

Avertissement

La collection « Tout le Droit » se veut un outil simple, pratique et moderne de manipulation des informations juridiques. Elle propose, pour les matières du premier cycle, des ouvrages au format maniable qui reprennent l'essentiel du savoir en privilégiant la clarté dans la présentation.

Chaque ouvrage couvre l'ensemble de la matière en la découpant en plusieurs parties numérotées. À l'intérieur de ces parties, les diverses questions sont présentées dans l'ordre alphabétique. Chaque thème comporte des rubriques destinées à éclairer le lecteur de façon méthodique : la définition, l'histoire, le débat, le problème, la jurisprudence, la bibliographie.

La collection « Tout le Droit » s'adresse donc aux étudiants des facultés de droit et des Instituts d'Études Politiques, mais aussi à tous ceux qui préparent des concours administratifs ou qui sont curieux de mieux comprendre le fonctionnement de nos institutions.

Introduction

Dans l'expression « droit du travail », il y a tout d'abord le « droit » pris au sens de législation. Celle-ci sera protectrice du travailleur contre d'éventuels abus de la part de l'employeur. Cependant, il ne faut pas perdre de vue l'entreprise, les employeurs. Ces derniers se plaignent souvent des tracasseries du Code du travail, de l'inspection du travail. Pourtant, le droit est la réponse apportée à certaines interrogations comme par exemple le fait de savoir s'ils peuvent licencier un salarié, la procédure à respecter, mais aussi, les recours du salarié.

Dans l'expression « droit du travail », il y a ensuite le « travail ». Pour nombre de personnes, le travail n'est pas synonyme d'épanouissement, et certains évoquent même le début d'une nouvelle vie au départ de l'entreprise. Cette vision pour le moins négative tend à s'atténuer, le travail s'étant vu reconnaître une valeur certaine, car il est non seulement une nécessité alimentaire, mais aussi le moyen d'exister socialement. Ainsi, n'est-on pas à la recherche d'un travail ? Le RMI, revenu minimum d'insertion, ne permet-il pas une certaine reconnaissance sociale ? De création récente, le revenu minimum d'activité (RMA), est un nouvel outil d'insertion : le contrat insertion-revenu minimum d'activité (CIRMA). Ce contrat est un contrat de travail destiné à faciliter l'insertion sociale et professionnelle des personnes bénéficiaires du RMI et qui rencontrent des difficultés d'accès à l'emploi.

Ce contrat est un contrat de travail à durée indéterminée, un contrat de travail à durée déterminée, ou un contrat de mission conclu avec un entrepreneur de travail temporaire. Il peut être à temps partiel. Le contrat est écrit (art. L. 5134-82 al. 2). Lorsque le contrat est conclu pour une durée déterminée, sa durée ne peut excéder dix-huit mois, renouvellement compris (art. L. 5134-86). La durée du travail hebdomadaire du titulaire d'un contrat insertion-revenu minimum d'activité peut varier sur tout ou partie

de l'année sans excéder la durée légale. La durée minimale de travail hebdomadaire est de vingt heures (art. L. 5134-87).

La loi garantit au signataire d'un RMA le maintien des droits liés au RMI. Les personnes qui ne sont pas embauchées en fin de RMA retrouvent leurs droits au RMI.

Spécificités du droit du travail

Le droit du travail est un droit relativement jeune dont la législation apparaît à la fin du XIX^e siècle. L'expression « droit du travail » est elle-même récente. Jusqu'en 1950, on connaissait la législation industrielle. Ce vocable a été abandonné car il était trop restrictif, laissant entendre que d'une part, ce droit ne trouvait sa source que dans la loi, et d'autre part, que seule l'industrie était concernée. Or, toute la population active salariée est concernée. C'est la raison pour laquelle on lui a préféré l'expression de droit ouvrier, mais qui n'a pas non plus été jugée satisfaisante, dans la mesure où ce droit ne s'est pas uniquement développé au profit de la population ouvrière.

Ce droit est par ailleurs concret car il organise la vie quotidienne des travailleurs. Il est influencé par la situation économique, sociale, politique, et apparaît de ce fait instable, mais il est un instrument de paix sociale qui concerne l'ensemble des intervenants pour une relation d'équilibre.

Cependant, la connaissance et la compréhension de ce droit ne peuvent être envisagées sans un regard sur son évolution et sur ses sources.

Évolution

LA DÉFINITION Il s'agit de retracer le développement historique du droit du travail.

L'HISTOIRE Le décret d'Allarde des 2-17 mars 1791 supprime les corporations et pose le principe de la liberté du travail.

La loi Le Chapelier des 14-17 mars 1791 interdit les groupements professionnels (les syndicats) et les coalitions.

La première loi sociale est celle du 22 mars 1841.

La loi du 21 mars 1884 reconnaît la liberté d'association professionnelle, c'est-à-dire de former des syndicats.

La loi du 9 avril 1898 oblige l'employeur à indemniser la victime d'un accident du travail.

LE PROBLÈME L'évolution historique du droit du travail peut être présentée en trois périodes : la première, de l'Ancien Régime à la Révolution de 1848 ; la seconde, de l'apparition, après 1848, d'un mouvement ouvrier et son organisation jusqu'à la Seconde Guerre mondiale ; puis la dernière période, celle des acquis sociaux jusqu'à nos jours.

1. De l'Ancien Régime à la Révolution de 1848. L'Ancien Régime se caractérise par une grande diversité des structures, car à l'exception du monde maritime avec les grandes compagnies (compagnie de l'Orient), à cette époque la France ne connaît pas les concentrations d'entreprises. Il y a les métiers libres, qui regroupent les secteurs de la banque et de l'agriculture. La liberté d'établissement est totale. Il y a aussi les corporations, qui exercent un véritable monopole professionnel (il faut être agréé par la corporation pour pouvoir exercer le métier). La corporation est une structure hiérarchisée qui comprend trois grades : celui de l'apprenti qui reçoit une formation et peut accéder au grade de compagnon après un examen ; celui de compagnon où l'intéressé perçoit un salaire relativement modeste, et enfin celui de maître

auquel on accède après la réalisation d'un « chef-d'œuvre ». Dans la pratique, la maîtrise se transmet de père en fils.

À partir de 1789 et jusqu'en 1840 s'ouvre une période libérale. Les révolutionnaires ont posé le principe fondamental de la liberté du travail (décret d'Allarde 2-17 mars 1791). Mais l'État n'intervient pas, c'est la volonté individuelle qui crée le contrat. Pour la classe ouvrière, les conséquences de ce régime de liberté furent désastreuses. Certains auteurs (Rivero) ont évoqué à ce propos « l'incroyable misère de la classe ouvrière ». Pourtant, dans ce « désert social », pour reprendre l'expression d'A. Mazeaud, est votée la première loi sociale du 22 mars 1841, interdisant le travail des enfants de moins de huit ans.

2. L'apparition d'un mouvement ouvrier. Au XIX^e siècle, la grande industrie se développe. Les patrons cherchent à préserver leurs profits tandis que les travailleurs acceptent n'importe quelles conditions de travail afin de ne pas rester sans emploi. Il y aura quelques grèves, à Paris, Lyon, mais la répression sera telle que ces mouvements resteront limités. Il faudra cependant attendre la fin du XIX^e siècle mais surtout le XX^e siècle pour que se dessine un véritable mouvement en faveur de la classe ouvrière, avec par exemple la loi du 21 mars 1884 qui reconnaît la liberté d'association professionnelle (le syndicat), la loi du 9 avril 1898 qui garantit le salarié contre les risques d'accidents du travail, la loi du 13 juillet 1906 qui régleme la durée du travail et impose un repos hebdomadaire ; en 1936, ce sont les accords de Matignon qui établissent les bases du travail collectif.

3. La période récente. Le préambule de la Constitution de 1946 évoque « les principes économiques et sociaux particulièrement nécessaires à notre temps », le droit de grève, le droit syndical, le droit à la négociation collective.

Sur cette base, les décennies qui ont suivi la Seconde Guerre mondiale sont une période riche en mutations. Le salarié va pouvoir prendre progressivement la parole dans l'entreprise. Le droit du travail se détache du droit civil et affirme son particularisme. En mai 1968, les accords de Grenelle vont reconnaître la section syndicale et les délégués syndicaux dans l'entreprise.

À partir de la fin des années 1970, la question du poids des acquis sociaux commence à se poser. Cependant, si le contexte économique est difficile, le gouvernement socialiste de l'époque refuse cette remise en question, et en 1982, seront adoptées les lois Auroux. L'ordonnance du 16 janvier 1982 modifie la durée hebdomadaire du travail qui passe de 40 à 39 heures. La loi du 4 août 1982 donne aux salariés un droit d'expression dans l'entreprise, la loi du 13 novembre 1982 impose la négociation collective, et celle du 23 décembre 1982 renforce les pouvoirs du CHSCT (comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail). Plus récemment, la loi du 13 juin 1998, complétée par celle du 19 janvier 2000 abaisse la durée légale hebdomadaire du travail à 35 heures, et la loi dite de modernisation sociale du 17 janvier 2002 contient des dispositions afin, entre autres, de lutter contre la précarité des emplois, contre le harcèlement moral, des modifications relatives aux licenciements pour motif économique. Un certain nombre de ces dernières dispositions sont cependant suspendues, pour une durée maximale de dix-huit mois, par la loi du 3 janvier 2003, portant relance de la négociation collective en matière de licenciement économique, à compter de la date de promulgation de la loi. La loi du 18 janvier 2005 abroge les dispositions ainsi suspendues. La loi du 3 janvier 2003 contient par ailleurs, quelques dispositions applicables au harcèlement, le salarié devant désormais établir les faits permettant de le présumer. Il incombe au défendeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un harcèlement.

La loi du 4 mai 2004 consacre le principe de la formation professionnelle tout au long de la vie qui constitue une obligation nationale et le dialogue social qui modifie profondément le droit de la négociation collective.

Le titre premier de la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale, réunit les mesures de mobilisation pour l'emploi.

Aux termes de la loi n° 2007-130 du 31 janvier 2007 de modernisation du dialogue social, « Tout projet de réforme envisagé par le gouvernement qui porte sur les relations individuelles et

collectives de travail, l'emploi, la formation professionnelle... fait l'objet d'une concertation préalable... ».

La loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail retranscrit certaines mesures adoptées par les partenaires sociaux dans le cadre de l'accord national inter-professionnel conclu le 11 janvier 2008.

LA BIBLIOGRAPHIE J. Le Goff, *Du silence à la parole*, Calligrammes, 1985 ; S.-L. Kaplan, *La fin des corporations*, Fayard, 2001 ; *Le nouveau droit de la formation*, Dr. Soc. 2004, n° 5 (n° spécial) ; G. Lyon-Caen, *Permanence et renouvellement du Droit du travail dans une économie globalisée*, Dr. ouvr. 2004, p. 49 ; F. Bousez, *Le retour des seniors dans l'emploi : le CDD seniors*, JCP S 2006, 1809 ; F. Bousez, *Un aménagement des dispositifs existants*, JCP S 2006, 1466.

Voir aussi...

- 11. ➔ **Durée légale et durée maximale**
- 13. ➔ **Comité d'entreprise, CHSCT, Délégués du personnel**
- 14. ➔ **Délégués syndicaux**
- 15. ➔ **Convention et accord de branche**
- 16. ➔ **Convention et accord d'entreprise**

Sources

LA DÉFINITION On entend par sources les techniques de création de la règle de droit. En droit du travail, elles sont nombreuses et certaines sont particulières à ce droit.

LE PROBLÈME De façon classique, on peut distinguer les sources internationales et les sources nationales.

1. Les sources internationales du droit du travail. Ce sont les traités, c'est-à-dire des accords conclus entre deux ou plusieurs États sur un objet déterminé. Ce sont aussi les conventions internationales du travail élaborées par un organisme international, la Conférence internationale du travail ; elles sont ouvertes à ratification sous l'égide de l'Organisation internationale du

travail (OIT). L'OIT se compose de trois structures : la Conférence internationale du travail (avec des représentants de tous les pays membres), le bureau et le conseil d'administration. C'est à la Conférence que revient la charge d'élaborer et d'adopter les conventions internationales du travail, qui sont ensuite proposées à la ratification des États membres.

Une place particulière doit être faite au traité de Rome de 1957 : son article 48 proclame le principe de la libre circulation des personnes. Chaque travailleur peut librement répondre à un emploi offert dans la Communauté européenne.

Les années 1970-1980 se sont caractérisées par un développement du droit communautaire en matière sociale. En février 1986, l'Acte unique adopté par les États membres de la communauté encourage le dialogue social européen. Le 9 décembre 1989 est adoptée la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs. Elle s'inspire des textes existants, notamment de la Charte sociale européenne, ratifiée en 1972, qui concerne les droits accordés aux salariés, notamment l'exercice effectif d'un droit au travail, d'un droit à des conditions de travail équitables, à une rémunération équitable.

Le 7 février 1992 est signé le traité de Maastricht, accompagné d'un protocole sur la politique sociale. L'article premier de ce protocole rappelle que : « La Communauté et les États membres ont pour objectif la promotion de l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, une protection sociale adéquate, le dialogue social, le développement des ressources humaines permettant un niveau d'emploi durable et élevé et la lutte contre les exclusions ». Fin septembre 1997 a été signé le traité d'Amsterdam, adopté en juin 1997 par les chefs d'État et de gouvernement. Le 7 décembre 2000 a été proclamée à Nice la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

L'influence du droit communautaire sur le droit français du travail est aujourd'hui réelle. Ainsi en est-il par exemple de l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes, de la lutte contre les discriminations.

2. Les sources nationales du droit du travail. La Constitution du 4 octobre 1958 ne compte pas de dispositions expresses concernant le droit du travail mais elle se réfère au préambule de celle de 1946, qui énonce des dispositions générales concernant le droit au travail, la liberté du droit syndical, le droit de grève.

Les articles 34 et 37 de la Constitution opèrent une répartition de compétence entre les domaines de la loi et du règlement. Selon l'article 34, la loi détermine les principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et de la Sécurité sociale, le reste relevant selon l'article 37 du pouvoir réglementaire.

L'essentiel des textes législatifs et réglementaires est regroupé dans le Code du travail. Entre 1910 et 1927, on a entrepris la compilation des textes qui étaient la source du droit du travail depuis 1841. Mais cet ouvrage étant devenu illisible, il a fallu ordonner l'ensemble : un nouveau Code du travail est entré en vigueur le 15 novembre 1973 et il est depuis lors constamment mis à jour.

Une recodification a été entreprise. La partie législative du nouveau Code a été publiée par l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007, la publication de la nouvelle partie réglementaire doit intervenir au plus tard le 1^{er} mars 2008. Le nouveau Code du travail entre en vigueur le 1^{er} mai 2008.

La jurisprudence prud'homale, celle des juridictions répressives, des tribunaux administratifs et du Conseil d'État est également une source de ce droit. L'apport de la Cour de cassation, aussi, est très important. Sa chambre sociale a consacré quelques principes du droit du travail comme par exemple, le principe « à travail égal, salaire égal » (Cass. soc. 29 octobre 1996, arrêt Ponsolle, Dr. Soc. 1996, 1013).

La profession secrète aussi son propre droit. Ainsi, l'usage est-il la répétition d'un certain comportement face à une situation donnée. Cela finit par devenir une habitude qui est acceptée par le milieu comme étant une règle de droit. Le législateur fait souvent référence aux usages comme source de droit du travail. L'usage prépare la règle de droit. Il est créé dans un secteur, puis repris ensuite par voie de convention collective. À titre d'exemple, on

peut citer le préavis. Jusqu'en 1928, il était coutumier : c'était la rupture prochaine dans les relations de travail. Le législateur l'a ensuite repris à son compte. L'usage s'impose aux parties et au juge. Mais il faut faire la preuve de cet usage. Pour ce faire, il existe des recueils d'usages.

La question qui se pose est de savoir ce qui se passe si une norme est en contradiction avec une autre. On relève que les normes relatives au travail sont d'ordre public. Elles forment un « minimum social », un ordre public social qui répond à la préoccupation de protection des salariés dans la relation de travail. Aussi ne peut-on déroger à cet ordre que dans un sens plus favorable aux salariés. Par exemple, s'agissant du SMIC, le contrat de travail peut prévoir des minima supérieurs, mais pas inférieurs au SMIC. De plus, selon l'article L. 2251-1 du Code du travail, « une convention ou un accord peut comporter des stipulations plus favorables aux salariés que les dispositions légales en vigueur. Ils ne peuvent déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public. »

Toutefois, certains textes sont d'ordre public absolu, c'est-à-dire qu'on ne peut transgresser la norme qui en relève. Ainsi en est-il par exemple, de la compétence du conseil de prud'hommes. Il ne peut y avoir d'arrangements à ce propos que ce soit dans un sens plus ou moins favorable au salarié. Mais à l'inverse, la loi tend dans certains cas et de façon limitée à devenir supplétive. On peut déroger à la loi dans quelque sens que ce soit, mais seulement par convention ou accord collectif. Ainsi, selon l'article L. 3122-47 du Code du travail, « il peut être dérogé par convention ou accord collectif de travail étendu ou par convention ou accord d'entreprise ou d'établissement aux dispositions des décrets mentionnés à l'article L. 3121-52 relatives à l'aménagement et à la répartition des horaires de travail à l'intérieur de la semaine, aux périodes de repos, ainsi qu'aux modalités de récupération des heures de travail perdues lorsque la loi permet cette récupération ».

LA JURISPRUDENCE Cass. soc. 17 juillet 1996, JCP 1997, II, 22798 : la Cour de cassation a consacré le principe fondamental en droit du travail, selon lequel, en cas de conflits de normes, c'est la plus favorable au salarié qui doit recevoir application.

LA BIBLIOGRAPHIE F. Bocquillon, *Que reste-t-il du « principe de faveur » ?*, Dr. Soc. 2001, p. 255 ; Ph. Coursier, *La notion de travailleur salarié en droit social communautaire*, Dr. Soc. 2003, p. 305 ; Ph. Coursier, *Conflit de lois et normes impératives locales du travail*, TPS, mai 2003, p. 6 ; A. Supiot, *Un faux dilemme : la loi ou le contrat ?*, Dr. Soc. 2003, p. 59 ; G. Borenfreund et M.-A. Souriac, *Les rapports de la loi et de la convention collective : une mise en perspective*, Dr. Soc. 2003, p. 72.