

VERS UN NOUVEAU STATUT SOCIAL ATTACHÉ À LA PERSONNE DU TRAVAILLEUR ?

Troisième partie

De nouveaux droits en matière de formation professionnelle ?

par Frédéric GUIOMARD, Maître de conférences
à l'Université Paris-Ouest Nanterre-La Défense

1. Présentation des textes.

Le domaine de la formation des adultes est, à l'évidence, l'un de ceux dans lesquels « l'au-delà de l'emploi » s'impose.

Cette particularité n'était d'ailleurs pas une découverte du rapport pour la Commission européenne. Elle est propre au droit de la formation, qui a pour finalité de permettre la formation des personnes en vue de leur autonomie personnelle, bien au-delà du rapport né du contrat de travail, comme l'avait compris Jacques Delors, promoteur de la grande loi du 16 juillet 1971 qui a organisé de façon ambitieuse la formation professionnelle. Les textes évoquaient déjà la « *formation professionnelle continue* », partie de « *l'éducation permanente* » (1). On imagine aisément que cette ambition est de celles qui ont pu servir d'inspiration pour la réflexion engagée pour la Commission européenne sur l'évolution du droit du travail.

Cependant, si l'idée portée par le droit de la formation depuis 40 ans frappe par son caractère très ambitieux, la réalisation est toujours restée en deçà des espoirs suscités.

Trois obstacles ont été repérés :

- *une mobilisation insuffisante des dispositifs* : les bénéficiaires accèdent insuffisamment aux dispositifs de la formation, et sollicitent d'autant moins les dispositifs qu'ils ont un niveau de formation initial faible et qu'ils travaillent dans des entreprises de taille modeste ;

- *un lien entre le travail et l'accès aux droits à formation* : le droit à formation a été réservé, dès le début, aux travailleurs, ce qui, dans une période de développement du chômage de masse, pose un problème d'accès aux dispositifs de formation pour

les demandeurs d'emploi, spécialement pour les jeunes sortis peu qualifiés du système scolaire et les chômeurs de longue durée ;

- *un dispositif institutionnel illisible* : le système français de formation professionnelle est d'une rare complexité institutionnelle, ce qui, à l'évidence, nuit à l'appropriation des dispositifs par les salariés.

2. Les fréquentes modifications du système.

Face aux imperfections connues de longue date du système de formation professionnelle, des réformes ont été engagées depuis une quinzaine d'années. Trois d'entre elles ont été engagées postérieurement à la publication du rapport *Au-delà de l'emploi*, et on peut se demander à quel point les perspectives ouvertes dans ce rapport ont pu les influencer.

La première réforme a été la création du DIF par l'ANI de 2003 et la loi du 4 mai 2004, qui avait pour objectif, déjà, de développer la formation dans le but de favoriser de « *meilleurs parcours professionnels en anticipant les ruptures ou un retour plus rapide à l'emploi à défaut* » (2).

La loi du 24 novembre 2009, avec la création du fonds de sécurisation professionnelle, amplifiait ce mouvement en favorisant le redéploiement d'une partie des fonds de la formation à destination des publics les plus fragiles et en développant la portabilité du DIF, c'est-à-dire la consommation des droits à formation postérieurement à la rupture du contrat de travail au cours de l'exécution duquel les droits ont été acquis.

Malgré ces réformes, le droit de la formation n'évoluait qu'assez peu, et les évaluations dressées par le Cereq ont montré ce qu'il a appelé la « *maturité modeste* » du DIF (3). Il montrait des taux d'accès

(1) J. Delors, *Au-delà des illusions*, Esprit, oct. 1974. 547.

(2) Motifs de la loi du 4 mai 2004 : « *La préoccupation de meilleurs parcours professionnels, avec une anticipation des ruptures ou,*

quand elles ne peuvent être évitées, un retour rapide à l'emploi, doit conduire à adapter notre système de formation ».

(3) Le DIF : la maturité modeste, Bref Cereq, n° 299 - 2 mai 2012.

faibles (6 % par an), des durées de formation dérisoires (23 heures en moyenne) et des distorsions familiaires au monde de la formation, les salariés les mieux qualifiés des grandes entreprises étant davantage utilisateurs des droits à DIF que les autres salariés en ayant le plus besoin.

Les espoirs que les partenaires sociaux avaient placé dans le DIF pour créer une véritable « assurance-formation » étaient ainsi déçus. Un nouveau projet fut alors proposé dans le cadre de l'ANI du 11 janvier 2013, qui affirmait la « *volonté de favoriser une meilleure portabilité des droits à formation* ». Ce projet est concrétisé par les textes ultérieurs (loi du 14 juin 2013, ANI du 14 décembre 2013 et loi relative à la formation professionnelle du 5 mars 2014), en particulier par la création du compte personnel de formation et le redéploiement de l'utilisation des fonds de la formation professionnelle vers les publics les plus fragiles.

De telles évolutions ont-elles pu directement ou indirectement être influencées par les idées proposées par le Rapport *Au-delà de l'emploi* ? Les discours adoptés par les promoteurs des réformes et les textes conventionnels, législatifs et réglementaires paraissent, pour partie, partager une inspiration commune avec le Rapport, et les outils mis en œuvre paraissent faire écho à la conception renouvelée des dispositifs de protection imaginés alors, bien que d'autres objectifs puissent également être identifiés. En retour, la mise en œuvre de ces différents dispositifs suscite un certain nombre d'interrogations sur la portée des évolutions qu'envisageait le Rapport.

3. L'inspiration des réformes

Il est toujours difficile de décrypter les sources d'inspiration des réformes, qui peuvent être d'ordre très divers et résulter de compromis entre de conceptions très différentes, *a fortiori* lorsqu'elles découlent d'une « loi négociée », faite d'interactions multiples entre les partenaires sociaux et les pouvoirs publics. Quelques hypothèses peuvent néanmoins être formulées quant aux réformes récentes opérées dans le champ de la formation professionnelle.

Il est aisément perceptible que les « discours » préférés à l'occasion des réformes engagées depuis 2013 utilisent une terminologie, si ce n'est, pour une part, des idées qui ne sont pas sans faire écho à celles adoptées par le rapport *Au-delà de l'emploi*. De multiples signes peuvent en être trouvés, que ce soit dans ce qu'on peut appeler la « philosophie de la réforme » ou dans les techniques employées.

Du côté de la philosophie, de nombreux signes sont intéressants à observer : la conviction affirmée par les partenaires sociaux de porter de « nouveaux droits », reprise par le législateur, qui est peut-être un clin d'œil aux « *nouveaux types de droits sociaux* » promus par le Rapport. De même, les textes adoptés adoptent des formules qui ne sont pas sans faire écho aux préoccupations du Rapport, telle que la proclamation selon laquelle « *chaque personne* » dispose d'un compte personnel de formation « *indépendamment de son statut* » (L.6111-1). Ces formules ne pourraient-elles être perçues comme la quête d'un état professionnel des personnes ? Dans un sens voisin, la référence au caractère individuel, universel et transférable des droits à formation paraît refléter le souci de rattacher les droits non pas au contrat, mais à la personne.

La finalité attribuée à ces dispositifs de formation professionnelle par les textes est la recherche d'une sécurisation des parcours professionnels, promue désormais en objectif de la formation professionnelle. Depuis la loi du 14 juin 2013, la formation est proclamée comme un « *élément déterminant de la sécurisation des parcours professionnels* », ce qui n'est pas sans rappeler l'idée selon laquelle le salarié ne doit pas être protégé uniquement dans le cadre contractuel d'un rapport d'emploi, mais doit bénéficier d'une protection sur la longue durée, ainsi que dans les évolutions professionnelles. Une telle conception ne fait-elle pas écho à l'appel à la construction d'une « *continuité du statut professionnel* » proposée par le Rapport (p.91) ? Sans doute faut-il immédiatement préciser que la recherche d'une protection par une simple « sécurisation » des parcours, permettant des passages plus faciles entre les différents états professionnels des personnes (emploi, formation, chômage), est loin d'atteindre l'objectif de la « continuité » des droits et semble plus programmatique que véritablement garante des droits des bénéficiaires.

4. Les outils des réformes

Du côté des outils retenus par les réformes, la création du compte personnel de formation emprunte des caractéristiques à l'idée de la promotion de tirages sociaux, à travers cette idée de création de droits attachés à la personne, déterminées à l'avance dans leur quotité et dont la consommation est laissée au libre choix des personnes. Le parallèle avait déjà été dressé entre le DIF et les droits de tirage sociaux (4) ; il est encore plus net avec le compte personnel de formation (CPF) (5), dont, depuis le 1^{er} janvier 2015, toute personne bénéficie, « *dès son entrée sur le marché du travail* » (6) et jusqu'à la retraite, et sur lequel elle pourra cumuler tous les ans des droits à formation.

(4) N. Maggi-Germain, Vers un droit personnel à la formation ?, Droit Social 2007. 574.

(5) Id., Le compte personnel de formation, Droit Social 2013. 687.

(6) 16 ans le cas échéant, art. L.6323-1 C. Trav.

Ces droits à formation peuvent être alimentés plus largement que le DIF, non seulement par l'accumulation annuelle de droits, mais aussi par abondements venant de l'employeur, d'organismes de formation, de collectivités territoriales ou de lui-même. Il peut ensuite consommer ces droits soit pendant son emploi, soit au cours d'un emploi ultérieur, soit pendant ses périodes de chômage. Ce compte permet donc davantage de « transférabilité » que le DIF, qui n'organisait qu'une « portabilité » entre l'entreprise dans laquelle les droits avaient été acquis et une seconde entreprise dans laquelle se trouve ensuite employé le salarié ou Pôle Emploi.

Ces éléments pourraient rappeler le rapport *Au-delà de l'emploi*, qui envisageait la création de droits nouveaux « dans les limites d'une créance antérieurement constituée, mais dont la réalisation relève d'une libre décision de leur titulaire et non pas de la surveillance d'un risque ». Le CPF, sous ces aspects, réalise ce projet de droits cumulés sur un compte et à la libre disposition de son bénéficiaire.

5. Interrogations

De la confrontation des nouvelles dispositions applicables à la formation professionnelle aux idées du Rapport *Au-delà de l'emploi* peuvent naître deux types d'interrogations.

La première concerne, de façon pratique, les effets qui peuvent découler de la réforme et, spécialement dans cette réforme, du recours à des droits construits sur un modèle voisin de celui des droits de tirage sociaux. La seconde concerne, de façon plus théorique, la place que de tels dispositifs confèrent à la personne.

Quant aux effets de ce dispositif nouveau, il est toujours difficile d'en juger par avance, mais remarquons que rien n'a été prévu pour qu'il se distingue véritablement des dispositifs antérieurs du droit de la formation.

Si on peut s'accorder pour y voir un instrument conférant une place accrue à l'autonomie personnelle, cette place est appelée à rester très modeste au regard de la relation individuelle de travail, puisque le nouveau dispositif ne permet de créditer que 150 heures au total (24 heures par an), soit quelques semaines de formation. Mesure dérisoire, d'autant que la dernière réforme s'accompagne d'une diminution

du niveau de dépenses obligatoires en faveur de la formation ; comment, dès lors, attendre plus de la formation en diminuant le niveau de dépenses obligatoires (7) ?

Par ailleurs, aucun mécanisme ne cherche à combler les difficultés bien connues dans l'accès à la formation. C'est peut-être, d'ailleurs, l'un des aspects impensés des droits de tirage sociaux : ceux-ci sont conçus comme relevant d'une consommation par la seule référence à l'autonomie des personnes, dégageé de toute problématique des besoins ou des risques.

Le renvoi au seul choix individuel ne conduit-il pas à ignorer les conditions dans lesquelles les individus accèdent aux droits et les mobilisent ? Il ne suffit pas de bénéficier de droits à formation pour pouvoir en profiter : il faut encore s'inquiéter de la manière dont les individus sont amenés à s'en emparer dans une situation concrète de choix. On sait très bien que les différences socioculturelles sont déterminantes à cet égard, et que les personnes les plus favorisées auront davantage accès aux différents biens (formation, mais la problématique est comparable en matière de protection de la santé, par exemple) (8). Le régime juridique différent de la formation selon qu'elle est accomplie dans l'emploi, avec l'accord de l'employeur, en dehors du temps de travail, sans qu'il soit besoin de l'accord de l'employeur (9), ou au cours des périodes de recherche d'emploi, avec accord du conseiller de Pôle Emploi (10) aggrave évidemment l'inégalité des personnes dans l'accès à la formation. On imagine ainsi aisément que les entreprises seront plus promptes à admettre les formations sur le temps de travail lorsque les formations choisies peuvent faire écho à leurs besoins de formation à court ou moyen terme, sans doute pour les salariés les plus qualifiés, tandis que les salariés moins bien positionnés sur le marché du travail devraient prendre en charge leurs propres temps de formation.

Cette question est particulièrement préoccupante pour la formation professionnelle conçue comme une clé dans la construction de la sécurisation des parcours professionnels. Comment imaginer garantir une meilleure autonomie professionnelle et personnelle lorsque les choix de cumuler des droits, d'accéder à une formation et de l'orientation professionnelle sont entièrement laissés aux individus ? Une

(7) Sur les éléments principaux de la réforme du financement de la formation professionnelle par la loi du 5 mars 2014, v. J. Emsellem et D. Perrin-Pillo, Les nouvelles règles de financement, un enjeu essentiel de la réforme de la formation professionnelle continue, *Droit Social* 2014. 1033 ; adde F. Guiomard, « La recombinaison des solidarités : les mutations de l'emploi, de la formation professionnelle et de l'assurance chômage », *RDSS* 2014. 636.

(8) Cf. J. Gautié, N. Maggi-Germain, C. Perez, « Fondements et enjeux des comptes de formation » : les regards croisés de l'économie et du droit », *Droit Social* 2015. 169.

(9) Seuls les frais de formation sont alors pris en charge ; le travailleur n'est, en ce cas, couvert que par la législation relative aux accidents du travail et maladies professionnelles (art. L. 6323-19 C. trav.).

(10) Dans le cadre du projet personnalisé d'accès à l'emploi (art. L. 6363-1 C. trav.).

telle conception ne renvoie-t-elle pas à un modèle très marchand de distribution des droits sociaux ? Cette difficulté est-elle inhérente à la conception de droits de tirage sociaux ou résulte-t-elle de l'aménagement de ces droits en matière de formation ? L'enjeu principal de ces évolutions réside dans la détermination de la place faite à l'égalité dans de tels dispositifs. La référence à l'autonomie personnelle ne masque-t-elle pas l'oubli de la problématique de l'égalité dans l'accès aux droits ?

La deuxième interrogation est liée à la première : à quelle conception de la personne renvoient ces dispositifs ? En apparence, la référence à la capitalisation de droits et la mobilisation des droits par l'individu selon ses souhaits semblent promouvoir un « droit d'initiative » et une « libre décision », tels que prônés dans le Rapport. Mais est-ce vraiment la figure de l'autonomie de la volonté, du pouvoir de décision de la personne libre de son destin qu'on esquisse ainsi ? Des hésitations sont permises. La figure de la personne est multiple, pour ne pas dire ambiguë, dans ce nouveau dispositif.

La personne peut parfois être entendue sur le modèle de l'individu libre et autonome. Les textes énoncent ainsi que le compte ne peut être mobilisé qu'avec l'accord exprès du titulaire de ce droit (L. 6323-2 C. Trav.). Le salarié a seul l'initiative de l'utilisation de ses droits, comme le choix de la formation qui lui convient, ainsi que moment auquel il peut l'accomplir. Les textes nouveaux vont même au-delà, en lui laissant la possibilité de créditer lui-même son compte par abondement. L'individu est ainsi amené à calculer lui-même le niveau de risque auquel il peut s'exposer en renforçant plus ou moins sa qualification. Les spécialistes du droit de la formation évoquent l'individu « entrepreneur de soi », à même de choisir la manière dont peut être améliorée sa capacité professionnelle. Cette liberté conférée à l'individu dans le choix du niveau de protection face aux risques est aujourd'hui devenue source de débats en matière de protection sociale (11), cette expression devenant d'ailleurs impropre en ce cas, car les mécanismes tendent à écarter l'idée même de protection pour reporter la prise en charge du risque sur l'individu.

La capacité d'évaluer ses propres besoins en matière de formation étant très dépendante de la position sociale des individus, une telle individualisation de la démarche d'auto-formation ne peut

que cristalliser et aggraver les inégalités existantes, tout particulièrement dans un contexte de mutations économiques et technologiques profondes, exigeant du salarié ou du travailleur indépendant une adaptation permanente aux besoins du marché du travail. Ces inégalités, contradictoires avec la garantie de l'égal accès à la formation professionnelle (alinéa 13 du Préambule de la constitution de 1946) exigeraient sans doute, *a minima*, d'être contrebalancées par un développement d'une négociation collective renforcée sur le terrain de l'adaptation et de la qualification des salariés.

Mais, à côté de la figure de l'individu autonome, les dispositifs de formation n'ont pas abandonné celle de travailleur subordonné. La reconnaissance de l'initiative individuelle doit encore se conjuguer avec le pouvoir de l'employeur, celui-ci étant toujours appelé à donner son accord, tant sur le calendrier que sur le contenu de la formation lorsqu'elle se déroule pendant le temps de travail (L. 6323-17 C. Trav.). Il est vrai, cependant, que le texte nouveau écarte certaines formations de la nécessité de cet accord (12), faisant alors reculer le pouvoir de l'employeur par rapport au DIF. Il n'en reste pas moins que cette figure de la personne entre autonomie et subordination est assez ambiguë. Les interrogations sur la place de la personne dans le droit social demeurent donc une question importante dans ces dispositifs.

Au total, il semble que les réformes du droit de la formation se sont emparées d'idées qui figuraient dans le Rapport *Au-delà de l'emploi*, mais que la mise en œuvre qui en découle suscite nombre d'interrogations. Tant sur la fidélité des mécanismes nouveaux avec les idées qui les ont inspirés, à tel point que l'on peut se demander si le dispositif dit de « *sécurisation des parcours professionnels des salariés* » n'est essentiellement inspirée par la quête d'une sécurité juridique pour l'entreprise sans véritable contrepartie pour les salariés (13) que sur la difficulté de la mise en œuvre des droits de tirage sociaux et sur les conditions dans lesquelles une telle évolution des droits pourrait se montrer compatible avec les besoins de protection sociale inhérents à une « société salariale ». Les enjeux demeurent les grands enjeux du droit social : liberté, égalité, solidarité, même si l'on perçoit que les questions peuvent se poser désormais sous un angle renouvelé.

Frédéric Guimard

(11) Cf. U. Beck, *La société du risque*, éd. Aubier, 2001 ; adde D. Kessler, « L'avenir de la protection sociale », *Commentaires*, 1999. 619.

(12) Formations en dehors du temps de travail, article L. 6323-17, al. 1 C. Trav. ; absence d'accord sur le contenu de la formation pour les formations permettant d'acquérir un socle de connaissances et de compétences défini par décret et accompagnement au titre de la validation des acquis de l'expérience, article L. 6323-17, al. 2 C. Trav.

(13) E. Dockès, *La flexibilité de la cravache*, SSL n°1680, Supplément du 08/06/2015, p. 110.