

**GENERATIONLIBRE**  
**Think tank**

**MARDI 11 JUILLET 2017**

**Sortir de  
l'enfer  
réglementaire**

**Dernier débat avant action**

**ACTES**



## **SORTIR DE L'ENFER RÉGLEMENTAIRE**

### **DERNIER DÉBAT AVANT ACTION**

**Le droit, en France, paraît touffu, difficile à déchiffrer et à anticiper. Pour sortir de cet « enfer réglementaire », GénérationLibre a organisé un colloque au Sénat, le 11 juillet dernier. Politiques, experts et entrepreneurs réunis à cette occasion évoquent les causes de cette inflation de normes et proposent des solutions.**

#### **L'excès de normes**

Olivier Cadic, vice-président de la délégation sénatoriale aux entreprises (DSAE), reprend les données de l'OCDE, qui estime à 60 milliards d'euros le coût du fardeau administratif et classe, sur ce critère, la France à la 115<sup>e</sup> place. La bureaucratie induite pèse en particulier fortement sur les agents économiques, en concurrence avec des sociétés étrangères moins contraintes. Karine Charbonnier, présidente de Beck Industries, vient de publier *Patrons, tenez bon !* ; elle témoigne des répressions administratives auxquelles peuvent être soumises les entreprises. L'incertitude juridique, liée à la multiplication des textes et à l'ingérence des juges dans la vie des entreprises, constitue également une source d'inquiétude : dans l'Hexagone, la masse des normes législatives et réglementaires a ainsi augmenté de 50 % entre 2000 et 2017. Or tous les intervenants s'accordent à dire que les entreprises ont besoin de prévisibilité.

#### **Des causes françaises et internationales**

En dépit de certaines déclarations, le quinquennat débute avec l'examen de projets de loi sur la confiance dans l'action publique, qui auront pour effet de créer de nouveaux services de contrôle. Comme le souligne Jacques Chevallier, professeur émérite de droit, les raisons de cette inflation normative sont à rechercher tant du côté de l'offre, avec une prolifération des producteurs du droit, que de la demande, avec des besoins exprimés dans les secteurs les plus variés de la vie sociale, notamment pour normaliser les relations professionnelles et réduire les risques. Olivier Peyrat, directeur général de l'Association française de normalisation, note que la part de normes d'origine européenne ou internationale – 90 % – a pris aujourd'hui le pas sur les textes « franco-français ». Par ailleurs, les lobbies, selon Guillaume Poitrinal, ancien co-président du Conseil de la simplification, n'ont jamais eu autant de capacité pour rajouter un bout de loi par amendement.

#### **Quelques pistes**

Dans ce contexte, si l'intérêt des études d'impact est affirmé, les conditions de leur mise en œuvre, avec une administration juge et partie, ne semblent pas satisfaisantes. Ce dispositif ne paraît de toute façon pas suffisant. Élisabeth Lamure, présidente de la DSAE, propose ainsi quatre étapes pour améliorer la situation. Tout d'abord, penser la simplification comme un processus qualité, en mobilisant un réseau dont la première mission consisterait à chiffrer la charge administrative supportée par les entreprises. Il convient aussi d'alléger le stock normatif ; de concevoir une régulation au service des entreprises ; d'associer davantage celles-ci à l'élaboration des lois. Ces directions s'accordent avec les préconisations de Jean-Ludovic Silicani, ancien commissaire à la réforme de l'État : faire en sorte que les nouvelles normes soient plus qualitatives que quantitatives et que la loi se limite aux principes fondamentaux.

#### **Le rôle du juge**

De fait, si l'encadrement normatif venant à s'alléger, le juge devrait davantage intervenir. Or certains s'inquiètent de voir ce rôle prendre une telle importance et doutent même de l'impartialité des magistrats, notamment dans leurs rapports avec les syndicats. La compétence des juristes est également questionnée, en particulier par Sophie Vermeille, présidente du think tank Droit & Croissance, favorable à une réforme de leur formation, qui devrait intégrer plus d'économie.

**En conclusion**, Gaspard Koenig, président de GénérationLibre, indique que le think tank va poursuivre sa lutte contre l'univers ultra-normatif qui prévaut en France, afin de traduire ce colloque en actes et propositions auprès du gouvernement.

## OUVERTURE

### **Gaspard KOENIG**

Président de GénérationLibre

Bonsoir à tous, le sénateur Olivier Cadic est notre hôte ; il est vice-président de la délégation sénatoriale aux entreprises. Il a également cosigné un accord parlementaire sur notre sujet : « Simplifier efficacement pour libérer les entreprises ».

### **Olivier CADIC**

Sénateur, vice-président de la Délégation sénatoriale aux entreprises (DSAE) et coauteur du rapport parlementaire « Simplifier efficacement pour libérer les entreprises »

C'est avec joie que je vous accueille au Sénat en compagnie d'Élisabeth Lamure, présidente de la Délégation sénatoriale aux entreprises. Le titre de ce colloque fixe un objectif stratégique : « Sortir de l'enfer réglementaire, dernier colloque avant action ». Il n'y a pas lieu d'en douter, ce quinquennat doit réussir vaille que vaille. Nous sommes ici ce soir parce que nous partageons tous une même ambition : réussir enfin un vrai choc de simplification.

Cette ambition a déjà pris corps au Sénat, au sein de notre délégation, impulsée par le président Larcher. Elle réunit 42 sénateurs et sa mission consiste à faire entendre la voix des entreprises au Sénat. C'est pour cela qu'elle sillonne le territoire à la rencontre des entrepreneurs. Partout, ils disent étouffer de l'excès de ces normes, souffrir de leur instabilité et subir la rigidité de l'administration. Plus les entreprises se voient imposer des règles, plus leur espace de liberté est réduit et, donc, moins elles sont créatives et moins elles peuvent croître. Ce sont surtout les plus petites entreprises qui pâtissent de cet emballement du droit.

L'OCDE estime le coût du fardeau administratif à 60 milliards d'euros, mais ce coût se mesure surtout en emplois perdus. Sur le seul critère du poids de la réglementation, la France est classée 115<sup>e</sup> sur 138 pays par le Forum économique mondial. Piètre performance, disent certains, mais personnellement, je pense que si l'on nous donne encore un peu de temps, nous pourrions peut-être même faire pire. La délégation aux entreprises s'est donc saisie de cette question dès sa création. Elle a fait plusieurs propositions en faveur de la simplification. À l'occasion de l'examen au Sénat des projets de lois Macron, Rebsamen, El Khomri, Sapin 2, nous avons proposé le doublement des seuils sociaux, la facilitation du travail des jeunes apprentis mineurs en entreprise, la suppression du contrat de génération, l'allègement des obligations anticorruption dans les PME.

À titre personnel, concernant la loi Macron, j'avais déposé 56 amendements. Au bout d'un an, en tant qu'entrepreneur au Sénat, j'ai atteint mon seuil d'incompétence. En tant qu'entrepreneur, vous savez toujours, selon votre chiffre d'affaires, si votre journée est réussie ou pas, mais quand vous êtes parlementaire, vous n'avez pas cela. Et c'est après avoir proposé des amendements que vous réalisez, qu'en fin de compte, tout ce que vous avez fait se perdra dans les méandres parce qu'une autre assemblée en aura décidé autrement ou alors parce qu'ils ne seront pas suivis d'effet par l'administration. Vous vous posez alors la question suivante : à quoi servez-vous ? En fait, c'est un peu comme au théâtre : on dépose un amendement et, comme rien ne passe, on revient à la case départ. Comme chez les fous, des personnes parlent entre elles très sérieusement, mais cela ne produit rien : cela génère une certaine angoisse. En tant que parlementaire, vous avez tout de même des idéaux et vous voulez faire passer des idées, on attend de vous des résultats. Je ne suis pas seul à penser cela, nous sommes nombreux à nous poser cette question, car nous voulons être utiles.

En octobre 2016, notre délégation a voulu aborder le sujet de la simplification sous un angle global. Elle a confié à sa présidente, Élisabeth Lamure, et à moi-même le soin d'élaborer un rapport pour voir comment simplifier efficacement afin de libérer les entreprises. Nous avons fait des déplacements dans toute l'Europe, notamment en Allemagne, en Suède, aux Pays-Bas et nous avons réalisé un grand nombre d'auditions.

Le premier point était le suivant : « la volonté de simplification affichée en haut lieu ces dernières années a-t-elle produit les résultats escomptés pour les entreprises françaises ? » L'inflation législative ne date pas d'hier, et elle s'accélère. Le Conseil d'État y a consacré plusieurs rapports successifs, dont sa dernière étude annuelle. Si le nombre de projets de loi évolue peu, leur volume, en revanche, augmente, et cela en faveur de leur examen au Parlement. Le nombre d'articles de projets de loi double en moyenne à l'issue de la navette parlementaire. Bien sûr, les parlementaires en sont accusés, mais **le Gouvernement est lui-même responsable du cinquième de la dérive due aux amendements**. Notamment pour légiférer, le Gouvernement a recours tant à l'ordonnance qu'aux projets de lois et contribue ainsi directement à l'hyperactivité législative sans l'aide du Parlement. S'ensuit un emballement réglementaire : toutes les normes enchevêtrées créent complexité et insécurité juridique.

L'Union des industries chimiques nous avait transmis une courbe qui montrait manifestement l'emballement normatif depuis une quinzaine d'années, dans le seul domaine hygiène, santé et sécurité. Il aurait été intéressant d'avoir la même courbe en matière fiscale ou du droit du travail. La France resserre encore un peu plus cet étau normatif en transposant souvent les directives européennes au-delà des obligations minimales, ce qui disqualifie nos entreprises et les incite même à délocaliser leur production.

Depuis des années, nous tentons d'améliorer la situation sans grand succès visible. Depuis 2013, il y a pourtant le pacte national pour la croissance, la compétitivité et l'emploi, un secrétaire d'État dédié, un conseil de la simplification, des efforts menés au sein de l'appareil d'État, 463 mesures de simplification pour les entreprises mises en place par le précédent gouvernement. Mais l'élan initial s'est manifestement essoufflé : trois ministres se sont succédé en trois ans sur le sujet. Le Conseil de la simplification a produit des mesures en tous genres. Nous avons tenté de les classer par catégories avec Élisabeth : anecdotique, symbolique, anti-Kafka, sans papier, sécurisante, en trompe-l'œil ou carrément usurpé, voire certaines à effet « boomerang ». **Quarante-trois pour cent des mesures annoncées par le Conseil de la simplification ne sont toujours pas effectives**. Il y a des blocs systémiques, et celui à qui profite la complexité et qui résiste au changement, mais il faut reconnaître que l'approche politique du précédent gouvernement s'est révélée défailante. Si les entreprises n'ont pas ressenti le choc de simplification, elles ont ressenti un choc de réglementations nouvelles : pénibilité, temps personnel de formation, transition énergétique. Or, nous en avons la conviction, il est tout à fait possible de réussir. Nous l'avons vu en Europe du Nord ; **l'Union européenne elle-même est parvenue à ralentir le flux de texte nouveau**.

Que conclure de nos déplacements en Europe ? **Là où elle fonctionne, la simplification est un objectif politique et transpartisan qui met en marche l'ensemble du Gouvernement**. L'évaluation préalable des coûts y est vue comme un moyen d'objectiver la décision politique et non pas de s'y substituer. La simplification obéit à une méthodologie rigoureuse, repose à la fois sur des objectifs et un suivi d'indicateurs, langage familier aux entrepreneurs. Surtout, on obtient des résultats chiffrés et vérifiés : **l'Allemagne a ainsi allégé le coût de sa bureaucratie de 14 milliards d'euros en cinq ans**. Dans plusieurs pays voisins, la réduction du stock de règles s'articule souvent avec une régulation du flux de normes grâce à une règle de compensation entre création et suppression de normes : « *one in, one out* » (en Grande-Bretagne : « *one in, two out* »). Dans tous ces pays, un organe indépendant contrôle la qualité des études d'impact sur lesquelles repose le pilotage de la simplification pour les entreprises. Chaque organe est doté d'un collège de quelques membres experts issus du monde économique, sans mandat politique ni fonction administrative. Ils donneront un avis publié en même temps que le texte du projet de loi au règlement envisagé.

Après l'élection présidentielle, le président de la République est venu au parlement réuni à Versailles nous

expliquer que nous faisons trop de lois, déclarant que « la loi n'est pas faite pour accompagner servilement les petits pas de la vie de notre pays. » Or, dans les faits, nous commençons par deux projets de lois visant à rétablir la confiance dans l'action publique : en résumé, cela consiste à encadrer l'indemnité des frais de mandat parlementaire, une mesure qui vise à créer au Sénat un service de 30 à 40 fonctionnaires destiné à vérifier le bien-fondé de milliers de notes de frais, adressées par les élus. Autant dire que nous sommes très loin de la vision proposée par le président de la République il y a seulement huit jours.

Qu'attendons-nous en France pour simplifier vraiment ? Ce soir, tous ensemble, nous apportons notre pierre à l'édifice que le nouveau gouvernement veut construire. Élisabeth Lamure pourra vous annoncer les prochaines actions que notre délégation aux entreprises prévoit à ce sujet. L'enfer est pavé de bonnes intentions et le diable se cache dans les détails. Je me réjouis que Gaspard et GénérationLibre nous proposent de prendre de la hauteur afin de nous sortir tous ensemble de l'enfer réglementaire.

## I. LA DÉMOCRATIE CONTRE LES EXPERTS, ÉTAT DES LIEUX

### **Gaspard KOENIG**

Karine Charbonnier dirige le groupe industriel « Beck Industries ». Elle a publié un livre, *Patrons, tenez bon !*, qui décrit les misères auxquelles elle est confrontée au quotidien, notamment du point de vue normatif. Je l'invite à nous raconter son histoire de chef d'entreprise aux prises avec la complexité des normes.

### **Karine CHARBONNIER**

Présidente, Beck Industries

Je dirige actuellement un petit groupe qui fabrique des boulons et suis également chef d'entreprise en Allemagne et en Angleterre. Mon livre est une forme de cri de révolte qui m'est venu de mon expérience en France, en Angleterre et en Allemagne. Le gigantesque fossé entre nos trois pays est devenu totalement incompréhensible, expliquant en grande partie pourquoi nous avons 10 % de chômage ici alors qu'il y a presque le plein-emploi, là-bas. Si la justice est rapide et prévisible en Angleterre et en Allemagne, ce n'est pas le cas en France, où l'enfer réglementaire constitue le nœud du problème.

L'inflammation réglementaire est une réalité bien connue en France. La surtranscription des règlements européens est une réalité, notamment dans le domaine de la sécurité au travail ; elle nous pénalise vis-à-vis de nos concurrents européens. Il faudrait aussi examiner une autre source de droit réglementaire : le champ conventionnel paritaire. Le domaine des conventions collectives, systématiquement étendu par la loi, constitue un vrai problème pour les entreprises. Dans la métallurgie, par exemple, le volume conventionnel représente un tiers, voire la moitié du Code du travail à lui seul. Celui-ci est négocié par des partenaires qui ne sont pas représentatifs, donc illégitimes. Pourquoi vouloir absolument appliquer des conditions identiques pour toutes les entreprises, petites et grandes ? **En Angleterre, l'activité conventionnelle est quasiment nulle. En Allemagne, elle existe, mais elle n'est pas prescrite par la loi : l'adhésion aux conventions collectives est totalement facultative.** Pour ma part, je n'adhère pas à la convention de la métallurgie allemande, parce que je suis un petit sous-traitant et que je suis incapable d'appliquer les accords signés par Volkswagen ; certes, c'est une référence pour l'attractivité de mon métier.

Ici, l'extension du champ conventionnel par la loi pose de graves problèmes d'égalité des citoyens. En Allemagne, l'égalité des citoyens est inscrite dans la loi et dans le Code du travail. Pourquoi, en France, le champ conventionnel doit-il être inscrit dans la loi ? Ne s'agit-il pas d'ingérence dans les ressources humaines de l'entreprise ? En quoi la convention étendue par la loi doit-elle fixer le prix de la « prime panier » ? **Si nous décidions aujourd'hui de transformer toutes les conventions collectives en acquis sociaux, tout en cessant de les étendre par la loi, le choc de simplification pour les entreprises serait gigantesque.**

Ajoutons le droit écrit par les administrations, totalement hors du contrôle parlementaire : celui des accidents de travail, notamment. Une question mériterait d'être posée : jusqu'où, en France, la loi peut-elle brider l'innovation et la gestion autonome des entreprises ? Où est la limite entre protection des individus et protection des libertés ?

La comparaison avec le droit anglais et allemand montre que la culture est très différente et explique pour une large part l'inflation réglementaire française. Par exemple, la loi française sur l'efficacité énergétique exige des entreprises d'une certaine taille de produire des bilans énergétiques validés par la Dreal ou par un certificat ISO50001. Si ce n'est pas respecté, la pénalité encourue s'élève à 3 % du chiffre d'affaires, et à 6 % en cas de récidive, mais ne s'agit-il pas là d'une totale ingérence dans la gestion des entreprises, d'un déni de liberté et de confiance ? Ni l'Angleterre ni l'Allemagne n'ont pris ce genre de mesure législative, et pourtant ni l'une ni l'autre ne souffrent de retard dans le domaine de l'efficacité énergétique.

En France, nous rencontrons un problème d'application du droit, ce qui me fait craindre le pire si, en cas de

simplification du droit, il revenait au juge d'écrire le droit. **Le patronat français a largement poussé l'inflammation réglementaire pour se protéger du pouvoir des juges qu'il fallait encadrer.** Notre système réglementaire, inspiré de l'après-guerre, est né à une époque où les communistes, forts de leur image de résistants, ont pu structurer notre société alors qu'au même moment les Allemands cherchaient à se protéger des communistes russes et ont interdit l'accès à l'administration de tout membre du parti communiste jusque dans les années 1990.

**En tant que chef d'entreprise, je n'ai pas l'impression de vivre dans un État de droit. Sans confiance, il n'y a pas de développement économique possible.** Les entreprises ne sont pas traitées de la même manière, selon leur taille, leur santé financière, les salariés ne le sont pas plus. De plus, si nous avons affaire à un inspecteur du travail ou à un procureur qui est affilié à un syndicat, ce qui est fréquent, on n'aura aucune chance de s'en sortir.

Voici une anecdote pour étayer mon propos. J'ai une mention sur mon casier judiciaire parce qu'il y a une dizaine d'années, un inspecteur du travail qui a passé cinq minutes dans mon entreprise a trouvé le dossier d'un salarié d'été (un intérim saisonnier) pour lequel il n'avait pas retrouvé la « feuille d'accueil sécurité » : il ne manquait qu'une signature. Et là, je me suis retrouvée devant le juge. Cet été-là, sur quarante employés, on a retrouvé les trente-neuf autres signatures. Le juge m'a dit : « Soit je vous mets une mention sur un casier judiciaire, soit j'envoie l'inspecteur du travail dans votre entreprise ».

Mon entreprise a toutes les certifications existantes, mais à chaque contrôle de la Dreal, de l'inspection du travail ou de l'Urssaf, je découvre par courrier recommandé l'existence d'un règlement que j'ignorais.

Le droit est appliqué de manière inéquitable. Il importe que des critères d'impartialité objectifs de l'administration et des juges soient adoptés, comme un choc de simplification. Est-ce que l'appartenance à un syndicat est compatible avec l'exercice de ces professions ? De quelle manière un justiciable peut-il récuser des personnes quand il pense qu'il fait l'objet d'un harcèlement judiciaire ?

La latitude d'appréciation des juges en France est unique. En cas de licenciement économique, le juge se prononce sur la forme et sur le fond, décrétant que « votre chiffre d'affaires a baissé, c'est vrai, mais pas assez, donc vos licenciements sont injustifiés ». Ou encore, que « vous jugez telle personne incompétente, mais je pense que c'est vous qui l'avez mal formée. »

En Angleterre et en Allemagne, on juge sur la forme, mais jamais sur le fond. Il n'y a pas d'ingérence dans la politique de gestion de l'entreprise pour décider si c'est justifié ou pas. En tant que chef d'entreprise, on n'a aucune idée de la façon dont va aboutir un procès. Le droit en France n'est absolument pas prévisible ni lisible ; en Angleterre et en Allemagne, un salarié dispose de trois mois pour contester son licenciement, contre deux ans en France. En 2012, un arrêt de la Cour de cassation avait statué que les entreprises ne pouvaient pas payer un quatorzième mois aux cadres au nom du principe d'égalité : j'appelle cela de l'ingérence dans la politique RH de l'entreprise. Enfin, **il m'apparaît indispensable d'inscrire dans la loi le principe de la bonne foi des chefs d'entreprise, tant il est impossible qu'ils connaissent tout le droit.**

### **Gaspard KOENIG**

Je cède à présent la parole au professeur Chevallier qui va nous expliquer pourquoi c'est ainsi. Est-ce qu'il y a des principes, des raisons structurelles pour que nous n'arrivions pas à faire des procédures aussi simples et opérationnelles que chez nos pays voisins ?

### **Pr Jacques CHEVALLIER**

Professeur de droit public, Université Panthéon-Assas (Paris 2)

Je suis universitaire et chercheur, et je travaille depuis de très longues années sur la question du droit et sur

les conditions de production des droits. La déréglementation (sujet sur lequel j'avais travaillé dans les années 1980), la simplification du droit, la qualité du droit ne sont pas des questions nouvelles. Récemment, nous avons publié un numéro de la *Revue française d'administration publique* intitulé « Simplifier l'action publique ? », une interrogation éloquente.

Je propose donc d'avoir une prise de vue globale du problème et ne pas uniquement s'en tenir à la question des lois. Je considère ce titre « L'enfer réglementaire » comme une forme de provocation. Certes, il est vrai que les lois et règlements ont proliféré de manière excessive, les textes se multiplient, les lois sont de plus en plus complexes et longues, sans parler des circulaires, ce qui cause une série d'effets pervers. L'intempérance normative soulignée par le Conseil d'État pousse certains à insister sur le coût des réglementations, sur le plan économique et sur le plan social, un phénomène ignoré pendant longtemps.

**Pour s'attaquer au phénomène et combattre l'inflation normative, il faut s'interroger sur ses causes singulièrement complexes et profondes, mouvement qui résulte de la conjugaison entre une offre de droit toujours plus grande et une demande de droit toujours plus insistante.** Du côté de l'offre, il y a une inflation des producteurs de droits : normes de droit international, droit européen, autorités de régulation, autorités locales, sans parler du phénomène d'alternance politique, qui entraîne inmanquablement une inflation du droit, etc. Du côté de la demande, le besoin d'une régulation juridique est exprimé dans les secteurs les plus divers de la vie sociale. On ressent la nécessité d'avoir des règles du jeu pour normaliser les relations interprofessionnelles et réduire les facteurs d'incertitude. Comme l'évoquait un grand sociologue allemand, Ulrich Beck, on parle de sociétés contemporaines comme étant des sociétés de risques, expliquant ce besoin de se protéger. Et que dire de la pression des mouvements sociaux formulant leurs revendications en termes de droits à conquérir ? Il existe un mythe des droits conduisant à une politique des droits.

Les causes de l'inflation normative sont profondes, voire structurelles, ce qui explique qu'il soit extrêmement difficile de les combattre. Ajoutons à cela que la dégradation de la qualité des textes est réelle. Cela implique de réduire le poids des réglementations : réglementer moins – ce que l'on appelle « *smart regulation* » – mais aussi améliorer le contenu des réglementations – « *better regulation* ».

Selon moi, limiter la formulation de la loi à certains principes fondamentaux risquerait de déplacer le problème et conduire à une nouvelle prolifération des règlements, au renforcement du pouvoir discrétionnaire des autorités administratives, au renforcement des textes produits par les autorités de régulation, au renforcement du pouvoir des juges, d'où une série d'effets négatifs.

Il convient donc de s'attaquer à l'ensemble du problème de la production normative et non pas seulement à celui de l'inflation législative. Comment ? D'abord par une politique de simplification du droit dont le bien-fondé ne peut être mis en doute. Mais, que signifie simplifier le droit ? Il s'agit d'abord d'alléger en réduisant le stock des normes existantes, mais surtout endiguer, pour l'avenir, la production nouvelle de lois et règlements, notamment en évaluant les coûts et avantages d'adoption d'une nouvelle réglementation. Installée depuis la révision constitutionnelle de 2008, l'étude d'impact est extrêmement inégale. Il n'y a pas de sanction effective. Ce sont de mauvaises études d'impact, très insuffisantes et, surtout, produites par les services administratifs. La question de les produire par des autorités indépendantes s'est posée, notamment dans un rapport parlementaire.

Simplifier ne signifie pas alléger. C'est aussi clarifier et veiller à une meilleure formulation des textes, à la clarté des énoncés, à leur précision et à leur intelligibilité. Rappelons que le Conseil constitutionnel s'est enfin lancé dans le contrôle de la qualité de la loi. Toutefois, la qualité des textes reste médiocre, les énoncés juridiques manquant intrinsèquement de clarté, en raison de leurs multiples significations possibles.

Simplifier, c'est aussi assouplir le contenu des normes juridiques. Ainsi, une circulaire de 2013 abordait « l'interprétation facilitatrice des normes ». Simplifier, c'est également donner à ceux qui sont en charge de l'application des marges de manœuvres nouvelles.

La politique de simplification est une entreprise nécessaire dont le bien-fondé ne peut être contesté, mais qui est, par essence, vouée à l'incomplétude et à une perpétuelle remise en chantier. Il faut donc trouver des procédures qui permettent de passer constamment le droit au peigne fin.

Nous assistons aujourd'hui à une inflexion beaucoup plus profonde des conditions d'utilisation de la technique juridique. En tant que sociologue du droit, je dirais qu'elle repose sur trois points essentiels :

- dans nos sociétés, le droit devient de plus en plus un droit négocié, pour lequel les destinataires sont partie prenante de l'élaboration. Pas seulement les groupes d'intérêts, mais l'ensemble des publics intéressés (multiplication des débats publics, possibilité de participer à l'élaboration des lois par Internet, etc.) ;
- le droit tend corrélativement à devenir un droit souple. L'idée du *soft law* avec des développements de formules nouvelles passant par des règlements, des recommandations, des directives, des codes de conduite, renouvelle la technique juridique. Un « droit non prescriptif » qui ne s'exprime plus à l'impératif, mais sous forme de recommandations, de directives ;
- un droit qui devient de plus en plus réflexif. Les nombreuses lois expérimentales reflètent une évolution fondamentale de la technique législative : le législateur n'est plus sûr d'avoir systématiquement raison. On vote une loi provisoire, on voit ce que cela donne, on évalue les résultats et ensuite on corrige dans un second temps par rapport aux résultats enregistrés.

En conclusion, il faut s'efforcer de simplifier le droit, bien sûr, en utilisant une série de leviers, mais en ne nourrissant pas trop d'illusions sur cette démarche. Il s'agit d'un processus qu'il faut toujours reprendre et miser avant tout sur l'inflexion en cours des conditions d'emploi de la technique juridique elle-même.

### **Gaspard KOENIG**

Élisabeth Lamure, avez-vous le sentiment que les choses avancent dans la direction décrite par le professeur Chevallier ?

### **Élisabeth LAMURE**

Sénatrice, présidente de la DSAE

Je voudrais dire d'emblée à Karine Charbonnier que j'ai bien apprécié son témoignage très concret, qui me rappelait les témoignages de tous les chefs d'entreprise que l'on rencontre à l'occasion de nos déplacements depuis maintenant un peu plus de deux ans.

La volonté de simplification en France représente beaucoup de travail et d'énergie, mais elle donne assez peu de résultats, alors qu'à l'étranger, il s'agit d'un processus méthodique. En France, cela tient plutôt du miracle politique, à l'exemple du choc de simplification qui a été incarné par trois ministres successifs en trois ans. Le constat est que les ministères persistent à élaborer des normes indépendamment les uns des autres, sans se préoccuper leur impact économique global. Comme le dit Olivier Cadic, les acteurs de la simplification s'épuisent à vider la mer avec une petite cuiller.

Depuis la loi organique de 2009, l'étude d'impact doit accompagner chaque projet de loi et tout nouveau texte réglementaire. Cependant, les ordonnances, les propositions de loi et les amendements y échappent encore. Tel que démontré dans notre rapport, ces études d'impact sont d'une qualité tout à fait inégale. Pourtant, elles sont contrôlées par le Conseil constitutionnel, par le Secrétariat général du Gouvernement et par le Conseil d'État. Malheureusement, elles sont trop souvent réalisées au dernier moment et le Parlement n'a donc pas le temps de s'en emparer. Nous continuons ainsi à légiférer sur tout et abondamment.

Dans ce contexte, le précédent gouvernement a suscité beaucoup de désillusion en annonçant diverses mesures, par exemple la suppression d'une norme lorsqu'une nouvelle norme est créée : dans cette circulaire de 2013, les exceptions étaient tellement nombreuses qu'elle concerne seulement 10 % de la production réglementaire. Ou encore, l'annonce de la fin de la surtransposition des textes européens, à laquelle peu de suite est donnée, et la généralisation des tests PME, inexistante malgré les fortes attentes.

**Pour s'attaquer à la simplification, la France traite les symptômes plutôt que le mal.** Il faut s'interroger sur nos méthodes. Dans le rapport adopté par la Délégation sénatoriale aux entreprises, nous proposons quatre étapes pour parvenir à alléger ce fardeau administratif.

La première étape consiste à penser la simplification comme un processus-qualité. Sous la houlette du Premier ministre, un réseau dédié au sein du Gouvernement permettra de mobiliser tous les ministères sur cette question dans un objectif de simplification. Sa première mission : chiffrer la charge administrative supportée par les entreprises ; certains nous reprochent le coût de ce chiffrage, mais que représentent 3 millions d'euros comparés aux gains que cette méthode pourrait rapporter ? Nous pourrions arrêter les objectifs de réduction nette de la charge bureaucratique – comme l'a fait l'Allemagne, qui a obtenu -25 % en quatre ans – et mettre en place des indicateurs et des règles pour y parvenir. Nous préconisons un plan de réforme global au début de chaque mandat et des dispositions juridiques applicables aux entreprises qui ne soient pas modifiées plus d'une fois par législature. Les entreprises nous reprochent l'instabilité réglementaire. L'impact des réformes doit être étudié en amont avec des objectifs chiffrés. L'étude d'impact deviendra l'outil principal de qualité de la norme avec une clause de révision dans les cinq ans suivant son adoption, si bien que l'élaboration des lois obéira à un processus d'amélioration continue.

La deuxième étape vise à alléger le stock normatif. Il faut élaguer le stock de normes et décomplexifier les règles. La collaboration des gens engagés entre entreprises et administration doit se poursuivre. Il faut réévaluer la nécessité des règles et des procédures qui compliquent la vie des entreprises, l'objectif étant de parvenir à des simplifications substantielles. Ce travail doit être mieux articulé avec l'échelon européen. **Nous devons comparer la performance de notre réglementation avec celle des États voisins qui partagent des exigences tout à fait comparables aux nôtres**, que ce soit en termes de santé ou de sécurité.

La troisième étape suggère de concevoir la régulation au service des entreprises, en passant d'un système où « tout est interdit sauf ce qui est autorisé », à un système où « tout est autorisé, sauf ce qui est interdit ». La régulation doit se faire par objectifs et non par moyens. Il convient également de porter au niveau européen des exigences nationales. La transposition de directives doit se faire de manière stricte. Et si nous voulons poser des exigences supplémentaires par rapport à une directive, nous proposons que cela fasse l'objet d'un texte distinct, dont l'impact devra être évalué. La France doit cesser d'anticiper sur les règles européennes à venir.

La quatrième étape serait de mieux légiférer. Seul un processus-qualité pour l'élaboration des lois peut garantir leur efficacité et leur simplicité. Cela appelle plusieurs changements : tout d'abord, en amont, associons les entreprises à l'élaboration des lois. **La réalisation d'un test PME doit devenir obligatoire.** Il faut faciliter les expérimentations, plutôt que systématiquement généraliser et miser sur l'étude d'impact préalable : celle-ci doit être approfondie et poser d'abord la question de l'utilité d'une nouvelle règle. La Délégation sénatoriale aux entreprises a déjà mené de telles études d'impact, dont celle qui évalue pour les entreprises, l'impact de la mise en œuvre du prélèvement de l'impôt à la source.

Les études d'impact devront aussi concerner les projets d'ordonnance et les propositions de loi qui sont inscrites à l'ordre du jour, et leur qualité doit être contrôlée par le Conseil de la simplification pour les entreprises. Sur le modèle NKR allemand, le Conseil rendrait un avis consultatif et public sur l'étude d'impact. Au Parlement, la procédure d'examen des textes pourrait être améliorée. Nous suggérons la tenue d'un débat d'orientation préalable avant d'attaquer l'examen d'un projet de loi et une réflexion sur de nouveaux outils pour endiguer le gonflement des textes au cours de la navette. **Nous voudrions que l'activité des parlementaires ne**

**se réduise pas à mesurer combien de textes ou d'amendements ils déposent.**

Pour être concret, Olivier Cadic et moi-même comptons formaliser ces préconisations sous la forme d'une proposition de loi que nous comptons déposer d'ici octobre. Cela servira de fondements aux réformes envisagées par le nouveau gouvernement. Il convient de revoir en profondeur nos façons de faire au bénéfice de la compétitivité de nos entreprises.

## II. QUELLES RÉVOLUTIONS NORMATIVES ?

### Gaspard KOENIG

Jean-Ludovic Silicani, ancien commissaire à la réforme de l'État, a rédigé pour GénérationLibre cette note intitulée « Pour une révolution normative ». Il nous exposera sa vision systémique visant, en un quinquennat, à supprimer 80 % des normes existantes par un processus rationnel.

### Jean-Ludovic SILICANI

Ancien commissaire à la réforme de l'État

En Europe, le débat sur l'inflation normative apparaît au XVIII<sup>e</sup> siècle, aux débuts de la démocratie et de l'esprit des lumières. Cela prend un tour très concret avec le Code civil, dans lequel sont rassemblées toutes les règles applicables au niveau du pays (notons également la création du Code du commerce et du Code rural). Aujourd'hui, 60 % du Code civil rédigé entre 1800 et 1810 est toujours en vigueur parce qu'il a été écrit en des termes suffisamment généraux et simples pour être toujours applicable. Bien sûr, avec le temps, il s'est alourdi d'une masse considérable de normes : **entre 2000 et 2017, la masse des normes (exprimée en nombre de caractères) a augmenté de 50 % en France, ce qui signifie qu'en dix-sept ans, nous avons produit la moitié du stock généré au cours des deux siècles précédents.** Ces normes concernent les entreprises, les collectivités territoriales et les personnes physiques – elles proviennent des administrations, du Gouvernement, des lobbies, des entreprises et, bien sûr, du Parlement. Que le Gouvernement remplace un projet de loi, pourquoi pas, mais qu'il ajoute le double ou le triple de règles supplémentaires, cela pose un vrai problème, d'autant plus que leur rédaction est généralement très mauvaise.

Comment y remédier ? Une première méthode d'ordre microjuridique incrémentale ferait en sorte que toutes les nouvelles normes soient moins nombreuses et plus qualitatives. Il faut évidemment le faire, puisque cela a été proposé depuis ces dernières années par les parlementaires, par le Conseil d'État, par des universitaires et par des spécialistes du droit. Il faut renforcer les études d'impact et, comme l'a proposé le président de la République, confier ces fonctions d'avis et éventuellement d'étude d'impact au CESE, alors qu'actuellement elles sont effectuées par les administrations qui conçoivent les lois, ce qui les met dans une situation de schizophrénie impossible et rend ces études très médiocres.

Citons également l'évaluation *ex post* des lois : la Constitution prévoit que le Parlement en soit le responsable et, s'il y avait moins de lois et plus de parlementaires exerçant des activités extérieures, ils pourraient passer plus de temps à en faire l'évaluation. Cette mission n'est pratiquement pas exercée, à quelques rares exceptions, ni par le Sénat ni par l'Assemblée nationale.

Je ne crois pas au principe du « 1 pour 1 » : remplacer une norme stipulant que « le dossier de présentation de l'administration doit être bleu et pas rouge » par une autre qui exige que « toutes les entreprises réduisent leur consommation énergétique en six mois » n'aurait aucune efficacité de ce point de vue.

Pour ma part, je recommande davantage la méthode systémique qui agit sur les flux et sur les stocks, puisque la méthode incrémentale n'a qu'un effet essentiellement sur les flux. En démocratie, tout ce qui n'est pas interdit est libre. La loi doit donc se limiter à interdire, obliger ou créer des droits, et s'en tenir aux principes fondamentaux du droit qui sont applicables.

Étant donné que 60 % du droit est codifié aujourd'hui, je propose de mettre en place pour chaque code une instance composée de parlementaires, de juristes et d'acteurs privés du secteur concerné chargée d'extraire du code existant les principes fondamentaux du droit. Robert Badinter a ainsi extrait 70 principes fondamentaux du Code du travail. L'article 34 de la Constitution indiquerait que « la loi fixe les seuls principes fondamentaux du droit », à l'exception du droit pénal fiscal, puisque le Parlement a été créé à l'origine pour encadrer les impôts et éviter le jugement du droit pénal discrétionnaire. De cette façon, 90 % de la masse des dis-

positions législatives seraient supprimées, et le droit serait écrit en des termes extrêmement clairs et lisibles, pouvant être compris par tout élève de collège. Par exemple : « les personnes handicapées doivent pouvoir accéder à tous les établissements ouverts au public dans les conditions adaptées aux différents types d'établissement » (sur ce sujet, la loi occupe actuellement cinq pages de code). Il faut fixer le cadre général de la mise en œuvre de la loi, sans entrer dans le détail, et le rôle du Conseil d'État pourrait consister à veiller à ce que cette strate réglementaire soit limitée à l'essentiel.

C'est ainsi que naîtrait le droit décentralisé : la loi fixe les grands principes fondamentaux du droit, dans tous les domaines, le cadre général d'application de la loi est fixé par décret et laisse aux parties prenantes auxquelles s'applique le droit (acteurs publics, administrations locales, entreprises et particuliers) la liberté de mettre en œuvre le droit, sans entrer dans les détails. Il y aurait donc plusieurs façons parfaitement légales d'appliquer les lois, ce qui dans un pays comme le nôtre, épris d'uniformisation absolue, constituerait une vraie révolution culturelle. Par exemple, il serait souhaitable que ce principe fondamental du droit des personnes handicapées ne s'applique pas de la même manière à une boulangerie et à une tour de la Défense.

Faisons confiance aux acteurs de terrain pour respecter les principes fondamentaux édictés par la loi, sous le contrôle du juge, rouage essentiel à la démocratie. Mais dans la mesure où seuls 4 % des juges ont eu un autre métier que le leur, je propose qu'ils aient un parcours professionnel organisé et une obligation de mobilité et d'activité dans le secteur privé et public, afin que les juges judiciaires connaissent ce qu'ils jugent.

**La France compte moitié moins de juges qu'en Allemagne ou au Royaume-Uni, pour une population approximativement égale.** Si nous augmentions ce nombre de 10 % ou 20 %, cela résoudrait de nombreux problèmes. Les affaires se régleraient plus rapidement et dans des conditions plus sereines.

Deux conditions sont indispensables pour mettre en œuvre mes propositions. D'abord, il faut mieux hiérarchiser l'édition de la norme, c'est-à-dire la question constitutionnelle (par une modification de l'article 34 de la Constitution) et traiter la question du droit européen, en revenant à l'idée de base des directives qui se borne à fixer des objectifs dont chaque pays transpose les principes fondamentaux, suivant sa tradition juridique, avec des règlements moins nombreux.

Ce schéma est applicable en cinq ans, avec un travail en parallèle dans une trentaine de domaines qui permettrait de réduire considérablement le nombre de normes législatives. La France pourrait être un pilote de cette réforme pour qu'au niveau européen, le Conseil, le Parlement et la Commission limitent leur production normative aux principes fondamentaux.

### **Gaspard KOENIG**

Sophie Vermeille, avocate, a créé le think tank « Droit & Croissance » qui a pour objectif d'essayer d'introduire davantage de liens entre le droit et l'économie en France. Elle a aussi publié plusieurs écrits sur le sujet concernant la façon de fonder un droit au service de l'innovation pour mieux légiférer. Sophie, toi qui as un regard économique sur le droit, que penses-tu de cette proposition ?

### **Sophie VERMEILLE**

Présidente de Droit & Croissance

Je crois qu'il faut aller encore beaucoup plus loin. Je suis avocate et, en 2008, au moment de la crise financière, je travaillais pour un grand cabinet d'avocats d'affaires dont les clients étaient Lehman Brothers ou General Motors, qui avaient connu de grandes difficultés. Dès lors, j'ai découvert le *Chapter 11* (le droit américain des faillites), la recherche académique américaine et l'analyse économique du droit (appelée également « économie du droit »), c'est-à-dire l'utilisation des principes de la microéconomie principalement au service de l'analyse de l'efficacité des normes. Par conséquent, quand j'entends « étude d'impact », je traduis par « économie du droit », et par « analyse de l'effet *ex ante* et de l'effet *ex post* ». Or en ouvrant le livre 6 du

Code du commerce, c'est-à-dire le droit des faillites français, là j'ai découvert que nous avons un terrible problème.

Depuis sept ans, je travaille avec les pouvoirs publics, principalement l'exécutif français et européen. Au bout de sept ans, la Commission européenne a dit qu'il nous fallait un big bang du droit des faillites en Europe que nous connaîtrons si les juristes français et les professeurs de droit ne s'y opposent pas. Il faut bien comprendre quel est le problème que j'illustre par cet exemple : en 1985, nous avons fait le choix de sauvegarder l'emploi à tout prix grâce au droit des faillites. Pour ce faire, nous nous sommes affranchis des règles de l'économie, considérant qu'il fallait opposer le droit d'entreprise au droit des créanciers. Quelles en sont les conséquences ? En disant aux créanciers que leur nantissement de fonds de commerce ne vaut rien, on encourage le cautionnement des entrepreneurs. Or, dans une société où il faut prendre des risques, un droit qui encourage le cautionnement de l'entrepreneur est un mauvais droit.

Mon travail d'économiste du droit, consistait à examiner l'effet en amont sur l'accès au crédit et en aval. Cependant, notre université de droit déteste l'analyse économique du droit : le Conseil national de l'université est rédigé par sections disciplinaires, et bien que votre jury de thèse vous accorde le doctorat, vous n'êtes pas qualifié pour être maître de conférences : le CNU en décide, et si vous choisissez une matière pluridisciplinaire comme l'économie du droit, il sera compliqué de faire carrière dans l'université.

Il est indispensable de revoir la formation des juristes : nous ne pouvons pas commencer à faire du droit à dix-huit ans. Il faut qu'il y ait une formation générale de trois ans à l'université avec des cours d'économie, d'histoire et de sociologie. Sans cette formation, nous n'aurons pas les moyens de faire des études d'impact. Il n'est pas possible de demander aux économistes de connaître suffisamment le droit pour mesurer l'impact et, inversement, si les juristes ne font pas suffisamment d'économie, ils ne résonnent pas sur l'effet *ex ante*, ni sur l'effet *ex post*.

Par ailleurs, les conflits d'intérêts ne concernent pas seulement les professeurs d'économie, mais également les professeurs de droit privé. Il est urgent que les professeurs de droits réinvestissent le débat public de manière indépendante. Aujourd'hui, ils sont si mal payés qu'ils travaillent beaucoup trop dans les grands cabinets d'avocats et, de ce fait, proposent une vision de l'entreprise trop favorable aux grandes en négligeant les actionnaires minoritaires.

Dans l'administration française, la rotation de postes tous les trois ans empêche les professionnels – généralistes à la base – d'engranger suffisamment d'expérience pour développer une expertise, qui requiert beaucoup de temps. Les fonctionnaires, formés comme des généralistes, ne reçoivent pas assez d'aide des professeurs de droit et d'économie et s'improvisent spécialistes alors qu'ils changent de poste tous les trois ans. Il s'agit d'un problème fondamental.

S'il faut réduire le nombre des assistants parlementaires, il faut laisser aux sénateurs et députés les fonds correspondants afin qu'ils puissent augmenter le salaire de ces assistants. Nous vivons dans un monde où il y a un énorme besoin d'expertise : pendant la crise financière, 30 % des parlementaires américains se sont montrés capables de s'exprimer publiquement sur la *fair value*, un sujet très technique. Ce pourcentage serait à comparer avec celui des parlementaires français, ce qui traduirait un vrai problème d'expertise.

En outre, les juges consulaires français, certes issus du milieu de l'entreprise, ont un niveau de droit insuffisant et ont donc peur et sont parfois sous influence, notamment dans leur rôle d'administrateur judiciaire. Leur formation apparaît insuffisante en comparaison de celle d'un juge anglais qui a d'abord exercé pendant trente ans comme avocat avant de devenir juge.

Quant au magistrat de la cour d'appel, pour la partie commerciale, il subit le problème inverse : il connaît très bien le droit, mais il n'a pas une vision macro des décisions qu'il rend. Il a essentiellement une vision micro au niveau de l'entreprise et ne comprend pas que ses décisions puissent avoir un impact général sur l'économie.

Toutefois, ne soyons pas défaitistes et partageons un petit moment d'optimisme en nous penchant sur le numérique. Aujourd'hui, l'accès à la justice doit être amélioré, il y a encore trop de résistance, alors que plus vous donnez accès à la justice, plus vous augmentez la prévisibilité. La France peut avoir davantage confiance en sa justice grâce à une meilleure accessibilité. Par ailleurs, il faut donner plus de place au contrat au détriment de la loi et que l'État sorte d'une vision paternaliste, en laisse plus de souplesse, par exemple en matière de droit des sociétés. Donner plus de place au contrat au détriment de la loi s'oppose à la remarque selon laquelle les gens n'ont pas forcément les moyens de s'offrir les services d'un avocat. Le numérique donne accès gratuitement aux statuts et à des pactes d'associés en ligne, ce qui devrait encourager les parlementaires à laisser les parties libres de décider, ce qui diminuerait les coûts des transactions et du recours aux avocats.

## **Gaspard KOENIG**

Guillaume Poitrinal, chef d'entreprise, ancien coprésident du Conseil de simplification, va nous parler des processus engagés par les gouvernements et les différents secrétaires d'État à la simplification.

## **Guillaume POITRINAL**

Ancien coprésident du Conseil de simplification

**Je pense que la proposition de Jean-Ludovic Silicani est à la fois pertinente et irréaliste.** Pourquoi la France est-elle si compliquée ? En fait, dans la production de la loi, il y a un jeu qui se joue à plusieurs joueurs. D'abord, les politiques (les ministres) exigent des lois. Ensuite, les pouvoirs administratifs demanderont des lois écrites et détaillées, craignant qu'à défaut, les juges produisent des jurisprudences déficientes.

Voici un bon exemple de jurisprudence défailtante. J'ai dirigé une grosse société foncière cotée au CAC 40 dont le rôle consistait à collecter des loyers garantis auprès des grandes entreprises qui ont des baux de longue durée. Ces baux sont garantis afin d'amortir la construction qui coûte très cher. Or, un jour, un magistrat de la Cour de cassation a fait une relecture « dynamique » du décret de 1953 et a déclaré que nous vivions dans un monde beaucoup plus libéral qu'on le pense et qu'à chaque révision triennale, il fallait donner aux locataires la possibilité d'opter pour la mise à valeur de marché du loyer. À titre d'exemple, vous contractualisez sur la somme de 15 millions d'euros par an pendant trente ans et, au bout de trois ans, le marché s'effondrant des deux tiers, le loyer pourra être réduit à 5 millions d'euros. Cette décision reposait sur un souci de modernité, tendant à rétablir cette liberté de marché, contre la volonté du locataire et du bailleur, lesquels prônaient la stabilité, le tout au seul bénéfice du locataire. Étant donné que cet acte signait la fin de la promotion immobilière en France, les grands constructeurs ont sollicité leurs députés et sénateurs pour passer un petit amendement visant à corriger cet abus de jurisprudence.

**Voilà pourquoi je ne crois pas au gouvernement des juges.** Je crois en la simplicité et en la simplification de la rédaction de la loi. Il n'y a pas de raison que l'on n'arrive pas à écrire des lois intelligibles. Qui peut aujourd'hui comprendre ces lois que l'on produit ? Quand mon collègue Gérard Huot et moi-même avons abordé la loi sur la pénibilité avec les députés socialistes qui venaient de la voter et que nous leur avons demandé s'ils étaient conscients de sa complexité, ils nous ont répondu qu'ils n'avaient pas compris ce qu'ils votaient, puisque la loi n'est simplement pas compréhensible. Le pouvoir politique s'est formidablement affaibli, il s'est dissous dans l'Europe, puis dans les collectivités locales, et n'a jamais été aussi perméable à tous les lobbies. Le patronat a une forte responsabilité concernant la complexification qu'il tente de combattre aujourd'hui. Les lobbies syndicaux et écologiques n'ont jamais eu autant de capacité pour venir trafiquer ou rajouter un bout de loi par des amendements.

**La loi est fabriquée par un trop grand nombre d'acteurs aujourd'hui. Elle est beaucoup trop lente à être fabriquée et elle est inintelligible.**

Dès lors, que faut-il faire ? Il convient de simplifier l'organisation politique et la production de la loi, décider un vrai moratoire de la complexité et indiquer à nos députés et sénateurs le niveau de complexité de la loi, sur une échelle de 10, pour éviter qu'une autre loi comme celle de la pénibilité soit votée, ou bien cette obligation patronale (figurant dans la loi Hamon) de consulter les salariés deux mois avant de céder l'entreprise (cette disposition, bien qu'inapplicable, est toujours en vigueur aujourd'hui). Il est nécessaire également que sénateurs et députés sachent ce qui se passe à l'étranger, puisque l'entreprise française est aujourd'hui en concurrence avec de nombreux pays. Or, l'Europe est un immense laboratoire qui est confronté aux mêmes réalités. Dans cette salle, personne ne sait comment l'Allemagne traite la pénibilité, ce qui accablant. Le *benchmarking* est indispensable.

Dans le cadre de la désintoxication à ces milliers de normes inutiles, remarquons certains progrès, comme la fameuse déclaration sociale nominative, la déclaration des congés payés pour les boulangers ou encore des changements en matière de médecine du travail. Bon nombre de choses ont été faites, mais si nous avions eu davantage de moyens, nous aurions pu faire dix fois plus.

Pour la première fois en France, nous avons réuni des salariés de l'administration, des préfectures, et des petits patrons afin qu'ils inventent des mesures de simplification. Il en est ressorti une série de petites améliorations qui, sans être spectaculaires, étaient nécessaires et utiles. La complexité administrative ne se limite pas à trois grands problèmes, elle est constituée de dizaines de milliers de pages de droit et provoque desancements de produits deux fois plus longs qu'à l'étranger, des fusions agricoles exécutées en deux ans alors qu'il ne faut que 6 mois dans d'autres pays d'Europe, etc. Il faut donc continuer de travailler norme par norme, loi par loi, simplifier les formulaires Cerfa en cessant de demander aux entrepreneurs d'innombrables données inutiles.

S'il y a à la fois une vraie volonté de simplification dans l'écriture de la loi et la poursuite de ce travail souterrain mais utile, je pense qu'à un horizon de cinq ans, nous pourrions avoir un pays beaucoup agile, plus qu'en faisant des juges les régulateurs du système.

Il faut simplifier l'écriture des lois car le monde numérique dans lequel nous vivons ne supporte plus la complexité. **À défaut d'importantes mesures de simplification, le peuple numérisé prendra les fourches.** La simplification est inéluctable : mes enfants d'aujourd'hui ne supportent plus de lire un texte de plus de deux pages. Pour eux, c'est « tout de suite », « automatique », « en temps réel » ; d'ailleurs, le temps fera aussi partie des grands enjeux économiques du siècle à venir.

### **Gaspard KOENIG**

Olivier Peyrat est le directeur général de l'Association française de normalisation. Selon vous, comment pourrait-on expérimenter l'approche de Jean-Ludovic Silicani ?

### **Olivier PEYRAT**

Directeur général de l'Association française de normalisation (Afnor)

À l'origine des normes, en Grèce antique, il était nécessaire de ne pas multiplier les normes en raison du coût du papyrus. Dans notre livre intitulé *Trente normes qui ont changé le monde et votre quotidien*, il est expliqué que le GSM exporté au plan mondial a permis à tous de communiquer par téléphonie mobile, que le format A4 est également une norme, et que c'est grâce à un Écossais, Mr MacLean, qui a fait don de son brevet au plan international, que les containers sont devenus ce qu'ils sont aujourd'hui et que les objets que vous possédez ont pu être transportés dans ce type de contenant.

Nous sommes donc fournisseurs et proposeurs de règles du jeu, communément acceptées et librement consenties, et essayons de nous positionner sur la réduction de risques de la transaction. Le fait de partager un langage technique, un système métrique par exemple, permet d'éviter les problèmes. C'est pourquoi dans

un monde très complexe, il faut adopter des systèmes simples, tout comme le recommande Jean-Ludovic Silicani. D'ailleurs la vertu du système qu'il propose est d'être simple. D'ailleurs, **je propose une autre règle simple : interdire à l'avenir qu'un ministre puisse donner son nom à une loi.** Cela ne coûte rien et nous en tirerions des bénéfices. Comme évoqué par Jean-Ludovic Silicani, notre fonds de commerce est celui de la légitimité procédurale, c'est-à-dire que nous procédons à des enquêtes et compilons les milliers de commentaires reçus pour obtenir la meilleure norme possible et utile pour la collectivité.

Alors que la masse de 400 000 normes réglementaires et législatives est souvent évoquée, notre stock est quant à lui bien plus modeste puisqu'il compte 34 000 normes volontaires.

Nous sommes obsédés par la notion de coordination : lorsque nous entreprenons des projets, nous tentons d'observer en permanence les effets de bord, aussi cités par Élisabeth Lamure. Les employeurs sont obsédés par la perte de vue de telle ou telle norme, donc nous nous attachons à faire évoluer les normes de façon intelligente. Nous sommes tenus de vérifier les compatibilités ascendantes pour éviter qu'un équipement ne devienne totalement incompatible à cause de ses normes. Nous publions chaque année 2 000 normes nouvelles, dont la moitié sont des révisions, soit l'application du principe « 1 pour 1 » évoqué par Olivier Cadic.

En 1984, 90 % des normes franco-françaises étaient élaborées par et pour des Français, et 10 % pour l'international et l'Europe. Aujourd'hui, c'est l'inverse. Nous ne sommes plus dans la production autarcique, mais dans la coproduction avec des cocompétiteurs. Il nous arrive fréquemment de nous concerter avec des collègues allemands, anglais, américains, chinois, japonais, etc. Ce n'est plus du tout le même état d'esprit, et il faut donc à chaque fois créer des alliances de circonstance.

Sur 34 000 normes, 1 % sont obligatoires, exigés par l'État. En 1985, un coup de tonnerre est survenu : alors que des fonctionnaires cherchaient à rapprocher les positions française et allemande sur les appareils à pression, une nouvelle approche est née, reposant sur quatre principes, preuve qu'il est possible de s'entendre en Europe, malgré notre diversité :

- l'harmonisation législative se limite à des exigences essentielles de sécurité auxquelles doivent correspondre les produits mis sur le marché et qui, de ce fait, bénéficient de la libre circulation dans l'Union européenne ;
- aux organes compétents en matière de normalisation industrielle est confiée la tâche d'élaborer les spécifications techniques dont les professionnels ont besoin pour produire et mettre sur le marché des produits conformes aux exigences essentielles fixées par les directives ;
- aucun caractère obligatoire n'est attribué à ces spécifications techniques, qui conservent leur statut de normes volontaires ;
- les administrations sont obligées de reconnaître aux produits fabriqués conformément aux normes harmonisées une présomption de conformité aux exigences essentielles.

L'Afnor, avec ses 20 000 experts, est prête à relever le défi proposé par Jean-Ludovic Silicani, dont je salue le travail. **Si les Français cessaient de se croire plus intelligents que le reste du monde, s'ils décidaient de faire des transpositions au cordeau et s'ils s'impliquaient sur le jeu normatif volontaire européen ou international, ils seraient infiniment plus efficaces qu'en pratiquant la politique de l'autruche.**

## DÉBAT (sur le rôle du juge)

### **Gaspard KOENIG**

Sophie Vermeille et Jean-Ludovic Silicani souhaitent évoquer le rôle du juge.

### **Sophie VERMEILLE**

Dans une économie, la plupart du temps, les parties sont libres de contracter ou pas. La loi peut proposer un modèle tout en restant facultative. Pour ce faire, il faut que les juges soient mieux formés, qu'ils aient une expérience du privé et une véritable expérience juridique. Considérant les juges consulaires et les magistrats professionnels, je dirais que ni l'une ni l'autre n'est la bonne solution.

Il est impossible aujourd'hui de ne pas s'appuyer sur les juges, car le juge a le devoir de respecter le contrat ; or le contrat c'est la liberté.

### **Jean-Ludovic SILICANI**

C'est l'état actuel du droit – complexe et incompréhensible – qui donne tant de pouvoir aux juges. Nous avons besoin d'un droit clair énonçant des principes compréhensibles par tout élève du collège, avec des principes aussi simples que les dix-sept articles de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, sur laquelle le Conseil constitutionnel a fondé toute sa jurisprudence.

**Si le domaine législatif est ramené à 10 % et n'énonce que des principes fondamentaux parfaitement intelligibles, aucun juge ne pourra affirmer le contraire.** Il devra simplement les préciser dans l'espace laissé libre entre ces principes généraux édictés par le législateur, un cadre réglementaire qui indique les modalités et un espace de droit décentralisé qui peut être obligatoire ou facultatif.

Un juge est toujours nécessaire puisque, dans une démocratie, en cas de désaccord, un juge doit trancher. L'évolution proposée implique que les juges suivent des formations très différentes, avec des parcours professionnels dans des domaines autres que la justice, que leurs effectifs soient suffisants et qu'ils soient convenablement payés.

### **Guillaume POITRINAL**

Je suis d'accord avec tout cela. Cependant, il faut se méfier d'un système dans lequel la loi est si peu loquace que c'est le juge qui écrit la loi alors que les chefs d'entreprise ont besoin de prévisibilité. Si tout est laissé entre les mains de la jurisprudence, la crainte des chefs d'entreprise réside dans l'imprévisibilité. En matière de droit des baux, les professionnels ont pour habitude de se présenter à telle cour d'appel plutôt qu'à telle autre parce qu'elle serait plus clémente. En donnant à la jurisprudence autant de poids, nous risquerions d'avoir d'un bout à l'autre de la Normandie des jurisprudences différentes, comme c'était le cas au temps des parlements de l'Ancien Régime, période pendant laquelle la complexité était à son paroxysme.

### **Jean-Ludovic SILICANI**

Depuis 1808, il existe en France une seule Cour de cassation, et c'est elle qui fait la jurisprudence. Dans le système juridique anglo-saxon, c'est le juge qui décide. Portalis, en 1802, remarquait que « ceux qui estiment qu'il y a trop de règles ne veulent pas faire confiance aux juges pour préciser les règles du jeu ». Si nous n'avons ni juge ni législateur, nous ne sommes plus dans une démocratie.

### **Sophie VERMEILLE**

Je suis tout à fait d'accord. Selon moi, il faudrait supprimer un article très ancien du Code civil qui prohibe les arrêts de règlement, c'est-à-dire qu'il faut autoriser les juges à se citer entre eux et à citer les décisions an-

nexes. Par ailleurs, j'estime que le numérique encourage l'harmonisation et la prévisibilité.

## **CLÔTURE**

### **Gaspard KOENIG**

Président de GénérationLibre

Je conclurai en vous recommandant la lecture d'un livre intitulé *L'utopie des règles*, œuvre d'un anthropologue anarchiste de gauche, David Graeber. Au fil des 150 pages, il décrit une société hyperréglémentée, où l'on ne fait pas confiance à l'individu et où tout est déshumanisé, normé, sur le plan mondial. Il analyse cela d'un point de vue anthropologique et, à la toute fin, il déclare que le grand fautif est le libéralisme. En effet, en voulant instituer un marché anonyme et juste, où le lien humain et subjectif disparaît au profit de règles égales pour tous, le libéralisme a institué un univers (public et privé) dans lequel on veut éviter le conflit d'intérêts à tout prix, instaurant un univers ultranormatif. Je crois qu'il s'agit d'un argument très fort.

Pour celles et ceux d'entre nous qui souhaitent continuer de construire la doctrine et le monde libéral, il convient précisément de trouver des systèmes de droit moderne permettant de tenir compte du reproche de Graeber et de réduire les règles, tout en préservant nos principes.

GénérationLibre poursuivra ce combat avec Jean-Ludovic Silicani et l'Afnor pour rédiger des propositions, rencontrer le Gouvernement et essayer de traduire ce dernier colloque en actes.