Le droit du travail sous le régime Trump : Est-il « populiste » ?

Matthew W. Finkin

Édition électronique

URL : <https://journals.openedition.org/rdctss/1625>

DOI : 10.4000/rdctss.1625

ISSN : 2262-9815

Éditeur

Centre de droit comparé du travail et de la sécurité sociale

Édition imprimée

Date de publication : 1 avril 2019

Pagination : 52-61

ISSN : 2117-4350

Référence électronique

Matthew W. Finkin, « Le droit du travail sous le régime Trump : Est-il « populiste » ? », *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale* [En ligne], 1 | 2019, mis en ligne le 01 novembre 2021, consulté le 13 novembre 2021. URL : <http://journals.openedition.org/rdctss/1625> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/rdctss.1625>

Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale est mise à disposition selon les termes de la Licence Creative Commons Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International.

LE DROIT DU TRAVAIL SOUS LE RÉGIME TRUMP : EST-IL « POPULISTE » ?

RÉSUMÉ

Trump a été qualifié de « populiste ». Le « populisme » désigne la révolte des personnes marginalisées et démunies. En droit du travail, les actions de l'administration Trump ont toujours fortement profité aux patrons plutôt qu'aux travailleurs, aux puissants plutôt qu'aux faibles. Ce n'est pas du populisme.

MOTS CLÉS : *Populisme, NLRB, politisation.*

ABSTRACT

Trump has been called a "populist". "Populism" describes a revolt of the marginalized and dispossessed. In labor law, the Trump administration's actions have favored management over labor, the powerful over the weak, consistently and strong. Populist it is not.

KEYWORDS : *Populism, NLRB, Politicization.*

Définir le noyau idéologique de la présidence Trump constitue un défi pour les étudiants en science politique américaine, les intellectuels, et les médias traditionnels – ceux des « fausses nouvelles ». Un commentateur, trouvant nécessaire d'aller chercher à l'étranger des références appropriées, a qualifié Trump de « Poujadiste »¹. Faute d'un meilleur qualificatif, le terme le plus largement utilisé est « populiste » - terme qui a une résonance mondiale aujourd'hui en référence aux mouvements de masse embrassant la rhétorique nationaliste et promettant « de rétablir le statut économique et culturel légitime des « gens ordinaires » contre les élites établies »². Aux Etats-Unis, cependant, le populisme a une résonance historique profonde. Ses origines remontent à la révolte agraire des années 1890 et à la fondation du Parti populiste en 1892, qui connut une ascension fulgurante et une chute tout aussi spectaculaire seulement quatre ans plus tard.

La politique du travail de l'administration Trump est-elle « populiste » ? Nous analyserons ici le programme de l'administration Trump, à ce jour, en matière de travail et ses promesses pour l'avenir (I). Nous ferons ensuite une comparaison entre le bilan de l'administration Trump et les principes du populisme (II).

I - LE PROGRAMME ET LES RÉALISATIONS DE L'ADMINISTRATION TRUMP EN MATIÈRE DE TRAVAIL

Un président peut apposer son empreinte sur le droit du travail de deux manières : soit en faisant adopter de nouvelles lois, soit par des nominations aux organes exécutifs et administratifs - le département du Travail (DOL) et le Conseil national des relations du travail (NLRB) - pour appliquer des décisions réglementaires qui modifient l'orientation de la loi.

En ce qui concerne le premier point, il est communément admis qu'il est extrêmement difficile, voire presque impossible, de promulguer un texte législatif en matière de travail aux Etats-Unis. Il y a deux acteurs institutionnels omniprésents sur la scène législative : d'un côté, des groupes bien financés représentant les intérêts des employeurs et, de l'autre côté, des syndicats et des groupes de travailleurs. La législation devant être approuvée par les deux chambres du Congrès (sachant que les règles du Sénat permettent à une minorité de bloquer l'adoption d'une loi) et signée par chacun de leur président, l'un ou l'autre ayant la capacité de neutraliser l'autre. Ce n'est que lorsqu'un troisième acteur non institutionnel

1 R. Douthat, *Make Family Policy Great Again*, N.Y. Times (28 mai 2016).

2 Ph. Auerwald & J. Yun, *In populism, a slowing of population*, N.Y. Times Int'l Ed., 25 mai 2018 A-1. L. Grossberg établit une distinction entre la politique « populiste » et « populaire » : « La politique populiste est une politique du « eux contre nous » ». L. Grossberg *Under the cover of chaos : Trump and the battle for the american right*, 2018, p. 6

et imprévisible, l'opinion publique par exemple, s'émeut – lorsqu'elle s'indigne et l'exprime très fort – et qu'elle s'allie avec l'un ou l'autre camp, qu'un texte législatif en matière du travail devient possible. Contrairement à d'autres pays tels que la France, par exemple, où la politique du travail est en permanence l'un des axes majeurs du débat politique national, la politique du travail se distingue par sa quasi-absence aux Etats-Unis.

Le public s'émeut devant un événement déclencheur spécifique. Il ne se focalise pas sur les questions institutionnelles qui ne concernent que le travail organisé. On estime qu'elles favorisent des « intérêts particuliers » et ne donnent pas le sentiment d'une injustice. Le National Labor Relations Act de 1935 (loi nationale sur les rapports syndicaux) a été introduit en profitant de la vague d'enthousiasme suscitée par le New Deal. Son dernier remaniement, par un Congrès républicain antisyndical, remonte à 1947 et a fait suite à la colère du public face à une vague de grèves après la fin de la guerre. Tous les efforts ultérieurs pour moderniser ce dispositif, pour faire en sorte qu'il protège davantage les intérêts des syndicats ont échoué. En conséquence, l'attention se tourne vers la voie réglementaire.

Une première initiative du département du Travail sous Trump en matière de salaires a immédiatement annoncé la vision de l'administration Trump sur la politique du travail et, ironiquement, a confirmé la sagesse conventionnelle comparé aux déboires de la législation. L'épisode portait sur le statut des pourboires donnés aux travailleurs recevant traditionnellement un pourboire.

Environ 4,3 millions de travailleurs, dont la majorité travaille dans le secteur de la restauration, dépendent des pourboires pour assurer leurs revenus³. Ils font partie des travailleurs les moins payés des Etats-Unis. Les pourboires ne sont pas des frais de service comptabilisés séparément, mais sont donnés volontairement par les clients. Le *Fair Labor Standards Act* (FLSA), la loi fédérale sur les salaires et les heures de travail, permet à un employeur d'intégrer les pourboires d'un travailleur dans le cadre de son obligation de payer le salaire minimum, en intégrant un « crédit pourboire » sur le salaire. En vertu du FLSA, si l'employeur intègre les pourboires de cette façon, « tous les pourboires reçus par le salarié doivent avoir été conservés par lui » : des pourboires supérieurs au salaire minimum ne peuvent être repris par l'employeur. En revanche, les employeurs sont autorisés à mettre en commun les pourboires « entre les salariés qui reçoivent habituellement et régulièrement des pourboires » même si l'employeur ne prélève pas de crédit pourboire⁴.

La formulation du texte manque de clarté et comme les sommes d'argent en jeu sont considérables, il en résulte de nombreux litiges. Le département du travail de l'administration Obama a clarifié la situation par un règlement : « Les pourboires sont la propriété du salarié, que l'employeur ait ou non prélevé un crédit de pourboire.... Il est interdit à l'employeur d'utiliser les pourboires d'un salarié, qu'il ait ou non appliqué un crédit de pourboire, pour tout autre raison que celle qui est légalement permise...⁵ ». Nonobstant, ce règlement a donné lieu à d'autres litiges⁶.

3 S. Allegretto & D. Cooper, *Twenty-Three Years and Still Waiting for a Change*, Economic Policy Inst. Rept. # 379 (10 juillet 2014).

4 29 U.S.C. § 203(m).

5 25 CFR § 531.52 (5 avril 2011).

6 Voir en particulier *Oregon Rest. & Lodging Ass'n v. Perez*, 843 F.3d 355 (9e Cir. 2016).

C'est à ce moment-là que la nouvelle administration a pris ses fonctions. Avec une rapidité sans précédent, elle a proposé une nouvelle règle : si un employeur verse à l'ouvrier salarié le salaire minimum intégral, l'employeur peut conserver tous ses pourboires et, s'il le fait, il peut partager ces pourboires avec des salariés qui ne « reçoivent pas habituellement et régulièrement des pourboires », c'est-à-dire le personnel de cuisine qui est souvent très mal payé, s'il choisit de le faire⁷. D'ordinaire, toute action réglementaire fédérale doit s'accompagner d'une estimation de son impact économique. Le Département du travail a cependant refusé de fournir une telle analyse, considérant que ce serait trop spéculatif, que cela dépendait trop de la réaction des clients et des décisions de l'employeur sur l'utilisation des pourboires pour qu'une estimation puisse être réalisée⁸.

La nouvelle administration a sans doute supposé que le règlement serait adopté sans trop attirer l'attention, puisque Washington était en ébullition en raison des agissements du nouveau Président et que l'on pouvait considérer que le nouveau règlement favorisait les travailleurs aux salaires très bas et qui n'avaient pas droit à leur part des pourboires. Si tel était le cas, elle a commis une erreur. Les défenseurs des travailleurs, notamment dans le secteur de la restauration, ont attiré l'attention du public sur le projet de règlement⁹. L'*Economic Policy Institute* (EPI), un groupe de réflexion de gauche dont les analyses économiques sont estimées, a produit un rapport rédigé par l'ancien économiste en chef du Département du travail d'Obama, qui a conclu que la nouvelle règle aurait pour effet de voir transiter 4,6 milliards de dollars de la poche des salariés ayant reçu des pourboires dans celle de leurs employeurs¹⁰. Le rapport de l'EPI reconnaît qu'il est possible que les employeurs distribuent des pourboires aux salariés méritants qui n'y ont actuellement pas droit, mais il souligne que la règle n'exige pas que les employeurs le fassent, et qu'il est donc tout à fait possible qu'ils se contentent d'empocher cet argent.

Cet évènement a déclenché une cascade de critiques publiques, durant laquelle les principaux groupes de pression des employeurs se sont distingués par leur silence, tout comme les législateurs républicains. Le fond du problème a été résumé dans ce titre paru dans la presse économique : *GOP Strands Labor Dept. in Tip Pool, as the Left Swarms (les républicains coincent le Département du travail dans le pot commun des pourboires, tandis que la gauche fulmine)*¹¹. Le dénouement a été intéressant : le *Consolidated Appropriations Act*, une loi qui portait sur les impôts du Président et qui a intégré une disposition interdisant aux employeurs de conserver les pourboires de leurs salariés « à quelques fins que ce soit »¹².

Au moment même où cette tentative de transférer des revenus de certains des travailleurs les plus pauvres de la Nation à leurs employeurs échouait, le Département du travail de Trump s'est opposé à la politique de l'administration Obama sur un autre front. Le FLSA impose une majoration salariale de 50 % pour les heures supplémentaires, pour le

7 82 Fed. Reg. 57395 (5 décembre 2017).

8 *Id.* at 57396.

9 E.g. Ben Penn, *Labor Dept. Hiding Tip Pool Data is Illegal, 17 States Say*, 24 DLR (Bloomberg) (5 février 2018).

10 H. Shierholz, D. Cooper, J. Wolfe & B. Zipperer, *Les femmes perdraient 4,6 milliards de dollars de pourboires sérieux si la règle de « détournement des pourboires » de l'administration était finalisée*, Economic Policy Institute Report, 17 janvier 2018.

11 32 Daily Labor Report (Bloomberg) 15 février 2018 p. 7.

12 Sec. 1201, P.L. 115-141, H.R. 1625, 23 mars 2018.

travail effectué en plus des quarante heures hebdomadaires légales, mais cette loi exempte les « véritables cadres » de cette exigence. Le terme de « cadre » n'est pas défini dans la loi, aussi l'interprétation est-elle laissée à la réglementation administrative.

Avant l'administration Obama, les règles du Département du travail disposaient d'un ensemble de critères permettant de déterminer le statut des cadres en se basant sur le travail qu'ils effectuaient réellement et en intégrant une condition selon laquelle le salarié devait être payé au moins 455 \$ par semaine, soit 23 660 \$ par an - un montant calculé sur la base du 20^{ème} centile des salaires dans le sud des Etats-Unis, région où les salaires sont les plus bas. Etant donné que les cadres ne bénéficient pas d'heures supplémentaires, une entreprise peut en profiter en exigeant d'eux plus de 40 heures de travail de base - peut-être 60 heures, voire plus par semaine. Cela est tout à fait possible parce que selon les règles du Département du travail, tant que le cadre considéré remplit les fonctions de gestion prévues, peu importe que la majeure partie de son temps, voire jusqu'à 99 %, soit consacrée à un travail ne relevant pas des responsabilités d'un cadre - restockage des étagères, nettoyage du sol, accueil des clients, travail à la caisse enregistreuse¹³.

L'administration Obama avait entrepris de réexaminer complètement les usages (ou les abus) de cette exemption, en adoptant une nouvelle règle faisant passer la limite salariale au 40^{ème} percentile des salaires des travailleurs salariés dans la région du pays ayant les salaires les plus bas, soit 921 \$ par semaine, ou 47 892 \$ par an. Ce règlement a été contesté devant un tribunal fédéral du Texas qui a jugé que le nouveau niveau de salaire n'était pas autorisé par la loi. Le tribunal a bloqué l'application de la règle à l'échelle nationale¹⁴. L'administration Obama a formulé un appel de cette décision juste avant que l'administration Trump n'accède au pouvoir. La nouvelle administration a retiré l'appel et a publié un avis sollicitant des commentaires de l'opinion publique sur l'adoption d'une nouvelle règle¹⁵. L'affaire en est restée là : le plancher salarial antérieur est resté en vigueur et personne ne s'attend à ce que le Département du travail de Trump le relève de façon significative.

C'est ainsi que l'attention s'est tournée vers le NLRB (National Labor Relations Board ou Conseil national des relations du travail) qui administre le National Labor Relations Act, la loi régissant la syndicalisation et la négociation collective. Le Conseil est chargé de deux tâches principales. Premièrement, résoudre les questions relatives à la représentation : décider du groupe de salariés que les syndicats peuvent représenter, appelé « unité de négociation », et organiser des élections pour déterminer si ces salariés souhaitent une représentation syndicale. Deuxièmement, remédier aux « pratiques déloyales dans le travail » et, à ce titre, définir les conduites qui violent les interdictions générales de la loi en matière de pratiques de travail déloyales. Ceci exige qu'une plainte soit déposée par l'Avocat général du NLRB, à la suite d'une réclamation déposée auprès de cette instance. Après des audiences devant un juge administratif, le NLRB décide si une pratique de travail déloyale a été commise. Cette décision est sujette à révision par les Cours d'appel fédérales. Le NLRB peut également publier des règles pour la mise en œuvre de la Loi avant toute affaire judiciaire, mais il exerce rarement ce pouvoir.

13 Dans *Re Family Dollar FLSA Litigation*, 637 F.3d 509, 514 (4e Cir. 2011).

14 *Etat du Nevada v. U.S. Dept. of Labor*, 218 F.Supp.3d 320 (E.D. Tex. 2016).

15 82 Fed. Reg. 34616, 26 juillet 2017.

Le NLRB et l'Avocat général qui agit de manière autonome sont nommés par le président, avec l'approbation du Sénat. La tradition veut que trois des cinq sièges du conseil soient attribués au parti au pouvoir. A ses débuts, le NLRB était composé de technocrates. Le président Eisenhower a nommé des avocats qui représentaient le patronat. Cependant, comme l'a souligné Joan Flynn, il s'agissait de figures de l'*establishment* à une époque où la densité syndicale était à son niveau le plus élevé et elles ne risquaient pas de tout bouleverser¹⁶. Nonobstant, les présidents démocrates ont continué à nommer des personnages « neutres » comme membres du conseil. Le président Reagan a établi de nouvelles bases : il a nommé des personnes idéologiquement opposées aux syndicats¹⁷. Le président Clinton a rompu avec la tradition et a nommé le premier avocat à avoir représenté un syndicat. Le sort en était désormais jeté d'une extrême politisation du *Labour Board*. Des décisions majeures ont été adoptées à une majorité de trois contre deux en faveur des employeurs par les conseils sous l'administration Bush¹⁸ et à une majorité de trois contre deux en faveur des syndicats et des travailleurs par le NLRB sous Obama. Sous l'administration Trump, le NLRB s'est empressé de procéder à l'annulation des décisions prises durant le mandat de son prédécesseur.

Le NLRB de l'administration Obama a adopté des règles pour accélérer le processus menant à une élection de représentation syndicale. Il est communément admis que tout retard favorise les employeurs en leur donnant plus de temps pour monter des campagnes antisyndicales agressives. Le NLRB de Trump a publié un avis annonçant son intention de réviser les règles du conseil établies sous l'administration Obama¹⁹.

Le NLRB de l'administration Obama avait estimé que les règlements en vigueur dans les entreprises et régissant la conduite sur le lieu de travail étaient illégaux lorsque les salariés pouvaient « raisonnablement considérer » que ces règlements violaient des droits ou des pratiques protégés par la loi. Par exemple, les règlements interdisant l'utilisation d'appareils photo ou de dispositifs d'enregistrement sur le lieu de travail pouvaient raisonnablement être considérés comme interdisant une pratique protégée, à savoir l'enregistrement des preuves d'une violation du droit du travail, et ont donc été considérés comme présumés illicites. Lors des jugements en appel, les tribunaux fédéraux ont décidé que l'approche du Conseil de l'administration Obama était conforme à la loi sur le travail. Le conseil de l'administration Trump a abandonné le critère de « l'interprétation raisonnable » en instaurant une nouvelle taxonomie de règles, plus favorable aux employeurs. Les règles contre l'utilisation d'appareils photos et de dispositifs d'enregistrement sont désormais légales en soi²⁰.

16 J. Flynn, « A Quiet Revolution at the Labor Board: The Transformation of the NLRB, 1935-2000 », *Ohio St. L. Rev.*, n°61, 2000, p.1363.

17 Id. Voir également L. Modjeska, « The Reagan NLRB, Phase I », *Ohio St. L. Rev.* n° 95, 1985, p. 95.

18 Les nombreuses abrogations des décisions du Conseil, certaines très anciennes, par le Conseil de l'administration de Bush *filis* sont à l'origine d'une enquête du Congrès - « Le Conseil national des relations de travail : décisions récentes et leur impact sur les droits des travailleurs », audience devant la Commission de l'éducation et du travail de la Chambre et Commission du Sénat sur la santé, l'éducation, les retraites et le travail, 110^{ème} Cong., 1^{ère} session. (13 décembre 2017), disponible sur <http://www.gpoaccess.gov/congress/house/education/index.html> - et une impasse prolongée dans le processus pour confirmer la nomination des nouveaux membres du Conseil.

19 82 Fed. Reg. 58783, 14 décembre 2018.

20 The Boeing Company, 365 NLRB, n° 154, 2017.

Une entreprise qui sous-traite des services effectués dans ses locaux à une autre entreprise peut être un « employeur conjoint » des travailleurs de cette entreprise: en tant qu'employeur conjoint, elle doit négocier avec le syndicat choisi par les salariés du fournisseur. Le conseil de l'administration Obama a adopté un critère plus souple pour « l'emploi conjoint » que celui suivi par le conseil ces dernières années. Dans une affaire où ce critère n'était pas en cause, le NLRB de Trump a néanmoins décidé de revenir sur cette décision²¹. Après que le responsable de l'éthique au sein du Conseil ait statué sur un conflit d'éthique de l'une des personnes nommées par Trump, le Conseil a annulé le processus d'abrogation, mais a annoncé qu'il mettait en place une procédure de réglementation pour trancher la question. Personne ne s'attend à ce que l'approche plus flexible du Conseil de l'administration d'Obama puisse survivre.

Si un syndicat dépose une demande pour représenter un groupe de salariés, constituant une « unité de négociation », le Conseil doit être convaincu que les salariés du groupe partagent une « communauté d'intérêts ». Si tel est le cas, ils peuvent constituer une unité appropriée. La Loi n'oblige pas le Conseil à définir l'unité la plus appropriée et comme les salariés ont des intérêts communs à divers degrés, en matière de salaires, d'avantages sociaux et d'autres politiques, un certain nombre de configurations pouvant correspondre à une telle communauté. Cependant, un employeur peut contester l'unité invoquée par le syndicat au motif qu'elle est inappropriée. Il s'agit là de points de droit établis de longue date.

Le Conseil à l'époque de l'administration Obama avait décidé que lorsqu'une unité demandée partageait des intérêts communs, si un employeur souhaitait persuader le Conseil que cette unité n'était pas appropriée, il devait démontrer que les salariés visés par la demande partageaient une communauté d'intérêts « bien plus grande » avec d'autres salariés dont l'inclusion n'était pas recherchée. Les Cours d'appel fédérales ont toujours considéré que l'approche du Conseil de l'administration Obama était conforme à la Loi. Il ne fait aucun doute que la doctrine favorise les syndicats qui cherchent à prendre pied dans un milieu de travail en garantissant des droits de négociation collective à de petits groupes fortement intéressés par la syndicalisation, à condition qu'ils partagent une communauté d'intérêts identifiable. Le Conseil de l'administration Trump a écarté cette approche, considérant qu'elle ne tenait pas suffisamment compte des intérêts de représentation d'un groupe bien plus grand de salariés, à savoir les salariés que le syndicat ne cherchait pas à représenter et qui, sans doute, n'avaient aucun intérêt à être représentés²². Le résultat pratique peut être d'intégrer des travailleurs indifférents sinon hostiles à la syndicalisation afin de configurer des unités que les syndicats ne pourront probablement pas représenter.

Ce n'est cependant pas terminé. Pour ne citer que les points les plus évidents, le Conseil de l'époque de Bush-fils a soutenu que la loi n'exigeait pas que les employeurs donnent aux employés l'accès aux systèmes de messagerie de l'entreprise pour se transmettre des messages syndicaux²³. Le conseil sous l'administration Obama a renversé cette décision²⁴ mais on s'attend généralement à ce qu'un retour à la règle antérieure ne soit qu'une simple question de temps.

21 HyBrand Industrial Contractors, Ltd., 365 NLRB, n° 156, 2017.

22 PCC Structurals, Inc., 365 NLRB No. 160 (2017).

23 Register Guard, 351 NLRB 1110 (2007).

24 Purple Communications, Inc., 361 NLRB 126 (2014).

Tout cela ne devrait surprendre personne. En 1985, Donald Dotson, le président du Conseil sous Reagan, s'adressait ainsi à une association patronale en Caroline du Nord : « Si des groupes comme vous ne modifient pas les termes du débat public sur les questions de travail, le Conseil retournera inévitablement dans les eaux stagnantes de la restriction et de la coercition gouvernementales. Notre politique nationale du travail est trop importante pour le succès du programme économique du président et la santé économique des États-Unis pour permettre que cela se produise »²⁵.

Le 6 juin 2018, John Ring, le président du conseil sous l'administration Trump, s'est adressé en ces termes au public de l'Université de Cornell : « Certains ont fait preuve d'une myopie évidente et n'ont pas tenu compte, bien souvent, de l'impact sur les emplois, qu'il s'agisse de la création d'emplois ou de la façon dont ces restrictions pourraient entraver la croissance économique... Dans certains cas, je pense que l'on pourrait même dire que l'on a protégé les travailleurs au point de les réduire au chômage... Je pense que l'on pourrait dire que la priorité que nous devons accorder, en tant que pays, à l'emploi, à l'emploi et à la nécessité d'une forte croissance de l'emploi, est une chose qui a été une perdue de vue dans nos lois sur le travail au cours de ces dernières années... »²⁶.

La continuité de la politique du travail anti-réglementation, pro-patronale, antisyndicale et anti-ouvrière entre l'administration de Reagan et celle de Trump est évidente. Mais est-elle populiste ?

II - LE POPULISME

Les historiens ont souligné l'importance du populisme dans l'histoire politique et sociale américaine, mais sa signification a subi un changement kaléidoscopique à mesure que des générations successives d'historiens ont analysé le mouvement populiste à travers le prisme des circonstances de leur temps²⁷. Pour les fins de cet article, il suffit de poser les questions suivantes : Qui étaient les populistes ? Contre quoi s'élevaient-ils ? Que défendaient-ils ?

Le Parti populiste était une coalition d'organisations réformistes, dont les organisations agraires étaient les plus grandes et les plus actives, mais qui comprenaient un grand nombre d'autres organisations diverses²⁸. Elles étaient liées par un certain nombre de griefs communs contre les grandes entreprises, notamment les banques et les chemins de fer. Le gouvernement était perçu comme étant corrompu, contrôlé par des intérêts commerciaux et comme étant indifférent aux besoins du peuple, comme l'étaient les deux principaux partis politiques. L'intensité et la colère sont bien illustrées par le préambule d'Ignatius Donnelly à la plate-forme du Parti populiste adoptée le 4 juillet 1892 à Omaha, au Nebraska. La première partie proclamait,

25 Citation de *Defense of Board by Chairman Dotson*, 119 L.R.R. 69 (1985).

26 Citation de *Has Labor Board Protected Workers Out of a Job ?*, 111 DLR (BNA) (7 juin 2018).

27 Une brève mais très instructive étude de l'historiographie est fournie dans l'Introduction à la vision populaire de Charles Postel (2007).

28 *Id.* at 12-13.

[N]ous nous rencontrons au sein d'une nation portée au bord de la ruine morale, politique et matérielle. La corruption domine les urnes, les assemblées législatives, le congrès et touche même l'hermine de la magistrature. Les gens sont démoralisés... Les journaux sont largement subventionnés ou muselés, l'opinion publique réduite au silence, les entreprises prostrées, les maisons couvertes d'hypothèques, le travail appauvri et la terre concentrée entre les mains des capitalistes²⁹.

On a avancé que les racines sociales du mouvement, et notamment de sa composante agraire, sont à trouver dans le désir des marginaux et des marginalisés de retrouver le respect d'eux-mêmes³⁰. C'est à ce sentiment de dépossession comme force motrice que Richard Hofstadter, écrivant dans l'immédiat après-guerre, a attribué l'origine d'une affinité des mouvements de masse avec le « nativisme et le nationalisme » avec une « touche » d'antisémitisme³¹. Si des experts plus récents ont contesté l'exactitude de ce parallèle, le Parti populiste a bien soutenu des lois restreignant l'immigration et favorisant l'exclusion des Chinois, et ses relations avec sa composante noire, car il avait bien une composante noire, étaient complexes. Michael Kazin a démontré comment le thème de la dépossession, ainsi que des éléments nativistes, nationalistes et racistes, ont imprégné la rhétorique politique américaine « populiste » tout au long du XX^{ème} siècle³² et perdurent encore à l'heure actuelle, au XXI^{ème} siècle.

La question présentée ici n'est cependant pas la continuité de la rhétorique politique, mais la compatibilité des politiques de Trump avec le populisme. Nous savons *contre quoi* s'élevait le Parti populiste. Selon la plateforme Omaha :

Les ouvriers urbains se voient refuser le droit de s'organiser pour se protéger... une armée permanente de mercenaires, non reconnue par nos lois, est établie pour les abattre et leurs conditions de travail dégénèrent rapidement pour ressembler à celles de l'Europe. Les fruits du labeur de millions de personnes sont volés sans vergogne pour qu'un petit nombre de personnes puissent construire des fortunes colossales, sans précédent dans l'histoire de l'humanité et les possesseurs de ces richesses, quant à eux, méprisent la République et mettent en danger la liberté. Dans la même matrice féconde d'injustice gouvernementale, nous produisons deux grandes classes – celle des clochards et celle des millionnaires³³.

29 The *Omaha Platform* is set out in *Populism: the Critical Issues* 2 (Sheldon Hackney ed. 1971).

30 Lawrence Goodwyn, *The Populist Moment* 35 (1978).

31 Richard Hofstadter, *The Age of Reform* 61 (1955).

32 Michael Kazin, *Introduction: Speaking for the People* in Michael Kazin, *THE POPULIST PERSUASION* 1-25 (1995).

33 *Omaha Platform*, in *Populism: The Critical Issues* *supra* n. 29 at 2. Par « l'armée des mercenaires », les populistes désignaient les mercenaires engagés par les employeurs pour écraser les protestations ouvrières, notamment les agents de l'agence Pinkerton.

A quoi le Parti populiste était-il *favorable* ? Il a appelé à la négociation collective. Il a condamné les industriels « tyranniques ». Il a plaidé en faveur d'un Etat régulateur puissant pour protéger la classe ouvrière :

Nous pensons que le pouvoir du gouvernement... doit être élargi... aussi rapidement et aussi largement que le bon sens d'un peuple intelligent et les enseignements tirés de l'expérience le justifient, afin que l'oppression, l'injustice et la pauvreté cessent finalement d'exister dans le pays³⁴.

Les politiques et les actions de l'administration Trump en matière de travail sont entièrement conformes à une vision de droite et à un programme qui n'a pas changé depuis son opposition au New Deal. Ces actions ne pourraient être plus contraires à la vision populiste.

34 *Id.* at 3. La plate-forme populiste appelle à la nationalisation des chemins de fer et des services publics, à la réforme bancaire et monétaire, à la redistribution des terres, à la démocratie directe par l'initiative et le référendum.

MATTHEW FINKIN

Professeur, Université de l'Illinois, College of Law.

Thèmes de recherche : Droit du travail, droit comparé du travail, vie privée/vie professionnelle.

Publications :

~ M. Finkin, *Privacy in employment law* (Bloomberg BNA), 2018, 5th ed.

~ M. Finkin, « American labor and the law : Dormant, resurgent and emergent problems », *Bull. Comp. Lab. Rel.* 2019, n° 104.

~ M. Finkin, « Cultural insight in comparative labor law », *Lezioni Magistrali* n° 85, Università degli Studi Sior Orsola Benincasa, 2018.