

Le DROIT OUVRIER

DROIT DU TRAVAIL - PRUD'HOMIE - SÉCURITÉ SOCIALE

Sommaire

Paul Bouchet, avocat et compagnon du mouvement syndical – par Pierre Héritier et Antoine Jeammaud

DOCTRINE

Wolfgang Däubler : Une utopie sortie du désert ? Le « Code du travail alternatif » en France

Jacques Déchoz : De l'alibi au simulacre - Brèves réflexions sur l'articulation des comités sociaux et économiques et des commissions santé, sécurité et conditions de travail

Sophie Humbert : Unité économique et sociale : la Cour de cassation fait sauter le verrou de la personnalité morale des entités la composant - à propos de l'arrêt du 21 novembre 2018

Laurent Milet : L'établissement distinct au sens du comité social et économique : à nouvelle institution, nouvelles approches ?

JURISPRUDENCE

Voir notamment

La filiale contrôlée à 99% par une société néerlandaise faisant l'objet d'une OPA doit transmettre à son CCE les informations qu'il demande sur cette offre
Cour de cassation (Ch. Soc.) 19 décembre 2018 Gemalto SA – Note Michèle Bonnechère (p.319)

Décompte de la durée hebdomadaire maximale de travail sur la semaine civile : une conformité européenne douteuse et une atteinte au droit au repos certaine
Cour de cassation (Ch. Soc.) 12 décembre 2018 – Note Marianne Girier-Timsit (p.325)

Grève dans une entreprise chargée de la gestion d'un service public : une information préalable du salarié relative à l'existence d'un préavis devrait être exigée
Tribunal de grande instance de Paris (référé) 14 mai 2018 SAS Smovengo – Note Karine Thiebault (p.328)



REVUE JURIDIQUE DE LA CONFÉDÉRATION GÉNÉRALE DU TRAVAIL

263, RUE DE PARIS, 93516 MONTREUIL CEDEX - www.cgt.fr

NDLR : Ce texte a été publié dans la revue allemande de droit du travail *Soziales Rechts* de juin 2018 sous le titre original « Eine Utopie aus der Wüste ? Der “Code du Travail Alternatif“ in Frankreich ». Il s’agit d’une mise en perspective des travaux du Groupe de recherches pour un autre Code du travail (GR-PACT), qui, dans le contexte du vote de la loi dite « Travail » du 8 août 2016, a livré des propositions destinées « à adapter le droit du travail aux difficultés de notre temps » et à le rendre « plus accessible » tout en renforçant les protections des travailleurs (v. *Proposition de Code du travail*, éd. Dalloz, 2017).

Une utopie sortie du désert ?

Le « Code du travail alternatif » en France

par Wolfgang DÄUBLER,
Professeur de droit du travail à l’Université de Brême (1)

PLAN

I. Des nouvelles de France

II. La philosophie du projet

III. Une nouvelle définition du salarié

IV. Droits fondamentaux dans les relations de travail

V. Exclusion du travail précaire

VI. Structure de la représentation des intérêts

VII. La question du temps de travail

VIII. La protection contre le licenciement

IX. Appréciation

I. Des nouvelles de France

Le droit du travail français a été profondément transformé ces dernières années. Les cinq ordonnances du 22 septembre 2017 en a changé la philosophie : à l’objectif de protection des salariés jusqu’ici poursuivi se superpose l’objectif d’une plus grande flexibilité dans la conduite des affaires. Les possibilités de réagir aux évolutions du marché doivent être libérées des contraintes liées au droit du travail, considérées comme « gênantes » (2). Pour atteindre ce but, la décentralisation de la négociation collective au niveau de l’entreprise est le moyen le plus important. S’il n’y a pas de représentation du personnel dans une entreprise de moins de 21 salariés, l’employeur peut proposer un projet d’accord. Lorsque ce projet est approuvé par les deux tiers du personnel, il a le statut d’accord collectif d’entreprise. Cet accord prévaut, dans la plupart des matières, sur l’accord de branche, y compris s’il contient des stipulations moins favorables aux salariés. Cela rappelle un peu les mesures décidées en Grèce par la dénommée « Troïka », et qui visaient à abaisser le niveau de protection en décentralisant la négociation collective (3). Un autre moyen important de la flexibilisation est la réduction des indemnités en cas de licenciement injustifié : en payant, l’entreprise peut plus facilement qu’avant racheter son manquement aux règles de protection contre le licenciement injustifié. Au final, ces mesures ne sont pas seulement synonymes d’une extension de la liberté d’action de l’entreprise. Comme c’est le cas dans d’autres conceptions néolibérales, le niveau de protection des salariés est abaissé – dans les petites entreprises, les travailleurs peuvent en faire des papillotes car chaque revendication, chaque « non » d’un seul d’entre eux est facilement interprété comme un manque de loyauté, ce qui peut entraîner une perte d’emploi pour le « récalcitrant ». La seule option qui reste aux salariés est alors d’acquiescer aux propositions de l’employeur.

Les organisations syndicales françaises ont protesté contre ce concept avec plus ou moins de vigueur. La participation aux manifestations et aux grèves a été relativement limitée en comparaison avec les mobilisations antérieures dans des situations comparables. L’élection à la présidence de la République d’Emmanuel Macron et les mesures répressives prises par la suite par le Gouvernement ont aussi contribué à affaiblir l’opposition (4).

(1) Traduction réalisée par Juliette Camy, doctorante à l’Université Paris Nanterre.

(2) Sur ce point et sur ce qui va suivre, v. Lokiec, SR2018, p. 48 et s. ; Adam-Caumeil, RIW 2017, pp. 786 et s.

(3) V. aussi Däubler, *Wiederaufbau statt Deregulierung in Griechenland*, HSI-Working Paper n° 09, accessible sur http://www.hugo-sinzheimer-institut.de/fileadmin/user_data_hsi/

Veroeffentlichungen/Working_Paper/09_2016/HSI-Working-Paper_Nr._09.pdf (15 mars 2018)

(4) V. Dubois, *El movimiento contra la legislación de trabajo en Francia creatividad, violencia del Estado y rabia*, Global Labor Column, n° 282, décembre 2017, accessible sur <http://columnesp.global-labour-university.org/2018/01/la-reforma-del-codigo-de-trabajo.html> (14 mars 2018).

Un groupe de vingt juristes en droit du travail, issus de treize universités françaises, s'est réuni à la fin de l'année 2015, à l'occasion des discussions concernant la réforme programmée du Code du travail, afin de développer leur propre conception de ce code. Les membres de ce groupe décidèrent de ne pas seulement prendre position sur les points les plus discutés, mais également de proposer une nouvelle vision du Code du travail. Ce travail était abouti au début de l'année 2017, alors que l'élection présidentielle n'avait pas encore eu lieu, et est paru sous la forme d'un ouvrage d'à peine 400 pages (5). Environ la moitié du texte est consacré aux dispositions législatives, le reste étant constitué des commentaires.

La formulation d'un code alternatif est une nouveauté. En Allemagne, nous ne sommes parvenus qu'à une ébauche de loi sur le contrat de travail (6). Même si les juristes français appartiennent à une autre tradition, il s'agit tout de même d'une entreprise éminemment audacieuse que de résumer l'ensemble du droit du travail dans une seule loi. De plus, la recherche universitaire actuelle valorise davantage l'élaboration de productions individuelles que le travail en équipe. Il faut donc dûment complimenter Emmanuel Dockès pour être parvenu à synthétiser les opinions de vingt personnes. L'heureux mélange de jeunes et d'anciens, sans toutefois que les « notables » ne dominent les débats, a peut-être également participé au succès de l'entreprise.

II. La philosophie du projet

En introduction du projet, les auteurs déplorent la piètre technique de codification juridique actuellement utilisée en France. Le Code du travail a atteint un tel volume que même l'universitaire spécialisé en droit du travail ne peut espérer en connaître toutes les dispositions. La seule partie législative comporte 1,5 million de caractères. Le projet est quatre fois plus court et se limite à environ 370.000 caractères, ce qui représente 1.390 articles. La précision et la lisibilité ne sont pas pour autant perdues, malgré cette relative concision – dans la mesure où on peut en juger en tant que lecteur dont la langue maternelle n'est pas le français ; les auteurs se sont efforcés et sont parvenus à utiliser une langue claire et compréhensible pour les salariés.

Le contenu est plus important que la forme. Le projet se fonde sur l'idée de protection et s'efforce, dans la mesure du possible, de ramener le travail

précaire dans le giron de la normalité. Sur ce point, le projet se positionne en opposition complète avec les réformes « Macron », mais aussi avec la loi « Travail », qui a la même orientation et le même objectif que les ordonnances « Macron », tout en ayant été adoptée par un Parlement « socialiste » sous la présidence de François Hollande (7). Il est explicitement reconnu que la protection du plus faible doit se confronter à une nouvelle réalité, caractérisée, entre autres, par la mondialisation, le travail sur plateformes et l'utilisation de robots.

Le projet contient de nombreuses idées innovantes, qui ne seront pas ou peu mentionnées dans le débat allemand. En revanche, il y a quelques points qu'une perspective sur le droit allemand pourrait éclairer. Ci-après ne pourront être exposées et analysées que les propositions les plus importantes.

III. Une nouvelle définition du salarié

Tout travailleur n'a pas besoin de protection, seulement celui qui se soumet aux instructions (« subordination ») ou celui qui est dépendant de quelqu'un (« dépendance d'autrui »). Selon l'article L.11-5 du projet, la dépendance peut être

constatée dès lors que l'activité professionnelle d'une personne dépend des moyens et de la volonté d'autrui. En réalité, la concrétisation de cette nouvelle conception reviendra au juge et des indications pour sa mise en œuvre (8) auraient été utiles. Le « dépendant »

(5) *Proposition de Code du Travail*. Sous la direction d'Emmanuel Dockès. Coauteur(e)s : Gilles Auzero, Dirk Baugard, Pierre-Emmanuel Berthier, Michèle Bonnehère, Vincent Bonnin, Augustin Boujeka, Laure Camaji, Florence Debord, Josepha Dirringer, Carole Giraudet, Franck Héas, Julien Icard, Anja Johansson, Sylvaine Laulom, Hélène Melmi, Cécile Nicod, Jean Pélissier, Sophie Rozez, Morgan Sweeney, Sébastien Tournaux, Christophe Vigneau, Paris 2017 (v. ci-après « Proposition »).

(6) *Arbeitskreis Deutsche Rechtseinheit im Arbeitsrecht, Welche wesentlichen Inhalte sollte ein nach Art. 30 des Einigungsvertrages zu schaffendes Arbeitsvertragsgesetz haben ?*, Partie D du 59^{ème} Jour des juristes allemands (DJT), Hanovre 1992 ; Henssler/Preis,

Diskussionsentwurf eines Arbeitsvertragsgesetzes, NZA Beilage 1/2007, 6-32.

(7) Dockès, *Droit social* 2018, pp.216 et s.

(8) Simplement pour illustration : peut-on, comme pour le paragraphe 12a TVG, raisonner à partir de l'identification de la source de la majeure partie de son revenu ? Cela est-il valable pour des montants inférieurs, mais comparables, et qui ne sont pas suffisants pour vivre ? Si la personne concernée peut facilement trouver un autre donneur d'ordre, cela joue-t-il un rôle ? Sur l'expression de travailleurs assimilés aux salariés en Allemagne, v. en particulier Deinert, *Soloselbständige zwischen Arbeitsrecht und Wirtschaftsrecht*, Baden-Baden 2015, pp.89 et s.

renvoie, peu ou prou, à notre « *arbeitnehmerähnliche Person* » (travailleur assimilé au travailleur salarié) ; il peut, d'après l'article L.11-7 du projet, organiser lui-même son travail et son emploi du temps. Mettre l'accent sur le besoin de protection est ici déterminant. En Allemagne, une position similaire a d'abord été développée par Rolf Wank (9), puis reconnue par quelques tribunaux régionaux, avant que le Tribunal fédéral du travail (10) ne se refuse à prendre une telle position et, de ce fait, à accepter une extension significative du champ d'application du droit du travail (11). La solution alternative est d'appliquer toutes les dispositions du droit du travail (sauf les règles sur la subordination) au groupe des « *arbeitnehmerähnliche Personen* » (12), mais la jurisprudence est assez réticente. Actuellement, des dispositions centrales du droit du travail ne sont pas appliquées à ce groupe.

Le projet mérite qu'on s'y intéresse, car il ne se contente pas d'évoquer la dépendance économique, mais pose aussi la question de l'intégration effective des « salariés autonomes » dans la systé-

matique du droit du travail. L'article L.11-10 nomme trois domaines d'exception à cette « autonomie » : le pouvoir disciplinaire de l'employeur, le temps de travail et la propriété des outils de travail (un salarié autonome peut être acquéreur et propriétaire de ses outils de travail, selon l'article L.53-19). De plus, il peut être dérogé aux règles du Code du travail par le biais d'autorisations expresses. La gestion de la Sécurité sociale n'est pas incluse dans le projet, mais les problèmes semblent moins nombreux en France qu'en Allemagne à ce sujet, dans la mesure où les travailleurs indépendants sont, en règle générale, affiliés à la Sécurité sociale.

Des règles spéciales sont proposées s'agissant des « travailleurs externalisés ». Cette catégorie comprend le traditionnel travail à domicile, mais aussi le télétravail et le *crowdwork*. Dans ces secteurs, des règles spécifiques sont prévues concernant la durée du travail en fonction de l'activité et du salaire minimum (13).

IV. Droits fondamentaux dans les relations de travail

Les droits fondamentaux protègent le faible vis-à-vis de l'État, mais aussi de tous les puissants (14). Ils s'appliquent donc aussi au salarié vis-à-vis de l'employeur. L'article L.13-1 du projet fait référence à la Constitution française, mais aussi à de nombreuses conventions internationales. L'article L.13-2 évoque, relativement à la vie professionnelle, en premier lieu le droit de grève, suivi de la liberté d'association, puis du droit à la négociation collective et, enfin, du droit de participer à la détermination des conditions de travail et à la gestion de l'entreprise. Ce catalogue des droits contient également un « droit à l'emploi » et à un travail décent, le droit à la santé, le droit à une rémunération juste et équitable assurant un niveau de vie satisfaisant, le droit à la formation tout au long de la vie, le droit à une protection contre le licenciement injustifié, la garantie de la liberté d'opinion durant le temps de travail, le respect de la vie privée et le droit à l'égalité de traitement.

Tous ces droits fondamentaux ne sont pas simplement proclamés, ils constituent des droits

directement opposables. Cela est clair à la lecture de l'article L.13-3, dont la première phrase énonce une interdiction générale de violation des droits cités et déclare nulle toute action qui conduit à une telle violation.

À vrai dire, la question intéressante est celle des limites. Selon le droit allemand, ces limites concerneraient les droits fondamentaux de l'employeur en opposition à ceux du salarié, ce qui a été explicité, concernant l'activité syndicale, par l'article 9, alinéa 3, de la Loi fondamentale allemande (*Grundgesetz*) (15). Le projet a une approche différente. Renforcer en droit la position du plus fort, c'est-à-dire de l'employeur, serait un dévoiement grave de l'idée de droits fondamentaux (16). Dès lors, les droits fondamentaux de l'employeur ne sont pas pris en considération. Des atteintes aux droits fondamentaux des salariés seraient néanmoins justifiées si elles sont nécessaires à l'accomplissement de la tâche et si elles sont proportionnées au but recherché. Cela surprend quelque peu : l'affectation d'un employé à une tâche précise,

(9) Wank, *Arbeitnehmer und Selbständige*, Munich 1988 (et aussi Univ. de Cologne, Habil 1982/1983).

(10) LAG Niedersachsen, 7 septembre 1990 – 3(2) Sa 1791/89 – LAGE n° 24 sur le § 611 BGB Arbeitnehmerbegriff; LAG Köln, 30 juin 1995 – 4 Sa 63/95 – LAGE n° 29 sur le § 611 BGB Arbeitnehmerbegriff.

(11) Aperçu de la jurisprudence par Däubler, *Das Arbeitsrecht 1*, 16^{ème} éd., Reinbek 2006, pts. 24a et s.

(12) Sur cette position, v. Däubler, *FS Wank*, 2014, pp.81 et s.

(13) Art. L.11-11 à -18.

(14) Proposition, pp.12-13.

(15) Aperçu par Lisenmaier in Müller-Glöße/Preis/Schmidt (éd.), *Erfurter Kommentar zu Arbeitsrecht*, 17^{ème} éd., Munich 2017, art. 9 GG, pt. 41.

(16) Proposition, p.13 : « Mais qu'il nous soit permis, au moins dans un projet de code français, d'affirmer qu'il s'agit d'un grave dévoiement de l'idée par et pour laquelle les droits fondamentaux de la personne humaine furent proclamés en 1789, en 1946, en 1950, comme en 1966 ».

la détermination du but : n'est-ce pas là la marque de l'influence de la liberté d'entreprendre ? Ici transparaissent plutôt le réalisme et le pragmatisme des rédacteurs ; ils renoncent, avec de bonnes raisons à cela, à promettre le paradis sur terre. Au final, presque aucune différence avec la jurisprudence allemande ne devrait en résulter.

Le droit à l'égalité de traitement au travail a été précédemment reconnu en tant que liberté individuelle (17). Ce droit, sous la forme d'une interdiction des discriminations, s'est largement différencié et a acquis une grande importance en France comme en Allemagne. Le projet se fonde sur la structure habituelle : l'article L.13-12 garantit le principe général d'égalité de traitement, auquel il est autorisé de déroger, non pas pour une « raison objective », mais seulement en raison du travail et des aptitudes professionnelles d'un salarié. L'article L.13-13 contient une liste non exhaustive des critères de discrimination ; dans la mesure où l'égalité de traitement est violée sur le fondement de l'un de ces critères, il existe une discrimination. Le handicap est explicitement cité, tout comme l'état de santé, l'apparence physique (ce qui joue un rôle, en particulier, pour les personnes en surpoids (18)), le nom de famille ou encore la nationalité. Finalement, il est aussi précisé que toute personne dont la situation relève du droit

français bénéficie des droits issus du Code du travail, sa nationalité ou son absence de titre de séjour étant alors indifférents (19). Selon l'article L.13-14, il existe également une discrimination lorsque le salarié est désavantagé pour avoir exercé l'un de ses droits fondamentaux ou, entre autres, du fait de l'expression de certaines opinions, d'une action syndicale ou politique ou de sa participation à une grève.

La prohibition des discriminations dépasse les exigences du droit de l'Union européenne, car elle interdit tout rattachement à ces critères. Il n'est nul besoin de comparaison avec une personne réelle ou hypothétique placée dans la même situation.

Si un désavantage s'avère être une discrimination, la mesure en question est nulle. En outre, la personne concernée a droit rétroactivement au bénéfice de la prestation dont a bénéficié celui qui n'a pas été discriminé. Elle a également droit à des dommages et intérêts. Il aurait été souhaitable d'aborder explicitement le préjudice moral et de donner des indications quant au calcul du montant de l'indemnisation due pour ce type de préjudice. Il n'est également nulle part question de la charge de preuve, tel que dans le paragraphe 22 de la *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz* (AGG – loi sur l'égalité de traitement), alors que cela est exigé par la directive européenne pour les facteurs de discrimination qu'elle énonce.

V. Exclusion du travail précaire

La lutte contre le travail précaire est une ambition centrale du projet. Deux groupes de travailleurs précaires bénéficient déjà des droits que leur reconnaît le Code du travail, le champ d'application de ce code ayant été largement défini : les auto-entrepreneurs sont, en règle générale, économiquement dépendants d'un tiers, et seront donc considérés comme des salariés selon la nouvelle définition du salariat. Les étrangers, et en particulier les étrangers sans titre de séjour, seront également inclus dans le champ d'application du code. Il nous reste à étudier les salariés en contrat à durée déterminée, les travailleurs à temps partiel dont le salaire ne dépasse pas 450 euros et les travailleurs temporaires.

1. Relations de travail à durée déterminée

L'article L.12-4 du projet précise que « *le contrat de travail est un contrat à durée indéterminée* ». Cette disposition est à interpréter comme étant impérative ; l'exposé des motifs précise clairement que les contrats à durée déterminée sont abolis (20). Cela devrait représenter la fin des nombreux contrats liés aux politiques du marché du travail, et qui sont connus en Allemagne sous la dénomination de « ABM » (« *Arbeitsbeschaffungsmaßnahme* »).

Néanmoins, on peut avoir besoin d'employer quelqu'un pour une durée limitée. En particulier, l'employeur est intéressé par une période d'essai, ce qui peut être aussi très important pour le salarié.

(17) En Allemagne, le principe d'égalité a été reconnu pour la première fois par la jurisprudence en 1936 (!). Il doit être mentionné que ce principe était réservé aux « *concitoyens* » (« *Volksgenossen* »).

(18) Selon la CJUE, 18 décembre 2014, aff. C-354/13, *Fag og Arbejde (FOA) c. Kommunernes Landsforening (KL)*, l'obésité peut être un handicap dans des cas extrêmes. V. Trib. du travail de Marburg, 13 février 1998, n° 2 Ca 482/97 – NZA-RR 1999, 124, il peut y avoir violation des droits attachés à la personne du salarié si quelqu'un, en raison de sa corpulence, ne voit pas son contrat

à durée déterminée renouvelé, alors qu'il n'y avait pas de doute sur son aptitude pour l'activité qu'il avait exercée jusqu'ici et que cette activité était toujours nécessaire.

(19) Dans la même direction, v. § 98a AufenthG, selon lequel les travailleurs illégaux qui séjournent en Allemagne ont droit à une rémunération complète. V. aussi Fischer-Lescano *et al.*, *Arbeit in der Illegalität, Die Rechte von Menschen ohne Aufenthaltspapiere*, Francfort-sur-le-Main, 2012.

(20) Proposition (n. 4), p. 11.

À cette fin, les articles L.22-2 et suivants du projet prévoient une « *clause d'essai* ». La durée de l'essai dépend du type de travail et ne peut en aucun cas dépasser six mois. Durant cette période, le salarié peut à tout moment rompre unilatéralement le contrat de travail, sans avoir à respecter un délai de préavis. Cette possibilité est également accordée à l'employeur pour tout motif lié à la (mauvaise) qualité du travail fourni ou pour tout manquement du salarié à ses obligations. S'il n'a pas fait usage de ces possibilités, mais ne désire néanmoins pas poursuivre la relation de travail, il doit, au plus tard une semaine avant la fin de la période d'essai, organiser un entretien avec le salarié et le tenir au courant de ses intentions de mettre fin à la relation de travail. Le licenciement est possible sous trois jours et ne nécessite pas de justification. Ainsi satisfait-on à l'objectif de mettre à l'essai le salarié : un contrat à l'essai est donc superflu et ne peut pas être conclu.

Pour les autres situations, dans lesquelles on pense normalement à la conclusion d'un contrat à durée déterminée, est prévue une « *clause de durée initiale* ». Un tel arrangement n'est possible que dans trois cas, selon l'article L.22-11 :

- la réalisation d'une tâche précise et dont l'objet est par nature temporaire,
- le remplacement d'un salarié absent,
- un surcroît temporaire d'activité.

Si une de ces raisons est retenue en l'espèce, elle doit être mentionnée dans le contrat de travail (art. L.22-12). Un tel arrangement ne peut, en principe, être conclu qu'une seule fois (art. L.22-16) et ne doit pas servir à pourvoir un emploi permanent qui résulte de l'activité normale de l'entreprise (art. L.22-13). Dans le cas où le salarié est affecté à plusieurs postes de travail, il est alors possible de conclure deux contrats de travail s'il est prévu un délai de carence entre les deux d'au moins la moitié de la durée du premier contrat de travail.

Si la raison qui a présidé à la conclusion du contrat existe toujours au terme de la durée convenue, une prolongation peut être décidée. Le refus par le salarié de la prolongation proposée est une cause préconstituée de licenciement sans cause réelle et sérieuse. Finalement, une telle prolongation ne peut pas excéder la durée initiale, qui, prolongation incluse, ne peut être supérieure à un an (art. L.22-19). Tant que la durée initiale court, le salarié ne peut être licencié que pour faute grave ; contrairement au droit

allemand, le contrat de travail ne peut pas déroger à ce principe (21).

À la fin de la durée initiale, le salarié peut être licencié si le motif de cette durée n'existe plus : le travail est terminé, le travailleur absent est revenu, le surcroît temporaire d'activité a pris fin. Si tel n'est pas le cas ou si les conditions d'un tel accord n'étaient, depuis le début, pas réunies, le licenciement est alors sans cause réelle et sérieuse. Il en est de même si l'employeur ne propose pas au salarié un autre travail de qualification équivalente disponible dans l'entreprise. En cas de licenciement, l'employeur doit respecter une procédure précise, qui ne devra pas s'appliquer si la durée initiale est inférieure à deux semaines.

La réglementation proposée limite le recours à l'emploi à durée déterminée aux cas où cet emploi pourvoit aux besoins urgents de l'employeur. Mais même dans ce cas l'employeur doit prendre des mesures pour éviter le licenciement. Ainsi le salarié continue-t-il de voir ses droits acquis protégés.

2. Travailleurs à temps partiel

Selon l'article L.42-33, en cas de travail à temps partiel, la durée du travail s'élève au minimum à 24 heures par semaine. Si une durée plus courte est convenue, contrairement à cette disposition, des dommages et intérêts sont dus. Cette indemnité ne peut être inférieure à la rémunération due pour 24 heures de travail par semaine. Il existe néanmoins des exceptions :

- Une convention collective étendue peut prévoir une durée inférieure, mais seulement dans le cas d'emplois déterminés et elle doit alors fixer des contreparties accordées aux salariés dont le temps de travail est réduit.
- Le salarié peut demander à ce qu'une durée inférieure soit fixée dans le contrat de travail. Pour cela, un simple souhait ne suffit pas, car une telle demande pourrait fort bien être formée à l'incitation de l'employeur. Cette demande doit être motivée par l'une des trois raisons relatives à des situations de vie du salarié : des études, un deuxième travail à temps partiel et des contraintes personnelles (par ex. l'éducation des enfants).
- Le remplacement partiel ou total d'un autre salarié peut durer moins de 24 heures.
- La relation de travail à temps partiel dure moins d'une semaine.

(21) § 15 Abs. 3 TzBfG ; sur la reconnaissance du droit de licencier dans le Code du travail, v. Wroblewski, in Däubler/Deinert/Zwanziger (Dir.), *Kündigungsschutzrecht*, 10^{ème} éd., Francfort-sur-le-Main, 2017 (ci-après DDZ), §15 TzBfG, pt. 15.

En même temps, ces dérogations aux 24 heures minimum par semaine seront majorées pour l'employeur : si moins de quinze heures sont travaillées, elles seront majorées de 15 % ; si moins de huit heures sont travaillées, la majoration est de 25 %. Ainsi, la dépense de temps et d'argent nécessaire pour se rendre et revenir du lieu de travail sera-elle compensée.

3. Prêt de salarié et autres engagements par l'intermédiaire d'un tiers

Comme pour le travail à durée déterminée, s'agissant du prêt de main-d'œuvre, le projet formule d'abord une interdiction de principe : l'article L. 72-5 interdit le prêt de main-d'œuvre à but lucratif (22). Le travail intérimaire est seulement possible lorsqu'il est à but non lucratif, et est en particulier envisagé en cas de mobilité interne au sein du groupe de sociétés. Même dans ce cas, la mise à disposition est licite seulement si elle est temporaire et respecte les conditions de validité des clauses de durée initiale (art. L. 72-8). Il peut être convenu un délai plus long par convention collective (art. L. 72-29). À l'issue de sa mise à disposition, le salarié retourne travailler pour son employeur. Pendant la période de prêt, le salarié bénéficie des mêmes droits que les salariés permanents de l'entreprise (art. L. 72-10). Celui qui refuse un engagement en tant qu'intérimaire ne doit pas être sanctionné pour ce motif. L'article L. 72-17 du projet est remarquable : si l'employeur a procédé à un licenciement économique, il ne peut recourir à un salarié mis à disposition pour occuper un emploi équivalent ou de même qualification dans les six mois suivant le licenciement.

Des règles spéciales sont prévues pour les associations intermédiaires, chargées par l'État de mettre à disposition des personnes sans emploi, rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières (art. L. 72-18 à 22). Des règles semblables existent pour les associations de service à la personne, que l'on regroupe sous les termes d'agences ou *pools* de prestations de services (*Dienstleistungsagentur* ou *Dienstleistungspool* en allemand), et qui ont été discutées et testées en Allemagne depuis de nombreuses années (23).

La « société de portage salarial » est une figure inconnue du droit allemand. Les auto-entrepreneurs, qui ne sont, par définition, pas dépendants d'un employeur qui a le pouvoir de leur donner des ordres et directives (à l'inverse des salariés), contractent avec cette agence. Par la suite, l'agence

encaisse les rémunérations versées par les clients du travailleur indépendant, paie les cotisations sociales et les impôts et reverse le salaire net au travailleur indépendant.

Les travailleurs employés par un sous-traitant sont aussi soumis aux conditions de travail du sous-traitant. Cette règle est valable même si l'activité avait été jusqu'ici accomplie au sein de l'entreprise commanditaire, car ces travailleurs ne peuvent pas exiger de bénéficier des mêmes conditions de travail que les salariés permanents de cette entreprise. Le principe « à travail égal salaire égal » est valable pour le travailleur temporaire, mais pas pour le travailleur employé par une société de sous-traitance nouvellement formée et envoyé dans une entreprise (dans les cas extrêmes, à son ancien poste). La stricte définition du prêt de salariés pourrait déjà être une incitation à externaliser certains domaines d'activité et à les confier à un entrepreneur tiers au moyen d'un contrat de louage d'ouvrage. Selon les articles L. 72-43 et suivants du projet, le salarié d'un sous-traitant bénéficie d'une action directe contre l'entrepreneur principal ou le maître d'œuvre lorsque son employeur rencontre des difficultés économiques. Le maître d'œuvre doit également s'assurer que le sous-traitant satisfait à ses obligations en matière de droit du travail. Si tel n'est pas le cas, l'administration du travail interviendra. Et si la violation persiste, la responsabilité du sous-traitant, mais aussi du maître d'œuvre, sera engagée. Tous deux devront payer des dommages et intérêts au salarié au titre des manquements constatés.

Des règles spéciales sont prévues pour le « travail dissimulé » qui est, entre autres, constitué en l'absence de cotisations de Sécurité sociale. En cas de rupture d'une relation de travail pour ce motif, le salarié a droit à une indemnité forfaitaire de six mois de salaire, sans préjudice des autres indemnités qui peuvent être dues du fait de cette rupture (art. L. 73-2). En outre, une personne qui recourt aux services d'une entreprise pratiquant un travail dissimulé est tenue solidairement avec elle de payer des dommages et intérêts.

(22) « Le prêt à but lucratif est interdit ».

(23) V. Bittner/Weinkopf, *WSI-Mitt.* 2000, pp. 256 et s.

VI. Structure de la représentation des intérêts

Le projet propose une nouvelle définition de l'établissement. La plus petite unité de représentation institutionnelle des intérêts se définit par la collectivité des salariés qui la compose (24). On évite ainsi que la collectivité de salariés existante ne se trouve divisée par la formation de plusieurs entreprises indépendantes par l'employeur. De plus, la proximité entre représentants et représentés demeure : si l'on s'orientait vers le centre de décision tel que décidé par l'employeur, et donc vers une gestion du personnel centralisée, la représentation des travailleurs ne serait plus en situation de maintenir un contact suffisant avec les salariés (25).

En Allemagne, une réflexion semblable est menée (26), mais elle n'a pas trouvé d'échos dans la jurisprudence des plus hautes juridictions. Cela a peut-être à voir avec la difficulté à doter de contours nets une telle conception alternative. Les précisions quant aux « *intérêts communs et spécifiques* » et aux « *activités similaires ou complémentaires* » (27) pourraient aider à avancer dans la bonne direction. Prenons l'exemple d'une enseigne de meubles : chacune des filiales pourrait devenir une société à laquelle appartiennent le terrain et les bâtiments, ainsi que les outils de travail. Tous les vendeurs sont associés au sein d'une « société des vendeurs », de même pour les magasiniers, associés au sein d'une « société de magasinage ». Il existe aussi, pour l'entretien, le chauffage et enfin la sécurité, une

« société de *facility-management* ». Chacune des sociétés a sa propre gestion du personnel, qui veille à ce qu'aucune installation appartenant à une autre société ne soit utilisée. Au sens du droit allemand, il n'y a pas ici de co-exploitation (« *Gemeinschaftsbetrieb* »), du fait de l'absence de direction unifiée. Chacune des quatre entreprises devra élire un conseil d'établissement (« *Betriebsrat* »). Suivant la définition donnée par nos collègues français, il en irait autrement : le travail exécuté dans le même bâtiment vise des intérêts parallèles et les activités se complètent. On pourrait élire un seul comité d'établissement. Cela serait probablement déjà possible en se fondant sur le droit du travail français actuel (28).

Le projet propose aussi des changements concernant l'employeur. S'agissant de la représentation collective des intérêts, l'article L.31-5 dispose qu'elle devra s'organiser là où se trouve une direction unique. Un groupe de sociétés serait aussi une « entreprise », au sein de laquelle les décisions prises par les dirigeants du groupe s'appliquent aux sociétés dépendantes. Cela a l'avantage de permettre de solliciter des informations là où elles se trouvent, ou du moins là où elles sont facilement accessibles. Pour ce qui est de l'influence sur les décisions au travers de la négociation collective (ou, en Allemagne, de la cogestion), des détours, qui s'avèrent souvent être des impasses, pourront être évités.

VII. La question du temps de travail

1. La politique en matière de temps de travail

Le projet reconnaît la diminution du temps de travail comme un moyen d'une meilleure répartition des volumes de travail disponibles. De plus, le projet ne veut pas seulement régler « le temps de repos » comme un complément nécessaire du temps de travail ; le temps libre doit plutôt être prévisible, afin de protéger la vie personnelle des sollicitations professionnelles permanentes. Comme la durée du temps de travail est fixée par la loi – l'article L.42-12 du projet reprend la durée de 35 heures par semaine

instituée sous la présidence de François Mitterrand, il est nécessaire de recourir à des règles conventionnelles, en particulier quant à la répartition du temps de travail. C'est la tâche habituelle des partenaires sociaux. En Allemagne, là où il n'y a pas de représentants des salariés – le plus souvent dans les petites entreprises – l'employeur décide seul. Ce n'est pas le cas dans le projet : l'employeur doit rédiger une proposition, qu'il porte à la connaissance des salariés et de l'inspection du travail. Ces derniers pourront demander des modifications et, sans l'accord de l'inspection du travail, le projet d'adaptation de

(24) Art. L.31-8 du projet : « *L'établissement est une collectivité de salariés dotés d'intérêts communs et spécifiques, qui exercent soit des activités similaires, soit des activités complémentaires* ».

(25) Proposition, pp.82 et s.

(26) Joost, *Betrieb und Unternehmen als Grundbegriffe im Arbeitsrecht*, Munich, 1998 (v. aussi Kiel, Univ., Habil. 1983), pp.112 et s., *passim* ; v.a. Däubler, *Das Arbeitsrecht I* (n. 11), pts. 752g et s.

(27) V. n. 24.

(28) À propos des délégués de site et des unités économiques et sociales, v. Auzero, Baugard et Dockès, *Droit du travail*, 31^{ème} éd., Paris 2018, n^{os} 1127 et 1128.

l'emploi du temps des salariés ne pourra être validé. S'il se constitue une représentation syndicale, celle-ci pourra annuler l'ensemble des règles existant et entrer en négociation. Indirectement, la sollicitation de l'inspection du travail pourra inciter l'employeur à tolérer la formation d'une représentation des intérêts des salariés ; il serait plus facile de parvenir à un accord avec les représentants du personnel qu'avec l'inspection du travail.

2. Le prix de la flexibilité

Le projet prévoit des durées maximales de travail qui dépendent du nombre de jours travaillés dans la semaine. Pour six jours travaillés, le temps de travail maximal est de 8 heures par jour et de 44 heures par semaine ; pour cinq jours travaillés, il est de 9 heures et de 45 heures par semaine. Les durées maximales sont portées à dix heures par jour et 48 heures par semaine pour quatre jours travaillés. Selon l'art. L.42-6, en cas de situation exceptionnelle et urgente, il peut être dérogé à ces limitations après autorisation de l'inspecteur du travail. Toute heure travaillée au-delà des durées maximales est une heure excédentaire et les heures excédentaires accomplies (art. L.42-8) devront être indemnisées au triple des heures normales de travail.

La durée normale de travail est de 35 heures par semaine (art. L.42-12). La durée normale du travail peut être prévue sur une durée supérieure à la semaine, ce qui permet une certaine modulation, mais alors la durée normale du travail doit être réduite. Une durée normale du travail peut être prévue sur une période de quatre semaines, mais alors la durée normale ne devra pas dépasser 34 heures par semaine en moyenne. Si la durée du travail est calculée sur un trimestre au maximum, la durée normale tombe à une durée de 33 heures. Et si le calcul de la durée du travail s'effectue sur une période allant de trois mois à un an, la durée normale moyenne de travail par semaine ne peut dépasser les 32 heures.

Tout dépassement de la durée normale du travail est considéré comme heures supplémentaires. Les six premières heures supplémentaires réalisées par semaine sont rémunérées à un taux majoré de 25 % ; les suivantes sont rémunérées à un taux majoré de 50 % (art. L.42-17). Ces majorations sont doublées pour les heures supplémentaires qui dépassent 220 heures par an. Une convention collective peut prévoir le remplacement du paiement des heures supplémentaires et de leur majoration par un temps libre compensateur. Les articles L.42-22 et 42-23 prévoient une convention de forfait qui fixe une durée en heures sur la semaine ou sur le mois et la

rémunération du salarié. Dans ce cas, on ne vérifie plus le nombre d'heures effectivement travaillées, même si les durées de travail maximales restent inchangées. Le système du temps de travail fondé sur la confiance (« *Vertrauensarbeitszeit* ») en droit allemand est proche, même si la réglementation française n'envisage pas la répartition du travail dans cette situation.

3. La prévisibilité du travail et du temps libre

Le contrat de travail doit préciser la répartition du temps de travail sur la journée, la semaine, le mois et, le cas échéant, l'année. Les modifications ne sont possibles qu'avec le consentement exprès du salarié, une fois la période d'essai achevée.

Lorsque les horaires d'une journée normalement travaillée sont modifiés de deux heures au plus, la modification doit être proposée au salarié au minimum au cours du jour ouvré précédant la modification ; si la modification est plus importante, elle doit être proposée au salarié au moins une semaine à l'avance. Lorsqu'une modification consiste à faire travailler le salarié un autre jour que ceux où il travaille normalement, la modification doit être proposée au moins un mois à l'avance. Le refus par le salarié des modifications demandées peut être une cause réelle et sérieuse de licenciement, sauf preuve par le salarié de motifs de refus impérieux, tirés de sa vie personnelle, de sa formation ou d'un autre emploi (art. L.42-25). Dans les faits, le salarié n'en viendra pas à ce genre de confrontation et acceptera la proposition de l'employeur. En cas de non-respect de cette procédure, le salarié a droit à une indemnisation du préjudice subi, qui ne peut être inférieure à la rémunération due pour les heures de travail effectuées, majorée de 50 %. La proposition suivante est ici décisive : lorsque la modification illicite d'horaires interrompt une période de temps libre, l'indemnisation due au salarié ne peut être inférieure à la rémunération due pour deux heures de travail, quelle que soit la durée effective d'intervention du salarié. Les deux heures précédant et les deux heures suivant le travail réalisé sont rémunérées comme des temps d'astreinte. Le droit à la déconnexion est sécurisé par le biais de sanctions économiques conséquentes.

4. Astreinte

L'astreinte, qui n'est pas évoquée par la loi allemande sur le temps de travail (« *ArbZG* »), est ici expressément abordée. La définition donnée par l'article L.42-71 est proche de celle donnée par la jurisprudence allemande ; mais un préavis minimal d'une heure doit être respecté entre l'appel de

l'employeur et le départ du salarié du lieu où il se trouve ou de son domicile afin de rejoindre son lieu de travail, sauf situation de grande urgence. Le temps d'astreinte donne lieu à une contrepartie, qui ne peut être inférieure au tiers de la rémunération normalement due pour un temps de travail égal. La durée des périodes d'astreinte ne peut être supérieure à 50% de la durée normale du travail du salarié.

5. Autres mesures

Le temps libre est protégé, en cas de travail interrompu, par des limitations claires attachées aux temps de travail (trois heures le matin et trois heures le soir). Le temps entre deux périodes de travail ne peut être réellement considéré comme du « temps libre ». Le travail exécuté le dimanche donne droit à une majoration de 100% du salaire.

VIII. La protection contre le licenciement

Les règles sur le licenciement sont en grande partie conformes au modèle français actuel. Les dégradations de ce modèle du fait des réformes « Macron » ne sont pas prises en compte. Le projet se concentre sur trois domaines.

1. Procédure préalable au licenciement (art. L. 26-1 et s.)

L'employeur qui envisage de licencier un salarié doit convoquer celui-ci par lettre recommandée à un entretien préalable, qui peut avoir lieu au plus tôt cinq jours ouvrables après la réception du recommandé. Le salarié concerné peut se faire assister soit pas une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise, soit par un conseiller dont le nom figure sur une liste dressée par l'inspection du travail. Les documents sur lesquels l'employeur entend se fonder doivent pouvoir être accessibles au salarié ; en outre, ce droit d'accès doit être mentionné dans la convocation à l'entretien. Durant cet entretien, les alternatives au licenciement, comme une formation supplémentaire plus longue, doivent également être abordées. Si cette procédure n'est pas respectée, le salarié a droit à une indemnité qui ne peut être inférieure à deux mois de salaire. Le licenciement est notifié par lettre recommandée, qui doit être expédiée moins de deux jours ouvrables après la date de tenue de l'entretien préalable au licenciement auquel le salarié a été convoqué. La lettre de licenciement énonce les motifs de licenciement. Si celui-ci est ensuite contesté devant les tribunaux, l'employeur devra s'en tenir aux seuls motifs précisés dans la lettre de licenciement (29).

2. Motifs du licenciement

Avant qu'il n'ait recours au licenciement, l'employeur est tenu d'offrir au salarié des possi-

bilités effectives de formation et d'adaptation aux évolutions prévisibles de son emploi (art. L. 26-13). En l'absence de possibilités effectives de formation et d'adaptation, le licenciement n'est valable que s'il a une cause réelle et sérieuse. À défaut, le licenciement n'est pas valable et le salarié a droit à être réintégré dans son emploi. Il s'agit d'une règle nouvelle, qui concorde avec la construction allemande ; jusqu'ici, le droit français ne prévoyait, dans un tel cas, qu'une indemnisation plus élevée, sauf quelques exceptions comme le licenciement discriminatoire.

Le projet distingue la cause économique et la cause inhérente à la personne du salarié. L'art. L. 26-18 évoque la cause économique et précise qu'elle résulte d'une transformation ou d'une suppression d'emploi imposée par des difficultés économiques sérieuses, une anticipation raisonnable de difficultés économiques à venir, qui causeraient des licenciements ultérieurs plus importants, des mutations technologiques conduisant à la disparition d'emplois ou, enfin, la cessation d'activité de la personne physique qui emploie les salariés ou qui exerce une influence dominante sur la personne morale qui emploie les salariés. Le licenciement n'est pas possible s'il a pour objet, au sein du groupe, d'augmenter la rentabilité moyenne de ses entités, et ainsi de faire monter le cours de l'action en bourse (30). L'intention d'accroître les profits n'est pas non plus suffisante (31).

Pour qu'un licenciement soit doté d'une cause réelle et sérieuse, il convient de démontrer que le salarié n'a pas pu être reclassé sur les emplois disponibles. Les emplois disponibles sont à rechercher non seulement dans l'établissement et dans l'entreprise, mais aussi au sein du groupe et dans d'autres entreprises auxquelles l'employeur est lié (art. L. 28-16). Il

(29) Sur l'absence de forme de la préparation du licenciement en droit allemand, qui ne requiert pas une seule fois l'audition du salarié concerné, v. DDZ-Däubler (n. 21), Intro. pts. 110 et s.

(30) Sur ce que l'on nomme *Shareholder value -Kündigung nach deutschem Recht*, v. DDZ-Deinert (n. 21), § 1, loi sur la protection contre le licenciement (KSchG), pt. 362 ; Griebeling/Rachor, in Etzel/Bader/Fischermeier et al., KR -

Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzrecht und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften. 11^{ème} éd., Cologne 2016, §1 KSchG, pts. 587 et s.

(31) Sur la protection contre le licenciement pour motif économique, v. Schuster, *Betriebsbedingte Kündigung in Deutschland und Frankreich*, Baden-Baden, pp. 151 et s.

n'est pas exclu que le salarié obtienne un poste plus élevé dans la hiérarchie que son poste précédent. Si les licenciements sont inévitables, les critères d'ordre des licenciements pour motif économique (art. L.28-20) ne sont pas exhaustivement listés. Sont cités, par exemple, les charges de famille, en particulier celles des parents isolés, l'ancienneté de service dans l'établissement ou l'entreprise et la situation des salariés qui présentent des caractéristiques sociales rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile (personnes handicapées, salariés âgés). L'âge n'est pas pris comme exemple.

S'agissant des motifs inhérents à la personne du salarié, sont nommées des fautes d'une importance telle que le licenciement est une réaction « *proportionnée* ». En cas de faute grave, un licenciement sans délai est possible. L'insuffisance professionnelle est un autre motif de licenciement lorsque, malgré les offres de formation, le salarié ne peut plus remplir sa mission correctement. Cela est aussi le cas quand l'insuffisance résulte d'une maladie, même si les victimes d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle sont particulièrement protégées (art. L.27-1).

Il apparaît que le projet, comme le droit actuel, ne prévoit pas une balance d'intérêts entre travailleur et employeur, instrument central de la jurisprudence allemande. Néanmoins, s'agissant des licenciements pour motif personnel ou liés au comportement du salarié, le projet peut contribuer largement à une

pratique plus juste. De plus, on ne saurait émettre de réserves à l'encontre de la possibilité de licencier à n'importe quel moment et sans motif quelqu'un d'agé de plus de 70 ans qui bénéficie d'un droit à la retraite à taux plein (art. L.26-21).

3. Conséquences juridiques du licenciement

Mis à part le licenciement pour faute grave, le salarié licencié a automatiquement droit à une indemnisation. Elle représente un tiers du mois de salaire par année d'ancienneté (art. L.26-30). En comparaison avec le droit italien (« *trattamento di fine rapporto* ») (32) et le droit chinois (33), dans lesquels un mois complet de travail est dû, cela semble plutôt modeste. En cas de licenciement injustifié, cette somme est doublée si le salarié concerné ne fait pas usage de son droit à réintégration. L'hypothèse de continuer de travailler jusqu'au prononcé de la décision sur le contentieux portant sur le licenciement n'a – jusqu'à ce jour – pas été retenue.

Si les licenciements pour motif économique atteignent un certain nombre (34), un plan de sauvegarde de l'emploi doit être adopté, par convention collective ou par acte unilatéral de l'employeur. Il mentionne les mesures prises par l'employeur afin d'éviter les licenciements ou d'en limiter le nombre, mais aussi les mesures de reclassement ou de création de postes. Dans cette mesure, ce plan a des similitudes avec le plan de transfert social allemand (« *Transfersozialplan* »). Il n'est pas question d'une augmentation des indemnités.

IX. Appréciation

Le projet, ici présenté sans intention de traiter toutes ses propositions (35), ne devrait pas, selon toute vraisemblance, pouvoir être adopté par l'Assemblée nationale française. Le soutien par tous les syndicats français ainsi que la discussion scientifique intense émergente (36) ne devraient rien y changer. Néanmoins la proposition remplit trois fonctions importantes.

Premièrement, il part du principe, réaliste, de l'existence d'une société (capitaliste) de marché.

Cela transparait, notamment, au travers des dispositions sur le licenciement pour motif économique. Ici sont exploitées plusieurs possibilités ouvertes par le système de l'économie de marché (37). Comment peut-on maintenir la séparation entre travail et temps libre dans les conditions actuelles ? Comment peut-on réguler la flexibilité, sans pour autant nier les nécessités économiques ? Comment éviter le travail précaire, ou tout au moins comment le faire reculer ? On trouve ici des réponses cohérentes, dont nous ne

(32) V. à ce propos, Roccella, *Manuale di Diritto del Lavoro*, 3^{ème} éd., Turin 2008, p. 355.

(33) Art. 47 de la loi sur le contrat de travail de 2007 ; et Däubler/Wang, AuR 2008, 85, 87.

(34) Art. L.28-21 : cinq salariés sur une période de trente jours ou au moins dix salariés dans l'année ; les deux sont valables dans les entreprises d'au moins 25 salariés.

(35) Méritent d'être évoqués le droit de préemption en cas de cession d'une unité économique, prévu aux art. L.29-5 et s.,

ou encore la nouvelle définition de la grève d'après l'art. L.13-4, suivant laquelle le droit de grève comprend non seulement l'arrêt de travail, mais aussi la désobéissance aux demandes et commandements de l'employeur. Sur la législation en matière de protection du travail, v. art. 16-1 et s. et Coutrot, *Droit social* 2018, pp. 271 et s.

(36) V. le dossier dans le n° 3/2018 de *Droit social* avec au total 23 contributions sur différents aspects du projet.

(37) À propos d'une expérience comparable, la loi sur les relations de travail slovène de 2002, v. Däubler, AuR 2003, 129.

disposons pas aujourd'hui en Allemagne. Le projet pourrait inciter à pallier ce déficit, même si, dans le cadre institutionnel, en France comme en Allemagne, seul le monde scientifique entre en ligne de compte.

Deuxièmement, le projet avance de nombreuses idées innovantes, qui peuvent aussi être appréhendées dans un autre contexte ou même sans être d'accord sur une conception commune du droit du travail. Comment se comporte une unité lorsqu'il n'y a pas de représentation des intérêts du personnel ? Une définition de l'établissement centrée sur le salarié ne pourrait-elle faire avancer la jurisprudence actuelle ? Pourrait-on limiter les contrats à durée déterminée à très peu de cas objectifs ? Même avec une telle approche sélective, on laisserait de côté les mesquineries qui ont dominées le débat sur l'accord

entre les partis politiques qui forment le Gouvernement allemand actuel (38).

Troisièmement, les rédacteurs ont eu à l'esprit les questions qui se posent aujourd'hui autour de la digitalisation. La nouvelle définition du salarié prend en compte les travailleurs de plateformes : demeurer joignable en permanence est analysé comme un problème spécifique à la génération Smartphone. Le fait qu'à côté de cela des souhaits demeurent ouverts – comme, par exemple, le développement des profils de personnalité et leur ajustement avec des algorithmes – ne doit pas, pour autant, être tu. Néanmoins, il faut souhaiter la plus grande diffusion possible du projet de Code du travail alternatif.

Wolfgang Däubler

(38) V. aussi Kittner, SR 2018, pp. 45 et s.



Edition Dalloz – 2017
ISBN : 978-2-247-17037-1-4705376
32 euros

PROPOSITION DE CODE DU TRAVAIL

Sous l'égide du Groupe de recherche pour un autre Code du travail (GR-PACT)

Cette proposition de refonte complète du Code du travail a pour finalité de rendre le droit plus accessible, mais aussi de l'adapter aux difficultés de notre temps. L'évolution du travail et de ses contextes imposent de penser de nouveaux périmètres et de nouvelles protections.

Ce code propose donc de profondes réformes, dans tous les domaines du droit du travail. Il entend aussi préserver et renforcer certains grands acquis historiques.

Ce travail est le résultat de nombreuses consultations, menées auprès de divers acteurs du droit du travail. Il a été rédigé par le Groupe de recherches pour un autre Code du travail (GR-PACT) lequel est composé d'une vingtaine d'universitaires spécialisés en droit du travail, issus d'une dizaine d'universités. Ils sont d'opinions diverses, mais tous se sont extirpés de leur rôle habituel de commentateurs, pour défendre une matière attaquée de toute part, au nom d'une certaine idée de la loi, générale, accessible et protectrice.

Sous la direction de Emmanuel Dockès
Avec le concours de Gilles Auzero, Dirk Baugard, Pierre-Emmanuel Berthier, Michèle Bonnechère, Vincent Bonnin, Augustin Boujeka, Laure Camaji, Florence Debord, Josepha Dirringer, Ylias Ferkane, Carole Giraudet, Franck Héas, Julien Icard, Anja Johansson, Sylvaine Laulom, Hélène Melmi, Cécile Nicod, Jean Pélissier, Sophie Rozez, Morgan Sweeney, Sébastien Tournaux, Christophe Vigneau.