



## Résumé

Une enquête originale, réalisée en France en septembre 2011 auprès de magistrats et du grand public, révèle que si les magistrats n'ont pas un jugement significativement différent de celui des Français concernant la concurrence, ils se méfient nettement plus des entreprises. La différence est massive puisque, selon l'enquête, les magistrats se prononcent deux fois moins

souvent que leurs compatriotes en faveur d'une plus grande liberté laissée aux entreprises plutôt qu'à un contrôle accru de l'État.

Une partie de cette différence s'explique par l'appartenance des magistrats au secteur public. En effet, les employés<sup>1</sup> de la fonction publique ont une aversion pour l'économie de marché plus marquée que celle de l'ensemble des Français. Mais les magistrats sont eux-mêmes nettement plus défiant vis-à-vis de l'économie de marché et des entreprises que les employés du secteur public. Or, ces différences d'opinions ne sont pas anodines : les pays où la confiance dans l'économie de marché est moindre ont aussi une réglementation du travail plus rigoureuse, marquée par une plus forte intervention de l'État et qui laisse moins de champ à la négociation entre employeurs et employés. En outre, les enquêtes internationales montrent que les personnes qui se défient du marché soutiennent l'intervention de l'État pour limiter le champ d'action des entreprises. Ainsi est-il vraisemblable que la défiance des magistrats envers la concurrence et les entreprises ait influencé significativement leur jurisprudence en matière de contrôle du licenciement économique.

### Marché du travail français : une jurisprudence particulièrement exigeante

Comparée à celle de nos principaux partenaires européens, la jurisprudence française en matière de droit du travail fait peser sur le licenciement économique un contrôle fort, conjugué à une importante insécurité juridique. En effet, en France, depuis une jurisprudence élaborée par la Cour de cassation en 1995, les entreprises peuvent licencier pour sauvegarder leur compétitivité, mais non pour l'améliorer. La comparaison de la pratique française avec celle de nos partenaires européens montre clairement que la France est une exception. Il s'agit du

seul pays où le juge apprécie la validité d'un licenciement au regard de la compétitivité de l'entreprise.

De plus, notre jurisprudence est extrêmement exigeante en matière de reclassement. Cette situation a conduit à une très forte diminution du nombre de licenciements économiques au profit des licenciements individuels, à un contournement systématique des règles en la matière et à un développement des emplois temporaires et à durée déterminée<sup>2</sup>. Les salariés qui bénéficient de la protection de l'emploi sont généralement ceux qui sont dans les situations les plus avantageuses. Ce sont les plus qualifiés, les plus expérimentés, les mieux rémunérés, travaillant dans les plus grandes entreprises où ils bénéficient des meilleures conditions de travail. Cette protection s'effectue en grande partie aux dépens de personnes moins bien loties et semble avoir des effets contre-productifs : en diminuant la réallocation des emplois vers les entreprises les plus productives, elle diminue la productivité de l'ensemble de l'économie ; elle allonge la durée du chômage ; elle accroît les difficultés d'entrée dans l'emploi des salariés les plus fragiles, notamment les jeunes, les femmes et les immigrés<sup>3</sup>.

### Des magistrats défiant envers la concurrence

Les enquêtes internationales<sup>4</sup> montrent que les Français ont une confiance très limitée dans l'économie de marché. En particulier, ils croient peu aux vertus de la concurrence et se méfient des entreprises du secteur privé. Les différences sont très marquées avec les États-Unis, ce qui est attendu, mais aussi avec la Suède, ce qui l'est moins. Les causes en sont multiples et se conjuguent : un héritage religieux peu favorable au marché, un système légal peu protecteur pour les investisseurs, un faible niveau de confiance envers autrui et peu de civisme. Ces facteurs, qui caractérisent la France, ont déjà été identifiés par plusieurs études internationales comme cause de la défiance envers le marché et du renforcement de la protection de l'emploi. Les magistrats, notamment ceux du siège, qui contribuent à renforcer la réglementation *via* la jurisprudence, semblent également influencés par ces facteurs.

Afin de sonder l'opinion des juges français envers le marché du travail, une étude a été réalisée en septembre 2011 auprès d'une population représentative de 305 magistrats exerçant en France et de 940 personnes vivant en France, comprenant des employés du secteur privé, des indépendants et des employés de la fonction publique. L'enquête ne permet pas de distinguer la spécialité des magistrats (chambre sociale, etc.), mais permet de savoir s'ils appartiennent au

1. Dans cette étude, le terme « employés » fait référence à toutes les personnes occupant un emploi, salarié ou non, dans le secteur considéré.

2. Ce constat a été souligné par de nombreux rapports, depuis plusieurs années, notamment : Blanchard O. et Tirole J., *Protection de l'emploi et procédures de licenciement*, Conseil d'analyse économique, 2003 ; Cahuc P. et Kramarz F., *De la précarité à la mobilité : vers une Sécurité sociale professionnelle*, rapport au ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie et au ministre de l'Emploi, du Travail et de la Cohésion sociale, 2005 ; Attali J., *Rapport de la commission pour la libération de la croissance française*, La documentation française, 2008 ; Gallois L., *Pacte pour la compétitivité française*, rapport au Premier ministre, 2012.

3. Voir la synthèse récente de Martin J. et Scarpetta S., *Setting It Right: Employment Protection, Labour Reallocation and Productivity*, De Economist, Volume 160, Issue 2, juin 2012, pages 89-116.

4. *World Values Survey* et *European Values Survey*.

parquet ou au siège. Les magistrats ont été interrogés sur leur formation en économie, en sciences sociales, en comptabilité, sur leur intérêt pour l'économie ainsi que sur leur opinion sur la concurrence, l'intervention de l'État et la propriété privée. Les questions posées sont proches de celles des deux grandes études d'opinion internationales que sont la *World Values Survey* et l'*European Values Survey*, ce qui permet de comparer les résultats avec ceux constatés dans d'autres pays.

### **Une défiance liée à la formation et à l'information des magistrats**

Au-delà de ces facteurs culturels, les données de l'enquête montrent également que la formation des magistrats joue un rôle déterminant dans leur approche de l'économie de marché. Les élèves de l'École nationale de la magistrature ont une formation préalable en droit. La formation délivrée par l'école est très largement juridique et un seul des pôles d'enseignement aborde le sujet de la vie de l'entreprise. L'enquête montre que la formation initiale et la réalisation d'un stage en entreprise jouent un rôle important dans l'opinion des juges. En effet, les magistrats qui ont eu des cours en

économie et en comptabilité, ou ceux qui ont fait des stages en entreprise, sont plus souvent enclins à porter un avis favorable sur la liberté des entreprises, et ce de façon nette. En effet, les magistrats qui ont réalisé un stage en entreprise sont 2,6 fois plus prompts que les autres à laisser davantage de libertés aux entreprises, plutôt qu'à favoriser un contrôle de l'État. Ceux qui ont suivi une formation initiale en économie ont des chances 2,5 fois plus élevées que les autres, et ceux qui ont à la fois fait un stage et suivi des cours d'économie et de comptabilité ont des chances quatre fois plus élevées. Enfin, l'information régulière sur le fonctionnement de l'économie permet également d'entretenir et d'actualiser les connaissances. Ainsi, la lecture régulière d'un quotidien économique et financier est associée à des opinions plus favorables à la liberté des entreprises, la concurrence et à un rôle réduit de l'État vis-à-vis de l'emploi.

En d'autres termes, les magistrats plus familiers avec l'économie font plus confiance aux entreprises et à la concurrence. Comme dans de nombreux domaines, il semble que l'ignorance nourrisse la défiance.