

Permanence et renouvellement du Droit du travail dans une économie globalisée

par Gérard LYON-CAEN,

Professeur émérite de l'Université de Paris I Panthéon-Sorbonne



Certains vont disant que le Droit du travail a perdu de son importance. Qu'est-ce que le juriste ou l'utilisateur du Droit, entendent exactement lorsqu'ils emploient la formule : *Droit du travail* ? Cette question que je me posais au début de ma vie professionnelle et à laquelle j'ai tenté, dans cette revue même, de répondre (1), je me la pose à nouveau au terme de celle-ci. Il ne me semble pas que la définition alors avancée fût inexacte ; il me semble en revanche qu'elle a besoin d'être complétée, précisée, peut-être rectifiée ou clarifiée. Les temps ne sont pas les mêmes. Le mouvement syndical, le patronat ont évolué. L'économie s'est mondialisée. Or le Droit fait corps avec l'histoire ; il n'aura pas demain, la même utilité qu'hier ou qu'aujourd'hui.

■ I. Hier (1950) ■

La première moitié du vingtième siècle avait coïncidé avec un vigoureux essor de la classe ouvrière, dont les aspirations autonomes au sein de la société n'étaient alors pas contestées, et dont l'action tant sur le plan politique que sur le plan syndical, s'était soldée par l'obtention de droits collectifs, que le préambule de la Constitution de 1946 avait, pour la première fois, reconnus et formulés. Il est vrai qu'à la même période, la doctrine juridique dominante était largement influencée, soit par le christianisme social, soit par la social-démocratie et s'efforçait de forger des concepts qui puissent exprimer dans la langue du Droit, la convergence des intérêts des employeurs et des salariés, ou mieux : la paix sociale tant désirée. La doctrine n'était pas au diapason de la Constitution ni même des lois nouvelles. En sorte qu'au lendemain de la deuxième guerre mondiale, *deux débats* se déroulaient sur la scène juridique. C'était d'abord celui dit de l'autonomie du Droit du travail. La formulation n'était pas bonne car aucune branche du Droit n'est autonome et chacune fait corps avec le système juridique d'ensemble. Mais un enjeu se dissimulait derrière les mots. Un Droit régissant la situation de ceux qui vivaient de leur travail au profit d'autrui, pouvait-il s'élaborer sur le seul fondement de la volonté individuelle ou de la responsabilité individuelle, c'est-à-dire à l'aide des concepts-clefs du Code civil de 1804 ? Non. L'autonomie, c'était la reconnaissance de la spécificité du collectif, c'était aussi l'accueil de la solidarité. Telle était la première discussion à laquelle j'ai essayé de prendre part (2). Vive était également une seconde controverse, connue sous

le vocable, un peu réducteur, de controverse sur l'entreprise. Celle-ci était-elle la chose du capital, auquel cas son responsable – qu'il fût propriétaire ou mandataire social –, avait pour seule mission de réaliser des profits pour le compte des actionnaires ; ou bien était-elle la chose commune des actionnaires et des salariés, auquel cas le chef d'entreprise devait concilier de façon permanente les intérêts des uns et des autres. Précisément la doctrine dominante en ce temps-là (3) se faisait l'avocat de cette conception dite communautaire de l'entreprise, au sein de laquelle étaient intégrés plusieurs sortes d'intérêts, traités comme convergents et non comme antagonistes. Une telle conception de l'entreprise me semblait trompeuse, la notion elle-même contestable, les effets qu'on en prétendait déduire largement illusoire (4) ; bref la construction tournait le dos au Droit positif, elle était pure idéologie : l'entreprise n'était propriété que du seul capital qui la gérait à sa convenance. J'ai tenté de faire la synthèse de ce qui m'opposait – à la doctrine dominante – dans un ouvrage destiné aux étudiants (5). Le Droit du travail me semblait tout à la fois constitué par les normes destinées à rendre licite au meilleur coût l'exploitation du travail humain (normes en ce sens avantageuses aux employeurs), et par celles concédant divers modes d'action ou de réaction aux travailleurs pour s'opposer à cette exploitation et pour en limiter les conséquences (normes dans cette mesure avantageuses pour les salariés). C'était en définitive un Droit de perpétuel compromis. Et il m'a été donné de préciser (fort longtemps après) que cette

(1) G. Lyon-Caen : Les fondements historiques et rationnels du Droit du travail, Dr. Ouv. 1951, p. 1. Voir le texte reproduit ci-après p. 53.

(2) G. Lyon-Caen : Du rôle des principes généraux du Droit civil en Droit du travail, Rev. trim. Dr. civ. 1974.229.

(3) P. Durand, *Traité de Droit du travail*, Dalloz 1947, 3 vol. notamment t. I et plus tard M. Despax : *L'entreprise et le droit*, thèse LGDJ 1956.

(4) G. Lyon-Caen, *L'entreprise dans le Droit du travail*, Travaux de l'Institut de Droit comparé de Paris XXX ed. Cujas 1966 (essentiellement critique de la thèse de Despax qui avait conquis l'opinion).

(5) G. Lyon-Caen, *Manuel de Droit du travail et de la sécurité sociale*, LGDJ 1955, n° 19 à 21.

construction juridique instable (le Droit est maintenant modifié après chaque changement de majorité politique), contenait des règles, toujours réversibles (6). Ainsi de l'institution de la négociation collective ; dans une utilisation longtemps exclusive, elle servait à établir les avantages dépassant ceux prévus par la loi ; dans un emploi dorénavant fréquent, elle sert à l'employeur à faire accepter telle ou telle réorganisation du régime du travail aux représentants de son personnel. C'est même la raison pour laquelle elle est parfois conclue non avec les syndicats représentatifs, mais avec les élus, en méconnaissance flagrante des principes du Droit du travail les plus anciens (il est question de légaliser cette pratique).

A la même époque, je m'efforçais de creuser un peu plus ce sillon ; ainsi qu'en témoignent d'une part un article à la

Revue trimestrielle de Droit commercial où cette dernière discipline était caractérisée par moi comme l'étude des mécanismes juridiques spécifiques du capitalisme (s'ajoutant à ceux, figurant dans le Droit civil des obligations, propres à assurer le fonctionnement de la libre économie de marché) (7) ; et d'autre part le lancement d'une revue juridique nouvelle – (laquelle ne fut éditée et diffusée que pendant trois ans) – où les collaborateurs ne craignaient pas de faire apparaître la signification politique des institutions juridiques (8). Bref ce n'était pas le seul Droit du travail qui était appréhendé, critiqué, scruté, mais au moins potentiellement l'ensemble de la matière juridique. Il s'agissait de faire pour le Droit (avec quelque immodestie) ce que Marx avait fait pour la science économique : une analyse critique sans indulgence (9).

■ II. Aujourd'hui (1968) ■

Cependant ces préoccupations de jeunesse montrèrent vite leurs limites. Le Droit s'applique ; il existe ; il fonctionne indépendamment de la science du Droit, de la réflexion sur le Droit. Le Droit du travail pour revenir à lui, organise la vie des hommes dans ce qu'elle a de plus quotidien, de plus éloigné de toute spéculation intellectuelle ; de lui dépend leur gagne-pain, de sa portée exacte, un congé plus ou moins long, une indemnité plus ou moins élevée.

Or le Droit a ses règles de pure technique. Qu'on l'applique dans un sens ou dans un autre, le sort de millions d'hommes en dépendra. C'est être bien irresponsable que de tourner le dos à l'application du Droit, à son élaboration, à son interprétation, à sa sanction. Ainsi, pour s'arrêter à l'exemple du contrat de travail et du salaire, selon qu'on traite le premier comme un contrat d'échange, de la famille du louage comportant prestation de travail contre salaire – ou comme un contrat d'association (à une entreprise), comportant alors une participation à sa gestion ou à ses résultats ou aux deux, la pratique même du rapport de travail en est affectée, et donc la nature et le volume des gains. Bref il importait de revenir à un maniement des techniques du Droit pratiquées de l'intérieur, d'accompagner les litiges multiples suscités par les lois nouvelles ; de suivre quasiment au jour le jour la jurisprudence. Il importait d'être non pas seulement une critique de l'idéologie juridique, mais un juriste très traditionnel, affrontant des juristes traditionnels, à armes égales, voire identiques ; armes constituées par l'herméneutique juridique d'usage millénaire, la rhétorique traditionnelle et le raisonnement logique. Cela n'excluait nullement la possibilité de peser sur l'évolution du Droit. C'est ce retour aux sources que j'effectuai dans les années 60. Et ceci me permit de mettre mon grain de sel dans des controverses purement juridiques de ce temps-là, telles par exemple celles concernant la situation juridique des salariés protégés irrégulièrement licenciés, ou la responsabilité du fait

des grèves. C'était en un certain sens, le "combat non contre, mais pour le Droit", combat mené non plus d'en haut mais du ras du sol, et chaque jour. La technique juridique, n'était pas plus le "Droit bourgeois" qu'il n'existait une "science bourgeoise" ou un "art bourgeois". Elle était un produit de l'esprit humain. Et c'est la raison pour laquelle un problème particulièrement chaud en ce temps-là, m'était apparu entièrement artificiel, peut-être même dangereux : celui dit du conflit des logiques (10).

Ce conflit des logiques était, ou bien une évidence, (alors sans intérêt) ou bien une vision périlleuse. Ce n'était en un sens qu'une évidence masquant tout simplement la lutte fondamentale opposant le capital et le travail dans leurs intérêts et leur idéologie ; dans ce sens-là le conflit des logiques n'apportait rien de neuf. Ou bien ceux qui se faisaient les avocats ou les protagonistes de la thèse, voulaient dire que l'univers mental des patrons et celui des salariés n'était pas le même ; auquel cas la formule était dangereuse car elle postulait qu'on pouvait parler, dialoguer (comme on dit aujourd'hui), sans jamais se comprendre et que cela n'était donc d'aucune utilité de le faire ; autrement dit qu'il ne servait à rien de protester, d'argumenter, de plaider, que c'était un dialogue de sourds. Les travailleurs étaient murés dans leur autisme. Point de vue manifestement décourageant et démobilisateur. Ce qui demeure certain c'est que l'interprétation d'un même texte peut être divergente d'un côté ou de l'autre, mais à partir d'une même logique. Il faut donc être meilleur logicien, meilleur rhétoricien que l'adversaire – un point c'est tout. Or, à peu près à la même époque, la négociation puis la loi concédait aux salariés la mensualisation, admettait l'exercice du droit syndical dans l'entreprise, et créait l'AGS ; la jurisprudence abandonnait de son côté la fameuse théorie de "l'employeur seul juge", facilitant ainsi un contrôle de la justice sur le respect des normes s'imposant à l'entreprise patronale. Je n'ai pas pensé

(9) G. Lyon-Caen, *Le Droit du travail, une technique réversible*, Dalloz (Connaissance du Droit, 1995). L'utilisation d'une même technique a lieu à une époque au profit des salariés, à une autre au profit des employeurs.

(7) Contribution à la recherche d'une définition du Droit commercial (Rev. trim. Dr. com. 1949, p. 577).

(8) Revue progressiste de Droit français (1952-1955).

(9) Par la suite l'idée a été reprise par plusieurs auteurs qui ont lancé le mouvement : Critique du droit (M. Miaille, *Une introduction critique au droit*, F. Maspero 1976 ; M. Bourjol et a. *Pour une critique du Droit*, PUG 1978 ; Jeammaud et a. *Le droit capitaliste du travail*, PUG, 1980).

(10) Son défenseur, J.P. Murcier, l'a principalement exprimé dans la revue Action juridique de la CFDT dans les années 1970.

qu'il fût inutile en ce temps-là (qui précède, accompagne, puis suit le mouvement social de 1968) de fournir aux utilisateurs de plus en plus nombreux du Droit du travail, un instrument présentant objectivement l'état des lieux, et tourné résolument vers la technique juridique (11).

J'ai pu observer que cet instrument de travail était même utilisé par ceux qu'on commençait à appeler les DRH, tant il est vrai qu'il existe une aile du "patronat" (des dirigeants), que laissaient les combats d'arrière garde, qui comprenait l'utilité fondamentale d'un syndicalisme de contestation ; qui désirait se conformer au Droit ; qui, même savait utiliser le Droit du

travail au profit des employeurs, profitant de la réversibilité des règles. Les juges de leur côté étaient de plus en plus à l'écoute de l'évolution visible ou cachée des normes qu'ils avaient la charge d'appliquer et de faire respecter. J'ai pu observer qu'une doctrine moderne, pleinement respectueuse du Droit positif, mais maîtrisant toutes les ressources de la technique, avait sa place parmi les sources du Droit. Quoique indirectement, elle participait bien à la création de celui-ci. Ce n'était pas une fonction mineure. Exposer les tendances de la jurisprudence (12) faisait partie de ses missions comme de commenter les lois. Son rôle est de systématiser les normes et de veiller à leur cohérence.

■ III. Demain (2004) ■

La dernière période est celle que nous vivons et le futur de nos enfants. Le progrès, - le progrès social - qui enchantait notre jeunesse, reste toujours le point de mire de la jeunesse d'aujourd'hui, même si elle s'en fait une peinture probablement plus réaliste.

On parle d'abord de mondialisation ou globalisation. Seul le mot est neuf. Le commerce s'étend à l'échelle de la planète depuis plusieurs siècles ; l'établissement d'un capitalisme monopoliste dans les colonies tendait dès le XVI^e siècle à cette fin, et les échanges triangulaires (sucre - esclaves - pacotille) reflétaient déjà une première mondialisation. Aussi les relations sociales doivent depuis longtemps être traitées à un niveau d'extension dépassant la simple « place de grève », même le cadre national. Accordons cependant que les NTIC (les nouvelles technologies de l'information et de la communication) rendent le capital encore plus mobile, et accélèrent la péremption des frontières. Quand un enseignement de Droit social européen a été créé et que la lourde charge d'essayer les plâtres m'a été confiée, je me suis jeté à l'eau (13). Certes d'autres (comme P. Durand) s'étaient déjà intéressés à ce qui se passait au-delà du Rhin ou des Alpes, mais c'était à une époque où le Droit allemand et le Droit italien étaient tout, sauf des modèles à suivre ; les juristes - allemands ou italiens - ultérieurs ont été les premiers à dénoncer l'Arbeitsgemeinschaft ou la corporation.

Il demeure qu'il sera inutile demain de réfléchir ou de légiférer dans un cadre restreint à un Etat, comme cela l'est déjà clairement aujourd'hui. On en trouvera bien les moyens.

Dans cette perspective, la concurrence à tout va, entre groupes mondialisés, risque de réduire à rien les acquis d'un mouvement syndical qui se barricaderait derrière ses frontières. La vieille alliance entre la classe ouvrière des pays industriels et des populations colonisées d'Asie ou d'Afrique est morte si elle a eu son heure. Il importera donc de trouver de nouvelles formules afin que la concurrence ne s'exerce plus sous forme de réduction du coût du travail (ce qui n'avait été esquissé que dans le cadre de l'Etat nation). C'est moins

d'Etat social ou d'Europe sociale ou de clause sociale dans les traités, dont nous aurons besoin (ces formules sont du reste creuses) que de conventions internationales portant sur la concurrence comme il en a existé dès le XIX^e siècle en certains domaines (la propriété intellectuelle, les transports, les effets de commerce). Il faudra donner aux travailleurs d'Asie et d'Afrique le sens du progrès social et la pratique des luttes. Quand leur niveau de vie aura rejoint celui des salariés d'Europe et d'Amérique, y aura-t-il encore des délocalisations d'emplois ? Pour l'instant ils se contentent d'emplois à coût réduit, les seuls qui leur sont offerts.

Outre les conséquences de la globalisation sur les relations de travail et la protection sociale, de la concurrence par la réduction du coût salarial, l'époque contemporaine est encore confrontée aux problèmes inhérents à l'emploi provoqués par cette concurrence mondialisée. Tous ces aspects sont liés ; et moins nouveaux, que renouvelés. En 1945 le tableau qui était présenté des relations de travail, faisait l'impasse sur le chômage et n'abordait pas l'emploi comme tel. Depuis les années 70, ce n'est plus possible. Il fallait appeler à la fabrication d'un Droit de l'emploi, frère siamois du Droit du travail ou même partie intégrante de celui-ci. De plus jeunes s'y sont attaqués en privilégiant les uns le droit de la formation, les autres le régime du chômage. Tous s'intéressent à la source vive où puisent les crises de l'emploi, à savoir les licenciements économiques, eux-mêmes alimentés par les restructurations permanentes du capital (parmi lesquelles la délocalisation).

Si la question de l'emploi est devenue au sens propre, centrale, alors il faut élargir une étude limitée jusqu'ici au travail subordonné, jusqu'à embrasser toute activité, salariée ou non salariée. Je m'y suis aventuré, sans évidemment épuiser le sujet (14). Il y a là un terrain pour les défricheurs de demain.

Ai-je au total tout sacrifié ces dernières années à la recherche purement juridique, négligeant par là-même l'examen critique des institutions capitalistes ? Je ne le ressens

(11) Camerlynck et Lyon-Caen, *Droit du travail*. Puis Lyon-Caen et Pélissier, *Droit du travail*, Dalloz de la première à la dix-neuvième éditions. J. Pélissier, A. Supiot et A. Jemmaud poursuivent la publication de ce précis depuis 1999.

(12) D'où la publication en coopération avec J. Pélissier, *Les grands arrêts du droit du travail*, Sirey, 1978 et 1980, nouvelle édition en cours.

(13) Non sans hésitations : *Droit social européen* (Dalloz, 1969) devenu ensuite *Droit social international et européen* (cinquième édition publiée avec Antoine Lyon-Caen [Dalloz, 1980]). Adde : *Les relations de travail internationales*, éd. Liaisons (ouvrage jamais diffusé par l'éditeur !).

(14) G. Lyon-Caen, *Le droit du travail non salarié*, Sirey, 1990.

pas ainsi : s'intéresser aux problèmes de l'emploi que suscitent la globalisation des marchés, la concentration du capital, la concurrence par la compression des coûts sociaux, ce n'est pas tourner le dos à la critique juridique du capitalisme. C'est vraisemblablement le contraire : ne faut-il pas, plus que jamais, s'interroger sur l'aptitude des grands groupes mondiaux (et de leurs innombrables sous-traitants) à satisfaire les besoins réels (et non rendus factices par la publicité) de l'humanité de demain. Et le rôle des syndicats est justement là : certes il est de revendiquer comme hier la part du travail dans les richesses créées ; mais aussi de s'interroger sur la politique du groupe et éventuellement de la dénoncer, si la chose est nécessaire ou utile : est-elle rationnellement orientée, économiquement avisée, de nature à conquérir des marchés nouveaux, donc à garantir l'emploi

comme à satisfaire le consommateur ? Bien des exemples récents qui sont dans toutes les mémoires (15) montrent que l'esprit de rigueur, d'analyse et d'examen a bien souvent manqué à des dirigeants incompetents ou peu scrupuleux. Ceux-ci ont besoin de la critique des syndicalistes (16) dans l'intérêt même de la sauvegarde de leurs profits, de celle de l'entreprise et de l'emploi ; les profits ne doivent pas être mal utilisés, quand ce n'est pas détournés. L'accumulation et l'emploi du capital sont aussi l'affaire des salariés. Le Droit du travail futur dispose ainsi, de vastes espaces nouveaux à annexer. Il est dans cette mesure non derrière nous mais devant nous.

Gérard Lyon-Caen

Paris, le 12 janvier 2004

(15) Vivendi – Executive life – et bien d'autres. De la nécessité du contre-poids syndical à la mégalomanie au sens propre ruineuse des directions.

(16) Une des finalités majeures du Droit du travail est de rechercher l'emploi de tous ceux qui aspirent à travailler. Certes des règles ont toujours été applicables à l'embauche et au licenciement. Mais

aujourd'hui on présente souvent le Droit du travail dans son ensemble comme une réglementation excessive, nuisant à l'emploi. C'est une inexactitude dont se rendent coupables ceux qui présentent le Droit du travail comme assurant la protection du salarié et seulement celle-ci. S'il en était ainsi, il freinerait l'emploi, mais cet unilatéralisme du droit n'a jamais existé.

APPENDICE

Les fondements historiques et rationnels du Droit du travail

par *Gérard LYON-CAEN*, Professeur à la Faculté de droit de Dijon, décembre 1950

NDLR : Tous nos lecteurs ne disposant pas d'une collection complète du *Droit Ouvrier*, il nous a semblé opportun de reproduire cet article majeur, originellement paru dans notre revue en janvier 1951 qui a initié la réflexion de l'auteur de l'étude actuelle (alors jeune agrégé).

Plus d'un siècle s'est écoulé depuis que sont apparues les premières "lois ouvrières". Une législation complexe et volumineuse a vu progressivement le jour ; il est nécessaire d'en dégager les lignes directrices.

Jusqu'à la publication du *Traité du droit du travail* de M. Paul Durand, les arbres cachaient un peu la forêt ; l'effort de systématisation, de construction n'avait pas été mené à bien. M. Durand et ses collaborateurs ont en France pour la première fois tenté d'exposer systématiquement les fondements du Droit du travail. Mais qui dit systématiquement dit nécessairement parti-pris idéologique.

Moins encore que toute autre branche du droit, celle-ci se laisse ramener à une pure technique : elle n'échappe pas à l'influence des grands courants d'idées, des conditions économiques, des luttes historiques.

Les fondements du Droit du travail méritent d'être précisés et discutés. Nous voudrions les présenter ici de façon simplifiée, mais en nous efforçant d'atteindre, quitte à heurter certains préjugés, à une exactitude scientifique aussi poussée que possible.

■ I. Fondements historiques du Droit du travail ■

Le Droit du travail est d'origine récente ; il est lié à un certain milieu social et économique, le régime capitaliste. Certes, les périodes antérieures n'ignoraient pas toute réglementation du travail humain ; mais le travail servile et le régime des corporations comportaient des règles qui se distinguaient, par

leur essence même, de la réglementation moderne. Il a fallu cet événement historique, la *dissociation du travail humain de la propriété des instruments de travail*, pour que naisse le moderne Droit du travail. Il a fallu que l'homme soit considéré comme juridiquement libre. Il a fallu que pour vivre, l'homme

“libre” soit contraint de vendre sa force de travail contre un salaire ou un traitement : la Révolution de 1789, en supposant l’existence de cette « liberté du travail », de cette disponibilité de la force de travail humaine, devait seule permettre l’apparition et l’essor d’un droit nouveau. Le Droit du travail qui implique la liberté du travail, elle-même aspect particulier de la liberté telle qu’elle est conçue en 1789, est donc directement issu de la doctrine des droits de l’homme ; il prend toute son importance avec les gigantesques besoins de main d’œuvre que le nouveau régime économique postulait...

Le droit nouveau a longtemps été connu sous le nom de *législation industrielle*, parce que c’est avant tout dans l’industrie, nouvellement apparue, que les lois relatives au travail s’appliquaient (1). On a parlé ensuite de législation ouvrière, de *droit ouvrier*, parce que les ouvriers de l’industrie n’apparaissent que comme une catégorie – la plus consciente, mais pas toujours la plus nombreuse – au milieu de l’ensemble de la classe ouvrière. Si aujourd’hui l’on commence à employer l’expression de *droit social* (ou législation sociale), c’est que les frontières ne sont pas hermétiquement closes entre la classe ouvrière et l’ensemble du peuple et notamment que les classes moyennes se prolétarisent, que la majorité de la population cherche, contre le régime social actuel, une sécurité qui se dérobe un peu plus chaque jour. A côté des travailleurs exploités, il y a les « économiquement faibles »...

L’histoire du Droit du travail au XIX^e et au XX^e siècles est liée à celle du mouvement ouvrier et des luttes ouvrières, elles-mêmes étroitement conditionnées par les conditions économiques :

1^o Les deux textes du 2-17 mars 1791 et du 14-17 juin 1791 (loi *Le Chapelier* et décret *d’Allarde*), qui établissent l’un le principe de la liberté du travail, l’autre le principe de l’interdiction des groupements professionnels, constituent les bases juridiques de la première période, celle du « *capitalisme libéral* ». L’ouvrier, désormais citoyen libre et livré à lui-même, ne peut que vendre sa force de travail au propriétaire des instruments de production. Désormais un contrat “librement” conclu entre patron et ouvrier détermine seul les droits et obligations de ceux-ci. L’Etat n’intervient pas. L’ouvrier ne peut même pas s’associer pour se défendre. Le Droit du travail a pour seul fondement la liberté contractuelle ; la liberté du travail conduit ainsi à la libre exploitation du travail humain...

Le régime napoléonien montre l’étroite *parenté qui existe entre un régime économique “libéral” et un régime politique policier* : sans modifier le principe que le Droit du travail résulte du contrat de travail, la législation napoléonienne institue le *livret ouvrier*, véritable mesure de police et rend aux patrons seuls le droit de s’associer (loi 22 Germinal an XI) ; dans le Code civil, elle pénalise l’ouvrier en permettant au patron, en cas de litige, de faire triompher ses prétentions sur une simple affirmation de sa part ; cet article 1781 du Code civil a été souvent dénoncé comme traduisant la haine anti-ouvrière des rédactions du Code napoléonien. On sait les résultats de cette législation libérale en la forme, anti-ouvrière et inspirée par la lutte de classes en son contenu : au début du XIX^e siècle, la misère ouvrière grandit et inspire la réprobation du romantisme humanitaire.

2^o Une première poussée d’*interventionnisme législatif* se manifeste au milieu du siècle. La première “loi ouvrière” (jamais

appliquée du reste) est la loi du 22 mars 1841 sur le *travail des enfants*. C’est le romantisme révolutionnaire et social qui prend la défense des exploités. On le retrouve dans le *socialisme utopique* des “quarante-huitards”.

La Révolution de 1848 amène un bouleversement complet, mais peu durable, de la législation du travail. Pour la première fois est proclamé le principe du Droit au travail, lequel se concrétise dans la création des *Ateliers nationaux*. Pour la première fois, les travailleurs reçoivent le droit de s’associer. Mais la classe ouvrière inorganisée, peu instruite, ne sait pas défendre ces avantages ; les conquêtes que la lutte politique avait permises, la défaite politique allait les emporter. Plus durable fut l’octroi à la masse des citoyens du *droit de suffrage* : les ouvriers allaient par la suite s’en servir comme d’une de leurs meilleures armes de combat.

3^o A partir de 1851, les succès et les revers de la lutte politique et de la lutte sociale alternent, imprimant au développement de la législation du travail des *mouvements de flux et de reflux*.

Sous l’Empire autoritaire, il y a d’abord un recul de la classe ouvrière en même temps qu’un renforcement considérable des sociétés capitalistes. Mais les ouvriers s’organisent en associations clandestines et se renforcent en dehors des voies légales, obtenant finalement la *suppression du délit de coalition*, première étape vers la reconnaissance du droit de grève. *L’Association internationale des travailleurs* se crée. Droit de suffrage, grève, organisation internationale, c’étaient là trois instruments de lutte de grande valeur, aptes à arracher de nouvelles améliorations de la condition ouvrière...

La défaite de la Commune de Paris (1871) s’accompagne d’une répression anti-ouvrière féroce qui s’exprime notamment dans la loi *Dufaure*.

Les dernières années du XIX^e siècle allaient coïncider avec de nouveaux progrès. *La loi du 21 mars 1884* accorde aux travailleurs le *droit syndical*. Désormais, utilisant simultanément leur représentation au Parlement et leurs syndicats dans l’entreprise, jouant de l’action politique et de l’action syndicale, la classe ouvrière allait arracher une série d’avantages substantiels. La démocratie parlementaire telle qu’elle a fonctionné jusqu’en 1914 allait promouvoir tant bien que mal une série de réformes, entrecoupées parfois de régressions (lois “scélérates”). Un *Code du travail* est promulgué. Cette époque est celle du *réformisme*, de l’économisme, qui va de pair sur le plan idéologique avec les doctrines de la II^e Internationale. Le régime économique et social reste le même, mais les réformes sont conquises par l’action ouvrière s’exerçant légalement, à l’intérieur du régime.

4^o *Après la guerre de 1914-1918*, la lutte des classes devient plus aiguë, la politique d’Union sacrée n’ayant arrêté qu’un temps le mouvement d’émancipation. La classe ouvrière s’organise et s’éduque. Cependant la scission syndicale et la rupture politique entre la II^e et la III^e Internationale paralysent l’action revendicative. *L’Unité* de la classe ouvrière, retrouvée dans les syndicats à partir de 1935, porte ses fruits en 1936 (grèves avec occupations d’usines). Une législation nouvelle du travail voit le jour, apportant aux travailleurs le droit aux *congés payés*, la limitation de la *durée du travail*, le droit de débattre et de conclure librement des *conventions collectives* avec le

(1) Précis Dalloz de législation industrielle, 5^e édition.

patronat par l'entremise d'organisations syndicales représentatives.

Menacés par ces progrès qui se traduisent par une limitation des profits, les chefs d'entreprise font pression sur les pouvoirs publics. Le lien de plus en plus étroit entre le patronat et le gouvernement, caractéristique du régime des *monopoles* et du *capitalisme d'Etat*, allait conduire à un abandon progressif et de la démocratie libérale et du libéralisme économique un Droit du travail autoritaire était impliqué dans la nouvelle économie "dirigée" par les monopoles et l'Etat.

5° La réaction commence dès les *décrets-lois de 1938*. Elle se poursuit après les événements de juin 1940, sous le gouvernement de Vichy. L'essentiel des avantages légaux conquis par les travailleurs est en péril.

Le syndicalisme libre disparaît, la grève est interdite, le droit de suffrage ne s'exerce plus. La condition humaine se détériore ; on en arrive au *travail forcé* généralisé. Le *capitalisme d'Etat* établit dans les relations du travail un régime inspiré du *corporatisme* et des lois ouvrières inspirées par un paternalisme désuet sont appliquées dans un esprit de conservatisme étroit (charte du travail). V. le *Nouveau droit ouvrier* de Pic et Kreher (1943).

6° Après la Libération de 1944, la classe ouvrière — en raison du rôle éminent qu'elle avait joué sous la lutte contre l'occupant — acquiert des avantages nouveaux ; largement représentée au Parlement, elle fait inscrire dans la Constitution du 27 octobre 1946 des principes importants : *droits de grève, droit au travail, participation ouvrière à la gestion des entreprises, nationalisation des entreprises ayant le caractère de services publics, sécurité sociale*. Plusieurs lois importantes sont votées (par exemple celle sur les comités d'entreprise). Le droit français du travail marque un progrès considérable et rayonne largement dans les pays étrangers.

Aujourd'hui, l'essentiel de ces avantages est à nouveau remis en question et nous sommes entrés dans une période de reflux, de réaction, entrecoupée parfois de temps d'arrêt (ex. le vote du principe selon lequel la grève ne rompt pas le contrat de travail, art. 4, loi 11 février 1950).

* *

Que retenir de ce schéma historique, au point de vue des fondements du Droit du travail ?

1° Il est clair d'abord que la législation du travail n'a pas été accordée par un Etat se voulant impartial et au-dessus des classes et des luttes sociales. *Il n'est pas un droit d'arbitrage*. Ramener le Droit du travail à une politique interventionniste de protection (XIX^e siècle) ou à une politique de médiation (1936), c'est défigurer son histoire. Le Droit du travail s'est développé au fur et à mesure que la classe ouvrière s'organisait et que ses moyens de lutte se perfectionnaient. Il traduit à chaque instant le rapport des forces en présence, tantôt progressant, tantôt reculant au gré de la conjoncture sociale. *Il est un droit né de la pression des travailleurs* sur le Parlement, le gouvernement ou le patronat, un droit conquis et non octroyé. Sans doute des concessions apparaissent ici et là, et même des dons gratuits

(retraite des vieux) ; de telles mesures ont toujours une toile de fond démagogique.

La grève dans l'entreprise, le syndicat, sont des moyens de pression particulièrement adaptés à la phase libérale où la collectivité ouvrière est en face du patron isolé. La grève généralisée, les fédérations de syndicats, les contrats collectifs découlent normalement de l'apparition des *monopoles*. Avec le *capitalisme d'Etat*, il n'y a plus de possibilité de faire la distinction entre la lutte économique et la lutte politique : c'est parce que l'Etat prend lui-même la défense de l'ordre économique établi que les confédérations syndicales semblent devenir un pouvoir politique et que la grève se voit qualifier de "politique".

Les moyens de lutte s'élargissent dans le moment où le front de combat s'étend. Le Droit du travail est le fruit d'une lutte contre le patronat, mais aussi contre l'Etat.

2° Les lois ouvrières, si importantes soient-elles pour l'amélioration de la condition ouvrière, ne sont que des limites apportées aux principes du régime économique existant. Si nombreuses et si radicales soient-elles, elles ne sauraient jamais par elles-mêmes modifier les fondements du régime. Autrement dit, la législation ouvrière, *la législation sociale ne s'identifie pas au socialisme*, ne constitue pas un ensemble de mesures véritablement socialistes. L'intervention toujours plus accentuée de l'Etat a le plus souvent pour raison d'être une meilleure organisation des rapports économiques (v. par exemple l'interprétation officielle de la loi sur le contrôle de l'embauchage et des licenciements). Il est clair, d'ailleurs, que l'intervention de l'Etat ne peut modifier les fondements de l'Etat même. Elle tend à préserver l'ordre établi contre les revendications ouvrières qui le sapent. Elle profite donc en premier lieu au patronat. Les lois ouvrières sont du *lest jeté par un régime* qui tente de survivre le plus longtemps possible ;

3° La législation du travail est une formation historique *transitoire*. Elle est née des contradictions qui existent au sein du régime. Elle est née des revendications de la classe ouvrière (employés et fonctionnaires compris) qui est privée des fruits du travail qu'elle fournit. Elle est née de la situation étrange de ces hommes qui vivent dans l'Etat sans pouvoir véritablement disposer de son appareil ni influencer sur son orientation. Elle disparaîtra lorsque les conditions qui lui ont donné naissance disparaîtront elles-mêmes.

Cependant, cette législation est essentiellement *instable*, une codification est, en ce qui la regarde, un non-sens. Elle se transforme avec les événements politiques et historiques : 1848, 1936, 1946, ces dates importantes de la législation du travail sont des dates importantes de l'histoire du peuple français. Au travers de cette instabilité fondamentale apparaît une ligne générale de *progrès*, parallèle au progrès du mouvement ouvrier lui-même.

Au total, la législation ouvrière apparaît dans sa formation historique comme *une série d'avantages conquis sur le patronat et le pouvoir d'Etat par la classe ouvrière, en conséquence de sa lutte économique ou politique — avantages souvent perdus et regagnés, qui contribuent à améliorer sa condition sans jamais parvenir à la transformer absolument*.

■ II. Fondements rationnels du Droit du travail ■

1° Critique des conceptions doctrinales du Droit du travail

Les diverses définitions qui ont été proposées dans la doctrine juridique française reflètent soit une conception historiquement dépassée des rapports de travail, soit un parti pris idéologique éloigné de la réalité.

C'est ainsi que selon MM. Capitant et André (2), la législation industrielle a pour objet l'étude du contrat de travail : une telle conception est certainement périmée, en ce qu'elle ramène le Droit du travail à une partie du droit des contrats et des obligations — ce qu'il a pu être à son origine (à l'époque libérale), ce qu'il n'est évidemment plus aujourd'hui. Non seulement cette conception est désuète, mais elle est "formelle" en ce sens que ce qui importe, c'est le contenu des rapports qui se nouent entre patron et ouvriers et non leur source (contractuelle ou autre).

La définition donnée par M. Pic (3) pêche par le même côté ; car si cet auteur met au premier rang l'intervention législative de l'Etat, il ne fait que substituer une source (la loi) à une autre (le contrat) sans nous renseigner sur la nature fondamentale des relations du travail. L'arrière-pensée est sans doute de présenter cette intervention de l'Etat comme soucieuse de protéger le travailleur : les "lois ouvrières" sont pour cet auteur une manifestation de l'intérêt porté par le législateur à l'ouvrier et de son désir de le protéger contre le patron : expression d'une sorte de socialisme d'Etat idéaliste et paternaliste, contredit par l'Histoire (sauf peut-être au moment de la Révolution de 1848).

M. Amiaud (4) présente la législation industrielle comme la branche du droit « qui s'occupe des travailleurs salariés », qui « groupe les dispositions légales qui les concernent ». Cette définition fait apparaître la notion d'une classe sociale, celle des travailleurs. Mais d'abord toutes les règles qui intéressent les travailleurs ne sont pas contenues dans le Droit du travail ; c'est l'ensemble de la législation qui contribue à donner son statut à la classe sociale des travailleurs. Puis il resterait à dire dans quel esprit ces "lois de classe" sont édictées.

Cette idée de législation de classe se retrouve, brillamment exposée, dans les ouvrages de M. Georges Scelle (5). Qu'il y ait là une idée en partie exacte, la chose est difficile à nier ; mais elle entretient l'équivoque. C'est l'ensemble du droit actuel qui tend au maintien d'un ordre favorable à une classe et oppresseur pour une autre. Et lorsque M. Georges Scelle continue en affirmant qu'une telle législation s'efforce de réaliser la justice sociale, il adopte un point de vue résolument idéaliste qui paraît historiquement inexact : dans la mesure où une telle législation ne s'attaque pas au principe même de l'exploitation de l'homme par l'homme, il est difficile d'admettre qu'elle tend à réaliser la justice ; tout au plus rogne-t-elle parfois sur l'injustice. La conception de M. Scelle est donc purement et simplement l'expression d'un réformisme opportuniste, qui était par exemple celui d'un Millerand ou d'un Albert Thomas.

C'est la même erreur qui peut être relevée dans l'ouvrage de M. Mossé (6) : « *Le Droit du travail a pour objet*, écrit cet auteur, *les rapports de l'entreprise et de la main-d'oeuvre* » ; définition purement économique, qui conduit son auteur au réformisme dont il trouve l'exemple exaltant dans la législation de 1936 : il faut dire sur quelle base s'établissent les relations de l'entreprise et de la main-d'oeuvre, car « *il y a toujours eu et il y aura toujours une entreprise et de la main-d'œuvre...* ».

MM. Rouast et Durand (7) définissent le Droit du travail « *le droit qui gouverne les rapports juridiques naissant de l'accomplissement d'un travail subordonné pour le compte d'autrui* » ; c'est, disent-ils, « *le Droit du travail dépendant* ». Une telle définition marque un progrès considérable en ce qu'elle se rapproche **beaucoup du concret**. C'est aussi celle qu'adoptent dans leur Traité MM. Durand et Jausseaud (8).

Mais pourquoi le travail de l'ouvrier est-il un travail dépendant ?

La **notion de travail dépendant** cache à peine le fait de l'exploitation de l'homme par l'homme. Mais si le Droit du travail est le Droit du travail exploité comme marchandise, on ne doit pas s'en tenir à cet aspect statique, simple des choses ; il légalise cette exploitation et il donne les moyens de lutter contre elle, il est à lui-même sa propre négation.

La définition critiquée est donc moins inexacte qu'incomplète : **il y a travail dépendant et lutte contre la dépendance**, les deux choses étant intimement unies. Si MM. Rouast et Durand et Jausseaud n'en sont pas arrivés à cette conception, c'est que *la lutte des classes* n'apparaît jamais, en tant que telle, dans leurs ouvrages ; ils mettent au contraire au premier plan la collaboration des classes dans l'entreprise et dans l'Etat - ce qu'il est permis de souhaiter dans le domaine des préférences idéologiques, mais ce qui ne traduit nullement la réalité. Une définition scientifique du Droit du travail ne doit pas traduire une conception idéologique (le christianisme social par exemple, si généreux et si humains soient ses buts), mais doit refléter aussi exactement que possible les faits tels qu'ils se présentent à nous.

2° Pour une conception scientifique du Droit du travail

Il faut d'abord s'entendre sur ce que signifie le mot "*travail*" dans le régime social de la France de 1951. Tout homme travaille, le médecin, le paysan, le métallurgiste, et ils ne sont nullement régis pour cela par le Droit du travail. Il est donc utile de laisser toute abstraction de côté. Le travail dont il est question ici est le travail tel qu'il s'exerce concrètement aujourd'hui dans les entreprises *lato sensu*, c'est-à-dire le travail *salarié*, c'est-à-dire encore le travail dont le produit n'appartient pas au travailleur, mais à celui qui l'emploie. Autrement dit, le travail séparé de l'homme, déshumanisé, aliéné. En bref, le travail dont il y a lieu de se préoccuper est celui qui se rencontre dans le

(2) Voir n. (1).

(3) Traité élémentaire de législation industrielle (les lois ouvrières) 1922.

(4) Cours de législation industrielle, Paris 1949-1950, Loviton.

(5) Par ex. *Le Droit Ouvrier* (coll. Colin).

(6) Economie et législation industrielle, Paris 1939, éd. Aubier.

(7) Précis Dalloz, *Le Droit du travail* 1948, n° 1.

(8) Traité de *Droit du travail*, Dalloz 1947.

cas d'exploitation de la force de travail humaine par un ou plusieurs hommes détenteurs de capitaux.

Encore ce travail n'est-il pas celui d'un homme isolé et abstrait ; c'est le travail social, celui fourni par l'ensemble des travailleurs ; d'où la prédominance des rapports collectifs sur les rapports individuels de travail.

Le Droit du travail apparaît alors sous ce premier aspect comme *le corps de règles qui régit l'exploitation du travail humain en régime capitaliste* ; il est le reflet, donc la légalisation, de cette exploitation. En droit positif, il est impossible de tenir compte des préférences idéologiques, selon lesquelles le Droit du travail tend à réaliser la justice ou la paix sociale, sous l'arbitrage de l'Etat. L'Etat n'est pas neutre, n'est pas impartial ; il existe pour donner à l'exploitation un caractère légal. De telles conceptions philosophiques jouent souvent le rôle d'idéologies trompeuses destinées à camoufler les oppositions de classe et le fait même de l'exploitation. En réalité, l'existence même du droit et de l'Etat implique un ordre avantageux à sauvegarder pour ceux qui en profitent. *Le droit en général est l'ensemble des règles de conduite sanctionnées par l'autorité de l'Etat, où s'exprime la volonté de la classe dominante et destinées à sauvegarder l'ordre social avantageux pour celle-ci.* Le Droit du travail apparaît à cet égard comme une branche particulière de ce droit, ayant la même fonction générale que le droit dans son ensemble, et dont le trait spécifique est de régir ce qu'il y a de plus fondamental dans "l'ordre" à préserver : l'exploitation de l'homme.

Cependant tout le Droit du travail n'est pas dans cette formule. *L'histoire démontre que la classe ouvrière organisée réagit contre ce régime d'exploitation du travail humain.* Elle réagit contre le capital et contre l'Etat. La classe dominante est contrainte de lui accorder certains moyens légaux de lutte, continuellement remis en question, contestés, perdus, et regagnés (grève, droit syndical, participation à la gestion des entreprises, etc.). Elle y est d'autant plus contrainte que, faute pour les travailleurs de pouvoir lutter légalement, ils s'organisent

clandestinement et la lutte prend un tour plus violent, plus sanglant, s'exerçant en marge des lois, ruinant alors plus encore l'ordre établi. La classe ouvrière arrache des réformes, des améliorations à sa condition ; elle fait reculer l'exploitation, elle en atténue la rigueur (limitation de la journée de travail, augmentation de salaires, etc.). *Le Droit du travail est donc aussi le droit qui régit les instruments légaux de lutte de la classe ouvrière et les avantages conquis à l'aide de ces instruments.*

Sa structure est *dialectique* : à un moment donné, le Droit du travail exprime simultanément le régime d'exploitation de l'homme et les moyens d'en limiter la rigueur, de lutter contre lui. Et c'est ce qui a pu tromper sur sa véritable nature. C'est aussi ce qui explique les modifications incessantes du *régime du travail salarié, celui-ci progressant et reculant d'instant en instant, selon l'équilibre des forces en présence.* Lorsqu'on parle de législation de classe, cela signifie seulement que la lutte des classes apparaît ici dans toute sa nudité, plus que dans n'importe quelle autre branche du droit.

* * *

On est ainsi conduit à proposer la définition générale suivante :

Le Droit du travail est l'ensemble des règles qui régissent :

1° L'exploitation du travail humain en régime capitaliste ;

2° Les instruments de la lutte ouvrière contre cette exploitation ;

3° Les résultats de cette lutte, c'est-à-dire les modifications incessantes subies par le régime d'exploitation lui-même.

Gérard Lyon-Caen,

Professeur à la Faculté de Droit de Dijon.