

Institut Régional du Travail d'Aix-en-Provence  
- Université de la Méditerranée -

## **HISTOIRE DU CONTRAT DE TRAVAIL**



"Cahiers de l'IRT", N°12 - Mai 2004



**Ont collaboré à ce numéro :**

Francis HORDERN, maître de conférences honoraire à l'Université de la Méditerranée (Aix-Marseille II), *historien du droit*

Farid LEKEAL, maître de conférences à l'Université de Lille II, *historien du droit*

Francine SOUBIRAN-PAILLET, chargée de recherches au CNRS (Centre d'histoire sociale du XX<sup>e</sup> siècle), *sociologue du droit*

Olivier THOLOZAN, maître de conférences à la faculté de droit de l'Université Paul Cézanne (Aix-Marseille III), *historien du droit*



## **Avant-Propos**

A la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, autour des années 80, des civilistes libéraux s'emparent du contrat de louage d'ouvrage et réclament pour lui une législation nouvelle. Ils soulignent que le Code civil est presque muet sur cette question et lancent une campagne en vue de réglementer ce contrat qu'ils désignent sous le nom nouveau de **contrat de travail**.

A cette même époque, le Parlement vote plusieurs lois qui vont renforcer la thèse de l'importance du contrat de travail dans les rapports entre patrons et ouvriers. La loi du 2 juillet 1890 supprime le livret ouvrier et déclare que le louage d'ouvrage est soumis au droit commun des contrats. La loi du 27 décembre 1890 prévoit que la rupture unilatérale du contrat à durée indéterminée par la volonté d'une des parties, peut donner lieu à des dommages et intérêts. Après une vingtaine d'années de discussions qui passionnent les juristes, les politiques, le patronat et des militants ouvriers, la loi du 9 avril 1898, reconnaît une responsabilité sans faute, pour risques industriels, qui oblige les patrons à une réparation forfaitaire à l'occasion d'un accident de travail. C'est le droit des contrats et de la responsabilité civile qui étaient en cause au cours de cette longue controverse, mais c'était aussi la question de savoir si le patron devait ou non à l'ouvrier plus que son salaire, c'est-à-dire s'il était responsable de sa sécurité dans son travail.

Les grèves sont nombreuses et inquiètent les réformateurs sociaux autant que les patrons. La loi du 25 mai 1864 a supprimé le délit de coalition et a rendu ainsi la grève licite, mais elle n'a pas abordé le problème de sa réglementation. A défaut de loi, c'est la jurisprudence civile qui est appelée à trouver des solutions aux litiges qui lui sont soumis, à propos de grèves. Elle va peu à peu décider que les obligations nées du contrat de travail doivent être respectées en cas de grève. L'ouvrier gréviste est déclaré passible de dommages-intérêts s'il cesse son travail sans respecter le délai de prévenance (quand il existe). Et, depuis un arrêt de la Cour de cassation rendu en 1904, le seul fait de cesser son travail pour faire grève est, pour l'ouvrier, considéré comme un acte de rupture de son contrat.

A partir de ces lois et de leur interprétation jurisprudentielle se met en place un droit nouveau du contrat de travail. La rupture du contrat, l'accident du travail, le règlement intérieur et la grève sont rattachés aux principes individualistes du Code civil et le droit collectif est ignoré.

A la fin du XIX<sup>e</sup> siècle les juristes civilistes sont en train de perdre leur prééminence au sein des facultés de droit au profit des économistes et des publicistes. Par un droit civil renouvelé, développé par l'école scientifique des Saleilles, Gény, Planiol, etc., élargi aux graves questions posées par l'industrialisation de la société, ils peuvent retrouver une place importante au sein du monde du droit et ainsi garantir l'avenir du droit civil en développant en annexe un droit social<sup>1</sup>.

Le patronat, menacé par l'interventionnisme en matière sociale des gouvernements et de la Chambre des députés de la III<sup>e</sup> République, multiplie les recours devant les tribunaux civils (au sens large), et accentue la tendance à une interprétation individualiste du droit du contrat de travail. Cela freine tout ce qui pourrait apparaître comme du droit collectif tel que le droit syndical ou le droit des conventions collectives. La liberté du travail, celle d'adhérer ou non à un syndicat, celle de ne pas faire grève, est proclamée comme essentielle.

Cette conjonction des patrons, des tribunaux et de la doctrine civiliste néo-classique permet de conserver un secteur essentiel au droit privé et cela malgré les efforts de Paul Pic, premier spécialiste universitaire de la législation industrielle, pour

---

<sup>1</sup> Voir C. JAMIN et P.-Y. VERKINDT, "Droit civil et droit social, l'invention du style néoclassique chez les juristes français au début du XX<sup>e</sup> siècle", in N. KASIRER, *Le droit avant tout un style?*, Québec, Les éditions Thémis, 2003

en faire un droit autonome. Car, si l'on assiste à la naissance d'une branche nouvelle du droit privé, faisant l'objet d'un enseignement distinct dans les facultés de droit, appelé droit du travail à partir de la fin des années trente, il s'agit en réalité d'une partie du droit civil bien ancré dans le droit des contrats<sup>2</sup>. Aussi, en 1945, Paul Durand, théoricien du droit du travail, parlera de particularisme et non pas d'autonomie du droit du travail par rapport au droit civil<sup>3</sup>.

Il y a une quinzaine d'années nous avons abordé le problème de l'histoire du droit du travail en montrant que les rapports juridiques entre patrons et ouvriers s'étaient transformés à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle<sup>4</sup>. On était passé d'un système de police des ouvriers, réglementé principalement par la loi du 22 germinal an XI (1803), à un système de droit civil où la relation entre patrons et ouvriers se faisait par l'intermédiaire d'un contrat nouvellement dénommé contrat de travail.

Les travaux concernant l'histoire du droit du travail se sont multipliés depuis quelques années, mais surtout en matière de droit collectif. Dans ce que l'on appelle aujourd'hui le droit individuel du travail, les travaux sont moins nombreux. Il nous a semblé qu'il était nécessaire de reprendre l'histoire du contrat de travail pour en savoir plus sur sa naissance et sur l'élaboration de son régime juridique.

C'est pour ces raisons que ce nouveau numéro des Cahiers de l'Institut Régional du Travail d'Aix-en-Provence aborde aujourd'hui l'histoire du contrat de travail.

\*  
\*       \*

En introduction, *L'invention du contrat de travail* fait un point rapide sur le contrat de louage dans le Code civil et sur la campagne initiée par Glasson en 1886 pour compléter le Code sur ce que l'on commence à nommer contrat de travail et sur les origines supposées de ce terme.

**Francine SOUBIRAN-PAILLET** dans *Expertise juridique, expertise sociale et réglementation du contrat de travail au début*

---

<sup>2</sup> Voir les articles de Gérard LYON-CAEN "Défense et illustration du contrat de travail", *Archives de Philosophie du droit*, tome XIII, 1968 et "Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail", *Revue trimestrielle de Droit civil*, 1974.

<sup>3</sup> P. DURAND, "Le particularisme du Droit du Travail", *Droit social*, septembre-octobre 1945.

<sup>4</sup> F. HORDERN, "Du louage de services au contrat de travail ou de la police au droit (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)", *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, n° 3, 1991.

du XX<sup>e</sup> siècle étudie les conditions de production d'un projet de loi par la Société d'études législatives (SEL) entre 1905 et 1908, pour réglementer le contrat de travail. Ce projet n'aboutit pas, pas plus que celui que présente le gouvernement sur le même sujet en 1906. Mais il rend compte de l'important travail d'élaboration d'une catégorie juridique nouvelle, effectué par un groupe d'éminents juristes (un professeur de droit et d'économie, des députés, un membre de la cour de cassation et du conseil d'Etat, des hauts fonctionnaires de l'Office du travail).

Si la majorité de ses membres prône l'intervention de l'Etat dans les rapports privés entre patrons et ouvriers, face aux défenseurs du libéralisme, tous restent prisonniers de constructions juridiques anciennes concernant la théorie des contrats, et n'arrivent pas à penser un droit véritablement nouveau<sup>5</sup>.

En face de l'inadaptation du système juridique existant à la réalité sociale, les membres de la SEL cherchent à combler un véritable vide juridique et à éditer des normes. Mais ils pensent que la part de l'interventionnisme législatif doit être réduite et qu'il faut laisser le juge arbitrer et veiller à l'exécution du contrat (qui est la loi des parties). Le juge doit être un véritable arbitre de la paix sociale.

Francine Soubiran-Paillet étudie également le rôle des mêmes acteurs au sein d'une autre instance, la section française de l'AIPLT (Association internationale pour la protection légale des travailleurs) et montre l'importance de ces participations multiples pour lesquelles elle utilise la théorie des réseaux.

On entre ainsi au sein de la "nébuleuse réformatrice" qui, en ce début du XX<sup>e</sup> siècle élabore au travers d'instances multiples les premiers éléments d'un droit nouveau, cherchant à répondre au défi de la société industrielle. Normes, mais aussi réflexion sur les normes, vont irriguer toute l'histoire du droit du travail au cours du XX<sup>e</sup> siècle.

**Olivier THOLOZAN** dans *L'Ancre de la catégorie du contrat de travail dans les thèses des facultés de droit (1905-1910)*, poursuit son enquête concernant les thèses de droit consacrées au contrat de travail au moment où se déroulent les

---

<sup>5</sup> A l'époque de la célébration du centenaire du Code civil, les plus éminents juristes pensent et écrivent qu'il faut conserver, quitte à l'adapter par quelques lois nouvelles et surtout par la jurisprudence. Voir le *Livre du centenaire* dans les notes de lecture.

travaux de la Société d'études législatives (SEL)<sup>6</sup>. L'auteur y voit l'occasion de percevoir comment les idées des professeurs animant le mouvement doctrinal étaient reçues.

Ces thèses, nous dit-il proposent l'harmonie sociale en cantonnant le contrat de travail dans une problématique purement juridique. Elles sont dirigées essentiellement par des professeurs de droit civil et utilisent le langage "néo-libéral" en vogue à ce moment. Mais Olivier Tholozan y trouve une certaine liberté de parole. Le catholicisme social, le solidarisme et même le marxisme (pour un seul doctorant, il est vrai) ont leurs partisans.

Définir une catégorie juridique neuve mais insaisissable, débattre du contrat d'adhésion, de la subordination juridique, de la rupture du contrat et de l'abus de droit ou encore de l'influence de la grève sur le contrat de travail montre que ces thèses sont ancrées dans les préoccupations du moment et permettent de mieux comprendre le débat juridique sur le contrat de travail au début du siècle.

**Francis HORDERN** dans *Contrat de travail et droit de grève* analyse la période allant de la loi de 1864 supprimant le délit de coalition à la guerre de 14. Si pour les auteurs de la loi la grève devenait libre, pour les patrons, pour de nombreux juristes et pour la Cour de cassation, l'exercice du droit de grève ne modifiait en rien les obligations contractuelles définies par le droit civil. Malgré une importante controverse les principes généraux du droit civil et la théorie du contrat vont enserrer le droit de grève dans un carcan. Cela permettra d'ignorer le caractère collectif de la grève.

Après 1945 et la reconnaissance du droit de grève par la constitution, on en fera un droit individuel exercé collectivement.

\*

\*            \*

Ces études n'épuisent pas le sujet, bien au contraire. Elles sont une étape dans notre recherche autour de la naissance du contrat de travail et de l'élaboration d'un droit nouveau consacré au travail.

---

<sup>6</sup> Dont il a donné la première partie (1890-1903) au Colloque de Nantes en septembre 2003., "Les acteurs dans l'histoire du droit du travail". A paraître dans les Actes du colloque, courant 2004.

Il faudra aborder de façon approfondie le problème de la naissance du code du travail<sup>7</sup> et de la réglementation du travail, l'importance du règlement d'atelier, revenir sur la rupture du contrat, étudier le rôle des principes généraux du droit civil dans l'élaboration du droit du travail. Un grand chantier en perspective !

\*  
\*       \*

Après ce dossier consacré au contrat de travail, nous publions dans ce numéro deux articles consacrés à l'économie sociale et aux acteurs de la création d'un droit nouveau à la formation continue.

**Farid LEKEAL** dans *L'économie sociale, opacité d'un concept* montre l'incertitude chronologique et sémantique d'un terme apparu en France dès 1830. Mais caractérisé par l'indétermination de ses définitions avant qu'un décret du 15 décembre 1981 crée une Délégation à l'économie sociale.

Il y voit comme seul dénominateur commun aux différentes acceptions historiques du terme économie sociale, le double refus du libéralisme économique de type individualiste et du socialisme étatique, ainsi que la primauté donnée à l'homme sur le capital.

Après deux articles consacrés à l'histoire de la formation continue dans les numéros précédents de notre publication, **Francis HORDERN**, dans *Les acteurs de la création d'un droit nouveau : l'exemple de la formation continue*, essaie de mieux cerner le rôle des différents "acteurs" dans la mise en place du droit nouveau de la formation continue à travers l'élaboration des lois produites entre 1957 et 1971.

*Nous noterons ici que vous retrouverez  
tout au long de ce numéro les deux orthographes :  
louage de services (pluriel) et louage de service (singulier)*

<sup>7</sup> Que nous avons commencé à aborder dans notre article "Codification ou compilation ? Autour de la naissance du code du travail", in J. LUCIANI (dir), *Histoire de l'Office du travail*, Paris, Syros, 1992.

## **1. Dossier**

### ***Vers une histoire du contrat de travail***



## **1. Dossier**

### ***Vers une histoire du contrat de travail***



## L'invention d'un nouveau contrat

*Francis Hordern*

A la fin du XIX<sup>e</sup> siècle un concept nouveau, contrat de travail, va remplacer celui de contrat de louage d'ouvrage<sup>1</sup>.

### **I. – LE CONTRAT DE LOUAGE D'OUVRAGE DANS LE CODE CIVIL**

Dans le Code civil il y a peu d'articles concernant le louage d'ouvrage qu'il considère comme une variété du louage de choses. Le titre VIII est consacré au louage.

**Le premier chapitre** traite de *Dispositions générales*.

Art. 1708 : Il y a deux sortes de contrats de louage : celui des choses. et celui d'ouvrage.

Art. 1710 : Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles.

**Le chapitre II** traite du *Louage d'ouvrage et d'industrie*.

Art. 1779 : Il y a trois espèces principales de louage d'ouvrage et d'industrie :

1. Le louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un ;

---

<sup>1</sup> Voir F. HORDERN, "Du louage de service, au contrat de travail ou de la police au droit (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)", *Cahiers de l'IRT*, n° 3, 1991 p. 63 et suiv.

2. Celui des voituriers, tant par terre que par eau, qui se chargent du transport des personnes ou des marchandises ;
3. Celui des entrepreneurs d'ouvrage par suite de devis ou marchés.

Ces espèces font l'objet de trois sections.

× Section I. *Du louage des domestiques et ouvriers.*

Art. 1780 : On ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée.

Art. 1781 : Le maître est cru sur son affirmation... (cet article a été abrogé par la loi du 2 août 1868).

× Section II. *Des voituriers par terre et par eau.*

Art. 1782 à 1786.

× Section III. *Des devis et des marchés.*

Art. 1787 : Lorsqu'on charge quelqu'un de faire un ouvrage, on peut convenir qu'il fournira seulement son travail ou son industrie, ou bien qu'il fournira aussi la matière.

Art. 1788 à 1799.

Pour Baudry-Lacantinerie, doyen et professeur à la faculté de droit de Bordeaux dans son *Précis de droit civil*<sup>2</sup>, très utilisé par les étudiants, le louage des gens de travail (art. 1779-1) s'adresse aux domestiques, ouvriers et employés<sup>3</sup>. En dehors de cela, notre auteur ne fait que reprendre le texte du Code sans presque de commentaire. Manifestement l'article 1780 ne l'intéresse guère.

On explique classiquement depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle que si le Code civil ne s'occupe pas davantage du louage d'ouvrage et moins encore du louage de service (art. 1779-1) c'est que, depuis l'Ancien régime, les relations entre patrons et ouvriers étaient des questions de police et que, la loi du 22 Germinal an XI (1803) et l'arrêté du 9 Frimaire an XII concernaient la police des manufactures et suffisaient. Pendant la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle le petit atelier était la règle et la grande fabrique l'exception. Alain Cottureau, dans de nombreuses études<sup>4</sup> nous a montré comment

<sup>2</sup> 5<sup>e</sup> éd. 1896, 3 vol. Voir le tome 3, p. 453 et suiv. Il a régné en seul maître pendant vingt ans jusqu'à la parution du *Traité élémentaire de droit civil* de Marcel Planiol, en 1899-1900.

<sup>3</sup> Pour le dictionnaire *Littré* et le *Grand Dictionnaire Universel de Pierre Larousse* parus tous les deux sous le Second Empire, l'ouvrier est celui qui se livre à un travail manuel, le domestique est un serviteur à gages qui donne ses soins à la personne de son maître, et l'employé est celui qui est engagé par une personne pour l'aider dans l'exercice de son activité.

<sup>4</sup> A. COTTEURAU, "Justice et injustice ordinaire sur les lieux de travail d'après les audiences prud'homales (1806-1866)", *Le Mouvement social*, octobre-décembre 1987 ; ibid, "La Gestion du travail, entre utilitarisme heureux et éthique malheureuse. L'exemple des entreprises françaises au début du XIX<sup>e</sup> siècle", *Le Mouvement social*, n°75, avril-juin 1996; ibid, "Les prud'hommes au XIX<sup>e</sup> siècle : une expérience originale de pratique du droit",

fonctionnait le système de relations patrons-ouvriers jusqu'au Second Empire. Le modèle était totalement différent de celui qui est mis en place à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle autour de la notion nouvelle de contrat de travail.

Depuis le Code civil jusqu'au Second Empire, c'est le louage d'ouvrage (par devis et marchés) qui domine les rapports entre patrons et ouvriers dans un système économique fondé sur les métiers libres, tandis que le "louage de domestiques et gens de travail" s'applique seulement aux "journaliers"<sup>5</sup>.

La situation change peu à peu, à partir du développement de la grande industrie, des mines, des chemins de fer, etc. Le contrat de louage d'ouvrage ne paraît plus adapté et les juristes, patrons et hommes politiques, cherchent à inventer un nouveau contrat plus conforme au système industriel naissant. C'est comme cela que va naître à partir de la forme louage de service, le contrat de travail.

## **II. – 1886 : GLASSON ET LE CONTRAT DE LOUAGE D'OUVRAGE**

La lecture, en 1886, par Ernest Glasson, professeur à la faculté de droit de Paris<sup>6</sup>, d'un mémoire à l'Académie des Sciences morales et politiques, sur *Le Code civil et la question ouvrière* semble marquer le point de départ d'une campagne destinée à remplacer le louage d'ouvrage du Code civil, par un nouveau contrat qu'on commence à appeler "contrat de travail"<sup>7</sup>. Il montre le besoin d'une législation nouvelle "au moment où l'on s'occupe beaucoup de la question ouvrière"<sup>8</sup>. Si l'ouvrier a été presque entièrement oublié dans notre Code civil dit Glasson, c'est qu'il n'existait pas encore. Aujourd'hui dit-il, "l'ouvrier travailleur libre

---

*Justices*, n° 8, octobre-décembre 1997 ; *ibid*, "Droit et bon droit : un droit des ouvriers instauré par le droit du travail (France, XIX<sup>e</sup> siècle)", *Annales. ESS*, novembre-décembre 2002.

<sup>5</sup> Ainsi que le montre A. COTTEREAU dans "Droit et bon droit", art. cit.

<sup>6</sup> Ernest Glasson (1839-1907), civiliste et historien du droit, membre de l'Académie des sciences morales et politiques depuis 1882. Libéral et leplaysien, il sera doyen de la faculté de droit de Paris de 1899 à 1906.

<sup>7</sup> Alain COTTEREAU parle du "coup de force dogmatique" de Glasson (dans "Droit et bon droit", *Annales HSS*, nov-déc. 2002). En réalité la dénonciation du Code civil comme ignorant les ouvriers date au moins de 1854 (rapport Renouard à l'Académie des sciences morales et politiques). Voir F. HORDERN, "Du louage de service au contrat de travail", *Cahiers de l'IRT*, n° 3, 1991, pp. 73-74.

<sup>8</sup> E. GLASSON, *Le Code civil et la question ouvrière. Séances et travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, t25, 1886, pp. 843 à 895 et t26, p.129 et suiv. Réponses d'Arthur Desjardin, Paul Pont, Paul Leroy-Beaulieu, Ravaisson.

et indépendant, est un homme tout nouveau dans notre société. L'industrie a pris un prodigieux développement et réalisé des progrès vraiment extraordinaires"<sup>9</sup>. Il faut "réglementer le contrat de louage de service par des dispositions qui devraient se trouver dans le Code civil. Tous les contrats les plus usuels du droit civil (...) font dans ce code l'objet de dispositions nombreuses qui évitent aux particuliers les incertitudes et les procès. N'est-il pas étrange que le contrat de travail, sinon le plus important, du moins le plus fréquent, soit de tous le moins réglé ? C'est une erreur de dire que le principe de la liberté des conventions suffit à tout (...). Le silence de la loi oblige les contractants à tout prévoir ou à s'en rapporter à des usages trop souvent douteux et incertains. De là de fréquents procès entre patrons et ouvriers".

Les trois points principaux qui lui semblent nécessaires de traiter sont : le problème des salaires et surtout celui de leur preuve, le règlement d'atelier, la résiliation du contrat et enfin la responsabilité ou la garantie en cas d'accident.

A cette présentation de la situation nouvelle et des efforts pour susciter une nouvelle législation, Arthur Desjardins lui répond qu'il ne faut toucher ni à la liberté du travail, ni au problème de la responsabilité en matière d'accident. Il ne faut toucher au droit commun qu'avec une extrême circonspection. D'ailleurs, "aujourd'hui, non seulement ceux qui vivent de leur travail manuel sont arrivés à la plénitude des droits ; mais comme ils sont les plus nombreux, ils sont les plus forts. Dès lors, le législateur doit y regarder à deux fois avant de les placer en dehors et au-dessus du droit commun".

Paul Leroy-Beaulieu<sup>10</sup>, quant à lui, ne pense pas que les ouvriers soient les oubliés du code, mais il y a un droit pour tout le monde et il n'est pas besoin d'un droit particulier. Le contradicteur de Glasson joue sur les difficultés qu'il y a alors de préciser ce qu'est un ouvrier et plus encore une ouvrière. Réglementer le contrat de louage ? C'est aux tribunaux d'apprécier, espèce par espèce, les difficultés de la condition ouvrière. Il faut conserver les usages et coutumes et ne pas légiférer. Il est déraisonnable de vouloir tout codifier. Quant à la question des accidents du travail, pas de législation là non plus, mais seulement recours à une assurance libre. Leroy-Beaulieu est opposé à ce qu'on légifère en faveur d'une classe quelconque, mal définie d'ailleurs et indéfinis-

---

<sup>9</sup> E. GLASSON, *Le Code civil et la question ouvrière*, op. cit

<sup>10</sup> Economiste libéral. 1828-1911. Il fonde *l'Economiste français* en 1873. Auteur de nombreux ouvrages.

sable, de la société. Il estime qu'il n'y a plus d'ouvriers, mais seulement des citoyens libres, tous soumis aux mêmes lois et qu'il est impossible de distinguer l'ouvrier des autres hommes. Enfin, pour lui, la coutume est préférable à la loi écrite.

Glasson répond à ses contradicteurs que pour lui, il ne s'agit pas de créer une législation spéciale au profit des ouvriers, mais seulement de réglementer le louage de service comme le sont les autres contrats du droit civil. Le code ne doit pas tout dire, il doit être complété par la jurisprudence qui comble ses lacunes, adoucit ses rigueurs, assouplit ses dispositions aux besoins nouveaux de la vie sociale<sup>11</sup>.

L'objectif de la conférence de Glasson est de réintégrer les relations entre patrons et ouvriers dans le Code civil, alors que certains auraient tendance à en faire un droit spécifique distinct de ce code.

### **III. – LES ANNEES 1880**

Il faut bien situer les propos de Glasson et la controverse qu'ils suscitent dans le contexte des débuts de la III<sup>e</sup> République.

Dans les années 1880 il y a dualisme entre les systèmes de production, les branches traditionnelles et les nouveaux secteurs, les villes traditionnelles et les cités nées de l'industrie, le développement de l'usine et l'essor d'un nouveau prolétariat face au prolétariat traditionnel<sup>12</sup>. Le grande usine apparaît et entraîne le travail discipliné<sup>13</sup>, la hantise de l'accident.

C'est aussi une époque riche en discussions parlementaires concernant les ouvriers travaillant dans l'industrie. La réglementation du travail des femmes et des enfants a été votée une première fois par la Chambre en 1881. Tout un ensemble de propositions de lois concernent l'hygiène et la sécurité du travail dans les usines, ateliers, etc. Divers projets concernent les prud'hommes et l'arbitrage des conflits du travail.

---

<sup>11</sup> Glasson se déclarera en 1894 contre la révision du Code civil, mais participera toutefois à la Commission de révision en 1904.

<sup>12</sup> Sur ces contrastes et transformation voir : G. NOIRIEL, *Les ouvriers dans la société française. XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle*, Paris, Seuil, 1986 ; A. DEWERPE, *Le monde du travail. 1800-1950*, Paris, Colin, 1989 ; C. CHARLE, *Histoire sociale de la France au XIX<sup>e</sup> siècle*, Paris, Seuil, 1991 ; D. WORONOFF, *Histoire de l'industrie en France du XVI<sup>e</sup> siècle à nos jours*, Paris, Seuil, 1994.

<sup>13</sup> Et l'on voit fleurir les règlements d'usine.

Mais la question la plus discutée est celle que pose les accidents du travail dans la relation entre patrons et ouvriers<sup>14</sup>.

#### **IV. – LE PREMIER OUVRAGE DE LEGISLATION INDUSTRIELLE**

Paul Pic, professeur à la faculté de droit de Lyon, dans la première édition de son *Traité de législation industrielle* paru en 1894 estime que l'article 1710 du Code civil confond dans une même définition le louage d'ouvrage et le louage de service.

Le louage de service est le contrat par lequel une personne met son activité ou ses talents professionnels au service d'une autre personne pour un temps déterminé ou indéterminé. Le louage d'ouvrage est le contrat par lequel une personne s'engage vis-à-vis d'une autre personne pour un travail ou une entreprise déterminée (art. 1711.3 et 1787 à 1799).

Pour Pic, dans la grande industrie, le louage de service est la forme véritable du contrat. Aussi étudie-t-il surtout ce type de contrat. Il pense que le louage de domestiques se rattache plutôt au Code civil et que le louage d'employés ou commis se rattache au droit commercial et n'ont pas à être étudiés dans un ouvrage de législation industrielle.

Pour notre auteur, l'étude du contrat de louage de service comprend d'abord la formation et la preuve du contrat, puis les effets<sup>15</sup>, et enfin l'extinction ou la rupture du contrat.

L'étude qu'il en a fait sous le titre de "contrats industriels" occupe 160 pages de son traité, alors que chez Baudry-Lacantinerie elle en occupe 15.

#### **V. – ORIGINE DU TERME CONTRAT DE TRAVAIL**

De nombreux auteurs depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle jusqu'à aujourd'hui répètent que l'origine de l'expression contrat de travail est économique car les juristes qui refusaient ce terme ont prétendu qu'il était d'abord utilisé par les économistes. Déjà en 1991, nous pensions qu'il n'en était rien<sup>16</sup>, notamment après

---

<sup>14</sup> Voir l'article de Gustave ROUANET, "Les lois sociales au Parlement", *La Revue Socialiste*, 1888, p. 54 et suiv.

<sup>15</sup> A la fois les obligations du patron et du salarié, le salaire et sa protection, le règlement d'atelier et la responsabilité pour risque professionnel.

<sup>16</sup> "Du louage de services au contrat de travail"..., art. cit., p. 77.

consultations du *Journal des Economistes* et de la *Revue d'économie politique* au XIX<sup>e</sup> siècle. Les ouvrages des économistes à la fin du siècle ou au début du XX<sup>e</sup> nous le confirment : Paul Cauwès ne parle que de louage de services<sup>17</sup>, Paul Leroy Beaulieu parle seulement de contrat de salaire<sup>18</sup>, Charles Gide parle de contrat de salariat, et il écrit : "Les jurisconsultes disent le contrat de travail : c'est aujourd'hui le nom reçu"<sup>19</sup>.

D'après Alain Cottureau, ce serait l'éditeur d'une revue patronale franco-belge, Emile Delecroix qui aurait introduit l'expression en France en 1885<sup>20</sup>. Glasson l'aurait reprise en 1886, dans son rapport à l'Académie des Sciences morales et politiques<sup>21</sup>. Pourtant une lecture attentive de ce texte nous montre qu'il n'utilise "contrat de travail" qu'une seule fois (page 849) et parle tout le temps de louage de service. Ses contradicteurs, Desjardins l'emploie quatre fois et Leroy-Beaulieu trois fois. Eugène Boulard, dans sa thèse présidée en 1888 par Glasson, sur le louage de service n'utilise pas l'expression<sup>22</sup>.

Quelques années plus tard l'expression devient courante pour bien montrer qu'il s'agit d'un nouveau contrat, différent du louage prévu par le Code civil. En 1893, Glatard dans une thèse soutenue devant la faculté de droit de Grenoble écrit que le contrat de travail est une expression récente qui n'est pas employée dans nos lois et n'a pas reçu de la doctrine une consécration définitive<sup>23</sup>. On l'emploie pour désigner une "situation spéciale" qui sort peu à peu du louage d'ouvrage (...). Il n'y a pas encore d'auteurs qui la définissent ou la délimitent".

Hubert-Valleroux, avocat à Paris, peut en 1895 intituler sa thèse soutenue à Paris *Le contrat de travail*<sup>24</sup>.

L'expression est critiquée, notamment par Planiol qui y voit une expression "vide de sens et injustifiable"<sup>25</sup>. Il faudrait parler de louage de travail, mais devant son succès l'expression sera adoptée par tout le monde. Le problème sera alors de lui donner

---

<sup>17</sup> *Cours d'économie politique*. 3<sup>e</sup> éd. 1893. 4 vol. Dans le tome III il fait un exposé sur la législation industrielle, et ne parle pas de "contrat de travail", mais "louage de service".

<sup>18</sup> *Précis d'économie politique*, 11<sup>e</sup> éd, 1905.

<sup>19</sup> *Cours d'économie politique*, 1<sup>e</sup> éd, 1909, p. 598, note 1.

<sup>20</sup> "Droit et bon droit", art. cit, p. 1524.

<sup>21</sup> Voir plus haut.

<sup>22</sup> Voir plus loin.

<sup>23</sup> M. GLATARD, *Du louage d'ouvrage. Du contrat de travail*, thèse de droit, Grenoble, 1893.

<sup>24</sup> Paul HUBERT-VALLEROUX, *Le contrat de travail. Etude sur la législation qui règle les rapports entre patrons et ouvriers de l'industrie*, thèse de droit, Paris, 1895. Prix Rossi 1894.

<sup>25</sup> *Traité élémentaire de droit civil*, 1<sup>e</sup> éd, 1899-1900, tome II.

un contenu, "d'inventer" cette nouvelle catégorie juridique. Les articles suivants de cette revue vont contribuer à cette histoire.

## **Expertise juridique, expertise sociale et réglementation du contrat de travail au début du XX<sup>e</sup> siècle**

***Francine Soubiran-Paillet***

Dès les années 40, Durand insistait sur le caractère original du droit du travail. Il y recensait un certain nombre de domaines où cette originalité se dévoilait<sup>1</sup>. Le professeur de droit se demandait si le terme "particularisme" n'était pas le mieux à même de caractériser cette branche du droit. Puis, il finissait par pencher pour le mot "autonomie", plaidant pour un droit original, adapté à de nouveaux objets, et déclarait : *"la conception de l'autonomie (donc) commande de ne rien tenir pour vrai, en droit du travail, des principes du droit commun qui n'ait été au préalable jugé conforme au bon aménagement des relations du travail"*. De son côté, un autre professeur de droit, Rivero, insistait dans les années 60 sur la spécificité du droit du travail, qui n'est ni véritablement du droit civil, ni véritablement du droit public<sup>2</sup>.

Autonomie du droit du travail? L'hésitation de Durand demeure d'actualité. Javillier écrit en effet dans son traité, que le droit du travail est universitairement intégré au droit privé. Cette classification qui n'est nullement scientifique, précise-t-il<sup>3</sup>, et qui

---

<sup>1</sup> Paul DURAND, "Le particularisme du droit du travail", *Droit Social* 1945, pp. 298-303).

<sup>2</sup> "Combinaison à doses variables de droit civil et de droit public? On ne saurait réduire le droit du travail à une telle formule ; par ses techniques propres, et conquérantes, par l'esprit qui l'anime, il ne relève que de lui-même" (Jean RIVERO, "Droit du travail et droit administratif", *Droit Social*, 1960, pp. 609-612).

<sup>3</sup> Jean-Claude JAVILLIER, *Droit du travail*, 2<sup>ème</sup> éd., Paris, LGDJ, 1981, p. 26.

serait sûrement récusée par d'autres professeur de droit<sup>4</sup>, est révélatrice d'une conception "privée" des rapports de travail.

Dès les premières années du XX<sup>e</sup> siècle, avant même d'exister en tant que corpus juridique, les règles de droit du travail ont été l'objet d'un enjeu lié à leur rattachement à telle ou telle branche du droit, parmi les professeurs de droit. Et si certains à la même époque, parmi les tenants de la sociologie naissante, n'hésitaient pas à user d'une grande liberté dans la déconstruction des classifications des règles de droit<sup>5</sup>, il n'en allait pas de même parmi les professeurs de droit. Ceux-ci manifestaient leur attachement à la dichotomie droit public/droit privé. La législation industrielle - plus tard le droit du travail - allait en être victime, vouée à manquer d'un espace propre au sein des constructions juridiques ; un espace à même de lui procurer une autonomie, appelée pourtant par des caractéristiques qui rendaient impossible son rangement dans un groupe de règles déjà constitué<sup>6</sup>.

Déjà, au moment des travaux organisés à l'occasion du centenaire du Code civil, s'était posé le problème du rattachement des règles relatives au contrat de travail, à telle ou telle branche du droit<sup>7</sup>. Deux-trois courants se dessinèrent, parmi des professeurs de droit, membres par ailleurs de la commission de la Société d'Etudes Législatives, chargée d'étudier un projet de loi relatif au contrat de travail et à la convention collective.

Certains intervenants voulaient une réglementation du contrat de travail, exclusivement intégrée au Code civil. Ainsi, Ambroise Colin<sup>8</sup>, pour qui le Code civil était à même de fondre dans le cas précis du contrat de travail, à la fois les "catégories traditionnelles" de droit civil et "les conceptions inédites que les explorateurs des voies nouvelles ouvertes par la législation du travail" avaient dévoilé<sup>9</sup>. Proche de cette conception, celle de

---

<sup>4</sup> Gérard LYON-CAEN, "Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail", *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, 1974, n° 2, pp. 229-248.

<sup>5</sup> Par exemple, Emile Durkheim. Voir la contribution de Rémi LENOIR, "Le droit et ses usages" ; in Philippe BESNARD, Massimo BORLANDI, Paul VOGT (éds.), *Division du travail et lien social*, Paris, Puf, 1993, pp. 165-184.

<sup>6</sup> Et ce, d'après des juristes de premier plan, puisqu'on a rappelé l'opinion d'un Durand, d'un Rivero, d'un G. Lyon-Caen, etc.

<sup>7</sup> A l'intérieur de la 6<sup>ème</sup> Commission de réforme du Code civil.

<sup>8</sup> Ambroise Colin est un civiliste, professeur à la Faculté de droit de Paris où il enseigne à partir de 1900. Il occupera des fonctions à la Cour de Cassation à partir de 1916. Il appartient simultanément à la Société d'Etudes Législatives et à la section française de l'Association Internationale pour la protection légale des travailleurs (ANPLT).

<sup>9</sup> Par exemple, le contrat collectif, voir *Bull. de la Société d'Etudes Législatives*, 1905, p. 85.

Cauwès<sup>10</sup>, sur une position moins extrémiste cependant que celle de Colin : le contrat de travail devait être réglementé par le Code civil. Mais le Code civil ne pouvant contenir toute la réglementation du travail, une réglementation spécifique existerait en dehors de lui<sup>11</sup>.

Thaller<sup>12</sup> fut le seul à prôner l'autonomie des règles relatives au contrat de travail. Sur quelle base? "Tout prouve qu'il n'existe pas entre le régime du travail et le régime du capital une affinité rendant possible la réglementation dans le Code civil des contrats concernant le premier", dit-il<sup>13</sup>. Peut-être la position de Thaller empruntait-elle à son trajet de commercialiste, qui avait eu à tracer les caractéristiques d'un droit commercial, extrait de la gangue du droit civil<sup>14</sup>.

Ces diverses orientations vont se retrouver en partie à la Société d'Etudes Législatives, au moment où elle travaille sur un projet de loi relatif au contrat de travail et à la convention collective<sup>15</sup>.

Examinant ce projet en 1907, la Commission du travail de la Chambre des Députés<sup>16</sup> en retient une liste de 7 articles destinés à être insérés dans le Code civil<sup>17</sup>. Millerand, appuyé par Groussier, aurait été à l'origine de ce texte sur lequel rapportera le député Chambon. Ce dernier fera état dans son rapport de quelques temps-forts des débats de la SEL, sans pourtant suivre toujours leurs orientations<sup>18</sup>. Il se montrera même critique à l'égard de certaines solutions prônées par la SEL : par exemple en matière de rescision pour lésion dans le cadre du contrat de travail

---

<sup>10</sup>Paul Cauwès est professeur d'économie politique à la Faculté de droit de Paris dont il sera le doyen en 1910. Membre de la Société d'Etudes Législatives, il est aussi président de l'ANPLT entre 1901 et 1906. Il appartient également aux réseaux du Musée social. Il est membre du comité de rédaction de la *Revue d'Economie Politique*.

<sup>11</sup>*Bull. de la société d'Etudes Législatives* (désormais *Bull.*), *op. cit.*, p. 86.

<sup>12</sup>Professeur de Droit commercial à la Faculté de droit de Paris, à partir de 1893. Avec Charles Lyon-Caen, il représente les commercialistes au centenaire du Code civil. Membre de la Société d'Etudes Législatives, il est un des professeurs de droit les plus influents de l'avant-guerre.

<sup>13</sup>*Bull.*, *op. cit.*, p. 31.

<sup>14</sup>Voir André-Jean Arnaud, *Les juristes face à la société*, Paris, Puf, 1975, p. 108.

<sup>15</sup>Sur la constitution et les façons de travailler de la SEL, consulter Marc MILET, "Servir le droit, servir l'Etat : le sens d'une contribution. Sur le légiste et le politique sous la III<sup>e</sup> République (1902-1914)", Colloque, *La formation des sciences de gouvernement en Europe, XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles*, Grenoble, novembre 2000. La SEL se situe dans la lignée de la Société Générale des Prisons et de la Société de Législation Comparée. Le président de cette dernière, Baudouin, devient aussi président de la SEL en 1903.

<sup>16</sup>A N C 7414

<sup>17</sup>Voir *Bull.* 1908, p. 294 et suiv.

<sup>18</sup>Voir les extraits du rapport de Chambon publiés par le *Bull.* (1908, p. 294 et suiv.).

et de rupture de ce même contrat. En 1907-1908, des discussions auront lieu autour de ce projet à la section française de l'AIPLT où siègent un nombre non négligeable de membres de la SEL, qui sont à situer parmi les intervenants les plus actifs au cours des débats<sup>19</sup>.

Je voudrais restituer les façons de penser la réglementation du contrat de travail à la SEL, enceinte particulièrement inventive en matière de législation industrielle, entre 1904 et 1907. Ses travaux seront reliés à ceux qui se déroulent chronologiquement deux années plus tard à l'ANPLT sur la même question.

On verra au travers des discussions à l'intérieur de la SEL sur le contrat de travail, comment des experts - et avant tout les juristes parmi eux - pensent un droit nouveau.

L'analyse sera basée sur le repérage de sept registres d'argumentation au sein des débats :

- un registre juridique qui en réfère à des matériaux juridiques préexistant ;
- un registre "scientifique"<sup>20</sup> qui en réfère à des observations scientifiques ;
- un registre politique qui entre en résonance avec des préoccupations de cet ordre ;
- un registre qui prend en compte des modes de négociation ;
- un registre qui en réfère à une forme déterminée de la relation sociale ;
- un registre où est présent l'impact économique de la règle juridique et où sont invoquées des considérations économiques ;
- un registre qui s'attache à des questions technico-scientifiques (l'organisation du travail en particulier).

Il s'agit de réfléchir aux modes de production des règles de droit destinées aux lieux de travail, en se centrant non pas sur des résultats inscrits dans des textes législatifs, mais sur des processus de gestation, de mise en forme de normes dans des institutions spécifiques. On verra de quelle façon les travaux circulent d'une enceinte à l'autre<sup>21</sup>. On essaiera de tirer profit de

---

<sup>19</sup>On en fournira la liste au moment de l'examen des travaux de la section française de l'AIPLT, sur le contrat de travail.

<sup>20</sup>Les guillemets s'imposent car la référence à des travaux scientifiques ne signifie pas pour autant que la démarche des membres de la SEL soit véritablement scientifique, à l'aune des critères du "comment se fait la science" en vigueur au moment précis où elle se réunit.

<sup>21</sup>Il existe de nombreux lieux où la législation industrielle en devenir est discutée, entre 1900 et 1914. En particulier : la Commission du Travail à la Chambre des Députés, l'Office du

deux notions utilisées dans les travaux sur les réseaux, pour observer les relations qui s'établissent entre diverses instances et institutions : la notion de multifonctionnalité (occuper simultanément plusieurs espaces), la notion de transfonctionnalité (faire interagir plusieurs scènes, plusieurs segments de la vie sociale)<sup>22</sup>.

### **I. – RETOUR SUR LES CONDITIONS DE PRODUCTION D'UN PROJET DE LOI**

En 1905, la SEL met en place un groupe de travail destiné à mettre au point un projet de loi réglementant le contrat de travail. L'initiateur en est Saleilles, l'un des principaux fondateurs de la société<sup>23</sup>, à la séance du 12 janvier 1904.

Saleilles rappelle qu'un projet gouvernemental sur le contrat de travail est à l'étude. Le conseil de direction de la société charge Saleilles de s'entendre avec Cauwès pour qu'il prenne la présidence de la commission. Jay<sup>24</sup> et Saleilles, particulièrement influents au sein du groupe formé, vont élaborer un questionnaire avec les deux secrétaires de la commission, pour orienter la discussion au cours de laquelle seront retenus les principaux points à débattre. En juillet 1906, le Gouvernement va s'inspirer du projet de la Commission, alors même que la SEL est loin d'avoir achevé la discussion de ce projet en séance plénière<sup>25</sup>.

La notion de contrat de travail apparaît dans les tables de la jurisprudence générale Dalloz, pour la première fois en 1897-1907, mais renvoie à louage d'ouvrage et d'industrie. Le législateur l'utilise de façon très nouvelle dans la loi du 18 juin 1901 sur le

---

travail et la Direction du travail, le Conseil Supérieur du Travail, la Commission de codification des lois ouvrières, la Commission d'Hygiène Industrielle, le Musée Social.

<sup>22</sup>Ariel COLONNOS, "Les réseaux, théories et objets d'études", *Revue Française de Science Politique*, Vol. 45, février 1995, pp. 165-178.

<sup>23</sup>Raymond Saleilles est professeur de droit à la Faculté de Droit de Paris où il enseigne la législation civile comparée. Il est également membre de l'ANPLT, de la Société Générale des Prisons et de la Société des Visiteurs.

<sup>24</sup>Raoul Jay est professeur à la Faculté de droit de Paris à partir de 1904. Il appartient aux réseaux du Musée Social et du catholicisme social. Il appartient à la SEL, mais aussi à l'ANPLT, au Conseil Supérieur du Travail, à la Commission de codification des lois ouvrières, à la Société Générale des Prisons. Il sera vice-président de la section française de l'Association de lutte contre le chômage et membre du comité de rédaction de la *Revue d'Economie Politique*. Il est à même, de par ses multiples appartenances institutionnelles de diffuser des travaux d'une instance à l'autre, de les relier entre elles.

<sup>25</sup>Voir pour la comparaison des deux projets, *Bull.* 1906, pp. 507-529.

service militaire<sup>26</sup>. La question du contrat de travail est donc un thème juridique sans passé, au moment où la SEL s'en empare. Cette absence d'antécédents pourrait pousser les juristes qui la composent, à imaginer de toutes pièces un répertoire juridique "autonome", où classer une notion "sans histoire". Mais les partages de territoire entre familles de droit, les en empêchent sans doute, et le Code civil aspire les règles nouvelles inventées pour cette bizarrerie que représente le contrat de travail<sup>27</sup>.

La SEL va se révéler, majoritairement, l'incarnation d'un courant désireux de rattacher au Code civil les principes directeurs et les règles générales régissant le contrat de travail. Un courant qui ne peut être considéré aujourd'hui comme entièrement anachronique, puisque l'article 121-1 du Code du travail, soumet le contrat de travail au droit commun des contrats, c'est à dire au droit civil. Et si le Code du travail de 1910 contient dans son livre I, un titre intitulé "du contrat de travail", il faudra attendre, du côté du droit civil, la loi du 13 juillet 1973, pour que le terme "contrat de travail" remplace légalement celui de louage de services<sup>28</sup>.

## **II. – PRESENCE DU REGISTRE ECONOMIQUE DANS LES TRAVAUX DE LA SEL**

Une conception légaliste<sup>29</sup>, et donc interventionniste<sup>30</sup>, anime la majorité des membres influents de la société, impliqués dans les débats relatifs au contrat de travail et à la convention collective.

Certes, cet interventionnisme est souvent un compromis entre des positions extrêmes. Ainsi, dans le cas de la pratique de la compensation dans les rapports de l'employeur et de l'employé. Certains membres de la Commission auraient voulu la prohiber, la majorité allait trouver cette position trop rigoureuse. Du coup, la Commission posait le principe de la compensation tout en la

---

<sup>26</sup>Francis HORDERN, "Du louage de service au contrat de travail ou de la police au droit (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)", *Cahiers de l'IRT*, n° 3, 1991, pp. 1-120, en particulier p. 78.

<sup>27</sup>Fustigé par le grand civiliste Planiol, pour qui il n'y a pas plus de raison de dire "contrat de travail" que contrat de loyer ou de maison (F. HORDERN, *ibidem*, p. 78).

<sup>28</sup>Voir G. LYON-CAEN, *Du rôle des principes...op. cit.*, note 15 ; Sabine ERBÈS-SEGUIN, "Le contrat de travail ou les avatars d'un concept", *Sociologie du travail*, n° 1, 1983, pp. 1-14.

<sup>29</sup>C'est à dire, imposer des règles de droit impératives aux parties, auxquelles elles ne peuvent se dérober.

<sup>30</sup>Définition de l'interventionnisme, donnée par le *Vocabulaire juridique* de l'Association Henri Capitant, outil de référence des juristes : "Doctrines économique (ou politique étatique) prônant (ou réalisant) l'irruption de l'Etat dans les affaires relevant traditionnellement du secteur privé ; s'oppose au libéralisme, à la politique du libre marché", cf Gérard CORNU (éd.), Paris, Puf, 1987.

tempérant, en utilisant une construction juridique antérieure<sup>31</sup>. De même, Colson, rapportant sur la convention collective, déclare que la Commission s'est efforcée d'élaborer un projet, constituant un compromis entre interventionnistes et libéraux<sup>32</sup>.

Il n'en demeure pas moins que plusieurs articles rédigés par la Commission, contiennent des mesures qui s'imposent à l'employeur<sup>33</sup>. Les rapporteurs de la Commission, conscients de ce que l'interventionnisme du projet hérisse certains de leurs collègues, prennent des précautions oratoires pour en justifier la teneur. Ainsi, Brocard déclare-t-il que comme la Commission est allée "dans le sens de l'interventionnisme, d'un interventionnisme très modéré il est vrai, mais très net, qui ne justifie pas les craintes des partisans de la liberté absolue, mais qui ne saurait pas non plus leur donner satisfaction, nous sommes amenés à nous demander pourquoi, comment, dans quelle mesure la commission a, selon nous, apporté en matière de contrat de travail quelques dérogations au principe de la libre concurrence sous sa forme juridique, c'est à dire au principe de la liberté des conventions". Et Brocard ajoutera plus loin, que cet interventionnisme est d'autant plus nécessaire que les organisations ouvrières sont faibles<sup>34</sup>.

La volonté de la Commission de soumettre les rapports du travail à un certain nombre de prescriptions, crée un régime juridique mixte : à la fois, soumission au droit commun des contrats et à un régime dérogatoire qui constitue une réglementation spécifique aux rapports de travail<sup>35</sup>.

Il y a plusieurs façons de justifier l'interventionnisme du projet de la SEL, parmi ses membres. Ainsi, en établissant un lien entre registre économique et registre de la relation sociale ; conditions économiques et situation faite aux ouvriers. Truchy<sup>36</sup>,

---

<sup>31</sup>Les articles 4 et 5 de la loi du 12 janvier 1893 qui la prohibe dans certains cas. Sur ce débat, voir le rapport Brocard, *Bull.* 1906, p. 383.

<sup>32</sup>*Bull.* 1907, p. 181.

<sup>33</sup>Ainsi, l'article 17 du projet de la commission, sur les retenues sur rémunérations faites par l'employeur ; l'article 24 sur la mise à la disposition de l'employé par l'employeur, des collaborateurs, instruments et matières nécessaires à l'accomplissement de son travail, etc.

<sup>34</sup>*Bull.* 1906, p. 362 et suiv. Lucien Brocard est professeur à la Faculté de droit de l'Université de Nancy où il enseigne l'économie politique (il est agrégé d'économie politique). Il est membre correspondant de l'Académie des Sciences morales et politiques (à partir de 1933) et recevra à titre posthume de l'Académie, le prix Charles Dupin pour l'ensemble de son oeuvre. Il est également membre du Comité Consultatif de l'Enseignement supérieur. Préfaçant l'ouvrage d'un catholique social (RYAN, *Salaires et droit à l'existence*), il s'y réclame implicitement du catholicisme social.

<sup>35</sup>Ainsi, pour les dommages et intérêts dus à l'employeur par l'employé, pour une faute qui a causé à l'employeur un préjudice important ; ou encore en cas de non-respect du délai-congé. Voir toujours le rapport Brocard, *Bull.* 1906, p. 409 et p. 416.

<sup>36</sup>Henri Truchy, professeur à la Faculté de Droit de Paris, appartient aussi à l'ANPLT. Il est membre de l'Académie des Sciences Morales et Politiques, à partir de 1922 et publie des ouvrages d'économie politique.

autre rapporteur de la Commission, déclare : "Dans la pratique du contrat de travail, des abus se sont depuis longtemps introduits (...) l'inégalité de puissance économique entre employeur et employé se traduit par des usages, des conditions, des pratiques dommageables aux employés et que ceux-ci subissent plutôt qu'ils ne les acceptent"<sup>37</sup>. Une variante de cette argumentation se trouve dans le rapport Brocard où il est dit que ceux qui produisent sur les marchés européens (les ouvriers) reçoivent une rémunération qui ne leur permet pas de satisfaire normalement leurs besoins. On en revient à l'inégalité économique entre les parties au contrat de travail<sup>38</sup>.

De façon générale - et sans être mise toujours en relation avec l'interventionnisme - la référence aux questions économiques imprègne les débats de la SEL. Ainsi, lorsque Perreau<sup>39</sup> rappelle que le gouvernement helvétique a été amené à classer le travail aux pièces "sous la pression des réalités économiques" dans la catégorie du louage de service<sup>40</sup>. Et l'on sait que le projet de la Commission retient un critère économique pour définir le contrat de travail<sup>41</sup>. Ici, Perreau indique qu'un patron peut être obligé de changer les conditions du contrat individuel de travail, à raison de "circonstances économiques"<sup>42</sup>. Là, Jay affirme que le contrat collectif répond à une véritable nécessité de l'économie. Il constitue un contrepoids à la concurrence. Il la limite. Il empêche les concurrents d'employer des moyens de lutte qui pourraient dénaturer les conditions de travail<sup>43</sup>.

Les débats opposent tenants d'un interventionnisme plus ou moins modéré, comme Jay, Millerand, Cauwès, mais aussi Truchy, Perreau, Paulet, aux défenseurs du libéralisme comme Colson<sup>44</sup>,

---

<sup>37</sup>Bull. 1906, p. 442.

<sup>38</sup>Bull. 1906, p. 366.

<sup>39</sup>Camille Perreau, professeur à la Faculté de droit de Paris, est ancien député des Bouches-du-Rhône (groupe radical indépendant, de 1898 à 1902). Il appartient non seulement à la SEL, mais également à l'ANPLT. Il enseigne à l'École des Hautes Etudes Sociales.

<sup>40</sup>Bull. 1905, p. 504. Les références aux droits étrangers réglementant le travail sont très nombreuses dans les débats.

<sup>41</sup>Voir Bull. 1906, p. 502.

<sup>42</sup>*Ibidem*, p. 113.

<sup>43</sup>*Ibidem*, p. 545.

<sup>44</sup>Clément Colson est ingénieur (Polytechnique, Ponts et Chaussées) et effectuera également des études de droit. Il est conseiller d'Etat (vice-président du Conseil d'Etat entre 1923 et 1925). Il enseigne l'économie politique, notamment à l'École des Sciences Politiques et à Polytechnique en 1909. Il préside de 1929 à 1933 la Société d'Economie Politique. Il est membre de l'Institut International de Statistique et il est élu membre de l'Académie des Sciences morales et politiques en 1910.

mais également Berthélémy et Faure<sup>45</sup>. Colin est sur une position conciliatrice, entre partisans du libéralisme et de l'interventionnisme.

Jay prône l'intervention de l'Etat. Notamment à partir de l'exemple du travail de nuit des femmes. Il rappelle qu'une intervention du législateur a été nécessaire en 1892, pour le faire disparaître en France. A la veille du vote de la loi, il ne cessait de s'étendre, et en Belgique où il n'a pas été interdit, il a pris beaucoup d'importance. Seule, une règle impérative peut agir sur la concurrence, pour placer les industriels dans des conditions identiques et permettre l'éradication d'un comportement nuisible<sup>46</sup>. Truchy prolongera l'intervention de Jay, à partir d'exemples étrangers. Dans les pays où la grande industrie s'est développée le plus, "on voit naître et s'étendre une législation qui vient s'interposer entre patrons et ouvriers". L'Etat arbitre par le biais de lois interventionnistes, les conflits entre forces patronales et forces ouvrières<sup>47</sup>.

Jay est l'un des membres de la société, les plus obstinés à défendre l'interventionnisme, et il voit le règlement d'atelier, comme exerçant une dictature sur les conditions de travail dans les usines. Il est nécessaire d'en contrebalancer les effets par des mesures appropriées<sup>48</sup>. Jay oeuvre dans le même sens à l'ANPLT, pour tout ce qui concerne la réglementation de la durée du travail. L'un de ses sujets de prédilection, sur lequel il est rapporteur à plusieurs reprises.

Cauwès adopte une position plus modérée, comparé à Jay. Ainsi va-t-il se ranger au point de vue de Colson en 1907, à propos du contrat individuel et de la sanction de la rupture de ce contrat par l'ouvrier, sans respect du délai-congé<sup>49</sup>. Il est cependant interventionniste et admet "qu'il y a lieu d'inscrire quelques règles protectrices" dans le contrat de travail du Code civil<sup>50</sup>.

---

<sup>45</sup>Fernand Faure est Professeur à la Faculté de Droit de Paris où il enseigne la Législation financière à partir de 1892. Il est vice-président de la Société d'Economie Politique (dont on sait que Colson sera président). Il est aussi président de la Société de statistique de Paris, membre du Conseil supérieur de statistiques au ministère du Travail, de la Société Internationale de Sociologie, de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales. Après avoir été député de la Gironde (1885-89), il deviendra sénateur en 1924. Henri Berthélémy devient professeur de droit administratif à la Faculté de Droit de Paris en 1896. Il appartient à de nombreuses sociétés savantes en dehors de la Société d'Etudes Législatives ; à la Société Générale des Prisons, à l'Académie des Sciences morales et politiques également. Il est membre de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales.

<sup>46</sup>*Bull.* 1907, p. 40.

<sup>47</sup>*Bull.* 1907, p. 46 et suiv.

<sup>48</sup>*Bull.* 1906, p. 100.

<sup>49</sup>*Bull.* 1907, p. 160.

<sup>50</sup>*Bull.* 1906, p. 98.

D'après Gélédan, Cauwès est conservateur et partisan de l'ordre établi. Il refuse à la fois la révolution socialiste et la révolution libérale. Il réfute l'analyse de l'Etat minimal chère aux libéraux. Il propose une théorie des attributions de l'Etat "intermédiaire entre l'individualisme et le système réglementaire". Sa doctrine extensive de l'Etat en fait un instrument d'action collective en faveur du "progrès social"<sup>51</sup>.

Jay, comme Cauwès, appartient au comité de rédaction de la *Revue d'Economie Politique* qui se réclame d'une école de la solidarité, laquelle aurait entre autres caractéristiques, d'après Charles Gide son fondateur, de prôner l'intervention de l'Etat, en particulier sur les questions de travail<sup>52</sup>. Jay manie le paradoxe et détourne dans les débats de la SEL des arguments du très libéral A. Smith, au profit de positions interventionnistes. A. Smith aurait déclaré : "A la longue, le maître ne peut pas plus se passer de l'ouvrier que l'ouvrier du maître, mais, ajoutait-il, le besoin qu'il en a n'est pas aussi urgent". Et encore : "Dans ces sortes de disputes (*entre ouvriers et patrons*), les maîtres peuvent tenir bien plus longtemps" (*et sous-entendu : les ouvriers sont placés dans une position d'inégalité par rapport aux maîtres*)<sup>53</sup>. Faure, anti-interventionniste, accusera Jay de ne pas se situer sur le terrain scientifique. Jay n'aurait pas apporté la preuve de l'inégalité invoquée entre employeurs et employés, le propos de Smith valant pour d'autres temps, mais pas pour le temps présent. Jay fera alors état d'un mémoire présenté à la très savante Société de Statistique de Paris<sup>54</sup>. D'après son auteur, la classe ouvrière aurait moins profité que les autres, des progrès économiques accomplis au XIX<sup>e</sup> siècle. Jay renforcera son argumentation, en citant des travaux de médecins, montrant que les ouvriers sont particulièrement victimes de la tuberculose, qui est une maladie sociale, due aux conditions de vie du prolétariat et à la durée du travail.

Faure est donc hostile à l'interventionnisme, mais n'est pas pour autant un libéral sans concessions, comme Colson. Il admet :

---

<sup>51</sup>Alain GÉLÉDAN, "Paul Cauwès 1843-1917. Un nationaliste pour l'Etat régulateur", in Yves BRETON et Michel LUTFALLA (ed.), *L'économie politique en France au XIX<sup>e</sup> siècle*, Paris, Economica, 1991, pp. 335-351.

<sup>52</sup>Marc PÉNIN, "Un solidarisme interventionniste : la revue d'économie politique et la nébuleuse réformatrice, 1887-1914", in Christian TOPALOV (éd.), *Laboratoires du nouveau siècle*, Paris, Editions de l'EHESS, 1999, p. 95-119.

<sup>53</sup>*Bull.* 1906, p. 457.

<sup>54</sup>Argument qui a d'autant plus de prix que Faure appartient à la Société de statistique de Paris et en sera président. Jay et Cauwès ont des appartenances institutionnelles éloignées de celles de Faure et de Colson. Ces derniers, en effet, appartiennent à la Société d'économie politique qui fait partie du courant contre lequel la *Revue d'Economie Politique* s'insurge. Et Cauwès fondera la Société d'économie politique nationale, pour tenter sans succès, de limiter la notoriété de la Société d'économie politique.

"je ne crois pas que tout soit, aujourd'hui, pour le mieux dans le meilleur des mondes économiques"<sup>55</sup>. Mais il faut éviter de mettre en tutelle ouvriers et patrons. Si Faure est réservé sur l'intromission de l'Etat dans le contrat individuel, il est favorable en revanche au développement de la négociation dans l'élaboration des règles de droit. Ce registre lui paraît très supérieur à l'interventionnisme étatique préconisé par la Commission de la SEL. Rien d'étonnant : le registre de la négociation entre protagonistes sociaux rejoint à un niveau collectif la libre entente entre co-contractants à un niveau individuel.

Colson est le chantre du tout-libéral dans la Commission, attaché avant tout à la liberté du contrat, que des clauses impératives risqueraient de figer. La mission du législateur est, de son point de vue, d'édicter les dispositions nécessaires, non pour restreindre la liberté des contractants, mais pour suppléer aux lacunes des contrats passés par des personnes peu expérimentées ; pour guider les tribunaux dans l'interprétation des clauses dont la portée paraît douteuse<sup>56</sup>. Ses positions et celles de Jay sont antinomiques et ils s'affrontent à plusieurs reprises. Pour Jay, en matière de réglementation industrielle, il n'y a qu'une façon de procéder : faire une législation impérative, c'est à dire interventionniste ; une législation "qui à certains égards, se rapproche plus de la législation industrielle que du droit civil"<sup>57</sup>. Tandis que pour Colson - et dans le cas précis du règlement d'atelier - on ne peut donner à une autorité quelconque, la faculté d'obliger à modifier un règlement d'atelier. L'industrie ne peut être soumise à une tutelle incompatible avec sa bonne marche.

Berthélémy est sur les positions de Colson, également en désaccord avec Jay dans les débats de la SEL. La loi de l'offre et de la demande est au centre de son argumentation, avec le principe qui lui correspond en droit civil : la liberté des conventions. Deux volontés conscientes sont en présence au moment de la passation d'un contrat. Et il n'est pas question d'entrer dans l'analyse des causes déterminantes des volontés en présence ; de chercher à établir à tout prix un équilibre entre les co-contractants. Car agir ainsi, serait ouvrir la porte à la substitution à la libre volonté des individus, de l'intervention légale dans tous les domaines. Berthélémy se dit "émerveillé (...) par cet essor prodigieux qu'ont pris l'industrie et le commerce, par ces bienfaits incroyables

---

<sup>55</sup>*Bull.* 1907, p. 32 et suiv.

<sup>56</sup>*Bull.* 1906, p. 464 ; *Bull* 1907, p. 507.

<sup>57</sup>*Bull.* 1906, p. 457.

enfantés par la liberté au XIX<sup>e</sup> siècle"<sup>58</sup>. Ces positions s'apparentent à celles des économistes ultra-libéraux, opposés au même moment à la mise en place d'une réglementation du travail et d'une législation sociale. Pour les libéraux, l'offre et la demande de travail ne devraient être entravées par aucune réglementation contraignante. Breton et Luftalla indiquent que "la foi absolue qu'ils avaient dans la libre concurrence et le libre contrat les conduisaient à croire qu'ils étaient les moyens les plus sûrs et les plus efficaces pour résoudre les multiples problèmes auxquels les classes ouvrières étaient confrontées"<sup>59</sup>. Les deux économistes opposent aux ultra-libéraux, les libéraux "modérés" qui ne furent au contraire jamais indifférents aux importants changements sociaux et aux multiples problèmes nés avec le développement du machinisme et les fortes concentrations ouvrières qui s'ensuivirent. Etudiant avec sollicitude la condition des travailleurs, ils ne condamnèrent pas pour autant de façon globale, la nouvelle société<sup>60</sup>. On reconnaît dans cette analyse, la position dominante des membres de la SEL, de celle du catholique social, Jay, dont le socialisme juridique d'un Millerand ne diffère pas profondément<sup>61</sup>.

Le plus frappant dans les débats de la SEL est ce lien constant établi par des professeurs de droit entre registre économique et registre juridique. Le fil conducteur des analyses demeure cette articulation entre deux pôles, chez des hommes qui manient par ailleurs avec subtilité la théorie juridique et ses arcanes<sup>62</sup>. Des professeurs que l'on croirait, à priori, animés d'un souci quasi exclusif de s'en tenir à la rationalité formelle des règles, tant ils sont nourris de théorie juridique, en particulier du point de vue du droit civil que presque tous ont eu à enseigner à

---

<sup>58</sup>*Bull.* 1906, p. 155 et suiv. Il s'exprime une position inverse dans le rapport Brocard qui rappelle que pour la majorité de la commission, la libre concurrence parfaite n'existe pas : "cette mission de surveiller les effets de la concurrence, de la produire ou de la faciliter là où elle n'existe pas, de paralyser les influences perturbatrices qu'elle peut exercer, de la régulariser, en un mot de l'organiser, elle incombe à l'Etat."(*Bull.* 1906, p. 363).

<sup>59</sup>Y. BRETON et M. LUTFALLA, *op. cit.*, p. 2.

<sup>60</sup>*Ibidem*, p. 3.

<sup>61</sup>Le socialisme juridique est avant tout représenté à cette époque par Emmanuel Lévy. Il se traduit par une grande confiance dans le droit, ses formules, ses constructions. Le socialisme juridique est dit tel, parce qu'il cherche à jeter ses fondations juridiques sur la rive bourgeoise où le droit est une forme déterminante, et simultanément dans les eaux socialistes (Joseph Hitier, *Revue d'Economie Politique*, 1906, pp. 209-228).

<sup>62</sup>Des travaux d'économistes sont cités dans les débats. Notamment ceux de Cauwès, de Bourguin, de Ch. Gide, fondateur de la *Revue d'Economie Politique*. Egalement, ceux de Colson.

un moment de leur carrière<sup>63</sup>. Mais il est vrai aussi, que pendant tout le XIX<sup>e</sup> siècle, la question du droit de l'activité industrielle a été ancrée au sein de l'économie politique. Particulièrement dans les enseignements d'économie politique, introduits en 1864 dans les facultés de droit. Cela joue sans doute dans le façonnage des conceptions émises sur la façon de réglementer le contrat de travail, parmi ces juristes<sup>64</sup>.

### **III. – CARACTERE CENTRAL DU REGISTRE JURIDIQUE DANS LES DEBATS DE LA SEL SUR LE CONTRAT DE TRAVAIL**

La façon dont les membres de la SEL usent du registre juridique comporte certaines caractéristiques :

- 1. Tout d'abord, ces juristes ont appris à se situer au plus près des faits, à les examiner avec soin, avant de proposer des solutions dans un domaine où la règle appropriée fait défaut.*

Brocard, rapporteur de la Commission en 1906, exprime ce parti pris : "La Commission, en effet, n'a voulu partir d'aucune conception préconçue, elle a préféré se placer en présence des faits, des nécessités et des difficultés de la pratique, et résoudre les uns après les autres, sans préoccupations doctrinales, avec la seule pensée de donner satisfaction aux besoins qu'elle a constatés, les problèmes qui se posaient à elle"<sup>65</sup>. On verra plus loin que les préoccupations doctrinales sont en réalité prégnantes dans les débats et Brocard, lui-même, le reconnaît dans une formule un peu emberlificotée : "Chacun des membres de cette Commission, où les opinions les plus diverses sont représentées, y est arrivé avec sa doctrine, ses tendances propres, et de la rencontre de ces doctrines (...) est née une tendance générale qui en est comme la résultante". Brocard soulignera aussi le souci exprimé par la Commission, de tenir compte, pour légiférer, des inégalités économiques entre employeurs et employés, ce qui nous

---

<sup>63</sup>L'excellence étant en ce domaine constituée par R. Saleilles, puisqu'il enseigne la législation civile comparée.

<sup>64</sup>Il y aura glissement d'un droit industriel vers une législation consacrée au statut du travail à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, appelée législation industrielle. Ce nouvel enseignement va relever simultanément du droit public et de l'économie politique (sur ce point, Farid LEKÉAL, "Les origines de l'enseignement de la législation industrielle", *Cahiers de l'Institut Régional du Travail*, numéro spécial, Actes du Colloque "Construction d'une histoire du droit du travail", 2000, pp. 21-41).

<sup>65</sup>*Bull.* 1906, p. 358.

ramène à l'examen, effectué plus haut de l'usage du registre économique dans les débats de la SEL. Car, "la liberté, la réciprocité et l'équivalence des obligations, lorsqu'on les envisage, non comme des abstractions, des fictions juridiques dénuées de tout intérêt pour le législateur et parfois même dangereuses par le voile qu'elles jettent sur les faits, mais comme des réalités, ne peuvent exister que s'il règne entre les parties une certaine égalité, non seulement de droit, mais de fait"<sup>66</sup>. Une telle position amène la Commission à raisonner de façon très concrète. Ainsi, à propos du cautionnement<sup>67</sup> ; ou encore dans le cas du contrat collectif<sup>68</sup>.

Mais les membres de la SEL n'ont pas toujours la même représentation de ce que signifie un ancrage dans le réel, chevillé à l'élaboration de règles. Ainsi Jay critique-t-il les travaux de la commission, accusée d'avoir élaboré des définitions "bien éloignées des réalités auxquelles répond le contrat de travail" ; d'avoir une conception figée des rapports du travail : "la commission me semble en somme avoir trop fermé les oreilles aux bruits du dehors"<sup>69</sup>, écrit-il.

*2. Ensuite, les travaux de la Commission et les débats en assemblée plénière reflètent le souci de ces juristes d'adopter une solution juridique mixte. C'est à dire d'intégrer à un cadre juridique partiellement neuf, des constructions juridiques plus anciennes.*

En 1906, Truchy souligne dans son rapport, le souci de la commission de mener une réflexion sur le registre juridique, sachant que "le contrat de travail est à l'heure actuelle quelque chose au point de vue juridique de rudimentaire, c'est un peu le néant (...), le contrat de travail est le plus souvent un pur fait, que l'on s'efforce de faire entrer tant bien que mal dans les cadres juridiques existants (...). Il fallait non pas seulement constater et codifier ce qui existe, mais créer de toutes pièces un contrat"<sup>70</sup>.

Toujours en matière de définition du contrat de travail, Perreau rapportant en 1905, indiquait déjà que "la Commission n'a pas hésité à répudier la terminologie ancienne qui conduit à classer dans des catégories différentes au point de vue des règles juridiques à leur appliquer, des personnes dont la situation

---

<sup>66</sup>*Ibidem*, p. 361.

<sup>67</sup>*Ibidem*, p. 384.

<sup>68</sup>Note de Barthélémy Raynaud, *Bull.* 1907, p. 424.

<sup>69</sup>*Bull.* 1906, p. 86 et suiv.

<sup>70</sup>*Ibidem*, p. 442 et suiv.

économique est la même". Ainsi, le louage de services et le louage d'ouvrages sont-ils rapprochés, car les individus qui passent ce type de contrat subissent des conditions très semblables<sup>71</sup>.

Ce cadre juridique partiellement neuf prendra donc en compte des constructions juridiques antérieures<sup>72</sup>. Comment procède exactement la Commission ? En matière de délai-congé par exemple, la Commission a pris acte de constructions juridiques relatives à l'abus du droit de congé. Elle a rompu avec la conception qui laissait libre les parties d'écartier la prévision d'un délai. Elle a décidé qu'on ne pouvait renoncer au délai-congé. Elle a opéré un glissement, de l'abus du droit de la partie qui congédie à la violation du droit de la partie congédiée<sup>73</sup>. Et toujours à propos du délai-congé, la Commission a créé un cadre neuf qui est une dérogation à la théorie générale des preuves (dont il est fait état). La Commission est persuadée que sa solution<sup>74</sup>, qui n'est pas conforme à la théorie classique des preuves, répond aux nécessités de la pratique.

Encore en matière de preuve, Perreau rapporte que les dispositions générales du Code civil sur la preuve dans les contrats, ne conviennent pas aux rapports du travail : la législation sur les contrats, prévoit de faire la preuve par écrit et la preuve par témoins n'est pas admise, au-delà de 150 F. Or, ce type de preuve est précisément ce qui convient aux rapports de travail, dans lesquels il n'y a presque jamais d'écrit. La Commission a proposé l'admission de la preuve testimoniale sans y mettre de limite.

Les travaux de la SEL font une large part aux usages, ce qui n'étonnera pas, étant donné l'influence de l'école historique sur la doctrine de ce temps<sup>75</sup>. L'usage répond bien au double souci de régler une situation nouvelle à partir de constructions juridiques existantes, tout en créant un cadre juridique partiellement neuf.

---

<sup>71</sup>Bull. 1905, p. 503.

<sup>72</sup>Ainsi des lois votées entre 1865 et 1898 sur les caisses de retraite, les caisses d'épargne, les sociétés de secours mutuels, Rapport Brocard, Bull. 1906, p. 396 ; également la législation sur les privilèges, la saisie-arrêt des salaires (*Ibidem*, p. 360). Les législations étrangères sont constamment évoquées, lorsqu'elles sont en rapport avec la question étudiée (législation allemande, anglaise, suisse en particulier).

<sup>73</sup>Bull. 1905, p. 499 ; Bull. 1906, p. 415.

<sup>74</sup>Le juge aura l'obligation de demander aux deux parties des explications sur la cause du renvoi et les parties, sous peine de condamnation, seront tenues de fournir des explications.

<sup>75</sup>Jean-Pierre LE CROM, "La Société d'Etudes Législatives face à la question du contrat de travail (1904-1907)", Actes du colloque "Construction d'une histoire du droit du travail", numéro spécial des *Cahiers de l'Institut Régional du Travail*, p. 223-238.

Car l'usage<sup>76</sup>, tout en étant ancré dans le passé, est en perpétuel changement. La plus grande souplesse possible est voulue par la Commission dans sa référence à l'usage : pas de hiérarchie entre les usages, et le juge sera chargé d'arbitrer entre plusieurs d'entre eux<sup>77</sup>.

Enfin, en élaborant des constructions juridiques nouvelles, la Commission cherche parfois à trancher au cœur de controverses juridiques. Il en va ainsi en matière de rupture abusive du contrat, où la Commission résout un désaccord existant entre doctrine et jurisprudence<sup>78</sup>.

L'arène doctrinale que constitue la SEL se mobilise, comme cela a pu être constaté pour d'autres segments doctrinaux, en dénonçant l'inadaptation du système juridique à la réalité sociale. Elle constate un vide juridique, pour mieux le combler et inciter ceux qui sont investis du pouvoir d'édicter des normes, à s'emparer de son projet pour lui donner force de loi<sup>79</sup>.

Les ressources de théories juridiques disponibles sont constamment mobilisées par les membres de la SEL. Tantôt à l'intérieur de notes publiées par le bulletin, et dont les auteurs qui appartiennent à la Société, ont pour ambition d'apporter de nouveaux éléments dans l'édification des règles en gestation ; tantôt au cours des débats.

Les questions traitées par ces juristes, relèvent avant tout de la théorie des contrats. La lésion dans le contrat de travail va donner lieu à la rédaction de deux notes. L'une de Saleilles, vice-président de la société<sup>80</sup> ; l'autre d'Escarra, secrétaire de la Commission<sup>81</sup>.

Le registre économique, pris comme présidant au registre juridique, est très présent dans la lettre de Saleilles. Cela apparaît paradoxal, puisque Saleilles fait simultanément appel à de multiples théories juridiques dans sa démonstration. Il s'efforce à une synthèse entre un parti-pris libéral et un parti-pris interventionniste, la meilleure façon sans doute, de s'adresser à la

---

<sup>76</sup>Sur cette notion, consulter Francine SOUBIRAN-PAILLET et Marie-Lys POTTIER, *De l'usage professionnel à la loi*, Paris, L'Harmattan, 1996, p. 132 et suiv.

<sup>77</sup>Voir infra sur cette question.

<sup>78</sup>*Bull.* 1907, p. 52.

<sup>79</sup>Alain BERNARD et Yves POIRMEUR, "Doctrines civiliste et production normative", in *La doctrine juridique*, Paris, Puf, 1993, pp. 127-180 ; plus particulièrement sur la doctrine dans la période étudiée : Nader HAKIM, *L'autorité de la doctrine civiliste française au XIX<sup>e</sup> siècle*, Paris, LGDJ, 2002.

<sup>80</sup>En fait, il s'agit d'une lettre de Saleilles à la SEL (*Bull.* 1906, p. 209 et suiv.).

<sup>81</sup>*Ibidem*, p. 61 et suiv.

Société où ces deux positions coexistent. Il exprime une position libérale à propos de la conclusion du contrat : le travailleur s'engage dans le contrat de travail en vertu d'un acte libre. L'égalité doit exister au moment de la conclusion du contrat, mais elle n'est plus en cause lorsqu'il s'agit de l'exécution du contrat. Saleilles ajoute à ce point de vue de sa démonstration une touche interventionniste : certains contrats étant des contrats d'adhésion<sup>82</sup>, il faut des précisions rigoureuses pour leur exécution. Mais, il s'agit d'éviter une intervention légale qui risquerait d'étouffer la liberté de l'industrie. La dose d'interventionnisme acceptable aux yeux de Saleilles est donc réduite et il y préfère l'extension des pouvoirs du juge : le juge aura le pouvoir d'arbitrer, afin de veiller à l'exécution du contrat, sans créer pour autant une nouvelle législation. Il est là pour interpréter le contrat qui constitue la loi des parties.

Dans sa démonstration, Saleilles mobilise des constructions juridiques, telles la relation de la lésion à l'ordre public, la contrainte. Il fait appel au règlement de la lésion par des législations étrangères. Il dévoile son choix, parmi les diverses solutions destinées à fonder la rescision pour lésion. Lui pencherait pour une lésion assortie d'un vice du consentement.

Saleilles illustre bien le rôle de la doctrine juridique, au regard des attentes du législateur, mis en lumière par d'autres travaux<sup>83</sup>. Il adhère à ces attentes, qui se focalisent sur une description du droit positif et sur la proposition de solutions auxquelles on pourrait parvenir, par application de ces théories à une situation nouvelle. Il indique : "nous n'avons pas la prétention de fournir des textes définitifs, mais de suggérer des idées à ceux qui seront chargés de légiférer sur la matière" ; et encore : "ce qu'il importait surtout, c'était de mettre en pleine lumière les différences d'intérêts pratiques qui pouvaient résulter de la dualité des conceptions juridiques en présence"<sup>84</sup>.

Escarra, secrétaire de la Commission, produit également une note sur "la lésion dans le contrat de travail"<sup>85</sup>. Il examine la solution de la jurisprudence allemande, destinée à résoudre la difficulté posée par la lésion. Cette solution serait inefficace. Il faut en effet - et cela pose des problèmes de preuve - une disproportion choquante entre les prestations des deux parties au contrat, pour annuler celui-ci.

---

<sup>82</sup>L'expression serait de Saleilles lui-même (*op. cit.*, p. 213).

<sup>83</sup>A. BERNARD et Y. POIRMEUR, *op. cit.*, p. 160.

<sup>84</sup>*Bull* 1906, p. 227.

<sup>85</sup>*Ibidem*, p. 243.

Ayant constaté la faiblesse de la solution juridique retenue dans un pays étranger, pour résoudre la difficulté engendrée par la lésion, Escarra examine la question au regard des registres de la relation sociale et de la négociation. Se résoudra-t-elle du point de vue de ces deux registres ? Il existe de nombreux contrats de travail assortis d'un salaire très insuffisant. Certes, on peut penser que sous l'action des arrangements collectifs, les salaires seront améliorés. Mais on ne peut y croire totalement : peu de travailleurs sont syndiqués et il se signe rarement en France des contrats collectifs.

Revenant sur le terrain juridique, Escarra pose la question de la nécessité d'une intervention du législateur, sans y répondre. Il rejoint Saleilles, en remarquant combien il est nécessaire que le législateur laisse au juge un très large pouvoir d'appréciation.

L'année suivante, Escarra est de nouveau l'auteur d'une note sur "la rupture individuelle du contrat de travail"<sup>86</sup>, question qui aura beaucoup mobilisé les travaux de la SEL sur le contrat de travail. La théorie de l'abus de droit est au centre de la note, ainsi que la distinction entre contrats à durée déterminée et indéterminée. Escarra mène une réflexion sur les distinctions faites par la jurisprudence à propos de ces deux types de contrat. Il est critique à l'égard de certains jugements et s'appuie sur la doctrine pour étayer son point de vue. Le projet de la Commission en son article 34, relatif à la rupture du contrat de travail, lui paraît insuffisant. Il propose une nouvelle formulation, se montrant plus hardi que dans sa note sur la lésion.

Dans la séance du 14 février 1907, Perreau reviendra sur cette question. Mais cette fois, il s'agira plus particulièrement de savoir à qui incombe la charge de la preuve et de la rupture abusive du contrat (article 35 du projet). Comme Escarra, Perreau invoque la théorie doctrinale de l'abus de droit ; la jurisprudence et son application dans cette théorie, avant une loi de 1890 qui introduit le principe de la rupture abusive. Il revient aux controverses qui agitent la doctrine en matière de preuve du congé abusif. La Commission aurait arrêté sa position, en prenant appui sur ces controverses. A partir de leur contenu, elle aurait adopté une solution juridique nouvelle, et impose la charge de la preuve de la rupture abusive aux deux parties<sup>87</sup>.

Bien d'autres exemples de la façon dont la SEL est imprégnée de constructions juridiques relevant du droit privé,

---

<sup>86</sup>*Bull.* 1907, p. 61.

<sup>87</sup>*Ibidem*, p. 167 et suiv.

pourraient être avancés. Ainsi, les discussions doctrinales relatives aux amendes<sup>88</sup>. Cette référence à des théories juridiques préexistantes, n'empêchera pas la Commission de retenir une solution pratique : maintenir dans une certaine mesure les amendes, pour éviter que l'employeur ne les remplace par des mesures jugées plus graves, telle la mise à pied.

Un point majeur des discussions de la SEL, est constitué par l'introduction éventuelle dans le Code civil, de prescriptions relatives à la convention collective<sup>89</sup>. La question est d'un grand intérêt d'un point de vue théorique, en particulier l'engagement par les signataires du contrat d'une série d'individualités qui ne leur sont pas toujours liées de façon explicite (article 48, alinéa 2 du projet). Le problème est nouveau et n'a jamais été mis en forme par le droit. Il faut donc trouver une forme d'engagement juridique de ces individualités, adapté à la situation. Plusieurs membres de la SEL vont s'y essayer. Colson penche, en 1907, pour un mandat collectif dont les délégués auraient été investis au moment de la signature de la convention collective. En 1908, il tournera la difficulté en déclarant liés par une convention ceux qui y adhèrent après sa signature ; ceux qui entrent dans un syndicat ayant participé à l'élaboration de l'accord ; et enfin ceux qui continuent, soit à payer les cotisations, soit à prendre part aux réunions d'un syndicat participant à l'accord, dont ils étaient membres auparavant.

Perreau considère que la signature d'une convention collective relève de la gestion d'affaire ou du mandat tacite<sup>90</sup> ; Jay, de la stipulation pour autrui, et pas du mandat tacite<sup>91</sup>. Rau<sup>92</sup> est contre l'idée que les syndicats bénéficieraient d'une stipulation pour autrui de la part des ouvriers, au moment de la signature d'une convention collective. A cause du faible taux de syndicalisation. De toutes les façons, la stipulation pour autrui en pareil cas, serait difficile à concilier avec les principes ordinaires du droit civil. Saleilles est, là encore, celui qui énonce la solution la plus audacieuse. Il considère non recevable la stipulation pour autrui. Il rappelle que, le plus souvent, la signature d'une convention collective émane d'un simple groupement de fait, dénué de toute capacité juridique. Il revient sur le mandat qui ne comporte pas,

---

<sup>88</sup>Bull. 1906, p. 402 et suiv.

<sup>89</sup>Ou contrat collectif. Les deux expressions sont employées indifféremment dans les débats de la SEL. Cette question a été étudiée par Claude DIDRY dans sa thèse : *La construction juridique de la convention collective en France (1900-1919)*, thèse de doctorat de sociologie, EHESS, 1994.

<sup>90</sup>Bull. 1907, p. 549.

<sup>91</sup>*Ibidem*, p. 547.

<sup>92</sup>Conseiller à la Cour de cassation, voir *Ibidem*, p. 552).

dit-il, les mêmes impossibilités juridiques. Il crée alors, à l'intérieur de cette catégorie connue, une nouvelle sous-catégorie, celle du mandataire improvisé. Les signataires de la convention collective seront des mandataires improvisés, à qui la masse des ouvriers aura donné pouvoir : "ils ratifient après-coup le mandat dont s'étaient prévalus leurs représentants".

3. *Le contenu de la rationalité juridique mobilisée par les règles de droit en gestation à la SEL, mérite examen.*

Toute réflexion critique sur le droit, présuppose une discussion de la rationalité dont est porteur ce même droit<sup>93</sup>. La rationalité signifie ici, le principe de cohérence et d'intelligibilité de textes qui ont été produits par les acteurs sociaux pour interpréter les situations dans lesquelles ils se trouvaient et pour se donner des règles d'action.

Les modes de création de règles sur le contrat de travail à la SEL, mettent en jeu les notions de rationalité formelle et de rationalité matérielle, élaborées par Max Weber dans *Sociologie du droit*<sup>94</sup>. Une précision s'impose, Weber ayant employé de façon assez floue, parfois, les deux notions<sup>95</sup>. "Rationalité formelle" est pris ici au sens où les juristes de la SEL font relever de façon mécanique une situation nouvelle, de l'application d'un concept juridique déjà existant (la lésion, le mandat, la gestion d'affaires, etc.), à l'intérieur d'un système cohérent de prescriptions juridiques. Le syntagme "rationalité matérielle" correspond à des règles dont l'élaboration est liée à l'observation de phénomènes extérieurs au droit. Les deux types de rationalité peuvent être étroitement mêlés.

On a déjà pu observer que la construction de prescriptions juridiques à la SEL, met en jeu deux types de matériaux. D'abord, des théories juridiques. Ensuite, des théories économiques. Ainsi assiste-t-on à des ajustements de règles pré-construites par la doctrine civiliste ou prélevées à l'intérieur du Code civil, à un cadre économique ou au microcosme constitué par l'entreprise, source d'une rationalité matérielle.

L'osmose de ces deux types de matériaux est à mettre en relation avec le compromis auquel consentent les membres de la Commission appelée à formuler des règles relatives au contrat de travail. La Commission est amenée à admettre qu'il ne peut y avoir

---

<sup>93</sup>Michel COUTU, *Max Weber et les rationalités du droit*, Paris, LGDJ, 1995, p. 1.

<sup>94</sup>Max WEBER, *Sociologie du droit*, Paris, Puf, 1986.

<sup>95</sup>D'après M. COUTU, *op. cit.*, p. 15.

uniquement des règles relevant du droit civil, à la base de la réglementation du contrat de travail. Et ses prescriptions, destinées à prendre place dans le Code civil, vont porter l'empreinte du développement à grande échelle du travail industriel ; d'un mode de production principalement à l'origine de prescriptions juridiques en prise directe avec une argumentation de type économique, mais qui mobilisent secondairement d'autres registres dont il sera question plus loin.

Que nous apprennent les notes rédigées par Saleilles, qui reçoit le prix Corbay décerné par l'Académie des Sciences morales et politiques pour récompenser une oeuvre utile dans l'ordre des "sciences, des lois, de l'agriculture, de l'industrie et du commerce" ? Qui bénéficie de ce prix, pour avoir eu l'idée de la création de la SEL<sup>96</sup>. Ces notes sont exemplatives de l'osmose entre rationalité formelle et rationalité matérielle dans l'élaboration de règles à la SEL. Ainsi, dans la lettre préalablement examinée portant sur la lésion, Saleilles part de prescriptions déjà existantes en droit civil, et s'efforce de les adapter à la réalité nouvelle constituée par le contrat de travail. Voyant que l'un des aspects de cette question ne peut être réglé par les prescriptions déjà existantes en droit commun (droit civil), il admet la nécessité d'un texte nouveau, élaboré pour régler cette situation nouvelle : "Dans une réforme législative de notre droit, il me semble que les deux nullités extrêmes, pour ordre public, ou pour contrainte morale, n'auraient pas à être visées par un texte spécial. Il n'y aurait qu'à s'en remettre au droit commun, soit de l'article 6 pour le cas de l'ordre public, soit de l'article 111 un peu élargi, pour le cas de contrainte morale. Resterait donc à introduire un nouveau texte, consacrant l'action en nullité pour exploitation"<sup>97</sup>. Ayant à réfléchir à une prescription nouvelle, Saleilles mêle référence à des règles de droit existantes (par exemple les législations étrangères) et analyses concrètes des relations du travail.

La façon dont travaille la Commission de réforme du contrat de travail est également éclairante. L'articulation entre rationalité formelle et rationalité matérielle est au cœur du rapport présenté par Perreau en 1905. Ainsi indique-t-il que d'après l'article 8 du projet de la Commission, dans le cas où les modalités du contrat n'auront pas été expressément fixées, les usages pourront être

---

<sup>96</sup>D'après M. Milet, *Servir le droit...op. cit.*

<sup>97</sup>*Bull.* 1906, p. 231.

invoqués par les parties en cas de litige. La Commission a donc admis que des règles relevant d'un autre type de rationalité que celle régissant les règles de droit civil, en complètent le contenu<sup>98</sup>. De même, le rapport Brocard un an plus tard, affirme que la Commission ne veut pas s'en tenir à ces "fictions juridiques" que sont le "principe de la liberté des conventions, de la réciprocité et de l'équivalence des obligations". La Commission y oppose "la protection légale"<sup>99</sup>. Tout en intégrant des éléments relevant d'une rationalité matérielle dans les prescriptions qu'elle édicte, elle y met des limites en laissant de côté "des dispositions telles que celles relatives à la durée du travail, l'hygiène, les maladies, les accidents, qui ont nécessairement un caractère contingent et qui doivent varier suivant les temps et les lieux"<sup>100</sup>.

Un autre cas retient l'attention, celui du règlement d'atelier. Perreau indique dans son rapport, que la plus grande partie des prescriptions concernant le règlement d'atelier, doit être fixée par des lois spéciales, à l'exception de deux points liés au contrat de travail, qui relèvent du Code civil. Ce sont les questions de l'éventuelle adhésion des ouvriers au règlement d'atelier, à partir de la signature du contrat de travail ; l'effet éventuel sur ce même contrat, des modifications apportées au règlement d'atelier. Il s'agit dans les deux cas de délimiter l'influence du règlement d'atelier sur la formation du contrat individuel<sup>101</sup>.

L'exercice de dissociation des stipulations relatives au règlement d'atelier, entre Code civil et législation industrielle est quelque peu artificiel et l'on comprend pourquoi la réglementation du travail, hors Code civil, l'emportera ; pourquoi un Code du travail finira par voir le jour<sup>102</sup>. Lyon-Caen<sup>103</sup> déclare : "Il y a des règles qui relèvent du droit public ou du droit industriel, qui ne

---

<sup>98</sup>Bull. 1905, p. 509 et suiv.

<sup>99</sup>La fiction est un artifice de technique juridique consistant à supposer un fait ou une situation différents de la réalité, en vue de produire un effet de droit (d'après le *Vocabulaire juridique, op. cit.*).

<sup>100</sup>Bull. 1906, p. 375.

<sup>101</sup>Bull. 1905, p. 511 et suiv.

<sup>102</sup>Même si quelqu'un comme Francis Horderm parle de compilation plutôt que de codification, à propos du Code du travail, F. HORDERN, "Codification ou compilation ? Autour de la naissance du Code du travail", in Jean LUCIANI (ed.), *Histoire de l'Office du Travail*, Paris, Syros, 1992, pp. 247-257).

<sup>103</sup>Charles Lyon-Caen est professeur à la Faculté de droit de Paris et y enseigne notamment la législation industrielle et la législation commerciale. Il en sera le doyen en 1906. Il appartient aussi à l'ANPLT et enseigne à l'Ecole libre des sciences politiques. Il est élu en 1893 à l'Académie des Sciences morales et politiques dont il sera secrétaire. Il est membre de l'Ecole des Hautes Etudes Sociales, de la Société de législation comparée. Il appartient à la Société générale des prisons et à celle des visiteurs (comme Saleilles), ainsi qu'aux réseaux du Musée Social.

peuvent avoir leur place dans le Code civil et qu'il convient d'autant moins d'y insérer que (...) ces règles sont destinées à être l'objet de changements fréquents"<sup>104</sup>. Le formalisme du droit civil ne saurait donc régir les relations du travail.

Coutu fait de toutes les façons observer que, tant pour Weber que pour Kelsen, la mise en forme logique et systématique du droit, connaît inévitablement des limitations qui résultent notamment de l'apport nécessaire d'éléments relevant de la rationalité matérielle. Et un système juridique purement formel ne saurait exister, car l'ordre juridique demeure ouvert aux pressions venant de l'extérieur"<sup>105</sup>.

On a vu que pour éviter l'impasse, les juristes de la SEL adoptent une solution mixte qui articule règles de droit civil préexistantes et éléments concrets, finalement liés aux conditions économiques dans lesquelles se déroule le contrat de travail. Mais ces juristes vont rarement jusqu'à inventer des règles inédites, adaptées au contexte des modes de production d'une société industrielle. Excepté dans leur définition du contrat de travail, introduite dans le Code civil et reprise par la commission du travail de la Chambre des députés<sup>106</sup>. Leur démarche contraste précisément avec celle de cette Commission du travail, dans la réglementation de la convention collective. Lors de son rapport à la Chambre, le député Chambon déclare que les conventions collectives ne sont pas des stipulations pour autrui, ni non plus des mandats, et ne relèvent pas de la gestion d'affaires. Le député en découd donc avec les constructions juridiques des membres de la SEL. Ces conventions collectives sont, ajoute-t-il, "un contrat nouveau, correspondant à des besoins nouveaux et, c'est le développement de l'idée d'association qui a provoqué cette forme nouvelle de contrat". La forme juridique "contrat collectif" prend sa source dans les rapports sociaux et "vautra plus socialement que juridiquement"<sup>107</sup>. Le rapport de Chambon porte l'empreinte d'idées chères à Millerand, président de la Commission du travail : substituer aux collectivités passagères constituées par des comités de grève "des organisations permanentes (...) préparer ainsi ce que l'on a appelé, à juste titre, le "parlementarisme de l'usine", et (...) substituer l'accord véritablement libre des parties à l'absolutisme patronal qui a fait son temps".

---

<sup>104</sup>Bull. 1906, p. 162.

<sup>105</sup>M. Coutu, *Max Weber...op. cit.*, p. 69.

<sup>106</sup>Bull. 1908, p. 294.

<sup>107</sup>*Ibidem*, p. 300.

Cet examen de la façon dont se combinent rationalité formelle et rationalité matérielle à l'intérieur des règles proposées par la SEL, montre comment a pu décliner la rationalité formelle du droit, et au contraire se développer à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, la rationalité matérielle liée au développement de l'Etat interventionniste<sup>108</sup>.

#### **IV.- CARACTERE SECONDAIRE DES AUTRES TYPES DE REGISTRES RETENUS DANS LES ANALYSES DE LA SEL**

D'autres registres d'argumentation sont mobilisés par les membres de la SEL, dans l'élaboration de prescriptions relatives au contrat de travail. S'ils sont moins présents que le registre économique, ils n'en donnent pas moins une tonalité particulière aux règles juridiques mises en forme. Leur présence vient alimenter la rationalité matérielle de ces règles.

##### **A. Le registre de la relation sociale**

Ce registre est peu sollicité, si on compare les travaux de la SEL à ceux menés par exemple à la section française de l'AIPLT sur la durée du travail. Dans cette enceinte, il commande les développements de plusieurs rapports.

On en trouve cependant quelques traces dans les exposés de Perreau et de Brocard, effectués au nom de la commission. Ainsi, Perreau insiste-t-il sur la nécessité de modifier la législation sur la lésion dans le contrat de travail "pour répondre à un sentiment profond de justice". Le registre économique renforce le registre de la relation sociale, lorsqu'il constate les effets néfastes de la présence de nombreux intermédiaires dans la petite et moyenne industrie, qui réduisent de nombreux ouvriers à de très faibles salaires<sup>109</sup>.

De même, Brocard énonce-t-il au nom de la Commission, la nécessité pour un individu de posséder un minimum de revenus pour pouvoir vivre. En conséquence, la Commission a limité les

---

<sup>108</sup>Sur ce déclin : Roberto M. Unger, *Law in Modern Society*, NewYork, The Free Press, 1976, p. 194 et suiv.

<sup>109</sup>*Bull.* 1906, p. 170.

retenues faites par l'employeur sur la rémunération de l'employé<sup>110</sup>.

### 1. Une position commune aux réformateurs sociaux

Interviennent avant tout sur le registre de la relation sociale, à la SEL, des hommes appartenant au courant des réformateurs sociaux. A propos de cette notion, on adoptera la définition proposée par Kaluszynski : "Etre un réformateur social ne relèverait pas d'une conviction politique, mais de l'adhésion à un projet mobilisateur organisé autour de préoccupations sociales, par le moyen de l'association et où le savoir-faire, le travail et l'organisation soudent et transcendent les clivages possibles"<sup>111</sup>. Les réformateurs, membres de la SEL, adhèrent en effet à l'idée de la nécessité de créer une législation appropriée à de nouvelles conditions de production, sans pour autant partager les mêmes convictions politiques. Ainsi, Millerand est-il socialiste et Jay, catholique social.

Les principaux intervenants sur le registre de la relation sociale sont : Voisin, Paulet, Jay et Millerand.

Voisin<sup>112</sup> affirme la nécessité de faire l'éducation de l'ouvrier et de lui apprendre à payer ses dettes<sup>113</sup>. Paulet<sup>114</sup> fait le constat de l'absence de concertation dans les rapports sociaux : "Ce qui fait peut-être à l'heure actuelle la plus grande gravité des difficultés qui s'élèvent dans le domaine du contrat de travail, c'est que, de la meilleure foi du monde, beaucoup de patrons par une sorte d'atavisme industriel, s'imaginent qu'ils ont le droit de se faire eux-même justice et révoltent ainsi profondément les ouvriers par la réalité ou l'apparence d'un pouvoir discrétionnaire". Le travail de la SEL a beau se situer en grande partie sur un versant de techniques et de théories juridiques, Jay emprunte à plusieurs reprises ses arguments au registre de la relation sociale. Ce registre commande alors son discours, articulé au registre économique. Or, Jay adopte la même posture discursive dans d'autres enceintes et - ce qu'il est important d'observer - à propos

---

<sup>110</sup>*Ibidem*, p. 387.

<sup>111</sup>Martine KALUSZYNSKI, "Réformer la société. Les hommes de la Société générale des prisons. 1877-1900", *Genèses*, 28, 1997, pp. 76-94.

<sup>112</sup>Voisin est vice-président de la SEL, conseiller à la Cour de cassation, membre de la Société Générale des Prisons.

<sup>113</sup>*Bull.* 1907, p. 172.

<sup>114</sup>Directeur de l'Assurance et de la Prévoyance Sociale au ministère du Travail, il sera nommé Conseiller d'Etat en 1910. Il appartient aussi à l'ANPLT, au Conseil Supérieur du Travail, à la Commission de codification des lois ouvrières. Il est vice-président du Comité permanent des accidents du travail. Il fait partie des réseaux du Musée Social et donne des conférences à l'Ecole des Hautes Etudes Sociales.

de la construction d'un autre type de catégories juridiques, liées à la durée du travail<sup>115</sup>. Tout d'abord, intervenant pour porter un jugement d'ordre général sur les travaux de la commission, Jay oppose le mouvement des revendications ouvrières au registre juridique choisi par la commission. Il le déclare "éloigné des réalités"<sup>116</sup>. Pour Jay, le registre de la relation sociale a suscité une mobilisation du registre juridique dans d'autres arènes. Il était indissociable du registre économique, c'est à dire de "l'inégalité économique du patron et de l'ouvrier". Le réformateur perce sous le propos, lorsque Jay fait état de conditions de travail destructrices pour la famille ouvrière. Notamment le travail de la femme à l'usine, le travail prématuré de l'enfant<sup>117</sup>. Et le catholique social exprime également ses convictions reprochant à la Commission de ne pas s'être suffisamment inspiré du principe de justice sociale<sup>118</sup>. L'encyclique *rerum novarum* de Léon XIII a donné un appui à l'action des catholiques qui s'engagent en faveur des réformes sociales et affichent une certaine sensibilité au monde ouvrier. Emile Poulat résume en une phrase la constitution du catholicisme social : "social parce que catholique"<sup>119</sup>. En délivrant l'ouvrier de l'oppression qu'il connaît dans les usines, on peut espérer le dégager des préoccupations prosaïques qui sont les siennes, pour le voir se tourner vers une vie spirituelle plus riche<sup>120</sup>.

Millerand défend les positions qu'il a déjà adoptées ou adoptera dans d'autres instances : les lois doivent être éducatives et responsabiliser les acteurs. Et il faut habituer la classe ouvrière à réfléchir, délibérer. Millerand est donc très favorable à la partie du projet de la Commission qui porte sur le contrat collectif. Il est d'ailleurs l'auteur et le rappelle - d'une proposition de loi tendant à organiser les ouvriers dans l'usine et à prévenir les grèves. Cette proposition va dans le sens des conceptions bien connues de Millerand, sur les relations entre protagonistes sociaux, axées sur la concertation, par exemple avec l'instauration de Conseils du Travail en 1900. Millerand est également, on l'a vu, un tenant du socialisme juridique. Et, face à Jay qui trouve le projet de la commission de la SEL, très timide, il voit au contraire un progrès

---

<sup>115</sup>Voir Raoul JAY, *La semaine anglaise. Le repos de l'après-midi du samedi*, Paris, Alcan, 1915 (rapport rédigé pour la section française de l'AIPLT).

<sup>116</sup>*Bull.* 1906, p. 87.

<sup>117</sup>*Bull.* 1907, p. 38.

<sup>118</sup>*Bull.* 1906, p. 87.

<sup>119</sup>Cité par C. DIDRY, *La construction juridique...op. cit.*, T. 1, p. 254.

<sup>120</sup>*Op. cit.*, p. 257.

dans l'introduction d'une réglementation du contrat de travail, parmi les dispositions du Code civil<sup>121</sup>. Cauwès est sur la position de Millerand.

## 2. Un juge-arbitre, à l'articulation du registre de la relation sociale et du registre juridique

La SEL entend donc par ailleurs adopter une position interventionniste mitigée, pour réaliser une synthèse de l'opinion de ses membres. Comme le note Le Crom, elle accorde du même coup un rôle important au juge et à l'interprétation judiciaire<sup>122</sup>. Il y a là une manifestation originale de la prise en compte du registre de la relation sociale par les juristes de la société, car le juge est placé par la SEL à l'intersection du registre de la relation sociale et du registre juridique.

Cela est tout d'abord notable dans le cadre de la lésion, où le juge sera chargé de rétablir l'équité<sup>123</sup>. En même temps, Jay - toujours à propos de la lésion - estime que le juge n'a pas assez de pouvoir. Car, lorsque l'abus aura un caractère "général, qu'il s'étendra à une région ou à une profession, que d'individuel il sera devenu social, le juge n'aura plus qu'à s'incliner et à laisser faire"<sup>124</sup>. Saleilles lui répondra que l'intervention judiciaire se limite à régler des cas individuels de lésion. S'il se produit des phénomènes de ce type à grande échelle, ils doivent être réglés par voie de contrat collectif.

Par ailleurs, lorsqu'une convention collective est signée dans une région, dans une profession, la commission laisse au juge le soin d'apprécier si c'est l'ancien usage ou la convention collective (en tant que nouvel usage) qui doit être appliqué<sup>125</sup>.

Il est d'autres situations où le juge arbitre, à l'intersection du registre juridique et du registre de la relation sociale. Par exemple, en matière de respect de la santé et de la moralité de l'employé, par l'employeur<sup>126</sup>. Egalement, en cas de rupture du contrat, le juge apprécie les circonstances de la rupture. De même, en cas de survenance d'une grève où les grévistes n'ont pas respecté un délai-congé, le juge a mission de déterminer si certains ouvriers n'ont pas subi la grève, ou encore si certains

---

<sup>121</sup>Bull. 1906, p. 90.

<sup>122</sup>Jean-Pierre Le Crom, *Construction d'un histoire...*, op. cit., p. 223-231.

<sup>123</sup>Voir les interventions de Colson et Millerand, Bull. 1906, p. 173 et suiv.

<sup>124</sup>*Ibidem*.

<sup>125</sup>Bull. 1907, p. 196.

<sup>126</sup>Bull. 1906, p. 399.

grévistés n'ont pas, au moment de quitter l'atelier, fait en sorte d'assurer les services indispensables<sup>127</sup>.

Le juge est situé à mi-chemin d'une justice coutumière et d'une justice libérale par les hommes de la SEL. Et l'on retrouve ici les modèles de justice dégagés par Unger<sup>128</sup>. Ainsi, placé à l'intersection du contrat individuel et de la convention collective, le juge établit une hiérarchie entre ancien usage et convention collective, collant au modèle coutumier de la justice. En revanche, dans son appréciation de la lésion, le juge évolue entre deux fonctions, celle de pacificateur et celle d'arbitre, pour reprendre une classification adoptée par Ost<sup>129</sup>. Les parties devront "s'en remettre au juge comme arbitre de la paix sociale et comme interprète du développement de l'idée de justice", déclare Saleilles<sup>130</sup>.

Il en va de même, en cas de rupture du contrat de travail sans observation du délai-congé. Là encore, le juge évolue entre deux fonctions : son jugement procèdera "d'un travail de dialogue et de rhétorique par échange d'arguments largement basés sur les faits"<sup>131</sup>. Ce n'est qu'au terme de cette phase qu'il pourra appliquer la norme.

## **B. Usage du registre scientifique**

Il y est faiblement recouru dans les débats de la SEL sur le contrat de travail. Sans doute le caractère "scientifique" de leurs travaux, relève-t-il de l'implicite pour les membres de la société. Il est au fondement des modes d'élaboration des règles de droit discutées au sein de la Société, pour ces professeurs de droit attachés au caractère scientifique de l'objet juridique. Esmein et GénY, tous deux membres du Conseil de direction de la SEL, défendent l'idée d'un travail doctrinal à caractère scientifique, dans leurs écrits<sup>132</sup>. Le Conseil de direction de la SEL entend d'ailleurs "faire œuvre de science sociale"<sup>133</sup> et les statuts de la Société donnent une orientation scientifique à ses travaux. Des

---

<sup>127</sup>*Ibidem*, p. 419.

<sup>128</sup> R. M. UNGER, *Law in modern...op. cit.*

<sup>129</sup>François OST, "Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice", in Philippe GÉRARD, François OST, Michel VAN DE KERCHOVE (éd.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire*, Bruxelles, Publications des Facultés Universitaires Saint Louis, 1983, pp. 1-70.

<sup>130</sup>Note de R. SALEILLES, *Bull.* 1906, p. 230.

<sup>131</sup>F. Ost, *Juge pacificateur...op. cit.*, p. 57.

<sup>132</sup>Adhémar ESMEIN, "La jurisprudence et la doctrine", *Revue Trimestrielle de Droit civil*, 1902, p. 15 ; François GÈNY, *Science et technique en droit privé positif*, Paris, Sirey, 1914.

<sup>133</sup>*Bull.* 1902, p. 340.

travaux destinés à "favoriser le développement du progrès juridique, tant par l'extension donnée aux recherches scientifiques, que par la vulgarisation des connaissances de droit positif"<sup>134</sup>. La Société se propose aussi "de susciter par voie d'initiative privée, des enquêtes et des recherches concernant l'application des lois".

Par ailleurs, certains membres influents de la SEL, sont membres ou correspondants de l'Académie des Sciences morales et politiques, appartenance qui rejaillit sur la SEL et rehausse son label de société savante<sup>135</sup>. On l'a vu, en 1910 Saleilles reçoit le prix Corbay, décerné par l'Académie des Sciences, pour avoir eu l'idée de créer la SEL.

Il est donc question de "science" parmi les membres de la SEL. Mais le sens véritable donné à ce vocable demeure vague ; entre extension des "recherches scientifiques" mentionnées à l'article 3 des statuts de la SEL et maintien de "la science du droit" à une certaine hauteur, souhaité par Glasson, lors de la première réunion de la société, le 20 février 1902.

### **C. Faible présence du registre de négociation**

On observe l'emprunt de ce registre par des hommes comme Millerand et Jay, pour qui il est emblématique à des titres divers.

Millerand défend, on l'a vu, l'idée de la concertation des ouvriers et des patrons. Et pas seulement à la SEL : dans toutes les instances auxquelles il appartient et à travers des projets et des propositions de loi, tantôt ministre, tantôt député. Rien d'étonnant s'il répète ici combien il est nécessaire d'organiser la collaboration des ouvriers, de la collectivité ouvrière qui travaille dans une usine, à la réglementation des conditions du travail<sup>136</sup>.

Jay rappelle que pour accomplir "l'œuvre de réforme" du contrat de travail, il existe deux moyens principaux : "l'action collective, syndicale, professionnelle, et l'intervention de l'Etat". Les syndicats étant insuffisamment développés, on est obligé d'être interventionniste. L'engagement de Jay dans les rangs du catholicisme social s'accompagne d'un réel attachement à la notion de syndicat, l'efficacité des syndicats passant par le regroupement en leur sein de la totalité des travailleurs. Le syndicat représente aux yeux de Jay, une pièce maîtresse dans les différents aménagements que l'on peut apporter à la protection légale des

---

<sup>134</sup>*Bull.* 1904, p. 5, article 3 des statuts.

<sup>135</sup>Souchon, Charles Benoist, Berthélémy, Brocard, Lyon-Caen, Esmein, etc.

<sup>136</sup>*Bull* 1906, p. 111.

travailleurs. Il faut noter qu'un manifeste paraît en 1897, publié par la réunion des revues d'économie sociale chrétienne. Il est signé par un certain nombre de personnalités collaborant à la revue *L'Association Catholique*, et notamment par Jay. Ce manifeste, constitué de 9 articles, fixe les termes d'un programme, destiné à organiser les groupes professionnels<sup>137</sup>.

Perreau, homme de la réforme, comme Millerand et Jay, affilié à la section française de l'AIPLT, intervient aussi sur le registre de la négociation. De son point de vue, les contrats collectifs responsabilisent les syndicats. Le registre de la négociation est là pour relayer le registre juridique, au sens des lois qui enserment les relations du travail. Perreau déclare : "il serait purement théorique de poser dans la loi le principe de l'obligation du délai-congé en cas de grève (...) aucune loi ne pourrait obtenir des grévistes l'observation de ce délai, tant que la grève resterait ce qu'elle est aujourd'hui, un mouvement irréfléchi qui procède de la colère et de la haine"<sup>138</sup>.

Enfin, si l'on se place du point de vue plus général des travaux de la SEL, le rapport de Brocard est favorable à la mise en relation d'associations d'ouvriers et de patrons, dans la création de règles. Faisant l'apologie du trade-unionisme anglais, le rapport se montre critique à l'égard du syndicalisme français, faible et impuissant. Il prône la création d'organisations professionnelles méthodiques, signataires de conventions collectives de travail<sup>139</sup>.

Le registre technico-scientifique est quasi-absent des travaux de la SEL sur le contrat de travail. On en trouve une trace dans le rapport de Brocard. Se situant sur le registre économique, il constate que les industriels s'opposent toujours à l'augmentation des salaires. Pourtant, celle-ci serait susceptible d'entraîner une meilleure productivité des travailleurs, un avantage pour les industriels.

La même quasi-absence caractérise le registre politique. Truchy mentionne cependant dans son rapport un des partis-pris de la Commission : anticiper sur la réception de la règle de droit (du travail) par les employés dans la société civile. La stratégie de la Commission est à double détente, car elle vise les croyances des ouvriers, au profit des patrons. Il faut que les ouvriers cessent de

---

<sup>137</sup>Claude DIDRY, *La construction juridique... op. cit.*, T. 1, p. 266.

<sup>138</sup>*Bull.* 1907, p. 159.

<sup>139</sup>*Bull.* 1906, p. 369.

croire qu'il y a des abus dans la façon de les traiter, "moins pour protéger les ouvriers contre le danger de subir des abus que pour protéger les patrons contre le soupçon de les pratiquer"<sup>140</sup>.

Si les hommes de la SEL se placent peu, directement, sur le registre politique, l'intervention de Truchy traduit l'une des préoccupations majeures de la société : faire entendre les voix des juristes qui la composent dans d'autres sphères, au travers de propositions législatives. Comme le dira C. Lyon-Caen en 1910 : "Sans vouloir s'ériger en législateur, une société privée comme la nôtre, composée d'hommes d'une compétence incontestée, peut, en examinant avec calme et réflexion les projets et les propositions de lois, éclairer les pouvoirs publics et contribuer à améliorer la législation nouvelle." La SEL sera d'ailleurs reconnue établissement d'utilité publique en 1913<sup>141</sup>.

#### **V. – REFERENCES A LA SEL AUX TRAVAUX D'AUTRES INSTANCES**

Rien d'étonnant si les membres de la SEL se préoccupent des travaux d'autres instances. Au moment de la création de la Société, on trouve dans son bulletin un court texte signé de la rédaction disant ceci : "Le bureau de la société et surtout les commissions spéciales nommées pour les questions mises à l'étude par le Conseil de direction, voudraient en effet, se renseigner, autant que possible, auprès des hommes d'affaires, des hommes de pratique et des professionnels, sur les conséquences expérimentales des institutions, sur l'état des faits, sur l'appréciation que l'on a, dans les milieux compétents, des réformes désirées ou projetées"<sup>142</sup>.

C'est avant tout le Conseil Supérieur du Travail dont les travaux sont cités - et en particulier par Brocard dans son rapport<sup>143</sup>.

Brocard n'appartient pas au Conseil Supérieur du Travail, mais peut avoir eu connaissance de ses débats par trois membres de la Commission qui en font partie : Jay, Paulet et Fontaine. Ce dernier fournit d'ailleurs à plusieurs reprises des documents du ministère du Travail à la Commission. Or, le Conseil Supérieur du Travail figure parmi les organismes consultatifs du ministère.

---

<sup>140</sup>Bull. 1906, p. 442.

<sup>141</sup>Marc MILET, *op. cit.*

<sup>142</sup>Bull. 1902, pp. 19-20.

<sup>143</sup>Bull. 1906, p. 377 et suiv.

De même, Escarra s'inspire des travaux du Conseil Supérieur du Travail dans une note sur la rupture du contrat de travail. Enfin, Cauwès met en avant ses travaux, pour renforcer une démonstration dont il a déjà été question, portant sur la dualité des prescriptions relatives au contrat de travail : le Conseil Supérieur élabore une réglementation spéciale du travail. La Commission de la SEL, chargée d'énoncer des règles applicables au contrat de travail en prendra acte et se tiendra sur le terrain du droit civil, en adoptant un point de vue généraliste<sup>144</sup>.

Les travaux de la section française de l'AIPLT sont également cités. Brocard fait notamment état d'un rapport d'Alfassa, ingénieur très actif à l'ANPLT<sup>145</sup>, et d'une remarque d'Arquembourg, un industriel membre de l'ANPLT, à propos de l'article 20 du projet de la Société<sup>146</sup>. Brocard utilise aussi les travaux de Bourguin, professeur de droit à la double appartenance (ANPLT et Commission de codification).

La Commission de la SEL modifie également son projet, à la suite de débats à l'ANPLT portant sur le projet du gouvernement relatif au contrat de travail et à la convention collective<sup>147</sup>.

Enfin, Jay en réfère simultanément aux travaux de l'ANPLT et de la Commission du travail de la Chambre des députés<sup>148</sup>, pour rappeler que ces instances se sont inspirées des travaux de la SEL. Il explicite ainsi la circulation des travaux entre les trois instances : ANPLT, SEL et Commission du travail.

Brocard cite dans son rapport de 1906 un certain nombre de données communiquées par A. Fontaine, directeur du travail et membre de la Commission<sup>149</sup>. Perreau se réfère à des chiffres publiés par l'Office du Travail, sur l'arbitrage en cas de grève<sup>150</sup>. On peut penser, là encore, que ces données sont arrivées à la commission par l'intermédiaire de Fontaine. Cela confirme une nouvelle fois l'existence d'une synergie entre administration du travail et sociétés savantes, déjà relevée à propos de la section

---

<sup>144</sup>*Bull.* 1906, p. 97. Cauwès avait déjà cité dans le même sens les travaux de la Commission de codification des lois ouvrières (*Bull.* 1905, p. 80).

<sup>145</sup>*Bull.* 1906, p. 370.

<sup>146</sup>Article qui porte sur le paiement du salaire dans un cas de force majeure.

<sup>147</sup>Lui-même inspiré des travaux de la SEL. Voir *Bull.* 1907, p. 188. La commission va aussi tenir compte du projet du gouvernement.

<sup>148</sup>Menés à partir du projet du Gouvernement.

<sup>149</sup>*Bull.* 1906, p. 389. Ces données concernent les salaires des mineurs.

<sup>150</sup>*Bull.* 1908, p. 544.

française de l'AIPLT<sup>151</sup>. Les travaux de l'administration du travail sont propagés à l'intérieur de ces sociétés savantes par des fonctionnaires qui y déploient une grande activité. A la fois en prise sur des instances telles que la SEL et agissant donc en amont du processus législatif, mais également présents en aval, là où se déploie l'action parlementaire, fournissant des données aux parlementaires de la Commission du travail<sup>152</sup>. On peut parler de synergie, puisque si l'administration du travail se montre active dans les sociétés savantes, celles-ci ont en retour le souci de faire connaître les résultats de leurs travaux au sein de l'Etat et la cible sera atteinte lorsque le gouvernement présentera un projet de loi sur le contrat de travail, reprenant presque intégralement celui de la SEL.

## **VI. – UN RESEAU COMMUN AUX MEMBRES DE L'ANPLT ET DE LA SEL**

Rappelons que la section française de l'AIPLT se réunit à plusieurs reprises pour discuter du projet de loi sur le contrat de travail, déposé le 2 juillet 1906 par le ministre du Commerce, Gaston Doumergue. L'ANPLT entend deux rapports, l'un de Perreau et l'autre de Fagnot<sup>153</sup> qui concernent le projet de la Commission du travail de la Chambre des députés, élaboré à partir du projet Doumergue.

En 1907-1908, les travaux de la SEL sont au cœur des débats de l'ANPLT sur le contrat de travail, constamment évoqués par certains de ses membres, tels Millerand et Perreau, rapporteur dans les deux instances ; également par des individus qui n'appartiennent pas à la SEL, tel Fagnot.

Comme à la SEL, on retrouve l'évocation des travaux du Conseil Supérieur du Travail, de l'Office du Travail, de la Commission de codification des lois ouvrières et de l'Académie des

---

<sup>151</sup>F. SOUBIRAN-PAILLET, "L'Association Internationale pour la Protection Légale des Travailleurs et la construction en France de la notion de durée journalière du travail (1901-1914)", *Cahiers de l'Institut Régional du Travail...*, op. cit., p. 85-97.

<sup>152</sup>Voir par exemple AN C 7348.

<sup>153</sup>François Fagnot, après avoir collaboré aux enquêtes de l'Office du Travail, devient délégué permanent de cet organisme en 1906. Il appartient au courant positiviste (Isabelle Lespinet rappelle dans l'ouvrage dirigé par C. TOPALOV, *Laboratoires du nouveau siècle*, Paris, EHESS, 1999, p. 337) que les positivistes s'intéressent particulièrement à la question sociale et à la formation intellectuelle des ouvriers ; férus d'économie sociale, frottés aux questions syndicales, ils sont persuadés que des méthodes scientifiques permettent d'aboutir à la connaissance et donc à la réforme sociale). Fagnot appartient également à la Société des Visiteurs.

Sciences morales et politiques. La référence aux travaux du Conseil Supérieur du Travail est le fait de Jay, membre lui-même du CST, et qui interpelle le syndicaliste Keufer, au cours d'une réunion de l'ANPLT, à propos de son intervention au CST. Un exemple parmi d'autres, de la façon dont des débats menés dans une enceinte, se prolongent dans une autre, entre les mêmes protagonistes. Ceci confirme bien l'existence d'une "nébuleuse réformatrice", évoquée par d'autres chercheurs<sup>154</sup>, même si ce ne sont pas seulement des réformateurs qui se montrent agissants dans l'élaboration de ces nouvelles règles de droit.

Jay encore, évoque les travaux du CST, à propos du salaire des domestiques, au moment où l'ANPLT examine un article du projet de la Commission du travail de la Chambre des députés sur le salaire des ouvriers. La formulation de cet article (article 2101 du Code civil) risque de faire perdre aux domestiques la possibilité de produire un privilège garantissant leurs salaires de l'année échue et de l'année en cours. Or, ils en bénéficiaient jusque là. Jay souligne ce point. Il l'a déjà fait au CSP où il a proposé une formulation spécifique, afin que le privilège des domestiques ne disparaisse pas. Il a échoué, mais va réussir à l'ANPLT. Sa proposition d'amendement sera reprise par l'Assemblée.

Cet épisode montre comment un même acteur, placé simultanément dans une position de multifonctionnalité et de transfonctionnalité, parvient à faire passer dans une enceinte, une disposition non retenue par une autre. Jay use à dessein de la transparence (évoquer des travaux similaires menés dans un autre lieu où il est présent), pour emporter l'adhésion de l'ANPLT. A dessein, car il montre ainsi combien son projet a été sur le point d'emporter l'adhésion du CST : il a échoué à deux voix près (18 contre 20).

Fagnot évoque une enquête menée par le CST sur le délai-congé. D'une façon plus générale, sa qualité d'enquêteur à l'Office du Travail, lui permet de disposer des résultats de diverses enquêtes. Et il est celui parmi les membres de l'ANPLT, le plus porté à citer des chiffres et des résultats d'investigations diverses à l'appui de ses démonstrations - en qualité de rapporteur notamment. Ainsi fournit-il à ses auditeurs des statistiques, pour étayer sa conviction de l'effet bénéfique des conventions collectives<sup>155</sup>. De même va-t-il insister sur l'enquête menée par le

---

<sup>154</sup>Ainsi, Martine KALUSZYNSKI, "Réformer la société. Les hommes de la Société Générale des Prisons", *Genèses*, 28, 1997, pp. 76-94.

<sup>155</sup>*Le contrat de travail... op. cit.*, p. 104.

sociologue Paul de Rousiers en 1895, sur les syndicats anglais<sup>156</sup>. Fagnot sera d'ailleurs l'auteur d'un rapport exemplaire à l'ANPLT, reflet de son activité professionnelle, en 1908<sup>157</sup>. De façon très significative, et totalement étrangère aux débats des juristes de la SEL, Fagnot aborde la question du contrat de travail par le biais de l'empirie. Voulant montrer combien l'expression "contrat de travail" est vide de sens dans une série de secteurs industriels, à cause de l'absence d'égalité entre employeurs et employés, il détaille le contenu d'un contrat de travail dans l'enceinte de l'ANPLT. Il le replace dans son contexte, celui d'une maison de construction mécanique qui occupe 1200 ouvriers dans la banlieue parisienne<sup>158</sup>.

Les travaux de l'Office du Travail sont cités par Picquenard et Jay. Picquenard est bien placé pour connaître ces travaux. Il est en effet rédacteur en chef du *Bulletin de l'Office du Travail*. Quant à Jay, il appartient aux réseaux du ministère du Travail, par le biais du Conseil Supérieur du Travail.

Enfin, Perreau se réfère aux travaux de la Commission de codification des lois ouvrières, et plus particulièrement au rapport de Jay dans cette enceinte ; également à une intervention de Glasson, à l'Académie des Sciences morales et politiques déjà citée par ailleurs dans les débats de la SEL. Les arguments circulent, là encore, d'une enceinte à l'autre.

La multifonctionnalité d'un membre d'une enceinte - ici de l'ANPLT - l'oblige parfois à privilégier une appartenance par rapport à une autre, pour défendre une position. Ainsi Millerand, simultanément adhérent de la SEL et de l'ANPLT, mais aussi président de la Commission du travail à la Chambre des députés.

Alors que Perreau, rapporteur, propose à l'ANPLT de modifier le projet de la Commission du travail et de revenir à la version de la SEL, Millerand défend la position de la Commission<sup>159</sup>.

La multifonctionnalité d'un membre de plusieurs sociétés, lui permet, en pratiquant la transfonctionnalité, de se servir d'un savoir acquis dans une première enceinte, pour appuyer son

---

<sup>156</sup>*Ibidem*, p. 113. Sur Paul de Rousiers, voir Antoine SAVOYE, *Les débuts de la sociologie empirique*, Paris, 1994, Méridiens-Klincksieck, p. 203 et suiv.

<sup>157</sup>François FAGNOT, *Le travail de nuit des enfants dans les usines à feu continu*, Paris, Alcan, 1908.

<sup>158</sup>*Le contrat de travail...*, op. cit., p. 99 et suiv.

<sup>159</sup>*Le contrat de travail et le Code...* op. cit., p. 29.

argumentation dans une seconde ; argumentation qu'il n'aurait pu utiliser dans la première enceinte. Millerand de nouveau, se sert devant l'assemblée de l'ANPLT de son expérience de membre de la SEL, afin de démontrer que les magistrats ignorent tout de la législation du travail et qu'il faut introduire des éléments de cette législation dans le Code civil, qui est leur livre de chevet. Ainsi apprendront-ils à la connaître<sup>160</sup>.

On est frappé de voir combien les membres actifs de l'ANPLT appartiennent aux mêmes réseaux que ceux de la SEL et ont accès à des données, des documents identiques. Données et documents qu'ils contribuent à produire à tour de rôle, émanés d'une enceinte ou d'une autre, dont ils sont membres pour certains d'entre eux.

On a vu que des passerelles existent entre la SEL et la *Revue d'Economie Politique*. Jay, Cauwès, Souchon<sup>161</sup> appartiennent aux deux instances. Mais ils sont aussi membres de la section française de l'AIPLT. En outre, Charles Gide, fondateur de la *Revue d'Economie Politique*, est également adhérent à l'ANPLT. Sur six membres, le comité de direction de la *Revue d'Economie Politique* en a quatre qui sont adhérents à l'ANPLT. Rien d'étonnant si la revue accorde une place importante aux question du travail<sup>162</sup> dans des articles dont, souvent, les membres de l'ANPLT sont les auteurs (Aftalion, Rist, Bourguin, Hayem, Boissard, Picquenard, Jaray, Moride, etc.). Rien d'étonnant là encore, si la *Revue d'Economie Politique* rend compte des travaux de l'AIPLT<sup>163</sup>. Penin souligne une certaine uniformité des méthodes, une certaine unité de perspective réformatrice, l'existence de thèmes privilégiés, chez les auteurs qui écrivent dans la revue - professeurs d'université et

---

<sup>160</sup>*Ibidem*, p. 197 et suiv.

<sup>161</sup>Auguste Souchon (1866-1923) est professeur à la Faculté de droit de Paris, dont il deviendra le doyen. Il est titulaire de la chaire d'économie politique. Il est membre de nombreuses sociétés savantes, en dehors de la SEL et de l'ANPLT : la Société d'Economie Politique, l'Académie des Sciences morales et politiques, l'Académie d'Agriculture. Il enseigne à l'Institut agronomique et à l'Ecole des Sciences Politiques. Leplaysien, il est membre de la Société d'Economie Sociale et appartient aux réseaux du Musée Social. Il est secrétaire général de la Fédération des Mutilés. Il a peu de sympathie pour l'intervention de l'Etat dans le domaine économique et social (d'après un discours prononcé à la Faculté de droit de Paris par Joseph Hitier, le 14 décembre 1922).

<sup>162</sup>15 à 35 % des articles entre 1901 et 1912. Pour la période 1891-1895, voir Marc PÉNIN, "Les solidaristes et les questions de travail", in Jean LUCIANI (éd.), *Histoire de l'Office du Travail, 1890-1914*, Paris, Syros, 1992, pp. 81-102.

<sup>163</sup>Article de Paul Pic en 1901, sur la fondation de l'AIPLT ; article de G. Martin en 1902 sur les travaux de la section française de l'AIPLT, consacrés à l'interdiction du travail de nuit des femmes en France ; article d'Alfassa en 1903 sur le congrès de Cologne de l'AIPLT en 1902, consacré au travail de nuit des femmes et à l'interdiction de l'emploi de la céruse et du phosphore blanc.

de formation juridique pour la plupart, ils constituent un milieu assez homogène<sup>164</sup>.

En résumé, on retiendra quelques aspects des débats sur le contrat de travail à l'ANPLT, comparés à ceux de la SEL.

Les interventions des juristes appartenant aux deux enceintes ne se répètent pas à l'identique, alors même qu'il s'agit de traiter la même question. Ils soutiennent à l'ANPLT une position relativement détachée du moule juridique qui sert de toile de fond aux débats de la SEL. La présence à l'ANPLT, outre celles de professeurs de droit, d'experts du social, plus en prise que ne le sont les professeurs de droit sur le monde du travail, donne également une tonalité plus empirique aux débats de l'ANPLT, par rapport à ceux de la SEL.

Une des particularités de l'ANPLT, comparée à la SEL, est de comprendre parmi ses adhérents, des industriels<sup>165</sup>. Certains interviennent abondamment dans les discussions. Et notamment à propos de l'éventuelle annulation pour lésion de l'une des parties, du contrat de travail. Il s'agit là de questions déterminantes pour des industriels soucieux d'éviter que le législateur ne porte atteinte à leurs prérogatives. Ainsi, en accordant au juge le pouvoir de déclarer abusif un licenciement. Du même coup, un certain nombre d'adhérents de la SEL, membres par ailleurs du comité directeur de la section française de l'AIPLT (Jay, Perreau, Millerand) se donnent à voir comme les défenseurs des ouvriers, face aux positions patronales. Ce face à face peut pour partie se comparer à celui des juristes interventionnistes et des juristes libéraux de la SEL ; les seconds étant alignés souvent sur des positions proches de celles du patronat, même s'ils ne sont pas employeurs. Les responsables syndicaux ouvriers de l'ANPLT n'interviennent pratiquement pas au cours des débats sur le contrat de travail.

Revenons sur les membres de l'ANPLT, appartenant par ailleurs à la SEL. Ces juristes ne se trouvent pas dans une posture identique à celle qui est la leur à la SEL.

A la SEL, ils constituent un corps doctrinal de juristes doté d'une compétence collective. A l'ANPLT, leur appartenance est individuelle et leur compétence juridique l'est aussi, même si leur qualité de professeurs de droit, d'avocats, voire de parlementaires, les désigne comme membres potentiels de la doctrine juridique. Isolés du corps des doctrinaires qui en réfèrent collectivement à

---

<sup>164</sup>Marc PENIN, "La *Revue d'Economie Politique* ou l'essor d'une grande devancière (1887-1936)", in Luc MARCO (éd.), *Les revues d'économie en France*, Paris, L'Harmattan, 1996, pp. 157-196.

<sup>165</sup>L'un d'eux, Ivan Strohl, est membre du comité directeur en 1907.

leur qualité par la rédaction de projets de lois potentiels, à la SEL (comme sur le contrat de travail), il leur est possible de se fondre à l'intérieur de l'ANPLT, à un ensemble d'experts d'origines diverses (ingénieurs, inspecteurs du travail, industriels, membres de l'Administration du travail...). Cette perte d'identité originelle commande une nouvelle posture. Elle engendre une position où la préoccupation sociale l'emporte sur la préoccupation du juriste. On prendra l'exemple de Perreau. Le juriste, immergé dans un univers où les professeurs de droit côtoient des non-juristes, se montre disposé à la création d'une forme juridique inédite. Et, s'il évoquait à la SEL, le rattachement éventuel de la signature de la convention collective à la gestion d'affaires ou au mandat tacite, il déclare à l'ANPLT : "aucune des théories juridiques actuellement consacrées, ne me paraît s'adapter d'une façon satisfaisante au contrat collectif, et je me demande si le plus simple et le plus sûr ne serait pas de reconnaître que c'est au législateur lui-même que revient le soin de réglementer cette situation nouvelle et de préciser ses effets"<sup>166</sup>. Le professeur de droit se dégage donc du carcan des théories juridiques existantes, lorsqu'il se trouve dans une enceinte où les juristes ne sont pas majoritaires. Sans doute échappe-t-il à la posture d'un membre d'une assemblée de juristes placés dans les conditions d'exercice d'une activité doctrinale, s'auto-contrainant à rattacher une situation nouvelle aux théories juridiques existantes. Et il lui faut par ailleurs composer avec le point de vue, à la fois d'experts qui ont une vision du social plus concrète que la sienne<sup>167</sup>, et de protagonistes sociaux, tels des industriels, qui sont partie prenante dans ces relations du travail en débat.

Ces discussions restituent les modalités de l'articulation entre rationalité formelle et rationalité matérielle dans l'élaboration des règles de droit. A condition de les relier aux débats qui se sont déroulés à la SEL, examinés précédemment. Des théories juridiques préexistantes, relevant du domaine du contrat, ont été sollicitées par les juristes de la SEL pour absorber la situation baptisée "convention collective"<sup>168</sup>. Aucune de ces théories ne s'est révélée parfaitement adéquate, aucune ne permettant de rendre compte en totalité des processus de signature de ces accords. A cause de cette inadéquation, il apparaît nécessaire dans l'enceinte de l'ANPLT, de sortir de l'abstraction et de créer de nouvelles règles ; d'inventer en quelque sorte une catégorie qui se rajoutera

---

<sup>166</sup>*Ibidem*, p. 30.

<sup>167</sup>Ainsi pour Fagnot qui est enquêteur à l'Office du Travail.

<sup>168</sup>Stipulation pour autrui, gestion d'affaires, mandat.

à celles qui régissent déjà les contrats. C'est ainsi que se manifeste la rationalité matérielle qui résiste à la rationalité formelle, contrainte de s'effacer en partie pour permettre la création de règles nouvelles. La présence d'experts du social extérieurs à la sphère juridique, dans une enceinte dont la tonalité générale est la mise sur pied d'une réglementation du travail, favorise la mise en forme de règles relevant d'une rationalité matérielle en phase avec une réalité que ces experts s'emploient à dévoiler.

### **Conclusion**

La Société d'Etudes Législatives et l'ANPLT auront donc joué un rôle non négligeable dans la définition du contrat de travail, au début du XX<sup>e</sup> siècle. Peu importe l'absence de prise en compte immédiate de leurs travaux au plan législatif. La circulation des rapports qui sont présentés et discutés dans ces enceintes, servira l'édification du droit du travail, à l'image des débats qui s'instaurent dans d'autres lieux, tels le Conseil Supérieur du Travail. Age d'or du "dire la législation industrielle" pour ces juristes regroupés au sein de sociétés savantes.

### Annexes

#### **Membres de la Commission de la SEL chargée d'élaborer un projet de loi sur le contrat de travail**

*Membres de la Société d'Etudes Législatives les plus agissants  
dans les débats de la société sur le contrat de travail*

NOM	FONCTION	APPARTIENT À L'ANPLT	N'APPARTIENT PAS À L'ANPLT
BAUDOIN	<i>Procureur général près de la Cour de cassation</i>		+
BOISSARD	<i>Professeur de d'économie politique</i>	+	
BROCARD	<i>Professeur de droit</i>		+
BERTHÉLEMY	<i>Professeur de droit</i>		+
CAUWES	<i>Professeur d'économie politique</i>	+	
COLIN	<i>Professeur de droit</i>	+	
COLSON	<i>Ingénieur</i>	+	
DEPITRE	<i>Chargé de conférence</i>		+
ESCARRA	<i>Chargé de cours</i>	+	
FAURE	<i>Professeur de droit</i>		+
FONTAINE	<i>Fonctionnaire au Ministère du travail</i>	+	
JAY	<i>Professeur de droit</i>	+	
LEFAS	<i>Député</i>	+	
LARNAUDE	<i>Professeur de droit</i>		+
LYON-CAEN	<i>Professeur de droit</i>	+	
MILLERAND	<i>Ministre-député</i>	+	
MORIN	<i>Chargé de cours</i>		+
PERREAU	<i>Professeur d'économie politique</i>	+	
PIEDELIEVRE	<i>Professeur de droit</i>		+
RAYNAUD	<i>Professeur de droit</i>	+	
ROMIEU	<i>Conseiller d'Etat</i>		+
SAEILLES	<i>Professeur de droit</i>	+	
TRUCHY	<i>Professeur de droit</i>	+	
RAU	<i>Conseiller à la Cour de Cassation</i>		+

*Membres communs à la SEL et à l'ANPLT parmi les plus agissants  
dans les débats des deux sociétés sur le contrat de travail*

NOM	FONCTION
BOISSARD	<i>Professeur de d'économie politique</i>
CAUWES	<i>Professeur d'économie politique</i>
COLIN	<i>Professeur de droit</i>
FONTAINE	<i>Fonctionnaire au Ministère du travail</i>
JAY	<i>Professeur de droit</i>
LEFAS	<i>Député</i>
MILLERAND	<i>Ministre-député</i>
PERREAU	<i>Professeur d'économie politique</i>

Cauwès est président de la commission. Parmi les membres qui la constituent en 1905 : Thaller, Colin, Jay, Perreau, Saleilles (professeurs à la Faculté de droit de Paris). Egalement : Colson (ingénieur), Boivin-Champeaux (avocat au Conseil d'Etat), Millerand (député), Massigli, Planiol, Souchon (professeurs à la Faculté de droit de Paris), Truchy (professeur à la Faculté de droit de Dijon), Escarra et Barthélémy Raynaud (chargés de cours).

En 1906 et 1907, de nouveaux membres intègrent la commission : Charles Benoist (député), A. Fontaine (directeur du travail au ministère du Travail), G. Paulet (directeur de l'Assurance et de la Prévoyance au ministère du Travail et Conseiller d'Etat), Touron (sénateur), Piedelièvre et Brocard (professeurs de droit, respectivement à la Faculté de droit de Paris et à celle de Nancy), Depitre et Morin (chargés de conférence à la Faculté de droit de Paris).

D'après les règles générales de fonctionnement que s'est donnée la SEL, la Commission est donc chargée de rédiger un projet. La société se réunira ensuite pour l'examiner, sans prétendre pour autant présenter *"une sorte de vœux collectif, s'adressant directement au pouvoir législatif"*<sup>169</sup>. Il faut noter que la section française de l'AIPLT se donne une posture différente. Ses réunions, introduites par des rapports, se terminent au contraire sur le vote de vœux. Il est important de le souligner, car un certain nombre, parmi les membres les plus actifs dans les débats de la SEL, le sont aussi à l'ANPLT. Il y a emboîtement de deux instances : la SEL, société purement savante, réunit des points de vue de juristes. L'ANPLT les utilise, mais y ajoute le vote de prescriptions législatives en forme de vœux. Ces vœux peuvent être vus comme signant, de la part de l'ANPLT, une volonté de démarchages, d'interventions destinées à faire prendre forme législative à ses points de vue. En réalité, l'appartenance aux deux associations d'un certain nombre d'individus faisant entendre leurs voix dans les débats, donne à penser que les façons de faire différentes dans les deux sociétés, ne doivent pas être surestimées quant à leurs effets. Elles sont sans doute utilisées de façon complémentaires par les membres des deux instances, notamment par les réformateurs sociaux (Jay, Millerand, Paulet, Charles Benoist, Cauwès, Saleilles, etc.).

La Société doit sur une question donnée, et à propos d'un projet dont la rédaction lui est soumise, montrer "toutes les difficultés pratiques et théoriques du problème." Elle doit aussi susciter "des recherches documentaires qui pourront éclairer plus

---

<sup>169</sup>Bull., 1902, p. 339, doctrine du conseil de direction de la société.

tard ceux qui reprendraient le travail en vue de le faire aboutir au Parlement" (*ibidem*). Telle est la position du conseil de direction de la SEL.

Pour mieux situer les visées de ses membres, il faut les mettre en relation avec le rôle dévolu traditionnellement à la doctrine, parmi les juristes. Du point de vue prospectif, la doctrine est là pour "*mettre en lumière les défaillances de l'ordre juridique et (de) proposer les moyens d'y remédier*"<sup>170</sup>. Ainsi se donnent à voir les travaux de la SEL, que l'on appréhendera aussi comme un groupe d'influence, prenant place dans un meccano compliqué de réseaux articulés autour d'instances actives dans l'édification de la législation industrielle. Bernard et Poirmeur indiquent que "tout groupe qui vient à l'existence sociale doit, pour se constituer et se maintenir, construire un système de représentations par lequel il définit son rôle et sa position, fixe ses moyens d'actions, et s'autorise à intervenir dans le domaine de compétence qu'il revendique. La doctrine n'échappe pas à cette loi de constitution des groupes"<sup>171</sup>.

---

<sup>170</sup>Jean-Louis AUBERT, *Introduction au droit et thèmes fondamentaux de droit civil*, Paris, A. Colin, 4<sup>ème</sup> éd., 1990, p. 172.

<sup>171</sup>Alain BERNARD et Yves POIRMEUR, "Doctrines civilistes et production normative", op. cit., p.156

### **L'auteur**

"Mes recherches, engagées sur le long terme, concernent les modes de construction de règles de droit destinées aux lieux de travail, c'est-à-dire la mise en évidence des registres d'argumentation utilisés dans les enceintes où se mettent en forme des règles de droit du travail, le repérage des réseaux reliant l'ensemble des lieux concerné par cette élaboration. Il s'agit, dans un premier temps, d'analyser les travaux d'une série d'instances, de sociétés savantes, au cœur de la production de la législation industrielle entre 1901 et 1914.

Après avoir étudié les rapports rédigés par l'Association Internationale pour la Protection Légale des Travailleurs et sa branche française, j'ai examiné les travaux de la Société d'Études Législatives consacrés au contrat de travail, en les comparant à ceux de la branche française de l'AIPLT portant sur la même question. Cette recherche fera l'objet d'un article en 2004. J'achève par ailleurs une étude des sessions du Conseil Supérieur du Travail entre 1900 et 1914. Une partie a été présentée lors du colloque *Histoire, Justice et Travail* qui s'est tenu à Lille en décembre 2003.

Enfin, ayant pu constater l'aspect récurrent de la réglementation de la durée du travail dans les travaux consacrés au travail entre 1900 et 1939, j'ai élaboré un dossier portant sur cette question pour les Cahiers Jean Jaurès".

### **Ses publications récentes**

- "Juristes et sociologues français d'après-guerre : une rencontre sans lendemain", in *Genèses*, n°41, 2000, pp.125-142
- "De l'association politique et ouvrière du premier XIX<sup>e</sup> siècle au syndicat de 1884 : histoire d'une dissociation", in Claire ANDRIEU, Gilles LE BEGUEC, Danielle TARTAKOWSKY (dir.), *Associations et champ politique*, Paris, Publications de la Sorbonne, Coll. Histoire de la France au XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècle, 2001, pp.101-113
- "L'Association Internationale pour la Protection Légale des Travailleurs et la construction en France de la notion de durée journalière du travail (1901-1914)" (p.85-97) ; "Table ronde : pour la construction d'une histoire du droit du travail

interdisciplinaire" [pp.287-289], in : *Construction d'une histoire du droit du travail*. Actes du colloque des 20-21 septembre 2000, numéro spécial des *Cahiers de l'Institut Régional du Travail*, avril 2001

● En collaboration avec J. Siwek-Pouydesseau, « syndicat », *Dictionnaire critique de la République*, Paris, Flammarion, 2002, p. 799-805.

[ cf <http://histoire-sociale.univ-paris1.fr/cherche/Soubiran.htm> ]

## **L'ancrage de la catégorie du contrat de travail dans les thèses des facultés de droit françaises (1905-1910)**

***Olivier Tholozan***

En justifiant le caractère performatif du droit, les juristes adeptes de la théorie des actes du langage<sup>1</sup> ont le mérite de montrer que le phénomène juridique tient à la fois de l'idéal et du matériel<sup>2</sup>. D'un côté le droit est pratique sociale et implique un acte de volonté ; il peut être appréhendé sur le mode de l'être et les sciences sociales disposent de méthodes adaptées pour enrichir les conclusions des juristes. De ce point de vue, la distinction opérée par Max Weber entre rationalité formelle et matérielle du droit est particulièrement féconde en sociologie du droit à partir du moment où chaque chercheur prend bien la précaution de préciser les règles de construction de son objet sociologique<sup>3</sup>. Mais d'un autre côté, le droit est savoir. Il est alors acte de connaissance de règles du devoir être et ne saurait être réduit à sa seule dimension pratique. D'autant que le savoir juridique n'est pas le rapport social même, mais sa représentation. Ainsi, la fonction de qualification juridique des faits est le processus par lequel du « non

---

<sup>1</sup> Voir les travaux de Neil MCCORMICK et Ota WEINBERGER.

<sup>2</sup> Sur la part de l'idéal dans le réel social, voir M. GODELIER, *L'idéal et le matériel. Pensées, économies, sociétés*, Fayard, 1984, p. 199.

<sup>3</sup> Sur ce thème, voir J-C PASSERON, *Le raisonnement sociologique, l'espace non poppérien du raisonnement naturel*, Nathan, 1991.

droit » devient du droit et donne à l'objet qualifié sa place dans le système juridique<sup>4</sup>.

Entre alors en jeu la fonction dogmatique/symbolique du droit marquée par une mise en scène ou théâtralisation du monde<sup>5</sup>. C'est pourquoi le droit est système auto-référentiel en disposant de la faculté spécifique de se connaître lui-même<sup>6</sup>. Pour autant cette faculté de connaissance n'est pas a-temporelle, elle s'inscrit dans le cours de l'histoire. Max Weber l'avait bien vu en encourageant l'analyse de l'évolution de la pensée juridique pour rendre compte de la structure du droit<sup>7</sup>. C'est sur ce versant d'une histoire de la pensée juridique que se situera cette étude<sup>8</sup>. Elle fait suite à une première investigation sur l'apparition de la catégorie du contrat de travail dans les thèses des facultés de droit (1890-1901)<sup>9</sup>. Le présent travail vise à continuer la recherche durant l'ancrage de cette catégorie au sein de ce corpus. La chronologie retenue part de 1904<sup>10</sup>, date à laquelle la société d'études législatives (SEL) tente de donner une forme juridique à cette catégorie<sup>11</sup>. Elle s'achève en 1910, année de la première loi de codification des lois ouvrières dans laquelle le terme contrat de travail est définitivement consacré juridiquement<sup>12</sup>. Il faut souligner que cette période est sujette à l'agitation sociale stimulée par les syndicats. La question du contrat de travail devient éminem-

<sup>4</sup> B. EDELMAN, "Théories et pratique juridiques", in *La personne en danger*, PUF, 1999, pp. 31 et 35.

<sup>5</sup> P. LEGENDRE, *De la société comme texte. Linéaments d'une anthropologie dogmatique*, Fayard, 2001, p. 23 et s.

<sup>6</sup> L. ASSIER-ANDRIEU, *Le droit dans les sociétés humaines*, Nathan, 1996, p. 37.

<sup>7</sup> Voir M. WEBER, *Sociologie du droit*, PUF, 1986, pp. 42-43 et le chapitre sur "les types de pensée juridique et les notables de robe", (ibid.), pp. 142-161.

<sup>8</sup> Sur l'impact de l'histoire interne des disciplines comme "catalyseur" de leur histoire voir les observations de M. Serres que l'on peut facilement transposer à l'histoire du droit ("Paris 1800", sous dir. du même, *Eléments d'histoire des sciences*, Bordas, 2003, p. 535).

<sup>9</sup> A paraître in Colloque de Nantes organisé par le laboratoire Droit et changement social, Les acteurs dans l'histoire du droit du travail, Septembre 2003.

<sup>10</sup> La thèse d'Emile DESFORGES soutenue en 1904 n'a pas été retenue dans le corpus de cette recherche (*La loi du 27 décembre 1890 et son application aux employés des compagnies de chemin de fer*, Thèse de droit, Paris). Elle n'évoque jamais le terme de contrat de travail et dénote une approche datée pour son époque puisqu'elle se borne à évoquer le louage de services dans un domaine étroit.

<sup>11</sup> J-P LE CROM, "La société d'études législatives face à la question du contrat de travail (1904-1907)", Actes du colloque Construction d'une histoire du droit du travail, *Cahiers de l'Institut Régional du Travail (IRT) d'Aix-en-Provence*, avril 2001, p. 223 et s. ; article de F. SOUBIRAN-PAILLET dans ces présents *Cahiers de l'IRT* (mai 2004). Les informations utilisées ici sont tirées de ces deux études.

<sup>12</sup> Titre II de la loi du 28 décembre 1910 formant le livre I du Code du travail et de la prévoyance. Le législateur utilise pour la première fois le terme contrat de travail dans la loi du 18 juin 1901 relative à l'impact du service militaire sur les relations entre salariés et patrons (F. HORDERN, "Du louage de services au contrat de travail ou de la police au droit (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)", *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, n° 3, 1991, p. 78.

ment politique. Le témoignage des thésards-juristes recèle ici essentiellement une portée pour l'analyse structurale du discours juridique. En effet, le destin de nos thésards fut celui des oubliés de l'histoire. Leur discours doctoral n'a d'intérêt que parce qu'il participe de la fonction doctrinale. De ce point de vue, il contribue à éclairer les modalités de légitimation du droit de la Belle époque<sup>13</sup>. Cependant au sein de ce combat mené en faveur d'une légitimation juridique, les thésards ne sont que des « fantassins ». Leur écrit est donc une occasion de percevoir comment les idées des professeurs, animant le mouvement doctrinal, étaient reçues<sup>14</sup>.

Le corpus de thèses dépouillées ici repose sur quinze thèses<sup>15</sup>, particulièrement à jour de l'actualité doctrinale, parlementaire et de la législation étrangère<sup>16</sup>. Ce corpus est d'autant plus riche qu'il n'est pas le simple reflet d'un discours scientifique mais est aussi un écho du climat social agité de l'époque. La notion de contrat de travail mis en exergue dans ces thèses a véritablement été pétrie par la dynamique du mouvement social. En faisant leur office de juriste, nos thésards ont été amenés à se prononcer au milieu du cliquetis des idées suscité par l'affrontement social (I). En même temps, leur discours reflète une réorganisation sociale dont ils ne peuvent faire l'économie s'ils veulent forger une catégorie juridique d'avenir (II).

## **I.- UNE CATÉGORIE JURIDIQUE DANS LA TOURMENTE IDÉOLOGIQUE**

Les candidats qui ont choisi de consacrer leur travail de doctorat au contrat de travail sont loin d'avoir adopté la voie royale vers une dissertation purement académique. Ce sujet conduit l'impétrant à se confronter au réel social, si rebelle à la formalisation purement intellectuelle. Et, la question se pose alors

---

<sup>13</sup> Sur la fonction de légitimation du droit de la doctrine juridique voir Ch. JAMIN et Ph. JESTAZ, *La doctrine*, Dalloz, 2004, p. 246 et s.

<sup>14</sup> Point de vue d'autant plus intéressant que l'influence de la doctrine sur la jurisprudence est difficile à mettre en évidence puisque les juges ne citent pas souvent leur source de réflexion. Cet impact est cependant certain, ne serait-ce que par la participation doctrinale à l'activité jurisprudentielle dès la fin du XIX<sup>e</sup> siècle (Nader HAKIM, *L'autorité de la doctrine civiliste française au XIX<sup>e</sup> siècle*, LGDJ, 2002, p. 238 et s.)

<sup>15</sup> Pour alléger la lecture de l'appareil scientifique, dans les notes ne seront cités que le nom de l'auteur de la thèse et la page de la citation ou de l'idée retenue. Une liste récapitulative de ces thèses avec leurs références se trouve en fin d'étude, page 85.

<sup>16</sup> Comme en témoignent les références de tous ces travaux.

de l'aptitude du langage juridique, langage de l'ordre, à traiter d'un sujet polémique. A cela s'ajoute une autre difficulté plus inhérente à la méthode juridique. En effet, à l'image de la géométrie et de ses figures, la science du droit procède d'une pensée analytique et la définition de ses notions en implique les propriétés<sup>17</sup>. Dès lors, comment déterminer le nouvel espace de relations sociales compris dans les limites du contrat de travail ?

### **A. L« élasticité » du discours des docteurs en droit**

Alors que durant notre période de référence le nombre de grèves atteint un premier plafond<sup>18</sup>, les manifestations grévistes sont de moins en moins violentes<sup>19</sup>. La politique de dure répression du mouvement social par le gouvernement n'en est que plus mal ressentie et exacerbe la dispute politique. La discussion autour du contrat de travail s'en ressent. D'autant qu'elle est née dans un contexte législatif qui favorise la controverse ; en effet la notion de contrat de travail fait son apparition lors du commentaire de la loi du 27 décembre 1890 sur la résiliation du louage de services à durée indéterminée, texte législatif dont les travaux préparatoires restent confus<sup>20</sup>.

Malgré les passions qui agitent le débat, nos apprentis juristes maintiennent le cap et considèrent pouvoir proposer l'harmonie sociale en cantonnant la question du contrat de travail dans une problématique purement juridique. A l'image de leur maître, ils refusent toute incursion des nouvelles sciences sociales dans le champ du droit<sup>21</sup>. Il est significatif de noter à cet égard que les deux seules thèses de sciences politiques et économiques soutenues dans cette matière dénotent une approche strictement juridique<sup>22</sup>. Il faut dire que, dans ces deux cas, l'impétrant est soit praticien du droit, soit déjà docteur en droit et que de surcroît, les présidents de thèse sont des juristes. Le reste du corpus étudié est

<sup>17</sup> Sur ce rapprochement voir M. SERRES, *Le contrat naturel*, François Bourin, 1990, p. 89.

<sup>18</sup> Stéphane SIROT, *La grève en France. Une histoire sociale (XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)*, Odile Jacob, 2002, p. 28.

<sup>19</sup> Ibid., p. 163.

<sup>20</sup> En restant confus sur la signification de la loi, le législateur français ouvrait la porte à l'interprétation engagée comme en témoigne l'article du socialiste M. CHARNAY ("Une réforme ouvrière. La loi du 27 décembre 1890 sur la rupture du contrat de louage, et son application", *Revue Socialiste*, janvier-juin 1899, T. XXIX, pp. 143-162).

<sup>21</sup> Ch. JAMIN et Ph. JESTAZ, op. cit., p. 139 et s.

<sup>22</sup> Le fait est d'autant plus remarquable que ce type de thèse, établi par un décret du 30 avril 1895, favorisera par exemple le développement de la méthodologie purement économique (Annie SÉVIN, "Une pratique de la monographie en économie politique. La thèse de doctorat (1898-1938)", *Revue d'histoire des sciences humaines*, 2003, n° 9, pp. 53-80).

formé de thèses juridiques dirigées essentiellement par des professeurs de droit civil. Il convient donc de souligner les présidences de Raoul Jay et de P. Cuhe dont l'apport à l'étude de la législation du travail sera si important. L'influence de la Société d'études législatives, pèse d'autant plus sur ces travaux de doctorat que plusieurs membres de la commission de la Société chargée de la question du contrat de travail siègent dans les jurys. Ainsi Jay préside 4 thèses ; quant à Planiol, Saleilles, Colin, Massigli et l'économiste Truchy, ils ont chacun dirigé l'une de ces recherches. Perreau sera membre du Jury dans 4 thèses, Thaller dans 3, Colin dans deux et l'économiste Cauwès dans une. Présent lors du débat sur le contrat de travail à la Société d'études législatives, Berthélémy est suffragant dans une thèse<sup>23</sup>. Enfin, il faut noter que l'origine géographique des thèses est essentiellement parisienne<sup>24</sup>. Et, l'on peut s'étonner ici de l'absence des deux fondateurs de la législation industrielle que furent le lyonnais Paul Pic et l'aixois Georges Bry ; se sont-ils désintéressés du sujet ? On peut en douter compte tenu des développements qu'ils lui ont consacrés dans leur manuel.

On notera que le langage de la majorité de nos thésards reste en grande partie tributaire du style « néo-libéral »<sup>25</sup> forgé par la doctrine civiliste du début du XX<sup>e</sup> siècle. Il s'agit donc de persister à utiliser les mots du Code civil en les adaptant pour maintenir l'harmonie dans le monde du travail. Au fond, nos jeunes juristes n'ont pas un vocabulaire si différent de celui du projet final de la Société d'études législatives sur le contrat de travail : définition légale du contrat de travail, nullité pour abus de droit, lésion, large pouvoir d'appréciation accordé aux juges, respect des conventions collectives existantes<sup>26</sup>. Ce mimétisme mérite d'autant mieux d'être mis en avant que parmi nos thésards, il n'y a plus la forte proportion de praticiens, si dociles à l'égard de l'ordre libéral, observé pour la période antérieure de 1890-1901. Ceci confirmerait-il le poncif classique sur le caractère conservateur bourgeois des facultés de droit ? Certainement pas, car dans la République française conquérante de la Belle époque, l'université reste bien plus un lieu de libre parole qu'on ne pourrait le

---

<sup>23</sup> Voir les jurys présentés sur la page de garde des thèses.

<sup>24</sup> 12 thèses sur 15.

<sup>25</sup> Ch. JAMIN et P-Y VERKINDT, "Droit civil et droit social : l'invention du style néoclassique chez les juristes français au début du XX<sup>e</sup> siècle", Nicholas KASIRER (sous dir. de), *Le droit civil, avant tout un style ?*, Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, Les éditions Thémis, 2003, p. 103-120.

<sup>26</sup> Voir article 1, 9, 11 et 12 du projet final (*Bulletin de la société d'études législatives*, 1906, p. 429 et s.).

penser ; l'attachement des facultés de droit au dogmatisme ne change rien à l'affaire et n'empêche pas de les compter au nombre des « laboratoires du nouveau siècle ». D'ailleurs, cinq docteurs se démarquent clairement du style juridique « néo-libéral ».

Ainsi, empreint du même catholicisme social que son maître Saleilles<sup>27</sup>, l'avocat Gerlier s'inspire des canonistes du Moyen-âge pour développer sa théorie des stipulations usuraires dans le contrat de travail<sup>28</sup> et fonde cette dernière sur les facultés que « Dieu » a données à l'homme<sup>29</sup>. Il se justifie en infléchissant nettement le positivisme scientifique et juridique de son temps<sup>30</sup>. On retrouve la même communauté de pensée maître/disciple en faveur de l'interventionnisme étatique chez les élèves de deux autres membres de la SEL. Inspiré par Jay, H. Dantier affirme clairement qu'« il est à désirer qu'une intervention du législateur, tant sur la matière du contrat de travail que sur celle des syndicats vienne mettre fin aux difficultés actuelles »<sup>31</sup>. A l'image de Massigli, Boileau justifie ce point de vue en dénonçant l'application du Code civil de 1804 en matière de relations de travail. A ses yeux, il est « anti-social » d'invoquer l'article 1134 destiné uniquement à régir « des relations d'affaires formées entre des personnes qui ont librement discuté de leurs intérêts »<sup>32</sup>. Il estime que la théorie de l'autonomie de la volonté est même « dangereuse » lorsque « sous l'emprise des faits économiques, une société se divise en classes dont l'une, celle des capitalistes, est en mesure de tenir l'autre sous sa dépendance »<sup>33</sup>. Cette exploitation des travailleurs lui paraît d'autant plus alarmante que l'entrepreneur n'est plus qu'un « être impersonnel », éloigné de la « sorte de père pour ses employés » qu'il a pu être autrefois. D'autant, qu'à son sens, avec « le machinisme et la concentration

---

<sup>27</sup> J-L HALPÉRIN, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, PUF/droit fondamental, 1996, p. 181.

<sup>28</sup> GERLIER, p. 44.

<sup>29</sup> Ibid., p. 19.

<sup>30</sup> "Ce qui en réalité paraît *anti-scientifique* (...) c'est d'écarter de la sphère des préoccupations juridiques sous prétexte qu'ils se rattachent (...) à des conceptions d'ordre moral ou sentimental, certains postulats de la conscience moderne, alors que loin d'être demeurés à l'état d'aspirations théoriques, ils ont pénétré et orienté les manifestations de l'activité sociale, au point de constituer les plus caractéristiques et les plus angoissantes de notre époque, et de s'imposer à ce titre à l'attention du législateur, aussi bien qu'à celle du sociologue" (ibid., p. 21).

<sup>31</sup> DANTIER, p. 134.

<sup>32</sup> BOILEAU, p. 94.

<sup>33</sup> Ibid., p. 95.

de la production, l'ouvrier n'est qu'un instrument dans les mains du patron »<sup>34</sup>.

C'est la raison pour laquelle d'autres doctorants plus hardis n'hésitent pas à souhaiter qu'une idéologie plus communautaire inspire la réforme sociale. Zeuleanu manifeste son adhésion au solidarisme en postulant que « l'esprit de solidarité est à la base et constitue le fondement de toute action collective »<sup>35</sup>. Se référant à Léon Bourgeois, il estime même que cet esprit est la manifestation d'une « loi générale dans le temps et dans l'espace et les diverses lois de l'espèce, lois d'hérédité, d'adaptation de sélection, d'intégration et de désintégration ne sont que les divers aspects de cette loi générale de dépendance réciproque »<sup>36</sup>. Mais le doctorant le plus radical est certainement Gustea qui n'hésite pas à soutenir une thèse marxiste devant la Faculté de droit de Paris, véritable bastion de l'idéal bourgeois<sup>37</sup>. Une telle performance est vraisemblablement redevable à l'intérêt que son maître, l'internationaliste André Weiss, a toujours manifesté à la pensée allemande<sup>38</sup>. L'originalité de ce doctorant réside dans sa volonté de donner une mission marxiste au juriste si décrié par Marx lui-même. Il montre la voie en commençant par poser le problème juridique du contrat de travail en juriste typiquement marxiste. Il traite en effet de ce contrat dans l'industrie, postulant implicitement que ses réflexions pourront être généralisées à l'ensemble du monde du travail. Ceci lui permet d'insister sur le rôle historique du prolétariat marxiste issu du monde ouvrier des nouvelles usines. Aux yeux de Gustea, cette action du prolétariat peut être juridique. Encore faut-il clairement définir ce qu'est en réalité le droit. Selon lui, « le droit n'est que la consécration juridique d'une domination de classe »<sup>39</sup> car « il n'est au fond que le reflet juridique de l'économie ». Le juriste doit donc simplement « traduire la réalité sociale (...) au moyen de ses concepts juridiques, sur le terrain du droit »<sup>40</sup>. Il reste qu'après avoir observé la réalité juridico-sociale, le

---

<sup>34</sup> Ibid., p. 36.

<sup>35</sup> ZEULEANU, p. 258.

<sup>36</sup> Ibid., p. 260.

<sup>37</sup> Sur "l'embourgeoisement" et la démocratisation relative des facultés de droit de la Belle époque voir : P. MOULINIER, *La naissance de l'étudiant moderne (XIX<sup>e</sup> siècle)*, Belin, 2002, pp. 105-107 ; C. CHARLES, "La toge ou la Robe ? Les professeurs de la faculté de droit de Paris à la Belle époque", *Revue d'Histoire des facultés de droit et de la science juridique*, 1988, n° 7, pp. 165-175.

<sup>38</sup> J.-L. HALPÉRIN, *Entre nationalisme juridique et communauté de droit*, PUF, Coll. Les voies du droit, p. 95.

<sup>39</sup> GUSTEA, p. 25.

<sup>40</sup> Ibid., p. 28.

législateur doit choisir une voie pour réglementer le contrat de travail. L'idéal solidariste radical est condamné<sup>41</sup>. Le libéralisme est récusé car il signifie « la liberté pour le capital d'exploiter le travail »<sup>42</sup>. L'interventionnisme étatique est lui aussi dénoncé comme un « socialisme d'Etat ou socialisme parlementaire ». Selon Gustea, le changement ne peut se réaliser que si est reconnu le bien fondé du « matérialisme historique » et de « la dialectique marxiste » en vertu desquels « capitalisme (...) et (...) prolétariat (...) se trouvent en lutte »<sup>43</sup>. Ainsi pourra émerger un « droit communiste socialiste » issu « des profondeurs de la conscience collective de la classe ouvrière organisée »<sup>44</sup>. Ce nouveau droit doit entrer en « lutte avec le droit officiel »<sup>45</sup>, ce « droit bourgeois » abusivement fondé sur la « propriété privée »<sup>46</sup>. Aussi marginale qu'ait pu être la position de Gustea, elle permet de se rendre compte de la passion suscitée par les discussions sur le contrat de travail. On comprend mieux l'enjeu d'une définition de cette catégorie juridique.

### **B. Définir une catégorie juridique insaisissable**

Dès l'apparition du terme de contrat de travail, les juristes ont eu du mal à appréhender une catégorie juridique qui traduisait plus la complexification des relations de travail qu'elle ne renvoyait à une réalité précise ; d'autant que le monde du travail a toujours été rebelle à une réglementation unifiée. Les premiers thésards qui ont commencé à recourir au terme de contrat de travail entre 1890 et 1901 cherchaient à généraliser le modèle du contrat de louage de services prévu à l'article 1779 alinea 1 du Code civil. Il s'agissait de promouvoir les promesses d'un premier libéralisme, encore trop jeune pour ne pas être utopique. On espérait que le louage de services, contrat synallagmatique, permettrait à tous les citoyens de s'enrichir en tirant profit de la première de leurs propriétés, leur travail. L'industrialisation de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle et la réorganisation des rapports de travail visant à renforcer leur permanence allaient montrer qu'un tel raisonnement pouvait

---

<sup>41</sup> "La vérité toute nue, effrayante, saura mieux guider les intéressés que n'importe quelle leçon de solidarisme" (ibid., p. 142).

<sup>42</sup> Ibid., p. 90.

<sup>43</sup> Ibid., p. 92.

<sup>44</sup> Ibid., p. 194.

<sup>45</sup> Ibid., p. 195.

<sup>46</sup> Ibid., p. 197.

déboucher sur une antinomie<sup>47</sup>. La dégradation du climat social durant la république radicale démontra de façon parfois spectaculaire que l'égalité formelle du code civil ne suffirait pas à conduire les citoyens vers une égalité réelle.

Durant la période 1904-1910, les thésards des facultés de droit vont progressivement abandonner ces anciennes idées. Il est vrai que quelques thésards tentent encore de faire du louage de service le modèle type du contrat de travail. Ainsi, Reuflet et Nègre utilisent indistinctement ces deux termes<sup>48</sup> et, tout en tentant de s'affranchir du modèle du louage de services, Millet continue à en subir la force d'attraction<sup>49</sup>. Mais, il apparaît de plus en plus clairement que le champ d'application de la nouvelle catégorie baptisé « contrat de travail » est plus large que celui du louage de services. La SEL ira d'ailleurs en ce sens en adoptant la définition suivante du contrat de travail : « Le contrat de travail est le contrat par lequel une personne s'engage à travailler pour une autre qui s'oblige à lui payer un salaire calculé soit à raison de la durée du travail, soit en proportion de la quantité ou de la qualité de l'ouvrage accompli, soit d'après toute autre base arrêtée entre l'employeur et l'employé ». Le travail pour les collectivités publiques est exclu de la définition<sup>50</sup>. Aussi, la majorité de nos thésards tend-elle à reconnaître que le contrat de travail est une catégorie générale qui doit englober l'ensemble des relations de travail<sup>51</sup>.

La volonté de faire du contrat de travail une catégorie neuve conduira même certains critiques à remettre en cause des idées doctrinales trop bien reçues à leur goût. L'appréhension classique de ce type de contrat comme un louage est vivement dénoncée. Gustea trouve ainsi l'occasion d'illustrer les idées de Marx et soutient que le contrat de travail est « une vente de la force de travail de l'homme »<sup>52</sup>. Plutôt favorable à « l'union du

---

<sup>47</sup> Voir ma communication précitée.

<sup>48</sup> REUFLET, p. 1 ; NÈGRE, p. 86.

<sup>49</sup> Cet auteur ne recourt plus au terme louage de services et adopte une vision plus générale du contrat de travail en indiquant qu'il est "un contrat par lequel une personne s'oblige à travailler pour le compte d'autrui". Pourtant il ajoute immédiatement que "dans ce contrat la rémunération du salarié est proportionnelle à la durée du travail", faisant référence au mode de rétribution du contrat de louage de services (MILLET, p. 83).

<sup>50</sup> Article 1 du projet de la SEL sur la contrat de travail (réf., précit., p. 429).

<sup>51</sup> GERMAIN, p. 5 ; ANTONELLI, p. 10 ; CUVÉREAU, p. 2-3 ; DANTIER, p. 5 ; GERLIER, p. 28 ; BOILEAU, p. 128 ; PÉRIN, p. 10 ; LAVAL, p. 8 et 144 ; GUSTEA, p. 66.

<sup>52</sup> GUSTEA, p. 25. Il réutilise l'idée marxiste selon laquelle l'homme a "cette faculté de détacher de lui (...) une énergie capable de se déplacer et qui, dans un milieu historique tel que le notre, peut se transformer en valeur économique" (ibid., p. 37).

capital et du travail »<sup>53</sup>, Laval n'en partage pas moins ce point de vue. Estimant que le contrat de travail est « une construction sui generis », il dénie au législateur de pouvoir faire d'un « contrat présentant tous les caractères de la vente, un louage »<sup>54</sup>.

D'autres vont bien plus loin dans leurs attaques contre l'orthodoxie juridique et, reprenant le moule du « contrat d'adhésion » popularisé par Saleilles et Duguit, l'utilisent pour expliquer que le contrat de travail n'est pas vraiment négocié<sup>55</sup>. Plus iconoclaste, Desroys du Roure tirera des conséquences plus radicales de cette absence de libre discussion lors de la conclusion du contrat, considérant que « sous le régime des rapports individuels entre patrons et ouvriers, le contrat de travail n'existe pas ». Son hostilité découle surtout d'une vision pessimiste des parties à la relation de travail, uniquement animées par « l'intention plus ou moins dissimulée de profiter d'une crise, de la première occasion pour modifier à leur avantage les conditions d'un pseudo-contrat »<sup>56</sup>. Il a plutôt confiance dans les « conventions collectives » car, « intervenues entre une collectivité et le patron, elles ont pu être mûrement et librement discutées »<sup>57</sup>.

Le critère distinctif de la subordination juridique, utilisé par la jurisprudence dès 1902<sup>58</sup> pour caractériser le contrat de travail, semble aussi susciter les réserves de nos thésards. A l'image des membres de la SEL, nul ne distingue subordination juridique et dépendance économique. Certains doutent même de la pertinence de ce critère<sup>59</sup>. D'autres, encore marqués par un libéralisme utopique, pensent que cette subordination/dépendance ne peut être un critère distinctif du contrat de travail car elle n'est que la contrepartie d'un avantage. Ainsi, pour Reufllet et Cuvéreaux, la

---

<sup>53</sup> LAVAL, p. 142.

<sup>54</sup> Ibid., p. 122.

<sup>55</sup> ANTONELLI, p. 38 ; GERLIÉ, p. 11.

<sup>56</sup> DESROYS DU ROURE, p. 149.

<sup>57</sup> Ibid., p. 150.

<sup>58</sup> Civ. 2 août 1902 (D. 1902. 1. 579). Sur ce thème : J.-P. LE CROM, " Retour sur une *vaine querelle* : le débat subordination juridique dépendance économique dans la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle", in J.-P. CHAUCHARD et A.-C. Hardy-Dubernet, *La subordination dans le travail, Cahier Travail Emploi*, La Documentation française, 2003, pp. 71-83 ; F. HORDERN, "Contrat de travail, lien de subordination et lois sociales", in Y. LE GALL, D. GAURIER, P.-Y. LEGAL (sous dir. de), *Du droit du travail aux droits de l'humanité*, PUR, 2003, pp. 75-82.

<sup>59</sup> L'idée de dépendance et de subordination d'une partie à l'autre, que l'on prétend impliquée dans l'idée de louage de travail, n'en découle pas naturellement" (ANTONELLI, p. 39). Pour Périn ce critère est peu pertinent et ne peut être retenu dans une espèce, qu'après avoir déterminé "l'état de faiblesse" d'une partie par rapport à l'autre (PÉRIN, p. 111).

subordination implique que le patron prenne en charge les « risques de l'entreprise »<sup>60</sup>. Quant à Laval, il estime qu'en payant son salarié, le patron « y gagne de prendre en main la direction unique de l'entreprise »<sup>61</sup>. Enfin, il apparaît à un dernier groupe de doctorants que si le critère de subordination/dépendance ne saurait servir à distinguer aucune catégorie juridique, il peut du moins être retenu pour dénoncer un déséquilibre contractuel scandaleux qu'il faut corriger. Gerlier et Boileau condamnent l'injustice, dans les mêmes termes, estimant que la subordination implique que le travailleur « loue sa capacité productrice, l'unique capital dont souvent il dispose, pour se procurer les moyens de l'entretenir »<sup>62</sup>. C'est pourquoi pour Millet, cette « situation prépondérante » d'une partie par rapport à l'autre nécessite d'abandonner un instant l'égalitarisme volontariste du Code civil afin de soustraire le contrat de travail, « dans une certaine mesure, aux règles du droit commun »<sup>63</sup>. Selon Desroys du Roure, la subordination implique même que ce contrat ressortit « plutôt du droit public que du droit privé »<sup>64</sup>. Une telle solution est rejetée par Germain qui admet tout au plus que le contrat de travail peut figurer dans un code présentant « comme le Code civil, par sa nature propre et sa généralité, un caractère de permanence et de pérennité ». En revanche, il admet que les réglementations spéciales de chaque industrie doivent être l'objet d'un « code spécial »<sup>65</sup>. Quoiqu'il en soit, ces dissensions autour des implications de la subordination/dépendance ne peuvent que conforter le pessimisme du marxiste Gustea pour qui l'« inégalité de fait criante » des parties au contrat de travail n'a pas lieu de provoquer l'étonnement puisqu'il ne « saurait en être autrement en régime capitaliste »<sup>66</sup>. Un tel cynisme pouvait se prévaloir des difficultés rencontrées par le langage juridique pour rendre compte des transformations du système socio-économique français.

---

<sup>60</sup> REUFLET, p. 5 ; CUVÉREAU, p. 3.

<sup>61</sup> LAVAL, p. 144.

<sup>62</sup> GERLIER, p. 16. Il ajoute même qu'il s'agit d'un "contrat vital" (ibid., p. 17). BOILEAU, p. 128.

<sup>63</sup> Millet, p. 11.

<sup>64</sup> DESROYS DU ROURE, p. VI.

<sup>65</sup> GERMAIN, p. 45.

<sup>66</sup> GUSTEA, p. 25.

## **II.- UNE CATÉGORIE JURIDIQUE A L'EPREUVE DE LA RÉORGANISATION SOCIALE**

En ce début de XX<sup>e</sup> siècle, la volonté de traduire l'évolution de la société anime d'autant plus les auteurs de thèses juridiques sur le contrat de travail, qu'ils connaissent un changement épistémologique en faveur d'un droit plus proche de la réalité sociale<sup>67</sup>. Cependant, en tant que langage, le droit ne peut refléter la réalité socio-économique que par le biais d'un lexique spécifique. Le juriste est donc garant du réel tant qu'il trouve les mots pour le dire. Or, les travaux de nos thésards attestent d'un certain échec en la matière. D'une part, le vocabulaire civiliste ne peut pas servir à formaliser la catégorie juridique du contrat de travail. D'autre part, cette catégorie se trouve confrontée à un cas limite qui éprouve l'idée même de droit : la grève.

### **A. L'impuissance du Code de 1804 à rendre compte du contrat de travail**

Du début du XIX<sup>e</sup> siècle aux années 1970, la revendication salariale reste dominante lors des conflits sociaux. Entre 1871 et 1914, la question du taux de rémunération entraînent des mouvements sociaux plus offensifs<sup>68</sup>. Face à ce problème, la SEL hésitait entre dol, lésion ou violence morale et proposait de déclarer illicite « la clause du contrat de travail par laquelle l'une des parties a abusé du besoin, de la légèreté ou de l'inexpérience de l'autre »<sup>69</sup>. L'imaginaire juridique de nos thésards ne les conduira guère plus loin.

L'une des deux voies explorées est celle d'une nullité pour lésion, notion qui n'avait été admise que du bout des lèvres par les rédacteurs et les commentateurs du Code civil<sup>70</sup>. Germain explique l'intérêt politique d'une telle solution. Tout en reconnaissant « le danger d'un texte consacrant la nullité du contrat de travail pour lésion », il n'en conclut pas moins « qu'une réglementation de ce genre serait en tout cas moins contraire à la liberté des conventions et aux intérêts de l'industrie qu'une loi établissant sans

---

<sup>67</sup> C. JAMIN, " Dix-neuf cent : crise et renouveau dans la culture juridique", in D. ALLAND et S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF/Lamy, 2003, p. 382 et s.

<sup>68</sup> S. SIROT, *op. cit.*, p.66-67.

<sup>69</sup> Article 11 du projet sur le contrat de travail.

<sup>70</sup> J.-L. GAZZANIGA, *Introduction historique au droit des obligations*, PUF/Droit fondamental, 1992, p. 185.

aucune réciprocité un minimum de salaire »<sup>71</sup>. C'est toutefois Périn qui, dirigé par Jay, va proposer une théorie complète de la nullité du contrat de travail pour lésion. Le doctorant estime que cette action ne doit pas reposer sur un régime de « nullité d'ordre public » car il s'agit en l'espèce de la « protection unilatérale d'une des parties »<sup>72</sup>. Malgré ce recours à la nullité relative qui réserve l'action à la seule partie lésée et permet d'éviter de recourir à la notion d'un ordre public social, Périn admet que les syndicats actionnent les patrons devant les tribunaux pour ce motif. En effet, à ses yeux, « la répression de la lésion usuraire dans le contrat de travail n'est qu'une des formes des intérêts généraux et collectifs de la profession »<sup>73</sup>. Périn reconnaît que ce régime de nullité est fondé sur l'idée de vice du consentement. Mais le problème alors posé est que le demandeur doit fournir « une preuve expresse de la contrainte subie »<sup>74</sup>. Pour contourner la difficulté, Périn propose, de façon très originale, de reconnaître « une présomption » en faveur de la partie lésée<sup>75</sup>. Cette présomption repose sur trois éléments : un état de faiblesse qui dépend de « l'inégalité des contractants plus ou moins accusée »<sup>76</sup> ; la lésion à proprement parler qui sera déduite d'un « écart matériel entre deux prestations dans un défaut d'équilibre entre leur valeur respective »<sup>77</sup> ; l'exploitation qui découle de la preuve rapportée par tout moyen de la « connaissance que le contractant à qui l'on impute l'exploitation a eue de la situation d'infériorité de la victime de la lésion »<sup>78</sup>. Mais alors comment le juge appréciera-t-il le caractère « évident » du salaire insuffisant ? Le raisonnement de Périn devient alors moins serré. Il répond que le tribunal doit se fier à « une sorte d'usage idéalisé »<sup>79</sup> en attendant que le législateur étende la notion de « salaire normal »<sup>80</sup>.

L'autre voie exploitée reste proche de la précédente mais est inspirée par le christianisme. C'est dire que son succès était condamné par avance dans une République française qui, dès 1905, avait consommé la séparation de l'Eglise et de l'Etat. Cette possibilité fut théorisée par l'avocat catholique social Gerlier.

---

<sup>71</sup> GERMAIN, p. 168.

<sup>72</sup> PÉRIN, p. 134.

<sup>73</sup> Ibid., p. 145.

<sup>74</sup> Ibid., p. 107.

<sup>75</sup> Ibid., p. 108.

<sup>76</sup> Ibid., p. 111.

<sup>77</sup> Ibid., p. 114.

<sup>78</sup> Ibid., p. 127.

<sup>79</sup> Ibid., p. 119.

<sup>80</sup> Ibid., p. 122.

S'inspirant de la condamnation par l'Eglise de l'usure, il s'efforce dans sa thèse de créer une action en nullité pour stipulations usuraires dans un contrat de travail. Sa notion d'usure est large puisqu'elle recouvrait « le profit abusivement tiré de la faiblesse de l'une des parties et aboutissant pour elle à une lésion grave »<sup>81</sup>. Gerlier fonde son action sur le vice du consentement et, pour éviter au demandeur une preuve difficile du bien fondé de sa demande, il propose aussi de faire jouer une « présomption » en faveur de l'exploité<sup>82</sup> qui repose sur des critères similaires à ceux retenus par Périn<sup>83</sup>. Mais à la différence de ce dernier, Gerlier estime que son action peut être aussi invoquée par les patrons dans le cas où « un syndicat profite abusivement d'une situation difficile »<sup>84</sup>. Gerlier est aussi moins gêné que Périn par la question du rôle du juge en matière d'appréciation de salaires. A son sens, il n'y a rien de choquant à ce qu'un magistrat détermine « un salaire normal », après tout n'était-ce pas déjà ce qui était prévu dans le décret Millerand de 1899 sur l'adjudication des travaux publics locaux<sup>85</sup> ? D'autant que Gerlier estime que les contrats collectifs de travail peuvent servir de « barème de salaire »<sup>86</sup>.

Cet engouement en faveur du renforcement du pouvoir du juge peut s'expliquer par l'attitude de la SEL qui allait en ce sens. Pourtant une telle solution ne fait pas l'unanimité chez nos doctorants. Si pour, Boileau ce nouveau rôle conféré au juge doit permettre que « les progrès sociaux puissent s'accomplir »<sup>87</sup>, Millet critique vivement cette action en lésion trop propice à un « arbitraire » du juge<sup>88</sup>. Cette réticence s'explique aisément. En effet, la volonté de conforter le pouvoir du juge dans un domaine du contentieux politiquement sensible allait à rebours de la méfiance révolutionnaire manifestée par l'article 5 du Code civil à l'égard des magistrats. La Cour de cassation en avait pleinement conscience, même si dès 1880 la jurisprudence judiciaire devenait plus audacieuse. Et, il est vraisemblable que les préventions du Code de 1804 à l'égard du juge français a lourdement pesé sur les décisions de la Cour, lorsqu'elle a rejeté le droit de grève ou refusé

---

<sup>81</sup> GERLIER, p. 151.

<sup>82</sup> Ibid., p. 153.

<sup>83</sup> Ibid., p. 155-157.

<sup>84</sup> Ibid., p. 168. Pour Périn, une telle solution ne sera envisageable que lorsque "les syndicats seront plus puissants" (Périn, p. 132 et p. 152-153, note 1).

<sup>85</sup> GERLIER, p. 180.

<sup>86</sup> Ibid., p. 182.

<sup>87</sup> BOILEAU, p. 85.

<sup>88</sup> MILLET, p. 133.

d'interpréter strictement la loi de 1890 sur la résiliation du contrat de louage de services. Dès lors, plutôt que d'opposer une jurisprudence frileuse à une doctrine soit-disant plus téméraire, il semble plus juste de dire que tant que les juristes de la Belle époque ont persisté à penser le contrat de travail à travers la langue des civilistes, ils étaient condamnés à l'impasse. Les réflexions de nos thésards relatives à la question de la résiliation du contrat de travail confortent un tel constat.

Animé par l'esprit de liberté révolutionnaire, l'article 1780 du Code de 1804 prévoyait qu'on ne peut engager ses services qu'à temps déterminé ou pour une entreprise spécifique. Toutefois au tournant du XIX<sup>e</sup> et du XX<sup>e</sup> siècle, les transformations socio-économiques entraînent une pérennisation des relations entre employeur et travailleur. Fallait-il toujours considérer que le louage de services à durée indéterminée pouvait être librement rompu ? La loi du 27 décembre 1890 répondait par la négative mais elle ne prévoyait pas dans quel cas des dommages et intérêts devaient être payés pour rupture fautive ? La théorie doctrinale la plus favorable au demandeur était celle de l'abus de droit<sup>89</sup>, reconnue par la Cour de cassation dès 1896<sup>90</sup>, mariée à celle de la rupture pour motifs légitimes.

Nos thésards ne remettent pas en cause ce cadre. Reuflet et Cuvéreaux veulent fonder une action pour rupture abusive et sans motifs légitimes<sup>91</sup> sur l'idée de responsabilité contractuelle<sup>92</sup> théorisée par Planiol au début du XX<sup>e</sup> siècle<sup>93</sup>. Il n'en demeure pas moins que le demandeur devait supporter la charge de la preuve en vertu de l'article 1315 qui prévoit que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Face à cette difficulté nos auteurs restent dubitatifs et Reuflet se fait l'écho de ces doutes. Tout en reconnaissant de façon imprécise que le fardeau de la preuve doit peser sur « celui dont le droit n'est pas nettement établi », il présente simplement les alternatives possibles sans faire un choix explicite ; selon lui, cette charge « revient donc naturellement au demandeur ou au défendeur suivant qu'on

---

<sup>89</sup> Ch. Jamin et P.-Y. VERKINDT, op. cit., p. 114.

<sup>90</sup> F. HORDERN, "Du louage de services...", op. cit., p. 93.

<sup>91</sup> REUFLET, p. 63 ; CUVÉREAUX, p. 27 et s.

<sup>92</sup> La responsabilité est fondée sur l'article 1135 et non sur l'article 1382 (REUFLET, pp. 76-77 ; CUVÉREAUX, pp. 32-33).

<sup>93</sup> P. RÉMY, " La responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept", *Revue trimestrielle de droit civil*, avril-juin 1997, p. 324 et s.

admet l'existence du droit de résiliation unilatérale sans condition, ou s'il faut le justifier par des motifs légitimes »<sup>94</sup>.

Nos doctorants ont aussi du mal à déterminer les cas de rupture abusive et leurs conséquences. Ils se soucient surtout de la rupture sans délai-congé. Germain écrit que « même en cas de résiliation pour justes motifs, les délais de prévenance doivent être observés »<sup>95</sup>. Tout en reprenant le respect du délai-congé pour caractériser la faute de celui qui rompt abusivement le contrat, Dantier ajoute d'autres comportements fautifs tels que ceux découlant de la « convention », de « l'intention de nuire » ou des « circonstances de la résiliation »<sup>96</sup>. Il comprend qu'une vision si libérale risque de renforcer l'« arbitraire du juge ». C'est pourquoi, il espère qu'un jour la loi déterminera « les principales circonstances qui imprimeront à la résiliation son caractère abusif »<sup>97</sup>. En revanche, il récuse toute détermination d'un « minimum légal d'indemnités »<sup>98</sup>. De telles réserves sont loin d'animer Antonelli qui va proposer un système d'indemnisation original qui dépasse le cas de la rupture abusive. Pour tout contrat supérieur à cinq ans rompu, sera payée automatiquement une indemnité égale au produit du taux d'un jour de salaire moyen par le nombre de mois de travail accompli dans l'établissement, toutes réserves faites de droit à une retraite. L'indemnité pour rupture abusive ne se cumule pas avec cette première rétribution. Enfin Antonelli estime que l'indemnité ne peut être supprimée lorsque l'employé a été obligé d'abandonner son travail pour motif personnel sans faute de sa part<sup>99</sup>. Si elle avait été adoptée, cette solution aurait abouti à établir un régime de responsabilité objective en matière de rupture de contrat de travail, solution qui se serait parfaitement mariée avec la loi de 1898 sur les accidents du travail. La proposition était trop révolutionnaire pour ce début de XX<sup>e</sup> siècle, mais, en même temps, le fait qu'elle reste isolée démontre à quel point la doctrine des thésards des facultés de droit reste pauvre face à un problème social urgent qui conduit des grévistes à la violence régulière.

---

<sup>94</sup> REUFLET, p. 91 et 92.

<sup>95</sup> GERMAIN, p. 222.

<sup>96</sup> DANTIER, p. 38 et 40.

<sup>97</sup> Ibid., p. 110.

<sup>98</sup> Ibid., p. 115.

<sup>99</sup> ANTONELLI, p. 130.

## **B. Contrat de travail et grève : antinomie ou articulation des notions ?**

Dès 1905, un nombre significatif d'auteurs de thèse sur le contrat de travail n'évite plus la question du conflit social<sup>100</sup>. Ces jeunes juristes sont d'autant plus préoccupés par le spectre de la grève que l'analyse juridique de cette question reste enlisée dans la controverse. Reprenant la logique individualiste qui inspirait les codificateurs de 1804, la Cour de cassation considère que la grève rompt le contrat de travail et oblige les grévistes à indemniser le patron. A l'inverse, certaines autorités doctrinales, dont Planiol, cherchent à « civiliser » au deux sens du terme le conflit social et propose la théorie de la grève/suspension du contrat de travail qui permet aux parties de reprendre leurs relations à l'issue du conflit social<sup>101</sup>. Parmi nos doctorants, peu sont prêts à s'engager en faveur de la théorie de la grève rupture du contrat de travail. De loin le plus décidé, Reuflet estime que, lors de la grève, l'intention des parties au contrat de travail est « bien de rompre le contrat ». Les protagonistes savent bien que « dans la lutte du travail et du capital, c'est la force qui décidera »<sup>102</sup>. Tout au moins, appelle-t-il le législateur à trouver un « remède » à la situation<sup>103</sup>. Dantier est moins direct. Tout en indiquant qu'on ne peut pas renvoyer un ouvrier syndiqué s'«il ne se livre dans l'atelier à aucune propagande, ni à des agissements pouvant y apporter un certain trouble », il admet la résiliation patronale du contrat de travail dans le cas contraire. Selon lui, le patron ne ferait qu'exercer son « droit de police »<sup>104</sup>. Quant à Cuvéreaux, il fait montre d'une attitude encore plus réservée, estimant que face à l'action des grévistes « le juge devra donc examiner les faits pour décider suivant les espèces s'il y a rupture du contrat ou seulement suspension »<sup>105</sup>. L'attitude peu assurée de ces trois auteurs montre qu'à l'époque, la vivacité du conflit social frappe si fortement les juristes, si soucieux d'harmonie sociale, que même les plus attachés à l'ordre libéral sentent bien que la grève ne peut plus être ravalée au rang du pur fait.

C'est d'ailleurs à ce parti que se sont rangés les doctorants favorables à la théorie de la grève/suspension du contrat de

---

<sup>100</sup> Sur les réticences de leurs devanciers, voir mon étude précitée.

<sup>101</sup> Voit F. HORDERN, op. cit., p. 95-99.

<sup>102</sup> REUFLET, p. 129.

<sup>103</sup> Ibid., p. 133.

<sup>104</sup> DANTIER, p. 56.

<sup>105</sup> CUVÉREAUX, p. 98.

travail. Ces derniers avaient parfaitement conscience des virtualités anarchiques de la grève, à une époque où l'anarchisme symbolise la violence plus que tout autre mouvement politique. Charles de Morillon observe fort justement que l'action gréviste ne met pas aux prises « des droits, mais des intérêts, non des individus, mais des forces ». C'est pourquoi cette action implique nécessairement « une insurrection contre le droit conventionnel, tel que l'organise la loi civile »<sup>106</sup>. Toutefois un tel point de vue risquait de se heurter à une aporie. Il révélait l'étrange alchimie de la théorie de la grève/suspension qui aboutissait à transmuter la violence en droit. Comment expliquer ce mystère ? Zeuleanu s'explique en renouant avec le registre de l'idéologie. A son sens, la théorie de la suspension n'est que le reflet du « principe de solidarité... (et) d'une justice sociale plus démocratique »<sup>107</sup>. Elle se rattache ainsi à un vrai « droit social démocratique » entendu comme un « droit corporatif des masses »<sup>108</sup>. Il propose alors une ingénieuse théorie pour récuser la conception de la grève/rupture du contrat de travail, trop fondée sur l'individualisme désuet du Code de 1804. A son sens, les grévistes n'ont pas souhaité rompre leur engagement auprès du patron mais ont utilisé une voie de droit originale, celle du droit de grève. Ce dernier fait partie « des droits qui ne sont pas leur propre but à eux-mêmes et qui ne sont que des moyens pour atteindre un but déterminé : leur usage n'est licite qu'en vertu de leur fin »<sup>109</sup>. La grève n'est donc légale que parce qu'elle a pour but l'amélioration de la condition ouvrière. On retrouve un point de vue proche chez le marxiste Gustea. Mais ce dernier fonde la thèse de la grève/suspension sur un argumentaire encore plus virulent. En effet, à son sens la grève est un cas de « force majeure »<sup>110</sup> aussi indiscutable que la « guerre »<sup>111</sup>. Ce rapprochement entre la force et le droit le gêne d'autant moins qu'il admet que « la force seule doit décider à qui le droit (...) et prime la faiblesse »<sup>112</sup>. Même si tous les doctorants favorables à la théorie de la grève/suspension ne sont pas aussi radicaux, ils ont tous compris la nécessité pressante de trouver un régime juridique encadrant l'action des grévistes.

---

<sup>106</sup> MORILLON, p. 135.

<sup>107</sup> ZEULEANU, p. 7.

<sup>108</sup> Ibid., p. 161.

<sup>109</sup> Ibid., p. 169.

<sup>110</sup> GUSTEA, p. 160.

<sup>111</sup> "La grève et la solidarité ouvrière ne sont que la transposition de la guerre et de la solidarité nationale du terrain patriotique sur le terrain social" (GUSTEA, p. 174).

<sup>112</sup> Ibid., p. 185.

Cependant en cherchant à penser un tel régime en demeurant dans le cadre civiliste du contrat de travail, ils démontrent leur incapacité à percevoir la spécificité d'un véritable droit de grève qui cherche à émerger en ce début de XX<sup>e</sup> siècle. Ainsi Morillon reconnaît bien que c'est « l'intérêt collectif (...) qui donne à l'inexécution du contrat de travail une légitimité »<sup>113</sup>. Mais lorsqu'il recherche le fondement juridique de la grève/suspension, il le trouve dans la classique « responsabilité contractuelle »<sup>114</sup>. Il donne donc mission au juge de chercher la « faute contractuelle ». Tout au moins admet-il que ce type de faute doit être appréciée à l'aune de « l'intérêt collectif qui domine le contrat de travail »<sup>115</sup>, intérêt collectif qui permet de caractériser une « faute économique »<sup>116</sup>. Pour autant, Morillon est incapable de définir cette notion originale, trop futuriste pour son appareil conceptuel suranné. La même pesanteur du droit civil caractérise les réflexions de Nègre. A son sens, la grève est une suspension des obligations du contrat de travail fondée sur « l'exceptio non adimpleti contractus »<sup>117</sup>. Et, pour montrer que dans cette hypothèse le contrat de travail n'est pas rompu, il va recourir à la classique interprétation de volonté des parties prévue par le Code civil. Il soutient que, lors d'une grève, les travailleurs ont tout au plus voulu « modifier les conditions de travail »<sup>118</sup>. Une telle action lui paraît légale car, pour lui, dans le contrat de travail à durée indéterminée, il est « implicitement reconnu pour l'ouvrier le droit de modifier les conditions de ce contrat en participant à l'action organisée du prolétariat »<sup>119</sup>. Cette affirmation discutable sera partagée par Zeuleanu qui, loin de la fonder sur des arguments juridiques modernes, estimera que la mutation du contrat de travail consécutive à une grève peut s'expliquer par la vieille notion de « novation »<sup>120</sup>. Cette incapacité à se défaire du vieux cadre civiliste traduirait-il une « défaite de la pensée » de nos doctorants ? En réalité, ces derniers n'ont pas totalement renoncé au positivisme légaliste et espèrent que l'Etat tranchera la question<sup>121</sup>.

---

<sup>113</sup> Morillon, p. 54.

<sup>114</sup> Ibid., p. 71.

<sup>115</sup> Ibid., p. 78.

<sup>116</sup> Ibid., p. 79.

<sup>117</sup> NÈGRE, p. 131.

<sup>118</sup> Ibid., p. 136.

<sup>119</sup> Ibid., p. 119.

<sup>120</sup> ZEULEANU, p. 316.

<sup>121</sup> Ainsi Millet critique-t-il le projet de la Commission du travail de la Chambre des députés qui n'a pas entériné la théorie de la grève suspension du contrat de travail (MILLET, p. 133).

## Conclusion

Il apparaît donc qu'en pleine Belle époque, le sérieux qui caractérise les facultés de droit est loin de faire de ces dernières des tours d'ivoire coupées du monde. Derrière la rigueur du langage des docteurs en droit, l'historien peut entendre, lorsqu'il s'approche d'assez près, les plaintes du temps. Un tel état de fait est d'autant moins surprenant que la fonction essentielle du droit est la recherche de l'harmonie de la société. C'est donc dans le discours juridique, aussi doctrinal fût-il, que les angoisses d'une époque au climat social agité peuvent facilement transparaître. Il reste que si les facultés de droit de l'époque peuvent être considérées comme des hauts lieux de l'expérimentation sociale, les travaux doctoraux soutenus dans leur enceinte ont du mal à appréhender le changement social. Les doctorants n'arrivent pas à s'émanciper du vocabulaire du Code civil. Toutefois peut-on le leur reprocher alors que le législateur réformateur de l'époque a tant de mal à accoucher du futur Code du travail ? Peut-on le leur reprocher alors qu'une partie importante de la doctrine continue, aujourd'hui encore, à refuser d'extraire complètement le contrat individuel de travail des principes du Code civil<sup>122</sup> ?

Tout au moins, il est clair que malgré le conservatisme qu'il est d'usage d'imputer au juriste, les doctorants du début du XX<sup>e</sup> siècle n'hésitent pas à consacrer définitivement le terme novateur de contrat de travail dans leurs écrits. Ils attirent ainsi l'attention de leurs contemporains sur la mutation du système économique. Aussi archaïque que puisse apparaître leur appréhension du contrat de travail, dans leur majorité, ces thésards s'efforcent de prolonger l'effort de la République en place en faveur d'un nouveau contrat social dans lequel les plus pauvres auraient leur place. Certes, ce contrat naîtra d'une innovation juridique conceptuelle acquise dans la douleur du conflit social ou des guerres mondiales. Toutefois, l'effort de nos thésards aura-t-il contribué à montrer la faillite du code civil, faillite nécessaire pour repenser les nouvelles relations individuelles de travail. Et, on peut gager que leur façon « traditionaliste » de mettre en question le contrat de travail aura tout autant contribué à l'émergence d'un droit du travail moderne que les idéologies utopiques du XX<sup>e</sup> siècle naissant.

---

<sup>122</sup> Voir l'étude classique de G. COUTURIER, *Les techniques civilistes du droit du travail*, D. 1975, chron. 1.

## Corpus

- Charles DE MORILLON (avocat à la cour d'appel), *Le droit de grève et le contrat de travail*, Thèse ès sciences politiques et économiques, Dijon, 1905 [Percerou<sup>123</sup>]
- Edouard REUFLET (licencié ès lettres), *La rupture du contrat de travail*, Thèse de droit, Paris, 1905 [Beauregard]
- Louis GERMAIN, *La jurisprudence et la réglementation légale du contrat de travail*, Thèse de droit, Paris, 1906 [Weiss]
- Marcel NÈGRE (diplômé de l'École supérieure de commerce de Montpellier), *De l'influence de la grève sur le contrat de travail*, Thèse de droit, Montpellier, 1906 [Margat]
- Etienne ANONELLI (docteur en droit ès sciences politiques et économiques), *De la résiliation du louage de travail*, Thèse ès sciences juridiques, Paris, 1906 [Planiol]
- H. DANTIER, *De l'indemnité due en cas de rupture du contrat de travail*, Thèse de droit, Paris, 1907 [Raoul Jay]
- Gaston CUVÉREAU, *La rupture du contrat de travail à durée indéterminée*, Thèse de droit, Paris, 1907 [Raoul Jay]
- Aurèle-P. ZEULEANU, *Des effets de la grève ouvrière sur le contrat de travail (rupture ou suspension d'exécution)*, Thèse de droit, Paris, 1907 [Ambroise Colin]
- Pierre GERLIER (lauréat des facultés de Bordeaux et de Paris et du concours général des facultés de droit 1900 - avocat à la Cour d'appel), *Des stipulations usuraires dans le contrat de travail*, Thèse de droit, Paris, 1907 [Saleilles]
- Robert BOILEAU, *Des restrictions à la liberté des contractants dans le contrat de travail*, Thèse de droit, Paris, 1908 [Massigli]
- Eugène PÉRIN (docteur en droit-lauréat de la faculté de droit de Paris), *De la lésion dans le contrat de travail*, Thèse ès sciences politiques et économiques, Paris, 1908 [Raoul Jay]

---

<sup>123</sup> Entre crochets grisés, le nom du président de thèse. Tous ont le grade de professeur.

- Louis LAVAL, *Etude de la nature juridique du contrat de travail*, Thèse de droit, Grenoble, 1908 [sous la direction originaire d'Henri Capitant puis, après sa nomination à Paris, de Paul Cuche]
- An. GUSTEA, *Le contrat de travail dans l'industrie*, Thèse de droit, Paris, 1909 [Weiss]
- Henry DESROYS DU ROURE (licencié en droit), *L'autorité dans l'atelier. Le règlement d'atelier et le contrat de travail*, Thèse de droit, Paris, 1910 [Raoul Jay]
- Henri MILLET, *Le contrat de travail et le projet de la commission du travail à la chambre des députés*, Thèse de droit, Paris, 1910 [Truchy]

## **Contrat de travail et droit de grève**

***Francis Hordern***

Le problème que nous abordons dans cet article est celui du traitement juridique de la grève par le droit privé. Nous laissons de côté le cas spécifique de la grève dans l'administration et les services publics qui devrait faire l'objet d'un autre article<sup>1</sup>.

Ne sera pas traité non plus le problème des conséquences du traitement juridique de la grève, malgré l'importance du sujet<sup>2</sup>.

Les tribunaux et les juristes de droit privé, entre les années 1890 et la guerre de 14 s'emparent de la grève et l'assimilent au non respect des règles d'exécution du contrat. Ils refusent le caractère collectif de la grève et la réduisent à une série de conflits individuels, à l'intérieur de la relation contractuelle. Les règles du contrat de travail sont supérieures à celle du droit de grève, puisque l'ouvrier gréviste doit les respecter nonobstant l'exercice de son droit de grève.

Tout part de la loi de 1864 et de son interprétation.

---

<sup>1</sup> Jusqu'à la guerre de 14, le droit de grève n'est reconnu qu'en droit privé, les grèves de fonctionnaires sont punies.

<sup>2</sup> En attendant, voir les deux ouvrages récents analysés dans les notes de lecture de la présente publication : S. SIROT, *La grève en France. Une histoire sociale (XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)*, Paris, O. Jacob, 2002 ; C. CHEVANDRIER, *Cheminots en grève ou la construction d'une identité*, Paris, Maisonneuve et Larose, 2002.

## **I. – LA LOI DU 21 MAI 1864**

Cette loi du Second Empire "libéral" reconnaît que l'ouvrier n'est pas coupable d'un délit lorsqu'il fait grève<sup>3</sup>. Elle supprime le délit de coalition pour le remplacer par celui d'atteinte à la liberté du travail. Mais s'il est clair pour Emile Ollivier, rapporteur de la loi, que la grève est "absolument libre"<sup>4</sup> pour beaucoup de ceux qui ont voté le texte, la loi a pour objet seulement de rendre licite la "coalition simple", celle qui se déroule sans violence<sup>5</sup>.

Sur la plan pénal la coalition devient licite, mais la loi du 10 avril 1824 interdit toujours toute association de plus de vingt personnes et le droit de réunion demeure interdit. Les grévistes ne peuvent constituer une permanence, ni un comité destiné à diriger la grève<sup>6</sup>. Toutes les défenses ou interdictions prononcées en vertu d'un plan concerté sont également interdites par l'article 416 du Code pénal.

En réalité la coalition (grève)<sup>7</sup> autorisée est privée des seules armes qui pourraient rendre son action efficace et les grévistes sont menacés de poursuites dès qu'il y a une manifestation extérieure énergique.

Il faut attendre la loi du 30 juin 1881 sur la liberté de réunion et la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels pour voir reconnaître aux ouvriers et aux patrons le droit de s'associer de manière permanente et pour supprimer l'article 416 du Code pénal. La grève peut s'exercer normalement.

Mais alors les juristes et les tribunaux découvrent que si la coalition n'est pas un délit, son exercice ne modifie en rien les obligations contractuelles définies par le droit civil.

## **II. – LA GRÈVE ET LE DÉLAI-CONGÉ**

La loi du 27 décembre 1892 cherche à prévenir les grèves et surtout à y mettre fin par la conciliation, l'arbitrage ou des

---

<sup>3</sup> Sur l'histoire de cette loi, voir F. HORDERN, "Histoire du droit du travail par les textes", tome I, *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, 1999, pp. 62 à 64.

<sup>4</sup> E. OLLIVIER, *Rapport de la commission du corps législatif*, DP, 1864, 4<sup>e</sup> partie, p. 53 et suiv.

<sup>5</sup> Exposé des motifs de la loi par le rapporteur Cornudet, DP, 1864, déjà cité.

<sup>6</sup> Cass. Crim. 23 février 1866. D1.89.

<sup>7</sup> La distinction entre grève et coalition sera faite notamment par Paul PIC dans son *Traité de législation industrielle* (1<sup>ère</sup> éd., 1894). La coalition est une menace de conflit, la grève c'est l'arrêt de travail lui-même.

accords amiables, mais sans grand succès, notamment à cause de son caractère facultatif<sup>8</sup>.

A la suite du vote de cette loi, le ministre du commerce Jules Siegfried<sup>9</sup>, dans une circulaire du 23 janvier 1893<sup>10</sup> indique aux préfets : "Vous pouvez toutefois vous trouver en présence de grévistes qui, appartenant à des établissements dans lesquels les usages ou les règlements d'atelier ont établi la clause de délai-congé, sembleront croire que la liberté de coalition les autorise à tenir pour nul et non avenu le contrat de louage. C'est là une erreur grave que vous devez vous efforcer de dissiper. Collective ou individuelle, la rupture du contrat de louage est en effet soumise aux mêmes règles : elle peut donner lieu à indemnité si les délais habituels où l'usage les a consacrés, n'ont pas été respectés".

A partir de 1890 on assiste à des demandes en dommages-intérêts formées par des patrons contre leurs ouvriers qui ont déclaré une grève sans observer les délais de prévenance, quand ils existent. Ces demandes sont accueillies favorablement par les tribunaux de commerce, les tribunaux civils et même par certains conseils de prud'hommes<sup>11</sup>. Cette jurisprudence est consacrée par la Chambre des requêtes de la Cour de cassation, dans un arrêt du 18 mars 1902<sup>12</sup>. La Chambre rejette le pourvoi formé par l'ouvrier Loichot contre un jugement du tribunal de commerce de Montbéliard<sup>13</sup> qui le condamnait à payer à son patron des dommages et intérêts pour s'être volontairement mis en grève sans respecter le délai de prévenance. "(...) La grève quelque légitime qu'en fut l'exercice, ne laissait pas moins les parties dans les liens de l'engagement qu'elles avaient pris d'observer les délais d'usage".

L'avocat général Feuilleux, dans ses conclusions<sup>14</sup> avait trouvé "vraiment exorbitante" la prétention du pourvoi que le délai de prévenance ne doive pas être observé en cas de grève : "(...) oui, assurément la grève est l'exercice d'un droit (...) mais un

---

<sup>8</sup> Voir F. FORTUNET (dir.), *Un siècle de régulation pacifique des conflits collectifs du travail*, Dijon, 2001.

<sup>9</sup> Jules Siegfried (1837-1922), ministre du commerce du 6 décembre 1892 au 3 avril 1893. Républicain de gauche, spécialiste des affaires économiques à la Chambre des députés.

<sup>10</sup> J.O. du 25 janvier 1893.

<sup>11</sup> L de SEILHAC, "La grève et le contrat de travail", in *Revue des questions ouvrières et de prévoyance, Revue politique et parlementaire*, juillet-septembre 1902 ; R. BRIQUET, *La grève et le contrat de travail, Revue Socialiste*, 1904, pp. 723 à 737.

<sup>12</sup> DP, 1902, 1, pp. 323 à 326.

<sup>13</sup> Qui juge en appel d'une décision du conseil de prud'hommes de Montbéliard.

<sup>14</sup> Voir le texte complet dans DP, 1902, 1, pp. 323 et suiv.

droit si étendu qu'il soit, trouve sa limite dans le droit d'autrui et surtout dans le respect des conventions. (...) Si c'est un droit pour les ouvriers et les patrons de faire la grève, c'est un devoir pour eux de tenir leurs engagements. Où donc a-t-on vu que l'état de grève crée des droits particuliers aux grévistes ou les délie de leurs engagements ?"

Mais l'avocat général refuse également le caractère collectif de la grève. Il n'y voit qu'un acte individuel<sup>15</sup>. On est déjà dans la perspective de la grève, acte individuel exercé collectivement.

### **III. – LA GRÈVE RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL**<sup>16</sup>

Le 4 mai 1904, la Chambre civile de la Cour de cassation, statuant en matière d'accidents professionnels a été amenée à interpréter les effets de la grève par rapport au contrat de travail. Elle affirme que la grève constitue une rupture du contrat de louage de services.

"Attendu (...) que le louage de services fait sans limitation de durée peut toujours prendre fin par la volonté d'une des parties contractantes ; que la grève y met fin du fait des ouvriers et qu'elle peut donner lieu à des dommages-intérêts, à la charge de ceux-ci et au profit du chef d'entreprise, si, préjudiciable à ce dernier, elle a été abusivement déclarée, qu'il suit de là que, la grève terminée, lorsque les ouvriers rentrent à l'atelier, à l'usine ou à la mine, un nouveau contrat de louage de services, quelles qu'en soient les conditions, se forme entre eux et le chef d'entreprise (...) ; qu'en ne tenant pas compte de l'effet produit par la grève sur le contrat de louage de services (...) et en considérant ce contrat comme subsistant pendant la grève, l'arrêt a faussement appliqué (...) casse".

Cet arrêt a donné lieu à une importante controverse qui semble initiée par Jean Jaurès<sup>17</sup>. Il publie ses commentaires de la décision de la Cour suprême dans *L'Humanité* des 13, 16 et 19 mai

---

<sup>15</sup> "(...) où donc, dans quel texte, le pourvoi trouve-t-il cette distinction entre l'acte individuel et l'acte corporatif ?"

<sup>16</sup> Nous employons le terme contrat de travail dans la suite de cet exposé bien que louage de services soit encore souvent utilisé, mais nous le faisons pour bien marquer qu'il s'agit de la conception nouvelle du contrat que l'on cherche alors à préciser.

<sup>17</sup> Jean Jaurès (1859-1914). Elu député de Carmaux en 1902 (il l'a déjà été plusieurs fois et le restera jusqu'à sa mort). Vice-président de la Chambre pour l'année 1903, il est alors le pilier de la majorité parlementaire du Bloc des gauches.

1904<sup>18</sup> et soutient une polémique contre le *Temps*<sup>19</sup> dans le numéro du 16 mai et avec le *Journal des Débats* dans les numéros des 14 et 18 mai<sup>20</sup>.

*Le Journal des Débats* écrit le 14 mai 1904 : "Les ouvriers abandonnent l'atelier, l'usine ou la mine parce qu'ils veulent un salaire supérieur, ou tout autre changement du régime existant. Par cet abandon ils rompent leur engagement. Cette rupture peut éventuellement donner lieu à des dommages et intérêts quand elle n'est pas précédée d'un avis préalable. Mais en tous cas, c'est bien une rupture, le simple bon sens l'indique et la légalité aussi".

*Le Temps* du 16 mai 1904 écrit : "Le droit de grève c'est seulement le droit de rompre le contrat sans s'exposer à des poursuites répressives. Ce n'est pas autre chose. Avant la suppression du délit de coalition, la rupture collective du contrat de travail était un fait punissable pénalement. Depuis sa suppression, c'est pour la collectivité l'application du droit commun qui était pour l'individu celui de rompre sans s'exposer à des poursuites répressives. Mais cela n'a rien à voir avec les règles civiles qui régissent la matière des contrats. Elles sont, après proclamation du droit de grève ce qu'elles étaient avant : c'est cela qu'on perd trop de vue dans les discussions de l'ordre de celles qui nous occupent".

Dans *L'Aurore* des 18 et 23 mai 1904<sup>21</sup>, Uhri ne voit rien à critiquer dans la décision de la Cour de cassation et de ses commentaires, mais il regrette qu'une loi nouvelle ne consacre pas encore aux ouvriers le "droit réel" sur leur travail. En l'état actuel de la législation, la Cour de cassation ne peut appliquer un autre système que la théorie juridique classique, d'après laquelle la loi de 1864 "n'a aucune influence sur le régime des contrats qui se trouve soumis, avant comme après, à la législation du code civil".

Jean Jaurès, dans le numéro de *L'Humanité* du 16 mai 1904 soutient que le droit de grève est inclus dans le contrat et y est implicitement reconnu : "En cette période de progrès rapides, de brusques transformations techniques et économiques, le contrat de travail est nécessairement associé à l'universelle évolution : il est engagé dans le mouvement des choses. Les ouvriers qui louent

---

<sup>18</sup> Le premier numéro de *L'Humanité* date du 18 avril 1904 et les premiers mois, c'est un réel succès à la vente (tiré à 140 000 exemplaire à son début, il tombera assez vite à beaucoup moins).

<sup>19</sup> *Le Temps*, qui a excellente réputation est lu par l'élite du Centre gauche. Il tire alors à 50.000 exemplaires.

<sup>20</sup> *Le Journal des Débats* est un journal républicain modéré, qui s'adresse à des "conservateurs cultivés", cf M. WINOCK, *La Belle époque*, Paris, Perrin, 2002.

<sup>21</sup> *L'Aurore* est un journal de gauche de tendance Clémenceau. Cf M. WINOCK, op. cit

leur ouvrage pour une durée indéterminée ne renoncent certes pas aux améliorations que peut amener le cours du temps. Ainsi, la possibilité permanente de la revendication est enveloppée dans le contrat de travail des sociétés modernes : et comme la loi reconnaît que cette revendication peut prendre la forme de la grève, le droit à la grève est inclus lui aussi dans le contrat ; il y est implicitement reconnu. Le droit de grève, bien loin d'être la rupture du contrat, est l'exercice d'une des clauses implicites et essentielles du moderne contrat de travail"<sup>22</sup>.

La grève est l'exercice des clauses du contrat de travail, et non pas la rupture de ce contrat suivie de la conclusion d'un nouveau contrat.

Lévy-Uhlmann<sup>23</sup>, dans une lettre au directeur du *Réveil du Nord* publiée le 20 mai 1904, s'en prend à l'article du *Temps* : "(...) la cessation momentanée d'un contrat, comportant des prestations successives, suivant les termes exprès du Code, n'opère pas nécessairement la rupture de ce contrat. J'en trouve la preuve dans la matière voisine du louage de choses à l'article 1727 (vous savez que dans le système du Code, le contrat de travail n'est qu'une variété du louage). Lorsque le bailleur manque à son obligation de faire jouir le locataire des lieux loués, celui-ci peut quitter la maison devenue inhabitable. S'ensuit-il que le contrat est rompu ? Nullement ! L'article 1724 accorde au locataire le droit de faire résilier le bail, ce qui prouve que le contrat dure encore et qu'il durera tant que le locataire le voudra.

(...) Le contrat continuera à exister : seuls ses effets seront suspendus.

(...) Il en est de même en cas de grève. Il n'y a aucune contradiction à déclarer le contrat subsistant malgré l'interruption qu'il subit".

*Le Réveil du Nord* publie également, toujours le 20 mai 1904, un article de Siauve Evausy intitulé "*La fin du droit de grève*" : "Nous aurons beau épiloguer sur l'illégalité de cet arrêt, le mal n'en demeure pas moins fait, le droit de grève n'en est pas moins arraché tout entier jusqu'aux racines et complètement réduit en miettes. Voilà ce qu'il faut crier haut et fort dans toutes les organisations politiques démocratiques et dans tous les syndicats professionnels ouvriers afin que par une loi nouvelle aussi nette, aussi précise et aussi tranchante qu'est net, précis et

---

<sup>22</sup> Jaurès est un bon connaisseur des grèves de son temps. Lors de la grève des mineurs de 1902, il a soutenu les grévistes et poussé le gouvernement à la négociation.

<sup>23</sup> Agrégé de droit, futur professeur à Paris.

tranchant l'arrêt de la Cour suprême, soit restitué à la classe laborieuse exploitée, la force offensive et défensive qui vient de lui être enlevée au grand contentement de la classe capitaliste".

Dès la publication donc de l'arrêt de la Cour de cassation, la controverse qui naît reste cantonnée dans le droit civil et plus particulièrement dans le droit des contrats qui ne reconnaît que le caractère individuel de la relation des co-contractants. La grève, mouvement collectif, ne peut qu'être dépouillée de l'essentiel si l'on n'analyse que cette relation duelle. Elle rentre dans le droit civil qui n'est pas fait pour elle. L'intervention des civilistes dans cette controverse, ne fera que l'enfermer davantage et rendre presque impossible l'analyse collective du phénomène grève.

#### **IV. – ESSAI DE RECONNAISSANCE DU CARACTÈRE COLLECTIF DE LA GRÈVE**

Raoul Briquet, avocat et militant socialiste<sup>24</sup>, cherche dès 1904 une solution juridique différente de celle de la Cour de cassation et pense la trouver dans la théorie du dualisme du contrat de travail<sup>25</sup>.

En reconnaissant la liberté des coalitions ouvrières et la personnalité des syndicats professionnels, on a accompli un pas décisif dans l'idée d'un régime collectif du travail, écrit-il. On est sur la voie d'un contrat collectif par lequel le patron, au lieu de stipuler avec les ouvriers individuellement, traite avec une collectivité ouvrière des grévistes puisqu'elle lui offre les bons offices du juge de paix pour lui permettre de discuter avec le patron ou avec la collectivité patronale.

Lorsqu'un ouvrier conclut un contrat de travail à durée indéterminée, il s'engage vis à vis de son patron à observer loyalement les conditions du contrat, et notamment à ne pas le quitter sans observer les délais de prévenance. Mais à ce contrat se trouve tacitement annexé la clause que l'ouvrier pourra, par la grève, par sa participation à l'action organisée des ouvriers, chercher à modifier les conditions du contrat.

Il y a donc un dualisme de régimes, l'individuel et l'autre collectif, contenu dans le contrat moderne de travail. Ce dualisme avait été aperçu par Hector Denis, lors du vote de la loi belge du

---

<sup>24</sup> Raoul Briquet (1875-1917), sera député socialiste du Pas-de-Calais de 1910 à sa mort en 1917.

<sup>25</sup> Raoul BRIQUET, "La grève et le contrat de travail", *Revue Socialiste*, art. déjà cité.

10 mars 1900 concernant la grève. Comprenant l'impossibilité d'appliquer en cas de grève les principes du droit civil de la rupture individuelle du contrat de travail, il formulait une théorie selon laquelle le contrat de travail est à la fois un contrat d'individu à individu, mais aussi un contrat dans lequel les collectivités interviennent. La grève n'est pas le fait d'actions individuelles, isolées, mais celui d'un groupement qui mène une action collective.

Pour Raoul Briquet, la dualité des régimes doit avoir pour conséquence, le droit pour la collectivité ouvrière de déclarer la grève sans observer le délai de prévenance dont l'obligation n'existe que dans les rapports individuels d'ouvriers à patrons.

La grève ne peut être considérée comme le fait de sa volonté individuelle, mais comme une suspension du contrat qui lui est imposée par l'intervention de la collectivité. Elle est un conflit qui surgit entre le patron et la collectivité ouvrière en vue de modifier le contrat de travail. C'est un conflit d'intérêts contradictoires et de forces opposées dont la solution ne peut résulter que d'un arbitrage ou d'un nouveau traité passé entre les organisations en lutte.

Ainsi tirée des réflexions d'Hector Denis et de Jean Jaurès, Raoul Briquet propose une théorie du dualisme du contrat de travail, comme Paul Durand proposera en 1938, une théorie dualiste de la convention collective<sup>26</sup>.

Jean Jaurès, s'était depuis longtemps intéressé à la grève. Dès 1895, il déposait à la Chambre avec Jules Guesde, une proposition de loi organisant la consultation du personnel avant toute grève : "La loi a reconnu le droit de grève (...) mais elle ne l'a pas organisé (...). C'est sa non organisation, et l'état d'anarchie dans lequel il a été systématiquement laissé, que doivent être attribués tous les désordres, toutes les violences, auxquels du dedans et du dehors il donne lieu ou sert de prétexte<sup>27</sup>.

(...) Qui dit grève dit action ou inaction collective. On ne fait pas de grève individuellement. Un travailleur qui refuse un travail n'est pas un gréviste.

(...) La grève c'est le refus collectif du travail (...). Elle est du droit collectif. Et c'est parce que ce droit collectif a été abandonné à

---

<sup>26</sup> Paul DURAND. "Le dualisme de la convention collective de travail", *Revue trimestrielle de droit civil*, 1939.

<sup>27</sup> Exposé des motifs de la proposition de loi déposée à la chambre en 1895 par Jaurès et Guesde. Voir A.VEBER, "Législation ouvrière comparée", *La Revue Socialiste*, 1896, tome XXIII, janvier-juin 1896.

l'usage individuel qu'il a entraîné les conséquences pathologiques que tout le monde connaît.

(...) Pour lui restituer un caractère organique ou normal, il faut qu'il ne puisse plus être exercé que collectivement, qu'il devienne d'usage exclusivement collectif.

(...) Lorsque éclate un différend entre les ouvriers et ouvrières d'une usine, (...), et de leurs employeurs, une réunion (doit avoir) lieu de ces associés de fait (...), que le cas leur soit soumis et qu'après délibération si la grève est déclarée, votée à bulletins secrets, elle devienne de par la loi des majorités, obligatoire pour tous".

Pendant l'été 1908, à l'occasion d'importantes grèves<sup>28</sup> Jaurès reprend, à nouveau, dans une série d'articles de *L'Humanité*, les idées qu'il a déjà développées à plusieurs reprises<sup>29</sup>.

Il s'agit de l'arbitrage obligatoire et du vote secret des ouvriers avant toute grève. Jaurès renvoie au projet de loi Waldeck Rousseau-Millerand sur la grève obligatoire, et sur les conseil du travail<sup>30</sup>. Le 15 août 1908 il parle de l'importance qu'aurait le contrat collectif s'il était négocié par le syndicat au nom de tous les salariés.

Pour Jaurès la grève n'implique pas la rupture du contrat collectif de travail, mais seulement sa suspension. Il appelle de ses vœux des syndicats nombreux, puissants, largement recrutés pour augmenter leur action.

Emmanuel Levy<sup>31</sup>, professeur à Lyon, estime lui aussi que la grève ne rompt pas le contrat de travail, car un contrat ne peut être rompu par la volonté d'un seul des contractants, aussi elle ne fait qu'en suspendre l'exécution<sup>32</sup>. La grève affirme le caractère collectif du contrat de travail.

A. Millerand, en 1901 déclarait : "Il est inexact de prétendre que dans une usine, il n'existe que des contrats particuliers entre l'employeur et chacun des ouvriers et employés, pris isolément. Il

---

<sup>28</sup> A la suite des grèves du bâtiment de Draveil et Villeneuve-Saint-Georges, réprimées par l'armée sur l'ordre de Clémenceau et qui s'achèvent le 30 juillet. Voir J.-J. JULLIARD, *Clémenceau briseur de grève*, Paris, Julliard, 1965.

<sup>29</sup> Jean Jaurès. *La classe ouvrière* (textes rassemblés et présentés par M. REBERIOUX), Paris, Maspéro, 1976. Voir notamment pp. 84 à 87, 144 et suiv.

<sup>30</sup> N. OLSZAK, "Alexandre Millerand aux antipodes de la grève générale (1899-1901)", in *Un siècle de régulation pacifique...*, op.cit.

<sup>31</sup> E. Lévy (1870-1944). Professeur à la faculté de droit de Lyon depuis 1901. Il est proche de Paul Pic et d'Edouard Lambert. Partisan d'un socialisme juridique, membre du comité directeur de la *Revue Socialiste*. Son influence sur la doctrine juridique de droit privé est à peu près nulle.

<sup>32</sup> E. LÉVY, "La grève et le contrat de travail", *Revue Socialiste*, janvier-juin 1911.

y a autre chose (...) le contrat collectif, contrat qui intervient entre l'employeur, d'une part, et, de l'autre, l'ensemble des ouvriers employés à une même tâche"<sup>33</sup>.

Ambroise Colin en 1907<sup>34</sup> pense que "le seul moyen de reconnaître le caractère collectif du droit de grève, c'est de renoncer à chercher dans le Code civil, essentiellement individualiste, la réponse à une question que les rédacteurs du Code civil de 1804 n'ont même pas entrevue. L'article 1780, même depuis que la loi de 1890 l'a enrichi de timides et équivoques améliorations, n'envisage absolument que le droit individuel. Or, la loi de 1864 et les lois ouvrières postérieures ont trait au droit collectif.

"Ce sont deux législations, deux ordres d'idées qui se développent sur des plans différents (...). C'est donc à tort que l'on prétendrait s'obstiner à rechercher si la grève est une suspension ou une rupture du contrat de travail. A la vérité ce n'est ni l'une ni l'autre, car l'inexécution du contrat (suspension) ou sa dénonciation (rupture), ce sont là des actes qu'un individu seul accomplit. Or la grève, pas plus que la guerre, n'est l'acte d'un individu"<sup>35</sup>. C'est pourquoi Colin estime que cela devrait entraîner l'impossibilité pour le juge de condamner les grévistes pour inobservation du délai-congé.

Mais la tendance la plus forte parmi les juristes de droit privé sera de chercher à rattacher au Code civil les principes directeurs et les règles générales régissant le contrat de travail<sup>36</sup>.

## **V. – LA GRÈVE DANS LA DOCTRINE CIVILISTE**

L'appréhension de la grève par la doctrine civiliste au tournant du siècle vient d'être étudiée lors de récents colloques, aussi nous n'en dirons que quelques mots<sup>37</sup>. La grève est traitée

---

<sup>33</sup> Propos tenus devant la Chambre de commerce de Paris le 16 janvier 1901, in L. DE SEILHAC, "La grève et le contrat de travail", art. cit.

<sup>34</sup> A. Colin (1892-1929), professeur à la faculté de droit de Paris, puis conseiller à la cour de cassation à partir de 1916.

<sup>35</sup> A. Colin, note sous Cass. civ. 15 mai 1907. D 1907.1.369. Dans cette affaire, la Chambre civile de la Cour de cassation estime que la grève entraîne la rupture du contrat de travail.

<sup>36</sup> Le contrat de travail est aspiré par le Code civil et ses règles à un moment où se fait un partage de territoires entre le droit public et le droit privé. La SEL sera majoritairement pour une rattachement au droit civil. Voir l'article de F. SOUBIRAN-PAILLET, "Expertise juridique, expertise sociale..." dans ce numéro des *Cahiers de l'IRT*.

<sup>37</sup> Voir P.-Y. VERKINDT et L. BONNARD PLANCKE, *Planiol, Wahl et quelques autres : la réception du fait de grève par la doctrine civiliste (1864-1914)*, colloque de Lille, décembre 2003, Actes à paraître fin 2004 aux PUF.

comme un conflit individuel entre un employeur et un salarié et son usage doit se plier aux règles du droit des contrats.

C'est ainsi que Marcel Planiol<sup>38</sup> va chercher à faire rentrer la grève dans les cadres du droit. A propos d'une décision de la Chambre civile de la Cour de cassation du 22 juin 1893<sup>39</sup> il écrit que "jadis les grèves n'étaient que des conflits de fait entre patrons et ouvriers, dont le droit ne s'occupait pas (...). Aujourd'hui les grèves sont entrées dans le domaine juridique, elles sont devenues une institution légale, mais elles se trouvent dès lors placées sous l'empire du droit et elles ont à subir des limites et des règles".

Pour Paul Pic, la grève ne met pas fin au contrat de travail, elle en suspend seulement l'exécution pour un temps jusqu'à ce que le conflit prenne fin par un arrangement collectif qui vient consolider ou améliorer le contrat primitif. Les civilistes Esmein, Planiol et Wahl partagent ce point de vue.

L'Entre-deux-Guerres voit peu de changements en ce domaine<sup>40</sup>. En 1938, Paul Durand estime que la théorie classique méconnaissait le caractère collectif de la grève. Celle-ci devrait être une liberté ou un droit donné au salarié pour défendre ses intérêts professionnels.

La Cour supérieure d'arbitrage en 1939, la Constitution du 27 octobre 1946 et la loi du 11 février 1950 feront de la grève un cas de suspension du contrat de travail, mais la grève sera toujours traitée dans le cadre du contrat de travail, comme un droit individuel exercé collectivement.

---

<sup>38</sup> Marcel Planiol (1853-1931) est alors titulaire d'une chaire de droit civil à la faculté de droit de Paris. Il prépare son *Traité élémentaire de droit civil* dont la première édition paraîtra à partir de 1899 et dont Georges Ripert écrira qu'il a renouvelé le droit civil.

<sup>39</sup> Sirey, 1893.1.48, note Planiol.

<sup>40</sup> Voir notre contribution au Colloque de Lille de décembre 2003 "La grève, la jurisprudence et la doctrine travailliste en France de 1919 à 1939", à paraître dans les actes fin 2004.



## **Annexes**

### **Les débuts du contrat de travail**

#### **I. – CHRONOLOGIE**

1854 | Renouard, conseiller à la Cour de cassation, dans un rapport à l'Académie des sciences morales et politiques, déplore l'abstention presque totale du Code civil en matière de louage d'ouvrage. Il propose de remplacer ce terme par celui de prestation de travail.

1866 | Le 14 février, un arrêt de la Cour de cassation dans l'affaire dite "des sabots", déclare que le règlement intérieur est une convention obligatoire entre le patron et ses ouvriers, selon les articles 1134 et 1152 du Code civil. C'est le début d'une jurisprudence nouvelle.

Création par des Républicains d'un comité pour étudier et préparer la refonte du Code civil (Jules Simon, Jules Ferry, Joseph Garnier, Courcelle-Seneuil, Floquet, Clamageran, Acollas). C'est plutôt un effet d'annonce que le début d'un travail collectif.

- 1886 Ernest Glasson, professeur à la faculté de droit de Paris, présente un mémoire à l'Académie des sciences morales et politiques sur le Code civil et les questions ouvrières. Il y réclame une législation sur le contrat de louage d'ouvrage.
- 1886 Arthur Desjardins, dans la *Revue des deux mondes* répond à Glasson. Il ne faut pas sortir du statu quo et ne pas définir le contrat de louage d'ouvrage.
- 1888 E. Boulard, élève de Glasson soutient une thèse de droit, *Du louage de services*. Il y a réclame une législation. Suit une discussion entre juristes et économistes.
- 1890 La loi du 2 juillet abolit le livret ouvrier (sauf exceptions) et déclare que le contrat de louage d'ouvrage est un contrat de droit commun auquel on doit appliquer les règles du Code civil sur les contrats.
- La loi du 27 décembre tente de régler les conséquences de la résiliation du contrat de louage de service fait sans limitation de durée. Il peut toujours cesser par la volonté d'un seul des contractants, mais la rupture peut donner lieu à des dommages et intérêts. Doctrine et jurisprudence vont en tirer la théorie de l'abus de droit.
- 1891 Premier projet Groussier de Code du travail.
- 1892 Marc Sauzet écrit dans la *Revue d'économie politique* un Essai historique sur la législation industrielle en France. Il étudie la fin de l'Ancien régime et la période révolutionnaire.
- 1893 Michel Glatard soutient à la faculté de droit de Grenoble une thèse intitulée *Du contrat de travail français*. Cela semble être la première thèse de droit employant l'expression contrat de travail.

- 1894 Paul Pic publie la première édition de son *Traité élémentaire de législation industrielle*. Il y aborde le problème des "contrats industriels : apprentissage, louage de services, louage d'ouvrage".
- 1895 La loi du 12 janvier sur la saisie-arrêt des salaires et petits traitements limite la retenue que le patron peut faire sur le salaire des ouvriers.  
Georges BRY publie la première édition de son *Cours élémentaire de législation industrielle*.  
  
Thèse de Cornil, avocat bruxellois, couronnée par la faculté de droit de Paris. Il y soutient que le contrat de travail se distingue du contrat de louage de services en ce qu'il se fonde sur la reconnaissance de l'inégalité entre travailleur et employeur et demande en conséquence une législation protectrice.  
  
Thèse d'Hubert Valleroux sur le contrat de travail. Pour lui le contrat de travail est fondé sur la liberté des deux parties : patron et ouvrier.
- 1898 La loi du 9 avril impose aux chefs d'entreprise l'obligation de payer une indemnité aux ouvriers victimes d'un accident du travail.
- 1900 Création par Paul Pic et Justin Godart de la revue *Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale* pour rendre compte de l'évolution du développement des lois protectrices du travail industriel.
- 1901 Création par Alexandre Millerand, ministre du Commerce et de l'Industrie d'une Commission de codification des lois ouvrières. Elle doit recenser les textes existants pour mettre en évidence les lacunes et contradictions de ces textes.  
  
.../...

La loi du 18 juillet garantit travail et emploi aux réservistes et territoriaux. Elle emploie pour la première fois le terme de "contrat de travail".

1902 Création de la Société d'études législatives (SEL) pour la promotion et l'étude du droit civil en France, dans la perspective du centenaire du Code civil.

Le 18 mars, la Chambre des requêtes de la Cour de cassation décide qu'il faut respecter le délai-congé, quand il existe, avant de faire grève, sous peine de dommages-intérêts.

1904 La Commission extra-parlementaire chargée de la codification des lois ouvrières présente un projet d'ensemble en six livres, dont elle a déjà réalisé les cinq premiers.

La Commission du centenaire du Code civil présente la synthèse de ses travaux dans le *Livre du centenaire* (2 vol). A. Tissier y écrit un article sur "Le Code civil et les classes ouvrières".

Le 4 mai, la Chambre civile de la Cour de cassation décide que la grève constitue un cas de rupture du contrat de louage de services.

Le mois de mai est marqué par une controverse à propos de la décision de la Cour de cassation dans *Le Journal des Débats*, *L'humanité* (Jean Jaurès), *Le Temps*, *L'Aurore* et *Le Réveil du Nord*.

1905 La SEL (Société d'études législatives) met à son ordre du jour un projet de loi sur le contrat de travail.

En février le gouvernement présente à la Chambre un projet de Code du travail (c'est le texte préparé par la Commission extra-parlementaire : livres I à V).

Vote de ce projet le 15 avril à la Chambre et renvoi au Sénat.

En novembre, le Conseil supérieur du travail prépare un projet de Code du travail.

- 1906 Le 2 juillet, Gaston Doumergue, ministre de l'Industrie, du Commerce et du Travail dans le Cabinet Sarrien dépose un projet de loi sur le contrat de travail. Il s'agit d'établir le cadre juridique du contrat individuel, de légiférer sur le règlement d'atelier et sur le contrat collectif. Ce projet est inspiré des travaux de la Société d'études législatives SEL.
- Louis Germain soutient une thèse devant la faculté de droit consacrée à *La jurisprudence et la réglementation légale du travail*. Il y réclame une législation particulière.
- Le 25 octobre, le gouvernement Clemenceau crée par décret le ministère du Travail et de la Prévoyance sociale.
- 1909 La loi du 8 décembre règle le mode de paiement des salaires des ouvriers et des employés mais n'aborde pas le problème du règlement d'atelier.
- 1910 Le 1<sup>e</sup> mars René Viviani, ministre du travail, réclame à la chambre des députés, l'urgence du vote de la partie du projet de loi intitulée : des conventions relatives au travail.
- Le 28 décembre est promulguée la loi créant le Livre I du Code du travail *Les conventions relatives au travail*. Le titre II de ce livre est intitulé *Du contrat de travail*. Mais si son chapitre 1, "Dispositions générales", reprend la loi du 2 juillet 1890 en substituant le terme contrat de travail à louage d'ouvrage, le chapitre 33 ne traite que du louage de services.
- 1911 Le 12 janvier paraît un décret complétant le Livre I du Code du travail.

**II. – BIBLIOGRAPHIE**

- LYON-CAEN (G.), "Défense et illustration du contrat de travail", *Archives de sociologie du droit*, tome XIII, 1968
- ERBES-SEGUEIN (S.), "Le contrat de travail les avatars d'un concept", *Sociologie du travail*, n° 1, 1983 [cette étude de sociologie du droit est très utile pour une recherche sur la naissance du contrat de travail]
- AUBERT-MONPEYSSON (T.), *Subordination juridique et relation de travail*, Paris, éd. CNRS, 1988
- HORDERN (F.), "Du louage de services au contrat de travail ou de la police au droit (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles)", *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, n° 3. 1991
- HORDERN (F.), "Codification ou compilation ? Autour de la naissance du code du travail", in J. LUCIANI (dir), *Histoire de l'Office du travail*, Paris, Syros, 1992
- SUPIOT (A.), *Critique du droit du travail*, Paris, PUF, 1994
- CASTEL (R.), *Les métamorphoses de la question sociale*, Paris, Fayard, 1995 (particulièrement le chapitre VII "La société salariale")
- LE CROM (J.-P.), "La Société d'études législatives face à la question du Contrat de travail", *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, n° 9, avril 2001
- DIDRY (C.), *Naissance de la convention collective*, Paris, EHESS, 2002 (spécialement le chapitre 5, "Une catégorie nouvelle dans l'univers des juristes, le contrat de travail)
- COTTEREAU (A.), "Droit et bon droit. Un droit des ouvriers instauré, puis évincé par le droit du travail (France, XIX<sup>e</sup> siècle)", *Annales*, HSS, novembre-décembre 2002
- HORDERN (F.), "Contrat de travail, lien de subordination et lois sociales", in Le Gall et alii, *Du droit du travail aux droits de*

*l'humanité. Etudes offertes à P. J. Hesse, PU de Rennes, 2003*

- OMNES (C.), "Les acteurs sociaux et politiques et le délai-congé (1890-1936)", à paraître dans *Actes du colloque de Nantes*, septembre 2003, *Les acteurs dans l'histoire du droit du travail*
- FRIDENSON (P.), *La subordination dans le travail : les questions de l'historien*
- LE CROM (J.-P.), "Retour sur une vaine querelle : le débat subordination juridique, dépendance économique dans la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle", in "La subordination dans le travail" (dir. J. P. CHAUCHARD et A. C. HARDY-DUBERNET), *Cahier Travail et Emploi*, La documentation française, 4<sup>e</sup> trimestre 2003
- THOLOZAN (O.), "L'apparition de la notion de contrat de travail dans les thèses des facultés de droit (1890-1901)", à paraître dans les *Actes du colloque de Nantes - Les acteurs dans l'histoire du droit du travail*, septembre 2003





## **2. Etudes diverses**



## **L'économie sociale : opacité d'un concept**

***Farid Lekéal***

La genèse du terme même d'économie sociale est loin de faire l'unanimité. En effet, indépendamment de la reconnaissance institutionnelle de l'économie sociale<sup>1</sup>, la question de l'origine de sa consécration législative ou réglementaire fait l'objet d'appréciations divergentes.

Thierry Jeantet observe ainsi que "la loi du 20 juillet 1983 relative au développement de certaines activités *d'économie sociale* a reconnu le terme *d'économie sociale*"<sup>2</sup>.

Pour d'autres auteurs, l'irruption du terme dans le droit français daterait de la même époque, mais tirerait son origine d'une disposition quelque peu antérieure. Claude Vienney remarque ainsi : "C'est à la fin de l'année 1981 que l'expression *économie sociale* entre par voie réglementaire dans le droit français pour désigner *l'économie sociale coopérative, les mutuelles et celles des associations dont les activités de production les assimilent à ces organismes (décret du 15*

---

<sup>1</sup> Sur ce point, E. BIDET, *L'économie sociale*, Paris, Le Monde éditions, 1997, p. 46. L'auteur considère que la première étape de la reconnaissance institutionnelle peut être fixée en 1970, "lorsqu'un rapprochement s'opère entre coopératives et mutuelles, rapprochement qui sera élargi en 1976 aux associations. L'organisme ainsi créé, le Comité national de liaison des activités mutualistes, coopératives et associatives, élabore, en 1980 une charte de *L'économie sociale*".

<sup>2</sup> T. JEANTET., *La modernisation de la France par l'économie sociale*, Paris, Economica, 1986, p. 27.

décembre 1981 créant la Déléation à l'économie sociale)". Ce dernier texte constituerait donc le véritable "acte de naissance" de l'économie sociale<sup>3</sup>.

En fait, il semble que le terme d'économie sociale continue de porter les séquelles d'une série d'indéterminations, d'ordre sémantique, chronologique, matériel et, partant, idéologique.

## **I. – DATE D'ENTRÉE DANS LE VOCABULAIRE POLITIQUE FRANÇAIS**

La première difficulté est double car elle tient à la polysémie du terme<sup>4</sup> qui conditionne sa date d'entrée dans le vocabulaire politique français.

Certes, l'historiographie s'accorde généralement pour imputer la paternité de l'expression à l'économiste Charles Dunoyer, auteur, en 1830, du premier traité d'économie sociale<sup>5</sup>.

Les historiens divergent en revanche assez nettement sur la définition du concept d'économie sociale et, partant, sur la chronologie de son développement et sur l'identité de ses promoteurs. Ainsi, les champs d'étude historiques consacrés à l'économie sociale varient assez sensiblement.

**A.** En effet, l'économie sociale peut être entendue comme une manière nouvelle de caractériser, dans le champ de la pensée économique, l'orientation stratégique d'une réflexion attentive à l'analyse des conséquences de l'industrialisation, et dont l'originalité se manifeste dans le choix des thèmes d'enquête.

Dans cette perspective, retenue par Giovanna Procacci, il ne peut s'agir que d'une technique - inaugurée au cours des années 1820-1830 - destinée à parfaire les instruments analytiques de l'économie politique classique en vue d'affiner la connaissance de la question sociale. Dans cette acception, l'économie sociale ne saurait désigner "ni une école, ni un regroupement homogène".

<sup>3</sup> C. VIENNEY, *L'économie sociale*, Paris, La Découverte, coll. Repères, 1994. En ce sens également ; A. NEURISSE, *L'économie sociale*, Paris, PUF, p.3 : "Le terme *économie sociale* a fait son irruption dans le vocabulaire du droit public français dans la décennie 1980. C'est en effet par décret du 15 décembre 1981 que le gouvernement a créé une *Déléation à l'Économie sociale* mise à la disposition du ministre du Plan pour aider au développement des associations coopératives et mutuelles".

<sup>4</sup> H. DESROCHES, *Pour un traité d'économie sociale*, Paris, CIEM, p. 13.

<sup>5</sup> C. DUNOYER, *Économie sociale*, Paris, Sautet, 1830.

Elle se définit donc essentiellement par la nature des questions posées et par la stratégie adoptée pour y répondre<sup>6</sup>.

**B.** A l'inverse, l'économie sociale, entendue comme "une autre façon de faire de l'économie politique", peut être saisie, à travers les différentes écoles de pensée qui en ont fait la promotion, qu'elles soient socialiste, chrétienne-sociale, libérale ou solidariste.

Cette perspective, retenue par André Gueslin, permet d'englober dans cette acception les pratiques institutionnelles imaginées dans le prolongement de l'économie sociale et dont l'Exposition Universelle de 1867 allait, pour la première fois, tenter de donner une illustration officielle à travers la représentation des principales œuvres de patronage<sup>7</sup>.

Ainsi comprise, l'économie sociale atteindrait son apogée à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle et engloberait "toutes les procédures privées ou publiques d'affectation de l'épargne à des fins sociales". C'est à ce titre que l'historien André Gueslin choisit d'intégrer, dans son large inventaire des expressions matérielles et doctrinales de l'économie sociale, "les coopératives, les mutuelles, les associations et syndicats à vocation gestionnaire", autant de structures juridiques qui partageraient, sous la réserve de quelques exceptions, un certain nombre de principes de fonctionnement communs : la négation du profit, l'administration gratuite, la démocratie coopérative (un homme une voix), l'affectation des excédents à un fonds de réserve, voire à une redistribution des excédents entre les associés y effectuant des opérations<sup>8</sup>.

## **II. – DATE D'ENTRÉE DANS LE VOCABULAIRE JURIDIQUE FRANÇAIS**

Cette incertitude terminologique et historique est à l'origine de la difficulté de fixer avec précision la date d'intrusion de l'économie sociale dans le champ du vocabulaire juridique français.

---

<sup>6</sup> En ce sens : G. PROCACCI, *Gouverner la misère. La question sociale en France 1789-1948*, Seuil, 1993, p. 161 à 164.

<sup>7</sup> A. GUESLIN, *L'invention de l'économie sociale. Idées, pratiques et imaginaires coopératifs et mutualistes dans la France du XIX<sup>e</sup> siècle*, 2<sup>ème</sup> éd. révisée et augmentée, Paris, Economica, 1998, p 1 à 3.

<sup>8</sup> Idem, p. 5.

Les auteurs s'accordent généralement pour considérer que l'expression *économie sociale* y est introduite décret du 15 décembre 1981 créant la "Délégation à l'économie sociale"<sup>9</sup>.

Pourtant, cette consécration normative apparaît bien antérieure : elle résulte en fait de la loi du 27 juillet 1849 sur la presse destinée à faire peser des contraintes particulières sur les publications traitant de questions politiques ou d'économie sociale. L'article 7 dispose en effet : "Tous écrits traitant de matières politiques ou d'économie sociale et ayant au moins dix feuillets d'impression, autres que les journaux ou écrits périodiques, devront être déposés par l'imprimeur, au parquet du procureur de la République du lieu de l'impression, vingt-quatre heures avant toute publication et distribution".

L'économie sociale ne constitue alors qu'une incrimination législative destinée à élargir le champ de la répression des écrits à caractère politique. C'est du moins l'interprétation qui résulte du commentaire de la Commission législative interrogée sur le contenu à donner à l'expression d'économie sociale : "Quoique dans son acception originelle, le mot *politique* embrasse l'ensemble des affaires d'un pays, celles de la société aussi bien que celles du gouvernement dont l'existence suppose une société à régir, la Commission a pensé, pour éviter toute équivoque et rendre faciles l'intelligence et l'application de l'article, qu'il convenait d'ajouter aux mots *traitant de matières politiques*, ceux-ci : et d'*économie sociale*"<sup>10</sup>.

La même définition de l'économie sociale, entendue comme une simple excroissance du champ politique, prévaut dans la loi du 16 juillet 1850 au sujet de laquelle le ministre de l'Intérieur devait d'ailleurs préciser que l'expression "matières politiques et sociales" incluait expressément les chansons<sup>11</sup>.

Il faudra dès lors attendre les discussions parlementaires relatives à l'adoption de la loi du 6 juin 1868 touchant à l'exercice de la liberté de réunion pour que la question du contenu à donner à l'économie sociale soit à nouveau officiellement posée.

---

<sup>9</sup> C. VIENNEY, *L'économie sociale*, Paris, La Découverte, coll. Repères, 1994, p. 3.

<sup>10</sup> J.-B. DUVERGIER, *Collection complète des ordonnances, règlements, et avis du Conseil d'Etat*, Paris, 1849 : loi sur la presse du 27 juillet 1849, p. 251, note 1.

<sup>11</sup> DUVERGIER, op. cit., 1850, p. 321 note 1 : loi sur le cautionnement des journaux et le timbre des écrits périodiques et non périodiques du 16 juillet 1850. Le décret organique sur la presse du 17 février 1852, relatif au régime d'autorisation préalable et de cautionnement des journaux et écrits périodiques, reprend sans plus de précisions, les expressions de "matières politiques ou d'économie sociale" dans ses articles 1 à 3 : DUVERGIER, op. cit., 1852, p. 104.

En effet, la loi continuant de soumettre les réunions publiques ayant pour objet de traiter de matières politiques ou religieuses à autorisation, la question de la définition des matières politiques et de ses rapports avec l'économie sociale devait être une nouvelle fois évoquée.

Persuadé, à tort, que la genèse du terme *économie sociale* devait être imputé à la loi du 16 juillet 1850, le ministre d'Etat devait confesser : "A cette époque on a prononcé le mot d'économie sociale pour rencontrer les thèses du socialisme, les atteintes à la propriété, les atteintes à la constitution de la famille. Cette expression touchait aussi en même temps à une série de questions économiques ; il ne s'agissait, lorsque le législateur l'a employée pour la première fois, que d'imposer aux journaux certaines contraintes tutélaires"<sup>12</sup>.

Au cours de cette intervention, le même ministre reconnaissait avoir supprimé les termes d'économie sociale qui figuraient dans la première rédaction du projet de loi en raison de leur contenu particulièrement extensif : "Ils nous ont paru pouvoir être interprétés en ce sens que toutes les questions économiques intéressant le salaire, intéressant la production, intéressant le travail de l'ouvrier, le travail manuel, la production par le patron, pouvaient être considérées comme éliminées du droit de la discussion en réunion publique"<sup>13</sup>.

Cette intervention ministérielle peut être analysée comme la première interprétation officielle — précédée d'une discussion "dans le sein du Conseil d'Etat, devant le souverain lui-même"<sup>14</sup> — du contenu sémantique de l'économie sociale.

### **III.- INDÉTERMINATION DE LA DÉFINITION**

De cette double incertitude chronologique et sémantique résulte une relative indétermination touchant à la définition matérielle du champ de l'économie sociale.

Ainsi l'économie sociale peut alternativement recouvrir :

---

<sup>12</sup> DUVERGIER, op. cit., 1868, p. 191, note 1 : loi du 6 juin 1868 relative aux réunions publiques, op. cit., p. 191, note 1.

<sup>13</sup> Idem.

<sup>14</sup> Idem.

**A.** Un registre d'expression particulier de l'économie politique assorti d'une exigence morale destinée marquer les insuffisances de l'économie politique libérale.

Sans doute cette exigence, constitutive de la singularité de l'économie sociale, est-elle la plus clairement exprimée, au cours du XIX<sup>e</sup> siècle par Léon Walras<sup>15</sup>.

Loin d'avoir perdu toute validité au cours du XX<sup>e</sup> siècle, cette dimension particulière de l'économie sociale n'a cessé d'alimenter un débat nourri dont Émile Lévy a restitué l'écho dans une étude consacrée à la signification et aux perspectives de l'économie sociale : "Ainsi l'économie sociale traduit l'ensemble des insatisfactions éprouvées au regard de la science économique, pour la compréhension et la solution des principaux problèmes de notre temps. Elle est donc d'abord contestation de l'économique au sens traditionnel de ce terme, et volonté de reconstruction d'une science qui soit aussi action"<sup>16</sup>.

**B.** L'économie sociale peut encore désigner une pratique patronale incarnée par la mise en place d'institutions sociales dans les entreprises. Dans cette acception, l'économie sociale recouvre les différentes formes de patronage institutionnellement consacrées au cours des expositions universelles de la seconde moitié du XIX<sup>e</sup> siècle<sup>17</sup>. Ces pratiques font l'objet d'une véritable mise en forme doctrinale notamment par une des figures du catholicisme social conservateur, Frédéric Le Play<sup>18</sup>. On peut d'ailleurs observer

<sup>15</sup> "L'économie politique et sociale se partage en trois parties sensiblement égales qui sont : *L'économie politique pure* ou étude du mécanisme et des effets de la libre concurrence absolue en matière d'échange, de production, de capitalisation. *L'économie politique appliquée* ou recherche des règles d'utilité suivant lesquelles doit s'effectuer la production de la richesse dans l'agriculture, l'industrie, le commerce, le crédit, la spéculation, l'association, l'assurance, la colonisation. *L'économie sociale* ou recherche des principes de justice suivant lesquels doit s'effectuer la répartition de la richesse entre les individus et l'État par la propriété et l'impôt", "De l'organisation de l'enseignement de l'économie politique et sociale à l'École Pratique des Hautes Études", inédit, 1879 in : Léon WALRAS, *Mélanges d'économie politique et sociale*, Œuvres économiques complètes, Vol. VII, Paris, Economica, 1987, p. 422, 423. Sur les exigences morales de l'économie sociale, voir également : André GARRIGOU-LAGRANGE, "La méthode en Économie politique et en Économie sociale", in *Études d'économie politique et sociale à la mémoire d'Eugène Duthoit*, Paris, LGDJ, 1949, pp. 48-54.

<sup>16</sup> E. LÉVY, "Signification et perspectives de l'Économie sociale", Mélanges Jean Lhomme. Économie sociale, *Revue économique*, n° 4, juillet 1974, p. 577.

<sup>17</sup> M. REBERIOUX, "Les expositions universelles : voir Paris et mourir", *Revue d'économie sociale*, 1992, pp. 7-18 ; S. ZAIDMAN, "Les expositions universelles parisiennes du XIX<sup>e</sup> siècle occasion d'une alliance entre les associations ouvrières et les pouvoirs publics", *Revue d'économie sociale*, 1992, pp.19-37.

<sup>18</sup> En ce sens, notamment, B. GALLINATO, "L'École de la paix sociale et les relations de travail", in Construction d'une Histoire du droit du travail, *Cahiers de l'IRT*, n° 9, avril 2001, pp.71-83.

que l'assimilation de l'économie sociale aux politiques de patronage ou de paternalisme ne tarde pas à intégrer le discours patronal<sup>19</sup>.

**C.** L'économie sociale peut également renvoyer à une "école de pensée"<sup>20</sup>, voire à une "science"<sup>21</sup>, caractérisée par la recherche de formules nouvelles "d'abolition ou de "détournement du profit" que l'historien André Gueslin situe "au carrefour de toutes les grandes idéologies, fondé sur une mystique du travail"<sup>22</sup>.

Madeleine Rebérioux en souligne la polysémie et parvient à identifier, au-delà de la nébuleuse de la généalogie doctrinale de l'économie sociale, un point commun qui tient à "l'intérêt pour la connaissance de la société, le sentiment qu'elle ne tourne pas rond et que de profonds changements sont nécessaires, qui ne relèvent pas de la simple charité". L'historienne du mouvement ouvrier relève que ce socle doctrinal commun ne parvient pas à masquer quatre clivages majeurs qui contribuent à alimenter l'hétérogénéité doctrinale de l'économie sociale : le poids accordé à l'observation, l'investissement religieux, l'attitude devant l'Etat et la vision du libéralisme<sup>23</sup>.

**D.** L'économie sociale correspond en outre à un cadre juridique et institutionnel délimité par le décret du 15 décembre 1981 créant la Délégation à l'économie sociale et applicable aux coopératives, mutuelles "et celles des associations dont les activités de production les assimilent à ces organismes"<sup>24</sup>.

Cette définition recoupe d'ailleurs celle que les juristes français lui donnaient déjà, au début du siècle, pour désigner un certain nombre d'institutions dont l'étude ne leur paraissait devoir relever ni du droit privé stricto sensu, ni du droit public. Il s'agissait alors de caractériser une nouvelle branche du droit, en

---

<sup>19</sup> Pour une illustration en ce sens : *Les établissements Schneider. Économie sociale*, Paris, Lahure, 1912. Dans cette volumineuse publication des établissements Schneider sont exposées les "nombreuses initiatives en vue de développer, à tous égards, le bien être" du personnel. L'ouvrage compte deux cent trente pages et distingue entre l'enfance et la jeunesse, les adultes, les malades et les blessés, les vieillards.

<sup>20</sup> A. GUESLIN, op. cit. p. 2.

<sup>21</sup> C. TOPALOV, *Laboratoires du nouveau siècle*, Paris, École des Hautes Études en Sciences Sociales, 1999, p. 29.

<sup>22</sup> A. GUESLIN, op. cit. p. 1, 5.

<sup>23</sup> M. REBERIOUX, "Naissance de l'économie sociale", *Revue de l'économie sociale*, juillet-septembre 1994, pp. 9-15.

<sup>24</sup> C. VIENNEY, *L'économie sociale*, op. cit., p. 3

quête d'autonomie scientifique, désignée sous le nom de législation ouvrière<sup>25</sup> et dont l'étude devait être associée aux institutions relevant de l'économie sociale.

L'analyse des instruments juridiques de l'économie sociale préside d'ailleurs à la création, en 1900, de la revue *Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale* dont l'article-programme expose très explicitement : "Parallèlement à la législation ouvrière se développe l'économie sociale, qui est l'ensemble des moyens pratiques mis en œuvre, surtout par l'initiative privée, pour réaliser les théories économiques tendant au bien-être, à l'élévation du plus grand nombre". C'est à ce titre que les rédacteurs de la revue entendaient intégrer dans leur champ d'étude, au rang des questions relevant de l'économie sociale, "les institutions de prévoyance, mutualité, coopération, crédit populaire, patronage et assistance sociale"<sup>26</sup>.

#### **IV.- Y A-T-IL UN SOCLE HISTORIQUE COMMUN ?**

On conçoit, dans ces conditions, que la multiplicité et la complexité de ces acceptions concurrentes de l'économie sociale n'aient pas manqué d'alimenter une troublante incertitude relative à ses inflexions idéologiques éventuelles. Si l'on excepte en effet l'alternative à l'économie libérale et au socialisme collectiviste, il reste encore malaisé d'identifier un socle historique commun à l'économie sociale.

Entre simple technique assurantielle pourvoyeuse de bien-être importée de l'Allemagne bismarkienne<sup>27</sup> et concept d'origine chrétienne hérité de la doctrine sociale de l'Église catholique<sup>28</sup>, l'économie sociale offre une large gamme de fondements doctrinaux dont les racines intellectuelles ont fait l'objet d'une analyse extrêmement détaillée de la part de Bernard Kalaora et Antoine Savoye dans *Les inventeurs oubliés*.

<sup>25</sup> F. LEKÉAL, "Les origines de l'enseignement de la législation industrielle : enjeux et qualification d'un nouveau champ d'études", in *Construction d'une Histoire du droit du travail...*, op. cit., pp.21-41.

<sup>26</sup> "Notre programme", *Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale*, n°2, février 1900, pp. 41-42.

<sup>27</sup> B. KRIEDEL, "Justice politique et justice sociale", in *Réflexions sur la justice*, Paris, Plon, 2001, p. 201.

<sup>28</sup> M. CLÉMENT, *L'économie sociale selon Pie XII. Synthèse doctrinale*, t. I, Paris, éd. Latines, 1953, notamment "Livre I : Le concept chrétien d'économie sociale", p.21 et suiv. ; également, t. II, *Documents pontificaux*.

Les mêmes auteurs ont pu souligner et expliquer les longues périodes d'éclipse et de discrédit dont l'économie sociale a pu souffrir en raison notamment du "malentendu" né de Vichy et de la tentative de captation de l'héritage de Le Play à des fins idéologiques : "On voit donc dans l'équation un peu trop simple *Le Play = Vichy* plusieurs niveaux s'entremêler. Premièrement, la réhabilitation anachronique de Le Play à des fins idéologiques par certains doctrinaires du régime, étrangers aux écoles le playsiennes ; deuxièmement, la sollicitation, sans succès du régime par des représentants des écoles le playsiennes qui ne parviennent pas à faire reconnaître leur programme d'action et de recherche par les nouveaux dirigeants ; troisièmement, la participation individuelle de le playsiens à certains secteurs de la politique vichyste, spécialement l'agriculture et la jeunesse leur domaine de prédilection"<sup>29</sup>.

En réalité, le seul dénominateur commun aux différentes acceptions historiques de l'économie sociale semble être, d'une part, le double refus que signe la qualification "sociale" du terme — refus du libéralisme économique de type individualiste, refus du socialisme étatiste — d'autre part, la primauté donnée à l'homme sur le capital<sup>30</sup>.

De ce point de vue, les tentatives de définition plus récentes de l'économie sociale paraissent s'inscrire dans la continuité historique de ce positionnement alternatif entre deux pôles qui seraient aujourd'hui beaucoup plus nettement identifiés que par le passé. Ainsi, plutôt qu'un projet global de dépassement du libéralisme ou du socialisme, le vocable d'économie sociale pourrait plus modestement désigner un type particulier d'initiative économique. C'est ce qu'observent, dans une esquisse de bilan international, Jacques Defourny, Louis Favreau et Jean-Louis Laville : "Depuis la seconde moitié des années 70, les chercheurs de diverses disciplines manifestent un intérêt croissant pour des initiatives économiques de type associatif ou coopératif qui n'appartiennent ni à la sphère de l'entreprise privée classique, ni à celle de l'économie publique"<sup>31</sup>.

On pourrait dès lors considérer que, sous l'effet de l'intégration de l'économie sociale dans le champ de la recherche

<sup>29</sup> B. KALAORA, A. SAVOYE, *Les inventeurs oubliés. Le Play et ses continuateurs aux origines des Sciences sociales*, Paris, Champ Vallon, coll. "milieux", 1989, p. 46.

<sup>30</sup> En ce sens : E. BIDEZ, "Les multiples visages de l'économie sociale", in *Une ambition, l'économie sociale, Économie et humanisme*, octobre 1994, n° 330, p. 8.

<sup>31</sup> "Introduction à un bilan international", in *Insertion et nouvelle économie sociale. Un bilan international*, J. DEFOURNY, L. FAVREAU, (dir.), Paris, Desclée de Brouwer, 1998, p.11.

universitaire, la ligne de fracture entreprise privée/économie publique, se serait substituée, comme une catégorie plus pertinente, à la dichotomie libéralisme-socialisme jusqu'alors constitutive de la spécificité de l'économie sociale. Ce rétrécissement de l'horizon de l'économie sociale constitue sans nul doute un facteur de clarification.

A l'inverse, la singularité historique d'une économie sociale définie négativement comme l'expression d'un double refus idéologique pourrait constituer un des facteurs explicatifs à la fois de la relative opacité conceptuelle de l'expression, des fréquentes éclipses dont elle a pu souffrir et des tentatives destinées à promouvoir l'appellation alternative d'*économie solidaire*<sup>32</sup>. Ainsi, comme l'observe Jean-Louis Laville pour justifier le choix de cette dernière appellation, "l'économie solidaire réintroduit ainsi une problématique qui avait été à l'origine de l'économie sociale, celle de la combinaison des formes de travail et d'économie, qui avait été oubliée avec l'entrée dans la société salariale. L'économie solidaire réintroduit aussi une autre problématique qui avait été à l'origine de l'économie sociale, celle de la contribution à un débat pluraliste sur les institutions pertinentes pour la démocratie"<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> En ce sens, J.-L. LAVILLE, "Économie solidaire et économie sociale", p. 54 et suiv. ; également, E. BIDET, *L'économie sociale*, éd. Le Monde Poche, 1997, p. 62, sur les rapports entre économie sociale et tiers-secteur ; p. 135 et suiv., sur le lien entre économie sociale et économie solidaire.

<sup>33</sup> J.-L. LAVILLE, "Économie solidaire et économie sociale", op. cit., p. 54 et suiv.

## **Les acteurs de la création d'un droit nouveau : l'exemple de la formation continue**

***Francis Hordern***

Toute législation nouvelle est insérée dans un contexte. Elle est l'œuvre d'une équipe, d'un milieu qui s'appuient sur des réalisations existantes. Elle se heurte à des résistances externes et devient le résultat d'une transaction plus ou moins longue. Enfin, quand elle est promulguée, elle est utilisée par d'autres, à des fins parfois très différentes.

Et si depuis la loi du 20 décembre 1993, un droit à la formation professionnelle est reconnu, ce n'est qu'après une longue gestation dont les débuts ont été étudiés dans les deux derniers numéros de la revue (lois de 1959 à 1971).

Nous présentons ici un résumé de l'histoire du droit de la formation continue au travers de ses principaux acteurs<sup>1</sup>. Nous chercherons à les identifier et à préciser leurs rôles respectifs. Ils sont variés et viennent du "monde professionnel de la formation" ou participent aux Commissions du Plan (surtout le V<sup>e</sup> et le VI<sup>e</sup>), ce peuvent être des acteurs individuels et leurs équipes<sup>2</sup>, des acteurs collectifs (patronat et syndicat). Les juristes et professeurs de droit ont joué, par contre, un rôle très effacé.

L'étude commence sous la IV<sup>e</sup> République où le Parlement joue un rôle essentiel et se poursuit sous la V<sup>e</sup> République où les

---

<sup>1</sup> Cette étude a été présentée sous une forme plus succincte au Colloque tenu à Nantes les 18 et 19 septembre 2003, intitulé "Les acteurs dans l'histoire du droit du travail". Il ne figurera pas dans les Actes de ce colloque pour laisser la place aux jeunes générations de chercheurs.

<sup>2</sup> Michel Debré, Pierre Laurent, Jacques Delors, Bertrand Schwartz, Raymond Vatier, etc.

centres de décision se déplacent. Le président de la République, le Premier ministre et ses ministres, les membres des cabinets ministériels, les commissions du Plan, jouent un rôle essentiel, mais variable. Il faut y ajouter le patronat, les syndicats et quelques personnalités de premier plan.

Ce cheminement classique a été perturbé par les événements du printemps 1968 et par les tentatives de transformations sociales amorcées par les pouvoirs publics, au travers de grands accords interprofessionnels et de lois "négociées".

### **I. – LA NAISSANCE DU CONGÉ D'ÉDUCATION OUVRIÈRE EN 1957**

A la fin du XIX<sup>e</sup> siècle l'éducation ouvrière devait aider le monde ouvrier à s'émanciper. Mais le mouvement ouvrier a eu du mal à définir son public : ensemble du monde ouvrier ou frange militante ?

Dans l'Entre-deux-Guerres, se manifestent des pratiques de formation syndicales (par la CGT), politique (par les écoles du parti communiste), et d'éducation populaire (à partir de 1936). Mais elles se sont toutes développées de manière indépendante.

Après la Deuxième Guerre mondiale, les centrales syndicales ont leur centre de formation pour militants et leur centre d'études économiques et sociales leur permettant d'alimenter l'action syndicale.

Depuis la Libération, les syndicats ont été chargés de nombreuses missions, plus ou moins nouvelles : participation aux conseils d'administration des entreprises nationalisées, aux conseils des caisses de sécurité sociale, aux conseils de prud'hommes, à la gestion des comités d'entreprise, à la représentation du personnel dans les entreprises, etc. Mais rien n'a été prévu pour leur formation à ces diverses tâches.

Pour assurer ces missions, la formation par les syndicats eux-mêmes est devenue indispensable, notamment dans les domaines du droit, de l'économie ou de la gestion. Elle s'est réalisée principalement dans les centres confédéraux, mais aussi au niveau

des fédérations d'industrie et des unions départementales. Mais cette formation était surtout élémentaire et moyenne, il y manquait un niveau supérieur qui sera assuré pour partie par la création d'instituts universitaires du travail, dont le premier a été créé à Strasbourg en 1955 - 1956 par Marcel David<sup>3</sup>. Les syndicats très attachés à l'indépendance de leur formation et se méfiant de l'Education nationale, ont accepté une formation universitaire complémentaire et respectueuse de leurs options idéologiques<sup>4</sup>.

Aussi dans le milieu des années cinquante, le temps semble venu de faciliter la formation syndicale en permettant aux militants de bénéficier d'un congé-formation<sup>5</sup>. C'est pourquoi l'on voit apparaître au Parlement des propositions de lois visant à créer ce congé. Elles proviennent de députés MRP proches de la CFTC, dont Paul Bacon, et d'un député socialiste.

Elles aboutissent à la loi du 23 juillet 1957 qui institue un congé d'éducation ouvrière. Il s'adresse aux "travailleurs et apprentis désireux de participer à des stages ou sessions exclusivement consacrés à l'éducation ouvrière ou à la formation syndicale organisés soit par des centres rattachés à des organisations syndicales de travailleurs reconnues comme représentatives sur le plan national, soit par des instituts spécialisés" (art. 1 alinéa 1).

Ce congé est un droit, il est non rémunéré, de douze jours ouvrables par an et assimilé à une période de travail. Ce congé est également accordé aux fonctionnaires d'Etat et aux personnels des communes, ainsi qu'aux professions agricoles.

C'est le véritable début de la création d'un droit à congé formation. Et pourtant la loi passa pratiquement inaperçue et la

---

<sup>3</sup> Professeur d'histoire du droit à la Faculté de droit de Strasbourg. Sur la création de cet institut voir M. DAVID, *Témoins de l'impossible*, 1982 ; *Convergences – Etudes offertes à Marcel David*, Quimper, Calligrammes, 1991 ; *L'Institut des sciences sociales du travail (ISST). Des origines aux années 70*, ISST, Université de Paris I, brochure sans date, 31p.

<sup>4</sup> D. ANDOLFATTO et D. LABBE, *La CGT : Organisation et audience depuis 1945*, Paris, La Découverte, 1997, p.118 et suiv. ; G. BRUCY, "La doctrine de la CGT sur la formation des adultes : entre pragmatisme et lutte des classes (1945-1955)", *Travail et emploi*, n° 86, pp.49-64.

<sup>5</sup> P. BARRAU, "Les débuts du droit à la formation syndicale (1956-1959)", *Cahiers de l'IRT*, n°11, 2003.

presse n'en parla pas. Les spécialistes du droit du travail ne s'y sont pas intéressés et encore aujourd'hui les manuels de droit du travail le traitent comme un congé particulier, au milieu des autres congés<sup>6</sup>.

La formation syndicale existait depuis longtemps, mais pour la développer et rendre plus efficace l'intervention des militants dans le jeu social, il fallait l'encourager par la possibilité d'obtenir le droit à un congé légal.

On était dans une période de blocage social. Le parti communiste et la CGT étaient puissants et combatifs, mais isolés des autres partis et syndicats. Certains voulaient constituer un pôle réformiste du côté syndical, et le développement de la formation leur semblait nécessaire. La CFTC et le MRP cherchaient à faire voter un texte accordant un congé formation, mais pour cela il fallait obtenir une majorité au Parlement. L'arrivée au gouvernement de Guy Mollet et son désir de réformes sociales à faible coût, à défaut de réformes économiques, arrivait au bon moment. C'est ainsi qu'un ministre du travail socialiste, Albert Gazier, a mené à bien un projet, discret et peu ambitieux, qui obtint un large consensus devant les deux chambres.

L'initiative individuelle de Marcel David, qui aboutit en 1956, peu avant le vote de la loi, à créer un Institut du Travail à Strasbourg a permis à l'université de participer à une formation supérieure des militants<sup>7</sup>. C'est pourquoi la loi du 23 juillet 1957 a donné le monopole de la formation syndicale aux centres confédéraux de formation, ainsi qu'aux Instituts du Travail agréés par le ministère du Travail. On respectait ainsi la situation historique tout en encourageant l'université à participer à la formation supérieure des syndicalistes.

---

<sup>6</sup> C'est le cas des diverses éditions du Rivéro et Savatier à partir de la 2<sup>ème</sup> édition de 1960. A peine un peu plus dans les éditions du Camerlynck et Lyon-Caen. Rien dans le manuel de P.-D. OLLIER en 1972, rien dans celui de J.-C. JAVILLIER dans son édition de 1978. Quelques phrases dans le tome I de l'édition, 1980, de B. TEYSSIÉ. Rien dans le tome I, 1<sup>ère</sup> éd., 1990 du manuel de G. COUTURIER. Rien enfin dans *Droit du travail et société*, 1<sup>ère</sup> éd., 2001, tome I de J. LEGOFF.

<sup>7</sup> D'autres Instituts seront créés dans les années soixante.

## **II. – LA PROMOTION SOCIALE**

### **A. La situation de la formation professionnelle après la guerre**

Après la Libération et jusque dans les années cinquante on a cherché dans l'urgence à former la main-d'œuvre dont la reconstruction avait besoin. Le Plan Monnet a préconisé le développement de la formation professionnelle accélérée pilotée par le ministère du Travail. C'est ainsi qu'ont été mis en place des centres FPA pour former en priorité des ouvriers du bâtiment et de la sidérurgie<sup>8</sup>.

A la même époque, l'enseignement technique<sup>9</sup> forme dans ses centres d'apprentissage des ouvriers qualifiés, tandis que les collèges techniques et les écoles nationales professionnelles forment des techniciens. A partir de 1948, l'enseignement technique a créé des cours de perfectionnement non rémunérés, ayant lieu le soir, pour permettre la "promotion ouvrière"<sup>10</sup>. Le ministre de l'Education nationale, René Billières, étendit en 1957 cette expérience à l'ensemble des académies<sup>11</sup>.

Le Conservatoire national des Arts et Métiers, fondé sous la Révolution, délivre des diplômes d'ingénieurs. L'enseignement est fait de cours du soir, et si le nombre d'inscrits est important (plus de 2000), le rendement est faible. Seuls 3% des élèves arrivent à un diplôme. A partir de 1952 des centres associés CNAM sont ouverts en province et le nombre de diplômes augmente, mais il reste très faible.

A côté de ces diverses formations dépendant des ministères du Travail et de l'Education nationale, les grandes entreprises mettent en place des systèmes de formation pour les ingénieurs et cadres et surtout pour assurer le renouvellement des pratiques de

---

<sup>8</sup> B. BONNET, *La formation professionnelle des adultes*, Montreuil, AFPA, 1999 ; B. DANZER-KANTOF, *Former pour l'emploi. L'AFPA : 50 ans de formation professionnelle des adultes*, Montreuil, AFPA, 1999.

<sup>9</sup> A la sortie de l'enseignement primaire. Dans les années 50 seulement 20% des jeunes de 14 à 18 ans reçoivent une formation dans l'enseignement technique.

<sup>10</sup> C'est l'œuvre d'André Morice, secrétaire d'état à l'Enseignement technique, Entrepreneur de travaux publics, radical, maire de Nantes.

<sup>11</sup> Dans la région grenobloise, à Nancy (CUCES), puis Toulouse, Nantes, Dijon, Marseille.

direction du personnel. Des associations de chefs du personnel des grandes entreprises assurent la transmission des nouvelles méthodes de formation<sup>12</sup>. Le milieu des directeurs du personnel des grandes entreprises entraîne une série de recherches et d'expériences nouvelles de formation.

Enfin les milieux du Plan et certains économistes comme Jean-Marcel Jeanneney<sup>13</sup> réclament, à la fin des années cinquante, un développement de la formation qui leur paraît nécessaire à un moment où la France va devoir faire face à une concurrence internationale accrue<sup>14</sup>.

### **B. Debré et la promotion sociale**

Dès son arrivée au gouvernement, Michel Debré, aidé de quelques collaborateurs<sup>15</sup> va faire voter, en moins de sept mois une loi qui a pour objet la promotion sociale<sup>16</sup>. Il s'agit d'élargir l'élite, d'éviter une société fermée et de répondre aux besoins de développement de l'économie en formant davantage de cadres, de techniciens et d'ingénieurs.

Cette loi est une "codification des dispositions existantes"<sup>17</sup>. Elle précise les niveaux de promotion<sup>18</sup>. Elle s'adresse à la fois à l'industrie, au commerce, à l'artisanat et à l'agriculture. Elle étend la possibilité d'aide de l'Etat à l'ensemble des stagiaires de la formation, et plus seulement à ceux de FPA.

La nouveauté, c'est l'utilisation de "conventions" entre l'Etat et les centres de formation, qu'ils soient publics ou privés, pour permettre l'aide de l'Etat. C'est donc aussi la reconnaissance et

<sup>12</sup> On y trouve Jean Myon directeur du personnel et des relations sociales de chez Renault et Raymond Vatier, directeur du service de formation du personnel, et membre du conseil économique et social en 1959.

<sup>13</sup> Professeur à la Faculté de droit de Paris. Auteur de *Forces et faiblesses de l'économie française*, en 1956.

<sup>14</sup> Avec le Marché commun.

<sup>15</sup> Membres de son cabinet : Pierre Racine, son principal collaborateur, Jérôme Monod, chargé des affaires administratives et de l'aménagement du territoire et Jacques Decoust, son conseiller social. Ils seront aidés par Pierre Laurent, directeur du Travail au ministère du Travail, l'ancien recteur Donzelot, directeur au Ministère de l'Education nationale.

<sup>16</sup> Terme plus large que promotion du travail et qui tend vers une société promotionnelle. On écarte le terme d'éducation permanent, porté par la Ligue de l'Enseignement lors du projet Billières et marqué politiquement à gauche.

<sup>17</sup> R. Fanton, rapporteur à l'Assemblée nationale.

<sup>18</sup> Premier et second degré.

l'appel à des organismes privés pour le développement de la promotion.

Pour arriver à des résultats rapides, la loi crée un comité national de coordination de la promotion sociale, placé auprès du Premier ministre, chargé de faire la politique de la promotion sociale. Michel Debré va doubler les crédits budgétaires au cours de son mandat de premier ministre et nommer un de ses fidèles, Jacques Decoux, conseiller social dans son cabinet, comme délégué général à la promotion sociale.

Le projet de loi a été rédigé par Pierre Racine<sup>19</sup>, soutenu à l'Assemblée par son rapporteur André Fanton<sup>20</sup> et au Sénat par Roger Menu<sup>21</sup>. Il est également soutenu par André Boulloche<sup>22</sup>, ministre de l'Education nationale et Paul Bacon<sup>23</sup>, ministre du Travail.

La loi ne donnera lieu à presque aucun commentaire des syndicats et du patronat. Elle connaîtra des difficultés d'application notamment à cause de l'absence de définition de la promotion sociale et deviendra plutôt une loi sur la promotion du travail que sur la promotion sociale. Elle va contribuer à un important développement de la formation des adultes et à un début de régionalisation. Elle va aider à l'essor du "monde professionnel de la formation"<sup>24</sup> composé du courant traditionnel de la promotion ouvrière et de la promotion supérieure du travail, du courant des mouvements d'action ouvrière, ainsi que d'une partie du mouvement syndical.

La direction de la promotion, avec Jacques Decoux va s'appuyer sur les entreprises pour développer la formation des

---

<sup>19</sup> Nous disposons de divers témoignages de Michel Debré, notamment ses mémoires, tome 3, 1958-1962. Pierre Racine est son plus proche collaborateur.

<sup>20</sup> Jeune député gaulliste en 1958. Ami de M. Debré, il était chargé de mission dans son cabinet lorsqu'il était garde des Sceaux, de juin 1958 à janvier 1959.

<sup>21</sup> Ancien ouvrier et militant syndicaliste. Il était déjà rapporteur de la loi sur le congé d'éducation ouvrière. Voir plus haut.

<sup>22</sup> Démissionnaire de la SFIO pour être ministre du général de Gaulle. Il démissionnera en décembre 1969 pour protester contre la politique de Michel Debré en direction de l'enseignement privé.

<sup>23</sup> Ministre du Travail sans discontinuer de novembre 1957 à mai 1962. Voir plus haut sa participation à la loi sur la formation syndicale.

<sup>24</sup> Selon l'expression de Philippe Casella. La promotion comme forme d'intervention publique : le cas de Grenoble, 1960 – 1966, in Jalons, pour une histoire de la formation professionnelle, Travail et emploi, n° 86, avril 2001.

adultes. On passe alors d'une formation postscolaire proche des systèmes d'enseignement vers une formation entrant dans le champ des relations professionnelles pour laquelle on va chercher à intéresser les organisations syndicales<sup>25</sup>.

Malgré cela, la coordination de la politique de promotion sociale sera considéré comme un échec, chaque ministère continuant à développer ses propres formations<sup>26</sup>.

### **C. Retour sur la formation syndicale**

Au cours des débats de la loi sur la promotion sociale, André Fanton comme Michel Debré insistent sur la nécessité de présenter un autre texte au Parlement sur la promotion collective<sup>27</sup>.

Un projet de loi est présenté par le ministre du Travail, Paul Bacon, en octobre 1959 et aboutit rapidement à la loi du 30 décembre 1959<sup>28</sup>. On veut harmoniser les relations sociales en permettant aux syndicats d'organiser en toute liberté la formation des militants et des dirigeants syndicaux, grâce à la mise à disposition des moyens financiers dont ils ont besoin.

Paul Bacon, Roger Menu et quelques autres mènent les débats et font aboutir le texte qui recueille une forte majorité de l'UNR au PC.

Le gouvernement voulait une politique de participation des syndicats et une intégration des travailleurs dans la société. Le mouvement syndical se servira de ce texte pour élever le niveau de formation des militants. Le dispositif légal restera inchangé pendant trente ans<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> C'est le cas notamment de la création des Maisons de la promotion sociale.

<sup>26</sup> L'enseignement technique défend son alliance avec les professionnels, le ministère du Travail sa politique de l'emploi au travers de la FPA, le secrétariat à la Jeunesse et aux sports son action avec les mouvements d'action populaire.

<sup>27</sup> Voir les travaux dans la bibliographie de M. DAVID, N. TERROT, M. GEOFFROY et P. BARRAU.

<sup>28</sup> "Tendant à favoriser la formation économique et sociale des travailleurs appelés à exercer des responsabilités syndicales".

<sup>29</sup> Jusqu'à la loi du 30 décembre 1985 qui révisé le dispositif autour de la "formation économique, sociale et syndicale".

### **III. – DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE À LA FORMATION CONTINUE**

#### **A. De la promotion aux réformes scolaires et universitaires**

La loi de 1959 sur la promotion sociale est sans doute venue trop tard, alors que, surtout avec l'arrivée de Georges Pompidou à la direction du gouvernement en 1963, on s'achemine vers une politique centrée sur la formation professionnelle<sup>30</sup>.

Le poids de l'économie se fait de plus en plus sentir dans le champ de la formation postsecondaire. Il s'agit de produire de la main-d'œuvre qualifiée pour une économie qui se transforme rapidement. C'est l'époque d'un brusque accroissement des fusions, concentrations ou regroupement d'entreprises qui s'accompagnent le plus souvent de licenciements collectifs.

Le gouvernement, à partir de 1963, met en place une politique de l'emploi<sup>31</sup> qui donne un rôle important au ministère du Travail dans l'intervention économique de l'Etat<sup>32</sup>. L'Etat se dote d'un cadre administratif capable d'accompagner l'évolution de la société<sup>33</sup>.

Un chantier parallèle est amorcé dès l'avènement de la V<sup>e</sup> République en 1958 avec la réforme de l'enseignement, qui cherche à adapter le système scolaire à l'économie et à ses changements.

L'éducation nationale est reprise en main par le gouvernement qui se substitue le plus souvent à son ministre<sup>34</sup>. De 1959 à 1966, on assiste à une série de réformes de l'enseignement

---

<sup>30</sup> Comme le note Y. PALAZZESCHI, dans son article "Promotion sociale et éducation permanente", in DUBAR et GADÉA, *La promotion sociale en France*, Paris, Septentrion, 1999.

<sup>31</sup> Création du Fonds national de l'emploi FNE, en 1963.

<sup>32</sup> Cela aboutit en 1966 à la création d'un grand ministère des Affaires sociales sous la direction de l'économiste Jean-Marcel Jeanneney.

<sup>33</sup> Qui sera continué par la création en juillet 1967 de l'Agence nationale pour l'emploi : l'ANPE.

<sup>34</sup> Voir notamment J. FOURNIER, *Politique de l'éducation*, Paris, Seuil, 1971, A. PROST, *Education, société et politiques. Une histoire de l'enseignement de 1945 à nos jours*, Paris, Seuil, 1992 et 1997 ; C. LELIEVRE et C. NIQUE, *L'école des présidents, de Charles de Gaulle à François Mitterrand*, Paris, O. Jacob, 1995.

secondaire<sup>35</sup> et en 1963 à la création pour la formation des techniciens et des cadres moyens, des Instituts universitaires de technologie : IUT, nouveau type d'enseignement supérieur<sup>36</sup>.

Une autre réforme, celle de l'enseignement supérieur long est voulue et réalisée par Georges Pompidou (1966). Enfin une bataille oppose le général de Gaulle, partisan depuis longtemps de la sélection au ministère de l'Education nationale, et Georges Pompidou qui y est opposé.

### **B. La loi du 3 décembre 1966 et la formation professionnelle**

En 1965 on manque toujours d'ouvriers qualifiés, de techniciens et de cadres, la promotion reste l'affaire d'une minorité. L'économie se libéralise et réclame davantage de qualification, d'ajustements de qualification au moment où la concurrence internationale initiée par le Marché commun va se développer. Il paraît nécessaire de mettre en place un système nouveau permettant aux salariés de partir en formation pendant le temps de travail et de transférer en partie l'organisation de la formation post-scolaire aux entreprises.

Le CNPF en 1966 estime nécessaire la formation d'une main-d'œuvre qualifiée. Il souhaite que l'Etat et les professions fassent un effort financier suffisant pour réaliser des institutions de formation. On s'achemine vers un nouveau partage des tâches, l'Etat s'occupant de la formation générale par l'Education nationale et les entreprises s'occupant des formations de spécialisation.

Michel Debré, revenu au gouvernement en janvier 1966 comme ministre de l'Economie et des finances va élaborer une nouvelle loi consacrée à la formation professionnelle. La tâche est plus difficile qu'en 1959. La réforme de l'enseignement vient d'intégrer l'enseignement technique dans l'enseignement général, la prolongation de la scolarité obligatoire jusqu'à 16 ans à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1967 remet en cause l'apprentissage artisanal tradition-

---

<sup>35</sup> Réformes Berthoin (1959), Capelle-Fouchet (1962).

<sup>36</sup> Dès 1963 le chef de l'Etat conseillé par Jacques Narbonne et avec l'aide de Pierre Laurent devenu secrétaire général de l'Education nationale, conduisent les réformes de l'enseignement.

nel. On ne parle plus qu'en terme d'acquisition de métiers. Le chômage dans certaines branches, les reconversions et les fermetures d'entreprises se développent.

L'élaboration du texte va être difficile et amènera à un compromis entre des tendances contradictoires. Les ministres s'opposent à la coordination de la politique de formation, mais finalement on aboutira à la prééminence du ministre de l'Education nationale dans le mécanisme de coordination.

Le projet de loi est préparé par Françoise Duléry<sup>37</sup> et Pierre Laurent, secrétaire général de l'Education nationale. L'exposé des motifs est confié à un jeune collaborateurs, venant du Conseil d'Etat, François Lagrange.

Michel Debré fait inscrire dans la loi que la formation professionnelle est une "obligation nationale", c'est-à-dire qu'elle est aussi importante que l'était l'enseignement primaire à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle.

Pour cela on va créer un fonds de la formation professionnelle, augmenter les aides individuelles et modifier le régime des conventions. Les crédits d'équipement de l'enseignement technique, sont considérablement augmentés.

La coordination de la politique de formation professionnelle est confiée à un comité interministériel et à un groupement de hauts fonctionnaires présidé par Pierre Laurent. Enfin, un Conseil national de la formation professionnelle comprend les ministres intéressés, des représentants des organisations patronales et syndicales et des personnalités qualifiées en ce domaine. Il a un rôle consultatif.

La nouveauté vient de la création d'un congé-formation, sur le modèle du congé d'éducation ouvrière des lois de 1957 et 1959<sup>38</sup>. Ce congé devait faire l'objet d'un décret d'application qui ne sera jamais pris, mais se retrouvera après 1968, dans l'accord national interprofessionnel du 9 juillet 1970 et dans la loi du 16 juillet 1971.

---

<sup>37</sup> Collaboratrice de Michel Debré dans tous ses cabinets ministériels.

<sup>38</sup> Voir plus haut

La loi du 3 décembre 1966, intitulée "loi d'orientation et de programme" a pour objet de coordonner et de compléter les actions entreprises depuis 1959. Elle s'applique à toutes les activités de formation et de promotion dans l'industrie, le commerce, l'artisanat, l'agriculture et la fonction publique.

L'Etat renonce à diriger la formation postscolaire et a recours à un marché où les organismes, qu'ils soient publics ou privés, doivent répondre à des demandes qui émanent surtout des entreprises, et organiser les formations dont elles ont besoin. La concurrence des divers organismes devrait obliger l'Education nationale à faire un effort particulier dans la formation des adultes. Mais on va assister surtout au développement par les entreprises et les branches professionnelles d'un réseau d'organismes de formation privés, gérés par les représentants des employeurs.

### **C. Le Commissariat au Plan, lieu d'élaboration de la loi**

Le Commissariat au Plan a été le lieu, dans les années cinquante et soixante, de rencontres régulières entre les partenaires sociaux, alors que le dialogue social était complètement bloqué. Divers clubs comme le club Jean Moulin<sup>39</sup> provoquent également des occasions informelles d'échange. De nombreuses idées nouvelles sont nées dans ces clubs et dans les commissions du Plan.

C'est dans les milieux du Plan que le terme de formation s'est imposé à la place de celui d'éducation plutôt réservé aux enseignants. Par la formation on voulait promouvoir une économie compétitive et moderniser la société.

Pour prévoir et calculer les flux de population à scolariser et mettre en place des politiques publiques, un langage commun a été trouvé par les planificateurs de la Commission de la main d'œuvre : les nomenclatures de niveaux de formation<sup>40</sup>. Elles

---

<sup>39</sup> Voir : C. ANDRIEU, *Pour l'amour de la République. Le Club Jean Moulin, 1958-1970*, Paris, Fayard, 2002.

<sup>40</sup> Dans cette commission un intergroupe sur les questions relatives à la formation et à la qualification présidé par Roger Louet du syndicat F.O., Jacques Delors vice-président, Claude Vimont (rapporteur général de la commission de la main d'œuvre du 2<sup>ème</sup> au 5<sup>ème</sup> Plan puis vice-président de l'INSEE), J. Vincens professeur d'économie à Toulouse,

établissaient des équivalences entre les catégories professionnelles et les niveaux de formation définis par la durée des études faites.

La Commission de la productivité, dont le rapporteur était Raymond Vatiez, lors de la préparation du V<sup>e</sup> Plan, en 1964-1965, a analysé, "les obstacles" à l'idée de formation comme facteur d'accroissement de la productivité. Elle a formulé des propositions dont certaines ont été intégrées à la loi de 1966 : l'instauration du congé-formation, la généralisation des instances tripartites, la multiplication des crédits.

Enfin, Jacques Delors, alors directeur du service des Affaires sociales au commissariat général au Plan a rédigé un rapport qui a également servi à la préparation de la loi de 1966.

La loi du 3 décembre 1966 est insérée dans les travaux préparatoires du V<sup>e</sup> Plan et entend répondre à la fois à la nécessité d'une industrialisation rapide et aux défauts de notre système d'enseignement. Elle s'inscrit dans le prolongement de la réforme de l'enseignement et de la politique de l'emploi. Elle veut mieux coordonner la politique de formation professionnelle, accélérer l'effort entrepris en matière financière et compléter les réformes existantes par des mesures de détail.

Mais comme le démontre bien Lucie Tanguy, "le Plan (...) n'a pas été une instance de dialogue et de coopération que ses fondateurs recherchaient (...)", mais un lieu où les élites administratives "sous couvert de rationalité ont fait apparaître leurs décisions comme des nécessités exprimant l'intérêt général"<sup>41</sup>.

---

Raymond Vatiez (directeur du CIF, futur directeur de la formation et de l'orientation continue du Ministère de l'Éducation nationale en 1970, ancien militant de l'ACJF, membre d'Économie et Humanisme), Bertrand Schwartz, directeur de l'École des mines de Nancy, du CUCES de Nancy, et Gérard Ducray (qui sera chef de service des statistiques et de la conjoncture au ministère de l'Éducation nationale).

<sup>41</sup> L. TANGUY, "La mise en équivalence de la formation avec l'emploi dans les IV<sup>e</sup> et V<sup>e</sup> Plans (1962-1970)", *Revue Française de Sociologie*, 2002, pp. 685 à 709. Voir également, P. BIRNBAUM, *Les sommets de l'État*, Paris, Seuil, 1977, pp.134 à 139.

## **D. L'élaboration des lois de 1968 à 1971**<sup>42</sup>

### **1. Nouvelle stratégie patronale**

Le patronat, dans le milieu des années soixante modifie sa stratégie et centre son action sur la haute administration et le gouvernement plutôt que sur le Parlement comme il l'avait fait sous la IV<sup>e</sup> République. Il trouve un intérêt nouveau à la planification et participe pleinement aux commissions du Plan pendant l'élaboration des V<sup>e</sup> et VI<sup>e</sup> Plans.

Après de nombreux remous, on assiste à l'arrivée à la tête du CNPF, à partir de 1966 d'une équipe nouvelle avec Paul Huvelin, président, Ambroise Roux et François Ceyrac. Mai 1968 accélère les transformations et permet une réforme partielle de l'organisation. Le CNPF adopte une politique économique et sociale, se fait connaître du grand public et se lance dans la négociation et la signature d'accords nationaux interprofessionnels avec les organisations syndicales. Le "projet Ceyrac"<sup>43</sup> va donner, pendant quelques années un rôle moteur au patronat dans les relations sociales. Les premières Assises du patronat (Lyon, octobre 1970) sont consacrées à "la formation des hommes dans la société moderne". Après une analyse critique de l'enseignement, il est proposé des réformes pour rendre l'enseignement "rentable". L'objectif central du CNPF est d'ajuster la formation aux nécessités professionnelles. Ses propositions vont alimenter bien des réformes par la suite.

### **2. La situation syndicale**

Le pluralisme syndical s'est installé dans les années cinquante. La CGT occupe une position dominante, mais elle est isolée et fait l'objet d'un profond rejet par Force ouvrière qui a fait de la négociation collective et du paritarisme les éléments essentiels de son action. La CFTC, longtemps traversée par des oppositions internes incarnait d'abord le courant syndical chrétien

---

<sup>42</sup> Nous renvoyons pour les détails, la chronologie et la bibliographie à nos deux articles déjà cités : "De la promotion sociale à la formation professionnelle", in *Cahiers de l'IRT*, n°10, 2002, et "De la formation professionnelle à la formation continue", in *Cahiers de l'IRT*, n°11, 2003.

<sup>43</sup> Selon l'expression de J. BUNEL et J. SAGLIO, "La redéfinition de la politique sociale du patronat français", *Droit social*, décembre 1980.

appuyé par le MRP. Sous l'impulsion d'Eugène Descamps et du socialisme démocratique, elle se transforme en CFDT en 1964 et cherche alors une nouvelle identité. En 1966, CGT et CFDT concluent un accord d'action sur la base de revendications traditionnelles. Enfin la CFTC maintenue et la CGC réformistes ne représentent que peu de syndiqués. Mais le mouvement de mai 1968 va encore accroître les divisions syndicales, particulièrement entre la CGT et la CFDT.

L'intérêt des syndicats est alors faible pour la formation professionnelle telles que les lois de 1959 et de 1966 l'ont mise en place. Ce sont les responsables cadres des organisations qui sont les pionniers en la matière et participent aux négociations sur la formation. Les confédérations ont des soucis plus urgents.

### 3. Le développement nouveau de la négociation collective

C'est le mouvement de mai 1968 qui incite Georges Pompidou à provoquer une négociation entre le patronat, les syndicats et le gouvernement. Elle aboutit au "constat de Grenelle" qui va relancer un processus de négociations sociales qui se poursuivra pendant plusieurs années<sup>44</sup>.

En matière de formation il en résulte un accord national interprofessionnel sur la sécurité de l'emploi du 10 février 1969, suivi de deux autres, le 9 juillet 1970 sur la formation et le perfectionnement professionnels et un avenant du 30 avril 1971 concernant les cadres.

Ces accords sont laborieux, les négociations lentes et n'aboutissent que par la volonté du gouvernement. L'accord du 10 février 1969 a nécessité dix sept réunions étalées sur cinq mois, une importante interruption et de forts engagements du ministre des Affaires sociales Robert Schumann, et du secrétaire à la formation, Jacques Delors. L'accord du 9 juillet 1970 a été négocié pendant quatorze mois, du 5 mai 1969 au 9 juillet 1970. Seule la forte insistance de Jacques Delors, des garanties données par le gouvernement et le renvoi à une loi pour le financement de

---

<sup>44</sup> Ce processus était arrêté depuis plusieurs années et Pompidou avait cherché, sans grand succès, à le relancer dans une lettre adressée au patronat et aux syndicats, le 3 août 1967.

la formation par les entreprises, permettront d'aboutir. Enfin, l'avenant concernant les cadres sera signé dix mois après l'accord du 9 juillet 1970.

Ces accords, ont été dans le sens de la nouvelle politique patronale. Mais ils ont paru une nécessité à Jacques Delors pour permettre l'application de la législation de 1966 à 1968, notamment en matière de congé formation. Les syndicats ont finalement signé, parce qu'ils considéraient ces accords comme une conséquence du mouvement de mai 1968. Ils y voyaient la reconnaissance par le patronat du rôle qu'ils pouvaient jouer en matière de formation et un premier pas dans une nouvelle politique de formation.

#### 4. Le VI<sup>e</sup> Plan

La politique industrielle de Georges Pompidou menée dans les années 1969 à 1971 était en accord avec les discussions et les choix établis au sein du Commissariat au Plan notamment pendant la préparation du VI<sup>e</sup> Plan. En matière d'emploi et de formation professionnelle, il s'agit de mieux former les hommes par la revalorisation des formations initiales et un important développement des formations ultérieures. Pour cela il faut faire appel à l'Education nationale, à une AFPA rénovée et à tous les organismes publics ou privés de formation.

#### 5. Du rôle de quelques acteurs

Jacques Delors a été un acteur important dans l'évolution du droit à la formation continue. D'abord chef de service des affaires sociales au commissariat au Plan, puis secrétaire à la formation professionnelle dès 1968, enfin comme conseiller social de Jacques Chaban-Delmas et participant à la politique de la "nouvelle société". Il restera secrétaire à la formation encore un an après le départ de son premier ministre.

En mai 1968, Jacques Delors voit une opportunité historique à réaliser ses desseins en matière de formation post-scolaire. Il poursuit la politique de formation engagée depuis la fin des années cinquante tout en développant une politique de dialogue social et d'accords collectifs. Il profite d'une certaine

convergence, à court terme, entre les syndicats et le patronat<sup>45</sup> sur la formation continue pour pousser à la négociation.

Mais dans ses diverses fonctions, Jacques Delors aura juste le temps de faire aboutir les négociations sur l'emploi et la formation professionnelle, de faire voter les lois de 1971 et de veiller à la mise en place de la nouvelle organisation avant d'être contraint de démissionner pendant l'été 1973. Le nouveau gouvernement Messmer, plus proche que le gouvernement Chaban-Delmas, de sa majorité parlementaire, n'aura pas la même attitude envers la formation. Ce qui ne devait être qu'une étape, devient un acquis figé qui aura bien du mal à se transformer par la suite.

Jacques Delors n'était pas seul dans son action, il était secondé par une équipe de collaborateurs et participait à divers réseaux. Sur les réformes de 1971, il a travaillé en accord avec le ministre de l'Education nationale Olivier Guichard et le ministre des Affaires sociales Joseph Fontanet.

D'autres hommes, professionnels de la formation comme Raymond Vatier et Bertrand Schwartz ont également joué un rôle important à la fois sur le terrain de la formation, dans les réflexions et dans divers des postes de direction<sup>46</sup>.

## 6. Les lois sur la formation

La loi du 31 décembre 1968 harmonise les aides aux stagiaires à la formation, crée un premier statut juridique et social pour les stagiaires. Elle est préparée par la Délégation permanente à la formation, dirigée par Jacques Delors. L'aide de l'Etat sera accordée à cinq grandes catégories d'actions qui correspondent aux grands axes de la politique de formation professionnelle et promotion sociale. Cette typologie d'actions va s'imposer dans le droit de la formation. Elle sera reprise dans les lois ultérieures et servira de base, jusqu'en 1988 aux statistiques ministérielles sur la formation continue.

La loi incite à la création de FAF (fonds d'assurance

---

<sup>45</sup> Malgré des conceptions très différentes. Voir J. VAUDIAUX, *La formation permanente, enjeu politique*, Paris, PUF, 1973.

<sup>46</sup> Michel Debré et Jacques Delors dans leurs Mémoires disent avoir été influencés par Bertrand Schwartz et par ses expériences.

formation) pour le financement des formations, sur le modèle de l'assurance chômage. L'opposition patronale et celle de la CGT rendra cette mesure sans effet. Elle ne figurera pas dans l'accord du 9 juillet 1970, mais sera reprise et imposée par la loi du 16 juillet 1971.

En 1971 un nombre important de lois sont votées. Elles forment un ensemble, mais sont rarement étudiées dans leur totalité. La loi du 12 juillet 1971 dite loi Guichard réforme la loi Faure sur l'enseignement supérieur. La loi Fontanet, du 13 juillet 1971 relative aux conventions collectives de travail cherche à favoriser la négociation collective. La loi du 15 juillet 1971 approuve le VI<sup>e</sup> Plan. Enfin quatre lois du 16 juillet 1971, dites lois Delors modifient le secteur de la formation : loi "portant organisation de la formation professionnelle continue dans le cadre de l'éducation permanente" ; loi d'orientation sur l'enseignement technologique ; loi relative à l'apprentissage et loi organisant la participation des employeurs aux financements des premières formations technologiques et professionnelles.

Il y a donc eu partage du travail au sein même du gouvernement Chaban-Delmas pour la mise en place de cette nouvelle législation. Ces diverses lois ont été plus ou moins modifiées par le Parlement, car la politique de la nouvelle société était contestée par la majorité et une fronde était en train de s'organiser en 1971 au Parlement pour freiner les réformes du gouvernement.

### 7. Les juristes et la formation continue

Les textes votés de 1966 à 1971 sont abondants et complexes et découragent les non-spécialistes. La loi du 16 juillet 1971 sur la formation continue veut reprendre en un seul texte les lois antérieures. Le plan est discutable, les apports nouveaux relativement peu importants<sup>47</sup>. Pour compliquer les choses, le Code du travail est refondu au cours de l'année 1973 suivant un nouveau Plan et la formation continue se retrouve dans le livre IX<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Michel Debré dans ses mémoires parle de plagiat et pense que la plupart des ajouts étaient plutôt de l'ordre réglementaire que légal.

<sup>48</sup> Il faudra une table de concordance pour passer de la loi de 1971 et ses nombreux décrets d'application au Nouveau code du Travail.

Les analyses juridiques concernant ce nouveau droit ont été peu nombreuses. Seuls un juriste d'entreprise et un enseignant non juriste de l'Institut du Travail d'Aix-en-Provence ont publié un ouvrage en 1976, sur l'ensemble du droit nouveau<sup>49</sup>. La revue phare du droit du travail *Droit social* a publié deux numéros spéciaux l'un en septembre 1973, l'autre en février 1977, mais aucun spécialiste du droit du travail, ne s'y est aventuré<sup>50</sup>. Les manuels de droit du travail des années qui suivent les lois de 1971 abordent la question en quelques pages purement descriptives<sup>51</sup>. S'il s'agit d'une discipline nouvelle ou une nouvelle branche du droit comme Jean-Jacques Dupeyroux et Gérard Lyon-Caen l'écrivent en 1973 elle n'a pas trouvé sa place dans le droit du travail<sup>52</sup> ni dans sa "doctrine".

\*

\* \*

### **Bibliographie sommaire**

- BARRAU P., "Les débuts du droit à la formation syndicale (1956-1959)", *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, n°11, 2003
- *Convergences, études offertes à Marcel David*, Quimper, Calligrammes, 1982
- DAVID M., *Témoins de l'impossible. Militants du monde ouvrier à l'Université*, Paris, Editions Ouvrières, 1982
- HORDERN F., "De la promotion sociale à la formation professionnelle", "De la formation professionnelle à la formation continue", *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence*, n°11 et n°12, 2002 et 2003

---

<sup>49</sup> H.-F. KOEHLIN et J.-P. MAINDIVE.

<sup>50</sup> Dans *Droit social* de 1973, sur 19 auteurs, 2 sont des juristes. Dans le numéro de 1977, sur 12 auteurs 4 sont juristes. Le maître d'œuvre juriste au CENTRE INFO (Jean-Marie Luttringer), une maître assistante, un assistant et un responsable de service juridique de la formation professionnelle à l'UIMM.

<sup>51</sup> Soit environ 1 % de l'ensemble.

<sup>52</sup> Malgré son insertion dans le Livre IX dudit code et les nombreux écrits de Jean-Marie Luttringer.

- PALAZZESCHI Y., *Introduction à une sociologie de la formation*, Paris, L'Harmattan, 1998
- TERROT N., *Histoire de l'éducation des adultes*, Paris, 2<sup>ème</sup> éd., L'Harmattan, 1997
- TANGUY L. (dir.), "Les chantiers de la formation permanente (1945-1971)", *Sociétés Contemporaines*, 1999, n°35
- Ibid, "La mise en équivalence de la formation avec l'emploi dans les IV<sup>e</sup> et V<sup>e</sup> Plan (1962-1970)", *Revue française de Sociologie*, 2002
- *La formation permanente entre travail et souveraineté*, Education Permanente, 2001
- *Jalons pour une histoire de la formation professionnelle en France*, Travail et emploi, 2001
- "La formation syndicale", *Education permanente*, n°154, 2003 (particulièrement M. GEOFFROY "L'institutionnalisation de la formation syndicale" ; C. SACHS-DURAND, "L'engagement des universitaires pour la formation syndicale : Les réseaux des Instituts du travail").

### **Approches biographiques**

#### **Michel Debré (1912-1996)**

- *Trois Républiques pour une France*, Mémoires, 4 vol., Paris, Albin Michel, 1984-1993
- SAMUEL P., *Michel Debré, l'architecte du général*, Paris, Arnaud Franel, éd. 2000

#### **Jacques Delors (1925)**

- MILESI J., *Jacques Delors*, Paris, Belfond, 1985

- ROLLAT A., *Delors*, Paris, Flammarion, 1993
- *L'unité d'un homme* (entretiens avec D. WOLTON), Paris, O. Jacob, 1994
- DELORS J., *Mémoires*, Paris, Plon, 2004





### **3. Notes de Lecture**





**Jean-Pierre LE CROM, *L'introuvable démocratie salariale. Le droit de la représentation du personnel dans l'entreprise (1890-2002)*, Paris, Syllepse, 2003, 194 p.**

L'histoire de la représentation du personnel dans l'entreprise (*délégués du personnel, comités d'entreprise, section syndicale d'entreprise*) n'a jamais été faite dans son ensemble. Il existe bien des travaux sur la "préhistoire" de l'institution avant la Deuxième Guerre mondiale, un colloque sur la naissance des comités d'entreprise en 1945<sup>1</sup>, et surtout des travaux de sociologues, de juristes et d'économistes, mais pas de travaux d'historiens. C'est dire l'intérêt de cet ouvrage qui, en 190 pages, depuis 1890 à 2002 cherche à nous donner un tableau d'ensemble, forcément rapide, mais bien équilibré quant aux périodes, utilisant les divers travaux existants et y ajoutant une enquête personnelle faite dans les archives du ministère<sup>2</sup>.

Un premier chapitre de 29 pages couvre la période de 1880 à 1945 et résume les "origines ambiguës" de ces institutions. Il s'agit des délégués mineurs chargés de surveiller la sécurité, loi du 8 juillet 1890, puis des délégués d'atelier qui font l'objet d'une première expérimentation chez Schneider au Creusot (1899), au seul bénéfice du patron. Puis vient la courte expérience des délégués dans les usines d'armement pendant la Première Guerre

---

<sup>1</sup> G. MOURADIAN (dir.), *L'enfance des comités d'entreprise, de leur genèse dans les conditions de la défaite de 1940 à leur enracinement dans les années 1950*, Roubaix. CAMT, 1997, 375 pages.

<sup>2</sup> Même si cette source semble assez décevante, elle montre comment le ministère a traité ces problèmes qui ne paraissaient pas être pour lui de première importance.

mondiale, encouragée par Albert Thomas (1917-1918). En 1936, à la suite de l'accord Matignon et de la loi du 24 juin, apparaissent des délégués d'atelier, élus par les ouvriers pour transmettre les revendications des salariés à la direction. Mais l'expérience n'est pas significative, car le mouvement social des années 1936 à 1938, la préparation de la guerre ensuite, l'installation du gouvernement Daladier, en réaction au mouvement du Front populaire, ne permettent pas aux délégués d'exercer réellement leurs fonctions. Mais seule une étude approfondie de ce moment de l'histoire des délégués d'atelier pourra permettre d'y voir plus clair.

La fin du chapitre de la guerre à la Libération, est consacrée à la maturation lente et complexe d'une nouvelle institution : les comités d'entreprise<sup>3</sup>.

Le deuxième chapitre de 26 pages intitulé "Compromis et consensus", nous décrit la naissance des comités d'entreprise de 1945 à 1948, et le retour des délégués du personnel. La loi du 16 avril 1946 sur les délégués du personnel reprend presque entièrement le décret-loi du 12 novembre 1938. L'ordonnance du 22 février 1945, modifiée par la loi du 16 mai 1946, institue les comités d'entreprise. Les deux institutions sont composées de délégués élus par les salariés avec un monopole de présentation syndicale pour les deux premiers tours. Il est prévu une double dépendance des élus vis-à-vis des électeurs et des syndicats. Le mandat est d'un an, renouvelable. Des heures de délégation sont payées comme des heures de travail et les délégués sont protégés contre les licenciements. Le tout forme un statut des délégués mal accepté par le patronat.

Les débuts semblent prometteurs, mais la rupture politique de 1947 va les transformer en institutions conflictuelles dans les entreprises. De 1948 à 1965, on assiste à une longue éclipse qu'étudie l'auteur dans les deux chapitres suivants (50 pages). Les délégués du personnel sont surtout implantés dans les grandes entreprises et ont une activité réduite, tandis que les comités d'entreprise déclinent régulièrement. La gestion des œuvres sociales paraît être leur activité principale. Les raisons de ce déclin semblent être à la fois la répartition très inégale de ces institutions selon l'implantation syndicale, la répression patronale et la politisation des syndicats.

---

<sup>3</sup> Voir également J.-P. LE CROM, *Syndicats nous voilà !*, Paris, éd. de l'Atelier, 1995; *ibid.*, "Une révolution par la loi ? L'ordonnance du 22 février 1945 sur les comités d'entreprise", in *Deux siècles de droit du travail*, Paris, éd. de l'Atelier, 1998.

La période est marquée par une longue controverse juridique sur le problème du licenciement des délégués, relativement bien protégés par l'inspection du travail, mais très mal par l'intervention à l'initiative patronale, des juridictions civiles. La Chambre sociale de la Cour de cassation produit une jurisprudence favorable aux employeurs, malgré l'utilisation par les syndicats de l'opposition de la chambre criminelle.

Pendant cette période, la CGT, très largement majoritaire, fait des comités d'entreprise des organes de revendication, des instruments de propagande et de mots d'ordre politiques, avec un succès plus ou moins grand à la base. La CFTC, voudrait une participation réelle des salariés à la gestion des entreprises, mais elle est très minoritaire et pèse de peu de poids. Quant à FO, très peu implantée dans le secteur privé, elle est opposée aux œuvres sociales et au rôle culturel des comités d'entreprise et pense que leur rôle essentiel doit être économique, mais seulement consultatif.

L'Etat joue un rôle très faible et la Direction du travail du ministère s'intéresse essentiellement aux problèmes juridiques que posent le fonctionnement des institutions représentatives.

La période 1966 à 1981 est étudiée dans un chapitre intitulé de 25 pages, "Le nouveau départ". On assiste à l'augmentation du nombre des comités d'entreprise, une meilleure protection des élus et l'attribution de nouveaux droits dont, notamment, l'exercice du droit syndical dans l'entreprise (décembre 1968). Les comités d'entreprise sont plus nombreux et fonctionnent mieux. Le droit se transforme, la négociation collective se développe à partir de 1968 et les comités voient leurs attributions s'élargir : meilleure information et consultations plus nombreuses, notamment en matière de formation, de conditions de travail, et de licenciements économiques.

La loi du 27 décembre 1968 reconnaît pour la première fois l'existence du fait syndical dans les entreprises de plus de 50 salariés, alors que patronat et gouvernement l'avaient toujours refusé. Elle reconnaît la section syndicale d'entreprise ainsi que les délégués syndicaux (nombre fixé en fonction de la taille des établissements), sans toutefois fixer leur rôle.

En réalité on introduit, après les délégués du personnel et les comités d'entreprise, un troisième étage de représentation du personnel, mais cette fois désigné et non élu. Pour les syndicats, la section syndicale d'entreprise est la cellule de base du système

représentatif et c'est à partir d'elle que tout le système devrait se réorganiser.

La situation est très différente selon les secteurs professionnels et la taille des entreprises. Les comités d'entreprise sont beaucoup plus nombreux que les sections syndicales d'entreprise. Le système devient de plus en plus complexe et hétérogène.

Un dernier chapitre de 20 pages, "Les lois Auroux et après", tente d'analyser les tendances des diverses représentations du personnel depuis 1981. Entreprise difficile, car peu d'études sont disponibles sur l'importance des transformations juridiques des comités d'entreprise et des délégués du personnel. Légitimité conservée pour les comités d'entreprise, pratiques diversifiées, délégation du personnel en déclin ? Si les perspectives ne paraissent pas brillantes, le manque de données empêche toute véritable analyse.

Au terme de cette enquête nécessaire qui montre le peu d'intérêt actuel de la recherche pour ce domaine important des relations sociales (sociologues et historiens semblent s'en désintéresser), on formule plus de questions qu'on n'a obtenu de réponses, et c'est sans doute l'intérêt de cet ouvrage. On manque de données sur les politiques patronales et c'est dommage. Pourquoi dans les années fastes les gouvernements augmentent-ils autant les informations à donner aux comités d'entreprises et les consultations ? Est-ce pour mieux gérer les licenciements collectifs en évitant de grands mouvements sociaux à une période où l'emploi devient un problème essentiel ? Comment est utilisé le droit civil par les avocats du patronat pour permettre un licenciement relativement facile des délégués ? Quelle stratégie judiciaire est mise en place par les syndicats pour y répondre ? Quel est le rôle de la "doctrine travailliste" ? La multiplication des représentations syndicales a-t-elle entraîné une institutionnalisation des syndicats comme Gérard Adam le prétendait<sup>4</sup> ? Bien d'autres questions se posent, signe qu'un chantier de recherche peut s'ouvrir...

\*

\*

\*

---

<sup>4</sup> G. ADAM, "L'institutionnalisation des syndicats", *Dr. soc.*, 1983, page 597.



## LA SUBORDINATION DANS LE TRAVAIL

Les *Cahiers Travail et Emploi*<sup>5</sup>, dans leur numéro du 4<sup>ème</sup> trimestre 2003 publient le résultat de journées d'études organisées par le département des Sciences de l'homme et de la société, (UMR 6028.CNRS. Droit et changement social, Nantes) sur le thème La subordination dans le travail, très largement centrée sur le droit actuel du travail. Sur les 300 pages d'interventions de sociologues, juristes et historiens, nous ne retiendrons ici que les deux interventions consacrées à l'histoire du droit du travail (respectivement 11 et 13 pages).



### **Patrick FRIDENSON, "La subordination dans le travail : les questions de l'historien"**

L'auteur fait le point des études historiques sur la subordination dans les années 70 et des remises en cause des années 80. Les travaux de Michel Foucault, Jean-Paul de Gaudemar, François Ewald, Gérard Noiriel et le numéro de *Recherche* consacré au "Soldat du travail" (1978), insistaient sur l'enfermement de l'ouvrier par l'usine, et ses disciplines, le règlement intérieur, le livret ouvrier, le paternalisme.

Les années 80 amènent à des changements d'interprétation : la multiplicité des formes et voies de l'industrialisation, la courte vie des entreprises, et l'important turnover des ouvriers leur donnant une grande autonomie qui était occultée par les historiens de la génération précédente. De plus, la subordination est passée par des méthodes nouvelles et la création de professionnels.

Patrick Fridenson étudie la subordination du point de vue de l'historien et du sociologue. Quelle subordination, quelle autonomie ouvrière ? Ce très intéressant article de mise au point historique laisse presque totalement de côté le problème de la subordination comme critère du contrat de travail, car c'est Jean-Pierre Le Crom qui aborde cet aspect.

---

<sup>5</sup> Ministère des affaires sociales du travail et de la solidarité, La Documentation française.



**Jean-Pierre LE CROM, "Retour sur une vaine querelle : le débat subordination juridique-dépendance économique dans la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle"**

Après avoir décrit l'apparition de la notion de contrat de travail à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle en France (et avoir constaté que cela s'était passé aussi en Allemagne, Belgique et Suisse), l'auteur étudie la primauté du critère de subordination juridique pour caractériser le contrat de travail, à partir des lois sur les accidents du travail en 1898, sur les retraites ouvrières en 1910 et sur les assurances sociales en 1928-1930<sup>6</sup>. Ces deux dernières lois amènent à rechercher un nouveau critère, celui de la dépendance économique, mais à la suite des résistances de la Cour de cassation il ne sera pas retenu (sauf pour les assurances sociales où il sera imposé par le décret-loi du 28 octobre 1935). L'interprétation des lois postérieures restera attachée au critère de subordination juridique, malgré les efforts de l'administration et ceux de Paul Cuhe qui note que la Cour de cassation a une conception hiérarchique dans les relations de travail. L'employeur a des devoirs envers le travail parce qu'il commande.

La suite c'est que les gouvernements successifs vont étendre le dispositif de protection sociale, entre 1935 et 1946, à un nombre de plus en plus grand de travailleurs. On va assimiler au salariat de plus en plus de professions et peu à peu il va y avoir décrochage entre le droit du travail et celui de la sécurité sociale.

Malgré cela, l'auteur semble penser que la division entre subordination économique et juridique est une "vaine querelle" selon l'expression d'Hubert Groutel (en 1978, *Mélanges Camerlynck*) et que depuis la création de la sécurité sociale le critère distinctif est le même en droit du travail et sécurité sociale. Mais cela mériterait une étude particulière de la période d'après guerre qui n'est pas vraiment réalisée dans cet article. La question reste donc entière et pour le moment sans réponse.

\*

\*                      \*

---

<sup>6</sup> Il serait utile d'étudier également l'application du critère de la subordination à d'autres textes comme ceux concernant la compétence des conseils de prud'hommes, les congés payés, la semaine de 40 heures, les lois de 1936 et de 1938 sur la procédure de conciliation et d'arbitrage, mais aussi la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1938 sur les accidents du travail qui invoque le "risque d'autorité".



## LA DOCTRINE CIVILISTE



***Le Code Civil (1804-1904), livre du Centenaire, présentation par Jean-Louis HALPERIN, Paris, Dalloz, 2004, 1128 p.***

La réédition du *Livre du centenaire du Code civil*, paru en 1904 en 2 volumes, vient à point à un moment où les travaux d'histoire de la doctrine civiliste se succèdent. Elle fait suite à la réédition, présentée par Christophe Jamin et Philippe Jestaz, de *L'Interprétation du Code civil en France depuis 1804*, d'Eugène Gaudemet (parue en 1934) et à la publication de la thèse de Nader Hakim, *L'autorité de la doctrine civiliste française au XIX<sup>e</sup> siècle*, les deux ouvrages signalés dans le numéro 11 des *Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence* (2003).

Pour les rédacteurs du *Livre du centenaire* tous civilistes réunis, sous l'autorité de Raymond Saleilles, il ne s'agit pas de la révision du Code civil, mais d'une adaptation modérée par le législateur et surtout par la jurisprudence, sous l'autorité de la doctrine. Il s'agit aussi pour ces auteurs, d'affirmer leur prétention "à guider l'évolution juridique à venir" (Halpérin), en réaction à l'importance de plus en plus grande que prennent les économistes et les publicistes dans les facultés de droit et dans la société. Par cette réédition nous avons maintenant, de manière accessible le fameux *Livre du centenaire*, souvent cité, mais moins souvent analysé. Parmi les textes qui nous intéressent au premier chef :



**Albert TISSIER (professeur à l'Université de Dijon), *Le Code civil et les classes ouvrières***

Il y rappelle les critiques faites au Code civil, plus attentif aux classes moyennes qu'aux classes ouvrières, et y réclame plus d'attention pour celles-la ! Tissier voudrait une réglementation plus complète du contrat de travail (comme Glasson en 1886), mais tient à ce que pour ses principes essentiels il soit toujours rattaché au droit privé. Il faut adapter les règles du Code civil à l'état social actuel, il faut l'affermir et le consolider, mais pas le détruire. La conclusion tient en deux phrases : "Notre démocratie réclame une législation plus large, plus protectrice de tous les droits, plus

soucieuse surtout des droits de ceux qui n'ont d'autre bien que leur travail. Il faut se hâter de réunir les matériaux de l'œuvre nouvelle".



**Marcel PLANIOL, *Inutilité d'une révision générale du Code civil***

Marcel Planiol pense que la plupart des réformes nécessaires sont déjà faites et qu'une révision du code serait dangereuse. "Depuis 1880, le suffrage universel a pu développer ses effets naturels et influencer directement sur la législation par l'accord établi entre deux Chambres ayant toutes deux une majorité de gauche (...) surtout depuis 1890 la législation en France traverse une véritable crise (...). Sous la pression énergique des classes populaires, les lois qui se succèdent s'orientent de plus en plus dans un sens démocratique et socialiste".

"Je me méfie des lois nouvelles : rédigées au milieu du conflit des intérêts politiques, elles sortent des votes successifs des deux Chambres toutes meurtries d'amendements et méconnaissables.

(...) Conservons nos lois ; laissons-les vieillir et retouchons-les modérément, en cas de nécessité bien démontrée".

(...) C'est un mauvais système en législation que de vouloir tout fixer par une loi et retirer à la jurisprudence toute action directrice sur la pratique et toute tutelle des intérêts privés.

Planiol fait confiance à la jurisprudence pour adapter les textes à la réalité et tenir compte des évolutions de la société. Il estime, en conclusion, "qu'il faut procéder par voie de réformes partielles, modérément et avec précaution".



**Eugène GAUDEMET, *Les codifications récentes et la révolution du Code civil***

Eugène Gaudemet ne pense pas lui non plus que le Code civil soit à réviser en son entier, malgré toutes les critiques. Il montre qu'en matière de contrat de travail, l'article 1781 a été abrogé en 1868 et qu'on pourrait facilement faire disparaître les lacunes soit en rédigeant (ce qui a été proposé) un *Code du travail* dans lequel on réglerait le contrat individuel et le contrat collectif et qui coexisterait avec le Code civil. Tout cela n'implique pas que l'on abandonne les principes généraux essentiels du droit actuel de l'organisation de la propriété ou de la théorie des contrats. L'esprit général du Code par les idées de liberté et d'égalité doit subsister.

Voilà donc quelques exemples de ce que l'on peut trouver dans ce monument consacré en 1904 au Code civil.



**Philippe JESTAZ, Christophe JAMIN, *La doctrine*, Paris, Dalloz, 2004, 314 pages**

Il était nécessaire aujourd'hui d'avoir un ouvrage de synthèse sur "la doctrine" en droit français. Exception française ? Les auteurs l'ont réalisé et elle sera très utile<sup>7</sup>.

Dans la première partie, le 2<sup>ème</sup> chapitre consacré aux origines proches (après le Code civil) nous rendra de grands services pour tout travail historique sur la période. La deuxième partie, "phénoménologique", sur le statut de la doctrine en France est très descriptive et fait un peu penser à certains chapitres d'introduction au droit pour étudiants de première année. On apprécie l'humour du plaidoyer (?) pour les agrégés, et la constatation de la concordance certaine entre la notoriété scientifique d'une thèse, la tenue vestimentaire du candidat et le succès à l'agrégation (page 195) ! Il est vrai que dans leur conclusion (page 306), les auteurs écrivent que "depuis (...) plus d'un siècle, le mode de recrutement des professeurs privilégie la dogmatique, que ce soit dans le choix des sujets de thèse et la manière de les traiter ou dans ce que les jury attendent des candidats au concours d'agrégation".

La 3<sup>ème</sup> partie, la plus courte (39 pages sur 301), est consacrée à "l'anti-modèle américain".



**D. ALLAND et S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, 1650 pages [213 auteurs, 409 articles]**

Culture juridique, culture générale, mises au point et apports propre des juristes du début du troisième millénaire. Seul l'usage dira si cet ouvrage deviendra indispensable dans nos bibliothèques

---

<sup>7</sup> Citons quelques articles qui ont précédé cet ouvrage : P. JESTAZ et C. JAMIN, *L'entité doctrinale française*, Rec Dalloz, 1997, Chron. p.167. Suivi d'une réponse très vive : L. AYNES, P.-Y. GAUTIER, F. TERRE, *Antithèse de l'entité : à propos d'une opinion sur la doctrine*, Rec Dalloz, 1997, Chron. p.229. T. GRUMBACH, *Droit Social*, avril 1999, p.323. M. BONNECHERE, "Doctrines et droit du travail : éléments pour un débat", *Droit Ouvrier*, octobre 2002.

et sur notre table de travail. En attendant signalons quelques articles : "Conflit, différend, litige" (A. Jeammaud) ; "Doctrines de 1900. Crise et renouveau dans la culture juridique" (Ch. Jamin) ; "Droit du travail (A. Jeammaud) ; "Enseignement du droit" – Histoire (Ch. Chêne) ; "Histoire du droit" (J.-L. Halpérin), "Institution" – Doctrine (L. Sfez).



**F. GAUDU et R. VATINET, *Les contrats de travail*, Paris, LGDJ, 2001 [Traité des contrats]**

Cet ouvrage de droit positif est intéressant pour les historiens du droit du travail par son introduction. Les auteurs y abordent l'histoire du contrat de travail en montrant que depuis les années 1980, on assiste à un rapprochement avec les contrats civils et commerciaux à finalité professionnelle. Ils abordent la question dans deux paragraphes intitulés "Civilisation du droit social et socialisation du droit privé" et "Altération des mécanismes de l'ordre public".

Déclin de l'influence du droit public, retour aux principes du droit civil<sup>8</sup>. Si le droit du travail "constitue une branche du droit, disposant à ce titre d'une certaine autonomie technique (...), il possède son domaine d'autonomie irréductible (...)" ; le droit du contrat de travail et des actes juridiques collectifs ne s'en intègre pas moins au tronc commun du droit privé".

On en revient au début de l'histoire du contrat de travail telle qu'elle est montrée dans ce numéro de la revue de l'IRT, où les civilistes ont voulu conserver à ce contrat les règles du code civil. Après la période Scelle et Durand, qui fait de la conclusion du contrat de travail l'acte-condition entraînant l'adhésion à un statut professionnel largement préétabli, période de "l'autonomie" du droit du travail, vient celle du "retour au contrat de travail" qui commence avec le milieu des années 70.

Mais l'histoire de ces périodes reste à faire. En attendant, signalons quelques articles "classiques" sur l'autonomie ou le particularisme du droit du travail :

---

<sup>8</sup> Qui ont eux-mêmes beaucoup évolué, notamment sous l'effet du droit du travail.

- P. DURAND, "Le particularisme du droit du travail", *Droit social*, 1945, 298 ;
- G. LYON-CAEN, "Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail", *Revue trimestrielle de Droit civil*, 1974, 230 (il oppose les principes généraux du droit civil et ceux, naissants, du droit du travail) ;
- G. LYON-CAEN, *Les principes généraux du droit du travail. Etudes offertes à G.-H. Camerlynck*, Paris, Dalloz, 1978, page 35 ;
- G. COUTURIER, *Les techniques civilistes et le droit du travail. Chronique d'humeur à partir de quelques idées reçues*, Dalloz. 1975, Chron., page 151 (réfutation de l'article précédent) ;
- A. JEAMMAUD, "Principes dans le droit du travail français", *Droit social*, 1982, page 618.

\*  
\*            \*



## LES GRÈVES



**Stéphane SIROT, *La grève en France. Une histoire sociale (XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)*, Paris, O. Jacob, 2002, 306 p.**

L'auteur nous présente une synthèse de l'histoire des grèves en France, à jour des travaux récents. Il y ajoute une bibliographie thématique de 36 pages, qui sera très utile.

Son ouvrage débute par un historique, un peu succinct, des grèves depuis la Révolution. Pour cela, il découpe l'histoire des grèves en trois époques. On passe de l'interdiction légale (de la Révolution à 1864), la suppression du délit (avec la loi de mai 1864), mais sans véritable reconnaissance légale de la grève, jusqu'à la Seconde Guerre mondiale. A partir de 1946, et la reconnaissance juridique de la grève par la Constitution, elle devient un fait social intégré dans une société de négociation.

L'auteur aborde ensuite les visages de la grève, les revendications, les pratiques et les acteurs (organisations ouvrières, patronat, Etat). S'il montre bien que les organisations syndicales passent de l'accompagnement marginal à la gestion de la grève, le "mouvement social" semble un peu négligé au profit des organisations syndicales. Enfin, la "rationalisation de la grève" est-elle aussi nette qu'il semble le croire ?

De toute manière, cet ouvrage nous semble indispensable à tout chercheur en histoire du droit du travail, qui aura sous la main une synthèse à jour des travaux récents.



**Christian CHEVANDIER, *Cheminots en grève, ou la construction d'une identité (1848-2001)*, Paris, Maisonneuve et Larose, 2002, 400 pages.**

Le livre analyse l'histoire des grèves dans les chemins de fer en France de 1848 à nos jours. Mais si ce sujet est particulièrement bien traité, il apporte beaucoup plus, notamment par la recherche des ressorts du mouvement social des cheminots, tant sur les plans "démographiques, politiques, syndicaux, technolo-

giques et culturels". Il souligne le rôle de la grève dans la construction d'une identité. Il analyse les pratiques concrètes et les représentations, décrit les grandes grèves des cheminots de 1910 et 1920, celles pendant l'Occupation, jusqu'à celles de 1986 et 1995, pour finir par celle du printemps 2001.

En plus d'un important apport à l'histoire générale des grèves, cet ouvrage permettra d'avancer dans l'étude des problèmes particuliers des différentes corporations qui ont pu obtenir certains droits sociaux avant leur généralisation à l'ensemble des entreprises.

\*  
\*            \*



## MÉMOIRES ET BIOGRAPHIES



**A. WIEVIORKA (dir.), *Justin Godart. Un homme dans son siècle (1871-1956)*, Paris, CNRS éditions, 2004, 261 p.**

Justin Godart est un de ces acteurs peu connus de l'histoire du droit social, qui a traversé le premier XX<sup>e</sup> siècle en y laissant sa marque, mais sans toutefois qu'on le retrouve dans les histoires politiques et sociales sur lesquelles on s'appuie dans les travaux académiques<sup>9</sup>.

Un colloque, tenu en 2001 sur cet homme politique et ce réformateur social, vient combler ce vide. Les actes de ce colloque sont parus au début de l'année 2004 aux éditions du CNRS. Riche en interventions diverses, un peu décousu, sujet à quelques redites, cet ouvrage vient à point à un moment où l'on cherche à retracer les itinéraires des acteurs de l'histoire du droit du travail<sup>10</sup>. On notera tout particulièrement les interventions de Michel Dreyfus, Isabelle Moret-Lespinet, Lion Murard et Patrick Zylberman, Antoine Prost, Jean-Louis Robert et Vincent Viet.

Justin Godart est né à Lyon en 1871. Élève de Paul Pic, professeur de législation industrielle à la faculté de droit de Lyon, il appartient d'abord à la "nébuleuse" des juristes lyonnais préoccupés par le développement de la législation industrielle. De milieu modeste, après des études de droit à Lyon, il devient avocat. Il prépare alors une thèse auprès de Paul Pic, consacrée aux tisseurs lyonnais, qu'il soutient en 1899, à l'âge de 28 ans<sup>11</sup>.

Il est déjà préoccupé de promouvoir une législation internationale du travail et appartient à l'Association internationale pour la protection légale des travailleurs AIPLT<sup>12</sup>.

<sup>9</sup> Il y a tout de même une courte notice dans le Maitron, t.12.

<sup>10</sup> Après Arthur Fontaine et Raoul Jay, bien décrits à l'occasion du colloque de Nantes sur les acteurs dans l'histoire du droit du travail (septembre 2003). Il nous manque encore des études sur bien des figures, telles celle de R. Picquenard, directeur du Travail de 1920 à 1936.

<sup>11</sup> Thèse de droit, mais en réalité thèse économique et sociale consacrée à *L'ouvrier en soie*. Monographie du type de celles réalisées par Paul du Maroussem et l'Office du Travail.

<sup>12</sup> Lors du Congrès de Bruxelles de 1897, il présente avec Bonnevey un rapport sur l'industrie à domicile.

Il adhère au radicalisme et il est élu au conseil municipal de Lyon en 1904. Adjoint au maire Edouard Herriot, il a notamment la charge de l'enseignement professionnel.

En 1906, il est élu député radical du Rhône et le restera jusqu'en 1926. A la Chambre, il siège à la Commission du Travail. Il en sera vice-président en 1912 et président en 1925. Il sera rapporteur des grandes lois sociales et interviendra souvent à la Chambre dans les discussions à propos de ces lois<sup>13</sup>.

En 1914, il est vice-président de la Chambre et le sera encore en 1915 et 1924. S'il s'intéresse au vote des lois sociales, il s'intéresse également à leur application<sup>14</sup>. Réformiste, solidariste, il s'associe parfois avec les socialistes et plus tard avec les communistes sur les questions sociales.

Justin Godart s'impose par son travail et la force de ses convictions dans le domaine social et apparaît comme un expert connaissant parfaitement les dossiers qu'il défend. C'est aussi un militant social qui participe, dès le début de sa carrière au mouvement coopératif, très vivant à Lyon. Il en écrira l'histoire et se trouvera aux côtés de Charles Gide et Jules Siegfried dans les congrès ou à la Chambre.

Pendant la Première Guerre mondiale, il est recruté par Albert Thomas pour être, de juillet 1915 à février 1918 sous-secrétaire d'Etat à la guerre, chargé du service de santé militaire. Organisateur et médiateur, il s'occupera du flot ininterrompu des blessés<sup>15</sup>. Il se passionnera à partir de là pour la santé publique pour laquelle il essaiera de mettre en œuvre une politique, quand il sera ministre de la Santé.

A la fin de la guerre, il est wilsonien convaincu et partisan de la Société des Nations. Il sera délégué par les gouvernements français successifs aux Conférences et aux Conseil d'administration du Bureau International du Travail (BIT), depuis sa création, après la Première Guerre mondiale jusqu'en 1948. Il est lié avec Alexandre Millerand, Arthur Fontaine, Albert Thomas et leurs homologues européens.

De juin 1924 à avril 1925, il est ministre du Travail, de l'Hygiène, de l'Assistance et de la Prévoyance sociale dans le premier cabinet Edouard Herriot, né du Cartel des gauches. Durant son court ministère, il aura le temps de terminer la réforme du

---

<sup>13</sup> Travail de nuit des enfants, des femmes, des ouvriers boulangers, journée de 8 heures, logement social, etc.

<sup>14</sup> Notamment en 1921 à propos de la loi des 8 heures.

<sup>15</sup> Il créera des équipes chirurgicales motorisées et des centres opératoires démontables.

placement, et de ratifier pour la France deux conventions internationales de l'OIT<sup>16</sup>.

Surtout intéressé par l'hygiène publique, mais sans beaucoup de moyens, il va créer en décembre 1924 l'Office national d'Hygiène sociale, office interministériel chargé de faire le lien entre les services d'hygiène très dispersés.

Il crée également le Conseil national économique qui cherche à augmenter la technicité de l'Etat, mais dont l'origine remonte à une demande de la CGT en 1918<sup>17</sup>. Il lui réserve un rôle d'initiative alors que le Conseil supérieur du travail créé en 1891 prépare les projets de loi à la demande du ministère du Travail.

A partir de 1926 et jusqu'au 10 juillet 1940, il est sénateur et siège au groupe de la gauche démocratique<sup>18</sup>. En 1932, il est ministre de la Santé publique et joue un rôle important. Il applique un programme de "gouvernement de la santé" et se tourne résolument vers la prévention.

Justin Godart aura bien d'autres engagements. Il s'occupera des Albanais, des Arméniens, des Juifs et des Vietnamiens. Résistant pendant la Deuxième Guerre mondiale, il cherchera par la suite à faire inscrire la mémoire du génocide juif dans un monument<sup>19</sup>.

Malgré l'intérêt de ce colloque sur Justin Godart, qui éclaire son parcours, on regrettera de ne rien trouver ou presque sur son action au sein de la nébuleuse des juristes lyonnais au tournant des XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles, ni sur sa collaboration avec Paul Pic à la création de la revue *Questions pratiques de législation ouvrière*, ni sur son enseignement d'économie politique à l'école de la Martinière à Lyon, ni enfin de sa carrière d'avocat. Toutefois, il est important de souligner que cet ouvrage vient à point pour les historiens du droit.



**Jacques DELORS, *Mémoires*, Paris, Plon, 2004, 511 p.**

Ces mémoires n'apportent pas de révélations particulières. Ce qui est écrit était déjà connu, mais raconté par l'acteur lui-

---

<sup>16</sup> Sur la journée des 8 heures et la semaine de 48 heures et sur l'interdiction du travail de nuit pour les boulangers.

<sup>17</sup> Voir l'ouvrage d'A. CHATRIER, *La démocratie sociale à la française*, Paris, La Découverte, 2002.

<sup>18</sup> Le 10 juillet, il est un des 80 parlementaires qui refusent de voter les pleins pouvoirs au maréchal Pétain.

<sup>19</sup> Le "tombeau du martyr juif inconnu".

même, cela permet de mieux comprendre le parcours intellectuel, syndical et politique singulier de celui qui a marqué le développement de la formation continue, et qui a été ministre des Finances sous la présidence de François Mitterrand, pour finir à la tête de la Commission de Bruxelles pendant dix ans. Certains en ont même rêvé comme président de la République.

On lira particulièrement Les belles années du Plan montrant le rôle du Plan comme centre de dialogue, d'animation et de concertation", lieu de "prise en compte du travail des intellectuels", et enfin comme exerçant "une fonction pédagogique".

L'aventure de la Nouvelle Société nous montre le rôle joué par deux conseillers (Simon Nora et Jacques Delors) auprès d'un Premier ministre bien intentionné (Jacques Chaban-Delmas) et qui les a laissés agir.



**Vincent VIET, *Histoire des Français venus d'ailleurs de 1850 à nos jours*, Paris, Perrin, 2004, 370 p.**

Cet ouvrage d'un excellent spécialiste de l'histoire du droit du travail est à lire en entier, mais signalons particulièrement : *La régulation républicaine jusqu'en 1914*, page 59 ; *La crise des années 1930 et le "protectionnisme ouvrier"*, page 136, *Croissance, décolonisation et construction européenne (1957-1974)*, page 198 ; *Les immigrés au cœur de l'agitation sociale (1968-1981)*.

\*  
\*            \*

Signalons deux ouvrages importants que nous analyserons dans le prochain numéro des Cahiers :

- Xavier MARTIN, *Mythologie du Code Napoléon. Aux soubassements de la France moderne*, Paris, DMM, 2003, 511 p.
- Jean-Louis HALPERIN, *Histoire des droits en Europe de 1750 à nos jours*, Paris, Flammarion, 2004, 383 p.

\*  
\*            \*



L'année 2003 a été riche en colloques concernant l'histoire du droit du travail. Nous attendrons la publication des actes pour en analyser les apports ; mais signalons dès maintenant le nombre important d'intervenants et la variété des angles d'approche.

A Nantes, les 18 et 19 septembre 2003 s'est tenu le deuxième colloque d'histoire du droit du travail (le premier s'était déroulé à Aix-en-Provence en septembre 2000)<sup>20</sup>. Le thème choisi portait sur **les acteurs de l'histoire du droit du travail**. Trente huit intervenants, cela montre l'intérêt nouveau de la matière ! Les thèmes abordés : doctrines et catégories juridiques, patronat, syndicats et courants d'idées ; juges et fonctionnaires... foisonnement des interventions.

A Lille, du 4 au 6 décembre 2003, le thème était **Histoire, Justice et Travail**<sup>21</sup>. Vingt cinq intervenants ont présenté des communications sur les thèmes suivants : le travail entre droit et doctrines sociales, les modes d'expression des conflits du travail, réglementation du travail et prévention des conflits, résolution des conflits. Cette fois la période étudiée commençait au XIII<sup>e</sup> siècle pour finir à la fin du XX<sup>e</sup>.

Il faudra analyser l'ensemble des apports de ces si nombreuses communications et voir s'il existe une cohérence dans les recherches en cours.

---

<sup>20</sup> Organisé par *Droit et changement social* (UMR 6028 du CNRS), Université de Nantes.

<sup>21</sup> Organisé par le *Centre d'histoire judiciaire* de l'Université de Lille II.

## **Index**

**L'invention d'un nouveau contrat  
(Francis Hordern)**

**Index des mots-clés**

**A**

Accident de travail, *pages 16, 17*  
Arbitrage (conflits de travail), *page 17*

**C**

Citoyen, *page 17*  
Code civil, *pages 13, 14, 15, 16, 17, 18*  
Contrat de louage de service (*voir louage de service*)  
Contrat de salaire, *page 19*  
Contrat de salariat, *page 19*  
Contrat de travail, *pages 13, 15, 16, 18, 19*  
Coutume, *page 17*

**D**

Discipline, *note 13*

**E**

Economiste, *pages 18, 19*

**F**

Formation, *page 18*

**H**

Hygiène et sécurité au travail, *page 17*

**I**

Industrie, *pages 17, 18*

**J**

Juriste, *page 18*

**L**

Législation industrielle, *page 18*  
Louage de service, *pages 17, 18, 19*  
Louage d'ouvrage, *pages 13, 14, 15, 16, 17, 18*

**O**

Ouvrier (définition), *note 3 et pages 14, 16, 17*

**P**

Patron, *pages 14, 17*  
Prolétariat, *page 17*  
Prud'hommes, *page 17*

**R**

Règlement d'atelier, *page 16*

**S**

Salaire, *pages 16, 19*  
Second Empire, *pages 14, 15*

**U**

Usine, *page 17*

**Index des noms propres**

**B**

Baudry-Lacantinerie, *pages 14, 18*  
Boulard Eugène, *page 19*

**C**

Cottureau Alain, *note 7 et pages 14, 19*

**D**

Delecroix Emile, *page 19*  
Desjardins Arthur, *pages 16, 19*

**G**

Gide Charles, *page 19*

Glasson Ernest, *notes 6, 8 et pages 15, 16, 17, 19*  
Glatard, *page 19*

**H**

Hubert-Valleroux Paul, *note 24 et page 19*

**L**

Leroy-Beaulieu Paul, *note 10, pages 16, 18, 19*

**P**

Pic Paul, *page 18*  
Planiol Marcel, *page 19*

**Expertise juridique, expertise sociale  
et réglementation du contrat de travail  
au début du XX<sup>e</sup> siècle  
(Francine Soubiran-Paillet)**

**Index des mots-clés**

**A**

Absolutisme patronal, *page 43*  
 Abus, *pages 28, 47*  
 Académie des sciences morales et politiques, *page 54*  
 Accident du travail, *page 42*  
 AIPLT, *pages 24, 44*  
 Amende, *page 39*  
 ANPLT, *pages 52, 54, 55, 56, 57, 58*

**C**

Cautionnement, *page 34*  
 Classe ouvrière, *page 46 (voir aussi ouvriers)*  
 Code civil, *pages 22, 23, 26, 29, 31, 35, 39, 40, 41, 42, 43, 47, 54, 56*  
 Code du travail, *page 42*  
 Commerce (essor), *page 32*  
 Commission de codification des lois ouvrières, *pages 53, 55*  
 Compensation (principe de), *page 26*  
 Concertation, *pages 46, 48*  
 Concurrence, *page 28*  
 Conditions de travail, *page 28*  
 Conditions des travailleurs, *page 32*  
 Congé abusif (*voir rupture abusive*)  
 Conseil supérieur du travail, *pages 51, 52, 53, 54, 55, 59*  
 Contrat à durée déterminée, *page 38*  
 Contrat à durée indéterminée, *page 38*  
 Contrat collectif, *pages 28, 33, 38, 43, 46, 47, 49, 51, 57, 58*  
 Contrat de travail, *pages 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 33, 34, 37, 36, 40, 41, 42, 44, 49, 50, 52, 53, 55, 57, 58, 59*  
 Contrat individuel, *pages 29, 31, 48*  
 Convention(s) collective(s), *pages 22, 23, 26, 27, 39, 43, 47, 48, 50, 54, 58*  
 CST (*voir Conseil supérieur du travail*)

**D**

Délai-congé, *pages 29, 35, 47, 50*  
 Dichotomie droit public / droit privé, *page 22*  
 Domestiques, *page 54*  
 Droit civil, *pages 22, 23, 26, 31, 33, 39, 41, 43*  
 Droit commercial, *page 23*  
 Droit du travail, *pages 21, 22*  
 Droit privé, *pages 21, 22, 33*  
 Durée du travail, *pages 42, 46*

**E**

Empirie, *page 55*  
 Employeur-employé, *pages 26, 27, 28, 33, 39*  
 Équité, *page 47*  
 Etat, *pages 29, 30, 31, 44*

**F**

Fiction, *note 99 et page 42*

**G**

Grève, *pages 46, 47, 50*

**H**

Hygiène et sécurité, *page 42*

**I**

Industrie (essor), *page 32*  
 Interventionnisme, *pages 26, 27, 28, 29, 30, 31, 36, 37, 44, 47, 57*

**J**

Juge-arbitre, *pages 37, 47, 48, 57*  
 Justice sociale, *page 46*

**L**

Législation industrielle, *pages 22, 24, 31, 33*  
 Législation sociale, *page 32*  
 Lésion, *page 24, 37, 38, 41, 44, 47, 48*  
 Liberté du contrat, *pages 31, 32, 34, 37*  
 Loi de l'offre et de la demande, *page 31*  
 Louage de service, *page 26, 28, 35*  
 Louage d'ouvrage et d'industrie, *pages 25, 35*

**M**

Machinisme, *page 32*  
 Maîtres (*voir patrons*)  
 Maladies de travail (*voir santé au travail*)  
 Mandataires improvisés, *page 40*

**N**

Négociation, *page 31*

**O**

Office du travail, *page 53*  
 Ouvriers, *pages 28, 29, 30, 31, 39, 44, 50, 51*

**P**

Parlementarisme d'usine, *page 43*  
 Patrons, *pages 29, 30, 31, 45, 50, 51*  
 Preuve (problème de), *page 37*,  
 Preuve (*voir théorie des preuves*)  
 Preuve du congé abusif, *page 38*  
 Professeurs de droit (enseignement),  
*page 58*  
 Progrès social, *page 30*  
 Protection légale des travailleurs,  
*pages 42, 50*  
 Protection légale, *page 42*

**R**

Rapports de travail, *page 27*  
 Rationalité matérielle et rationalité for-  
 melle, *pages 40, 41, 42, 43, 44, 59*  
 Réformes sociales, *pages 45, 46*  
 Réformes, *page 51*  
 Registre de la relation sociale, *pages*  
*44, 45, 46*  
 Registre de négociation, *page 49, 50*  
 (*voir aussi négociation*)  
 Registre économique, *pages 26, 27,*  
*28, 36, 44, 45, 46*  
 Registre scientifique, *pages 24, 48*  
 Règlement d'atelier, *pages 31, 42*  
 Règles protectrices, *page 30*  
 Rescision pour lésion, *page 24*  
 Rupture abusive du contrat, *pages 36,*  
*38*  
 Rupture de contrat, *pages 24, 29*  
 Rupture individuelle de contrat de  
 travail, *pages 38, 47*

**Index des noms propres****A**

Alfassa, *page 52*

**B**

Berthélémy, *pages 29, 31, 32*  
 Boissard, *page 56*  
 Bourguin, *pages 52, 56*  
 Breton, *page 32*  
 Brocard, *pages 27, 28, 33, 42, 44,*  
*50, 51, 52*

**C**

Cauwès Paul, *note 54 et pages 22,*  
*28, 29, 30, 56*  
 Chambon (député), *pages 23, 43*  
 Colin Ambroise, *note 8 et pages 22,*  
*23, 29*  
 Colson Clément, *note 44 et pages*  
*27, 28, 29, 30, 31, 39*  
 Coutu, *page 43*

**S**

Salaire, *pages 38, 44, 45, 50, 54*  
 Santé au travail, *pages 31, 42, 47*  
 SEL (Société d'Etudes Législatives),  
*pages 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31,*  
*32, 33, 34, 35, 36, 38 à la fin*  
 Services indispensables, *page 48*  
 Socialisme juridique, *page 46*  
 Société statistique de Paris, *page 30,*  
*31, 32*  
 Solidarité, *page 30*  
 Stipulation pour autrui, *pages 39, 41,*  
*43*  
 Syndicat, Syndicalisme, *pages 38, 39,*  
*49, 50, 55, 57*

**T**

Théorie des contrats, *page 36*  
 Théorie des preuves, *page 35*  
 Théorie doctrinale de l'abus de droit,  
*page 38*  
 Théorie juridique, *pages 32, 33, 36*  
 Trade-unionisme anglais, *page 50*  
 Travail de nuit des femmes, *page 29*  
 Travail des enfants, *page 46*  
 Travail des femmes, *page 46*  
 Travaux scientifiques, *page 24*  
 Tuberculose, *page 31*

**V**

Vice de consentement, *page 37*

**D**

De Rousiers Paul, *page 55*  
 Doumergue Gaston, *page 53*  
 Durand Paul, *page 21*

**E**

Escarra, *page 32*  
 Esmein, *page 48*

**F**

Fagnot, *note 127 et pages 53, 54,*  
*55, 58*  
 Faure Fernand, *note 45 et pages 29,*  
*30, 31*  
 Fontaine, *page 52*

**G**

Gélédan Alain, *note 51 et page 30*  
 Gény, *page 48*  
 Gide Charles, *pages 30, 56*  
 Groussier, *page 23*

**J**

Javillier, *page 21*  
Jay Raoul, *notes 24 et 54 et pages 25, 28, 29, 30, 31, 32, 39, 45, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 54, 55, 56, 57*

**K**

Kelsen, *page 43*  
Keufer, *page 54*

**L**

Luftalla, *page 32*  
Lyon-Caen Charles, *notes 12, 103 et pages 23, 51, 42*

**M**

Millerand, *pages 23, 28, 32, 43, 45, 46, 49, 50, 56, 57*

**P**

Paulet, *note 114 et pages 28, 45, 51*  
Perreau Camille, *note 39 et pages 28, 34, 35, 38, 39, 41, 42, 44, 50, 52, 53, 55, 57, 58*  
Picquenard, *pages 55, 56*

**R**

Rau, *page 39*  
Rivero, *page 21*

**S**

Saleilles Raymond, *notes 23, 63 et pages 33, 36, 37, 39, 41, 47, 49*  
Smith Adam, *page 30*  
Souchon, *note 161 et page 56*

**T**

Thaller, *note 12 et page 23*  
Truchy Henri, *note 36 et pages 27, 28, 29, 31, 51*

**V**

Voisin, *page 43*

**W**

Weber Max, *pages 40, 43*

**L'ancrage de la catégorie du contrat de travail  
dans les thèses des facultés de droit  
françaises [1905-1910]  
(Olivier Tholozan)**

**Index des mots-clés**

**A**

Abus de droit, *pages 69, 79*  
 Accidents du travail, *page 80*  
 Action en lésion, *voir lésion*  
 Adjudication des travaux publics  
   locaux, *voir décret Millerand*  
 Agitation sociale, *page 66*  
 Arbitraire du juge, *pages 79, 80*  
 Article 5 du Code civil, *page 78*  
 Article 1135 du Code civil, *note 92*  
 Article 1315 du Code civil, *page 79*  
 Article 1382, *note 82*  
 Article 1780 du Code civil, *page 78*

**B**

Barèmes de salaires, *page 78*

**C**

Charge de la preuve, *page 79*  
 Code civil, *pages 69, 72, 75, 76, 78, 83, 84*  
 Code du travail, *page 84*  
 Conditions de travail, *page 83*  
 Conflit social, *page 76 et voir aussi grève*  
 Contentieux, *page 78*  
 Contrat d'adhésion, *page 74*  
 Contrat de louage de services, *note 49 et pages 72, 73, 79*  
 Contrat de travail, *tout le texte ☺*  
 Contrats collectifs de travail, *page 78*  
 Conventions collectives, *page 65*  
 Cour de cassation, *pages 78, 79, 81*

**D**

Décret Millerand, *page 78*  
 Délai de prévenance, *page 80*  
 Délai-congé, *page 80*  
 Dépendance économique, *page 74*  
 Dépendance réciproque (patrons-ouvriers), *page 71*  
 Déséquilibre contractuel, *page 75*  
 Doctrine civiliste, *page 69*  
 Dogmatisme, *page 70*  
 Dol, *page 76*  
 Domination de classe, *page 71*  
 Droit civil (professeur), *pages 69, 83*  
 Droit de grève, *pages 81, 82*  
 Droit de police, *page 81*  
 Droit de résiliation, *page 80*

**E**

Eglise, *page 78*  
 Exploitation, *pages 70, 77*

**F**

Facultés de droit, *note 37 et pages 69, 70, 84*  
 Faute contractuelle, *page 83*  
 Faute équivoque, *page 83*

**G**

Grève, *pages 68, 76, 78, 80, 81, 82, 83*  
 Grève/suspension, *pages 82, 83*

**I**

Idéal, *note 2*  
 Indemnité, *page 80*  
 Industrialisation, *page 72*  
 Industrie, *page 71*  
 Inégalité, *page 75*  
 Intention de nuire, *page 80*  
 Interventionnisme étatique, *pages 70, 72*

**J**

Juge, *page 83*  
 Jurisprudence judiciaire, *pages 74, 78*  
 Juristes, *pages 72, 75, 81*  
 Justice sociale, *page 82*

**L**

Langage juridique, *page 68*  
 Législation du travail, *page 69*  
 Législation industrielle, *page 69*  
 Lésion *pages 69, 76, 77, 78*  
 Libéralisme, *page 72*  
 Liberté des conventions, *page 76*  
 Loi civile, *page 82*  
 Loi de 1895 sur les accidents de travail, *page 80*  
 Loi de codification des lois ouvrières, *page 66*  
 Loi du 27 décembre 1890, *pages 68, 79*  
 Louage de services, *notes 10, 49 et pages 68, 72, 73, 79*

**M**

Machinisme, *page 70*  
 Marxisme, *note 52 et page 71, voir aussi matérialisme historique*  
 Matérialisme historique, *page 72*  
 Méthode juridique, *page 68*  
 Minimum légal d'indemnité, *page 80*

**N**

Novation, *page 83*  
 Nullité (action en nullité), *page 78*  
 Nullité pour lésion, *pages 76, 77*

**O**

Ouvriers, *pages 71, 81*

**P**

Patrons, *pages 71, 75, 77, 81, 82*  
 Pensée juridique, *page 65*  
 Positivisme légaliste, *page 83*  
 Pouvoir du juge, *page 78*  
 Présomption, *pages 77, 78*  
 Preuve, *page 79*  
 Proletariat marxiste, *page 71*  
 Proletariat, *page 83*

**Q**

Qualification juridique des faits, *page 65*

**R**

Rapports de travail, *voir relations de travail*  
 Rationalité formelle/matérielle, *page 65*  
 Règles du droit commun, *page 75*  
 Relations de travail, *page 72*  
 Répression, *page 68*  
 Résiliation du contrat de louage de services, *page 79*  
 Responsabilité contractuelle, *page 83*  
 Retraite, *page 80*

Revendication salariale, *page 76*  
 Risques de l'entreprise, *page 75*  
 Rupture abusive sans motifs légitime, *pages 79, 80, 81*  
 Rupture pour motif personnel, *page 80*  
 Rupture pour motifs légitimes, *page 79*

**S**

Salaire, *pages 76, 77, 78, 80*  
 Sciences sociales, *page 68*  
 SEL, *note 50 et pages 66, 69, 70, 73, 74, 76, 78*  
 Signification de la loi, *note 20*  
 Société d'études législatives (*voir SEL*)  
 Sociologie du droit, *page 65*  
 Stipulations usuraires, *page 78*  
 Structure du droit, *page 66*  
 Subordination juridique, *pages 74, 75*  
 Suspension, *pages 81, 82*  
 Syndicats, *pages 66, 70, 77, 81*

**T**

Théorie des actes du langage, *page 65*

**U**

Université, *page 69*  
 Usure, *page 78*

**V**

Vice de consentement, *page 78*  
 Vocabulaire civiliste, *page 75*

**Index des noms propres****A**

Antonelli, *page 80*

**B**

Berthelemy, *page 69*  
 Boileau, *pages 70, 78*  
 Bourgeois Léon, *page 71*  
 Bry Georges, *page 69*

**C**

Cauwès, *page 69*  
 Colin, *page 69*  
 Cuche Paul, *page 69*

**D**

Dantier, *pages 70, 80, 81*  
 Desroys du Roure, *pages 74, 75*

**G**

Gustea, *pages 71, 72, 73, 75, 82*

**J**

Jay Raoul, *pages 69, 70, 77*

**L**

Laval, *pages 74, 75*

**M**

Massigli, *page 69*  
Millet, *pages 75, 80*  
Morillon Charles de, *pages 82, 83*

**N**

Nègre, *page 73*

**P**

Périn, *page 77*  
Pic Paul, *page 69*  
Planiol, *pages 70, 79, 81*

**R**

Reuflet, *pages 73, 74, 75, 79, 81*

**S**

Saleilles, *pages 69, 70, 74*

**T**

Thaller, *page 69*  
Truchy, *page 70*

**W**

Weber Max, *pages 65, 66*  
Weiss André, *page 71*

**Z**

Zeuleanu, *pages 71, 82, 83*

**Contrat de travail et droit de grève  
(Francis Hordern)**

**Index des mots-clés**

**A**

Accident du travail, *page 90*  
 Accords amiables, *page 88*  
 Administration, *page 87*  
 Arbitrage, *page 88*  
 Arrêt du 18 mars 1902, *page 89*  
 Article 416 du Code pénal, *page 88*  
 Association de plus de 20 personnes,  
*page 88*

**C**

Caractère collectif du droit de grève,  
*page 96*  
 Chambre civile de la Cour de Cassation,  
*page 90*  
 Chambre des requêtes de la Cour de  
 cassation, *page 89*  
 Circulaire du 23 janvier 1893, *page*  
*89*  
 Coalition simple, *page 88*  
 Code civil, *page 96*  
 Collectivité ouvrière, *page 94*  
 Conciliation, *page 88*  
 Consultation, *page 94*  
 Contrat à durée déterminée, *page 93*  
 Contrat à durée indéterminée, *page*  
*93*  
 Contrat de louage de service, *page*  
*90*  
 Contrat de louage, *page 89*  
 Convention collective, *page 94*  
 Cour de cassation, *pages 89, 90*  
 Cour suprême, *pages 90, 93*

**D**

Délai de prévenance, *page 89, 93*  
 Délai-congé, *pages 88, 89, 96*  
 Délit de coalition, *page 88*  
 Dommages et intérêts, *page 89, 90*  
 Droit civil, *pages 88, 93, 94*  
 Droit de grève, *page 96*  
 Droit de réunion, *page 88*  
 Droit des contrats, *page 93*  
 Droit privé, *pages 87, 88*

**G**

Grève des fonctionnaires, *page 87*

**L**

Liberté de coalition, *page 89*  
 Liberté de réunion, *page 88*  
 Liberté du travail, *page 88*  
 Loi du 10 avril 1824, *page 88*  
 Loi du 21 mai 1864, *pages 87, 88*  
 Loi du 30 juin 1881 sur la liberté de  
 réunion, *page 88*  
 Loi du 21 mars 1884 sur les syndi-  
 cats professionnels, *page 88*  
 Loi du 17 décembre 1892, *page 88*  
 Louage de choses, *page 92*

**O**

Ouvrier, *pages 87, 88, 89, 90, 91,*  
*93, 94, 95*

**P**

Patron, *pages 88, 89, 90, 93, 94, 95,*  
*97*

**R**

Régime collectif du travail, *page 93*  
 Règlement d'atelier, *page 89*  
 Rupture collective du contrat de tra-  
 vail, *page 91*  
 Rupture du contrat de louage, *page*  
*89*  
 Rupture individuelle du contrat, *page*  
*94*  
 Rupture, *page 96*

**S**

Service public, *page 87*  
 Suspension, *page 96*  
 Syndicats, *page 88*

**T**

Théorie dualiste de la convention  
 collective, *page 94*

**V**

Violence, *page 88*

**Index des noms propres****B**

Briquet Raoul, *notes 24, 25 et pages 93, 94*

**C**

Colin Ambroise, *note 34 et page 96*  
Constitution du 27 octobre 1946,  
*page 97*  
Cornudet, *note 5*

**D**

Denis Hector, *pages 93, 94*  
Durand Paul, *page 97*

**E**

Emile O., *page 88*  
Esmeil-Wahl, *page 97*  
Evausy Siauve, *page 92*

**F**

Feuillelet (avocat général), *page 89*

**G**

Guesde Jules, *note 27 et page 94*

**J**

Jaurès Jean, *notes 17, 22, 27 et pages 90, 92, 94, 95*

**L**

Lévy Emmanuel, *notes 31, 32 et page 95*  
Lévy-Uhlmann, *page 92*  
Loichot (ouvrier), *page 89*

**M**

Millerand A., *page 95*

**P**

Pic Paul, *note 7*  
Planiol Marcel, *note 38 et page 97*

**S**

Siegfried Jules, *note 9*

**U**

Uhri, *page 91*

**- Annexes -  
Les débuts du contrat de travail**

**Index des mots-clés**

**A**

Accidents du travail, *page 101*  
Affaire des sabots, *page 99*

**C**

Code civil, *pages 99, 100, 102*  
Code du travail, *pages 100, 102, 103*  
Codification des lois ouvrières, *pages 101, 102*  
Contrat de louage de services, *page 102*  
Conventions relatives au travail, *page 103*

**D**

Délai-congé, *page 102*  
Dommages et intérêts, *page 102*

**G**

Grève, *page 102*

**L**

Liberté, *page 101*  
Livret ouvrier, *page 100*  
Loi du 2 décembre 1890, *page 100*  
Loi du 2 juillet 1890, *page 100*  
Loi du 22 janvier 1895 sur la saisie-arrêt des salaires et petits traitements, *page 101*  
Loi du 9 avril 1898 sur les accidents du travail, *page 101*

Lois ouvrières, *pages 101, 102*  
Lois protectrices du travail industriel, *page 101*  
Louage de services, *pages 102, 103*  
Louage d'ouvrage, *pages 99, 100*

**O**

Ouvrier, *page 101*

**P**

Patron, *page 101*  
Prestation de travail, *page 99*

**R**

Règlement d'atelier, *page 103*  
Règlement interne, *page 99*  
Retenue, *page 101*  
Rupture du contrat de louage de services, *page 102*

**S**

Salaire, *pages 101, 103*  
Société d'études législatives (SEL), *page 102*

**T**

Thèse, *page 101*  
Travail industriel, *page 101*

**Index des noms propres**

**A**

Acollas, *page 99*

**B**

Boulard E., *page 100*

**C**

Clamageran, *page 99*  
Cornil (avocat bruxellois), *page 101*  
Courcelle-Seneuil, *page 99*

**D**

Desjardin Arthur, *page 100*  
Doumergue Gaston, *page 103*

**F**

Ferry Jules, *page 99*  
Floquet, *page 99*

**G**

Garnier Joseph, *page 99*  
Germain Louis, *page 103*  
Glasson Ernerst, *page 100*

Glatard Michel, *page 100*  
Godart Justin, *page 101*  
Groussier, *page 100*

**M**

Millerand Alexandre, *page 101*

**P**

Pic Paul, *page 101*

**R**

Renouard, *page 99*

**S**

Sauzet Marc, page 100  
Simon Jules, page 99

**T**

Tissier A., page 102

**V**

Valleroux Hubert, page 101  
Viviani René, page 103

**L'économie sociale : opacité d'un concept  
(Farid Lekéal)**

**Index des mots-clés**

**A**

Assistance sociale, *page 113*  
Association, *pages 110, 115*

**B**

Bien-être, *page 116*

**C**

Capital, *page 117*  
Coopération, *pages 110, 115, 116*  
Crédit populaire, *page 113*

**D**

Décret du 15 décembre 1981,  
*pages 112, 115*  
Délégation à l'économie sociale, *pages 110, 112*  
Démocratie coopérative, *page 110*

**E**

Economie politique, *pages 110, 114*  
Eglise catholique, *page 116*  
Epargne, *page 110*  
Exposition universelle de 1867,  
*page 110*

**I**

Industrialisation, *page 110*

**L**

Législation ouvrière, *page 116*

Libéralisme économique, *page 117*

Liberté de réunion, *page 112*

Loi du 16 juillet 1850, *page 112*

Loi du 27 juillet 1849 sur la presse,  
*page 112*

Loi du 6 juillet 1868 sur la liberté de  
réunion, *page 112*

**M**

Mutuelle, *pages 110, 115, 116*

**O**

Ouvrier, *page 113*

**P**

Paternalisme, *page 115*

Patron, *page 113*

Patronage, *pages 110, 115, 116*

Prévoyance, *page 116*

Profit, *page 110*

**S**

Salaire, *page 113*

Syndicat, *page 110*

**T**

Travail manuel, *page 113*

**V**

Vichy, *page 117*

**Index des noms propres**

**D**

Dunoyer Charles, *page 110*

**G**

Gueslin André, *page 115*

**J**

Jeantet Thierry, *page 109*

**K**

Kalaora Bernard, *page 116*

**L**

Laville Jean-Louis, *page 118*

Le Play Frédéric, *pages 114, 117*

Lévy Emile, *page 114*

**P**

Procacci Giovanna, *page 110*

**R**

Rebérioux Madeleine, *page 115*

**S**

Savoye Antoine, *page 116*

**V**

Vienney Claude, *page 109*

**W**

Walras Léon, *note 15 et page 114*

**Les acteurs de la création d'un droit nouveau :  
l'exemple de la formation continue  
(Francis Hordern)**

**Index des mots-clés**

**A**

Accord national interprofessionnel du 9 juillet 1970, *page 134*  
Accords collectifs, *page 135*  
Aides à la formation, *page 135*  
Apprentissage artisanal, *page 128*

**C**

Cadres, *page 123*  
Centres d'apprentissage, *page 123*  
Centres FPA, *page 123*  
CFDT, *page 133*  
CFTC, *pages 121, 122, 132, 133*  
CGC, *page 133*  
CGT, *pages 120, 122, 131, 132, 133*  
Chômage, *page 129*  
CNPFF, *pages 128, 132*  
Commission de la main d'œuvre, *page 130*  
Commission de la productivité, *page 131*  
Congé d'éducation ouvrière, *page 121*  
Congé-formation, *pages 121, 129*  
Conseil national de la formation professionnelle, *page 129*  
Conservatoire national des arts et métiers (CNAM), *page 123*  
Conventions, *page 124*

**D**

Délégation permanente à la formation, *page 135*  
Dialogue social, *page 135*  
Directeurs du personnel, *page 124*  
Droit à la formation, *page 135*  
Droit du travail, *page 122*

**E**

Enseignement technique, *page 123*

**F**

F.O., *page 132*  
Fédération d'industrie, *page 121*  
Fonctionnaire d'Etat, *page 121*  
Fonds d'assurance formation (FAF), *page 136*  
Formation professionnelle, *pages 110, 123, 127, 128, 129, 131*

**G**

Grandes entreprises, *page 123*

**I**

Industrialisation, *page 131*  
Ingénieurs, *page 123*  
Instituts du travail, *page 122*  
IUT, *page 128*

**L**

Législation nouvelle, *page 119*  
Licenciements collectifs, *page 127*  
Loi du 27 juillet 1957, *pages 121, 122*  
Loi du 30 décembre 1959 sur la promotion sociale, *pages 126, 127*  
Loi du 3 décembre 1966, *pages 128, 130, 131*  
Loi du 31 décembre 1968, *page 135*  
Loi du 12 juillet 1971 (loi Guichard), *page 136*  
Loi du 13 juillet 1971 (loi Fontanet), *page 136*  
Lois du 16 juillet 1971 (lois Delors), *page 13*  
Loi du 16 juillet 1976, *page 129*  
Loi du 20 décembre 1993, *page 119*  
Loi sur la promotion du travail, *page 125*

**M**

Main d'œuvre qualifiée, *page 128*  
Méthodes de formation, *page 124*  
Ministère du travail, *pages 122, 123*  
MRP, *pages 121, 122*

**N**

Négociation collective, *page 136*  
Négociation sociale, *page 133*

**O**

Ouvriers qualifiés, *pages 123, 128*

**P**

Patronat, *page 125, 132, 134*  
Perfectionnement, *page 123*  
Plan Monnet, *page 123*  
Planification, *page 132*  
Politique de l'emploi, *page 131*  
Politique de promotion sociale, *pages 126, 127*  
Politique industrielle, *page 134*  
Professions agricoles, *pages 121*  
Promotion ouvrière, *pages 123, 125*  
Promotion sociale, *pages 124, 125, 126, 127*

Promotion supérieure du travail,  
*page 125*

**Q**

Qualification, *page 128*

**R**

Réforme de l'enseignement, *pages 127, 131*

Réformes sociales, *page 122*

**S**

Scolarité obligatoire, *page 128*

Sélection, *page 128*

Stage, *page 121*

Syndicats, *pages 120, 125, 126, 132, 134*

**U**

Unions départementales, *page 121*

**Index des noms propres****B**

Bacon Paul, *page 121, 125, 126*

Billières René, *page 123*

**C**

Ceyrac François, *page 132*

**D**

David Marcel, *note 3 et pages 121, 122*

Debré Michel, *pages 124 à 126, 128, 129*

Decoust Jacques, *page 125*

Delors Jacques, *pages 131, 133, 134, 135*

Duléry Françoise, *page 129*

Dupeyroux Jean-Jacques, *page 137*

**F**

Fanton André, *pages 125, 126*

**G**

Gazier Albert, *page 122*

Général de Gaulle, *page 128*

**H**

Huvelin Paul, *page 132*

**J**

Jeanneney Jean-Marcel, *note 32 et pages 124, 127*

**L**

Lagrange François, *page 129*

Laurent Pierre, *page 129*

Lyon-Caen Gérard, *page 137*

**M**

Menu Roger, *note 19 et pages 125, 126*

Mollet Guy, *page 122*

Myon Jean, *note 12*

**P**

Pompidou Georges, *pages 127, 128, 133, 134*

**R**

Racine Pierre, *page 125, 126*

Roux Ambroise, *page 132*

**S**

Schuman Robert, *page 133*

Schwartz Bernard, *page 135*

**V**

Vatier Raymond, *note 12 et pages 131, 135*

*Page de notes pour le lecteur ☺ :*

## **Table des Matières**

<b>Avant-propos .....</b>	<b>page 5</b>
---------------------------	---------------

## **1. DOSSIER PAGE 11**

### **VERS UNE HISTOIRE DU CONTRAT DE TRAVAIL**

<b>L'invention d'un nouveau contrat (Francis Hordern)</b>	<b>page 13</b>
---	----------------

I. Le contrat de louage d'ouvrage dans le Code civil.....	page 13
II. 1886 : Glasson et le contrat de louage d'ouvrage.....	page 15
III. Les années 1880.....	page 17
IV. Le premier ouvrage de la législation industrielle.....	page 18
V. Origine du terme contrat de travail.....	page 18

<b>Expertise juridique, expertise sociale et réglementation du contrat de travail au début du XX<sup>e</sup> siècle (Francine Soubiran-Paillet)</b>	<b>page 21</b>
---	----------------

I. Retour sur les conditions de production d'un projet de loi .....	page 25
II. La présence du registre économique dans les travaux de la SEL.....	page 26
III. Caractère central du registre juridique dans les débats de la SEL sur le contrat de travail.....	page 33
1) <i>Les juristes de la SEL ont appris à se situer au plus près des faits, à les examiner avec soin, avant de proposer des solutions dans un domaine où la règle appropriée fait défaut.....</i>	page 33
2) <i>Les travaux de la Commission et les débats en Assemblée plénière reflètent le souci de ces juristes d'adopter une solution juridique mixte.....</i>	page 34
3) <i>Le contenu de la rationalité juridique mobilisée par les règles de droit en gestation à la SEL mérite examen.....</i>	page 40
IV. Caractère secondaire des autres types de registres retenus dans les analyses de la SEL.....	page 44
A. Le registre de la relation sociale.....	page 44
1. Une position commune aux réformateurs sociaux .....	page 45

2. Un juge-arbitre, à l'articulation du registre de la relation sociale et du registre juridique.....	page 47
B. Usage du registre scientifique.....	page 48
C. Faible présence du registre de négociation.....	page 49
V. Références à la SEL aux travaux d'autres instances.....	page 51
VI. Un réseau commun aux membres de l'ANPLT et de la SEL.....	page 53
<b>Annexes</b> : Membres de la Commission de la SEL chargée d'élaborer un projet de loi sur le contrat de travail.....	page 60
- Membres de la SEL les plus agissants dans les débats de la société sur le contrat de travail.....	page 60
- Membres communs à la SEL et à l'ANPLT parmi les plus agissants dans les débats des deux sociétés sur le contrat de travail.....	page 60
L'auteur et ses publications.....	page 63

**L'ancrage de la catégorie du contrat de travail dans les thèses des facultés de droit françaises 1905-1910 (Olivier Tholozan)** **page 65**

I. Une catégorie juridique dans la tourmente idéologique.....	page 67
A. L« élasticité » du discours des docteurs en droit ...	page 68
B. Définir une catégorie juridique insaisissable.....	page 72
II. Une catégorie juridique à l'épreuve de la réorganisation sociale.....	page 76
A. L'impuissance du Code de 1804 à rendre compte du contrat de travail.....	page 76
B. Contrat de travail et grève : antinomie ou articulation des notions ?.....	page 81
Corpus .....	page 85

**Contrat de travail et droit de grève (Francis Hordern)** **page 87**

I. La loi du 21 mars 1864.....	page 88
II. La grève et le délai-congé.....	page 88
III. La grève rupture du contrat de travail.....	page 90
IV. Essai de reconnaissance du caractère collectif de la grève	page 93
V. La grève dans la doctrine civiliste.....	page 96

**Annexes au dossier** **page 99**

I. Chronologie.....	page 99
II. Bibliographie.....	page 104

## **2. ETUDES DIVERSES** **PAGE 107**

### **L'économie sociale : opacité d'un concept** **page 109** **(Farid Lekéal)**

- I. Date d'entrée dans le vocabulaire politique français..... *page 110*
- II. Date d'entrée dans le vocabulaire juridique..... *page 111*
- III. Indétermination de la définition..... *page 113*
- IV. Y a-t-il un socle historique commun ?..... *page 116*

### **Les acteurs de la création d'un droit nouveau** **page 119** **l'exemple de la formation continue** **(Francis Hordern)**

- I. La naissance du conge d'éducation ouvrière en 1957..... *page 120*
- II. La promotion sociale..... *page 123*
- III. De la formation professionnelle à la formation continue..... *page 127*
  - A. De la promotion aux réformes scolaires et universitaires..... *page 127*
  - B. La loi du 3 décembre 1966 et la formation professionnelle..... *page 128*
  - C. Le Commissariat au Plan, lieu d'élaboration de la loi..... *page 130*
  - D. L'élaboration des lois de 1968 à 1971..... *page 132*
    - 1. Nouvelle stratégie patronale..... *page 132*
    - 2. La situation syndicale..... *page 132*
    - 3. Le développement nouveau de la négociation collective..... *page 133*
    - 4. Le VI<sup>e</sup> Plan..... *page 134*
    - 5. Du rôle de quelques acteurs..... *page 134*
    - 6. Les lois sur la formation..... *page 135*
    - 7. Les juristes et la formation continue..... *page 136*
- Bibliographie sommaire..... *page 137*

## **3. NOTES DE LECTURE** **PAGE 141**







- Jean-Pierre Le Crom, *L'introuvable démocratie salariale. Le droit de la représentation du personnel dans l'entreprise (1890-2002)*..... *page 143*



**La subordination dans le travail** **page 147***Les Cahiers Travail et Emploi :*

- Patrick Fridenson, "La subordination dans le travail : les questions de l'historien"..... page 147
- Jean-Pierre Le Crom, "Retour sur une vaine querelle : le débat subordination juridique-dépendance économique dans la première moitié du XX<sup>e</sup> siècle"..... page 148




**La Doctrine Civiliste** **page 149**

-  *Le Code Civil (1804-1904), livre du Centenaire, présentation par Jean-Louis Halperin*..... page 149
- Albert Tissier (professeur à l'Université de Dijon), *Le Code civil et les classes ouvrières*..... page 149
- Marcel Planiol, *Inutilité d'une révision générale du Code civil*
- Eugène Gaudemet, "Les codifications récentes et la Révolution du Code civil"..... page 150
-  Philippe Jestaz, Christophe Jamin, *La doctrine*..... page 151
-  D. Alland et S. Rials, *Dictionnaire de la culture juridique*..... page 151
-  F. Gaudu et R. Vatinet, *Les contrats de travail*..... page 152

**Les grèves** **page 154**

-  Stéphane Sirot, *La grève en France. Une histoire sociale (XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)*..... page 154
-  Christian Chevandier, *Cheminots en grève, ou la construction d'une identité (1848-2001)*..... page 154

**Mémoires et Biographies** **page 156**

-  A. Wieviorka (dir.), *Justin Godart. Un homme dans son siècle (1871-1956)*..... page 156
-  Jacques Delors, *Mémoires*..... page 158
-  Vincent Viet, *Histoire des Français venus d'ailleurs de 1850 à nos jours*..... page 159

**Colloques** **page 160**

**INDEX** **PAGE 161**

**Index des mots-clés, des noms propres et des auteurs page 161 cités**

**TABLE DES MATIERES** **PAGE 177**

Le prochain numéro des Cahiers de l'IRT (n°13)

aura pour titre

**CODE DU TRAVAIL ET CONTRAT DE TRAVAIL**

Il sera édité  
dans le courant du premier semestre 2005



## COMMANDE DES ANCIENS NUMEROS



Numéro	Prix en euros	Numéro	Prix en euros
1	14 €	8 tome I	19 €
2	14 €	8 tome II	19 €
3	14 €	8 tome III	19 €
4	14 €	9	25 €
5	14 €	10	20 €
6	14 €	11	20 €
7	19 €	12	20 €

(Voir liste détaillée ci-après)

*Frais de port en sus pour les Dom-Tom et l'étranger*

- Dom-Tom..... 3,50 € (à rajouter)
- Etranger..... 4,50 € (à rajouter)

**Votre chèque est à libeller à l'ordre de :**

*M. l'Agent Comptable de l'Université de la Méditerranée*

**Merci d'adresser le bon de commande dûment rempli accompagné du chèque à :**

L'INSTITUT REGIONAL DU TRAVAIL  
"CAHIERS DE L'IRT"  
12, traverse Saint-Pierre  
13100 Aix-en-Provence  
Tél 04.42.17.43.11 Fax 04.42.21.20.12 E-mail irt@univ-aix.fr

✂-----  
**Bon de Commande – Cahiers de l'IRT d'Aix-en-Provence**

Nom : ..... Prénom : .....

Organisme / Etablissement : .....

Adresse : .....

Code Postal : ..... Ville : ..... Pays : .....

Téléphone : ..... Fax : .....

Email : .....

Cahiers n°	Tome	Nb exemplaires	Prix Unitaire	Prix Total en €
<b>TOTAL en euros</b>				

Date : ..... / ..... / 200.....

Signature et/ou Cachet :

## COMMANDE DES ANCIENS NUMEROS

- N°1 - HORDERN Francis, HISTOIRE SOCIALE ET DU DROIT DU TRAVAIL**  
"Naissance d'une institution : du contrôle ouvrier aux délégués du personnel, 1880-1939",  
1<sup>er</sup> trimestre 1988, 200 pages  
⇒ 14 € TTC, frais de port compris
- N°2 - GARNIER Jacques, MUTATIONS TECHNIQUES ET ECONOMIQUES ET ACTEURS SOCIAUX**  
"Transformation des appareils productifs régionaux et acteurs sociaux : le cas des industries maritimes provençales",  
"Conditions de travail et acteurs sociaux dans l'entreprise : les enseignements d'une étude comparative", 2<sup>ème</sup> trimestre 1989, 92 pages  
⇒ 14 € TTC, frais de port compris
- N°3 - HORDERN Francis, HISTOIRE SOCIALE ET DU DROIT DU TRAVAIL**  
"Du louage de services au contrat de travail ou de la police au droit (XVIII<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle)",  
"L'histoire du droit du travail existe-t-elle ?", 1<sup>er</sup> trimestre 1991, 142 pages  
⇒ 14 € TTC, frais de port compris
- N°4 - HORDERN Francis, BARRAU Patrick, HISTOIRE SOCIALE ET DU DROIT DU TRAVAIL**  
"Naissance mouvementée du droit au repos hebdomadaire", [B.P.]  
"Première réglementation du travail : travail des enfants et des femmes, hygiène et sécurité, 1841- 1914", [H.F.]  
"L'histoire du droit du travail existe-t-elle (suite) ?" [H.F.], 3<sup>ème</sup> trimestre 1991, 140 pages  
⇒ 14 € TTC, frais de port compris
- N°5 - RISACHER Jean (Dir.), Travaux collectifs, LA PROTECTION SOCIALE AU CŒUR DU MOUVEMENT SOCIAL**  
"Approche historique /Témoignages / Les retraites / La santé", 3<sup>ème</sup> trimestre 1996, 188 pages  
⇒ 14 € TTC, frais de port compris
- N°6 - ZUREDDU Gérard (Dir.), Travaux Collectifs, COMMUNIQUER LA COMMUNICATION**  
"Les pratiques de formation en expression/communication à l'I.R.T d'Aix-en-Provence", 4<sup>ème</sup> trimestre 1997, 180 pages  
⇒ 14 € TTC, frais de port compris
- N°7 - D.R.T.E.F.P. PACA, IRT d'Aix-en-Provence (Dir.), ACTES DU COLLOQUE CHSCT DU 15 DÉCEMBRE 1997 - AUBAGNE**  
"Les CHSCT ont 50 ans", 4<sup>ème</sup> trimestre 1998, 178 pages, Numéro Spécial  
⇒ 19 € TTC, frais de port compris
- N°8 - BARRAU Patrick, HORDERN Francis, HISTOIRE DU DROIT DU TRAVAIL PAR LES TEXTES (TOME I)**  
"De la révolution à la 1<sup>ère</sup> guerre mondiale (1791-1914)", 3<sup>ème</sup> trimestre 1999, 232 pages  
⇒ 19 € TTC, frais de port compris



## COMMANDE DES ANCIENS NUMEROS



**BARRAU Patrick, HORDERN Francis, HISTOIRE DU DROIT DU TRAVAIL PAR LES TEXTES (TOME II)**

"*D'une guerre à l'autre (1919-1944)*", 3<sup>ème</sup> trimestre 1999, 215 pages

⇒ 19 € TTC, frais de port compris

**BARRAU Patrick, HORDERN Francis, HISTOIRE DU DROIT DU TRAVAIL PAR LES TEXTES (TOME III)**

"*De la libération à l'alternance (1945-1981)*", 3<sup>ème</sup> trimestre 2000, 262 pages

⇒ 20 € TTC, frais de port compris

**N°9 - HORDERN Francis (Dir.), CONSTRUCTION D'UNE HISTOIRE DU DROIT DU TRAVAIL**

Actes du Colloque organisé par l'IRT les 20 et 21 septembre 2000, 1<sup>er</sup> trimestre 2001, 297 pages

⇒ 25 € TTC, frais de port compris (numéro spécial)

**N°10- HORDERN Francis (Dir.), HISTOIRE DE LA FORMATION CONTINUE (1)**

2<sup>ème</sup> trimestre 2002, 170 pages

⇒ 20 € TTC, frais de port compris

**N°11- HORDERN Francis (Dir.), HISTOIRE DE LA FORMATION CONTINUE (2)**

**NAISSANCE D'UN NOUVEAU DROIT**

2<sup>ème</sup> trimestre 2003, 168 pages

⇒ 20 € TTC, frais de port compris

[Tarifs au 3 mai 2004]