout engagement, sans être tenu par une clause de non-concurrence ou de protection de clientèle<sup>89</sup>. L'employeur, dans cette clause, se protège contre d'éventuels contentieux avec l'ancienne entreprise du salarié embauché. Le contrat de travail mentionne également une clause d'exclusivité : durant l'exécution du présent contrat, le Signataire s'interdit par ailleurs de participer à la création ou la gestion d'une autre société commerciale et/ou d'avoir une activité salariée de nature concurrentielle ou non. La clause d'exclusivité dépasse le problème de la non-concurrence, puisque toute autre activité est proscrite, même s'il ne s'agit pas d'une activité concurrente à celle de l'entreprise.*

*Le Signataire exercera ses fonctions dans le cadre d'une équipe de supervision affectée à une agence, rattachée à une région. Il est notifié que l'affectation est susceptible de modification en fonction de l'évolution de la société et/ou de l'évolution professionnelle du Signataire, sans que cette modification puisse être considérée comme constituant une modification substantielle du contrat de travail. Le commercial sera chargé de prospecter et de suivre les clients de la Société sur le territoire français. Le fait que les commerciaux peuvent être mutés peut s'expliquer par le fait que l'entreprise souhaite éviter qu'ils entretiennent une relation trop privilégiée avec leur clientèle. La question de la clientèle est abordée dans différentes clauses, notamment dans une clause intitulée « protection de clientèle ».*

Le contrat de travail notifie au salarié que la durée légale hebdomadaire ne peut être dépassée et précise que *l'activité professionnelle sera répartie du lundi au samedi en fonction des rendez-vous-clients et/ou de la participation aux réunions ou stages organisés par la Société. L'activité s'effectue à temps complet.* Il est important de noter que le respect des objectifs fixés dans le contrat de travail des commerciaux ne permet pas d'effectuer, pour les salariés, un temps partiel (la durée du travail est liée à l'activité commerciale de l'entreprise).

Le contrat de travail précise toujours la nature du travail que le recruté sera amené à effectuer. Le contrat de travail des commerciaux précise la fonction et l'activité du signataire : *il aura pour mission d'entrer en relation au nom de la Société et pour son compte avec toutes personnes physiques et morales, résidant en France métropolitaine ou dans les départements ou territoires d'Outre-mer, de nationalité française ou étrangère mais ayant le statut de résident monétaire français. Le do-*

<sup>89</sup> Figure en italique des extraits du contrat type pour agent commercial.

*maine d'intervention ne pourra être modifié de façon unilatérale par le Signataire. Seule une dérogation expresse et préalable ou règles spécifiques liées au poste occupé et/ou au niveau professionnel le permettra.* Les commerciaux sont amenés, au cours de leur activité, à effectuer deux types de tâche. La première est liée à la prospection de nouveaux clients et au suivi-clients. Les commerciaux doivent monter une clientèle et la faire évoluer. Ils sont soumis à un rythme de travail précisé dans le contrat de travail. Les commerciaux sont également soumis à un résultat financier, à travers les ventes de produits proposés par l'entreprise. Le contrat de travail les incite à vendre au maximum, mais ils ne peuvent pas proposer tous les produits. *Le Signataire ne pourra commercialiser des produits pour lesquels il n'aurait pas reçu d'habilitation et la délivrance d'une carte de démarchage par la Société.*

Le contrat de travail fait mention du code de déontologie de la société. Dans le cadre de son activité, le signataire s'engage :

- *à se conformer aux obligations légales et réglementaires, mais aussi aux règles déontologiques en vigueur dans la profession, dont il reconnaît avoir pris connaissance et, notamment celles rappelées dans le code de déontologie interne à la société, dont il a reçu un exemplaire et qui a valeur contractuelle.*
- *à respecter les méthodes commerciales, les règles administratives définies par la Société, à proposer tous les produits proposés par la Société en fonction des habilitations délivrées et ne commercialiser que ces seuls produits.*
- *à remettre à la hiérarchie chaque semaine, en application des règles obligatoires de remise de documents, les comptes rendus correspondant à l'activité écoulée, à l'activité prévisionnelle et les analyses de son activité.*
- *à effectuer des tâches administratives et à se soumettre à toutes les opérations de contrôle des dossiers-clients qui pourraient être demandées.*
- *à transmettre immédiatement au service concerné toute correspondance, ordre, écrit ou moyen de paiement qui lui serait remis par un client.*
- *à participer aux différentes réunions hebdomadaires, mensuelles, congrès, séminaires, stages, etc.*

### **2.3. L'évolution professionnelle en référence à des objectifs à atteindre**

Les objectifs devant être effectués par les commerciaux sont notifiés de manière précise dans la clause portant sur l'évolution professionnelle. *Le Signataire s'engage à réaliser pendant toute la durée de son présent contrat une activité minimum telle que définie ci-dessous. La non réalisation d'un seul de ces objectifs, ainsi que la constatation d'un écart négatif important et persistant, pourra entraîner la rupture du contrat de travail pour insuffisance professionnelle et/ou inadéquation au poste.*

Le stagiaire doit assister à la réunion hebdomadaire organisée au niveau de l'agence, puis à celle organisée au niveau de l'équipe de supervision dans la deuxième phase de formation. La clause précise que sera organisée une journée hebdomadaire d'accompagnement sur le terrain avec le superviseur, de manière bimensuelle lors de la troisième phase de formation. Pour finir, le stagiaire doit effectuer des visites de suivi-clients, *les clients affectés ne devront pas rester plus de douze mois sans recevoir sa visite au cours de la période de référence et le nombre de visites-clients réalisées devra être au moins égal au double du nombre desdits clients.*

Le conseiller devra réaliser *par journée de travail, un minimum de quatre rendez-vous auprès de prospects ou de clients existants, par mois, un minimum de quatre affaires auprès de clients différents, un volume d'affaires représentant un commissionnement au moins égal à deux fois le Smic pour chaque période de deux mois.* Le conseiller doit également effectuer des visites de suivi-clients et doit être accompagné, sur le terrain une fois par mois, par son superviseur afin de *permettre entre autres le suivi des dossiers et le contrôle du respect des règles et méthodes de la Société.*

## 2.4. Clause de protection de clientèle

*Après le départ de la Société, le Signataire s'interdit d'entrer en relation, directement ou indirectement, et selon quelque procédé que ce soit, avec les clients de la Société qu'il a démarchés, conseillés ou suivis, en vue de leur proposer un produit de quelque nature que ce soit pendant une période de vingt-quatre mois à compter de la cessation effective de son activité. Dans l'hypothèse où le Signataire contreviendrait aux dispositions de la présente clause, il devrait verser des dommages et intérêts. Dans cette clause, l'entreprise se protège contre les agissements possibles des commerciaux qui ont quitté l'entreprise. Les dossiers de suivi-clientèle sont confiés à un conseiller de l'entreprise. Le contrat de travail mentionne que les clients affectés, prospectés et visités par le signataire pour le compte de la Société ne peuvent être considérés par le Signataire comme la reconnaissance privée. La Société a la faculté de procéder à des réaffectations de clients à tout moment sans que cela puisse constituer une modification substantielle du contrat. Elle peut par ailleurs limiter le nombre de clients suivis par le Signataire afin de permettre le maintien d'une activité permanente de prospection et une réelle activité de suivi des clients affectés.*

## 2.5. Clause de non débauchage

*Au cas où, après son départ de la Société, le Signataire aurait la qualité d'associé, une qualité semblable ou un rôle de dirigeant de fait ou de droit dans une entreprise concurrente, il serait tenu, personnellement et au nom de cette entreprise, de ne pas engager dans cette entreprise du personnel ayant travaillé au sein de la Société au cours des douze derniers mois, et cela pendant deux ans après son départ. La clause de non débauchage est justifiée par le fait que l'employeur craint le départ de ses salariés. La période concernée est relativement importante, elle est fixée à vingt-quatre mois.*

## 2.6. Le statut de VRP non applicable aux commerciaux

Il n'y a pas de convention collective applicable au contrat. Le statut de VRP ne convient pas, car les textes qui régissent la profession des commerciaux de l'entreprise sont différents de ceux liés à la vente de marchandises. Les cartes professionnelles de démarchage sont obligatoires pour vendre des produits ou des services et sont demandées au parquet ou à la préfecture.

## 2.7. Les conflits liés aux clauses du contrat de travail

Les clauses liées à la rupture du contrat de travail ont une place prépondérante dans l'écriture des contrats de travail. Cette constatation peut s'expliquer par le fait que le groupe rencontre de nombreux conflits liés aux clauses du contrat de travail. Cependant, la responsable des relations humaines affirme qu'ils ne perdent pas devant les prud'hommes. « Il y a eu une explication récemment avec un salarié. Nous étions très clairs sur la philosophie, il n'y avait pas matière à contentieux. La personne ne voulait pas accepter le contrat, nous l'avons mis en demeure de l'accepter. Il l'a accepté et a été licencié. Il a fait appel aux prud'hommes et a perdu. » Lorsqu'il y a des litiges, ils sont liés à la contestation du licenciement, « pour obtenir un maximum », particulièrement pour les clauses de protection de clientèle, commission principale, clause de non-concurrence. « Il y a des leçons à tirer des contentieux, la loi se durcit, donc il faut modifier régulièrement les clauses particulières des contrats de travail. »

## 2.8. Rupture du contrat et préavis

- Démission : Une période de préavis d'une semaine peut être demandée au salarié qui veut démissionner, à titre *exceptionnel et afin de permettre la transmission des dossiers et/ou la mise à jour des rapports d'activité*. La rupture du contrat par démission du salarié n'est pas, en général, soumise à une période de préavis. L'employeur se garde néanmoins le droit de demander au commercial un préavis court (une semaine), afin qu'il puisse transmettre ses dossiers-clients et clore son activité au sein de l'entreprise.
- Licenciement : Il est stipulé dans le contrat que l'employeur peut rompre le contrat de travail en référence à la législation relative au licenciement. L'indemnité liée au licenciement n'est pas versée à la totalité des commerciaux ; les salariés ayant une ancienneté inférieure à deux ans sont exclus de cette mesure.
- Préavis : Le préavis varie selon l'ancienneté du commercial. La clause précise la nature de l'activité du commercial durant la période de préavis (suivi-client ou travail en agence). Elle donne également des précisions concernant la rémunération. Elle invite le commercial à se référer à la partie du contrat de travail qui précise la rémunération et l'assiette de commissions, sachant que la clause de rémunération s'applique également en période de préavis. Dans l'hypothèse où le salarié serait dispensé de préavis, il percevra une indemnité compensatrice de préavis dont le calcul est très détaillé dans le contrat de travail (à partir des affaires effectuées par le commercial pendant la période concernée).

## 3. INTERPRÉTATION DU CAS EN RÉFÉRENCE À LA THÉORIE ÉCONOMIQUE DE L'AGENCE

D'un point de vue théorique, ce cas offre une bonne base de déploiement à la théorie des contrats qui met l'accent sur la dimension interindividuelle de la relation de travail. À ce titre, on va faire référence à l'article de Holmstrom et Milgrom (1994)<sup>90</sup> qui propose une modélisation de la firme comme un système incitatif. Dans cette perspective, les auteurs analysent deux systèmes alternatifs de gestion des incitations (contrat salarial ou contrat d'indépendant), propres à un éventail de tâches pour lesquelles un seul travailleur peut être responsable.

### 3.1. Un modèle « multi-tâches » distinguant trois mécanismes d'incitation

Contrairement à certaines théories qui se focalisent sur un seul dispositif d'incitation, leur approche tente de prendre en compte au moins trois instruments d'incitation afin de comprendre si un usage coordonné de ces instruments explique leur co-variation observée dans certaines études empiriques. Ils distinguent :

- La rémunération suivant la mesure de la performance sur une tâche donnée ou sur un ensemble de tâches. Cet instrument est imparfait et coûteux et ne permet une rémunération efficace que sur un nombre limité d'activités.
- Un autre instrument est constitué par la propriété des actifs « productifs », l'agent propriétaire étant mieux à même d'entretenir son capital et, en particulier, les actifs qui accroissent son pouvoir de négociation.
- Le troisième dispositif, enfin, est la définition de l'emploi (*job description*) : description du contenu des tâches, désignation des activités qui sont exclues (comme le travail pour une autre entre-

---

<sup>90</sup> "The Firm as an Incentive System", AER, vol. 84, n°4, 972-991.

prise), la fixation des heures ou des jours de travail et, de façon plus générale, toutes les mesures qui visent à réduire la liberté du travailleur.

L'intuition des auteurs est qu'une incitation accrue pour la réalisation d'une seule tâche peut amener le travailleur à produire trop d'effort pour cette tâche et négliger les autres, ce qui induit des coûts pour l'entreprise, et que des incitations accrues pour toutes les tâches de l'agent évitent ces coûts. L'idée est qu'il y a une complémentarité des niveaux d'incitation pour les différentes activités que le travailleur doit accomplir. L'entreprise doit alors trouver le bon équilibre dans l'usage des instruments d'incitation. Selon les auteurs, dans le cadre de la relation salariale classique, de faibles incitations à entretenir la valeur des actifs productifs iraient de pair avec la faiblesse de la mesure des performances individuelles et avec de fortes restrictions de la liberté des travailleurs. Évidemment, ces trois types d'instrument sont des variables endogènes dans la définition de la structure incitative et il faut donc recourir à des paramètres exogènes pour expliquer le recours à un système ou à un autre, salarié ou indépendant. Parmi ces paramètres, et en lien avec l'économie des coûts de transaction (Williamson, 1985), les auteurs distinguent les variations dans les coûts de mesure des performances individuelles, la spécificité des actifs et l'incertitude dans le futur.

Un des problèmes qu'ils ont à résoudre est que, même si les instruments incitatifs sont complémentaires, cela n'assure pas le fait que ces instruments vont varier dans le même sens en réponse à une variation d'un paramètre exogène, les coûts de mesure des performances individuelles par exemple.

### **3.2. Identification des clauses contractuelles suivant les mécanismes d'incitation**

Ce cadre analytique va seulement nous servir de point d'appui pour analyser les différents types de clauses incorporées dans le contrat des agents commerciaux. L'idée est d'identifier le risque contractuel auquel elles répondent et le type d'incitation auquel elles renvoient.

Chaque agent commercial est affecté à une zone de vente dans laquelle il prospecte de nouveaux clients ou suit des clients anciens. Le problème pour l'entreprise est de contrôler l'activité de l'agent commercial qui est constamment sur le « terrain », excepté pour les réunions hebdomadaires avec le superviseur et les stages de formation. La seule relation qui lie les agents commerciaux entre eux est l'image de marque de la société, si on écarte les relations qu'ils doivent établir avec les agents du service administratif et qui demandent un minimum de coopération (soin dans la constitution des dossiers). D'une façon générale, on peut dire que l'activité de chaque agent commercial est indépendante (face à face avec le client) relativement à d'autres activités qui supposent de travailler en équipe. C'est d'ailleurs cette indépendance qui permet à l'entreprise S de concevoir un système de rémunération avec une partie variable.

#### **3.2.1. Clauses de définition de l'emploi conduisant à réduire la liberté des salariés**

Un certain nombre de clauses du contrat des commerciaux peuvent être interprétées comme visant à réduire la liberté du travailleur. Elles ont un caractère incitatif car elles conduisent le plus souvent à une rupture du contrat de travail, en cas de non observation.

Parmi ces clauses, on peut citer en premier lieu l'ensemble des clauses qui définissent la fonction et les différentes activités que le salarié doit mener à bien. L'activité de l'agent commercial est principalement centrée sur la vente mais elle comprend également l'activité de conseil, de prospection et de suivi de la clientèle. Ainsi son activité de vente est-elle limitée à certains produits. Une autre limitation est constituée par le nombre de clients que l'agent commercial peut suivre afin de permettre le maintien d'une activité permanente de prospection et une réelle activité de suivi de clients affectés.

On peut également y ajouter l'activité administrative et l'activité de formation (obligation de formation). On peut donc distinguer analytiquement plusieurs types de tâche dont la réalisation est

concurrente. Il peut, par exemple, consacrer peu de temps à la prospection de clients nouveaux ou à la rédaction des rapports administratifs. Mais au-delà de la définition des activités à réaliser (ou à ne pas entreprendre), c'est également l'organisation de l'activité qui est fortement encadrée par le contrat : nombre de visites par jour, nombre d'affaires par semaine et volume d'affaires par mois... Le contrôle du travail de l'agent commercial, et donc la limitation de son autonomie dans la réalisation du travail, passe par la définition d'un protocole encadrant la relation avec le client et la constitution des dossiers, et leur remise au service administratif... Le salarié doit suivre aussi les méthodes commerciales et règles administratives définies par la société. Il nous semble que c'est cette limitation de l'autonomie de l'agent commercial qui le rapproche d'un travailleur salarié relativement à un travailleur indépendant.

Une autre source de restriction de la liberté du salarié provient de l'obligation de travailler pour la société à temps complet et de façon exclusive. On peut également citer le fait que le salarié soit obligé d'exécuter le préavis en cas de licenciement, ainsi qu'en cas de démission, pour aider à la transmission des dossiers.

Enfin, on peut citer la clause de mobilité, si l'on considère que l'exécution de cette clause restreint la liberté du salarié. De même pour la clause l'obligeant à travailler le samedi, soit pour s'ajuster à la clientèle, soit pour suivre des formations.

### **3.2.2. Clauses répartissant la propriété des « actifs immatériels »**

Ce qui apparaît avec une grande clarté dans le contrat, c'est que le salarié n'a aucun droit sur la clientèle de l'entreprise. Ce qui constitue une grande différence avec les travailleurs indépendants. Cette appropriation complète de la clientèle par l'entreprise passe par une clause de non-concurrence, une clause de ré-affectation de la clientèle en cas d'absence, une clause de gestion de la clientèle qui, tout en précisant que la clientèle appartient à l'entreprise, offre la possibilité à l'employeur d'affecter l'agent commercial dans une autre zone que celle prévue initialement dans le contrat. Cette clause peut être interprétée comme une tentative de l'entreprise visant à limiter l'attachement d'une clientèle à un salarié. La clientèle lui deviendrait alors spécifique. Une autre interprétation consiste à analyser ce type de clause comme un moyen de mesurer l'effort du salarié à partir du moment où l'on considère que le fait de travailler avec la même clientèle peut l'amener à relâcher son effort.

Le salarié est soumis à une obligation de discrétion et, en cas de rupture du contrat, il doit restituer la documentation technique, le matériel, les dossiers et fichiers de clients. Cette clause de restitution permet, non seulement, à l'entreprise de protéger sa clientèle, mais aussi, les savoir-faire en matière de technique de prospection et de suivi administratif. De même, le salarié ne doit pas utiliser la marque de l'entreprise après la rupture du contrat.

Enfin, l'entreprise cherche à protéger ses investissements en matière de ressources humaines en stipulant une clause de non débauchage dans le cas où le salarié, suite à une rupture du contrat de travail, s'installerait à son compte et serait donc tenter de débaucher des salariés de l'entreprise. Ce type de clause témoigne bien de la nature de l'activité de l'entreprise qui peut être menée par des entreprises de toute taille et donc d'une configuration où le salarié a la possibilité de s'installer à son compte. On retrouve la même configuration dans le cas du secteur de l'informatique.

### **3.2.3. Clauses de rémunération et de promotion suivant les performances**

Le contrat précise, avec un grand souci du détail, le mode de rémunération de l'agent commercial et en particulier la part variable.

Commission sur les ventes : définition de l'assiette, performances minimales (information préalable sur les critères d'obtention des primes, information qui ne figure donc pas dans le contrat).

Bonus d'activité : objectifs atteints dans les délais impartis et remise régulière des rapports d'activité (incitation à réaliser les tâches administratives).

Rémunération complémentaire de « suivi-client permanent » : le contrat définit le « nombre de familles visitées conformément aux règles et aux principes déontologiques de la société », ce qui constitue une incitation à réaliser les activités de suivi.

L'évolution professionnelle du salarié est également établie avec une grande précision. Le contrat définit une « carrière-maison » suivant une progression sous contraintes de réalisation des objectifs, de délai et de participation à des formations, stages, séminaires...

### **Conclusion**

Ce type de contrat de travail renvoie à une relation salariale qui sort de la norme classique. Généralement, la forte limitation de l'autonomie du travail s'accompagne d'une rémunération forfaitaire et d'une incitation faible à entretenir la valeur des actifs productifs. Ici, par rapport à la norme classique, on peut vérifier que le salarié est peu incité à entretenir la clientèle de l'entreprise car il n'a aucun droit sur cette clientèle. Ce qui déroge à la norme, c'est que tout en étant très contraint dans la réalisation de ses tâches, le travailleur voit sa rémunération dépendre de ses performances individuelles.

En référence au modèle de Holmstrom et Milgrom (1994), on peut expliquer ce type de contrat en relation avec le fait que l'évaluation des performances individuelles est peu coûteuse. L'activité est menée de façon indépendante, exclusive, et le salarié peut se voir affecter en permanence dans une autre zone de vente. En ce qui concerne la spécificité de la clientèle, le risque que l'agent commercial s'attache une clientèle conduit l'entreprise à préférer un statut de salarié qui supprime tout droit sur la clientèle. On peut penser que si la clientèle était plus attachée à l'entreprise, à la marque, l'employeur pourrait avoir plus facilement recours à des travailleurs indépendants comme dans le cas du secteur automobile.

Ce modèle « multi-tâches » peut donc constituer un bon outil d'analyse des contrats qui sont à la frontière du contrat de travail classique et du contrat d'entreprise. Il semble approprié à une configuration faisant peu de place à la gestion collective de la relation de travail (dans le cadre d'une branche professionnelle), dans laquelle tout travailleur peut passer facilement du statut de salarié au statut d'indépendant et où les performances individuelles peuvent facilement être évaluées (épreuve marchande).

## LES CONTRATS DU GROUPE G

---

Cette étude de cas présente l'analyse des contrats de travail de l'entreprise G recueillis auprès du directeur des ressources humaines (DRH) lors d'une *interview* réalisée en janvier 2001.

### I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE G

Le groupe G est un groupe d'intérêt économique (GIE) sans but lucratif du secteur monétique. Il a été créé en 1970 et emploie aujourd'hui cinquante-quatre personnes (pour cinquante et un équivalents temps plein). Il offre des services aux deux cent vingt banques qui en sont membres.

Il n'y a pas de convention collective pour le secteur de la monétique (composé de trois entreprises en France). Le groupe n'a, de plus, aucun représentant du personnel. Des élections sont organisées tous les deux ans mais aucun salarié ne s'y présente. La direction a établi des usages unilatéraux (plus avantageux que ceux prévus par la loi) qui sont écrits et donnés aux nouveaux salariés lors du recrutement.

#### 1.1. La main-d'œuvre

L'organigramme du groupe est pyramidal. Il se compose de cinq grandes divisions, chacune pouvant comporter jusqu'à cinq niveaux hiérarchiques.

Le personnel est composé à 70 % de cadres (principalement des ingénieurs et des juristes) et 30 % d'employés (assistants et comptables). Ces effectifs sont en constante augmentation. Lorsque le groupe a été créé, il employait trois personnes et lorsque le DRH actuel est entré en fonction, en 1995, il en employait trente-six. Cette progression de la main-d'œuvre est liée au dynamisme du marché de la monétique, relativement neuf.

Le groupe est cependant caractérisé par un turnover important et croissant. L'ancienneté moyenne du personnel est passée de cinq à deux ans depuis 1999 ; l'âge moyen des employés est actuellement de 33 ans. Le taux de rotation a été de 15 % en 1999, 20 % en 2000 et celui prévu pour 2001 avoisine les 50 %. Il s'explique notamment par une « certaine frustration » du personnel devant le manque d'aboutissement de leur travail. Ce sont en effet les banques membres du groupe qui ont le pouvoir de décision ; ce sont elles, et non la hiérarchie du groupe, qui décident si elles vont ou non adopter le projet que lui soumet le groupe. Or, leurs décisions sont plutôt politiques et ne dépendent pas vraiment de la qualité du projet. Beaucoup de projets n'aboutissent pas de ce fait, entraînant une certaine frustration du personnel.

#### 1.2. La rémunération

Les salariés sont mensualisés et reçoivent un treizième mois. Les primes sont discrétionnaires.

#### 1.3. La formation

Le groupe engage largement plus de 2 % de sa masse salariale dans la formation. Il n'y a cependant aucune stratégie d'entreprise à ce niveau. Seuls des cours de langue en commun sont organisés, ainsi que quelques formations courtes sur de nouveaux logiciels. À part cela, aucun plan de formation n'est élaboré. Chaque salarié propose la formation qu'il veut suivre et la hiérarchie décide ou non de

la lui accorder. Par conséquent, le DRH n'a pas introduit de clause de dédit-formation dans les contrats.

#### 1.4. Le recrutement

Les recrutements sont tous effectués par le DRH qui, depuis 1995, a procédé à quarante-deux recrutements sur tous les postes. Pour les cadres, le DRH passe généralement par l'Apec ou l'antenne-emploi de l'Association française des banques. Lorsqu'un profil pointu est recherché, il est fait appel à un cabinet de recrutement spécialisé dans la monétique. Quatre recrutements ont été effectués avec ce cabinet qui « connaît bien le groupe » et sait quelles personnes proposer « en fonction de la personnalité des supérieurs hiérarchiques du groupe ». Pour les non cadres, le recrutement se fait à la sortie des écoles d'assistantat. Les personnes sont d'abord embauchées en intérim, puis en CDI.

Le recrutement se déroule généralement en trois entretiens. Le premier se passe avec le DRH, qui entend en moyenne une dizaine de candidats pour un poste. Pour le deuxième entretien, le candidat doit faire une synthèse écrite du premier entretien, en répondant aux deux questions suivantes : quelle image vous faites-vous du poste à pourvoir ? Pourquoi êtes-vous le meilleur candidat à ce poste ? Cette synthèse permet, outre de « savoir si la personne sait écrire », si « elle peut s'intégrer dans la culture de l'entreprise ». Le troisième et dernier entretien se déroule avec la direction du groupe.

Depuis environ deux ans, i.e. depuis « que le marché du travail va mieux », il est moins facile de trouver des salariés répondant aux besoins assez particuliers du groupe. Selon le DRH, c'est surtout dû au fait que les perspectives de carrières sont faibles à l'intérieur du groupe. Aucun mécanisme n'est utilisé pour attirer les futurs salariés (pas de clauses contractuelles spécifiques, pas d'avantages en nature particuliers, etc.). D'après le DRH, « le management n'est pas assez conscient de ces problèmes ». Globalement, « le climat social s'est fortement dégradé depuis le mois de septembre [2000], alors que tout va mieux sur le marché du travail. C'est visiblement dû à des problèmes d'adaptation des dirigeants à ce nouvel environnement. Les employeurs ne savent plus recruter. La crise a mis en place de mauvaises réactions ».

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DU GROUPE G

Parmi les cinquante-quatre salariés du groupe, cinquante sont en CDI. Il n'est fait recours aux CDD que pour des remplacements longs et prévus. Tous les CDI sont des contrats écrits (mais ils ne sont pas forcément mis à jour). Ils sont écrits pour des raisons de clarté (« le salarié doit savoir exactement quelle sera sa mission, son salaire et son supérieur hiérarchique ») et de preuve. Selon le DRH, si le contrat n'est pas écrit, alors le salarié « n'est sous l'autorité de personne ». Il n'y a aucune preuve du lien hiérarchique. Ce lien est d'autant plus important que dans les locaux du groupe travaillent aussi des consultants, qui n'ont pas le même statut que les salariés.

Les contrats de travail sont écrits par le DRH. Il existe bien un service juridique dans le groupe, mais qui ne s'occupe pas des questions de ressources humaines. Depuis 1995, il n'a été fait appel qu'une seule fois à un cabinet d'avocat extérieur pour un recrutement très particulier<sup>91</sup>.

Le DRH travaille à partir de clauses types qu'il a lui-même établies. Huit clauses types sont utilisées suivant les types d'emploi :

---

<sup>91</sup> Le futur salarié savait que son supérieur hiérarchique direct quitterait l'entreprise dans les trois mois suivant son arrivée. Ne sachant pas avec qui il devrait travailler ensuite, il réclamait de très fortes indemnités de rupture de contrat.

- 1) Une clause de « subordination » : elle précise le nom et la fonction du supérieur hiérarchique du recruté. Il est spécifié que cette clause n'est pas un élément substantiel du contrat de travail. Le salarié peut donc être affecté dans d'autres divisions du groupe.
- 2) Une clause de « mission », qui spécifie en quoi consiste la mission du salarié sous la forme d'une liste, dont il est bien précisé qu'« elle a valeur indicative et n'est pas limitative ». Le salarié peut donc changer de mission dans l'entreprise<sup>92</sup>.
- 3) Une clause de rémunération : elle fixe le salaire et la prime de treizième mois.
- 4) Une clause relative à la période d'essai.
- 5) Une clause de forfait horaire (pour les cadres) : la rémunération est « indépendante du temps consacré à la mission ». À deux reprises dans le contrat il est souligné que le salarié n'a pas d'heures précis ou qu'il ne travaille pas un nombre d'heures fixé : dans la clause de mission et suite à la clause de rémunération.
- 6) Une clause de confidentialité : le salarié effectuera des missions pour les banques membres du groupe et doit respecter la confidentialité des informations qu'elles lui fourniront.
- 7) Une clause de non-concurrence (pour les cadres) : cette clause est double : le salarié doit s'engager à ne pas travailler pour toute banque (dès la notification de cessation de la relation) ou pour toute entreprise exerçant une activité de monétique (à l'issue de la relation) sur le territoire européen pendant un certain temps. Le salarié se voit donc restreint, à la fois géographiquement et dans le temps, d'exercer ses compétences auprès de deux types d'établissement différents.
- 8) Une clause de « viduité » : elle complète la clause de non-concurrence pour les personnes susceptibles de connaître des informations ultra-confidentielles d'une des banques membres du groupe. Le groupe dispense ces personnes d'effectuer leur préavis en cas de rupture du contrat, « de manière à prendre les dispositions nécessaires pour rassurer les banques menacées ». Pendant ce temps, le salarié ne doit pas travailler (dans toute activité) sous peine de rupture du contrat pour faute lourde (il doit ainsi respecter la première des deux clauses de non-concurrence).

En fonction des types d'emploi, le DRH insère une partie ou la totalité de ces clauses. Par exemple, seuls les cadres ont une clause de forfait horaire et une clause de non-concurrence dans leurs contrats et seuls les chefs de produits ont une clause de viduité.

## 2.1. Articulation du contrat avec les autres dispositifs

Au sein du groupe, des salariés ayant la même mission ont des contrats différents et des salariés effectuant des tâches différentes ont le même contrat. Dans le premier cas, c'est dû au fait que les contrats ne sont pas souvent mis à jour. Les salariés refusent souvent la mise à jour de leurs contrats, de peur de perdre une partie de leurs droits. Pour le second cas, la similarité des contrats est due au recours à des clauses types.

Le contrat spécifie l'engagement du salarié à respecter le règlement intérieur du groupe. Il n'est en revanche pas fait mention des usages unilatéraux qui, s'ils étaient introduits dans les contrats, deviendraient des engagements contractuels.

## 2.2. Les litiges

Le DRH n'a rencontré depuis 1995 que deux litiges relatifs au contrat de travail :

---

<sup>92</sup> Le DRH a dû « négocier avec le *management* » pour introduire cette clause de mission dans les contrats de travail. Pour les dirigeants, une telle clause était trop précise et n'avait pas besoin d'être mentionnée. Le DRH juge nécessaire de le faire parce que « chaque clause doit précisément définir les attentes et les engagements de chacun ».

- l'un a été jugé favorablement au groupe par le tribunal des prud'hommes (cas d'un salarié prétendant devoir effectuer des missions qui n'étaient pas inscrites dans son contrat de travail).
- l'autre est celui du DRH lui-même, pour une modification substantielle de son contrat de travail.

## LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE U

---

### I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE U

La société U a été créée en 1987 (SA) par trois ingénieurs en informatique et s'est spécialisée dès l'origine dans le développement d'applications spécifiques de gestion dans les environnements techniques de la micro-informatique.

#### 1.1. « Nous avons plus d'affaires que nous pouvons en traiter »

Pour un chiffre d'affaires de 5,6 millions de francs, elle emploie aujourd'hui huit salariés sous CDI. Elle connaît des difficultés de recrutement, du fait de la situation tendue du marché du travail dans ce secteur. L'entreprise bute à la fois sur le fait que les jeunes diplômés en informatique « ne voient que par les salaires proposés par les grandes entreprises » et sur les salaires très élevés des informaticiens expérimentés. Au-delà des problèmes d'équité avec les salariés déjà en place, les dirigeants ne sont pas prêts à développer leur activité dans une mesure qui leur permettrait de débaucher de la main-d'œuvre (saut qualitatif).

Les deux dernières embauches s'appuient sur des contrats (CDI) proposant un salaire inférieur à celui du marché en contrepartie, soit d'une formation, soit d'une grande souplesse en termes de temps de travail. Actuellement, elle est toujours à la recherche « d'un jeune diplômé en informatique pour renforcer son équipe », comme en témoigne l'annonce d'offre d'emploi incorporée dans la rubrique « recrutement » de son site *web* (qui est très récent) dans lequel elle présente son activité, ses produits et ses clients. Dans cette annonce, elle valorise le fait qu'elle « offre l'opportunité pour un premier emploi d'être formé sur les technologies actuelles et de suivre des projets dans leur globalité ». Au-delà de ce type de canal, elle diffuse principalement ce type d'offre auprès des instituts de formation et notamment les UIT et les écoles d'ingénieurs.

#### 1.2. Problèmes de recrutement

Depuis quelques années, elle prend tous les ans une personne en contrat de qualification, ce qui constitue un moyen de recrutement et de mobilisation de la main-d'œuvre peu onéreux. Cela peut également constituer une période d'essai propice à la sélection de la main-d'œuvre, ce qui n'est pas le cas dans cette petite entreprise qui n'arrive pas à garder les jeunes qu'elle forme. « Les jeunes que nous formons sont attirés par les grandes entreprises. » C'est un problème récurrent des petites entreprises qui offrent le plus souvent un milieu de formation permettant d'aborder « toutes les facettes du métier ». De plus, il semble que la possibilité des salariés de travailler en indépendant constitue un problème crucial de gestion de la main-d'œuvre pour l'entreprise enquêtée et par suite des difficultés de recrutement. Cela semble être le cas des petites entreprises appartenant à des secteurs où la mise à son compte, en période de conjoncture favorable, nécessite peu d'investissements. L'entreprise peut garder néanmoins des liens avec ces indépendants et leur sous-traiter des affaires.

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE U

Clauses limitant les possibilités de démission du salarié : clause de dédit-formation, clause de non-concurrence ou clause de non débauchage intégrée dans les contrats avec les clients.

## 2.1. Dédit-formation

Cette clause peut s'appliquer à un jeune sortant de l'école pour lequel l'entreprise U a payé des formations pour un montant d'environ 150 KF, montant auquel il faut ajouter la formation en interne. Le dédit exigé ne doit pas être sur-évalué. Le problème dans une décision de justice est que, si elle est considérée comme abusive, elle tombe, c'est-à-dire qu'il n'y a pas de modération du montant de l'indemnité. Cela n'empêche pas la démission car une entreprise à la recherche de candidats formés peut être prête à payer le dédit-formation au bout de deux ans.

## 2.2. Clause de non-concurrence

Elle doit prendre en compte la durée et parfois la zone géographique. La limite de la clause est, selon la jurisprudence, la suivante : « On ne peut pas empêcher quelqu'un de travailler... Il faut faire des choses très fines que l'on peut justifier et qui ont un fondement. » Cette obligation est introduite dans la clause de confidentialité incorporée dans le contrat de travail. L'entreprise a la possibilité également d'intégrer une clause de non débauchage ou de « non sollicitation du personnel » dans les contrats qu'elle passe avec ces clients. Si cette clause n'est pas respectée le client doit verser une indemnité (engagement sur deux ans).

## 2.3. Conseil de l'avocat

Le recours à l'avocat et par suite à l'écriture du CDI est justifié par la nécessité d'introduire une clause particulière comme celle du dédit-formation. Notre interlocuteur reconnaît qu'il pourrait s'inspirer d'autres contrats existant dans la profession mais il préfère s'adjoindre les conseils d'un avocat, qui est spécialisé dans le secteur de l'informatique, lorsqu'il s'agit d'une situation nouvelle. Si à nouveau la même configuration se représente, il n'aura pas besoin de recourir au conseil de l'avocat. Par contre, si la négociation d'un nouveau contrat avec un ingénieur pose un autre problème particulier, il demandera conseil à son avocat considéré comme une personne extérieure et experte dans le domaine, susceptible d'identifier un « piège ».

## 2.4. Les arbitrages inhérents à l'écriture du contrat

Le CDI écrit est aussi bien une demande du candidat recruté qu'une opération réalisée dans l'intérêt de l'entreprise, lorsque se pose un problème contractuel particulier comme dans le cas d'une formation accordée au candidat ou d'une clause non-concurrence. D'un autre côté, étant donné les problèmes de recrutement rencontrés par l'entreprise, elle ne peut pas multiplier les garanties limitant les possibilités de démission des salariés embauchés. La politique est plutôt de les maintenir par un « bon climat » et d'essayer de leur donner des avantages en termes de formation ou d'aménagement de leur temps de travail.

Il est difficile pour cette entreprise d'introduire une clause portant sur l'évolution de la rémunération car le *trend* des affaires peut se retourner. Ce que cherchent les salariés, c'est d'avoir une augmentation raisonnable. De même, en ce qui concerne un engagement sur la variation de la rémunération suivant les performances individuelles. L'entreprise accorde une prime en fin d'année mais qui n'est pas systématique, au sens où elle ne correspond pas à une clause de performance. La rémunération dépend principalement de l'investissement du salarié dans son travail et de sa productivité évaluée de façon très intuitive. C'est une sorte de contrat implicite qui n'oblige pas l'employeur à contraindre le salarié en termes d'horaires ou de production.

Les nouvelles affaires sont « décrochées » par un des responsables de la société et il n'est pas demandé à un chef de projet de prospecter. Ce dernier doit l'informer de nouvelles possibilités dans le cadre d'un projet initial chez un client et cette obligation est prévue contractuellement.

## 2.5. Les usages de la maison

Référence est faite à une procédure en vigueur dans le contrat en ce qui concerne les frais de mission. Cette procédure n'est pas écrite et fait référence aux « usages de la maison ». Notre interlocuteur n'a pas su dire si c'était consigné dans le règlement intérieur, document auquel il n'a pas accordé une grande importance au moment de l'*interview*. Ces usages sont à la base d'engagements implicites en matière de rémunération et constituent sans doute le principal mode de régulation des actions individuelles. L'entreprise n'a pas eu de litiges portés devant les tribunaux par un de ses salariés.

# LES CONTRATS DE TRAVAIL DANS L'ENTREPRISE L

---

Cette étude de cas présente l'analyse des contrats de travail de l'entreprise L recueillis auprès du directeur des ressources humaines (DRH) lors d'une *interview* réalisée en mai 2001.

## I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE L

L'entreprise L est une SSII créée début 1999 et spécialisée dans la technologie *web*. Elle dépend de la convention collective Syntec. Elle regroupe aujourd'hui cent trente salariés (dont dix-huit femmes) et réalise un chiffre d'affaires de 47 millions de francs. Elle est organisée sur le mode « matriciel » : une direction centrale, des divisions par secteurs (banque, assurance, industries, services et télécommunications) parallèlement à une direction technique et à la direction des ressources humaines.

Externalisant au départ la fonction « ressources humaines », elle ne recrute un DRH qu'au dernier trimestre de 1999. Celui-ci a commencé par mettre en place les « bases » (remaniement des contrats de travail, fonction « paie », déclarations sociales, formation, rédaction du règlement intérieur, etc.) et a pour objectif de « développer une véritable stratégie de ressources humaines » à partir de 2002 (construction d'outils de gestion des compétences, d'une classification propre à l'entreprise offrant des dispositions plus favorables que celles prévues dans la convention collective, etc.)

### 1.1. Le personnel

La totalité du personnel a le statut de cadre, l'entreprise recrutant au niveau ingénieur en informatique. Les recrutements sont nombreux (dix par mois en moyenne). L'ancienneté du personnel est inférieure à un an et le taux de *turnover* est inférieur à 5 %. La moyenne d'âge dans l'entreprise est d'environ 27 ans. Pour beaucoup de salariés, l'entreprise L est leur premier employeur. Associé à la bonne tenue actuelle du marché du travail, surtout dans le secteur informatique, ceci explique l'absence de syndicat dans l'entreprise.

### 1.2. La rémunération

La rémunération des salariés est mensuelle, sur treize mois. Seuls les commerciaux ont une part de leur salaire variable (20 %), dépendant du chiffre d'affaires qu'ils réalisent. Le reste du personnel a un salaire fixe. Cette rémunération est cependant individualisée. Elle est révisée à chaque date anniversaire du contrat de travail, donnant alors lieu à un avenant. Les salariés peuvent aussi bénéficier de *stock-options* ; la négociation de la rémunération et de la détention d'actions se fait au cas par cas.

### 1.3. La formation

5 % de la masse salariale de l'entreprise L est consacrée à la formation du personnel, ce qui représente sept jours de formation par personne par an. Une part de la formation s'effectue en interne, par exemple sous la forme de séminaires d'intégration au moment de l'embauche. Pour des technologies pointues ne concernant qu'un ou deux salariés, la formation est réalisée en externe.

## 1.4. L'évaluation

Les compétences des salariés sont évaluées à l'entrée, par des tests élaborés par l'entreprise. Compte tenu de la difficulté de recruter des salariés maîtrisant des techniques pointues, cette évaluation porte surtout sur les compétences techniques et non les compétences comportementales, qui passent au second plan. Ces compétences techniques sont suivies, l'entreprise L consacrant une part importante de sa masse salariale à la formation. Il n'existe cependant pas encore actuellement d'outil de gestion des compétences.

La qualité du travail, elle, est évaluée au cours de l'exécution du contrat de travail. Elle est essentiellement appréhendée *via* les retours que peuvent donner les entreprises dans lesquelles les salariés ont travaillé. Pour les salariés sous forfait, le suivi effectué par le directeur technique du projet donne aussi une mesure de la qualité du travail effectué.

## 1.5. Le recrutement

Le recrutement s'effectue à 50 % par cooptation, *via* internet ou à la sortie d'écoles d'ingénieurs (stages). Un chargé de recrutement recherche des candidats potentiels. La négociation de l'embauche et du contrat de travail s'effectue ensuite par entretien avec le DRH. Elle consiste surtout à « séduire » le salarié afin de l'attirer dans l'entreprise. L'objectif est « d'aller le plus vite possible » : si le salarié est disponible, l'embauche est immédiate. Mais le délai entre la signature du contrat et l'embauche est très variable, pouvant aller jusqu'à plusieurs mois pour les salariés étrangers ou non disponibles. De plus, certaines personnes signent un contrat de travail et ne viennent finalement pas dans l'entreprise (environ un par mois).

Il n'a jamais été fait appel à une entreprise de recrutement jusqu'à présent. Une telle démarche, d'une part, est trop coûteuse et, d'autre part, ne permet pas d'atteindre un meilleur résultat : les difficultés de recrutement aujourd'hui sont liées à la pénurie de main-d'œuvre sur le marché du travail en informatique. Enfin, lors de tout recrutement, un tableau de bord des embauches est tenu et le dossier du recruté est envoyé à tous les membres du comité de direction.

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE L

### 2.1. L'écriture des contrats

Dans l'entreprise L, la quasi-totalité des salariés est en CDI. Sur les cent trente salariés actuels, seulement quatre sont en CDD, et ce sur leur demande : il s'agit dans trois cas d'étudiants (par ailleurs en temps partiel) et, dans le dernier cas, d'un formateur recruté dans le cadre d'une mission particulière. Tous ces contrats, CDI comme CDD, sont écrits par le DRH. L'écriture des contrats de travail est « une évidence » : « La situation de travail repose sur le lien contractuel. Il faut donc être clair. Le salarié doit savoir sur quoi il s'engage. » De nombreux articles du contrat ont été remaniés par le DRH à son arrivée, afin de les rendre plus clairs : « Le flou mène aux prud'hommes. » De plus, il n'y a pas d'accord d'entreprise ; alors seul un contrat de travail permet de proposer au salarié des conditions plus avantageuses que celles précisées dans la convention collective.

Le DRH a conçu les contrats types et les adapte au cas par cas. Il n'y a pas de service juridique dans l'entreprise. Le DRH a quelquefois fait appel à l'inspection du travail afin de demander conseil pour certains cas particuliers. Il projette de même de faire appel à un avocat pour la rédaction de certains points des contrats de travail locaux lors de la création, prévue, d'une filiale à l'étranger. Il n'existe en effet aucune jurisprudence relative au cas où un salarié de la maison mère, détenant des *stock-options*, demande à intégrer la filiale étrangère. Mais mis à part ces cas extrêmement pointus, c'est le DRH qui a conçu et rédigé tous les contrats.

Deux contrats types ont été élaborés : un pour les ingénieurs (servant de modèle pour les consultants et les personnels fonctionnels) et l'autre pour les commerciaux. Seules les clauses relatives à la rémunération varient entre ces contrats, les commerciaux ayant une part de salaire variable.

Notons enfin que les contrats de travail des salariés étrangers contiennent des clauses particulières et notamment une clause que l'on pourrait qualifier de « dédit-départ » : si le salarié quitte l'entreprise moins d'un an après avoir été embauché, il doit rembourser les frais occasionnés par son recrutement.

## 2.2. Les clauses des contrats de travail

Le contrat de travail est décomposé en seize articles :

- Mention des textes collectifs régissant la relation de travail.
- Durée du contrat et période d'essai. Certains salariés ne font pas de période d'essai ; cette clause est négociée au cas par cas.
- Fonction et salaire. Si le contrat est un CDD, le motif du contrat est décrit de manière très précise, afin de bien délimiter les fonctions du salarié. En revanche, dans un CDI, seule la qualification est mentionnée, i.e. le nom du métier et la position selon la convention collective. Les missions ou la nature exacte du travail que devra fournir le salarié ne sont pas explicitées.
- Régimes sociaux.
- Durée du travail : clause de forfait horaire (hebdomadaire) et référence à l'accord d'entreprise sur les 35 heures.
- Congés payés (reprise de la convention collective).
- Lieu de travail. La mobilité exigée est apparemment faible (il est précisé que le salarié peut refuser des déplacements longs à l'étranger ou à une trop grande distance de son lieu habituel). Mais l'article est assez flou : « on ne peut pas être trop dur, sinon ils partent ».
- Rapports administratifs à effectuer régulièrement.
- *E-mail*.
- Préavis en cas de licenciement et de démission.
- Clause d'exclusivité.
- Confidentialité (secret professionnel et discrétion) et restitution des matériels en fin de contrat.
- Propriété des logiciels.
- Respect de la clientèle (délai d'un an).
- Clause de non débauchage (pour les cadres dirigeants et les commerciaux).
- Exécution du contrat.

On remarque que le contrat ne contient aucune clause de dédit-formation, ce qui est relativement rare dans le secteur informatique (cf. études de cas des entreprises P et U).

## 2.3. La négociation des contrats

La négociation du contrat de travail se fait lors d'entretiens avec le DRH. Les candidats réclament un engagement de l'entreprise sous la forme d'un contrat ; une lettre d'embauche ne leur suffit pas. Les prétentions particulières sont envisagées au cas par cas ; mais le principe de base est celui de l'équité : aucun salarié n'obtiendra d'avantage particulier. Par exemple, les avantages en nature ne sont accordés que selon la fonction exercée (les commerciaux peuvent bénéficier d'une voiture de fonction, mais pas les fonctionnels non amenés à se déplacer). La faible moyenne d'âge et la petite

taille de l'entreprise font que « tout le monde se dit tout » ; l'équité et la transparence sont alors de rigueur afin de ne créer aucune frustration ni aucun déséquilibre.

#### **2.4. L'articulation avec les textes collectifs**

Le contrat de travail mentionne la convention collective (cf. 1<sup>er</sup> article). Le DRH donne aux salariés l'adresse du site internet de Syntec, où ils peuvent consulter la convention. Le règlement intérieur de l'entreprise a été validé depuis peu par l'inspection générale du travail et sera distribué avec les prochaines feuilles de paie. Il contient toutes les règles de la vie quotidienne de l'entreprise qui ne sont pas reprises dans les contrats de travail. Notamment, le règlement aborde les questions du harcèlement moral et sexuel, ce qui semble très important dans une entreprise telle que L, où la minorité « qui mérite une attention particulière » est constituée de femmes.

Dans le contrat, de nombreux points ne font que reprendre ce qui existe déjà dans le Code du travail ou dans la convention collective. « Le salarié se sent moins perdu si ces textes sont individualisés. » Le DRH tient à une transparence complète des droits et des devoirs de chacun et informe ainsi les salariés de leurs droits qu'ils ne semblent pas toujours connaître. « Il est ensuite plus facile de dire “non” quand avant on a dit “oui”. »

#### **2.5. Les litiges**

Le DRH n'a rencontré que peu de litiges concernant le contrat de travail. Toute modification du contrat, telle qu'une modification du salaire, du métier, de la qualification, etc., donne lieu à un avenant. Les quelques litiges rencontrés étaient liés à des problèmes de compréhension du contrat (notamment sur la durée de préavis à respecter). Aucun de ces conflits n'a donné lieu à un contentieux.

## LES CONTRATS DANS L'ENTREPRISE P

---

Cette étude de cas présente l'analyse des contrats de travail de l'entreprise P recueillis auprès du responsable des ressources humaines (DRH) d'une des entités de l'entreprise lors d'une *interview* réalisée en février 2001.

### I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE P

Créée dans les années soixante où elle rassemble dix personnes, l'entreprise forme aujourd'hui un groupe mondial dont le chiffre d'affaires s'élève à plusieurs milliards d'euros. Son développement se fait par croissance interne et externe. En France, il rassemble plus de 10 000 personnes réparties sur quelques dizaines de sites. Le groupe est organisé à la fois en divisions géographiques, en divisions fonctionnelles et d'après les types de clientèle (tertiaire, industrie, secteur public...).

Des réorganisations en cours visent à refonder l'organisation sur la base de « lignes de service ». Chacune de ces lignes rassemble les individus ayant des compétences sur un progiciel particulier. Il y a ainsi treize « lignes de service » en France, elles-mêmes subdivisées en entités, en fonction des types de clientèle auxquels elles s'adressent.

Les modifications de l'organisation de l'entreprise sont courantes (au maximum tous les deux ans). Elles visent à « mieux répondre au marché ». Si les projets demandés sur le marché sont importants, l'entreprise est alors réorganisée de manière à pouvoir construire de « grands projets ». L'organisation du travail est différente si les projets sont plus petits. La fonction « ressources humaines » est largement décentralisée : il y a un DRH au niveau national, un DRH pour chaque ligne de service et un responsable des ressources humaines (RRH) pour les grandes unités.

#### 1.1. L'unité de la personne interviewée

La personne interviewée est le RRH d'une des deux entités de la ligne de services SAP, celle qui s'adresse à la clientèle du secteur tertiaire (l'autre s'adressant au secteur secondaire). Elle occupe cette fonction depuis huit mois, mais dispose d'une forte ancienneté dans l'entreprise où elle était antérieurement chef de projet. Sa fonction consiste pour l'essentiel à gérer les affectations du personnel dans les missions (leur durée peut varier de quinze jours à deux ans), et à recruter.

L'unité rassemble environ soixante collaborateurs, essentiellement des cadres classés comme ingénieurs (IE, IR) d'après la convention collective du Syntec. Ces ingénieurs sont distingués selon leur fonction, qui caractérise leur type d'activité. Il y a ainsi une quinzaine de fonctions au sein de l'unité, allant des « réalisateurs » (qui développent des programmes), des « concepteurs » (des projets) aux « chefs d'équipes » et « chefs de projets »... Tous réalisent des missions chez des clients. Les lieux de travail sont donc largement éclatés, seules quatre ou cinq personnes travaillant sur place (RRH et assistantes). Le personnel en mission ne dispose pas de bureau en propre : les passages sont peu fréquents (tous les deux ou trois mois) ou justifiés par l'attente d'une affectation entre deux missions.

Cet éclatement des lieux de travail se conjugue, d'une part, avec l'éclatement du groupe en sociétés, filiales et unités et, d'autre part, avec la réorganisation quasi permanente du travail pour introduire un flou dans les frontières de l'entreprise. Ce flou se ressent fortement dans la rédaction du contrat :

- lorsqu'il s'agit de définir les entités à l'égard desquelles le salarié a des devoirs (neutralité, discrétion, secret professionnel, confidentialité...) : la société, le groupe, les filiales et les clients sont mis sur le même plan.

- lorsque sont définis les horaires de travail : la soumission à l'horaire collectif est aussitôt assortie d'une exception tenant aux missions sur sites extérieurs.

L'essentiel des clauses du contrat porte sur des questions de mobilité, déplacements, exclusivité, non-concurrence, etc.

## 1.2. Le recrutement

Le personnel est jeune (25-35 ans), l'ancienneté faible (environ cinq ans) et le *turnover* élevé : 10 à 20 % du personnel est renouvelé chaque année. Selon le RRH, cette situation est semblable à celle de toute société de services en informatique. L'importance du *turnover* est inhérente au secteur informatique et s'explique par le fonctionnement des entreprises en projets.

Le RRH se voit fixer un objectif en termes de nombre de personnes dans son unité. Pour 2001, il sait dès le début de l'année qu'environ vingt-cinq personnes devront être recrutées dans l'unité. Ces recrutements se font surtout par candidatures spontanées : de grandes campagnes publicitaires sont menées périodiquement au niveau du groupe, qui dispose par ailleurs d'un site *web* sur lequel sont diffusées des offres d'emplois en permanence. Des liens avec des sites généralistes (*E-mail job* ou *Monster*) permettent également d'attirer des candidats sur le site propre du groupe. Les recrutements ne se font qu'exceptionnellement par des cabinets extérieurs, pour des compétences très particulières (par exemple, architectes SAP).

Le marché est tendu et les besoins difficiles à satisfaire. Les candidats sont en position de force et cherchent à négocier les niveaux de salaire et parfois même le niveau de qualification (Syntec). Dans l'unité enquêtée, on n'hésite pas à marquer son engagement en signant des propositions écrites, quitte à ce que les candidats trouvent ailleurs des conditions plus avantageuses et se désistent. « Comme beaucoup de salariés sont en fait débauchés, ils refusent de remettre leur démission sans avoir une proposition écrite. » Le taux de réussite de ces propositions est de l'ordre de deux sur cinq.

Ce taux révèle des salaires plus faibles que ceux du marché : ils sont inférieurs à ce que de petites SSII sont capables d'offrir. De plus, aucun avantage en nature n'est offert. Pour contrebalancer cette faiblesse, l'appartenance au groupe est valorisée (en termes de mutuelle, d'opportunités de carrière ou de participation). Pourtant, il ne semble pas qu'il y ait de véritable politique de gestion des carrières à l'intérieur du groupe, la gestion des RH restant décentralisée au niveau de chaque unité.

Cette appartenance à un groupe se ressent dans l'existence de contrats types de travail que l'on retrouve à l'identique dans d'autres unités du même groupe. La marge de manœuvre de l'unité enquêtée est donc faible et les éléments attractifs sur lesquels elle peut jouer sont rejetés à l'extérieur du contrat : dans des annexes prévoyant parts variables et primes exceptionnelles.

## 1.3. La rémunération

Deux modes de rémunération sont en vigueur dans l'entreprise, qui déterminent deux types de contrat : une rémunération fixe et une rémunération variable (30 % des salariés de l'unité enquêtée). Cette dernière comporte une partie fixe qui représente, selon les personnes, de 80 à 92 % du salaire<sup>93</sup>, à laquelle s'ajoute la part variable qui dépend des résultats de l'année comparés aux objectifs fixés. Si les objectifs fixés ont été atteints, le salarié reçoit la part variable. Il peut aller jusqu'à doubler cette rémunération s'il dépasse ses objectifs. La part variable est versée une fois par an.

Les objectifs fixés en début d'année aux salariés sont considérés comme individuels (ils dépendent de l'implication du salarié, de sa capacité à réaliser les projets dans les délais impartis, de la satis-

<sup>93</sup> Seulement 60% du salaire pour les commerciaux. Il n'y a aucun commercial dans l'unité enquêtée.

faction du client, etc.). Mais ils comportent toujours une part collective (ils dépendent des résultats d'une mission à plusieurs ou de ceux de l'entité). Ainsi, un chef de projet voit une part de sa rémunération variable dépendre des résultats du projet.

La rémunération variable, permettant d'obtenir des salaires plus élevés, est réservée au personnel ayant atteint un certain « niveau d'expérience », combinant la qualification selon la convention collective et le niveau de salaire (environ 300 à 330 KF). Les salariés nouvellement recrutés ont généralement un salaire fixe. Le passage en rémunération variable se fait, soit à l'initiative de l'entreprise au bout d'une certaine ancienneté, soit à la demande du salarié, en fonction de ses compétences.

Les salariés ayant un salaire fixe reçoivent une prime de treizième mois. Une autre prime peut être versée à titre exceptionnel dans certaines lignes de services de l'entreprise. Ainsi, dans l'unité enquêtée, une « prime SAP » est versée pour tous les salariés. Le groupe se trouve en effet pris en tension entre les évolutions du marché externe et les contraintes de son marché interne, cherchant à contenir l'évolution de sa masse salariale d'ensemble. D'un côté, SAP est un progiciel très demandé sur le marché, mais de l'autre, les salaires doivent être cohérents entre les lignes de services, qui n'ont pas toutes les mêmes résultats sur le marché. La solution choisie a été de créer une prime SAP, révisable chaque année, de façon à « rattraper » le marché sans créer de tension inflationniste dans le groupe.

#### **1.4. La formation**

Les salariés recrutés suivent une formation initiale au progiciel de la ligne de service. Cette formation à l'entrée est de l'ordre de quinze jours. Elle peut être dispensée en interne mais se fait le plus souvent en externe. Le contrat ne contient pas de clause de dédit-formation. Mais, au moment de la formation, les salariés signent un document écrit spécifiant les caractéristiques de la formation et une clause de dédit-formation étalée sur deux ans. La formation continue représente dix jours par an et par personne. À la suite des entretiens d'évaluation, un plan de formation est établi par ligne de service.

#### **1.5. L'évaluation du personnel**

L'évaluation du personnel est formalisée dans deux types d'entretien. Des entretiens « d'évaluation » proprement dits ont lieu une ou deux fois par an, le plus souvent entre deux missions, entre le collaborateur et son hiérarque (le responsable de mission). Des entretiens de « carrière » se déroulent une fois par an entre le collaborateur et le *manager* ou le RRH : ils ont pour objectif de faire le point « avec plus de recul ». L'enjeu de ces entretiens est également, pour une partie du personnel, de fixer les objectifs à réaliser, qui vont ensuite déterminer le montant de la part variable du salaire. La clause qui fait état de cette part variable prévoit son « montant nominal (à objectifs atteints) ». Mais elle renvoie à une « lettre de rémunération » jointe au contrat, contenant tous les détails des conditions de fixation, de calcul et de versement de cette part.

## **2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE P**

Sauf exception (touchant probablement le personnel non cadre), tous les contrats sont des CDI écrits. Parmi ceux-ci, trois sont des temps partiels (sur soixante salariés). Il semble que ces contrats aient toujours été écrits. Le contrat est le même pour tous mais comporte des aménagements à la marge. Deux clauses peuvent varier : celle qui porte sur la rémunération et celle sur le temps de travail.

Pour la rémunération, on a vu que deux types de salaire sont possibles : fixe ou variable. Concernant le temps de travail, deux cas sont distingués d'après les accords sur la réduction du temps de travail : le régime de référence de 1 600 heures par an et un régime forfaitaire de 217 jours travaillés dans l'année. Dans le premier cas, toute modification de la durée ou des horaires de travail relève du pouvoir de direction de l'employeur. Le second cas contient de fait une clause de forfait horaire (la rémunération ne dépend pas du nombre d'heures réellement travaillées) et nécessite un avenant au contrat en cas de modification de la durée ou des horaires de travail. Tout comme le passage d'un salaire fixe à une rémunération variable, celui du régime de référence à un régime forfaitaire dépend du niveau d'expérience. Il dépend principalement du salaire puisque pratiquement tous les salariés bénéficiant d'une rémunération variable sont soumis au régime forfaitaire (sauf les cas particuliers de jeunes entrants négociant une rémunération variable).

On a ainsi quatre contrats types :

		Rémunération	
		Fixe + prime	Rémunération variable
Durée du travail	Régime de référence	Type 1	Type 3 (quasi inexistant)
	Régime forfaitaire	Type 2	Type 4

On trouve de ce fait des salariés dans l'entreprise ayant la même qualification, voire le même niveau de salaire, mais pas le même contrat de travail.

La clause portant sur le régime forfaitaire apporte des justifications à l'élection du salarié à ce régime : autonomie à l'intérieur de l'organisation et dans la gestion du temps de travail, niveau de responsabilité atteint. La clause explicitant le régime de référence est plus descriptive. La soumission à l'horaire collectif du site est toutefois assortie d'une restriction importante : « Lors des missions sur site extérieur, la durée hebdomadaire de travail est précisée sur l'ordre de mission. »

## 2.1. La rédaction du contrat

Le contrat couvre six pages organisées en huit articles. D'un point de vue formel, ces articles ne forment pas à proprement parler des « clauses ». Seule la « clause de non-concurrence » est intitulée comme telle, tandis que des clauses, comme celles d'« invention » (les droits patrimoniaux sont dévolus à la société) ou de « confidentialité », font l'objet chacune d'un petit paragraphe glissé incidemment dans l'article 1 (intitulé « Exercice des fonctions »).

Sur le fond, deux préoccupations importantes semblent se dégager à la lecture du contrat : celle de régler l'ajustement de la relation du salarié aux clients et celle de laisser ouverte la question du contenu et des conditions d'exercice des fonctions dévolues au salarié.

1) Les clients semblent représenter tout à la fois une ressource et une menace pour l'employeur, exigeant la définition d'une sorte de code de déontologie qui n'est pas intitulé comme tel. Dès l'article 1 sont soulignés, avec une insistance particulière, les devoirs des salariés : exclusivité du temps et des activités consacrés à la société, neutralité, discrétion, secret professionnel et confidentialité tant pour les affaires de la société que pour celle des clients. Les nombreuses interdictions détaillées dans la clause de non-concurrence sont également une façon de revenir sur ces devoirs. La clause de non-concurrence est particulièrement travaillée. Elle prévoit dans le détail la durée (modulée selon l'ancienneté du salarié) et l'étendue du territoire sur laquelle elle joue. Elle se veut néanmoins équilibrée, organisant une compensation pour le salarié sous la forme du versement d'une « indemnité mensuelle de non-concurrence ». L'importance accordée à cette clause peut être rapprochée de celle du *turnover* alimenté par la fréquence des démissions. Elle joue dès la première

année de présence et ne s'allonge pas au-delà de six ans de présence, laissant supposer la faiblesse de l'ancienneté moyenne des salariés<sup>94</sup>. En plus de ces éléments, le contrat qui lie la société à ses clients prévoit une clause de non débauchage dont il n'est pas fait mention dans le contrat type.

2) La fonction du salarié n'est pas décrite dans son contenu (quel que soit le contrat), mais caractérisée par le « caractère évolutif » de ses « missions ». Cette spécificité permet d'affirmer qu'elle « ne constitue pas un élément substantiel du contrat de travail ». L'évolutivité se double d'une mobilité géographique également présentée comme « inhérente au métier » : un article est d'ailleurs entièrement consacré aux modalités de remboursement des frais de déplacement et de séjour. Les déplacements peuvent être d'une durée variable, dans tous les pays et régions dans lesquels la société développe ses activités. Et le secteur géographique dans lequel le salarié est en principe affecté peut lui-même être modifié « sans qu'il y ait pour autant novation au présent contrat ».

Outre ces formulations explicites, la liste des autres textes mentionnés dans le contrat constitue un indice de la flexibilité du contrat :

- l'ordre de mission pour la détermination des horaires applicables ;
- la lettre de rémunération pour la détermination de la part variable du salaire ;
- les notes de la direction pour fixer les conditions de remboursement de frais.

Ces textes contiennent des éléments susceptibles de faire varier les conditions d'emploi ou de travail, sans avoir pour autant à modifier le contenu du contrat. Il est donc prévu, d'une certaine façon, qu'il n'est pas possible de prévoir et que tout peut évoluer. Ces textes contiennent également des éléments susceptibles d'introduire une hétérogénéité dans le traitement des salariés.

Enfin, le contrat mentionne la convention collective Syntec applicable, qui est fournie au salarié au moment de son embauche. Il n'est, en revanche, nulle part fait référence à un quelconque règlement intérieur, dont le RRH n'a même pas connaissance. Il n'est pas fait davantage allusion aux contrats qui lient la SSII à ses clients.

---

<sup>94</sup> Selon le RRH, la clause de non-concurrence ne joue finalement pas pour empêcher les départs, et l'entreprise ne l'active que rarement. Pour la majorité des départs, qui se passe bien (il a très peu de licenciements individuels), l'entreprise n'exige pas l'exécution de clauses qui pourraient pourtant s'appliquer. C'est seulement lorsque les ruptures de contrat ne se déroulent pas bien qu'elle fait jouer notamment la clause de non-concurrence. Dans les faits, il y a peu de contentieux. Il est « de toute façon trop difficile d'appliquer une clause de non-concurrence. Cela prend trop de temps et d'énergie ».

# LES CONTRATS DE L'ENTREPRISE R

---

Cette étude de cas présente l'analyse des contrats de travail de l'entreprise R recueillis auprès du directeur des ressources humaines (DRH) lors d'une *interview* réalisée en février 2001.

## I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE R

L'entreprise R est le pôle nettoyage industriel d'un grand groupe industriel français. Elle emploie aujourd'hui 9 000 personnes, pour un chiffre d'affaires d'environ 1 400 000 francs. Deux conventions collectives régulent les relations de travail : la convention collective nationale des entreprises de propreté et celle de manutention ferroviaire et services connexes.

L'entreprise R est organisée en trois niveaux :

- le siège, où sont centralisées les principales fonctions ;
- six directions régionales (trois en Ile-de-France et trois en province) ;
- vingt-huit agences.

Chaque niveau comporte une fonction « ressources humaines » : le DRH et son adjoint recrutent pour l'organisation centrale et les directions régionales, et élaborent les contrats types de travail qui seront utilisés pour tous les recrutements. Ces recrutements peuvent ensuite être faits au niveau local, par les directeurs d'agence.

Les effectifs de l'entreprise sont en constante augmentation, de par le rachat de sociétés (R est aujourd'hui la résultante du rachat de quatre entreprises) et, depuis quelques années, le développement des activités dans les pays de l'Est (successivement la République tchèque, la Hongrie et la Pologne).

### 1.1. La main-d'œuvre

L'essentiel des effectifs est constitué d'ouvriers (92,5 %) ; l'entreprise compte 1,5 % de cadres. La majorité des salariés est en CDI (83,9 %). Plus on descend sur l'échelle hiérarchique et plus le nombre de CDD augmente (seulement un CDD pour cent trente et un cadres ; 17 % de CDD pour les ouvriers). Mais surtout, on observe une forte augmentation du travail à temps partiel : 4 % des cadres, contre 50 % des ouvriers. En tout, près de 47 % des effectifs travaillent à temps partiel.

L'évaluation des cadres est réalisée dans le cadre d'un entretien annuel. Celle des ouvriers et agents de maîtrise « est plus informelle ». Elle donne lieu à l'établissement d'un plan de formation annuel.

### 1.2. Le recrutement

Le recrutement est réalisé, soit par annonces (journaux, internet et Apec), soit *via* des forums comme le mondial des métiers. Il est quelquefois fait appel à des cabinets de recrutement pour aider à la rédaction et à la diffusion des annonces. Une fois l'annonce passée, le recrutement est rapide : environ quinze jours entre le tri des CV et l'embauche. Ce délai se réduit aujourd'hui, afin « d'éviter de se faire voler des candidats ».

« Il est de plus en plus difficile de trouver des salariés aujourd'hui... » Et surtout, de manière surprenante des salariés non qualifiés. « Plus les personnes sont qualifiées, plus c'est facile de recruter. » Au contraire, plus leur niveau de qualification est faible, plus il est difficile de trouver des

candidats. De plus, le recrutement est réputé plus difficile dans certaines régions (comme l'Est ou la Bretagne).

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE R

Tous les CDI sont écrits. L'écriture permet de « gérer les cas particuliers ». Tous les salariés réclament l'écriture de leur contrat : « On veut un écrit, on veut des choses claires. » « La confiance n'existe pas avec des gens que l'on ne connaît pas. » Le DRH a construit un système d'édition automatique des contrats. Il existe un contrat type pour le personnel non cadre, utilisé sans aménagement pour tous les agents de maîtrise, employés et ouvriers. Il existe aussi une « matrice » type pour les cadres, adaptable en fonction de l'activité et du poste de l'individu.

Les contrats des ouvriers sont relativement détaillés : les chantiers sont indiqués, ainsi que leurs adresses, les plages horaires de travail. Une clause de mobilité est introduite, afin de pouvoir modifier l'affectation du salarié « en fonction des nécessités du service ». Trois points sont jugés importants pour les ouvriers : « il faut qu'ils connaissent leur salaire, leur affectation et la clause de mobilité. »

Les contrats des cadres sont plus succincts. Sont systématiquement mentionnées :

- Une clause de rémunération détaillée : niveau du salaire annuel, mensuel, primes. Certaines primes sont garanties (le treizième mois), afin d'attirer les cadres (débauchage).
- Une clause de mobilité : c'est une règle du groupe ; cette clause ne peut pas être négociée. Elle est relativement conflictuelle, mais la politique de l'entreprise est claire : on ne peut pas être recruté sans accepter la clause de mobilité.
- Une clause de confidentialité.
- Une clause de non-concurrence.

Afin de ne pas briser l'harmonie du groupe, l'entreprise offre de nombreux avantages en nature : véhicule de fonction, ordinateur. Elle met aussi en avant l'appartenance au groupe, en proposant des *stock-options* ou en détaillant le plan-épargne du groupe lors des négociations. Enfin, principalement pour les commerciaux, mais aussi pour les autres cadres, des primes de résultats non garanties sont offertes.

La fonction n'est pas toujours clairement définie dans les contrats, que ce soit pour les cadres ou les non cadres. Les agents de maîtrise remettent aux ouvriers, après l'embauche, des « fiches de postes » qui décrivent leur fonction pour le chantier sur lequel ils sont affectés. Pour les cadres, la description du poste n'est pas non plus systématique. Si le recrutement est réalisé à partir d'une annonce spécifiant le poste, cette description n'est pas reprise dans le contrat. « La fonction est très demandée au moment du recrutement, mais ce n'est pas important de l'inclure dans le contrat. »

# LES CONTRATS DE L'ENTREPRISE A

---

Cette étude de cas s'appuie sur des réponses écrites au questionnaire, données par une personne chargée d'études au service des ressources humaines (DRH). La personne contactée n'a finalement pas pu être interviewée.

## I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE A

Créée en 1933, l'entreprise A, spécialisée dans le transport aérien de passagers et de fret, compte aujourd'hui 54 000 salariés et réalise un chiffre d'affaires de 67,7 milliards de francs (1999-2000). Elle est organisée selon plusieurs grandes directions hiérarchisées et divisée en vingt-trois établissements, dont celui contacté. Les relations de travail dans l'entreprise A sont régies par la convention collective nationale n° 3177 (transport aérien et personnel au sol) du 22 mai 1959.

### 1.1. La main-d'œuvre

L'effectif de l'entreprise (pour 1999-2000) est composé de 74 % de personnel au sol et 26 % de personnel navigant. Depuis 1993, on peut repérer deux phases d'évolution des effectifs. Les recrutements ont été figés entre 1993 et 1999, suite à une crise, notamment financière, de l'entreprise. Depuis la mise en place des accords de réduction du temps de travail, les effectifs ont augmenté et aujourd'hui, l'entreprise A recrute. Les personnes recrutées obtiennent généralement un emploi stable : 96 % des contrats de travail sont des CDI, et le *turnover* est faible.

### 1.2. La rémunération

Pour tous les salariés, la rémunération est composée d'un salaire mensuel fixe, plus une prime uniforme annuelle renégociée chaque année avec les syndicats et un treizième mois. Des primes particulières, liées au poste de travail occupé, peuvent encore s'ajouter (prime de langue, prime commerciale).

### 1.3. Le recrutement

Le recrutement est effectué par un service spécialisé au sein de l'entreprise. Il n'existe pas de problèmes particuliers pour trouver du personnel adapté aux besoins de l'entreprise dans les métiers administratifs. En revanche, des difficultés de recrutement se posent dans le cas des métiers techniques (notamment, l'industrie et la maintenance).

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE A

Comme on l'a noté ci-dessus, 96 % des contrats de travail sont des CDI contre 4 % de CDD, dont 1,5 % de contrats de qualification.

Tous les contrats de travail sont écrits, CDD comme CDI. C'est le service de gestion qui les rédige. Le service juridique de l'entreprise construit la trame des contrats (i.e. les contrats types), qui sont ensuite adaptés par le recruteur au cas par cas. Il n'est jamais fait appel à des conseillers externes. D'autre part, les représentants du personnel ne participent pas à l'élaboration des contrats types.

## **2.1. Le processus de négociation lors du recrutement**

Les salariés acceptent toujours les clauses des contrats de travail. Les cadres ont parfois des prétentions particulières, mais qui portent uniquement sur des questions de rémunération. La hiérarchie est systématiquement informée des recrutements.

## **2.2. Contrat et textes collectifs**

Les CDI mentionnent la convention collective de branche Par exemple : « En raison de l'activité particulière de notre société, vous pourrez éventuellement être muté, conformément à l'article 15 du statut du personnel au sol. » De plus, à chaque embauche, un livre d'accueil et un règlement intérieur sont fournis au nouveau salarié.

## **2.3. Les contrats types**

Le CDI type contient une série ordonnée de clauses. Le contrat mentionne la fonction, puis sa qualification, qui se résume à un coefficient hiérarchique. Les contrats contiennent également une clause de mobilité, l'obligation de participation à un stage de formation (dans le cas d'une embauche directe externe, mais non dans celui du passage d'un CDD en CDI), l'existence d'une période d'essai (là aussi dans le cas d'une embauche directe externe). La rémunération est ensuite détaillée : il s'agit d'un traitement mensuel, auquel s'ajoute une prime uniforme annuelle et une prime de fin d'année. Le contrat mentionne ensuite successivement l'éventualité d'heures supplémentaires, l'affiliation à la mutuelle nationale des personnels de A, l'existence d'un régime de prévoyance, la durée du préavis en cas de rupture du contrat, et l'existence d'une caisse de retraite complémentaire.

Le CDD type a quasiment la même trame que le CDI. Il contient exactement les mêmes clauses, excepté la clause de préavis, remplacée par un rappel des modalités de rupture du contrat (à son échéance, ou en cas de faute grave ou lourde). Le CDD type contient, en plus des clauses prévues par le CDI type, la fixation des dates de début et fin du contrat et de la durée hebdomadaire de travail.

## LES CONTRATS DANS L'ENTREPRISE H

---

Cette étude de cas s'appuie sur des réponses écrites, données par le DRH adjoint, aux questions du guide d'entretien. La personne contactée n'a finalement pas pu être interviewée.

### I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE H

L'entreprise H est une SA d'HLM qui gère 21 000 logements sur Paris et la région parisienne. Créée il y a plus de quarante ans, elle emploie aujourd'hui trois cents salariés. Les relations de travail sont régies par la convention collective nationale des personnels des sociétés anonymes et fondations d'HLM.

Le personnel est divisé en deux grandes catégories : le personnel administratif (cadres, agents de maîtrises et employés) et le personnel extérieur, c'est-à-dire les gardiens de logement. Les effectifs de l'entreprise H sont stables depuis environ trois ans, et l'ancienneté moyenne du personnel est de sept ans.

#### 1.1. Le recrutement

L'entreprise H recrute le plus souvent de manière directe, *via* l'Apec, internet, etc. Elle rencontre des difficultés pour recruter des gardiens : la qualification, comme la rémunération, sont faibles.

### 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE H

Au 31 décembre 2000, l'entreprise H comptait exactement 282 salariés, dont 271 travaillent sous CDI (96 %). Sur ces 271 CDI, vingt-cinq salariés travaillent à temps partiel. Depuis cette date, vingt et un CDD ont été conclus. L'entreprise H embauche à durée déterminée lorsque le remplacement d'un membre du personnel est nécessaire ou lorsqu'elle prévoit un surcroît de travail (mise en place d'un nouvel outil informatique, par exemple). Si un poste est finalement créé par la suite, le salarié se voit proposer un CDI.

Tous les contrats de travail sont écrits. L'élaboration des contrats se fait à partir de contrats types, conçus par le DRH<sup>95</sup>. Ces matrices sont ensuite adaptées selon le type de personnel recruté et en fonction des sites concernés. Ainsi, six contrats types servent de support :

- Contrats pour personnel administratif :
  - 1) statut « cadre »
  - 2) statut « maîtrise »
  - 3) statut « employé »
- Contrats pour personnel extérieur (gardien) :
  - 4) en couple
  - 5) seul, logé
  - 6) seul, non logé

---

<sup>95</sup> Il existe un service juridique dans l'entreprise, mais qui n'intervient pas dans l'élaboration des contrats. Les représentants du personnel n'interviennent pas non plus dans cette phase.

## 2.1. Les clauses des contrats de travail

Dans tout contrat de travail de l'entreprise H, il est systématiquement mentionné :

- l'objet du contrat ;
- la qualification ;
- le lieu de travail et une clause de mobilité ;
- les conditions d'exécution (convention collective applicable, accords d'entreprise, etc.) ;
- la durée de la période d'essai ;
- le préavis à respecter en cas de démission ;
- la rémunération ;
- les avantages sociaux (retraite, mutuelle, prévoyance) ;
- les congés payés ;
- une clause de discrétion.

## 2.2. La qualification

La qualification mentionnée dans les contrats de travail relève de la convention collective (ex-gardien d'immeuble qualifié coefficient GQ-AQ, statut maîtrise coefficient M1, etc.). Seule la qualification du personnel ayant le statut de cadre peut être modifiée ou précisée par rapport à la convention collective. En effet, la qualification conventionnelle est plus souple pour les cadres, ce qui permet de requalifier les postes en fonction de la procédure interne, de manière à correspondre davantage au poste effectivement pourvu et son évolution.

La clause de qualification ne fait pas référence aux missions que devront effectuer les salariés. Celles-ci sont définies dans un autre document qui, suivant le personnel considéré, constitue ou non une annexe au contrat de travail :

- pour le personnel administratif : les missions des salariés sont définies selon une procédure interne, qui décrit les « responsabilités permanentes » de ces salariés. Ces responsabilités sont actualisées chaque année et ne sont pas reprises dans le contrat de travail.
- pour le personnel extérieur : les missions sont décrites dans une annexe au contrat de travail. Il est notamment précisé que le salarié doit tenir un carnet de bord, afin de rendre une trace écrite de ses activités et de toute réclamation des occupants de l'immeuble à l'entreprise H. C'est aussi au gardien d'encaisser les loyers, d'attribuer les emplacements de parking et de suivre les mutations des locataires.

## 2.3. La rémunération

La rémunération est spécifiée mensuellement. L'attribution de primes varie en fonction du type de personnel concerné :

- le personnel administratif est rémunéré sur treize mois ;
- le personnel extérieur perçoit une prime de vacances, versée en juin, et une prime de fin d'année, versée en décembre, au prorata du temps de présence dans l'année.

## **2.4. Clause de mobilité**

Le personnel administratif comme extérieur peut être muté dans tout autre lieu de travail de l'entreprise H. Comme les agences et le siège, ainsi que les groupes d'immeubles gérés, sont tous situés en Ile-de-France, la mobilité exigée des salariés est donc faible.

## **2.5. Obligations du salarié**

Les gardiens d'immeuble sont tenus de porter les vêtements fournis par l'entreprise pendant leurs heures de travail (clause d'uniforme). Ils s'engagent aussi à respecter les instructions qui leur seront données par le responsable d'agence sous l'autorité duquel ils sont placés (clause de subordination).

Enfin, tous les personnels sont tenus à une obligation de discrétion.

## **2.6. Textes collectifs**

Le contrat de travail précise le nom de la convention collective régissant les rapports de travail, ainsi que la nécessité de se soumettre au règlement intérieur de l'entreprise. Un exemplaire de chacun de ces documents est donné au salarié lorsqu'il signe son contrat, ce qui est précisé dans le contrat lui-même. Il est aussi fait référence à l'accord d'aménagement du temps de travail signé fin 1999 dans l'entreprise H : il règle les horaires de travail et l'attribution des congés payés.

## **2.7. Clause de forfait horaire**

Compte tenu de cet accord d'aménagement du temps de travail, le personnel « cadre » travaille sous forfait horaire annuel fixé à 210 jours.

## LES CONTRATS DE L'ENTREPRISE C

---

Cette étude de cas présente l'analyse des contrats de travail de l'entreprise C recueillis auprès du directeur des ressources humaines (DRH) lors d'une *interview* réalisée en décembre 2000.

### I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE C

L'entreprise C est une fondation reconnue d'utilité collective dont l'activité consiste en la fourniture d'hébergements avec tous les services connexes (restauration, bibliothèque, sport, théâtre, sécurité, patrimoine, etc.). Les relations de travail sont ainsi régies par la convention collective (n° 3266) des Maisons d'étudiants.

L'entreprise C est organisée autour d'une hiérarchie des services centraux puis divisée en autant de services que de maisons d'hébergement. La présence syndicale y est forte, même si seules la CGT (cent sièges) et la CFDT (quarante sièges) représentent le personnel (élections 1999).

#### 1.1. La main-d'œuvre

L'entreprise C compte 278 salariés. Le DRH est arrivé dans l'entreprise en 1990, pendant une période d'écrémage des effectifs pour cause de restructuration. Depuis 1996, l'entreprise a créé de nouveaux services et les embauches reprennent. En tout, depuis 1990, le DRH aura procédé à plus de 700 embauches. La rotation du personnel est faible ; en 1999, le solde est négatif (treize embauches pour dix-neuf départs).

Sur les 278 emplois, 177 sont non qualifiés (plus de la moitié des effectifs). On compte seulement trente-huit cadres supérieurs et assimilés.

#### 1.2. La rémunération

La rémunération est horaire et tous les salariés bénéficient d'un treizième mois au bout d'un an d'ancienneté. Aucune prime d'intéressement n'est versée puisque l'entreprise est une association à but non lucratif.

#### 1.3. La formation

Chaque année, les salariés sont évalués par leur supérieur hiérarchique direct et par eux-mêmes. Cette évaluation détermine la promotion du salarié : tous les trois ans, une décision de promotion est en effet possible.

L'évaluation annuelle permet de définir les besoins des salariés et de chaque service. Le DRH établit alors un plan de formation pour l'année suivante en trois points :

- 1) Formation d'intérêt général (dites « formations transversales »), d'après les plus gros besoins et objectifs fixés par la direction (amélioration de l'accueil, mise en place d'un nouveau système informatique, etc.).
- 2) Formations spécifiques à certains services ou à certains groupes de salariés (introduction d'une nouvelle méthode à la bibliothèque, au service des sports, etc.).
- 3) Formations particulières à certains salariés en fonction des souhaits émis lors de l'évaluation.

Ces formations n'impliquent aucune clause de dédit-formation dans les contrats. Depuis 1990, seul un cas de salarié mettant fin à son contrat de travail après avoir bénéficié d'une formation s'est produit.

#### 1.4. Le recrutement

Le DRH procède lui-même au recrutement. Il n'est fait qu'exceptionnellement appel à une entreprise de recrutement (un cas depuis 1990, pour un cadre supérieur). Il n'y a pas de problème particulier pour embaucher, vu que la plupart des emplois proposés ne sont pas qualifiés. Le délai moyen entre la publication de l'offre d'emploi et l'embauche du salarié est d'environ un mois. Le DRH précise qu'il ne possède pas de délégation de signature, sauf pour les renouvellements de contrats. C'est donc le délégué général qui signe tous les contrats de travail et contrôle ainsi les embauches.

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE C

Notons qu'il existe un service juridique propre à l'entreprise qui est distinct du service des ressources humaines. Cependant, il n'est pas fait appel à ce service pour élaborer les contrats.

Sur les 278 salariés, 251 sont en CDI. Il y a aussi neuf « emplois-jeunes » et un contrat de qualification. Il y a dix-sept salariés en CDD pour des remplacements lors de congés-maladie ou maternité (seuls cas où une embauche à durée déterminée est envisagée dans l'entreprise). Enfin, trente-trois salariés travaillent à temps partiel (tous types de contrats confondus).

Tous les CDI sont écrits. C'est imposé par la convention collective (cf. CC, p. 6), qui précise que le contrat doit spécifier :

- la date d'embauche,
- le lieu de travail,
- la qualification, la fonction et le coefficient,
- la durée de la période d'essai,
- la durée hebdomadaire et l'horaire habituel,
- les conditions de rémunération,
- les différents avantages en nature.

La convention ajoute en outre qu'un exemplaire de la CC et du RI doivent être joints au contrat.

Outre que l'écrit est rendu obligatoire par la convention, le DRH juge que la signature d'un contrat écrit « solennise l'entrée du salarié dans l'entreprise », ce qui rend « l'engagement psychologique plus fort ». L'écriture a « le mérite de la clarté ». Elle assure que direction et personnel sont « sur les mêmes bases ».

#### 2.1. Rédaction des contrats

Le DRH a élaboré un CDI et un CDD types. Tous les contrats sont rédigés sur ces modèles. Sont ajoutées :

- pour les cadres, une clause de forfait horaire.
- pour le personnel logé, une convention d'occupation de logement de fonction en annexe au contrat (+ une clause mentionnant cette convention dans le contrat même).

De plus, tous les salariés ont reçu par courrier la nouvelle répartition des horaires après l'adoption des 35 heures. Suivant chaque salarié, la RTT s'est appliquée à la semaine (cinq jours de 7 h, quatre

jours de 8 h + 3 h, etc.), au mois, ou simplement par l'octroi de vingt-deux jours de congés supplémentaires dans l'année (c'est le cas pour tous les cadres, qui ont un contrat de travail avec une clause de forfait horaire).

Pour la majorité des salariés, cette lettre envoyée par le DRH ne constitue pas un avenant à leur contrat de travail. La répartition horaire relève du pouvoir de direction de l'employeur. Le seul cas pour lequel le courrier a constitué un avenant est celui du personnel de la bibliothèque. La RTT s'est concrétisée, pour une partie, par des jours de congés supplémentaires et, pour l'autre, par des modulations d'horaires. Ce sont ces dernières qui justifient que l'accord du salarié est nécessaire en plus de celui de l'employeur. Dans la lettre envoyée, il est bien précisé qu'elle constitue un avenant au contrat.

## 2.2. Analyse des contrats types

Le contrat à durée indéterminée contient toutes les clauses rendues obligatoires par la convention collective, sauf le lieu du travail. Celui-ci est en fait implicitement fixé à l'adresse de l'entreprise. Le DRH refuse de détailler le lieu de travail parce que l'entreprise est composée de plusieurs maisons d'hébergement sur un parc de plusieurs hectares. « Les salariés doivent être mobiles » et le DRH « ne veut pas être coincé par des dispositions contractuelles rigides ». Le contrat contient de plus une clause d'horaire : la durée du travail hebdomadaire est mentionnée, la répartition des heures de travail dans la semaine se faisant « selon le tableau de service ».

Par rapport à ce que mentionne la convention collective, certaines clauses sont ajoutées :

- clause spécifiant l'affiliation automatique du salarié au régime de prévoyance souscrit par l'entreprise.
- nom de la caisse, taux de cotisation mensuelle.
- clause mentionnant l'affiliation du salarié à un régime de remboursement des frais médicaux, impliquant le versement d'une cotisation mensuelle dont le montant est donné.
- clause mentionnant que le salarié s'engage à faire connaître tout changement dans sa situation.

Si le CDI est celui d'un cadre, il contient en plus une clause de forfait horaire : « Cette rémunération a été fixée compte tenu de la nature des fonctions et responsabilités confiées à Madame, et restera indépendante du temps que Madame consacrerait de fait à l'exercice de ses fonctions. »

Si le salarié est logé, son contrat contient une clause précisant l'existence d'une convention de logement de fonction signée en même temps que le contrat (deux premiers paragraphes de la page 2 du contrat).

Le CDD est construit exactement comme le CDI ; il précise simplement, en plus, la date de fin du contrat.

À la signature du contrat de travail est remise au salarié une notice d'information sur le régime de prévoyance établie par le DRH. L'article 8.2. de la convention collective prévoit l'existence d'un régime de prévoyance identique pour tous les salariés, qui doit couvrir les cas standards d'incapacité de travail, invalidité, décès, etc. Cet article renvoie à un avenant le soin de fixer le cahier des charges du régime de prévoyance. C'est l'avenant n°2 du 21 janvier 1993, fourni en annexe du texte de la convention collective. Un protocole d'accord signé en 1992 introduit des précisions supplémentaires.

L'avenant et le protocole sont intégralement repris dans un fascicule sur le régime de prévoyance donné aux salariés au moment de la signature du contrat de travail<sup>96</sup>. Ce fascicule constitue une

---

<sup>96</sup> La branche a demandé à la caisse de prévoyance d'écrire une notice à distribuer à chaque adhérent. Le DRH a repris cette notice pour y intégrer, d'une part, les avenants à la convention collective et, d'autre part, les dispositions particulières à l'entreprise.

clause contractuelle qui fait entièrement partie du contrat de travail. À partir du moment où le contrat est signé, les salariés ont l'obligation de cotiser et sont censés connaître les caractéristiques du régime auquel ils sont affiliés.

### **2.3. Convention collective**

Aucune clause du contrat de travail ne prévoit :

- les modalités de rupture du contrat et de reclassement (articles 4.3 et 4.4 CC) ;
- les congés (titre VI CC) ;
- les avantages en nature et notamment les repas (article 9.2 CC).

Ceux-ci sont donc conventionnels, i.e. les clauses de la convention collective s'appliquent systématiquement à tous les contrats de travail.

### **2.4. Litiges**

Le DRH n'a jamais rencontré de litiges dans le domaine contractuel. Un seul cas de contentieux est allé jusqu'aux prud'hommes, qui concernait la modification d'un usage d'une profession par le passage aux 35 heures. Le salarié a été débouté.

## LES CONTRATS DE L'ENTREPRISE F

Cette étude de cas présente l'analyse des contrats de travail de l'entreprise F recueillis auprès du directeur des ressources humaines (DRH) lors d'une *interview*.

### I. PRÉSENTATION DE L'ENTREPRISE F

L'entreprise F est une grande entreprise du secteur de l'audiovisuel au statut de société anonyme (SA) de service public. Elle a été créée en 1975 lors de l'éclatement de l'ORTF. Son chiffre d'affaires s'élève à 5,71 milliards de francs pour 1999. Elle est soumise à la convention collective de la Communication et de la production audiovisuelle du 31 mars 1984 (sauf pour les journalistes, qui dépendent de la CCN de travail des journalistes du 9 juillet 1983).

#### 1.1. La main-d'œuvre

Au cours de l'année 1999, 1 281 salariés en CDI à temps plein et 3 322 salariés en CDD (dont occasionnels, intermittents techniques, cachetiers, pigistes), avec un *turnover* très important (les heures travaillées par ces salariés représentent un équivalent de 500 personnes à temps plein environ). Ce recours massif aux CDD est caractéristique de cette entreprise et, plus généralement, du secteur de l'audiovisuel. Il est d'ailleurs à noter que certains salariés en CDD sont considérés comme faisant partie du « personnel permanent » de l'entreprise (cf. par exemple le contrat n° 65361). En termes d'évolution, l'effectif global est relativement stable sur les trois dernières années. On constate cependant une légère augmentation du personnel permanent, et une légère diminution du personnel en CDD, suite notamment à des requalifications de CDD en CDI.

#### Composition du personnel à la date du 31 décembre 1999 :

Non cadres	39,6 %	
	administratifs	18 %
	ouvriers	5,9 %
	production	5,7 %
	service	0,8 %
	technique	9,2 %
Cadres et journalistes	60,4 %	
	cadres	36,7 %
	journalistes	23,7 %

Hommes : 55,4 %	Femmes : 44,6 %
-----------------	-----------------

#### 1.2. La rémunération

La partie fixe des rémunérations est basée sur la grille de la convention collective. Elle repose essentiellement sur le niveau de qualification et l'ancienneté. Cependant, de nombreuses primes liées à des activités particulières s'ajoutent à cette partie fixe. Pour certains métiers techniques pointus, par exemple les opérateurs-synthétiseurs, l'entreprise a du mal à recruter, car suite à son statut de

service public, sa grille de salaires n'est pas bien adaptée au marché. Dans ce cas, lors du recrutement, « on bricole, on sort de la grille » en ajoutant beaucoup de primes au salaire fixe.

### 1.3. La formation

Pour 1999, le budget consacré à la formation continue représente 4,24 % de la masse salariale de l'entreprise.

### 1.4. Le recrutement

Pour les métiers artistiques de haut niveau, le recrutement se fait surtout par cooptation. Pour les cadres classiques, l'entreprise fait parfois appel à des cabinets de recrutement, mais le plus souvent les postes sont pourvus par promotion interne (on entre pigiste et on grimpe ensuite les échelons de la hiérarchie).

## 2. LES CONTRATS DE TRAVAIL DE L'ENTREPRISE F

Les contrats de travail sont très courts (une à trois pages). Il existe des contrats types, pour les CDD comme pour les CDI. Les CDI ainsi que les CDD classiques sont tous écrits par la DRH, alors que les contrats au cachet sont du ressort des directions informationnelles. Il arrive que l'entreprise ait recours aux conseils d'un avocat concernant certains CDD qui posent problème. En effet, l'utilisation massive des CDD dans cette entreprise est surveillée de près par l'inspection du travail. Les représentants du personnel ne participent pas à l'élaboration des contrats types. En revanche, il existe un accord tacite entre direction et syndicats concernant la bonne proportion de personnel intermittent par rapport au personnel permanent : deux tiers d'intermittents, un tiers de permanents.

- Les CDD (hors contrats au cachet) sont construits selon une grille très rigide. On y trouve essentiellement les clauses suivantes :

- objet du contrat (visant à justifier la durée limitée du contrat : par exemple, le « remplacement temporaire de Untel, employé en qualité de... pendant son absence en raison de congés ») ;
- durée ;
- période d'essai ;
- poste de travail (fonction, service d'affectation, direction d'affectation) ;
- lieu de travail ;
- rémunération (montant et mode de paiement : « le paiement sera effectué par virement bancaire ») ;
- primes/indemnités (indemnité compensatrice de congés payés, indemnité de précarité d'emploi, prime de fin d'année, heures supplémentaires éventuelles, indemnités liées à l'activité ou la fonction) ;
- horaires ;
- cotisations sociales ;
- caisse de retraite ;
- convention collective.

- Tous les CDI sont écrits. Selon la directrice des ressources humaines interrogée, l'écriture des CDI sert à « indiquer aux gens dans quelles conditions ils sont embauchés ». De plus, le fait d'écrire les CDI lui semble de l'ordre de l'évidence : « Ça ne viendrait pas à l'idée de ne pas les écrire. »

Les CDI sont construits suivant une grille, qui paraît plus adaptable aux cas particuliers que la grille des CDD. Les principales clauses inscrites dans les CDI sont :

- date d'embauche ;
- lieu de travail ;
- fonction ;
- ancienneté (dans la profession, dans l'entreprise) et prime d'ancienneté ;
- indice de rémunération ; montant de la rémunération ;
- mention de la convention collective ;
- durée de la période d'essai ;
- congés payés ; congés de maladie et d'accident du travail ; régime de retraite ;
- clause d'exclusivité (éventuellement).

### **2.1. Contrat et relation de travail**

Les contrats de travail classiques ne précisent généralement pas la nature du travail à effectuer, car :

- pour les permanents, le contrat fait référence à des fonctions qui existent dans la convention collective, et dont il n'est pas nécessaire de rappeler dans le contrat en quoi elles consistent.
- pour les personnels « occasionnels », qui exercent des fonctions artistiques, le contrat fait référence à des appellations connues sur le marché du travail artistique, et qui correspondent à un contenu d'emploi connu par les personnes recrutées (ainsi que par le recruteur).

Toutefois, pour des emplois atypiques, la nature du travail peut être précisée dans le contrat. Il n'existe pas de correspondance parfaite entre les contrats de travail et les contenus d'emplois. Ainsi, certains salariés peuvent effectuer des tâches identiques et avoir des contrats différents. C'est le cas, par exemple pour une « secrétaire » (CDI) et un « agent spécialisé d'émission » (contrat au cachet).

### **2.2. Contrats et textes collectifs**

Les contrats de travail font systématiquement référence à la convention collective, mais celle-ci n'est pas toujours remise aux salariés lors de l'embauche. Il existe un règlement intérieur mais il n'est pas mentionné dans les contrats car, selon la DRH adjointe, il est assez pauvre.

### **2.3. Litiges**

Des conflits individuels du travail surviennent parfois sur la question de la qualification du contrat de travail : certains salariés en CDD demandent à passer en CDI puisqu'ils exercent de fait une activité salariée permanente au sein de l'entreprise. La hiérarchie préfère régler les conflits en interne plutôt que d'aller aux prud'hommes, car les décisions de justice créent des précédents qui pourraient empêcher l'entreprise de recourir massivement aux CDD dans l'avenir.

**ANNEXE II**  
**Grille de codage des contrats**



# L'ENTREPRISE

---

Q1 : Y a-t-il eu un entretien ?

Oui = 1

Non = 0

Q2 : Qui était la personne interrogée ?

DRH = 1

Salarié = 2

Syndicaliste = 3

Inspecteur du travail = 4

Autre = 5

## A. CARACTÉRISTIQUES DE L'ENTREPRISE

Q3a : Quel est le secteur de l'entreprise (défini par son activité principale) ? (en clair)

Q3b : Nomenclature ? Division NAF

Q3c : Quel est le statut juridique de l'entreprise ? (en clair)

Q4 : Quelle est la nationalité de l'entreprise ?

Française = 1

Autre = 2

Ne sait pas (NSP) = 3

Q5 : L'entreprise est-elle multi-établissements ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q6 : Quelle est la date de création de l'entreprise ? (en clair)

Q7a : Quelle est la taille de l'entreprise (effectif) ? (en clair)

Q7b : Quelle est la taille de l'établissement correspondant au contrat (effectif) ? (en clair)

Q8 : Y a-t-il une présence syndicale dans l'entreprise ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q9a : Y a-t-il une (des) convention(s) collective(s) relative(s) au contrat ?

Oui = 1

Non = 0

Q9b : Si oui, quel est le nom de la convention ? (en clair)

Q10 : Quel est le type de la convention (typologie Saglio) ?

« Parodi » = 1

« Parodi amélioré » = 2

« Fonction publique aménagée » = 3

« Critères classants » = 4

Q11 : Le taux de *turnover* est-il considéré comme important pour la personne interviewée ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q12 : Quelle est l'ancienneté moyenne de la main-d'œuvre ? (en clair)

## **B. POLITIQUE CONTRACTUELLE**

Q13 : La politique de l'entreprise est-elle d'écrire systématiquement les CDI ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q14 : Cette écriture est-elle exigée par la convention collective ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q15 : L'écriture se fait-elle à partir de contrats types ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q16 : La trame du contrat type est-elle donnée par ?

Le DRH = 0

La convention collective = 1

Un syndicat professionnel = 2

NSP = 3

Q17a : Les contrats sont-ils différenciés suivant les catégories ?

Oui = 1

Non = 0

Q17b : Si oui, quelle est la règle de différenciation (cadre/non cadre, etc.) ? (en clair)

# LE CONTRAT

---

## I. INFORMATIONS GÉNÉRALES SUR LE CONTRAT

Q18 : Par qui a été donné le contrat ?

DRH = 1

Salarié = 2

Syndicaliste = 3

Inspecteur du travail = 4

Internet = 5

Autre = 6

Q19 : Comment est désigné le document écrit (« contrat de travail », « contrat à temps partiel », « lettre d'embauche », etc.) ? (en clair)

Q20a : Existe-t-il des annexes au document ?

Oui = 1

Non = 0

Q20b : Si oui, quelles sont-elles ? (en clair)

Q21 : Le contrat est-il un contrat type ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q22 : Date (date de signature si contrat personnalisé, date de validité si contrat type) ? (en clair)

Q23 : De quel type de contrat s'agit-il ?

CDI = 1

CDD = 2

Contrat au cachet = 3

Autre = 4

Q24 : Quel est le temps de travail correspondant ?

Temps complet = 1

Temps partiel = 2

Q25 : Quelle est la taille du contrat (nombre de pages, sans compter les annexes) ? (en clair)

## II. CLAUSES CONTRACTUELLES

### A. Définition de l'emploi

#### A1) Clauses relatives à la fonction

Q26a : Comment l'emploi est-il qualifié (désigné) ? (en clair)

Q26b : Cette qualification (une de ces qualifications) fait-elle référence à la grille de classifications de la convention collective ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q27a : Cette qualification (une de ces qualifications) relève-t-elle du registre des « métiers » ?

Non = 0

Oui, sous registre des Aides et apprentis = 1

Oui, sous registre des Métiers de l'artisanat = 2

Oui, sous registre des Métiers de l'industrie et du bâtiment = 3

Oui, sous registre des Métiers du tertiaire = 4

Oui, sous registre des Professions = 5

Q27b : Cette qualification (une de ces qualifications) relève-t-elle du registre des « activités » ?

Non = 0

Oui, sous registre des Agents et opérateurs = 1

Oui, sous registre des Assistants fonctionnels = 2

Oui, sous registre des Dirigeants fonctionnels = 3

Oui, sous registre des Ingénieurs et techniciens = 4

Oui, sous registre des Spécialistes = 5

Q27c : Cette qualification (une de ces qualifications) relève-t-elle du registre des « positions hiérarchiques » ?

Non = 0

Oui, sous registre des Adjointes et assistants de direction = 1

Oui, sous registre des Cadres dirigeants = 2

Oui, sous registre des Chefs = 3

Oui, sous registre des ETAM = 4

Oui, sous registre des Ouvriers = 5

Q27d : Cette qualification (une de ces qualifications) relève-t-elle du registre des « interfaces » ?

Non = 0

Oui, sous registre des Chargés = 1

Oui, sous registre des Conseils et consultants = 2

Oui, sous registre des Représentants = 3

Oui, sous registre des Responsables d'affaires et de projets = 4

Oui, sous registre des Télé... = 5

Q27e : Cette qualification (une de ces qualifications) relève-t-elle du registre des « personnes » ?

Non = 0

Oui, sous registre des Diplômés = 1

Oui, sous registre des Sans titres = 2

Q28 : Le contrat contient-il une clause de description de l'emploi (définit les missions du salarié) ?

Oui = 1

Non = 0

Q29a : Le contrat contient-il une clause de définition des outils de travail (le salarié doit travailler avec tel logiciel) ?

Oui = 1

Non = 0

Q29b : Si oui, quel(s) outil(s) de travail ? (en clair)

Q30 : Le contrat contient-il une clause obligeant le salarié à travailler dans une tenue particulière (uniforme) ?

Oui = 1

Non = 0

Q31 : Le contrat contient-il une clause de définition des tâches administratives (en plus de la description de l'emploi, elle décrit les tâches administratives (rapports, etc.) que doit effectuer le salarié et qui permettent de contrôler son travail) ?

Oui = 1

Non = 0

Q32a : Le contrat contient-il une clause de flexibilité de la fonction ?

Oui = 1

Non = 0

Q32b : Si oui, est-elle formulée en termes juridiques (cette flexibilité est « un élément substantiel » du contrat) ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q33 : Le contrat contient-il une clause de subordination (précise le nom et/ou la fonction du supérieur hiérarchique) ?

Oui = 1

Non = 0

## **A2) Clauses relatives à l'évolution de la fonction**

Q34 : Le contrat contient-il une clause d'évolution professionnelle (le contrat décrit les différentes étapes de l'évolution professionnelle du salarié) ?

Oui = 1

Non = 0

Q35a : Le contrat contient-il une clause de formation ?

Oui = 1

Non = 0

Q35b : Si oui, à qui incombe l'obligation de formation ?

À l'entreprise = 1

Au salarié = 2

Aux deux = 3

Q35c : S'il y a une clause de formation, concerne-t-elle ?

La formation à l'entrée = 1

La formation au cours du contrat = 2

Les deux = 3

Q35d : Le contrat contient-il une clause de dédit-formation ?

Oui = 1

Non = 0

### **A3) Clauses relatives à la mobilité**

Q36a : Le contrat contient-il une clause obligeant à des déplacements ?

Oui = 1

Non = 0

Q36b : La région d'affectation est-elle définie ?

Oui = 1

Non = 0

Q36c : Le contrat mentionne-t-il une clause de mobilité géographique (le lieu de travail peut être modifié par l'employeur) ?

Oui = 1

Non = 0

Q37 : Le contrat contient-il une clause de résidence (le salarié s'engage à être domicilié dans une région ou une ville particulière afin d'être rapidement disponible) ?

Oui = 1

Non = 0

## **B. Rémunération, horaires et protection sociale**

### **B1) Clauses relatives à la rémunération et à la durée du travail**

Q38a : Le contrat précise-t-il le niveau de salaire ?

Oui = 1

Non = 0

Q38b : Si oui, combien ? (en clair)

Q39 : Le contrat mentionne-t-il l'existence d'une « part variable » au salaire ?

Oui = 1

Non = 0

Q40 : Le salaire est-il étalé sur treize mois ?

Oui = 1

Non = 0

Q41 : Existe-t-il une prime d'ancienneté ?

Oui = 1

Non = 0

Q42a : Une part du salaire dépend-t-elle de la performance individuelle (y compris les primes liées à la performance individuelle) ?

Oui = 1

Non = 0

Q42b : Si oui, sur quoi prend appui la mesure de cette performance (est-elle exprimée en termes de CA, nombre de clients...) ? (en clair)

Q43 : Existe-t-il une prime visant à compenser des conditions de travail pénibles (ex : travail de nuit) ?

Oui = 1

Non = 0

[...]

[...]

Q46a : Existe-t-il une prime liée à la performance collective (résultats de l'entreprise, de l'atelier...) ?

Oui = 1

Non = 0

Q46b : Si oui, quel est le collectif de référence (prime au niveau de l'atelier, du service, etc.) ? (en clair)

Q46c : Sur quoi prend appui la mesure de cette performance ? (en clair)

Q47a : Existe-t-il d'autres primes ?

Oui = 1

Non = 0

Q47b : Si oui, lesquelles? (en clair)

Q48 : Existe-t-il des *stock-options* ?

Oui = 1

Non = 0

Q49 : Le contrat contient-il une clause de forfait horaire (la rémunération est indépendante du nombre d'heures de travail effectuées par le salarié) ?

Oui = 1

Non = 0

Q50 : Le contrat contient-il une clause de flexibilité horaire (le salarié n'a pas d'horaires fixes, mais ceux-ci dépendent des besoins de l'entreprise) ?

Oui = 1

Non = 0

Q51 : Le contrat contient-il une clause spécifiant des avantages en nature ?

Oui = 1

Non = 0

NSP = 2

Q52 : Le contrat contient-il une clause de remboursement des frais de déplacement ?

Oui = 1

Non = 0

Q53 : Le contrat contient-il une clause de congés payés ?

Oui = 1

Non = 0

Q54a : Dans l'exposé des conditions de rémunération, est-il fait explicitement référence aux règles de l'entreprise ?

Oui = 1

Non = 0

Q54b : Dans l'exposé des conditions de rémunération, est-il fait explicitement référence à la convention collective ?

Oui = 1

Non = 0

Q54c : Dans l'exposé des conditions de rémunération, est-il fait explicitement référence à d'autres textes collectifs ?

Oui = 1

Non = 0

### ***B2) Clauses relatives à l'assurance***

Q55 : Le contrat contient-il une clause de congés-maladie, maternité ?

Oui = 1

Oui, avec une référence explicite à la convention collective = 2

Non = 0

Q56 : Le salarié est-il explicitement affilié à la mutuelle et à la caisse de retraite et de prévoyance de l'entreprise ?

Oui = 1

Non = 0

### ***B3) Clauses relatives à la responsabilité***

Q57a : Le contrat contient-il une clause d'assurance pour véhicule personnel (le salarié s'engage à avoir contracté une assurance, de manière à décharger la société d'une responsabilité en cas d'accident) ?

Oui = 1

Non = 0

Q57b : Le contrat contient-il une autre clause de responsabilité (par exemple, en cas de dégâts importants sur des dispositifs matériels appartenant à l'entreprise) ?

Oui = 1

Non = 0

Q57c : Si oui, de quelle clause s'agit-il ? (en clair)

### **C. Protection de la propriété des actifs de l'entreprise**

#### ***C1) Clauses de gestion de l'après-contrat***

Q58 : Le contrat contient-il une clause de respect de la clientèle (le salarié s'engage à ne pas démarcher ses anciens clients après la rupture du contrat) ?

Oui = 1

Non = 0

Q59 : Le contrat contient-il une clause de non débauchage (le salarié s'engage pendant une certaine durée à ne pas débaucher, après rupture de son contrat, des salariés de son ancienne entreprise) ?

Oui = 1

Non = 0

Q60a : Le contrat contient-il une clause de non-concurrence (le salarié ne doit pas travailler pour une entreprise concurrente sur un certain territoire, pendant un certain temps après la rupture du contrat) ?

Oui = 1

Non = 0

Q60b : Si oui, quelle est sa durée ? (en clair)

Quelle est l'étendue du territoire ? (en clair)

Q61 : Le contrat contient-il une clause de restitution des biens (le salarié s'engage, en cas de changement de poste à l'intérieur de la société ou en cas de rupture de son contrat, à restituer le matériel et les documents qui lui ont été fournis) ?

Oui = 1

Non = 0

#### ***C2) Clauses relatives à la propriété et la gestion des produits***

Q62 : Le contrat contient-il une clause de gestion de la clientèle (la clientèle démarchée par le salarié n'est pas sa propre clientèle mais celle de son entreprise, qui se réserve le droit d'en modifier l'affectation) ?

Oui = 1

Non = 0

Q63 : Le contrat contient-il une clause de logiciel (les logiciels ou autres programmes informatiques élaborés par le salarié sont la propriété de l'entreprise) ?

Oui = 1

Non = 0

Q64 : Le contrat contient-il une clause de protection de la marque (le salarié s'engage à ne pas utiliser personnellement le logo de son entreprise) ?

Oui = 1

Non = 0

#### **D. Bonne conduite et engagement moral du salarié pendant le contrat**

Q65 : Le contrat contient-il une clause de discrétion ou de secret professionnel ?

Oui = 1

Non = 0

Q66 : Le contrat contient-il une clause de déontologie (en plus, ou indépendamment de la référence explicite à un code de déontologie, le contrat précise que le salarié doit respecter des principes généraux et moraux liés à son métier) ?

Oui = 1

Non = 0

Q67 : Le contrat contient-il une clause d'exclusivité (le salarié travaille exclusivement pour l'entreprise) ?

Oui = 1

Non = 0

#### **E. Clauses organisant la rupture du contrat**

Q68a : Le contrat contient-il une clause précisant les conditions de la démission et/ou du licenciement (SAUF préavis : Q69) ?

Oui = 1

Oui, avec un renvoi explicite à la convention collective = 2

Non = 0

Q68b : Les motifs de licenciement pour faute grave sont-ils explicités ?

Q69 : Le contrat contient-il une clause précisant le préavis en cas de démission et/ou de licenciement ?

Oui = 1

Non = 0

Q70 : Le contrat contient-il une clause d'indemnité compensatrice de préavis (si le salarié est dispensé d'effectuer son préavis, la clause précise les indemnités qui lui seront versées) ?

Oui = 1

Non = 0

Q71 : Le contrat contient-il une clause de viduité (le salarié est dispensé d'effectuer son préavis lors de la rupture du contrat, et s'engage à ne pas travailler dans tout type d'activité sous peine de faute lourde) ?

Oui = 1

Non = 0

## **F. Clauses relatives à la période d'essai**

Q72 : Le contrat contient-il une clause de durée de la période d'essai ?

Oui = 1

Non = 0

Q73 : Le contrat contient-il une clause de rupture de la période d'essai ?

Oui = 1

Oui, avec un renvoi explicite à la convention collective = 2

Non = 0

## **G. Clauses relatives aux textes collectifs**

Q74a : Existe-t-il au moins une référence explicite à la loi, au Code du travail ou à la jurisprudence dans le document ?

Oui = 1

Non = 0

Q74b : Si oui, quelles sont les formules utilisées ? (en clair)

Q75a : Combien de fois est-il fait explicitement référence à la convention collective dans le contrat ? (nombre de fois où les mots « convention collective » apparaissent) (en clair)

Q75b : Des passages de la convention sont-ils cités explicitement ?

Oui = 1

Non = 0

Q76a : Existe-t-il au moins une référence explicite à un code de déontologie ?

Oui = 1

Non = 0

Q76b : Si oui, des passages du code sont-ils cités explicitement ?

Oui = 1

Non = 0

Q77a : Existe-t-il au moins une référence explicite au règlement intérieur ?

Oui = 1

Non = 0

Q77b : Si oui, des passages du règlement sont-ils cités explicitement ?

Oui = 1

Non = 0

Q78 : Existe-t-il au moins une référence explicite à un accord d'entreprise ?

Oui = 1

Non = 0

Q79 : Existe-t-il au moins une référence explicite aux usages de l'entreprise ?

Oui = 1

Non = 0

Q80 : Existe-t-il au moins une référence explicite aux usages de la profession ?

Oui = 1

Non = 0

Q81a : Existe-t-il au moins une référence explicite à un autre texte collectif ?

Oui = 1

Non = 0

Q81b : Si oui, lequel ? (en clair)

Q81c : Des passages de ce texte sont-ils cités explicitement ?

Oui = 1

Non = 0

Q82a : Le salarié doit-il fournir des preuves des éléments avancés dans le CV (photocopies de diplômes...)?

Oui = 1

Non = 0

Q82b : Le salarié doit-il passer une visite médicale ou des tests d'aptitude ?

Oui = 1

Non = 0

Q82c : Le salarié doit-il fournir des documents signalant son état civil (ou changement) ?

Oui = 1

Non = 0

Q83a : Combien de fois est-il fait mention dans le contrat du client ou de la clientèle ?<sup>97</sup>

Q83b : Quels sont les termes utilisés ? (en clair)

---

<sup>97</sup> Il faut interpréter cette question dans un sens large (je pense aux visiteurs médicaux : je ne suis pas sûre qu'on parle de « clients » à propos des médecins et des pharmaciens à visiter, et pourtant, il est bien question de cela. Ailleurs, peut-être parle-t-on d'utilisateurs ou d'entreprises??). Si cela arrive souvent, cela mériterait une citation en clair.

## NUMEROS DEJA PARUS :

téléchargeables à partir du site

<http://www.cce-recherche.fr>

- N° 10** *Conventions et institutions du travail*  
CHRISTIAN BESSY  
mars 2003
- N° 09** *Opinions, attitudes et aspirations des familles vis-à-vis de la politique familiale en France*  
MARIE-THERESE LETABLIER, SOPHIE PENNEC, OLIVIER BÜTTNER  
janvier 2003
- N° 08** *Les acquis des opérateurs durant leur parcours professionnel. Actes du séminaire **Vieillesse et Travail** (mai 2001).*  
CREAPT-EPHE  
décembre 2002
- N° 07** *La Stratégie européenne pour l'emploi : les représentations des acteurs en France*  
JEAN-CLAUDE BARBIER, NDONGO SAMBA SYLLA  
octobre 2002
- N° 06** *Actes du séminaire **Travail, citoyenneté et intégration sociale** (année 2000)*  
CECILE BARON, PATRICK NIVOLLE  
octobre 2002
- N° 05** *Marchés financiers et licenciements*  
TRISTAN BOYER  
septembre 2002
- N° 04** *La mise en œuvre du programme objectif 3 du Fonds social européen. Contribution aux réalisations, aux résultats et à l'impact du programme en France*  
JEAN-CLAUDE BARBIER, avec l'aide de Saïd Adjerad, Olivia Blum, Angelina Brygoo, Coralie Pérez, Claude Rack, Françoise Tarquis  
juin 2002
- N° 03** *Embaucher, sélectionner, valoriser. Les offres d'emploi dans la presse française entre 1960 et 2000*  
EMMANUELLE MARCHAL, DIDIER TORNY  
avril 2002
- N° 02** *L'action publique face aux transformations de la famille en France*  
OLIVIER BÜTTNER, MARIE-THERESE LETABLIER, SOPHIE PENNEC, avec la collaboration de Sophie Bontemps et Martine Lurol  
février 2002
- N° 01** *Les institutions locales et le programme « emplois-jeunes » dans les activités culturelles et socioculturelles*  
BERNARD SIMONIN, MARIE-CHRISTINE BUREAU, CORINNE IEHL, BERNARD GOMEL, ELIANE LE DANTEC, VINCENT LEMAITRE, COLETTE LEYMARIE, NICOLAS SCHMIDT  
janvier 2002