

Dépêche n°102261

[Christophe Boulay](#)

Paris, Jeudi 02 octobre 2008, 17:46:48

Ligne directe: 01 53 10 09 70

Temps de travail: la loi du 20 août 2008 devrait permettre de "tarir la source" des "comptes gris" accumulant des droits à repos dans les entreprises (Xavier Baron)



Xavier Baron

© D.R.

La loi du 20 août 2008 sur le temps de travail est "pédagogique". "Elle est porteuse de quelques opportunités mais, bordée par la négociation, son effectivité immédiate paraît faible", estime Xavier Baron, consultant, dans une interview à l'AEF. Elle "invite ceux qui le souhaitent à s'en saisir" et "tout se jouera sur le terrain", souligne-t-il. À cet égard, il voit une "vraie opportunité" dans la loi pour les entreprises qui veulent "tarir la source" des "comptes gris" individuels qu'elles ont laissé se développer en accumulant des droits à repos en contrepartie de dépassements du temps de travail conventionnel.

**AEF.** Comment appréciez-vous le dernier épisode législatif sur le temps de travail (la loi du 20 août 2008)?

**Xavier Baron.** Ce qui frappe en premier lieu, c'est que le champ du temps de travail se confirme comme miné par les débats idéologiques. Dans les grandes entreprises (l'histoire est différente dans les PME), on se souvient combien la mise en œuvre des 35 heures a été une épreuve. Nous héritons d'accords souvent complexes, parfois inaboutis et sans effacer le goût amer de frustrations du côté des employeurs. L'obligation de respecter un calendrier et de compenser la réduction les a contraints à la négociation dans un rapport de force défavorable. Depuis, la durée réelle du travail s'est stabilisée, sans pour autant décrocher des réalités européennes. Les grands gagnants ont été les cadres sans que remonte, au moins dans un premier temps, le constat d'une démobilisation ou d'une perte de capacité. Les employeurs

eux-mêmes y ont trouvé l'argument d'une limitation des progressions salariales en même temps qu'un bouc émissaire. Certaines entreprises enfin ont dégagé, par des aménagements, des opportunités bien réelles de gains de productivité qu'elles n'auraient pas pu obtenir sans les réductions.

**AEF.** Au-delà de la réaffirmation de la volonté de "détricotage" des 35 heures, quel sera l'impact en pratique de ce texte, surtout à court terme?

**Xavier Baron.** La durée légale du travail reste fixée à 35 heures et les accords antérieurs restent en vigueur. "Tout reste à jouer sur le terrain", prévient ainsi François Fayol (CFDT Cadres). C'est peu de dire que la très grande majorité des grandes entreprises, toujours traumatisées mais dotées d'accords en usage, ne vont pas se précipiter pour rouvrir le dossier, tout particulièrement sur les cadres. Sur les forfaits, par exemple, le passage obligé par des accords d'entreprises, doublé de la contrainte des avenants individuel est un redoutable mécanisme de limitation de son impact probable; c'est un double effet "kiss cool". Si des cadres peuvent être individuellement tentés, l'accord aux nouvelles conditions de validité est loin d'être acquis. Et quand bien même un accord serait obtenu, le risque est réel de graves perturbations par des refus individuels à l'étape de l'avenant. Autre exemple, la réduction du surcoût des heures supplémentaires ne l'élimine pas. Mis à part les coûts budgétaires immédiats et évidents, les effets de la loi Teps sont encore incertains. Il y a bien un succès d'adhésion du fait des mesures d'exonération et de défiscalisation, pour les heures supplémentaires habituelles et inévitables. Le besoin d'un recours accru à ces heures n'en est pourtant pas démontré à ce jour, surtout dans la perspective d'une contamination à l'économie réelle de la crise financière actuelle. A contrario, les craintes sur les effets d'aubaine sont loin d'être levées (allègement des charges, transfert de primes voire d'évolutions salariales ainsi "subventionnées"), notamment dans les entreprises petites et ou faiblement dotées en représentations syndicales.

**AEF.** Certains ont dénoncé "une loi inutilement agressive et sans portée réelle", partagez-vous cet avis?

**Xavier Baron.** Non, certainement pas. Évidemment, il en eut été différemment si l'article prévoyant de faire tomber les dispositions antérieures portant sur les heures supplémentaires n'avait pas été annulé par la décision du Conseil constitutionnel début août. Dans la pratique, les employeurs eux-mêmes n'y étaient pas favorables. C'est l'ensemble des édifices construits en 1998-2000 qui aurait dû être renégocié. En l'état, la portée du texte est plus idéologique

que technique, sûrement, mais elle n'est pas sans importance.

D'abord, c'est une loi simplificatrice et bienvenue en tant que telle. Deux fois moins d'articles dans le Code du travail. Temps et argent sont fongibles immédiatement et dans la durée, les dispositifs d'ATT fusionnent. Cette loi "fait court". Ensuite, le message est clair, il revient à l'entreprise (voire à l'établissement) d'élaborer et de négocier ce qui est le plus adapté, au besoin par avenant individuel. Cette très forte décentralisation des niveaux, désormais appelés à "produire" de la règle sur le temps de travail, est a priori un gage d'adaptation, de diversité et d'efficacité. Des possibilités réellement nouvelles sont accordées aux employeurs.

Pour autant, il est vrai que ces dispositions sont en "libre service", effectives à condition de vouloir s'en servir et qu'elles sont loin de reprendre les questions de fond. Dans les lois Aubry, le lien était postulé entre le temps de travail et l'emploi, en sautant la case "pouvoir d'achat". Au fond, cette nouvelle loi n'est pas plus complète. Elle privilégie le lien entre le temps et le pouvoir d'achat, mais en sautant cette fois la case "emploi". Ces liens binaires ne résument pas le sujet. Le calendrier social n'est bouclé ni sur la GPEC, ni sur la formation, ni sur la pénibilité ou les conditions de travail. Le temps de travail est pourtant une composante essentielle de la productivité des organisations concrètes, des temps relationnels et collaboratifs, du travail à distance, des temps d'acquisition des compétences, du stress... Le DIF, par exemple, n'a de sens réel qu'à condition de le distinguer du temps de travail effectif. La pénibilité est toujours reliée aux durées d'exposition. Les conditions de travail comme les risques sont directement corrélés aux rythmes et aux dépassements. Le timing paraît ainsi pour le moins forcé, l'année même où un des thèmes dominants a été la redécouverte des effets néfastes du stress et des risques psychosociaux! Dix ans après, les signes de réaction s'accumulent face aux pressions du "nouveau management" et à la densification des temps. On perçoit des réactions silencieuses, souvent individuelles mais répandues. La "rébellion" restera l'apanage des mieux dotés, mais les signes sont là. Qu'ils s'agissent de pathologies ou de comportements, qu'ils soient liés à l'âge (désaffections ou retraits) ou le propre d'une génération (consument dans sa relation à l'entreprise en réponse au "marketing RH"), qu'ils relèvent de fatigue ou de dépression..., on ne joue durablement ni avec le temps de travail ni avec les temps de la vie.

**AEF.** Quel intérêt y avait-il, selon vous, à passer ce texte en même temps que la "rénovation de la démocratie sociale"?

**Xavier Baron.** L'apparition de cette loi, justement maintenant, en fait un texte très

"pédagogique". À tous ceux qui se demandent ce que change la loi "portant rénovation de la démocratie sociale", la deuxième partie sur le temps de travail l'explique à l'envi. Le contingent annuel d'heures supplémentaires? C'est vous qui voyez! Les repos compensateurs disparaissent? À vous de déterminer une "contrepartie obligatoire". En rémunération majorée (comme d'habitude sauf accord) ou en repos équivalents? C'est selon! Les dispositifs d'ATT, conçus comme une manière de transformer la contrainte en vertu à l'occasion de la réduction antérieure, sont fondus; temps partiel annuel ou mensuel, modulation de tous types, organisation sur quatre, cinq ou six jours, au mois, à l'année... qu'importe, c'est indifférent. Pour les forfaits en heures, à la semaine, au mois? Pas besoin d'accord collectif; une consultation et l'accord des intéressés, et c'est à votre convenance! Vous voulez des forfaits en jours? L'accord (collectif et individuel) reste un passage obligé, mais quand à savoir à qui les appliquer? Eh bien, cela se discute. Les dépassements de forfait? Possibles, les majorations (10% minimum) sont justes à préciser. La durée annuelle forfaitaire? 218 jours mais plus si vous vous entendez. Jusqu'à 235 jours voire au-delà? C'est au choix, et le salarié peut en racheter...! Le CET, en temps en argent, maintenant ou plus tard, ici ou ailleurs, modalités de gestion et conditions de liquidation? C'est toujours vous qui voyez!

**AEF.** Comment pensez-vous que les entreprises pourraient ou devraient se saisir de la loi?

**Xavier Baron.** Je ne crois pas trop au développement des "vraies" heures supplémentaires. À l'occasion des 35 heures, beaucoup d'entreprises se sont déjà dotées de l'essentiel des souplesses (modulations, CET) dont elles ont besoin, justement pour éviter les heures supplémentaires et n'en demandent pas plus. Je ne crois pas non plus, dans les grandes entreprises, ni à un risque d'extension abusive de l'application du forfait jours déjà répandu, ni de contournement de la durée légale par un nombre de jours plus élevé à l'année. Très peu d'employeurs se risqueront à court terme à tailler dans les JRTT, auxquels les cadres sont attachés. Accessoirement, je note que l'entretien annuel devient pratiquement obligatoire pour tous les salariés au forfait jours.

En revanche, il y a selon moi une vraie opportunité. Cette loi devrait inciter à traiter un "cancer" que beaucoup d'entreprises ont laissé se développer, certes "à l'insu de leur plein gré", mais soyons honnête, en toute connaissance de cause. Parce qu'elles ne trouvaient ni opportunité, ni courage pour les assainir, des volumes parfois considérables de jours travaillés et "dus" se sont accumulés. Ils sont cachés parce qu'à moitié "légaux" ou en tout cas contraires aux principes énoncés dans les accords en vigueur. Ils sont dans des compteurs individuels que seuls le DRH et le directeur financier acceptent de connaître (ce dernier devant provisionner les dettes certaines correspondantes). Ces compteurs accumulent des droits en

contreparties de dépassements et pas seulement pour des cadres. Ils "tracent" les JRTT non pris, les récupérations de dépassements d'horaires variables et de forfaits jours non compensés, des repos compensateurs et même des congés non pris. Ils valorisent parfois même du travail à domicile, des missions intégrant le week-end. Et ne parlons pas de la pression du DIF une fois calé sur son plafond de 120 heures! Sur les cinq à huit dernières années, certaines entreprises ont laissé des secteurs entiers, des métiers, vivre à crédit sur des comptes "gris", jamais budgétés, autorisés seulement à la faveur du fait accompli et a posteriori.

**AEF.** Comment sont apparues ces dérives?

**Xavier Baron.** Contraints sur les heures supplémentaires, sur les embauches, les patrons opérationnels n'ont eu d'autre choix souvent que de laisser travailler au-delà, puis de repousser le petit tas de poussière sous le tapis de la DRH. La réalité résiste. En flux tendus, en qualité totale, en "just in time", face au client roi..., pas question de négocier sur la qualité, impossible de dérapier sur les coûts et pas plus sur les délais. Cherchez l'erreur? Au moindre aléa, où trouver de la marge? Quand se généralise le message du "nouveau management" sur le mode du "vous trouverez bien une solution" ("up", sinon "out!"), l'appel subliminal à la transgression est clair. D'un côté, les salariés ne sont pas en principe autorisés à travailler plus, surtout sans être payés plus..., mais allez demander à un opérationnel de les renvoyer chez eux, laissant clients ou problèmes en plan quand ce ne sont pas des arguments de sécurité. Le salarié rend service, il "paye de sa personne". Il le fait de gré à gré, à la demande au moins implicite de son patron (le représentant légal de l'employeur!). Allez lui expliquer ensuite que ce temps passe tout simplement "à la trappe", faute de dispositifs légaux pour les autoriser ou de budgets pour les lui "rendre". Mais non, au contraire, notre opérationnel rassure son salarié. "On l'a mis sur un compteur individuel dans une feuille Excel!" Cette réalité est d'autant plus difficile à traiter qu'elle est peu médiatisée (sauf récemment chez les soignants du secteur hospitalier). Ces compteurs individuels existent. On connaît des cas de personnes qui cumulent plus d'une année "en crédit", pas mécontentes d'avoir leur employeur comme débiteur, mais pour le moins dans un compromis malsain. Tous ceux qui ont eu à traiter de départs plus ou moins négociés connaissent la mauvaise surprise que constitue l'exhumation de ces jours alors opportunément déterrés, au dernier moment.

Entre le paiement plus ou moins majoré, le CET, les régimes fiscaux et sociaux en cas de capitalisation en vue de la retraite, l'extension des garanties AGS... la possibilité d'une médiation paraît renouvelée (sous condition d'accords). Cette loi n'est pas isolée. Elle

complète la loi Tepas, qui met de l'enjeu financier dans la reconnaissance des heures supplémentaires. Les deux sont alimentées par le thème du "travailler plus pour gagner plus". Tout cela crée un contexte, des enjeux et des conditions pour que ces dérives soient traitées. Mais attention, les entreprises qui vont devoir négocier pour éponger les stocks et en tarir la source devront aussi accepter d'en payer une partie d'autant plus significative, "principal et intérêt", qu'elles n'ont pas les mains propres, ni la conscience tranquille!

**AEF.** Au bout du compte, comment caractériseriez-vous cette loi?

**Xavier Baron.** Un conseiller du ministre du Travail disait récemment que cette loi correspond à "la volonté de faire simple en offrant à toutes les entreprises, une boîte à outils à leur disposition" (L'AEF n° [101704](#)). Une loi "au cas où", en quelque sorte. Cette formulation me paraît juste. Cette loi est pédagogique. Elle est porteuse de quelques opportunités mais, bordée par la négociation, son effectivité immédiate paraît faible. Elle est bien un outil. Elle exprime certes des options politiques, mais en soi, elle n'est ni bonne ni mauvaise, pas plus qu'un marteau n'est responsable de l'usage qui en est fait. Même si ce n'est pas la première loi sociale de ce genre (depuis les lois Auroux), c'est une loi qui n'impose rien, même pas de revenir sur ce que la loi précédente imposait. Mais elle ne protège évidemment pas plus. Elle "invite" ceux qui le souhaitent à s'en saisir. Ce n'est pas neutre dans un domaine comme le temps de travail traditionnellement marqué par "l'ordre public social", devenu ainsi très limité. Évidemment, c'est là que certains s'inquiètent pour l'avenir et pas seulement sur le temps de travail. On peut tuer avec un marteau! À qui va profiter ce plus de liberté? À la productivité et à la compétitivité de nos entreprises? Ce serait le cas si les besoins non satisfaits en souplesse étaient avérés. En réalité, cela dépendra, selon les secteurs, les métiers, les qualités et les contraintes des conditions (de et) du travail.

Plus encore, la qualité des compromis et des organisations du travail qui en résulteront sera largement dépendante de la qualité du dialogue social. À cet égard, malheureusement, la prudence est nécessaire là où les salariés sont mal représentés, c'est-à-dire en tendance, presque partout, et pas seulement dans les PME. En reléguant les accords de branche au second plan, un verrou protecteur saute pour ceux-là. Si ce texte est entendu comme un message en faveur du "gré à gré", il peut être dévastateur sur la régulation du temps de travail dans ces entreprises. Ainsi, je serai curieux des réactions de l'inspection du travail. Puisque l'accord d'entreprise ou la convention individuelle priment, la légitimité sera encore plus conditionnée au caractère "loyal" et équilibré des négociations. Ce que l'inspecteur ne saura contrôler, le rapport de force social et les juges devront s'en emparer.

Enfin, j'ai un regret. Les lois Aubry ont été l'occasion d'une application systématique, parfois même mécanique, du concept de "temps de travail effectif", ouvrant le champ à des conflits quotidiens sur son interprétation. Cette nouvelle loi évite les débats et enjeux sur les gardes et les astreintes, sur les équivalences, les temps d'attentes, les pauses, sur les missions et les déplacements, la formation personnelle, le travail en dehors des lieux habituels, sur les outils, les mobiles et les portables... Ce sont des situations qui ne peuvent que croître et embellir dans une économie des services et de la connaissance. Elle ne pose pas plus la question de la variabilité croissante, y compris subjective, de ce que "pèse" une heure relativement à d'autres, de ce qu'elle coûte en fonction des contraintes. Elle ne tient pas compte de la nature intellectuelle et relationnelle de l'activité, de son sens pour l'utilité sociale, de l'environnement personnel et professionnel de chacun. En laissant la borne de la durée légale en place, le législateur a été prudent. C'est bien joué. Un message est lancé sans préciser les conditions d'une négociation sur les limites entre ce qui est dedans, socialement légitime et négociable, et ce qui est dehors. Tout se jouera sur le terrain, toujours entre la poule et le renard, mais en plein air...



**Contact:** BCRH, Xavier Baron, [xavier.baron8@gmail.com](mailto:xavier.baron8@gmail.com),  
[www.xavierbaronconseilrh.fr/](http://www.xavierbaronconseilrh.fr/)

#### **Lire aussi dans les dépêches :**

- [Réforme du temps de travail: la loi n'intervient plus que pour fixer des limites d'ordre public \(échos d'un débat organisé par le cabinet Eversheds\)](#)  
AEF du 23 septembre 2008, n° 101704
- [Un projet de décret précise les modalités de contingents d'heures supplémentaires, d'aménagement du temps de travail et des contreparties obligatoires en repos](#)  
AEF du 22 septembre 2008, n° 101628
- ["Du bon usage du conseil en management et GRH". Une analyse de Xavier Baron](#)  
AEF du 15 septembre 2008, n° 101274