

La réforme du travail adoptée en Espagne en 2012 (Beaucoup plus qu'une réforme du cadre juridique des relations de travail)

Ferran Camas Roda

Professeur de Droit du Travail et de la Sécurité Sociale et Directeur de la Chaire d'Immigration, Droits et Citoyenneté de l'Université de Gérone

Présentation

La célèbre réforme du travail promulguée par le Gouvernement espagnol a démarré avec l'adoption du Décret Royal-Loi 3/2012 du 10 février relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail¹ réglementation qui, déjà en vigueur, a été traitée comme projet de loi au Parlement espagnol et ses objectifs et contenus clés ont été validés (en dehors d'un certain nombre de modifications introduites dans le cadre de la « flexibilité interne » des entreprises) par la Loi 3/2012 du 6 juillet qui porte le même titre de Décret-Loi duquel il découle². Cette loi, qui a largement modifié la réglementation des relations de travail en Espagne, rentre principalement dans le cadre du Décret Royal-Loi 1/1995 du 24 mars par lequel est approuvée la refonte de la Loi du Statut des Travailleurs (désormais LET) en la justifiant par la gravité de la situation économique et de l'emploi et par la recherche de la garantie de la flexisécurité.

L'adoption de cette réforme du travail a donné lieu à un grand nombre d'articles doctrinaux et d'opinions, la majorité très critiques³, certains (peu) élogieux, sans compter les initiatives pour défendre son inconstitutionnalité⁴ qui seront analysées dans cet

article. La portée de cette réforme ne permet pas d'être traitée à fond dans un travail de ce genre, mais il est possible d'aborder ses principales caractéristiques, la plus importante étant, et là j'ose affirmer qu'elle a obtenu le consensus de tous (autant des détracteurs de la réforme que de ses partisans), celle de conférer plus de pouvoirs relatifs à la gestion de l'entreprise à la volonté unilatérale du chef d'entreprise, bien souvent à l'abri de tout type de contrôle⁵.

1. Les mesures relatives à l'accès à l'emploi : l'intervention croissante des entreprises de travail temporaire

La réforme du travail mise en place a renforcé l'intervention des Entreprises de Travail Temporaire (ETT) comme entités qui, selon la réglementation approuvée, contribuent à la création d'emplois. En ce sens, il leur est permis d'agir comme « agences pour l'emploi » privées à but lucratif. Elles conservent donc les missions traditionnelles des ETT consistant à mettre des salariés à disposition d'autres entreprises mais désormais, elles pourront également faire d'intermédiaires entre les employeurs et les salariés en ce qui concerne la formalisation de l'emploi de ces derniers. Pour permettre aux ETT de faire coïncider les offres d'emploi avec les demandes des entreprises, la Loi 3/2012 leur exige une série de conditions faciles à remplir. Il s'agit essentiellement du besoin d'obtenir une autorisation auprès des autorités compétentes en matière de législation du travail, hormis celles qui depuis février 2012, date d'entrée en vigueur du Décret Royal-Loi 3/2012, ont présenté une simple « déclaration responsable » de leurs ressources pour agir comme agence pour l'emploi auprès du service public de l'emploi, et l'obligation de garantir la gratuité de leurs services aux travailleurs.

Quoi qu'il en soit, il faut également souligner que la réglementation de l'activité des entreprises de travail temporaire dans leurs fonctions d'intermédiaire met déjà en évidence une des déviations de la réforme du travail qui consiste en une recentralisation des

¹ BOE, numéro 36 du 11 février 2012 ; la correction des erreurs a été détaillée dans le BOE numéro 42 du 18 février 2012.

² BOE numéro 162 du 7 juillet 2012.

³ Entre les prises de position contre la réforme du travail instaurée en 2012, il faut souligner le manifeste signé par 54 professeurs d'université en Droit du Travail et de la Sécurité Sociale intitulé "Por un trabajo decente y unas libertades colectivas plenas" (Pour un emploi décent et des libertés collectives pleines), publié par le journal El País le 23 mars 2012. Le manifeste peut être consulté sur le site ce quotidien :

http://politica.elpais.com/politica/2012/03/23/actualidad/1332530182_382930.html (dernière consultation le 19 juillet 2012). L'auteur de cet article fait partie des signataires du manifeste.

⁴En ce sens, il faut principalement citer le Recours d'Inconstitutionnalité contre la Loi 3/2012 du 6 juillet relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail, présenté auprès du Tribunal Constitutionnel le 4 octobre 2012 par le Groupe Parlementaire Socialiste et le Groupe d'Izquierda Unida, Iniciativa per Catalunya-Verds-Esquerra Unida i Alternativa, Chunta Aragonesista et la Izquierda Plural ; il faut également souligner l'Avis du Conseil des Garanties Statutaires numéro 5/2012 du 3 avril sur le Décret Royal-Loi 3/2012 du 10 février relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail.

⁵ Comme critique à la réforme du travail, il a été affirmé que l'essence de celle-ci s'imprègne de l'optique du chef d'entreprise vu comme « Seigneur chez lui » (Herr in House), ceci étant rattaché à des concepts autoritaires des systèmes concernant les relations de travail : Rodríguez-Piñero et Bravo Ferrer, M. ; Valdés Dal-Re, F. ; Casas Baamonde, M.E. : "La nueva reforma laboral" (La nouvelle réforme du travail). Relaciones Laborales, 5/2012, p. 1-39.

compétences en matière de travail, c'est-à-dire une prise de contrôle par l'Administration Générale de l'État des fonctions qui devraient revenir aux Communautés Autonomes en vertu de leurs compétences d'exécution de la réglementation du travail, conformément à ce qui est prévu dans la Constitution espagnole. Pour démontrer cette prise en charge de la part de l'État des pouvoirs qui pourraient correspondre aux Communautés autonomes, on peut mentionner, par exemple, le fait que l'État sera chargé d'accorder l'autorisation aux entreprises de travail temporaire pour que ces dernières puissent agir comme agence pour l'emploi lorsque celle-ci utilisera exclusivement les moyens électroniques pour réaliser ses missions. Comme il est stipulé dans la doctrine du droit du travail sur la distribution des compétences relatives à ce sujet, l'utilisation croissante des moyens électroniques par les administrations publiques ne peut aboutir à la modification de l'ordre constitutionnel ni de celui prévu dans les Statuts d'Autonomie sur la répartition des compétences entre l'État et les Communautés Autonomes⁶.

2. Principaux aspects de la réforme du code du travail relative à l'embauche soumis à la critique

Un autre des objectifs de la réforme du travail est d'encourager l'employabilité des travailleurs par la promotion de l'embauche en CDI. Pour mener à bien cette mission, la législation adoptée en 2012 a utilisé la stratégie suivante : d'une part, la distinction traditionnelle entre l'embauche en CDD (utilisée pour couvrir les besoins temporaires des entreprises) et l'embauche en CDI, qui garantit le principe de stabilité de l'emploi, a été conservée. D'autre part, le législateur a voulu promouvoir l'embauche en CDI par la création d'un nouveau contrat indéfini de soutien aux entrepreneurs (CIRE).

1) En ce qui concerne les contrats à durée déterminée conclus pour faire face à des circonstances temporaires par lesquelles passe l'entreprise, la réglementation du travail conserve la possibilité de conclure des CDD de mission, des CDD à caractère éventuel pour les circonstances du marché ainsi que des CDD de remplacement. Cependant, la réglementation de ces types de contrats a évolué de manière à sanctionner son utilisation, notamment en obligeant le chef d'entreprise à payer au salarié une indemnité de fin de contrat (une augmentation « progressive » annuelle du montant de ces indemnités est prévue pour que les indemnités des contrats conclus à partir de 2015 atteignent le montant de 12 jours de salaire par année travaillée) ; dans tous les cas, la prolongation dans le temps de ces indemnités et la maigre somme d'argent que doit verser l'employeur font douter de l'efficacité de cette sanction.

Quoi qu'il en soit, les réformes du travail adoptées en 2012 conservent la clause légale en vigueur depuis 2010 selon laquelle les employés qui, sur une période de 30 mois, auraient été embauchés plus de 24 mois par la même entreprise ou groupe d'entreprises en enchaînant deux ou plus de contrats en CDD conclus directement avec l'entreprise ou par le biais d'une entreprise de travail temporaire, obtiendront

la requalification de leur contrat en CDI. Pourtant, à moyen terme, l'efficacité de cette règle visant à permettre aux salariés en CDD prolongés dans le temps de passer en CDI peut être douteuse pour deux raisons : d'abord, car l'entrée en vigueur de cette disposition légale est retardée jusqu'au 2 janvier 2013, ensuite parce que la réforme du travail a établi qu'une période de temps déterminée (principalement entre le 31 août 2011 et le 31 décembre 2012) ne pourra pas être utilisée par le salarié pour atteindre les 24 ou les 30 mois exigés pour demander la requalification de son contrat à l'entreprise.

2) Comme cité ci-dessus, une autre mesure de la réforme du code du travail visant à promouvoir les emplois stables et l'entrepreneuriat est l'adoption d'un nouveau contrat de travail à durée indéfinie de soutien aux chefs d'entreprise (désormais CIRE) à travers lequel ces derniers peuvent bénéficier de différentes aides financières consistant principalement en l'obtention pour l'entreprise d'une déduction fiscale de 3 000 euros ainsi que d'une bonification sur les charges patronales.

Selon la réglementation, les entreprises pouvant conclure ce type de contrats ne doivent pas compter plus de 50 employés au moment de la signature du contrat ni avoir effectué des licenciements abusifs pour des raisons objectives ou des licenciements collectifs (cette limitation entrant en vigueur à partir du 13 février 2012 pour un même poste et centre de travail couvert par le salarié). C'est pourquoi il est interprété que les entreprises de moins de 50 travailleurs ayant licencié des salariés en alléguant des causes objectives déclarées non fondées par le juge, ou ayant procédé à des licenciements collectifs au cours du dernier trimestre 2011 (quand une nouvelle détérioration du marché de l'emploi est constatée) ou au cours du premier mois de l'année 2012, et donc avant le 13 février 2012, peuvent alors embaucher des chômeurs en bénéficiant d'avantages fiscaux. Quant aux travailleurs qui peuvent être embauchés selon cette modalité, il n'existe aucune limitation mais si l'entreprise veut obtenir les bénéfices fiscaux, les futurs embauchés doivent être inscrits au Pôle Emploi. Le contrat devra être consigné par écrit et à temps complet.

En tout état de cause, la réforme du code du travail a impérativement associé à ce contrat une période d'essai spécifique : conformément à la réglementation, ce type de contrat doit obligatoirement inclure une période d'essai d'un an. Il faut rappeler que dans la législation espagnole la période d'essai est généralement réglementée comme étant une période qui doit servir à la reconnaissance mutuelle des capacités de chacun dans l'exercice de leurs fonctions et qui peut être rompue librement par les deux parties, employeur et employé, autant au cours qu'au terme de la période d'essai, sans bénéficier d'indemnité ; la durée de la période d'essai dépend des conventions collectives mais, en l'absence d'accord, la législation établit des durées minimales qui peuvent aller jusqu'à 6 mois pour les postes à responsabilité. En ce sens, le CIRE est exclu de cette réglementation car il comprend une période d'essai obligatoire d'une année. Une période d'essai aussi longue (indépendamment de la catégorie professionnelle) semble contredire la finalité du contrat mentionné ci-dessus de faciliter la stabilité professionnelle du travailleur. Cette exception est peut-être à l'arrière-fond de la disposition légale adoptée par la Loi 3/2012 en vertu de laquelle tant que le taux de

⁶ Casas Baamonde, M.E. ; Rodríguez-Piñero et Bravo-Ferrer, M. : "Las reformas de la reforma laboral de 2012 (La Ley 3/2012 y el RDL 20/2012)", dans Relaciones Laborales, Numéro 15-18, Section Éditorial, août 2012, Année 28, tome II, éditions LA LEY.

chômage n'atteindra pas moins de 15 %, ce type de contrat pourra être conclu.

Cette réglementation a enchaîné de nombreuses réflexions favorables et adverses sur sa constitutionnalité :

A) D'un côté, la résolution 5/2012 du 3 avril du Conseil des Garanties Statutaires (Consell de Garanties Estatutàries) de la Generalitat de Catalogne énonce que la période d'essai prévue dans le CIRE est conforme au Droit constitutionnel du travail. Le premier argument émis par le Conseil pour défendre cette opinion est celui de la finalité de la disposition, la promotion de l'emploi à travers l'embauche en CDI et l'entrepreneuriat, finalité qui serait, selon cette institution, compatible avec la durée de la période d'essai à laquelle il est fait référence dans l'article 2.2b) de la Convention 158 de l'OIT.

Une fois cet élément objectif admis, le Conseil évalue l'absence de corrélation entre la durée de la période d'essai et le type d'activité professionnelle, fait qu'il contourne en indiquant que le délai d'un an – dénommée par la loi « période d'essai » – doit être plus précisément qualifiée comme étant une période de consolidation du poste de travail au cours de laquelle le petit entrepreneur « peut vérifier la viabilité économique des postes de travail couverts avec ce type de contrat ». Le Conseil appuie la possibilité d'introduire dans le contrat élaboré par le Décret Royal-Loi toute une série de mesures permettant l'accès à des aides fiscales (ap. 4) et à des bonifications (ap. 5) qui peuvent être considérées comme étant conçues pour compenser la dénaturalisation de la période d'essai et son utilisation abusive de la part du chef d'entreprise ou frauduleuse par rapport à l'objectif de la réglementation.

B) Quoi qu'il en soit, on pourrait également revendiquer des arguments contre l'adéquation constitutionnelle de la période d'essai pour violation du Droit au travail, notamment dans sa facette de droit à la stabilité de l'emploi, dans le sens où cette clause remplacerait ce principe par un autre consistant en la conservation du poste de travail selon le libre arbitre du chef d'entreprise.

De plus, quant à l'adéquation ou non de cette clause du contrat, il faut mentionner la STS 5455/2011 du Tribunal Suprême du 20 juillet 2011 qui décèle une période d'essai établie par la convention collective d'une durée d'un an pour une des catégories professionnelles de l'entreprise. Le TS analyse en particulier l'article 15 de la convention collective de l'agence de publicité et information pour qui travaille le plaignant, selon lequel pour les commerciaux : « vues les caractéristiques inhérentes au poste de travail, la durée d'une campagne de ventes et le besoin d'effectuer une période de formation adéquate permettant au salarié d'acquérir l'expérience qu'il doit avoir pour être vendeur, une période d'essai d'un an est établie pour cette catégorie professionnelle ». En ce qui concerne cette période d'essai, il faut également rappeler l'article 14.1 de la LET selon lequel la période d'essai pourra être fixée dans les limites de durée établies dans les conventions collectives ; le fait est qu'habituellement, les conventions collectives de tous les secteurs ont toujours eu préférence pour fixer la durée maximale de la période d'essai et de façon supplétoire les dispositions du Statut des Travailleurs (qui établit des périodes inférieures à une année) lorsque la convention collective n'a rien prévu à cet

effet. D'autre part, le but de la période d'essai est que les deux parties se reconnaissent mutuellement dans le cadre de la réalisation de leurs devoirs respectifs, notamment la vérification des compétences professionnelles et l'adaptation du salarié au poste de travail, reconnaissance plus importante pour les emplois qualifiés et les postes à responsabilité que pour les emplois non qualifiés et, selon le TC, elle est pour l'essentiel temporaire et provisoire c'est pourquoi sa durée devrait être généralement courte.

Ceci permet au TS de se prononcer contre la clause de période d'essai d'un an prévue dans une convention collective : pour le tribunal ordinaire suprême espagnol, la négociation collective ne peut être sublimée jusqu'à l'extrême d'admettre comme valables des formules conventionnelles pouvant résulter incompatibles avec la propre finalité et les fonctions de la période d'essai. En effet, une réglementation conventionnelle fixant une durée excessivement dilatée pour cette période pourrait très facilement supposer que l'on permet légalement un résultat qui, à la pratique, peut être assimilé à la fonctionnalité réelle des contrats temporaires, ce qui pourrait dissimuler des situations d'infractions à la loi en l'utilisant pour masquer des finalités non voulues par la législation. À cet effet, le Tribunal Suprême résout que ces clauses sont radicalement nulles pour être contraires à la loi et à l'ordre public social et, par conséquent, déclare nulle pour abusive, la clause contractuelle qui fixe à un an la durée d'un an de la période d'essai.

Parallèlement à ces arguments, il convient de mentionner ceux repris dans le Recours d'inconstitutionnalité contre la réforme du code du travail présenté par divers groupes parlementaires de gauche du Parlement espagnol⁷ devant le Tribunal Constitutionnel : selon l'écrit du recours, l'imposition d'une période d'essai « d'un an dans tous les cas » porte atteinte à divers préceptes de la Constitution espagnole, comme le droit au travail consacré à l'art. 35.1, puisque la possibilité pour le chef d'entreprise d'utiliser la fin d'une période d'essai aussi longue pour mettre fin à la relation de travail sans pour autant avoir à s'en justifier (comme c'est le cas pour n'importe quelle période d'essai) suppose une atteinte au principe de stabilité de l'emploi, lui-même dérivé du droit constitutionnel au travail. De plus, selon le Recours, la régulation prévue pour les CIRE ne fait que profiler, sous l'apparence d'un contrat indéfini, un véritable contrat temporaire soumis au libre arbitre de la part de l'entreprise pendant un an. En outre, selon le Recours, la période d'essai prévue pour les CIRE implique une discrimination injustifiée entre travailleurs indéfinis en période d'essai de ce type et travailleurs embauchés temporairement, due au fait que les premiers peuvent voir leur contrat résilié à la fin de la période d'essai sans aucun type d'indemnisation alors que les seconds ont droit à une indemnisation à la résiliation de leur contrat.

⁷ Recours d'Inconstitutionnalité contre la Loi 3/2012 du 6 juillet relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail, présenté auprès du Tribunal Constitutionnel le 4 octobre 2012 par le Groupe Parlementaire Socialiste et le Groupe d'Izquierda Unida, Iniciativa per Catalunya-Verds-Esquerra Unida i Alternativa, Chunta Aragonesista et la Izquierda Plural.

3. Réglementation visant à favoriser la flexibilité interne

Les réformes du code du travail de 2012 en Espagne ont renforcé la dénommée flexibilité interne des entreprises, alors qu'il s'agirait plutôt d'affirmer qu'elles ont augmenté le pouvoir de gestion du chef d'entreprise sur l'activité professionnelle, en favorisant par exemple la polyvalence fonctionnelle des salariés, l'attribution à l'entreprise du pouvoir pour distribuer de façon irrégulière 5 % de la journée de travail sans avoir besoin d'accord préalable, ou, de façon principale, que soient concédées aux chefs d'entreprise de larges marges pour modifier « substantiellement » les conditions de travail des salariés. De fait, la législation du code du travail a permis une compréhension plus large des causes économiques, techniques, organisationnelles ou de production pouvant justifier la décision du chef d'entreprise de modifier les dispositions prévues dans le contrat de travail, y compris la possibilité de modifier le salaire perçu par le travailleur, attribuant même à l'entreprise un pouvoir accru d'altération des conditions fixées dans certains accords collectifs applicables aux travailleurs. De fait, la réglementation du code du travail permet à l'entreprise, sans accord préalable des travailleurs ou des syndicats, de prendre la décision de modifier substantiellement les conditions de travail applicables à un collectif de travailleurs, ainsi que les conditions établies par des accords conventionnels conclus auparavant entre les chefs d'entreprise et les représentants des travailleurs (pourvu qu'il s'agisse d'accords collectifs établis en marge des dispositions du Statut des Travailleurs).

En ce sens, l'option prise par le Gouvernement a également fait l'objet de plainte par le Recours d'inconstitutionnalité présenté devant le Tribunal Constitutionnel espagnol dans lequel il est allégué que cette régulation porte préjudice à la reconnaissance constitutionnelle de la force inaliénable des conventions collectives (art. 37.1 de la Constitution espagnole). Selon le recours, le fondement de la plainte est qu'à la suite de la régulation en matière de modifications substantielles des conditions de travail, la décision d'altération de ce qui a été accordé collectivement ne dépend même pas d'une tierce partie étrangère aux deux autres (comme le serait un arbitre), mais du chef d'entreprise lui-même qui décide librement de façon unilatérale, avec la simple exigence préalable de soumettre la modification à une période de consultation préliminaire auprès des représentants des travailleurs, qui revient à être prescriptive, mais n'a pas de caractère obligatoire, ce qui fait que cette option du législateur permettant la modification unilatérale des accords ou pactes collectifs non statutaires dévalue complètement leur force inaliénable reconnue constitutionnellement⁸.

En ce qui concerne la suspension des contrats de travail pour causes inhérentes à l'entreprise (causes économiques, techniques, organisationnelles ou de production), la régulation découlant de la réforme du code du travail a éliminé la nécessité pour les

entreprises de requérir l'approbation de l'autorité compétente en matière de législation du travail pour les mener à terme. Il sera désormais suffisant d'envisager l'ouverture d'une période de consultation avec les représentants des travailleurs et de faire part de la décision de l'entreprise à l'entité gestionnaire des allocations de chômage afin qu'elle procède à leur versement aux travailleurs concernés.

Dans tous les cas de figure, suite à la réforme du code du travail, il a été établi que le régime de suspension pour causes inhérentes à l'entreprise n'est pas applicable aux administrations publiques ni aux autres entités de droit public rattachées à l'une ou plusieurs de celles-ci et à d'autres autres organismes publics, exception faite de celles financées majoritairement par des revenus obtenus en contrepartie d'opérations réalisées sur le marché privé. Ceci signifie qu'en général le régime de suspension prévu par la LET ne s'applique pas au personnel des Administrations publiques et par conséquent, dans le cas de circonstances semblables à celles que traverserait une entreprise, l'unique option possible pour l'Administration publique serait l'extinction de la relation de travail avec ses travailleurs. De fait, le recours d'inconstitutionnalité en question a également demandé au Tribunal Constitutionnel l'annulation de cette disposition légale dans la mesure où elle porterait atteinte, entre autres, au droit à l'égalité de traitement et affecterait l'interdiction de discrimination de l'article 14 de la Constitution espagnole⁹ : selon le recours, l'interdiction aux agents contractuels de la Fonction publique de pouvoir être couverts par une suspension de contrat pour des causes économiques entraîne une atteinte au principe de stabilité de l'emploi pour le personnel de l'Administration Publique par rapport au reste des travailleurs soumis à la législation du travail. De même, l'établissement d'une différence de traitement entre entités publiques financées majoritairement par des revenus obtenus en contrepartie d'opérations réalisées sur le marché privé (auxquelles le précepte de référence permet de recourir aux procédures de réduction du temps de travail et suspension de contrats de travail) et le reste des entités et des administrations publiques (qui ne le peuvent pas) manque totalement de fondement.

4. Régime des licenciements : extension des causes et affaiblissement des mesures de contrôle

La modification du code du travail en matière de licenciements a atteint une large envergure : d'une part, les diverses causes de licenciements ont été redéfinies tout en élargissant les cas de figures pouvant justifier une telle décision de la part de l'entreprise ; d'autre part, en matière de licenciements collectifs, la nécessité pour le chef d'entreprise d'avoir à obtenir l'autorisation préalable de l'Administration publique pour leur finalisation a été supprimée tout en essayant de réduire le contrôle judiciaire sur leur justification, et les indemnités qui découlent des extinctions de contrats ont été révisées à la baisse, aussi bien dans le cas des licenciements disciplinaires qualifiés par les Juges de non justifiés que dans le cas des licenciements pour des causes inhérentes à l'entreprise.

Pour ce qui est des licenciements pour raisons inhérentes à l'entreprise, la réforme du code du

⁸ Recours d'Inconstitutionnalité contre la Loi 3/2012 du 6 juillet relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail, présenté auprès du Tribunal Constitutionnel le 4 octobre 2012 par le Groupe Parlementaire Socialiste et le Groupe d'Izquierda Unida, Iniciativa per Catalunya-Verds-Esquerra Unida i Alternativa, Chunta Aragonesista et la Izquierda Plural.

⁹ *Idem*.

travail aspire à élargir les circonstances que peut traverser une entreprise lorsqu'elle décide d'appliquer une décision d'extinction de contrat, ainsi par exemple, il est établi qu'elle pourra licencier de façon justifiée pour causes économiques quand elle se trouvera dans une situation économique négative, concrétisée en pertes aussi bien actuelles que « prévues » ou qu'elle démontre une baisse « persistante » des recettes ou des ventes (dans tous les cas de figure, cette caractéristique sera acceptée si elle s'est produite pendant trois trimestres consécutifs) ; de même, des changements, « entre autres », dans les outils de production seront acceptés comme causes techniques pertinentes à l'extinction de contrats. Le licenciement sera également justifié pour cause organisationnelle ou productive lorsque se produiront des changements, entre autres, dans les systèmes ou méthodes de travail du personnel ou dans le mode d'organisation de la production, ainsi que quand des variations de la demande des produits ou des services que l'entreprise désire introduire sur le marché apparaissent. Outre l'examen détaillé de ces définitions qui permettraient au chef d'entreprise d'appliquer les décisions de licenciement, s'est greffée l'absence de l'expression d'une quelconque exigence sur le caractère raisonnable des mesures engagées. À cet égard, dans un langage très distant de ce qui devrait être une analyse juridique, dans le préambule de la Loi 3/2012, il est critiqué que les tribunaux aient procédé antérieurement à la réforme à des jugements d'opportunités relatifs à la gestion de l'entreprise, et il y est affirmé avec une arrogance non exempte d'une pointe d'excessive illusion sur la clarté de la nouvelle réglementation, qu'à partir de celle-ci le contrôle judiciaire relatif aux licenciements pour cause inhérente à l'entreprise doit se limiter exclusivement à une mission d'évaluation sur les faits : les propres causes apportées¹⁰. En conclusion, la réforme du code du travail tendrait à réduire le contrôle judiciaire sur les licenciements en attribuant aux Juges une tâche de validation de la décision de l'entreprise, menée à terme au travers des règles formelles prévues par la réglementation, mais ceci sans évaluer la relation entre la cause apportée par l'entreprise (par exemple, une situation économique négative) et sa récupération au moyen des licenciements effectués. Dans cette perspective, je considère que les Tribunaux espagnols devraient faire usage de leur rôle pour équilibrer les relations de travail, en abordant aussi l'évaluation avec un critère de rationalité sur les licenciements décidés par l'entreprise¹¹ ; dans tous les cas, cette régulation sur les licenciements a fait se poser la question de son annulation par le recours d'inconstitutionnalité présenté par certains groupes parlementaires de gauche au Parlement espagnol devant le Tribunal Constitutionnel¹² : en ce sens, le recours a exprimé

que la reconnaissance automatique des causes de licenciements apportées par le chef d'entreprise sans un contrôle rationnel fait abstraction de l'élément de causalité qui doit être présent dans la délimitation des motifs économiques et des motifs inhérents à l'entreprise apportés en cas de licenciement car il enfreint l'article 35.1 de la Constitution et, comme effet secondaire, il empêche également le contrôle judiciaire sur cette causalité.

Enfin, il convient de mentionner que les indemnités dérivées du licenciement ont été révisées à la baisse : d'une part, en établissant que si un travailleur est licencié et qu'il obtient une déclaration judiciaire de non justification de l'extinction du contrat, le chef d'entreprise ne lui devra aucun salaire de compensation (les salaires dérivés depuis le moment du licenciement jusqu'à la qualification judiciaire de non justification), sauf si au lieu de lui acquitter des indemnités et de considérer le contrat rompu, il opte au contraire pour réadmettre le travailleur, ce qui est rare. De fait, cette option de réadmission se produira d'autant moins si le chef d'entreprise prend en considération les instruments légaux et tient compte du fait que s'il acquitte une indemnité au travailleur, il n'aura pas à déboursier le salaire de compensation alors qu'il devra le lui verser en cas de réadmission.

Simultanément, le montant des indemnités s'est vu réduit si le licenciement des travailleurs, que ce soit pour des causes inhérentes à l'entreprise ou pour des motifs disciplinaires (fautes imputées aux travailleurs), est déclaré non justifié par les Juges : la réglementation générale fixe l'indemnité à 33 jours par année travaillée dans l'entreprise avec un plafond de 24 mensualités. Quoi qu'il en soit, le point le plus important concerne les licenciements pour causes inhérentes à l'entreprise, qualifiés de justifiés par les Juges, c'est-à-dire, les licenciements qui comportent des causes économiques, techniques, organisationnelles et de production et qui sont déclarés valables par les Tribunaux (qualification qui peut arriver à être relativement commune au vu de l'ample couverture que la loi octroie au chef d'entreprise en cas de licenciement pour ces raisons, comme décrit auparavant), puisque l'indemnisation est fixée à 20 jours de salaire par année travaillée (avec un plafond de 12 mensualités), desquels, par ailleurs, le Fonds de Garantie des Salaires acquittera directement les travailleurs de la part de l'indemnité équivalente à huit jours de salaire par année de service, ce qui implique que le chef d'entreprise n'aura à acquitter que la quantité de 12 jours par année d'ancienneté.

5. Modification substantielle du régime de la négociation collective

La modification des règles de négociation collective en Espagne se concrétise par différents instruments adoptés par la réforme du code du travail : d'une part, le fait qu'une entreprise peut se détacher d'une convention collective applicable, ou ce qui revient au même, qu'elle ne l'applique plus ; dans ce

aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail, présenté auprès du Tribunal Constitutionnel le 4 octobre 2012 par le Groupe Parlementaire Socialiste et le Groupe d'Izquierda Unida, Iniciativa per Catalunya-Verds-Esquerra Unida i Alternativa, Chunta Aragonesista et la Izquierda Plural ; il faut également souligner l'Avis du Conseil des Garanties Statutaires numéro 5/2012 du 3 avril sur le Décret Royal-Loi 3/2002 du 10 février relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail.

¹⁰ Rojo Torrecilla, E.; Camas Roda, F.: "La reforma laboral de 2012. ¿Hacia dónde va el Derecho del Trabajo?. Análisis de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de Medidas urgentes de reforma del mercado laboral" (La réforme du travail 2012. Vers où va le droit du travail?. Analyse de la Loi 3/2012 du 6 juillet sur les mesures urgentes de réforme du marché du travail), Revista Jurídica de Catalunya, núm. 3, 2012, pp. 621-654.

¹¹ Idée développée par Camas Roda, F.: "Standard and non-standard work in Spain": Standard work: an anachronism? (Eds. Jan Buelens; John Pearson), Intersentia, Belgium, 2013 (ISBN: 978-1-78068-132-0).

¹² En ce sens, il faut principalement citer le Recours d'Inconstitutionnalité contre la Loi 3/2012 du 6 juillet relatif

cas, l'entreprise peut décider de l'abandon de l'application de la convention collective étant donné qu'elle pourra s'en justifier par les mêmes raisons que nous avons vues pour les licenciements pour causes inhérentes à l'entreprise, et même de façon plus flexible puisque la décision de non application pourra être prise en raison de la baisse persistante du niveau des recettes ou des ventes sur deux trimestres consécutifs (alors que pour les licenciements, elle est de trois trimestres). De plus, la non application de la convention pourra affecter les conditions de travail comme la journée de travail, l'horaire, les tours, la rémunération, le système de travail, les fonctions et améliorations volontaires. Enfin, et d'une indubitable transcendance dans l'exécution de la décision de l'entreprise, la loi prévoit la situation dans laquelle le processus d'abandon de la convention collective se termine sans accord entre les deux parties, chefs d'entreprise et salariés, la réglementation prévoit alors l'utilisation de mécanismes comme l'intervention d'arbitres : n'importe laquelle des deux parties pourra soumettre la solution du désaccord aux Commissions tripartites publiques, de l'État ou de la Communauté Autonome. Une commission publique étrangère à l'entreprise pourra donc décider, sur l'initiative d'une seule des deux parties (et non par accord entre les deux parties), de la non application d'une convention collective à l'entreprise, ce qui pourrait aller à l'encontre du droit à la négociation collective et à la force inaliénable des conventions collectives prévue dans la Constitution.

Il est également important de mentionner la mesure substantielle de la réforme du code du travail qui permet, sur l'ensemble des conventions collectives pouvant être pactisées en Espagne, d'appliquer prioritairement les conventions privées d'entreprises dans n'importe quel autre domaine de négociation. En ce sens, même si les syndicats et la patronale en Espagne peuvent décider de règles d'articulation et de solutions applicatives aux circonstances pouvant se produire et pour que soient approuvés des conventions collectives pour des branches similaires, la réforme du code du travail a vidé ces règles de leur sens pour donner la priorité aux dispositions des conventions d'entreprises, qui, au reste, peuvent avoir été négociées par des non syndicalistes (question qui a également fait l'objet d'une pétition de déclaration d'inconstitutionnalité devant le Tribunal Constitutionnel espagnol pour porter atteinte au droit de liberté syndicale de la Constitution espagnole).

Pour terminer, il convient de mentionner que la réforme du code du travail a établi une période d'ultra-activité d'une convention, autrement dit, elle a limité le délai pendant lequel une fois arrivée à la fin de sa vigueur, une convention pouvait continuer à être appliquée jusqu'à ce qu'un nouveau pacte soit négocié, ce qui supposait un instrument de pression en faveur des syndicats pour pouvoir arriver à conclure un accord pour une nouvelle convention en maintenant les conditions de l'antérieure. À présent, au contraire, après s'être écoulé un an depuis la dénonciation d'une convention collective sans qu'aucun accord n'ait été conclu ni qu'aucune décision arbitrale n'ait été prononcée, celle-ci perdra sa vigueur, sauf s'il existe un pacte contraire, et la convention collective d'un niveau supérieur sera appliquée, s'il y en a une. En conséquence, c'est maintenant l'entreprise qui est en position forte puisqu'elle sait qu'une fois passé le délai d'un an depuis la perte de vigueur de la convention antérieure elle peut re-négocier toutes les conditions

de travail ou simplement ne pas négocier et imposer les conditions minimales légales.

Conclusion

Plus que de réformes, on peut dire que les lois adoptées en Espagne en 2012 supposent une rupture avec le modèle en vigueur des relations de travail aussi bien au niveau individuel qu'au niveau collectif : une forte augmentation des pouvoirs du chef d'entreprise dans la gestion du travail dans l'entreprise et un affaiblissement considérable des contrôles publics et judiciaires sur les décisions, ainsi que la reformulation du système de négociation collective, accordant la priorité à la convention collective de l'entreprise sur n'importe quelle autre et la délimitation du délai d'ultra-activité d'une convention, entre autres mesures, peuvent entraîner une situation de déséquilibre pour les salariés qui porterait atteinte aux principes et droits constitutionnels. Précisément, face à ces réformes du code du travail, une procédure de recours d'inconstitutionnalité a été présentée auprès du Tribunal Constitutionnel pour les annuler.

Dans tous les cas, dans l'attente de cette résolution le présent travail met en évidence l'intervention croissante d'entités privées, principalement les entreprises de travail temporaire, dans le cadre de l'accès au marché du travail, et c'est sur ce point que se trouve le premier exemple de la recentralisation des compétences également recherchée par la réforme du code du travail, compétence jusqu'à présent assumées par les Communautés Autonomes.

D'autre part, ce travail met en relief l'importante dose de flexibilité en ce qui concerne le démarrage d'une relation de travail (via la nouvelle régulation du contrat indéfini de soutien aux chefs d'entreprise), l'assouplissement de la flexibilité de permanence grâce à des pouvoirs unilatéraux concédés au chef d'entreprise pour modifier substantiellement les conditions de travail et, pour finir, l'ampleur de la flexibilité pour rompre une relation de travail, notamment en ce qui concerne la réglementation sur les licenciements pour des causes inhérentes à l'entreprise par la facilité de leur justification selon la nouvelle régulation, par la diminution des contrôles sur les entreprises, par la délimitation de la fonction des Juges et par le retrait de l'autorisation administrative pour les licenciements collectifs.

Bibliographie

- Camas Roda F., "Standard and non-standard work in Spain" : Standard work : an anachronism ? (Eds. Jan Buelens ; John Pearson), Intersentia, Belgium, 2013 (ISBN : 978-1-78068-132-0).
- Casas Baamonde M.E., Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer M., "Las reformas de la reforma laboral de 2012 (La Ley 3/2012 y el RDL 20/2012)", dans Relaciones Laborales, N° 15-18, Section Éditorial, août 2012, Année 28, tome II, Éditions LA LEY.
- Résolution du Conseil des Garanties Statutaires numéro 5/2012 du 3 avril sur le Décret Royal- Loi 3/2002 du 10 février relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail.
- Manifeste signé par 54 professeurs d'université en Droit du Travail et de la Sécurité Sociale intitulé "Por un trabajo decente y unas libertades colectivas plenas" (Pour un emploi décent et des libertés collectives pléines), publié par le journal El País le 23 mars 2012.

Le manifeste peut être consulté sur le site ce quotidien :

http://politica.elpais.com/politica/2012/03/23/actualidad/1332530182_382930.html (dernière consultation le 19 juillet 2012). L'auteur de cet article fait partie des signataires du manifeste.

- Recours d'Inconstitutionnalité contre la Loi 3/2012 du 6 juillet relatif aux mesures urgentes pour la réforme du marché du travail, présenté auprès du Tribunal Constitutionnel le 4 octobre 2012 par le Groupe Parlementaire Socialiste et le Groupe d'Izquierda Unida, Iniciativa per Catalunya-Verds-Esquerra Unida i Alternativa, Chunta Aragonesista et la Izquierda Plural.

- Rodriguez-Piñero et Bravo Ferrer M., Valdés Dal-Re F. et Casas Baamonde M.E., "La nueva reforma laboral" (La nouvelle réforme du travail). Éditions Revista Relaciones Laborales, 5/2012, pp. 1-39.

- Rojo Torrecilla E. ; Camas Roda F., "La reforma laboral de 2012. ¿Hacia dónde va el Derecho del Trabajo ? Análisis de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de Medidas urgentes de reforma del mercado laboral" (La réforme du travail 2012. Vers où va le droit du travail ? Analyse de la Loi 3/2012 du 6 juillet sur les mesures urgentes de réforme du marché du travail). Revista Jurídica de Catalunya, numéro 3, 2012, p. 621-654.