

DIGITHÈQUE

Université libre de Bruxelles

Revue de l'Université de Bruxelles, 1978/1-3, Bruxelles : Université libre de Bruxelles, 1978.

http://digistore.bib.ulb.ac.be/2011/DL2503255_1978_1_3_000.pdf

Cette œuvre littéraire est soumise à la législation belge en matière de droit d'auteur.

Elle a été publiée par l'**Université Libre de Bruxelles** et numérisée par les Archives & Bibliothèques de l'ULB.

Tout titulaire de droits sur l'œuvre ou sur une partie de l'œuvre ici reproduite qui s'opposerait à sa mise en ligne est invité à prendre contact avec la Digithèque de façon à régulariser la situation (email : [bibdir\(at\)ulb.ac.be](mailto:bibdir(at)ulb.ac.be)) .

Les règles d'utilisation de la présente copie numérique de cette œuvre sont visibles sur la dernière page de ce document.

L'ensemble des documents numérisés mis à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB sont accessibles à partir du site <http://digitheque.ulb.ac.be/>

REVUE DE L'UNIVERSITÉ DE BRUXELLES

Sous la direction de Pierre Van der Vorst

A l'enseigne du droit social belge

	L'idée du droit social <i>par Guy Spitaels</i>	5
Titre I	Clefs du droit social belge <i>par Pierre Van der Vorst</i>	11
Titre II	Les principes généraux du droit social ou l'ordre cohérent <i>par Michel Magrez</i>	86
Titre III	Le rôle des conventions collectives ou l'élaboration parallèle <i>par Georgette Magrez-Song</i>	101
Titre IV	L'avenir de la sécurité sociale <i>par Joseph Gillain</i>	129
Titre V	L'avenir du droit du travail <i>par Marcel Taquet et Claude Wantiez</i>	176
Titre VI	L'expérience des amendes administratives et les aspects fondamentaux du droit pénal social <i>par Philippe Gosseries</i>	185
Titre VII	Les juridictions du travail <i>par Urbain Deprez</i>	230
Titre VIII	Les facteurs d'extranéité. Le rôle du droit et de la juris- prudence communautaires <i>par Eliane Vogel-Polsky</i>	283
Titre IX	Le droit social et les statistiques <i>par Albert Delpérée</i>	312
Titre X	Essai de bibliographie raisonnée du droit social belge <i>par Monique Sojcher-Rousselle et Guy Desolre</i>	328
	Image du droit social belge <i>par Gérard Lyon-Caen</i>	361

10637 1-3/78

1978/1-3



éditions de l'université de Bruxelles
Revue publiée avec l'aide financière du Ministère
de l'Éducation Nationale et de la Culture française

**Comité de rédaction
de la Revue de l'Université**

Directeur **M. Charles Delvoye**

Administrateur
Secrétaire de
rédaction **M. Jacques Sojcher**

Membres **Messieurs John Bartier, Paul Bertelson, Jean Blankoff,
J. P. Boon, Mademoiselle Lucia de Brouckère,
Monsieur Jacques Devooght, Docteur Jacques Dumont,
Messieurs Michel Hanotiau, Robert Pirson,
Pierre Rijlant, Lucien Roelants, R. Vanhauwermeiren**

Abonnements 4 numéros par an de 120 pages environ :

Abonnement	— Belgique :	500 FB
	Étranger :	650 FB
Prix du numéro :		165 FB
Prix du numéro double :		330 FB

Prière d'adresser les souscriptions aux

ÉDITIONS DE L'UNIVERSITÉ DE BRUXELLES

Parc Léopold, 1040 Bruxelles (Belgique)

Téléphone : 02/735.01.86

— au CCP 000-0749231-03 des Éditions de l'Université de Bruxelles ou

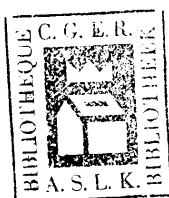
— à la Société Générale de Banque pour le compte 210-0377218-37 des Éditions
de l'Université de Bruxelles.

Les articles publiés n'engagent que leurs auteurs.

Les manuscrits non publiés ne seront pas renvoyés.

REVUE DE L'UNIVERSITÉ DE BRUXELLES

1978 · 1-3



Rédaction	Avenue des Ortolans 76 1170 Bruxelles Belgique
Administration	Parc Léopold 1040 Bruxelles Belgique

Éditions de l'Université de Bruxelles

A L'ENSEIGNE DU DROIT SOCIAL BELGE

sous la direction de

Pierre VAN DER VORST

*Chargé de cours à la Faculté de droit
de l'Université Libre de Bruxelles*



Ce livre,
à la mémoire de mon père,
qui en connut encore le projet ...

Liste des collaborateurs

- DELPÉRÉE, Albert (Titre IX), Professeur à l'Université catholique de Louvain, Secrétaire général honoraire du Ministère de la Prévoyance sociale, Sénateur.
- DEPREZ, Urbain (Titre VII), Professeur à la Vrije Universiteit te Brussel, Premier Président de la Cour du travail de Bruxelles.
- DESOLRE, Guy (Titre X), Assistant au Centrum voor collectief arbeidsrecht (V.U.B.), Assistant à l'Institut d'études européennes (U.L.B.).
- GILLAIN, Joseph (Titre IV), Professeur à l'Institut des carrières commerciales de Bruxelles, Premier Président de la Cour du travail de Mons.
- GOSSERIES, Philippe (Titre VI), Ancien assistant à la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Substitut général près la Cour du travail de Mons.
- JOURDAN, Mireille (Titre X, documentation des pouvoirs publics), Etudiante de deuxième Licence spéciale en droit social à l'U.L.B.
- LYON-CAEN, Gérard (Conclusions), Professeur à l'Université de Paris I.
- MAGREZ, Michel (Titre II), Professeur à l'Université Libre de Bruxelles, Administrateur général adjoint de l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés.
- MAGREZ-SONG, Georgette (Titre III), Chargée de conférence à l'Institut du Travail de l'Université Libre de Bruxelles, Premier Conseiller au Conseil national du travail.
- NAYER, André (Titre X, syllabus de cours), Etudiant de deuxième Licence spéciale en droit social à l'U.L.B.
- SOJCHER-ROUSSELLE, Monique (Titre X), Attachée de recherches au Centre national de sociologie du droit social, Professeur à l'Institut supérieur économique d'Ixelles.
- SPITAEELS, Guy (Introduction), Professeur à l'Université Libre de Bruxelles, Ministre de l'Emploi et du Travail.
- TAQUET, Marcel (Titre V), Professeur à l'Université catholique de Louvain, Avocat.
- VAN DER VORST, Pierre (Choix des thèmes et citations, direction et Titre I), Chargé de cours à l'Université Libre de Bruxelles, Conseiller du Ministre de l'Emploi et du Travail.
- VOGEL-POLSKY, Eliane (Titre VIII), Professeur à l'Université Libre de Bruxelles.
- WANTIEZ, Claude (Titre V), Ancien assistant à la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Avocat.

L'idée du droit social

par *Guy Spitaels*

«Il n'y a rien de plus beau qu'une clef, tant qu'on ne sait pas ce qu'elle ouvre».

Maurice MAETERLINCK
(Aglavaine et Sélysette)

Depuis plus d'un siècle déjà nous pensons systématiquement «social». Entre la «question sociale» du XIX^e, que Chlepner et Neuville nous restituent ⁽¹⁾ et le «supermarché social» du XX^e que Veldkamp nous propose ⁽²⁾, quelles ne sont pas les «affaires sociales», quels ne sont pas les «sujets sociaux», les significations ou les connotations du «social» qui nous touchent, peu ou prou, jusqu'à la «surconsommation», au «sur-emploi» : mouvement social, progrès social, paix sociale, esprit social, justice sociale, égalité sociale, juges sociaux, tribunaux sociaux, partenaires ou interlocuteurs sociaux, dialogue social, concertation sociale, contrat social, pacte social, assurances sociales, sécurité sociale, protection, prévoyance, promotion sociales, allocations sociales, statut social, conflits sociaux, milieux économiques et sociaux, bilan social, mathématique sociale ⁽³⁾, contrat social, élections sociales, système social, ordre public social, histoire sociale, année sociale, politique sociale, collaboration sociale, relations sociales, morale sociale, fraude sociale, sciences sociales, économie sociale, planification sociale, indicateurs sociaux, budget social de l'Etat, champ social, logement social, aspects sociaux du «management», respon-

⁽¹⁾ CHLEPNER (B. S.), *Cent ans d'histoire sociale en Belgique*, Bruxelles, Edit. de l'Université de Bruxelles, 1972, 4^e édit., Préface de Henri JANNE, Postface de René EWALENKO. NEUVILLE (Jean), *La Condition ouvrière au XIX^e siècle*, Tome 1 : L'ouvrier objet, Bruxelles, Edit. Vie ouvrière, 1976 et Tome 2 : L'ouvrier suspect, *ibid.*, 1977.

⁽²⁾ *Pour une plus grande cohérence de la sécurité sociale*, Revue internationale du travail, 1973, vol. 108/5, p. 393.

⁽³⁾ Telle que la rêva par exemple Condorcet, l'inventeur des assurances sur la vie ...

sabilité sociale de l'entreprise, éducateurs sociaux, productivité sociale, encycliques sociales ... et j'en passe ⁽⁴⁾, dont l'inattendu Yalta social de mon collègue Pierre Van der Vorst ⁽⁵⁾.

Même variété, même richesse, même ambiguïté dans les titres d'ouvrages. Pour m'en tenir à ce qui me revient de mémoire : *Opuscules de philosophie sociale*, d'Auguste Conte (1820), *De la division du travail social*, de Durkheim (1893), *The Theory of social and Economic organisation*, de Max Weber (1947). Et tout récemment : *Le social et le vivant*, de Joseph Fontanet, *Effets pervers et ordre social* de Raymond Boudon ...

C'est dire mon embarras à préciser d'emblée le sens des épousailles du Social et du Droit, cet autre concept-mystère, que les juristes les plus distingués et, parmi eux, les praticiens les plus avertis, prennent garde d'«enformuler» ⁽⁶⁾.

Certes, Gurvitch a admirablement bien, très savamment, défendu l'«idée du droit social» ⁽⁷⁾. S'en faisant le théoricien, estimant que la confiance est à la base du Droit, et non la défiance comme dans le droit individuel classique, il a développé une doctrine dite «des faits normatifs», débouchant sur un Droit social engendré de façon autonome par la vie même du groupe, mais il n'a fait par là qu'exprimer ce que devrait être la tendance fondamentale du droit en général, par réaction contre l'individualisme caractéristique de ses formes dominantes. Autrement dit, partant des réalisations nouvelles du droit social en expansion, de celui qui régissait de plus en plus les relations du travail, dont le contenu est toujours empreint de valeurs personnelles, Gurvitch en a transposé les tendances au droit tout entier. Il n'a pas fait de ce droit une branche spécifique, qui serait celle des relations de travail et de leur complément, la sécurité sociale ou qui serait, plus pragmatiquement, celle des matières couvertes par les licences spéciales en droit social de nos universités.

Quant aux multiples définitions des auteurs ou des enseignants, je les

⁽⁴⁾ Qu'il suffise, au hasard, de consulter la table des matières d'un livre tel que *Du pouvoir*, de Bertrand DE JOUVENEL (Hachette, 1972). Rien que pour les deux derniers chapitres, on trouvera : architecture sociale, protectorat social, régulation sociale, puissances sociales, sans compter les déjà vus promotion sociale et sécurité sociale.

⁽⁵⁾ Voy. *infra*, Titre I.

⁽⁶⁾ Voy. notamment RIGAUX (François), *Introduction à la science du droit*, Bruxelles, Edit. Vie ouvrière, 1974.

⁽⁷⁾ GURVITCH (Georges), *Le temps présent et l'idée du droit social*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1931.

passerai sous silence, ne souhaitant pas faire un choix didactique de plus et ne désirant pas davantage déflorer tout le contenu du présent ouvrage.

Je dirai seulement de celui-ci qu'il a d'abord le souci de l'idée du droit social que peut se faire le lecteur, que ses auteurs sont de ceux qui ont le souci de descendre un morceau de droit du piédestal où le confinent ses prêtres, de le rendre plus accessible, même aux juristes, qu'ils se proposent, en passant en revue ses préoccupations du moment, de permettre à chacun de se faire une idée plus correcte d'une discipline dont la pratique est quotidienne et dont la découverte permet de mieux percevoir les transformations de notre société, d'affronter nos problèmes de civilisation.

* * *

Ce n'est évidemment pas un programme de Faculté de droit qui fera comprendre l'importance du droit social dans notre vie, en 1978.

Or ce droit social est une réalité omniprésente, non «une espèce de métaphysique, suprasensible, détachée des milieux où nous nous mouvons, consistant en maximes scolastiques, suscitant des controverses byzantines qu'on résout par des procédés mécaniques, en chambre, loin de la vie» (8). L'observation élémentaire suffit, qui montre qu'aucun de nous n'échappe à l'emprise du droit social. Pour une majorité même, son incidence matérielle l'emporte sur celle de toute autre branche du droit, en particulier du droit des régimes matrimoniaux et du droit des successions (9).

Toute la vie active, professionnelle d'un grand nombre d'entre nous est régie par un contrat de travail ou d'emploi ou par un statut équivalent ; la définition de nos revenus dépend du droit social ; dans plusieurs ménages de condition modeste les prestations familiales (revenu de complément) atteignent ou dépassent les autres ressources du chef de famille, la pension de veuve ou les moyens de la mère abandonnée. Les indemnités de chômage aident directement 10% de notre population active, les soins de santé intéressent la population entière ... Bref, notre existence, chaque jour, comme notre journal, est nourrie de droit social. Et lorsque le droit quitte sa voie paisible, celle d'une présence aussi imperceptible que l'air que nous respirons, lorsqu'il devient accident, contestation, litige, c'est en-

(8) PICARD (Edmond), *Scènes de la vie judiciaire*. Bruxelles, Paul LACOMBLEZ, MDCC-CXCIII, p. 278.

(9) Voy. SAVATIER (René), *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui*. Première série. Panorama des mutations, 3^e édit., Paris, Dalloz, 1964, p. 410 (et seconde série, édit. 1959, p. 83).

core devant le tribunal du travail que le citoyen a le plus de chance de se retrouver, plutôt que devant le tribunal civil ou le tribunal correctionnel. Là aussi le conflit employeur-salarié, assuré social-organisme payeur l'emporte sur les autres. Et, chose plus importante, nouvelle, il ne s'agit plus très souvent de l'affrontement de deux personnes. Non seulement parce que les entreprises ont fréquemment une dimension qui dépasse la personne physique du patron mais aussi parce que, plus d'une fois, le salarié est représenté ou assisté par le délégué syndical.

Enfin, parce qu'au delà du cas d'espèce, le procès est l'occasion, parfois provoquée, de connaître la position du juge, de percer l'abcès d'une interprétation discutée, défavorable de la loi sociale.

Dans cette perspective, un jugement de sécurité sociale ou de droit du travail intéresse, très vite, la masse des travailleurs bien plus que ne le fait une autre décision de justice. Le juge social, le conseiller social, qu'ils soient ou non de carrière, le conseiller à la Cour de cassation, doivent savoir que derrière Pierre ou Jan, il y a probablement des milliers de cas, de dossiers qui recevront la même réponse, qu'il touchera des entreprises, des familles. Son rôle y trouve du coup un éclat collectif et il doit dès lors pouvoir affronter cette responsabilité élargie avec à la fois une force tranquille et un sens social aigu.

* * *

Si donc comprendre le Droit «c'est éprouver sa nécessité dans une situation concrète et présente» ⁽¹⁰⁾, le Droit social devrait être des mieux compris.

Et pourtant, même dans le langage juridique courant, l'expression garde des contours vagues ... Questiaux et Fournier, dans leur *Traité du social* ⁽¹¹⁾, y voient «une sorte de nébuleuse autour du noyau dur constitué par le droit du travail et celui de la sécurité sociale» ⁽¹²⁾, un ensemble composite qui, «traversé par la summa division du droit», «celle qui sépare le droit public du droit privé», a du mal à s'ériger en droit autonome.

Pour le surplus, l'abornement dépendra des frontières du social. Sans le confondre avec tout ce qui se rapporte à la société, on peut, avec ces

⁽¹⁰⁾ PICON (Gaëtan), *Michelet et la parole historienne* (Texte précédant l'Etudiant, de Jules Michelet). Paris. Seuil. 1970, p. 19.

⁽¹¹⁾ Paris, Dalloz. 1976.

⁽¹²⁾ P. 171.

auteurs, y englober chaque question qui ne peut être résolue de manière satisfaisante pour la conscience collective par le simple jeu des mécanismes économiques. «Les questions sociales ne sont dénommées telles que parce qu'une intervention collective est jugée utile ou nécessaire en ce qui les concerne».

Mais, à la limite, cela devrait aller jusqu'à la Défense nationale ou aux P.T.T. ...

Je préférerais personnellement, avec Jean Savatier⁽¹³⁾, une acception se rapportant plus à une certaine vision éthique de la société, prenant le relais de l'explication historique. Dans cette vision, se rattacherait au droit social, tout domaine où une inégalité apparaît entre groupes sociaux et où le droit intervient dans un sens positif, tendant à corriger l'injustice, à mesure de la prise de conscience. Mais il s'agit là d'une définition qui dépasse encore trop celle du monde et des techniques sur lesquels on se penchera ici, puisqu'elle comprendrait jusqu'au droit des consommateurs ou celui de l'environnement. C'est pourquoi je me limiterai, dans ce premier essai de clarification, au fameux «noyau dur», en ce compris ses franges contentieuses, pénales, sociologiques, démographiques, statistiques et bibliographiques.

* * *

Est-ce à dire que l'objet des différentes contributions qui suivent est de fournir toutes les clés du droit social belge, qu'elles prétendent être, selon un autre mot de leur promoteur, un «Sésame ouvre-droit». Je pense qu'il s'est agi seulement d'ouvrir l'appétit au droit social, d'introduire les juristes, y compris beaucoup de ses praticiens, les étudiants et, pourquoi pas, un grand public curieux ou militant, dans ce qui fait l'une des dimensions de notre temps, au même titre que l'économique, le culturel ou le politique. Dans cet esprit, dans cet espoir, les références ne sont pas uniquement rares et étroitement scientifiques ; on y trouvera des livres de poche, des documents administratifs ainsi que nombre d'ouvrages de culture générale. Puissent-ils être l'hameçon de l'intérêt pour cette discipline, où tant les qualités de cœur que celles de l'esprit peuvent pleinement s'exprimer. De même, les notes en bas de page et les citations ne doivent pas montrer l'étendue des lectures ou la justesse de pensée, confirmée par d'autres «cogitateurs» illustres ou non : il s'agit de poser

⁽¹³⁾ *Droit social*, 1976, p. 475.

des tremplins de recherche et de réflexion, d'ébaucher des pistes, d'ajouter au sérieux des considérations l'agrément du style, l'agrément de la lecture. J'ajouterai que les «fulgurances» de certains sont aussi là pour séduire ceux qu'effraient souvent une littérature académique trop empreinte de rigueur et de sécheresse. C'est qu'il faut se défier des enseignements rangés, rassurants, aux réponses prêtes-à-porter, sans nuances, sans points d'interrogation ... le droit n'est vraiment bien saisi et dispensé que sur le terrain ; s'il y perd de sa superbe, il y retrouve ceux qu'il police.

* * *

Qu'il me reste à dire à Gilbert Cesbron (*Journal sans date*), qu'«être social» ce n'est pas distribuer autour de soi des cigares à bon marché afin de fumer en paix mes havanes ; être social, c'est une manière d'être inquiet, d'être insatisfait pour les autres, de n'être pas indifférent, en hibernation d'âme, c'est penser «aux mineurs de fond et aux hommes qui ont des métiers comme des punitions tandis que d'autres gagnent leur vie en douce» (Croussy, Guy, *Le Loup-cervier*), c'est rester «atteint de la plante des pieds à la racine des cheveux» (Vallès) au cri de l'ouvrier accidenté, à la rencontre de l'enfant qui pleure, seul, à la vue d'une file longue et préoccupée de chômeurs, au regard fatigué, désespéré, d'un homme aux cheveux gris ... Etre social, c'est finalement une manière de penser et de faire le droit, sans douter un instant de l'adjectif qui lui revient, sans avoir à le biffer.

TITRE I

Clefs du droit social belge

(Traits fondamentaux et particuliers) (*)

par Pierre Van der Vorst

«... involontairement me revenaient à l'esprit ces pensées de Renan : le Génie silencieux des masses collectives est la source de toutes les grandes choses».

Edmond PICARD
(Scènes de la vie judiciaire, L'Amiral)

«L'espèce humaine obéit à des lois qui relèvent de la chimie. D'obscures digestions collectives la commandent».

François MITTERRAND
(La paille et le grain)

«... pas plus qu'on ne fera reculer l'immense poussée de l'espèce vers le collectif en cultivant la nostalgie d'un individualisme d'autrefois dont les conditions ne se retrouveront jamais plus».

Jules ROMAINS
(Cité par Casamayor, La mystification)

MÉTHODOLOGIE	FORCE	PROTECTION
UNITÉ	IDÉOLOGIE	AMBIGUÏTÉS

«Tant est différent l'enseignement qu'on donne de celui qu'on croit donner».

Yvan AUDOUARD
(raconte Marcel PAGNOL)

«... enseigner c'est être l'intermédiaire entre l'étudiant et la connaissance : intermédiaire parfois discret, parfois enthousiaste, parfois autoritaire, mais toujours destiné à disparaître».

Alain TOURAINE
(Lettres à une étudiante)

MÉTHODOLOGIE

Introduire le droit social ⁽¹⁾, amorcer l'exposé du droit positif dans cette discipline par l'analyse de ses traits fondamentaux et de ses particularités, n'est-ce pas une démarche discutable? Du point de vue de la méthode scientifique, sans doute. De celui de l'enseignement, certainement pas. Transmettre une connaissance, est une recherche à rebours, l'occasion privilégiée d'une contre-épreuve. Pour ceux qui reçoivent ce transmis, ce peut être un tremplin de réflexions et de travaux. Aussi faut-il voir dans les caractères retenus, une série de suggestions, d'hypothèses à vérifier, parallèlement à l'étude, aux leçons magistrales et aux essais personnels.

(*) Texte des leçons inaugurales données à la Faculté de droit de l'Université Libre de Bruxelles en introduction à mes cours : «Réparation des risques professionnels» et «Sécurité sociale des travailleurs indépendants» (année académique 1973-1974). Les références et renvois documentaires ont été développés.

⁽¹⁾ Voy. depuis, le livre de Lucien FRANÇOIS, *Introduction au droit social*, Liège, Faculté de droit, 1974 et celui d'Herman LENAERTS, *Inleiding tot het sociaal recht* (avec la collaboration de E. CLAEYS-LEBOUCQ et B. DUBOIS), Uitg. Story, Gent-Leuven, 1973. Comp. CORNIL (Maurice), *Introduction au droit social*, Journal des tribunaux (J.T.), 1953, pp. 117 à 121.

Avant tout, pourquoi? Pour apprendre au récipiendaire non à enregistrer, non à mémoriser, mais tout simplement à apprendre, la seule voie valable dans la Maison du Libre Examen, où toute formation doit se garder des techniques de conditionnement et s'«alluvionner» d'esprit critique.

* * *

Apprendre à apprendre, seconde raison d'être de ces «conclusions liminaires». Elles sont les clefs de multiples serrures, le passe-partout de la découverte de la matière et de son application pratique. Constatation qui dispense d'une leçon inaugurale rituelle, d'une préface initiatrice, en général négligée. La véritable initiation s'enränge dès l'abord, si on a le ferme propos d'éviter des contresens, des erreurs ou des malentendus.

Du reste, la première difficulté qui se présente doit décider de l'existence même du discours, car comment parler de ce droit social, si sa disparité l'emporte sur tout effort de synthèse, si, non content d'être protéiforme, il s'avère incohérent (2)?

«Plus que la religion, plus que le langage, plus que l'art, le droit révèle la nature intime du groupe ... Les règles juridiques d'un pays sont un miroir de ses aspirations, et du rapport de forces qui y entrent en jeu».

Henri LEVY-BRUHL
(Aspects sociologiques du droit)

UNITÉ

Si le Droit est, d'un certain point de vue, l'ensemble des prérogatives et des obligations qui gouvernent la vie en société, le droit social ne s'en dis-

(2) Sur le manque de cohérence, notam., VELDKAMP (Gérard M. J.), *Pour une plus grande cohérence de la sécurité sociale*, Revue internationale du travail, 1973 (vol. 108/5), pp. 381 à 394. Voy. *infra*, Titre II, MAGREZ (Michel), *Les principes généraux du droit social ou l'ordre cohérent*; BERGER (J. M.), *Les principes généraux du droit social à travers les travaux parlementaires de 1930 à nos jours*, Mémoire de licence en droit social, U.C.L. (inédit); ORIANNE (Paul), *Sur les principes du droit social*, in *Album Professor Fernand Van Goethem*, Antwerpen, Standaard-Boekhandel, 1964, pp. 419 à 431 et LYON-CAEN (Gérard), *Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail* (première approche), Revue trimestrielle de droit civil, 1974, pp. 229 à 248.

tingue pas fondamentalement et l'emploi de l'adjectif social paraît un pléonasma. L'expression prend assurément consistance lorsqu'on la définit par ses deux composantes principales d'aujourd'hui, le Droit du travail et le Droit de la sécurité sociale⁽³⁾, mais cette approche ne permet ni d'en restituer l'unité ni d'en rappeler l'origine, qui demeurent son véritable fondement.

L'adjectif social⁽⁴⁾ «évoque, d'une part, le conflit de classe qui ébranla

⁽³⁾ Voy. LAGASSE (A.), *Sécurité sociale et droit du travail*, Annales de droit et de sciences politiques, 1951, pp. 223 et s. Sur la définition ou le concept du droit social, voy. notam. DE BROECK (G.), *Des notions «droit social» et «droit du travail»*, Revue du travail (R.T.), 1965, pp. 1175 à 1187 ; LYON-CAËN (Gérard), *Droit social européen*, Paris, Précis Dalloz, 1^{re} édit., 1969, p. 2 ; CRUT (Danielle), *Caractéristiques du droit social belge*, La Vie Judiciaire (Paris), 7-13-VI-1971, pp. 9 et 10, etc. Voy. surtout, Journée d'études du 9 mai 1963 consacrée à *La notion du droit social*, Centre interuniversitaire belge de droit social, Nivelles, Imprimerie Administrative, 1964, dont le Rapport de Paul ORIANNE, les débats et les contributions de J. H. CAMERLYNCK, A. TRINE, M. G. LEVENBACH, A. BRUN, F. WALEFFE, J. DABIN, W. VEROUGSTRÆTE, R. BLANPAIN, L. FRANÇOIS, Ch. GOOSSENS, S. DAVID, G. DE BROECK, M. TAQUET et O. BONBLED. Depuis, cons. FRANCK (Hubert), *Réflexions sur les concepts de droit social, de droit du travail et de droit de la sécurité sociale*, dans Journal des tribunaux du travail (J.T.T.), 1977, pp. 117 à 122. Sur ce que toute tentative en vue de définir complètement ce droit par son objet est vouée à l'incohérence, voy. FRANÇOIS (Lucien), *Le droit social et ses origines, notes pour l'introduction au cours de droit social*, 2^e licence en droit, Presses universitaires de Liège, 1972, p. 1 (voy. aussi, p. 2, objet entièrement spécifique). Sur ce que la distinction entre le droit du travail d'une part et le droit de la sécurité sociale d'autre part ne peut donner satisfaction, voy. Doc. Parl., Sén., 1968-1969, n° 73 du 11-XII-1968, p. 4.

⁽⁴⁾ En fait, on pourrait aussi retracer la genèse de ce droit par l'étude diachronique des titres et des conceptions des ouvrages qui lui ont été consacrés (Comp. PIRON, Jacques, *Introduction au droit du travail dans les pays de la Communauté économique européenne*, Bruxelles, Larcier, 1973, pp. 13 et 14).

Les premiers cours ou traités se groupaient sous les dénominations «Législation industrielle» ou «Législation ouvrière». La première formule rappelle que la révolution industrielle a posé, dans toute leur ampleur, toute leur acuité, les problèmes auxquels le droit social s'efforce d'apporter des solutions. La seconde formule souligne que la main-d'œuvre ouvrière, alors concernée et réclamant des mesures de protection, a joué et joue encore un rôle déterminant dans le développement du droit social.

Ensuite, les auteurs ont pris conscience du système juridique naissant et ont intitulé leurs travaux «droit ouvrier» ou «droit industriel» (exemples : *Le droit ouvrier*, un classique de Georges SCHELLE ; les *Eléments de droit industriel belge*, ouvrage non moins classique de Henri VELGE ; *Le droit ouvrier international*, d'Ernest MAHAIM).

Mais l'expression la plus fréquemment retenue resta longtemps celle de législation largement qualifiée de sociale (exemples : *Législation sociale internationale*, de Léon-Eli TROCLET et *Beginnselen van sociale wetgeving* de F. VAN GOETHEM ; voy. aussi loi du 21 mai 1929). On la rencontre encore dans des textes contemporains, limités il est vrai pour la plupart à de simples exposés de la législation en vigueur (exemple : le *Manuel de législation sociale* de F. ALEXANDER).

D'autre part, la sécession droit du travail — droit de la sécurité sociale, qui présente une

les communautés nationales au siècle dernier ⁽⁵⁾, conflit auquel la naissance du droit social est intimement liée et, d'autre part, il indique bien l'opposition du droit social aux tendances individualistes du droit issu de la révolution française» ⁽⁶⁾.

«L'observateur attentif pourrait découvrir sous l'adjectif qui qualifie le terme 'droit' dans l'expression toute l'évolution de l'organisation sociale

distinction à la fois pratique et didactique et qui donne une plus juste mesure de la maîtrise de la matière, tend à l'emporter soit dans le plan de l'œuvre (voy. *Le nouveau précis de droit social belge* de Paul HORION ou *Sociaal recht* de J. R. RAUWS) soit dans l'abornement de son objet (voy. par exemple : les traités français DALLOZ et THEMIS, *Droit de la sécurité sociale* de P. DENIS et *Droit du travail* publié sous la direction de R. BLANPAIN), sans qu'elle se confirme quant au fond, ainsi que nous pensons le démontrer (voy. aussi la scission du Ministère du Travail et de la Prévoyance sociale en deux départements distincts : Emploi et Travail — Prévoyance sociale, A.R. du 27-1-1959, Mon. b. 29-1-1959).

Enfin, ajoutons à cette évolution dénominative, les lois sur la collation des grades académiques et le programme des études universitaires, coordonnées par l'arrêté du Régent du 31 décembre 1949 et modifiées par un arrêté royal du 1^{er} août 1969 : le cours de législation sociale (doctorat en droit, ancien régime) devient cours de droit social (Licence en droit, nouveau régime). La proposition de scinder cet enseignement en deux (comme c'est le cas en licence spéciale de droit social) n'a pas été retenue, ce qui n'a pas empêché soit d'en répartir le contenu sur deux années et deux titulaires soit d'en restreindre l'analyse au droit du travail au sens large.

⁽⁵⁾ Il s'agit de la fameuse «question sociale». Voy. notam. FRANÇOIS (Lucien), *Le droit social et ses origines*, op. cit., p. 2 («Il nous semble que ce qui est commun à toutes les institutions que l'on y range est seulement qu'elles forment, d'une manière ou d'une autre, autant de réminiscences d'un phénomène que nous montrerons plus loin et qui a fait trembler le XIX^e et une partie du XX^e siècle : la question sociale»), pp. 6 et s. : JANSSENS (Louis), *Morale et problème démographique*, Louvain-Bruxelles, 1953, pp. 5 et s. Voy. aussi *infra*, Force.

⁽⁶⁾ CORNIE (Maurice), *Particularités du droit social comparé*, Extrait de «Travaux et conférences», Tome X, Université Libre de Bruxelles, Faculté de droit, Edit. de l'Institut de sociologie, s.d., pp. 65-66. Voy. WALEFFE (Fernand), *La sécurité sociale, service public?*, extrait de la Revue de droit social et des tribunaux du travail (aujourd'hui Revue de droit social, R.D.S.), 1953, p. 1 (expression «Droit social»). Voy. encore CHIEPNER (B. S.), *Cent ans d'histoire sociale en Belgique*, Bruxelles, Edit. de l'Institut de sociologie Solvay, 1956, Avant-propos, pp. 9-10, au sujet du mot «social» : «Quand on parle du mouvement social», «il s'agit de l'ensemble des actions qui visent à améliorer la situation des groupes défavorisés et à atténuer, sinon à supprimer, les inégalités dans la répartition des revenus et les positions occupées dans l'économie par divers groupes dont se compose la société. Ce mouvement se manifeste par l'action des intéressés (syndicats, coopératives, pressions politiques, etc.), des idéologues (doctrines sociales) ou des pouvoirs publics (politique sociale)». Comp. avec la définition de la question sociale de L. FRANÇOIS, *Le droit social et ses origines*, op. cit., p. 6 : «ensemble des débats qui se livraient sur l'opportunité et le moyen de changer la condition des ouvriers».

depuis un siècle. Il pourrait y voir l'entreprise remplacer progressivement la personne, la responsabilité s'effacer pour faire place à la solidarité et le travail substitué à la propriété en tant qu'idée force et moteur de civilisation (7). Le vocable 'social' signifie encore l'extraordinaire efflorescence des groupements secondaires qui donnent à notre société pluraliste une structure que condamnait le législateur du Code civil» (8) ; il traduit ainsi, à son début, la prise de conscience «de la valeur humaine du travail, de la primauté du travailleur sur le travail lui-même» et «de la force de pression de l'ensemble des travailleurs» (9).

* * *

Ainsi l'expression «Droit social» doit-elle être entendue d'abord dans son contexte historique de la fin du XIX^e siècle, qui en forme les assises communes les plus solides : porter remède à la misérable condition des ouvriers (10) et s'ériger en rempart contre les abus et les risques dont ils peuvent être l'objet.

(7) Sur cette dernière idée voy. égal. HATZFELD (Henri). *Du paupérisme à la sécurité sociale, 1850-1940*, Paris, Armand Colin, 1971, p. 27 (mutation de la sécurité-propriété à la sécurité-droit du travail).

(8) CORNII (Maurice), *loc. cit.*

(9) HOCHARD (Jacques), *Nouveau manuel de droit social*, Edit. Neret, 1971, 2^e édit., p. 24 (la 4^e et dernière édit. date de 1975).

(10) Cons. notam. CHLEPNER, *op. cit.*, pp. 13 et s. ; Ministère de l'intérieur, *Enquête sur la condition des classes ouvrières et sur le travail des enfants*, effectuée par une Commission officielle instituée le 7 septembre 1843, 3 vol. (Le tome I^{er}, contenant le rapport final de la Commission et le projet de loi «sur la police des manufactures, fabriques et usines et sur le travail des enfants» parut en 1848. Les tomes II et III contenant les rapports et mémoires des Chambres de commerce, des Collèges médicaux, des Ingénieurs des mines, etc., avaient déjà paru en 1846) ; DUCPETIAUX, *De la condition physique et morale des jeunes ouvriers et des moyens de l'améliorer*, 1843, 2 vol. ; VILLEMÉ, *Etat physique et moral des ouvriers* (Renouard, 1840), dont une édit. de poche récente a paru avec une introduction et un choix de textes de Yves TYL (Paris, Union Générale d'Éditions, 1971, coll. 10/18, n° 582). Voy. encore *Les enquêtes de 1886* dans *Genèse du droit social au cours du XIX^e siècle*, Bruxelles, Faculté de droit de l'Université Libre, coll. Travaux et conférences, 1963-1, pp. 197 à 262 ; *Pages d'histoire sociale* (1884-1894), de René GORREUX, Bruxelles, Centrale d'éducation ouvrière, 1960 ; *Les origines de la classe ouvrière*, de Jürgen KUCZYNSKI, Paris, Hachette, 1967, coll. L'Univers des connaissances ; *La révolution industrielle (1780-1880)*, de Jean-Pierre RIOUX, Paris, Seuil, 1971, coll. Points-Histoire et l'excellente collection «Paupérisme et condition ouvrière en France au XIX^e siècle» (Statistiques — Enquêtes — Documents — Etudes), fichée aux Microéditions Hachette en 1972 (J.T.T., 1973, pp. 124 et 125 à 128). La lecture que l'on conseillera aujourd'hui est incontestablement celle des deux tomes de *La condition ouvrière au XIX^e siècle* de Jean NEUVILLE, parus aux éditions Vie ouvrière à Bruxelles dans l'Histoire du

Mais les données ont largement évolué depuis. Le droit du travail, ce qui en tenait lieu du moins ⁽¹¹⁾, est devenu, d'instrument d'oppression, un outil de protection.

Le droit de la sécurité sociale, après avoir confondu les qualités d'ouvrier, de salarié et d'économiquement faible et s'être attaché à la garantie d'un revenu minimum, d'un garde-misère, s'est progressivement orienté vers la garantie des revenus professionnels, d'un niveau de vie, non sans reprendre, en les étendant, ses préoccupations primaires. Il s'est petit à petit détaché de son support initial, le contrat de louage de travail (long-temps appelé contrat de louage de services et bientôt rebaptisé « contrat de travail ») ⁽¹²⁾, comme une greffe triomphante embaumant des jardins voisins ⁽¹³⁾.

Le droit du travail a, lui aussi, prolongé son ombre secourable mais sur une aire plus limitée, celle du travail dépendant ⁽¹⁴⁾, même si, de plus en

mouvement ouvrier en Belgique (Tome 1, L'ouvrier objet, 1976 — Tome 2, L'ouvrier suspect, 1977).

⁽¹¹⁾ Voy. CHLEPNER, *op. cit.*, pp. 19 à 29 et 89 à 107.

⁽¹²⁾ Voy. Projet de loi relatif aux contrats de travail, Doc. parl., Sén., S.E. 1974, n° 381.

⁽¹³⁾ Sur l'évolution du droit de la sécurité sociale, voy. notam. GALANT (Henry), *Histoire politique de la sécurité sociale*, Paris, Librairie Armand Colin, 1955 ; DUCHATELET (Louis), *Evolution et tendances de la sécurité sociale*, dans Revue belge de sécurité sociale (R.b.s.s.), 1965, pp. 787 à 806 ; DUPEYROUX (Jean-Jacques), *Evolution et tendances des systèmes de sécurité sociale des pays membres des Communautés européennes et de la Grande-Bretagne, Luxembourg, C.E.C.A.*, 1966 ; *L'évolution des systèmes et la théorie générale de la sécurité sociale*, Droit social (Paris), 1966, pp. 110 à 118 ; MORGENTHAU (Léopold), *Origine, évolution et perspectives de la sécurité sociale, sa nature juridique*, Discours prononcé à l'assemblée générale de la Cour du travail de Liège, 3-IX-1975, etc. Voy. aussi ROCH (Roger), *La sécurité sociale considérée du point de vue du droit social* (R.T.), 1951, pp. 452 à 481. En France, un Comité d'histoire de la sécurité sociale a été créé (Bull. C.A.F., 1974, pp. 12 à 31). D'autre part, on ne saurait assez insister sur l'urgence de recueillir l'héritage oral de tous ceux qui ont vécu le droit social à ses débuts (voy. SCHNAFFER, Dominique et HANET, Danièle, *Archives orales pour l'histoire de la sécurité sociale*, Bull. C.A.F., 1976/9, pp. 3 à 12).

Pour l'évolution purement technique, cons. VAN STEENBERGHE (e.a.), *De ontwikkeling van de Belgische wetgeving van sociale zekerheid 1970-1976*, Bruxelles, Larcier, 1977.

⁽¹⁴⁾ On oppose quant à leur régime de travail trois catégories de travailleurs. Les travailleurs ou agents statutaires, les travailleurs salariés ou dépendants et les travailleurs indépendants. Les deux premières catégories ont en commun qu'elles exécutent leur travail sous l'autorité, la direction et la surveillance de leur employeur, qu'elles sont en état de subordination, cet état fût-il très lâche dans certaines situations. Le rapport de travail d'origine statutaire comporte prestations de travail, salaire et subordination mais sans contrat. Il peut être unilatéralement modifié par l'employeur, ce qui n'est pas le cas des con-

plus, on s'applique à l'élargir⁽¹⁵⁾ ⁽¹⁶⁾.

De telle manière que l'impression tend à s'imposer, au stade actuel de leur évolution, que les deux branches⁽¹⁷⁾ du droit social diffèrent profondément l'une de l'autre.

La première, enracinée dans le contrat de louage de travail, dans le travail dépendant, serait — par ses origines, ses relations, ses rapports — dominée par les principes du droit privé⁽¹⁸⁾ ⁽¹⁹⁾ (— droit des obligations,

trats de louage de travail (contrat d'emploi, contrat de travail, représentation commerciale, etc.), où toute modification non concertée justifie en principe une riposte du cocontractant. Le travailleur indépendant est celui qui conserve dans son travail une totale indépendance, non seulement pour ce qui touche à la partie technique de son activité, mais aussi pour ce qui concerne l'organisation proprement dite de celle-ci, qui n'est soumise à aucune instruction ou directive d'une autre personne privée. Le travailleur indépendant, précise-t-on en une image courte et frappante, est son propre patron.

Rien de plus naturel en somme que le travail dépendant, le contrat de travail, ait d'abord été utilisé comme soutien de toute la protection : il cristallise le plus nettement à l'origine l'état d'infériorité et d'insécurité, il le révèle quand il n'en est pas la cause.

⁽¹⁵⁾ Sur ce que le droit social des indépendants tient la comparaison avec le droit social des salariés, sur ce qu'il est complet même si parfois embryonnaire dans plusieurs de ses aspects, voy. VAN DER VORST (Pierre), *Introduction au droit de la sécurité sociale des indépendants*, Presses Universitaires de Bruxelles, 3^e édit., 1975-1976, pp. 31 et s.

⁽¹⁶⁾ Sur l'évolution et les caractéristiques du droit du travail, voy. notam. LYON-CAEN (G.), *Les fondements historiques et rationnels du droit du travail*, Droit ouvrier, 1951, pp. 1 à 5 ; PIRON (Jacques), *Le développement historique du droit du travail dans les pays de la Communauté économique européenne*, R.T., 1965, pp. 171 à 197 ; BRUN (A.), *Les grandes tendances du droit du travail à l'époque contemporaine*, Revue internationale de droit comparé, 1967, pp. 5 et s. ; LEVI-SANDRI (Lionello), *Observations sur la notion de droit du travail, sa nature et ses limites*, dans *Mélanges offerts à Léon-Eli Troclet*, Bruxelles, Edit. de l'Institut de sociologie, 1967, pp. 195 à 203 ; VIRTON (P.), *Histoire et politique du droit du travail*, Paris, Spes, 1968, Bibl. de la recherche sociale ; PIRON (Jacques) et DENIS (Pierre), *Le droit des relations collectives du travail en Belgique*, Bruxelles, Larcier, 1970, p. 3 (notion du droit du travail) et pp. 3 à 5 (caractères du droit du travail) ; *Droit du travail*, sous la direction scientifique du Prof. R. BLANPAIN, C.A.D. (s.l.d.e.), I, Partie générale, 1. Tendances et caractéristiques du Droit du travail belge, Matière traitée, Méthode, pp. 1 à 10 ; PATTE (Marcel), *Caractéristiques, exigences et tendances du droit du travail*, J.T.T., 1975, pp. 17 à 21 et 33 à 37 ; BLANPAIN (e.a.), *30 jaar Belgische arbeidsverhoudingen*, Deurne-Antwerpen, Kluwer-Deventer, 1977.

⁽¹⁷⁾ Sur la nécessité de regrouper les matières en branches du droit et sur cette notion de branche du droit, voy. ORIANNE (P.), *La notion de droit social*, journée d'étude du 9 mai 1963, *op. cit.*, p. 25 et BEKAERT (H.), *Introduction à l'étude du droit*, Bruxelles, Bruylant, 1965 (2^e édit.), pp. 151 à 155, n^o 146 à 149 (Des raisons d'établir des distinctions entre disciplines juridiques).

⁽¹⁸⁾ «Le droit privé est, selon la conception classique, l'ensemble des règles qui régissent les rapports des particuliers entre eux» (BEKAERT, *op. cit.*, n^o 161, p. 161). «Le droit civil, qui conserve le nom qu'il a acquis en droit romain où il s'attachait à la citoyen-

autonomie de la volonté, droit de propriété —) et régirait les rapports du travailleur avec son employeur.

La seconde, plus expansive, qui a forcé les barrages du travail dépendant, puis ceux du travail indépendant, pour couvrir, encore qu'imparfaitement, l'ensemble de la population, serait essentiellement commandée par les principes du droit public ⁽²⁰⁾ (— droits et obligations y étant complètement soustraits à la volonté des intéressés, dominante du service public —) et régirait les rapports des travailleurs, voire ceux des employeurs, avec l'Etat, à l'occasion des prestations de travail.

* * *

Nous pensons que ce schéma est trompeur. Il dissèque un tronc jumelé, en faisant fi d'un branchage luxuriant, d'innombrables ramifications, de nombreuses convergences, d'imbrications complexes ⁽²¹⁾, de particularis-

neté (*civis-civitas*) par opposition à l'extranéité des habitants d'autres cités ou régions, est la branche la plus importante du droit privé» (BEKAERT, *op. cit.*, n° 162, p. 161). «Le droit civil se propose l'élaboration du *statut juridique des personnes physiques* (le statut personnel) en vue de déterminer les pouvoirs de droit dont elles disposent dans leur évolution physiologique, psychologique et familiale et de leur imposer les devoirs d'obligation correspondants» (*ibid.*) (Etat civil, exercice et jouissance des droits, absence, mariage, divorce, puissance paternelle, tutelle, émancipation, adoption, etc.). Ce droit réglemente également les modes d'appropriation des biens et la manière dont ils se transmettent (*ibid.*) (Biens que l'on peut acquérir, droits sur ces biens, modes d'utilisation, procédés d'acquisition et de transmission : succession, donation, testament, contrat de mariage, vente) ainsi qu'une série d'engagements ou obligations divers tels que les louages de choses et d'ouvrage (contrats de location, de travail, d'emploi) ou les concessions de garanties (gages, hypothèques, etc.).

⁽¹⁹⁾ Voy. pour le droit social, en 1950, HORION (Paul), *Les caractères actuels du droit social belge*, Revue du travail, 1950, spécial, p. 136. Cons. aussi VAN GOETHEM (F.), *De dualiteit van het sociaal recht (la dualité du droit social)*, Rechtskundig Weekblad (R.W.), 1961-1962, col. 2275 à 2282 et LENAERTS (H.), *Het sociaal recht tegenover het publiek- en het privaatrecht (Le droit social par rapport au droit public et au droit privé)*, R.W., 1961-1962, col. 2281 à 2288.

⁽²⁰⁾ «Les règles de droit qui organisent les comportements individuels en vue de les faire concourir à des fins collectives du corps social ou des groupes sociaux dérivés, constituent le droit public. On l'appelle aussi droit constitutionnel parce qu'en général ses principes directeurs se trouvent consignés dans la charte ou les lois fondamentales des Etats. Le droit public organise l'Etat, en détermine les organes et précise leurs pouvoirs» (BEKAERT, *op. cit.*, n° 154, p. 157). Voy. *supra*, note (19), VAN GOETHEM et LENAERTS.

⁽²¹⁾ Exemple : les journées assimilées à des jours de travail (journées de salaire garanti, journées de maladie, jours de vacances payées, etc.). Autre exemple : l'interaction du régime du chômage et de la politique de l'emploi.

mes techniques et d'un idéal commun ⁽²²⁾ qui gardent à ce pan de droit une unité réelle, en font un tout institutionnel ⁽²³⁾, lui donnent l'autonomie ⁽²⁴⁾ et justifient son introduction conjointe ⁽²⁵⁾.

Jetons quelques sondes. La sécurité sociale, nous l'avons dit, poursuit aujourd'hui deux voies, qui ne sont pas toujours séparées : la garantie d'un revenu de base et celle des revenus professionnels. Or, le droit du travail, par la stabilité d'emploi qu'il cherche à promouvoir, va également dans le sens d'une garantie des revenus de l'activité.

Le salaire mensuel ou hebdomadaire garanti, à charge de l'employeur, n'est pas d'une essence différente du salaire indirect ou différé que constituent les indemnités de maladie, d'invalidité ou d'accident dispensées par les organismes compétents ⁽²⁶⁾ ⁽²⁷⁾. Si bien que la division courante de ce

⁽²²⁾ Idéal de justice sociale, par une plus grande sécurité de revenu professionnel, par une meilleure stabilité de l'emploi, par une plus large identité de statut devant les mêmes aléas, bref, tendance fondamentale à l'amélioration de la condition des travailleurs et de leur famille (voy. DAVID, Marcel, *Les travailleurs et le sens de leur histoire*, Paris, Cujas, 1967, p. 131, coll. Temps de l'Histoire).

⁽²³⁾ Rapprochez, depuis, FRANCESCO (Ph.), *Introduction à l'édit. française de L'ordre juridique*, de SANTI ROMANO, Paris, Dalloz, 1975, p. xv : «Que le droit du travail (lire : «social») ait pour support réel, non pas un essaim de règles ni un complexe de rapports juridiques mais un tout institutionnel, c'est aujourd'hui un sentiment universel».

⁽²⁴⁾ Sur cette question, notam. DURAND (P.), *Le particularisme du droit du travail*, Droit social, 1945, pp. 298 et s. ; CAMERLYNCK (G. H.), *L'autonomie du droit du travail*, Dall., 1956, chron., pp. 23 et s. ; LYON-CAEN (G.), *Rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail*, op. cit. ; DAVID (Simone), *Soixante-quinze ans de droit social*, J.T., 1960, pp. 208 à 210 ; voy. aussi, très clairement, le Rapport VAN REEPINGHEN sur le Code judiciaire, Supplément à la Pasinomie, Bruxelles, Bruylant, 1967/11-12, spécial, pp. 342, 343 et 344 (le particularisme de la législation n'a cessé de s'affirmer ; aucune branche du droit n'est complètement autonome mais la part et l'influence des autres branches du droit y sont mesurées : le droit social révèle en face des principes, et l'on pourrait ajouter des privilèges, établis par le Code civil de 1804, une éthique propre et nouvelle ; la reconnaissance du droit social appellera celle de son unité ; en dépit de la distinction déjà faite entre la sécurité sociale et le contentieux social des contrats, l'opinion prévaut que les deux branches ressortissent à une même discipline ; au regard de la vie professionnelle des intéressés, «elles se complètent et forment un tout cohérent»). A rapprocher de CONSTANT (Jean), *Considérations sur l'activité des juridictions du travail au cours de l'année judiciaire 1970-1971*, Discours prononcé à l'assemblée générale de la Cour d'appel de Liège du 2-IX-1971, p. 30. Comp. FRANÇOIS (L.), *A propos de la cession d'entreprise : un arrêt sibyllin*, J.T.T., 1976, p. 98, n° 1.

⁽²⁵⁾ On peut il est vrai estimer que toute idée de cloisonnement doit être rejetée en droit. Ce qui n'interdit pas la recherche de ce qui caractérise ses différentes parties dans un intérêt scientifique de doctrine, d'enseignement ou de pratique.

⁽²⁶⁾ On en trouve une preuve éclatante dans la convention collective octroyant aux ouvriers 80 % du salaire brut perdu pendant le premier mois de maladie (Convention n° 2 du 9 juin 1970, conclue au sein du Conseil national du travail. Une convention similaire, n° 3, de la même date, concerne les employés qui ne bénéficient pas encore d'une rémuné-

droit social et celle de son enseignement pourraient être entièrement renouvelées par une répartition qui restituerait mieux sa cohésion foncière. La sécurité sociale et le droit du travail ne sont-ils pas pour le travailleur, sécurité de son emploi, de ses gains et de sa capacité de travail?

Dans ce plan neuf, la sécurité sociale en tant que garantie du revenu professionnel se confondrait avec le droit du travail sensu lato (droit du travail dépendant et droit du travail indépendant).

En tant qu'assurance d'un revenu de base, d'un minimum social garanti, sans référence à l'activité professionnelle, elle rejoindrait le droit social du

ration mensuelle garantie en cas d'incapacité de travail. Elles ont été rendues obligatoires par l'arrêté royal du 30-VI-1970, Mon. b. 4-VII-1970, puis abrogées et remplacées respectivement par la convention collective n° 12 du 28-VI-1973 et la convention collective n° 13, de la même date, A.R. 11-I-1974, Mon. b. 26-I-1974). Pour atteindre ce but, les employeurs doivent octroyer aux travailleurs un complément forfaitaire d'indemnité, s'ajoutant à l'indemnité payée par le régime de l'assurance maladie-invalidité.

Mais en vertu de l'accord national interprofessionnel du 15 juin 1971, des avantages équivalents devaient être accordés aux travailleuses en repos d'accouchement. Et c'est par voie réglementaire classique qu'ils furent imposés : un arrêté royal du 19 juillet 1971 (Mon. b. du 23-VII-1971) octroie aux mères assurées, pour chaque jour ouvrable de la période de trente jours civils suivant la date de leur accouchement, un supplément d'indemnité égal à 15% de la rémunération limitée au montant sur lequel les cotisations de sécurité sociale du secteur A.M.I.-indemnités sont calculées.

Ainsi, pour une même garantie pécuniaire, les dépenses sont mises tantôt à charge de l'employeur, dans le cadre du salaire garanti, traditionnellement rattaché au droit du travail, tantôt à charge de l'assurance maladie-invalidité, sans contribution financière nouvelle des intéressés. A rapprocher de l'étude de DERRIDA (Fernand), *Vers la sécurité sociale des salaires?*, Rec. Dall. Sirey, 1974, chron., pp. 119 à 134. Voy. aussi Réponse à la question n° 2 de M. DAMSEAUX, du 14-X-1975, Bull. Q.R., Ch., Session 1975-1976, N. 1 du 4-XI-1975, pp. 25 et 26 (l'intervention de l'employeur en cas de maladie ou d'accident de la vie privée de l'ouvrier, tant l'accident sportif que purement privé, résulte de l'évolution du droit social qui constitue de plus en plus un droit autonome par rapport au droit civil : cette nouvelle conception du droit social tend à personnaliser les relations juridiques entre l'employeur et le travailleur, en rendant moins étroits et moins rigides les liens entre l'obligation d'effectuer des prestations mesurables en durée ou en quantité et l'obligation de payer un salaire strictement proportionnel à ces prestations).

(27) Voy. depuis, dans le même sens, M. DELHUVENNE, *Les interférences entre la garantie de salaire et le revenu assuré*, R.b.s.s., 1975, pp. 1003 à 1032 et *Les vacances annuelles et la sécurité sociale*, R.b.s.s., 1976, pp. 673 à 685. Le cas des vacances annuelles est d'ailleurs intéressant puisqu'après avoir été rangée initialement dans le droit du travail, la législation sur les vacances annuelles a été reprise en 1945 dans le système de sécurité sociale, pour des raisons pratiques, et qu'ayant subi au fil du temps diverses mutations, certains lui reconnaissent toutes les caractéristiques d'une législation de sécurité sociale. Autre cas significatif, celui du régime d'indemnisation des chômeurs qui, unanimement repris et enseigné dans le cadre de la sécurité sociale, est resté de la compétence du Ministre de l'emploi et du travail, au même titre que les multiples «fonds sociaux» qu'il gère, au gré des vagues de la crise économique.

citoyen pour y former un des éléments moteurs de la politique du bien-être général, où se rencontrent, en complémentarité, la politique de la santé et la politique hospitalière, la politique du logement, la politique de l'éducation et de la culture, la politique des loisirs et des sports, la protection des consommateurs, la politique de l'environnement. L'essentiel en ce cas est de supprimer l'état de besoin pour tous et d'accorder, à tout moment, en toutes circonstances, de quoi permettre à chacun de supporter ses charges avec une suffisante dignité et de recevoir sa part «incompressible» de progrès.

* * *

Il est une autre réflexion qui souligne l'homogénéité du droit social dans son apparence fragmentée. C'est que s'il s'appuie tantôt sur le droit privé (droit des obligations, droit des personnes, droit des assurances ...) tantôt sur le droit public (droit administratif, droit pénal, droit fiscal ...), ce n'est pas pour s'identifier avec ces branches définies du droit mais parce qu'elles sont pour lui des moyens techniques d'atteindre l'objectif social qu'il se propose. Comme nous aurons l'occasion de l'indiquer à plusieurs reprises, jamais il n'hésitera à déformer le visage des disciplines dont il se sert et lorsque celles-ci seront un carcan pour ses finalités, il ne manquera pas de les ignorer par un bouleversement complet de leur économie ou par une formulation originale.

Ainsi la théorie des risques, l'idée d'une responsabilité sans faute, est-elle née de la négation de la faute, pour justifier une technique nouvelle destinée à pallier les insuffisances de la responsabilité civile devant les conséquences de l'industrialisation, du machinisme et a-t-elle permis une meilleure protection contre les accidents du travail⁽²⁸⁾. Le droit de la sécurité sociale, comme le droit du travail d'ailleurs, n'en a pas pour autant supprimé le rôle de la faute, à laquelle il a confié la tâche, certes souvent secondaire mais vitale pour l'institution, de s'opposer à des abus, à des fraudes ; il en a fait un rempart contre des revendications ou des comportements inadmissibles, moralement et socialement⁽²⁹⁾.

(28) Voy. depuis, notre étude *Esquisse d'une théorie générale du «Risque professionnel» et du «Risque juridique»*, J.T., 1975, pp. 373 à 377 et 390 à 394.

(29) Voy. sur ce rôle, *La faute dans le droit général de la sécurité sociale*, thèse de Yves SAINT-JOURS, préfacée par G. LYON-CAËN, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972. Nous ne pouvons épuiser ici les cas où la «faute», diversement colorée suivant les besoins, joue ainsi un rôle préventif ou justifie une réparation ou une sanction. Citons très sommairement l'abus du droit de licenciement, les suppressions ou

De même le droit social n'a pu s'accommoder des règles de l'imputabilité pénale excluant la responsabilité pénale des personnes morales (*Societas non delinquere potest*). Il ne s'est donc pas embarrassé d'y apporter l'exception que recommande son réalisme ⁽³⁰⁾.

* * *

Une dernière remarque, en dépit de sa généralité, montre le danger qu'il y a d'abstraire et de classifier dans ce droit où les moyens sont au service des fins. On a dit, nous y avons fait écho dès le début de nos considérations, que le droit du travail était imprégné de droit privé, de droit contractuel. Mais s'il est vrai que le contrat, cet accord échangé librement entre personnes capables, ne connaît pas le déclin que d'aucuns lui attribuent ⁽³¹⁾, il n'en demeure pas moins évident qu'il est enserré dans un faisceau de dispositions où le vouloir des parties n'a plus sa place, une loi extérieure à la leur fixant impérativement des droits et des obligations. C'est que les rapports sociaux, privés, personnels, intéressent de plus en plus les exigences du bien commun ⁽³²⁾.

Métamorphose suivante, le débat contractuel n'est plus seulement «individuel» ⁽³³⁾, il est également devenu «collectif» ⁽³⁴⁾. A la liberté des par-

suspensions du droit aux prestations, les indemnisations pour défaut de préavis ou de préavis suffisant, les exclusions pour agissement intentionnel ou frauduleux, etc. Voy. aussi, tout récemment, l'occupation d'usine comme sanction d'un droit de négociation méconnu, TAQUET (Marcel) et WANTIEZ (Claude), *De la licéité de l'«occupation d'usine»*, J.T.T., 1977, pp. 189 à 196.

⁽³⁰⁾ Voy. notre article *Les frontières de la répression en droit pénal social*, J.T.T., 1972, pp. 145 et s., notam. sous le n° 9. Cons. depuis notre syllabus *Introduction au droit pénal social*, Presses universitaires de Bruxelles (notes provisoires), 2^e tirage, 1976-1977, spécial p. 19, point 2.

⁽³¹⁾ Sur ce point, cons. LYON-CAEN (G.), *Défense et illustration du contrat de travail*, dans *Archives de philosophie du droit*, Tome XIII sur les notions de contrat, Paris, Sirey, 1968, pp. 59 à 69. Voy. aussi SIMONT (Lucien), *Tendances et fonctions actuelles du droit des contrats*, in *Renaissance du phénomène contractuel*, Faculté de droit de l'Université de Liège, 1971, pp. 489 à 505. A rapprocher depuis de DAVID (Anne-Françoise), *Remarques sur la conception institutionnelle de la relation de travail subordonné*, J.T.T., 1976, pp. 305 à 313 et *A propos d'un critère de la nature juridique, contractuelle ou non, de la relation de travail subordonné : le champ d'application du droit du travail*, Annales de la Faculté de Droit, d'Economie et de Sciences sociales de Liège, 1977, pp. 109 à 168. Comp. GERMAIN (Jean-Claude), *Les sportifs et le droit*, Liège, coll. scientifique de la Faculté de droit de l'université (n° 40), 1975, p. 104.

⁽³²⁾ BEKAERT, *op. cit.*, n° 144, p. 149.

⁽³³⁾ Ne met plus en présence deux ou plusieurs individus agissant en tant que tels.

⁽³⁴⁾ La négociation du contrat ou de certaines clauses du contrat se fait entre les associations représentant les travailleurs et les employeurs, ces derniers agissant soit à titre

ties isolées, source de déséquilibre⁽³⁵⁾, a succédé l'intervention d'autorité de l'Etat, source de rééquilibrage, et dans l'égalité retrouvée des forces, s'est enfin développée une liberté des parties associées dans l'autonomie des volontés collectives⁽³⁶⁾.

L'Etat, de plus en plus, s'abstient, se tient en «réserve», comme arbitre ou comme «procureur général», ultime gardien de l'intérêt national, dernier défenseur des lignes d'aplomb. Il lui arrive aussi, et plus fréquemment qu'il n'y paraît, de mettre la dernière touche, de «signer», en étendant à tous des accords déjà largement répandus ou testés en pratique. Montesquieu n'enseigne-t-il pas qu'«il est souvent à propos d'essayer une loi avant de l'établir»⁽³⁷⁾?

En droit de la sécurité sociale, on observe un phénomène identique : période de liberté, de non-interventionnisme suivie, après une parenthèse de «liberté subsidiée» ou d'encouragement à la pratique de certaines formules de protection, d'une période de réglementation⁽³⁸⁾ par voie de contrainte. Puis, sur cette base imposée, sont venus s'ajouter des accords collectifs de complément, dans une mesure moindre mais tout aussi tangible⁽³⁹⁾, toute une série d'institutions ou d'organes de concertation, la gestion paritaire des principaux établissements de sécurité sociale⁽⁴⁰⁾.

Le rôle de cette gestion paritaire, joint à l'action des partenaires sociaux (travailleurs, employeurs, Etat) à tous les niveaux, notamment parlementaire et gouvernemental, déterminant la plupart du temps, transpose une

individuel soit aussi par le biais de leur organisations représentatives. Sur ce «contractuel collectif», voy. notam. Interventions de M. CORNIEU et A. LAGASSE au colloque international des 24 et 25-IV-1961 sur *Les sanctions civiles, disciplinaires et pénales en droit du travail belge, français et italien*, Congrès et colloques de l'Université de Liège, n° 22, 1962, pp. 219-220 et pp. 223-224.

⁽³⁵⁾ Voy. *infra*, Force.

⁽³⁶⁾ Cons. notam. VASSEUR, *Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle*, Rev. trim. dr. civ., 1964. Voy. aussi tout le travail de concertation accompli au sein du Conseil national du travail.

⁽³⁷⁾ *Esprit des Lois*, Livre II, II.

⁽³⁸⁾ Voy. CHLEPNER, *op. cit.* ; CORDY (A.), *Les grandes étapes du développement de la législation sociale (1866-1966)*, R.b.s.s., 1967, pp. 902 et s. ; Ministère de la prévoyance sociale, *Aperçu de la sécurité sociale en Belgique*, Bruxelles, 1972 (la dernière édit. date de 1977) ; RIVERO (J.) et SAVATIER (J.), *Droit du travail*, Paris, Presses universitaires de France (Coll. Thémis), 1956, pp. 17 et s., etc.

⁽³⁹⁾ Voy. LAGASSE (A.), *Sécurité sociale et accords collectifs*, R.b.s.s., 1965, pp. 677 à 689.

⁽⁴⁰⁾ Voy. à ce sujet l'étude de M. MAGREZ (M.), *La gestion publique de la sécurité sociale*, R.b.s.s., 1968, pp. 198 à 244.

fois de plus dans l'élaboration des règles cette autonomie des volontés collectives, ce transfert de la responsabilité des négociations du plan des individus, voire même de l'Etat, à celui des organisations représentatives.

Droit de groupe⁽⁴¹⁾, le droit social ne peut qu'être allergique à une division droit privé-droit public, division qui n'a de raison d'être que dans un système où l'Etat s'oppose directement aux individus, sans groupements intermédiaires⁽⁴²⁾.

* * *

En d'autres termes, sous les habits distincts du droit classique, transparaît une coupe uniforme. Pareil au Petit Bonhomme de la rue de l'Etuve, le droit social reste identique à lui-même sous ses multiples costumes, veillant à l'incendie. Le négliger quand on l'aborde, c'est l'appréhender par ce qu'il n'est pas, une simple juxtaposition de techniques juridiques ou de branches du droit connues, insensibles à sa dynamique, à sa réalité.

Salaire et charges sociales⁽⁴³⁾, salaire et prestations sociales constituent pour l'employeur, pour le travailleur et ses ayants droit une masse unique, sont avec leur source, le travail, la pierre angulaire de leur situation et de leurs problèmes, pierre sur laquelle se noue et se dénoue le compromis des rapports de force et les solutions concrètes.

Qu'au-delà de la protection et de la promotion du travail et des revenus qu'il procure se modèle une réglementation dense des rapports du travail, qu'en excroissance de la sécurité sociale des travailleurs se profilent des régimes marginaux calqués sur ses principes, qu'en cours de genèse des méthodes propres ou l'esquisse de nouvelles tendances dessinent des voies séparées, importe peu. Pour rester dans un certain flou rationnel et théorique, la notion de droit social n'en demeure pas moins vivement perçue dans les milieux professionnels, où elle recouvre un ensemble finalement bien défini de textes législatifs et où elle inspire diverses réalisations d'une suffisante rigueur scientifique (Codes, revues et traités juridiques, juridictions du travail⁽⁴⁴⁾, Chambre sociale de la Cour de cassation, cours universitaires). Sa constance intuitive préserve au surplus,

(41) Voy. *infra*, Force.

(42) Voy. CORNIL (Maurice), *Introduction au droit social*, *op. cit.*, p. 117.

(43) On comprend habituellement dans les charges sociales, les salaires mais aussi tout ce que l'emploi coûte ou est censé coûter à l'entreprise : impôt sur les rémunérations (retenue à la source), cotisations de sécurité sociale, congés payés, financement des œuvres sociales, etc.

(44) Voy. *supra*, note (24) in fine.

quant à sa division interne (actuellement droit du travail-droit de la sécurité sociale), les chances d'une division inédite, plus en harmonie avec son avenir (droit du travailleur-droit du citoyen) ⁽⁴⁵⁾.

Il reste qu'à des yeux neufs ceci doit paraître satisfaire des vues de l'esprit et relever d'un byzantinisme spéculatif. Pourtant l'enjeu de la conception du droit social est directement pragmatique ; il conditionne toute son interprétation, soit sa véritable physionomie et son libre épanouissement ⁽⁴⁶⁾.

Ensemble homogène de dispositions cohérentes répondant à une finalité sociale précise, le droit social, chacune de ses deux branches ⁽⁴⁷⁾, doit s'interpréter dans son propre cadre ⁽⁴⁸⁾. Toute référence au droit civil ou au droit administratif, notamment, ne peut en contrarier l'agencement ⁽⁴⁹⁾.

⁽⁴⁵⁾ Comp. Intervention de M. DABIN à la Journée d'étude du 9 mai 1963 consacrée à la notion de droit social, *op. cit.*, p. 92 : «... si l'on veut faire du droit social une branche spécifique, distincte d'un droit général qui est toujours et nécessairement social, il faut le concevoir comme le droit régissant une catégorie sociale d'individus dans le groupe général des membres de la société».

⁽⁴⁶⁾ Voy. CAMERLYNCK (G. H.) et LYON-CAEN (G.), *Précis de droit du travail*, Paris, Dalloz, 1965, n° 13, p. 13 et les notes (1) et (2) ; Voy. également le n° 57, pp. 49-50, où sont indiqués, exemples à l'appui, les méfaits d'une transposition inadéquate de techniques purement civilistes dans les rapports du travail et, plus largement, les incidences négatives d'une jurisprudence qui n'a pas encore pris conscience de son autonomie. M^{me} H. SINAY a encore dû dénoncer récemment, dans une note publiée au Recueil Dalloz-Sirey, 1972, p. 312 et s., la pénétration d'un article du droit des contrats, l'article 1184 du Code civil, dans un domaine qui doit être réservé au statut des représentants du personnel (v. spécialement aux pp. 314-315 la doctrine dominante qui est citée sur ce point particulier. Depuis, cons., du même auteur, *Un tournant du droit du travail : les arrêts Perrier*, Rec. Dall.-Sirey, 1974, chron., pp. 235 à 240). Comp. avec HORION (P.), *Les caractères actuels du droit social belge*, *op. cit.*, p. 136, in fine et la note (24). Voy. du même auteur, *Le particularisme du droit social et l'interprétation des dispositions légales relatives à la réalisation du contrat de travail et du contrat d'emploi*, note sous Cassation, 4 novembre 1960, Revue critique de jurisprudence belge, 1962, pp. 7 et s.

⁽⁴⁷⁾ A la rigueur pourrions-nous admettre, dans un souci de simplification, qui justifie d'ailleurs le plan des cours, de renoncer à ce que M^{me} DAVID a appelé le «mythe unitaire» (Journée d'étude du 9 mai 1963, *op. cit.*, p. 113). Mais cette conclusion a le plus souvent pour résultat de renier le particularisme et du droit du travail et du droit de la sécurité sociale, au point de les fondre dans des règles de droit privé et de droit public, avec toutes les conséquences inacceptables qui en résultent (voy. note (46)).

⁽⁴⁸⁾ Voy. *supra*, note (46). Voy. égal. Concl. du proc. gén. TOUFFAIT sous Cass., Ch. mixte, 21-VI-1974, Rec. Dall.-Sirey, 1974, p. 593 ; LYON-CAEN (G.), *Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail*, *op. cit.*, et comp., COUTURIER (Gérard), *Les techniques civilistes et le droit du travail*, chronique d'humeur à partir de quelques idées reçues, Rec. Dall.-Sirey, 1975, chron., pp. 151 à 158 et pp. 221 à 228.

⁽⁴⁹⁾ Sur un exemple de confrontation des thèses «civiliste» et «publiciste» en droit social, voy. HEBETTE (F.), *La nature des droits et des obligations en matière de sécurité*

Ainsi la jurisprudence des juridictions du travail est-elle appelée à consolider et à délimiter une œuvre, encore non codifiée, liée à l'histoire du mouvement ouvrier puis à l'histoire de notre société et dans laquelle s'affirment des principes et des lignes directrices d'une incontestable originalité et d'une enrichissante vigueur.

«Ces gens du monde, si doux, si modérés, qui trouvent que tout va bien parce qu'ils ont intérêt à ce que rien n'aille mieux, qui sont toujours contents de tout le monde, parce qu'ils ne se soucient de personne et qui, autour d'une bonne table, soutiennent qu'il n'est pas vrai que le peuple ait faim».

Jean-Jacques ROUSSEAU
(Lettre à d'Alembert)

FORCE

Que le droit social, par ses origines, ses buts, ses réalisations forme un tout n'explique pas son intense vitalité, son puissant développement, son important succès en un siècle à peine.

Comprendre ce très grand mouvement, qui conduit à notre temps, c'est encore revivre et déchiffrer quelques moments d'histoire. C'est, après s'être interrogé sur le fondement, s'inquiéter des moyens, des bons conducteurs de ce droit, soit en épuiser le pourquoi.

Dans l'idéal, une telle étude serait une «contribution à la sociologie juridique appliquée à l'évolution de certains droits»⁽⁵⁰⁾ (incidence des données extra-juridiques sur l'élaboration et le contenu des normes

sociale, R.T., 1954, pp. 345 à 356. Cons. égal., entre autres, WIBAULT (Jean). *Le droit de la sécurité sociale et la notion de conflit de lois*, dans *Droit social*, 1965, pp. 318 et s., spécial, pp. 319 et s. (le droit de la sécurité sociale fait-il partie du droit privé ou du droit public?). Comme exemple de question où le droit social est disputé par le civil ou le public-administratif, on peut citer celle des intérêts judiciaires à accorder ou ne pas accorder sur les avantages sociaux payés avec retard. En tant que branche «latérale», par rapport au tronc dit «commun», le droit social distend, déforme, amende, transforme des concepts, des institutions, des mécanismes de droit civil sinon de droit public mais il souffre en même temps, à d'autres égards, de la dépendance dans laquelle est trop souvent maintenue son interprétation, voire son élaboration, par rapport au droit «classique».

⁽⁵⁰⁾ DUPEYROUX (J. J.), *Evolution et tendances des systèmes de sécurité sociale des pays membres des communautés européennes et de la Grande-Bretagne*, op. cit., p. 9.

juridiques, incidence de ces normes sur le milieu sociologique), mais notre propos n'est pas de la tenter. Il importe avant tout, à notre estime, de fixer quelques points de repère et d'en ébaucher les rapports.

* * *

La nécessité historique du droit social — car il s'agit bien de cela — vient du besoin impérieux de répondre à une insécurité exceptionnelle et nouvelle de certains groupes sociaux, insécurité liée aux transformations profondes de l'économie et de la société. C'est un droit sensible aux ondes politiques et aux contingences économiques, sans qu'il y ait lieu d'en conclure une entière allégeance⁽⁵¹⁾. Quand M. Bekaert constate que «l'insécurité est le grand fait psychologique, générateur de troubles et de mutations dans l'ordre juridique»⁽⁵²⁾, il songe au droit en général mais jamais un droit n'en a mieux témoigné que le droit social, dont le message de sécurité concourt à un état d'esprit dégagé des incertitudes de l'existence.

Là où l'homme dispose directement ou indirectement de la propriété, immobilière ou mobilière, qui lui garantit un revenu suffisant, quels que soient les aléas de la vie, rien n'impose une intervention protectrice, rien ne rend indispensable une couverture de l'essentiel. La sécurité est dans la propriété, dans la propriété des outils de travail. D'autre part, dans une économie autarcique ou dans une société fortement hiérarchisée, comme le sont la plupart des collectivités pré-industrielles, l'individu trouve entre lui et le «Roi», entre lui et l'«Etat», toute une série de corps intermédiaires (clan, gens, famille, cité, corporation de métiers, groupements divers ...) «qui ont généralement vocation à assurer une protection de ceux qui, pour une raison ou pour une autre, se trouvent dans l'incapacité de subvenir à leurs besoins»⁽⁵³⁾.

Lorsque l'homme, pour des motifs tenant à la répartition des richesses, à l'évolution de son environnement naturel et humain, au bouleversement des techniques, perd son indépendance matérielle ou son assistance traditionnelle, parce qu'il ne peut plus assumer lui-même la charge de ses outils, parce que les institutions sociales ne répondent plus, la source de sa sécurité se tarit. Travaillant au profit et sous les ordres d'un employeur,

⁽⁵¹⁾ Voy. *infra*, Idéologie et Ambiguïtés.

⁽⁵²⁾ *Op. cit.*, n° 67, p. 79.

⁽⁵³⁾ DUPEYROUX, *op. cit.*, p. 20.

sur lequel il n'a aucune emprise et qui ne prend pas le relais dans le rôle vacant de l'accueil, isolé devant lui, isolé parmi les isolés, il lui reste pour seule ressource l'intervention d'un tiers, l'intervention de l'Etat, celle du législateur. Ce scénario, c'est celui du XIX^e siècle, entendu largement, avec sa révolution industrielle (machinisme-capitalisme) ⁽⁵⁴⁾ et sa révolution politique, la Révolution française (individualisme-libéralisme) : une convergence et une ampleur de faits, une recherche permanente de l'efficacité, «aux dépens des institutions traditionnelles» ⁽⁵⁵⁾, qui vont rendre insupportable un état de subordination de plus en plus menaçant pour la dignité.

* * *

La Révolution française. Elle isole l'individu devant l'Etat, seule association reconnue. «Il importe qu'il n'y ait pas d'associations partielles dans l'Etat, et que chaque citoyen n'opère que d'après lui» ⁽⁵⁶⁾. En réaction contre le corporatisme, dont l'organisation hypertrophiée était un défi à la liberté et à l'expansion, et sous une impulsion centripète considérablement favorisée par la Royauté ⁽⁵⁷⁾, la Révolution pose le principe de la liberté du travail. Le décret d'Allarde des 2-17 mars 1791 porte qu'«il sera libre à toute personne d'exercer telle profession, art ou métier, qu'elle trouvera bon».

Chacun peut choisir son travail, chacun peut recruter qui lui plaît.

La Révolution interdit la constitution de groupements professionnels et les coalitions. La loi Le Chapelier des 14-17 juin 1791 porte que «les ouvriers et compagnons ne pourront former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs» et que «si des citoyens faisaient entre eux des conventions tendant à refuser de concert ou à n'accorder qu'à un prix

⁽⁵⁴⁾ Cons. notam. RIOUX (Jean-Pierre), *La révolution industrielle (1780-1880)*, Paris, Seuil, 1971 (Coll. Points-Histoire).

⁽⁵⁵⁾ Voy. DE CLOSETS (François), *Le bonheur en plus*, Paris, Denoël, 1974, pp. 46 et 148.

⁽⁵⁶⁾ ROUSSEAU (J. J.), *Contrat social*, Livre II.

⁽⁵⁷⁾ CALONNE, contrôleur général des Finances, justifiait cette tendance en déclarant devant les notables, le 22 février 1787 : «On ne peut faire un pas dans ce vaste Royaume sans y trouver des lois différentes et des usages contraires, des privilèges, des exemptions, des affranchissements d'impôts, des droits et des prétentions de toutes espèces : et cette dissonance générale complique l'administration, interrompt son cours, embarrasse ses ressorts, et multiplie partout les frais et le désordre» (Cité par M. CORNIEU, *Introduction au droit social, op. cit.*, p. 119).

déterminé le secours de leur industrie, lesdites conventions sont déclarées inconstitutionnelles».

Par héritage révolutionnaire, le code civil, code Napoléon, confie les rapports de travail, le «contrat de louage de services», à l'autonomie de la volonté. Le contrat se forme librement. Le contenu en est librement fixé. Le travailleur loue sa force de travail contre un salaire⁽⁵⁸⁾.

En fait il s'agira d'un contrat d'adhésion, au profit exclusif de l'employeur, tenu seulement au respect de l'article 1780 du Code : la location des services «ne peut avoir lieu qu'à temps ou pour une entreprise déterminée» (interdiction de l'engagement à vie). C'est l'arbitraire dans les clauses et le travail. Il n'est nullement question de «tempérer quelque peu, dans la mesure du possible, le contrat de travail par des éléments empruntés au contrat de société»⁽⁵⁹⁾.

Mais il y a plus : des entorses à l'égalité civile, théorique, qui sont autant d'indices trahissant une hostilité de classe. Ainsi l'article 1781 du Code civil, qui porte qu'en cas de contestation sur le montant de la rémunération, le patron sera cru sur sa seule affirmation⁽⁶⁰⁾.

Ainsi la loi du 22 germinal an XI qui impose le livret ouvrier⁽⁶¹⁾, sans lequel le travailleur devient un vagabond, que le maître peut retenir à l'expiration du contrat si l'ouvrier est encore son débiteur. C'est un redoutable moyen de pression patronale et de contrôle policier.

Toutes ces règles sont applicables en Belgique dès 1795, sous le régime français, et elles conditionneront d'égale façon notre XIX^e siècle. On pouvait dire que «le travail était affranchi», mais que «le travailleur était

⁽⁵⁸⁾ On remet en quelque sorte à jour la *locatio operarum* du droit romain savant (Extension du louage d'esclave, lui-même apparenté au louage de chose — Conception du travail-marchandise). Dans la relation de vassalité (droit féodal), une protection est accordée en échange de services et d'un hommage de fidélité. La relation corporative, de maître à compagnon, à base de confiance personnelle et à contenu statutaire, sert d'abord la profession et la production. Voy. aussi sur le recours au mot «services», ARNAUD (André-Jean), *Essai d'analyse structurale du code civil français, La règle de jeu dans la paix bourgeoise*, Préface de Michel VILLEY, Postface de Georges MOUNIN, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1973 (Bibliothèque de philosophie du droit), p. 84.

⁽⁵⁹⁾ *Quadragesimo Anno* (Pie XI, 15-V-1931), Sur la restauration de l'ordre social en pleine conformité avec les préceptes de l'Évangile, dans *Les Encycliques sociales*, Paris, Edit. Bonne presse, 1962, p. 161.

⁽⁶⁰⁾ «Le maître est cru sur son affirmation pour la quotité des gages, pour le paiement du salaire de l'année échue et pour les acomptes donnés pour l'année courante». Voir à ce sujet, *Genèse du droit social au cours du XIX^e siècle*, *op. cit.*, pp. 35 à 44.

⁽⁶¹⁾ Sur le livret ouvrier, voir CHLEPNER, *op. cit.*, pp. 22 à 24 et 93 à 95.

abandonné à lui-même, livré à toute l'âpreté de la concurrence, condamné à l'isolement obligatoire et rivé à l'esclavage d'une liberté trop absolue pour son ignorance, trop lourde pour sa faiblesse» (62).

Un élément manque encore au tableau législatif, celui du régime électoral. Pour nous en tenir à la Belgique indépendante, le régime constitutionnel établi par le Congrès accordait des droits électoraux uniquement aux citoyens payant un minimum d'impôts directs ou «cens» électoral. D'où l'absence des représentants du prolétariat dans les institutions politiques. Après avoir été abaissé quelque peu en 1848, le cens sera supprimé en 1893, faisant place au système plural (un ou deux votes supplémentaires sont assurés à certaines catégories de citoyens déjà privilégiés). Il faudra attendre 1919 pour voir accepter le suffrage universel pur et simple en faveur des hommes et 1948 pour le voir étendre au profit des femmes. Au lendemain de la première guerre mondiale, c'était toujours la voix de Victor Hugo qui résonait : «Voyez, Messieurs, comme ce qui est profondément juste est toujours en même temps profondément politique : le suffrage universel, en donnant à ceux qui souffrent un bulletin, leur ôte le fusil. En leur donnant la puissance, il leur donne le calme. Tout ce qui grandit l'homme l'apaise» (63).

* * *

Au désarmement juridique et politique s'ajoute, dans le même temps, l'infériorité économique. La bourgeoisie, enrichie par l'acquisition des biens de l'Eglise, trouve un terrain libre d'entraves, dispose en monopole des moyens de production, dont le coût est tel qu'ils deviennent inaccessibles à ceux qui les manient. L'industrialisation prend son envol, avec son cortège de misères et d'excès (64) : salaires insuffisants, discipline

(62) BARBOUX, *Journal de débats*, 16-III-1897, cité par COURTIEU (Guy), *L'entreprise, société féodale*, Paris, Seuil, 1975, p. 21.

(63) Discours du 20-V-1850 à l'Assemblée nationale, dans VICTOR HUGO, *Douze discours*, Paris, A la librairie nouvelle, 1851 (X, Le suffrage universel), p. 63.

(64) V. *supra*, les réf. citées en note (10). Voy. encore sur la condition ouvrière au XIX^e siècle, BURET, *De la misère des classes laborieuses en Angleterre et en France*, Paris, 1840 (2 t.) ; FRANÇOIS (L.), *op. cit.*, pp. 16 et s. ; DUMONT (Georges H.), *La vie quotidienne en Belgique sous le règne de Léopold II (1865-1909)*, Paris, Hachette, 1974, spécial. chap. V, La condition ouvrière, pp. 74 et s. ; PELLOUTIER (Fernand et Maurice), *La vie ouvrière en France*, Paris, Maspero, 1975 ; Réflexions d'un ouvrier tailleur sur la misère des ouvriers en général, la durée des journées de travail, le taux des salaires, les rapports ac-

rigoureuse, journées démesurées, conditions de travail, d'hygiène et de sécurité détestables, concentration en «bidonvilles» d'une main-d'œuvre nombreuse, peu qualifiée, désorientée dans un milieu urbain qu'elle apprend à connaître, démunie de toute monnaie d'échange, privée de porte-parole, sans conscience d'elle-même (65). Mais une classe sociale naît, dont l'unique moyen de subsistance est tiré de la location de sa force de travail, exposée aux vicissitudes physiques et économiques qui peuvent l'affecter. Les conditions de vie, les relations sociales, les mentalités en sont profondément affectées. Dans un monde sans fraternité, où l'égalité de droit, d'ailleurs relative, n'est pas assortie d'une égalité de fait, le dogme de la liberté, de la loi de l'offre et de la demande, du marché de l'emploi, du non-interventionnisme découvre tout ce qu'il contient d'utopie sinon de machiavélisme. Lacordaire dira très justement, en une formule célèbre, qui tient la tête au palmarès des citations en droit social : «Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et c'est la loi qui affranchit» (66).

* * *

Il faut cependant un bon siècle au balancier de l'histoire pour retrouver la mesure. Non que l'industrie ait péri de ses excès. Bien au contraire. Phénomène dominant, elle conditionne depuis la majorité de nos options. Mais la loi va renoncer à ignorer l'échange contractuel, compensant par des armes de droit ce que les passe-droits économiques ont d'inéquitable et entraînent de vulnérabilité spécifique.

tuellement établis entre les ouvriers et les maîtres d'ateliers, la nécessité des associations d'ouvriers, comme moyen d'améliorer leur condition (1833, Grignon), dans *La parole ouvrière* (1830-1851). Textes rassemblés et présentés par Alain FAURE et Jacques RANCIÈRE. Paris, Union Générale d'Éditions, 1976 (coll. 10/18, n° 1064), pp. 74 à 81 ; FOURNIER (Jacques) et QUESTIAUX (Nicole). *Traité du social (situations, luttes, politiques, institutions)*. Paris, Dalloz, 1976 (coll. Etudes politiques, économiques et sociales), spécial. chap. 1^{er} (Éléments d'histoire sociale), pp. 9 et s.

(65) Voy. notam. HATZFELD, *op. cit.*, p. 185. Notons en passant que les revendications sociales qui apparaîtront bientôt, ont inspiré de nombreuses chansons. En France, Jules JOUY se fait leur ardent défenseur. L'exploitation du prolétariat est loin d'être un mythe au XIX^e siècle (France VERNILLAT, *La chanson politique et la vie des français. Vie et Langage*, Paris, Larousse, n° 263 de février 1974. Voy. aussi BROCHON, *La chanson sociale de Béranger à Brassens*, Paris, Edit. ouvrières, 1961).

(66) Cité par P. DURAND, *Traité de droit du travail*, Paris, Dalloz, 1956, T. I, n° 71, Comp. avec le texte cité par G. GURVITCH dans *Le temps présent et l'idée du droit social*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 1931, p. 13.

En Belgique, c'est en 1886 que l'on a coutume de situer ce retour à plus de raison. Sans attacher une signification absolue aux tournants de l'histoire comme aux classifications, reconnaissons leur la vertu du raccourci : ils jouent l'utilité même sur la scène de la recherche scientifique. Or, à l'analyse, 1886 tient solidement son rôle de pivot et d'aide-mémoire. La «Saint-Barthélemy des grosses caisses» (67) avait marqué en 1884 la fin des grandes manifestations et contre-manifestations des partis bourgeois, en vogue depuis 1857. Dorénavant «l'ordre cleric sera attaqué non plus comme parti politique mais en tant que classe sociale» (68). 1886 en est la première illustration.

* * *

1886 c'est aussi, par un certain paradoxe, l'année la plus «irraisonnée» (69), la plus dramatique de la Belgique de 1831 jusqu'à 1914 (70). Un «orage déchaîné tout à coup dans un ciel serein» (71). Louis-Bertrand, rédacteur au Peuple, la dénomme «l'année terrible» (72). Le Père Vermeersch la qualifie d'année «grande, terrible, décisive» (72). Le Comte Woeste écrit dans ses Mémoires que les «grèves terrifiantes» de mars «eurent, dans toute l'Europe, un douloureux retentissement» (72). Et il est

(67) Contre-manifestation libérale du 7 septembre à une manifestation catholique dans les rues de Bruxelles (Cons. VAN KALKEN, Frans, *Commotions populaires en Belgique, 1834-1902*, Bruxelles, Office de publicité, 1936, pp. 63 à 74).

(68) VAN KALKEN, *op. cit.*, p. 74.

(69) Voy. DESTREE (J.) et VANDERVELDE (E.), *Le Socialisme en Belgique*, 2^e édit. (Paris, 1903), t. IV de la Bibliothèque socialiste internationale, II. L'effort politique, chap. V, L'année 1886, p. 82 («rien qu'un désir brutal, féroce, inconscient de jouissance et de richesse» : «vol gigantesque se projetant dans une idée confuse de justice»).

(70) Sur la relation des événements, voy. notam. HOUDEZ (Gustave), *Quatre-vingt-six. Vingt-cinq ans après*, Frameries, 1911 (Le même travail a paru, dès 1886, à Charleroi, en brochure de 124 pages, sous le titre : Les grèves de Charleroi. Mars 1886. Cour d'Assises du Hainaut. Incendie et pillage de la verrerie et du château de M. Eugène BAUDOIX (Bibliothèque royale, collection Motiva juris, Varia, III). Voy. VAN KALKEN, *op. cit.*, pp. 75 à 121 ; CLIO, *Pourquoi pas toute l'Histoire de Belgique?*, Bruxelles, Pourquoi Pas?, t. III (De Léopold II à Baudouin I^{er}), 1966, chap. LXXVII (La grande peur de 1886), pp. 119 à 130 et DUMONT (G. H.), *La vie quotidienne en Belgique sous le règne de Léopold II*, *op. cit.*, pp. 88 et s.

(71) VERHAEGEN (Arthur), *Vingt-cinq années d'action sociale*, Bibliothèque de la Revue sociale catholique, Bruxelles, Dewit, s.d. (1911), p. 48. A propos du ciel serein, VAN KALKEN fait judicieusement remarquer que bien des menaces dormaient en son fond (*op. cit.*, p. 77).

(72) Cité par VAN KALKEN, *op. cit.*, p. 75.

un fait que le mois de mars fut très chaud, avec les émeutes de Liège, le 18, les grèves de houilleurs dans le bassin de Liège-Seraing, le 20 et l'explosion sanglante de Charleroi où culminent le saccage et l'incendie de la verrerie et du château de M. Eugène Baudoux, le 26, au lieu-dit Longfestu, aux confins de Jumet et de Ransart, ainsi que les deux fusillades de Roux (seize tués, dix-neuf blessés), les 26 et 27.

* * *

On fera deux remarques à la lueur de ces feux de colère.

A l'instant même où le prolétariat s'essaie violemment à l'art des revendications, pour son compte enfin mais manifestement impréparé, la bourgeoisie paraît tout à fait ignorante du drame dont pourtant plusieurs symptômes sont visibles : lourde crise économique, chômage persistant, salaires trop bas, hiver long et rigoureux. Pour elle, selon une phrase fameuse d'Eudore Pirmez, «nulle plainte ne s'élève du côté du travail» (73). Plus que de la candeur c'est le contentement du statu quo.

Ensuite, derrière le désordre et l'anarchie des troubles créés, il faut épingle ce qu'à froid la classe ouvrière espérait.

Dans un meeting organisé par la Fédération bruxelloise du Parti Ouvrier, le jeudi 25 au soir, à la Nouvelle Cour de Bruxelles, l'assemblée marque son accord sur le fait que l'Etat doit «défendre l'opprimé et non aider le terrorisme de la grande industrie» (74).

Les houilleurs de Liège et de Seraing demandent le relèvement des salaires, récemment diminués, la réduction de la journée de travail (journée de 13 heures) et l'amélioration des conditions de travail (remontée des hommes, le travail terminé, sans qu'ils aient à attendre, ruisselant de sueur et grelottant dans les courants d'air humides, que toute l'équipe ait accompli sa tâche).

(73) Pour la petite histoire, le 18, M. D'ANDRIMONT, bourgmestre de Liège, et sa femme s'étaient rendus à l'hôtel Mohren où un banquet était offert par la Société de l'Emulation au vieux maître LISZT, alors au sommet de sa renommée. VAN KALKEN (*op. cit.*, p. 83) rapporte que la presse catholique s'appesantissait volontiers sur les goûts épicuriens du maître. Au lendemain des désordres, elle représenta «Monsieur Fine Huître» dégustant plat sur plat alors que les «messages de Job» s'amoncelaient à côté de son assiette. En vérité, selon l'historien, M. D'ANDRIMONT ne resta qu'une demi-heure au banquet et ce fut LISZT lui-même qui, pour lui faire gagner du temps, lui beurra hâtivement les tartines de rigueur avec les succulentes Royales (Comp. l'évocation de cet épisode faite par M. CORNILLI, *Introduction...*, *op. cit.*, p. 118).

(74) VAN KALKEN, *op. cit.*, p. 96.

A la Grappe de Raisin, chaussée d'Anvers à Bruxelles, Jean Volders se fait sans doute acclamer le 21 en criant «L'heure est venue où l'ouvrier doit cesser d'être autre chose que de la chair à canon, de la chair à travail et de la chair à désirs» mais il ne prêche rien d'autre que la conquête du suffrage universel et d'une législation sociale⁽⁷⁵⁾.

Le manifeste «Au peuple belge!», distribué par le Conseil général du Parti Ouvrier en prévision de la réunion parlementaire du 30 mars⁽⁷⁶⁾, demande que l'on remédie autrement que par la répression «aux maux des classes laborieuses», réclame du travail honnêtement rétribué et des lois «protégeant le travailleur contre l'exploitation des capitalistes».

On peut donc voir dans ces événements une «protestation sociale»⁽⁷⁷⁾ inédite et retenir qu'ils posent clairement la «question sociale» et soulignent l'impatience que le peuple a d'une «législation sociale», d'un droit, le sien, qui ne s'avancerait plus «comme à la dérobée»⁽⁷⁸⁾.

Le 17 avril, le Moniteur belge publie le rapport du Premier Ministre Beernaert et du Chevalier De Moreau d'Andoy, Ministre de l'agriculture et des travaux publics, recommandant au Roi la création d'une commission d'enquête.

L'enquête, «c'est l'aube des temps nouveaux, de la législation sociale, de l'entrée en scène des travailleurs (...), de l'épanouissement du suffrage universel!»⁽⁷⁹⁾; c'est, au-delà de la peur et de l'économie d'une révolution, l'admission pratique de la légitimité d'une défense des intérêts communs des travailleurs.

* * *

1886, c'est encore un excellent carrefour dans la décennie, point d'appui du dernier quart de siècle et de l'avant-guerre 1914-1918. D'une cascade de dates, livrées sans commentaires et sans prétention exhaustive, on dégagera aisément le renouveau d'emprise des groupements intermédiaires, politiques et sociaux.

Le pendule de Cléo oscille incontestablement à contre-courant.

⁽⁷⁵⁾ VAN KALKEN, *op. cit.*, p. 94.

⁽⁷⁶⁾ Voy. BERTRAND (Louis), *La Belgique en 1886*, T. I^{er} de la petite Bibliothèque populaire, pp. 95-97.

⁽⁷⁷⁾ DESTRÉE et VANDERVELDE, *op. cit.*, p. 81.

⁽⁷⁸⁾ FRANÇOIS (L.), *Le droit social et ses origines*, *op. cit.*, p. 69. Voy. aussi PICARD (Edmond), *Le Droit nouveau*, Introduction au tome quatre-vingt-neuvième des Pandectes belges, Bruxelles, Larcier, 1907, p. XI.

⁽⁷⁹⁾ VAN KALKEN, *op. cit.*, p. 119. Sur l'enquête, voy. notam. *Genèse du droit social au cours du XIX^e siècle*, *op. cit.*, pp. 197 à 262.

- 1883, constitution de la «Fédération nationale des travailleurs du bois» ;
- 1885, création du Parti ouvrier belge (P.O.B.) ;
- 1886, constitution de la «Fédération nationale des métallurgistes» ;
- 1890, constitution de la «Fédération nationale de la carrosserie et de la sellerie», de la «Fédération des mineurs» et de la «Fédération nationale de la pierre» ⁽⁸⁰⁾ ;
- 1897, constitution de la «Fédération nationale du bâtiment» ;
- 1898, constitution de la «Fédération nationale du textile» et de la Confédération socialiste, appelée «Commission syndicale» du P.O.B. ;
- 1901, constitution de la «Fédération nationale des travailleurs de la chaussure» ;
- 1908, création du *Verbond der Christelijke Beroepsverenigingen van België* ;
- 1909, création de la Confédération nationale des syndicats chrétiens et libres des provinces wallonnes ;
- 1912, fusion des deux confédérations précédentes au sein de la «Confédération générale des syndicats chrétiens et libres de Belgique» ⁽⁸¹⁾.

L'existence des associations cesse d'être éphémère et dispersée. Les syndicats de métiers locaux et régionaux se regroupent sur le plan national puis le mouvement de concentration déborde les frontières du métier. C'est l'apparition des centrales d'industrie, unissant tous les travailleurs d'un secteur industriel, quelle que soit leur profession ou leur qualification, et la naissance des confédérations interprofessionnelles ou interindustrielles ⁽⁸²⁾. Des percées décisives entament l'opposition des classes dominantes, le particularisme des métiers et l'inertie de la classe ouvrière.

Imbriquées dans cette vague de fond, une série de lois attestent l'existence et la viabilité de la législation sociale :

⁽⁸⁰⁾ Rappelons 1891 et l'Encyclique «*Rerum Novarum*» ainsi que 1893 et la réforme du système électoral (vote plural).

⁽⁸¹⁾ La confédération libérale date de 1930.

⁽⁸²⁾ Voy. à ce propos l'historique de Guy SPITAEELS, *Le mouvement syndical en Belgique*, Bruxelles, Edit. de l'Institut de sociologie, 1967, pp. 13 à 26 et, par ex., Doucy (Arthur), *La naissance des premières associations ouvrières, L'évolution du droit de coalition en France, en Angleterre et en Belgique*, dans *Mélanges offerts à Léon-Eli Troclet*, Bruxelles, Edit. de l'Institut de sociologie, 1967, pp. 113 à 152. Cons. égal., notam. pour les autres pays d'Europe, STOFFELS (Jules), *Le syndicalisme au Luxembourg et en Europe*, Luxembourg, Université internationale de sciences comparées (Etudes économiques luxembourgeoises), 1972.

- 1883, loi du 20 juin abrogeant l'article 1781 du Code civil et rendant le livret ouvrier facultatif ;
- 1883-1889, le gouvernement impérial allemand, dirigé par Bismark, crée le premier système d'assurances sociales (1883 : assurance-maladie — 1884 : assurance-accidents du travail ⁽⁸³⁾ — 1889 : assurance-invalidité et vieillesse) ⁽⁸⁴⁾ ;
- 1886, Léopold II, ouvrant la session des Chambres le 9 novembre, déclare : «Peut-être a-t-on trop compté sur le seul effet des principes, d'ailleurs si féconds, de liberté. Il est juste que la loi entoure d'une protection plus spéciale les faibles et les malheureux» ;
- 1887, loi du 16 août sur le paiement des salaires, qui met fin au «truck system», et loi du 18 août relative à l'incessibilité et à l'insaisissabilité des salaires. Une deuxième loi du 16 août institue les Conseils d'industrie et du travail, organes d'information et de consultation pour le Gouvernement et organismes de conciliation et d'arbitrage volontaire en cas de conflits collectifs entre patrons et ouvriers ;
- 1888, loi du 5 mai instituant l'inspection des établissements dangereux, insalubres ou incommodes ;
- 1889, loi du 31 juillet, organique des Conseils de prud'hommes, qui rend la composition de ces juridictions plus équilibrée, plus démocratique et leur fonctionnement plus impartial ; loi du 13 décembre, concernant le travail des femmes et des enfants ⁽⁸⁵⁾ ;
- 1894, loi du 23 juin reconnaissant les sociétés mutualistes et prévoyant l'octroi de subsides, première étape vers l'assurance maladie-invalidité ;
- 1896, loi du 15 juin sur les règlements d'atelier, rendant obligatoire

⁽⁸³⁾ A partir de 1889 vont se tenir plusieurs Congrès internationaux des Accidents du travail : Paris en 1889, Berne en 1891, Milan en 1894, Bruxelles en 1897, Paris en 1900, Düsseldorf en 1902. L'Autriche, la Suisse, l'Angleterre, l'Italie, l'Espagne, les Pays-Bas, la Finlande, la Norvège et la France auront pratiquement leur système légal en vigueur dans le dernier quart du XIX^e siècle, la Belgique se singularisant par un certain retard (1903).

⁽⁸⁴⁾ Caractéristiques remarquables : le caractère obligatoire de l'assurance, son mode de financement original (répartition de la charge financière entre employeurs et travailleurs, subvention éventuelle de l'Etat), la non-sélection des risques (sous réserve de certaines exceptions) et l'abandon de la stricte proportionnalité entre le montant des cotisations (ou primes) et le montant des prestations (ou indemnités).

⁽⁸⁵⁾ Sur son pénible cheminement, voy. *Genèse du droit social au cours du XIX^e siècle*, *op. cit.*, pp. 86 à 121.

- l'affichage de ces derniers afin que soient nettement connues des travailleurs les conditions de leur emploi ;
- 1898, loi du 19 mars relative au régime d'assurance libre contre la maladie et l'invalidité ;
 - 1900, loi du 10 mars sur le contrat de travail et loi du 10 mai sur l'assurance vieillesse libre et subsidiée des ouvriers et des employés en général ;
 - 1901, loi du 30 juillet sur le mesurage du travail des ouvriers ;
 - 1903, loi du 24 décembre sur les accidents du travail ;
 - 1905, loi du 17 juillet sur le repos du dimanche dans les entreprises industrielles et commerciales ;
 - 1911, loi du 5 juin sur l'assurance vieillesse obligatoire des mineurs.

Faut-il enfin rappeler que 1885, c'est aussi l'année de naissance de Jules Romains à Saint-Julien-Chapteuil. Or, avec Jules Romains, qui est politiquement assez éloigné du marxisme mais qui va vivre un temps marqué par lui et par le socialisme, «la vie collective et la société entrent triomphalement dans notre littérature. Toute la grande génération de 1870 a encore l'individu pour point de référence (...). Avec Jules Romains, tout change. L'homme s'efface, et les hommes s'avancent. Dans la brèche laissée par l'homme se précipitent les masses»⁽⁸⁶⁾. Jules Romains éprouve, écrit Jean d'Ormesson, qu'«un dieu s'écroule». «Il cherche, de toute son âme, à le remplacer par un autre : le groupe, la société, tout ce qui est lié à ce phénomène formidable, vieux maintenant de cinq mille ans, mais dont l'importance et le poids n'ont cessé de s'accroître jusqu'à l'écrasement»⁽⁸⁶⁾. Moyen de reconnaître l'identité des autres, le roman, la littérature, ne sont-ils pas une autre condition, d'autres témoins du progrès collectif?

La suite est mieux connue, non moins intéressante mais plus banale si la démonstration est faite du parallélisme entre la croissance des lois sociales, lois désormais prolifères, et celle du mouvement social⁽⁸⁷⁾, leur force vive, croissances ponctuées encore dans l'immédiat de grèves généra-

⁽⁸⁶⁾ D'ORMESSON (Jean). *Discours lors de sa réception à l'Académie française*, dans *Le Monde*. 7-VI-1974, p. 23.

⁽⁸⁷⁾ Même parallélisme de l'histoire des relations collectives du travail en Belgique et de celle du développement des organisations représentatives des travailleurs (Exposé des motifs de la loi du 5-XII-1968. Doc. parl., Sén., session 1966-1967, n° 143 du 23-II-1967 et Pasinomie. 1968, p. 872).

les, de «voies d'intimidation romantiques»⁽⁸⁸⁾, celles de 1893 et de 1902, et d'une autre, celle de 1913, patiemment et fermement organisée, «qui ouvrit enfin aux classes laborieuses les approches du suffrage universel pur et simple»⁽⁸⁸⁾.

La première guerre mondiale⁽⁸⁹⁾, si elle en reporta l'application, n'en rendit que plus impérieux son adoption, comme la guerre 1940-1945⁽⁹⁰⁾ imposa l'institution d'une sécurité sociale obligatoire et réorganisée, indispensable compensation, par une plus grande justice sociale, des efforts demandés aux travailleurs.

* * *

Une question subsiste, préalable à la conclusion partielle. Si 1886 est à la croisée du droit social et du non-droit social, peut-on penser que trois quarts de ce siècle se sont résumés au néant? Chaque page de l'histoire puise dans le passé; la résurrection des groupements et l'édification de la législation nouvelle ne se sont pas faites «ex-nihilo». Mais le graphique qui représenterait les diachronies du mouvement social et des lois sociales, indiquerait une dépression profonde entre le protectorat de l'Ancien

⁽⁸⁸⁾ Voy. VAN KALKEN, *op. cit.*, notam. p. 202 et *supra*, évocation du régime électoral.

⁽⁸⁹⁾ Sur le développement «prodigieux» du mouvement syndical et son entrée dans les mœurs après ce premier conflit, v. CHLEPNER, *op. cit.*, pp. 254 et s. Quelques dates législatives de l'entre-deux-guerres: Création d'un Fonds national de crise pour le chômage (1920) (Assurance-chômage libre subsidiée); loi du 24 mai 1921 abrogeant l'article 310 du Code pénal (v. CHLEPNER, *op. cit.*, pp. 20 à 22 sur la prohibition pénale des coalitions et pp. 89 à 93 à propos de la législation sur les coalitions, en vigueur depuis 1866, interdisant notamment les piquets de grève pacifiques); autre loi du 24 mai 1921 sur la liberté d'association; loi du 14 juin 1921 instituant la journée de travail de huit heures et la semaine de 48 heures; loi du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi; loi du 10 décembre 1924 rendant l'assurance-vieillesse obligatoire pour les ouvriers; loi du 10 mars 1925 étendant cette obligation en faveur des employés; loi du 24 juillet 1927 sur les maladies professionnelles; loi du 4 août 1930 généralisant le bénéfice des allocations familiales à tous les salariés; loi du 8 juillet 1936 sur les congés payés (vacances annuelles); loi du 10 juin 1937 étendant le régime des allocations familiales aux non-salariés, employeurs et travailleurs indépendants, etc.

⁽⁹⁰⁾ La période qui suit la guerre 1940-1945 voit, après une gestation concertée dans la clandestinité, la mise en place d'un système complet et obligatoire de sécurité sociale (base: l'arrêté-loi du 28 décembre 1944) et la mise au point d'un système de relations collectives et de relations individuelles du travail de plus en plus perfectionné (base: la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie). Les grandes dates qui jalonnent cette époque jusqu'à nos jours se retrouvent dans l'exposé du droit positif actuel, auquel nous renvoyons pour ne pas alourdir la recension documentaire. On consultera sur ce moment clé, *Achille Van Acker, père de la sécurité sociale?*, dans *Liber Amicorum Achiel Van Acker*, Brugge, Uitgeverij Orion, 1973, pp. 173 à 205.

régime, jeté bas en 1789, et le protectorat du xx^e siècle, retrouvant l'instinct de nidification des hommes vers 1886. Les mutualités et les coopératives sont en nombre, sans doute, mais leur action freine plutôt le renforcement organique des syndicats⁽⁹¹⁾. Des ententes ouvrières d'entreprise, prolongement des compagnonnages, existent⁽⁹²⁾ mais divisées entre elles et sans efficacité réelle.

Une loi du 11 juin 1866 a abrogé certes les articles 415 et 416 du Code pénal⁽⁹³⁾ prohibant les coalitions ou ententes pour cesser simultanément le travail mais elle les a remplacés par un article 310⁽⁹³⁾, soumettant l'exercice du droit de grève à un régime légal extrêmement imprécis et interdisant les piquets de grève les plus pacifiques, sans lesquels ce droit perd toute signification. Le syndicalisme est légal mais ses actions sont menacées d'une épée de Damoclès paralysante, au moment précis où il se cherche. Les premières sections belges de l'Association internationale des travailleurs, fondée à Londres quelque temps auparavant, qui apparaissent ensuite vont connaître une existence difficile et éphémère. La guerre franco-allemande de 1870 et surtout la chute de la commune de Paris en 1871 leur portent un coup brutal. Quant au conflit qui éclate en 1872 entre Marx et Bakounine, il signe la disparition de l'Association et la fin de ses sections.

La tentative en 1874 de réunir en une fédération nationale (l'«Union ouvrière belge») toutes les associations professionnelles existantes avorte.

* * *

Si l'on fait maintenant l'inventaire des textes réglementaires, on observe une indigence comparable.

(91) Voy. SPITAEELS (G.), *Le mouvement syndical*, op. cit., p. 7. Leur action est de plus beaucoup moins effective qu'on ne peut l'imaginer (CHLEPNER, op. cit., p. 60).

(92) Voy. SPITAEELS (G.), *Le mouvement syndical*, op. cit., p. 11.

(93) Voy. CHLEPNER, op. cit., pp. 20 à 22 et 89 à 93. — Art. 310 : «Sera puni d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 26 F. à 1.000 F ou d'une de ces peines seulement, toute personne qui, dans le but de forcer la hausse ou la baisse des salaires ou de porter atteinte au libre exercice de l'industrie ou du travail, aura commis des violences, proféré des injures ou des menaces, prononcé des amendes, des défenses, des interdictions, ou toute prescription quelconque, soit contre ceux qui travaillent, soit contre

Il en sera de même de tous ceux qui, par les rassemblements près des établissements où s'exerce le travail, ou près de la demeure de ceux qui le dirigent, auront porté atteinte à la liberté des maîtres ou des ouvriers». La loi du 30 mai 1892 aggravera encore cette disposition (voy. CHLEPNER, op. cit., pp. 91-92).

Il y a bien sûr la loi du 16 octobre 1830 du Gouvernement provisoire, accordant le droit illimité d'association et l'article 20 de la constitution qui la confirme. Mais les articles 414 et suivants du Code pénal continuent à ériger en délit les coalitions⁽⁹⁴⁾.

Il y a l'article 92 de la loi communale du 30 mars 1836, source de «bienfaisance unilatérale» et de «charité légale»⁽⁹⁵⁾.

La loi du 30 avril 1848 réorganise les «Monts de Piété» pour offrir aux usagers des caisses publiques des prêts présentant toutes les garanties souhaitables.

La loi du 16 avril 1850 crée une Caisse générale d'assurances sur la vie.

La loi du 8 mai 1850 institue la Caisse générale de retraite et la loi du 16 mars 1865 lui joint, mais sans plus de succès, la Caisse d'épargne. Il s'agit de mettre à la disposition des travailleurs des organismes sérieux, sous garantie de l'Etat, susceptibles de rendre aussi efficaces que possible des efforts librement consentis d'épargne et d'assurance en vue de la vieillesse.

A côté des articles 1780 et 1781 et du livret ouvrier, déjà cités au bilan négatif, quelques dispositions relatives au contrat d'apprentissage, un décret impérial du 3 janvier 1813 sur la police des mines (fixant à 10 ans l'âge minimum requis pour le travail dans la mine) et une loi organique des Conseils de prud'hommes du 7 février 1859, qui en fait des juridictions paritaires⁽⁹⁶⁾, complètent un tableau fort maigre quant au fond.

La teneur de la loi communale sur l'assistance publique est symptomatique dans le souci qu'elle traduit de maintenir l'ordre public, de prévenir les troubles sociaux. Un interprète optimiste des principaux textes peut y voir au mieux la reconnaissance par l'Etat de son devoir d'assurer à ses citoyens des instruments convenables de prévoyance individuelle, de son obligation morale d'intervention en faveur de ceux qui sont dans un

(94) Voy. *supra* et la note précédente.

(95) «Les bourgmestres et échevins veillent à ce que, dans chaque commune, il soit établi un bureau de bienfaisance. Dans toutes les communes dont la population agglomérée excède 2.000 habitants, ils veillent à ce que soit établi, par les soins des bureaux de bienfaisance, des comités de charité pour distribuer à domicile les secours aux indigents.

Dans les villes manufacturières, les bourgmestres et échevins veillent à ce qu'il soit établi une Caisse d'épargne». Voir déjà dans la Constitution française du 24 juin 1793 : «Les secours publics sont une dette sacrée. La société doit la subsistance aux citoyens malheureux, soit en leur procurant du travail, soit en assurant des moyens d'existence à ceux qui sont hors d'état de travailler».

(96) Voy. CHLEPNER, *op. cit.*, pp. 95 à 97.

besoin extrême mais il ne peut y voir la décision d'intervenir dans la régularisation des rapports sociaux et dans la prévention des risques de la vie, ni celle d'affirmer des droits à la sécurité (97). Il ne s'agit nulle part de rendre délibérément l'homme à ses devoirs par les lois (98). S'arrêter à la charité (99), c'est reconnaître l'injustice, ne rien tenter pour en supprimer les causes, c'est aider à la maintenir.

C'est donc bien à partir de cet avant-1886 que le mouvement social commence ses moissons, damasquant le contrat par lequel se loue la force de travail des mécanismes de protection et d'assurance que celle-ci requiert.

* * *

Qu'en conclure? Que, comme toute branche de droit, le droit social rencontre un conflit d'intérêts et qu'il réalise un équilibre momentané par leur compromis ou leur conciliation? Sans conteste. Mais les intérêts qu'il défend dans sa sphère de compétence le sont par tous moyens, y compris le recours à la force, qu'il va jusqu'à reconnaître et organiser (droit de grève). Ce droit porte la trace des violences, des actions de force (émeutes, incendies, grèves sur le tas, occupations d'usine, bris de machines) qui lui ouvrent des voies plus paisibles. La similitude avec les droits issus d'une révolution est tentante, puisqu'on y consacre aussi un bouleversement des principes sur lesquels reposent la société et le partage des biens, mais il s'agit ici d'une révolution sans rupture politique, dans le cadre légal existant, transformé dans la déférence de ses propres lois.

(97) On peut lire dans *L'Esprit des lois* de MONTESQUIEU ce passage prémonitoire : «Quelques aumônes que l'on fait à un homme nu dans les rues ne remplissent point les obligations de l'Etat, qui doit à tous les citoyens une subsistance assurée, la nourriture, un vêtement convenable, et un genre de vie qui ne soit point contraire à la santé» (Livre XXIII, XXIV — Des hôpitaux).

(98) MONTESQUIEU, *L'Esprit des lois*, livre I, I : «Un tel être (l'homme) pouvait, à tous les instants, oublier son créateur : Dieu l'a rappelé à lui par les lois de la religion. Un tel être pouvait, à tous les instants, s'oublier lui-même : les philosophes l'ont averti par les lois de la morale. Fait pour vivre dans la société, il y pouvait oublier les autres ; les législateurs l'ont rendu à ses devoirs par les lois politiques et civiles».

(99) Une définition d'Adolphe PRINS revient irrésistiblement à l'esprit : «La charité privée, cette poésie de la vie des grands, l'assistance publique, cette ressource suprême d'une civilisation aux abois» (*Le paupérisme et le principe des assurances ouvrières obligatoires*, conférence donnée au Palais de la Bourse le 11-XII-1888, Bruxelles, Libr. européenne C. Muquardt, p. 18). Edmond PICARD parlera de cette «atténuation insuffisante et hypocrite : l'aumône, la parcimonieuse et humiliante aumône!» (*Le Sermon sur la Montagne et le Socialisme contemporain*, Bruxelles, Lacomblez, 1896, p. 58).

La grève est une guerre dans la paix publique, un acte de belligérance, source de droits.

Le droit social n'est donc pas à proprement parler un droit de la force, un droit de la révolution, la force ouverte en étant l'ultime recours ; pour le surplus, il use d'agissements et de pressions plus subtils ⁽¹⁰⁰⁾.

Une fois encore le droit social moderne, celui dont nous découvrons le cheminement au XIX^e siècle et l'épanouissement au XX^e, nous paraît être d'abord un droit de groupe ⁽¹⁰¹⁾, parce qu'autant l'absence de ces groupements canalisant en fer de lance les aspirations des travailleurs fut fatale à ces derniers, autant leur réapparition et leur consolidation leur rendit la résistance et la détermination nécessaires.

Droit de groupe, non pas tant parce que le mouvement social, au sens où l'entend Chlepnier ⁽¹⁰²⁾, pesa de tout son poids sur les institutions chargées d'exprimer le droit social — ce que d'autres mouvements tentent par contagion — mais parce que ce mouvement s'est littéralement emparé du droit social, investissant le bastion de l'industrie du droit (Parlement, Gouvernement, juridictions, organes de consultation ...), lui substituant ses ateliers (commissions paritaires, Conseil national du travail ...), ses produits (conventions collectives, accords nationaux, fonds sociaux ...), ses techniques propres (échec au principe de la relativité des contrats, échec aux effets normaux de la nullité des contrats, échec à la règle de l'intransmissibilité des dettes entre vifs, la cession d'entreprise laissant subsister les contrats en cours, théorie du risque ...), voire sa publicité propre, si l'on veut bien considérer que le droit de grève aujourd'hui, comme le droit d'occupation demain, est «largement réductible à une conquête psychologique de l'opinion par l'une des deux parties» ⁽¹⁰³⁾.

⁽¹⁰⁰⁾ On peut au demeurant considérer que l'expression n'est guère spécifique, tout droit s'appuyant nécessairement sur la force qui lui assure des égards et posant au philosophe l'inquiétude de leurs rapports. Par contre, délimitant la mesure d'un compromis, on peut dire du droit, du droit social tout à l'avant, qu'il fixe un *rapport de forces*, qu'il est la «traduction en termes juridiques de l'état présent d'un rapport de forces qui a pour enjeu le caractère plus ou moins protecteur de la solution aux problèmes que posent. [en premier lieu], l'engagement de la personnalité humaine dans le travail, en raison d'une subordination au moins technique du travail à un supérieur et d'une dépendance économique de sa subsistance à son emploi» (FRANÇOIS, L., *Intervention à la journée d'étude du 9 mai 1963*, *op. cit.*, p. 106).

⁽¹⁰¹⁾ Voy. CAMERLYNCK et LYON-CAEN, *Précis de droit du travail*, *op. cit.*, n° 31, p. 29 : «Le Droit du travail est un Droit des groupes, des masses, des collectivités».

⁽¹⁰²⁾ *Op. cit.*, pp. 9-10.

⁽¹⁰³⁾ CAMERLYNCK et LYON-CAEN, *Précis de droit du travail*, *op. cit.*, n° 37, p. 33.

Droit de groupe parce qu'il n'aurait pu mûrir et connaître son visage actuel sans la constitution, l'efficacité, la réussite des syndicats de travailleurs, parce que sa survie, sa crédibilité seront étroitement dépendantes du sens des responsabilités et du courage lucide de ces organisations et parce que, au bout du compte, il aura, par un sursaut salutaire, réhabilité le rôle et une certaine forme des groupements intermédiaires.

«Le crime n'est pas tant d'avoir eu le pouvoir que l'avoir utilisé aux fins d'une société médiocre et sans vraie noblesse».

Albert CAMUS
(L'homme révolté)

IDÉOLOGIE

En dégageant la force du droit social, droit de groupe, on le découvre sensible aux conflits idéologiques ⁽¹⁰⁴⁾.

Marx affirme que le contenu du droit «est toujours donné par les conditions de classe» ⁽¹⁰⁵⁾. Autrement dit, chaque classe s'efforce de s'emparer du pouvoir politique en camouflant ses propres intérêts sous le manteau de l'intérêt général, qu'elle prétend valablement exprimer.

Effectivement, tout le droit post-révolutionnaire reflète le triomphe de la bourgeoisie, de ses intérêts, de son idéologie, fondée sur les principes

⁽¹⁰⁴⁾ Ce qui ne lui enlève pas une «certaine neutralité» (FRANÇOIS, L. dans *Les sanctions civiles, disciplinaires et pénales en droit du travail belge, français, et italien*, Université de Liège, vol. 22 des Congrès et colloques, 1962, p. 98) et une certaine malléabilité, parce que, jusqu'à un certain degré, ce droit est reçu par tous et parce que, par ailleurs, il est matière, moyen... ceux qui doivent l'appliquer, le mettre en œuvre, l'interpréter, l'amender, pouvant lui imprimer tel ou tel tracé, en user dans tel ou tel sens de justice. D'où l'importance pour le juriste de progrès de n'être pas désabusé et de ne point négliger une voie d'action des plus efficaces.

⁽¹⁰⁵⁾ *L'Idéologie allemande, Œuvres philosophiques*, t. VIII, p. 157, cité par R. GARAUDY, *Clefs pour Karl Marx*, Paris, Seghers, 1972 (coll. «clefs»), p. 101. Sur ce que le phénomène n'est pas réservé aux sciences sociales ou aux sciences humaines mais qu'il atteint également les «vraies» sciences, exactes, naturelles, voy. notam. LEVY-LEBLOND, *Le poids de l'idéologie*, Le Monde, 15-VI-1977, p. 21 et ACHARD (Pierre), CHAUVENET (Antoinette), LAGE (Elisabeth), LENTIN (Françoise) et NEVE (Patricia), *Discours biologique et ordre social*, *ibid.*

d'égalité et de liberté⁽¹⁰⁶⁾. Le libéralisme économique, dont elle était privée en régime corporatif, le libéralisme politique des philosophes de la Révolution s'y traduisent par l'«autonomie de la volonté» dans les relations contractuelles, base de tout le droit positif, notamment du droit des relations entre travailleur et employeur⁽¹⁰⁷⁾.

On est ainsi amené à penser que le droit social, inventé pour contrecarrer un ordre d'exploitation né sous couleur d'égalité et de liberté, doit être le reflet d'une nouvelle idéologie, d'un reflux chargé d'interventionnisme et de contraintes. Mais cette déduction, si elle est exacte⁽¹⁰⁸⁾, ne signifie pas que le pouvoir aurait, chez nous, du jour au lendemain, changé de camp. Le pouvoir⁽¹⁰⁹⁾, par peur de ne plus être le pouvoir, a fait des concessions⁽¹¹⁰⁾, parce que ceux qui possèdent savent qu'il est un moment où il devient préférable de donner avant de devoir laisser prendre et que, par la souplesse du roseau, on maintient des droits et des situations acquises. C'est une clef d'or du progrès social dans les sociétés dites «néo-capitalistes» : on s'entend, plus ou moins bien, pour la répartition des nouvelles ressources mais sans redistribuer fondamentalement ce qui est déjà pris⁽¹¹¹⁾.

(106) Voy. par exemple DUPEYROUX, *Evolution et tendances des systèmes de sécurité sociale ...*, op. cit., pp. 22-23 et ARNAUD (André-Jean), *Essai d'analyse structurale du Code civil français ...*, op. cit.

(107) V. *supra*. Force, Interdiction des coalitions, Loi Le Chapelier, décret d'Allarde, isolement des ouvriers (isolement politique, économique, social et juridique).

(108) Voy. notam. DUPEYROUX, op. cit., pp. 29-30 (Les données idéologiques en Allemagne, Fichte, Hegel ...) et pp. 63 et s. (Le courant marxiste, la sécurité sociale conçue comme système de garantie des salaires — Le courant anglo-américain, la sécurité sociale conçue comme système de garantie d'un revenu minimal). Sur la fonction sociale des représentations idéologiques, cons. LADRIÈRE (J.), chap. «L'action et l'idéologie» dans l'ouvrage collectif *Idéologie et action militante*, Bruxelles, Edit. Vie ouvrière, 1972, p. 65 (trois aspects essentiels des représentations idéologiques).

(109) Cons. dans cet ordre de préoccupations, DION (Gérard), *Pouvoir et «pouvoirs» en relations du travail*, Québec, Les presses de l'Université Laval, 1970 et GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), *Pouvoir de fait et règle de droit*, Bruxelles, Edit. de la Librairie encyclopédique, 1957.

(110) Voy. LYON-CAEN (Gérard), *Idéologies et doctrines en droit du travail*, Annales de l'Institut d'études du travail et de la sécurité sociale (Université de Lyon II), Lyon, Imp. Bosc Frères, 1971, p. 10 notam.

(111) Voy. depuis, STOLERU (Lionel), *Vaincre la pauvreté dans les pays riches*, Paris, Flammarion (coll. Textes politiques), 1974, p. 288 : «Tous les progrès sociaux du xx^e siècle sont dans les pays à économie de marché des progrès dans l'absolu et non dans le relatif, aucun d'eux n'a jamais touché à quoique ce soit qui concerne le haut de l'échelle sociale» et ATTAÏI (Jacques), *La parole et l'outil*, Paris, Presses universitaires de France (coll. Economie en liberté), 1975, p. 104 : «Les grands progrès de la classe ouvrière

Ainsi le droit social n'est-il pas au sens propre un droit de classe ⁽¹¹²⁾, il n'est même plus ce qu'il pouvait être à son origine, un droit pour une classe, étant aujourd'hui largement récupéré par d'autres groupes ⁽¹¹³⁾. Mais il reste très visiblement ⁽¹¹⁴⁾ un droit d'idéologie, parce qu'en lui s'expriment des principes, des doctrines ⁽¹¹⁵⁾ qui l'assistent dans la poursuite de ses finalités, parce qu'il est, plus que beaucoup d'autres, avant beaucoup d'autres, convoité par diverses tendances, diverses philosophies qui tantôt le modèlent en se l'appropriant, tantôt s'y mirent ou s'y diluent en des accommodements d'influences. Il est un enjeu, un enjeu important, de la lutte des idées, aux issues de laquelle il est lié, plus qu'à la technique juridique ⁽¹¹⁶⁾.

* * *

Prenons le cas belge pour une brève illustration. De 1884 à la première guerre mondiale, le parti catholique jouit dans les Chambres d'une confortable majorité absolue. Les lois qui seront votées pendant cette période seront nourries des principes de l'Ecole sociale catholique, des vues de l'Encyclique *Rerum Novarum*, appliqués toutefois avec circonspection ⁽¹¹⁷⁾.

depuis le début du xx^e siècle, s'ils ont considérablement amélioré le sort des travailleurs, n'ont pas contrarié, au contraire, l'intérêt des plus grands groupes».

⁽¹¹²⁾ Cons. depuis. RIVERO (J.) et SAVATIER (J.), *Droit du travail*, Paris, Presses universitaires de France (coll. Themis), 6^e édit. 1975, pp. 20-21 (Le droit du travail, droit de classe?).

⁽¹¹³⁾ Voy. *La réparation des risques professionnels*, Presses universitaires de Bruxelles, 3^e édit., 2^e tirage, 1976-1977, p. 47 et HATZFELD, *op. cit.*, notam. pp. 326-327.

⁽¹¹⁴⁾ Le particularisme est dans l'intensité, une prise de position philosophique étant indispensable pour compléter toute conception du droit (voy. BRIMO, Albert, *Les Grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat*, Paris, Edit., A. Pedone, 1967, p. 8).

⁽¹¹⁵⁾ Idéologies patronales, idéologies d'inspiration étatique, idéologies d'inspiration syndicale, etc. A propos des premières, on signalera une étude intéressante de DELFOSSE (Pascale), *Une idéologie patronale, essai d'analyse sémiotique*, Paris, Didier et Bruxelles, Aimav, 1974. Il s'agit de l'examen du contenu idéologique du 24^e rapport annuel de la F.I.B. (aujourd'hui F.E.B.) : «Où va la sécurité sociale?», Bruxelles, 1970.

⁽¹¹⁶⁾ Voy. LYON-CAEN (G.), *Idéologie et doctrines*, *op. cit.*, p. 9 : «les étudiants devraient s'y intéresser car, finalement, la lutte des idées, c'est cela qui est décisif : le combat des idées, c'est ce qui détermine l'évolution de notre société».

⁽¹¹⁷⁾ Admission de l'intervention du législateur dans les rapports entre patrons et salariés, même en vue de la protection des hommes majeurs, voy. *supra*, Force, notam. loi sur la réglementation de la sécurité du travail (1899), loi sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail (1903), loi sur le repos dominical (1905) et loi sur la durée du travail dans les mines (1909) ...

Après 1919, plus aucun «parti» ne peut imposer longtemps seul ses vues ; les lois se ressentent de la composition entre gouvernants. Rattacher telle ou telle réalisation à l'une ou l'autre école de philosophie sociale est de plus en plus malaisé. L'étude approfondie qui serait faite sous cet angle concluerait à une œuvre législative mélangée ⁽¹¹⁸⁾. Ainsi en est-il dans le régime des allocations familiales, où «gauche» et «droite» sont du moins tombées d'accord, pour les prestations en espèces, sur un équilibre entre les «familles nombreuses» et les «nombreuses familles». Par contre, dans ce secteur, on connaît la querelle qui divise ces mêmes opinions en matière de prestations en services. Partisans des crèches, de l'infrastructure nécessaire à la femme au travail, s'opposent aux partisans des aides familiales, de l'allocation «socio-pédagogique», des mesures encourageant la femme à rester au foyer. C'est une lutte d'idées qui porte sur des milliards de francs et qui n'est pas sans incidence grave sur la fonction familiale ⁽¹¹⁹⁾.

Un bel exemple, mettant en cause cette fois la cellule économique fondamentale, l'entreprise, est celui de l'institution de son conseil ⁽¹²⁰⁾.

Les milieux patronaux, la Fédération des industries belges (F.I.B.) ⁽¹²¹⁾, estiment que la parallélisme des intérêts des employeurs et des travailleurs

⁽¹¹⁸⁾ La pureté idéologique des règles est d'autant plus affectée que les impulsions venues du dehors multiplient leurs concours : pressions syndicales vives (nette polarisation autour des lignes d'action définies par la F.G.T.B., la C.S.C. et la C.G.S.L.B., qui monopolisent en Belgique la qualité d'organisations représentatives), influence considérable de l'Organisation internationale du travail et des projets de convention adoptés par ses conférences internationales périodiques, dynamisme (voy. *infra*, Protection) interne et international de ce droit, dont les sources traditionnelles et nationales sont prolongées par des sources extérieures telles que le droit social international et le droit social européen.

⁽¹¹⁹⁾ Voy. notam. à ce sujet *L'été gelé des prestations garanties et des prestations en services*, J.T.T., 1973, pp. 193 à 200 et pp. 209 à 211. Cons. aussi *La «rénatalité», contre-défi pour l'an 2000 ...*, R.b.s.s., 1976, pp. 325 à 385.

⁽¹²⁰⁾ A propos d'institution on songe à la théorie de l'institution, largement répandue en doctrine, sinon en jurisprudence, et qui est née des méditations du grand juriste Hauriou sur les lacunes de la théorie du contrat dans l'explication de certaines situations juridiques (voy. par ex. *La théorie de l'institution et de la fondation*, Paris, Bloud et Gay, 1925 dans Cahiers de la nouvelle journée, n° 4, pp. 2-45 et *Précis de droit administratif et de droit public*, Paris, Sirey, 1933 ; voy. aussi *La notion d'«institution» de Maurice Hauriou dans ses rapports avec le contrat en droit positif français*, par J. A. BRODERICK, Archives de Philosophie du droit, Tome XIII, Paris, Sirey, 1968, pp. 143 à 160. Depuis, rappelons les études d'Anne-Françoise DAVID, citées *supra* en note (31) et les références qu'elles contiennent).

⁽¹²¹⁾ Aujourd'hui F.E.B., Fédération des entreprises de Belgique.

devenant toujours plus évident, les conseils d'entreprise doivent être des organes de conciliation et de collaboration entre l'employeur et les travailleurs, dans une atmosphère de confiance réciproque ; mais l'autorité du chef d'entreprise ainsi que celle de ses collaborateurs ne peuvent être compromises ⁽¹²²⁾.

Le mouvement syndical chrétien souhaite mettre un terme au système capitaliste actuel par des réformes de structure, notamment en modifiant la gestion de l'entreprise, à laquelle les travailleurs devraient pouvoir participer et, dans cette mesure, il accepte de chercher des «formules» par lesquelles la direction de l'entreprise restera aux mains d'une seule personne ⁽¹²³⁾.

Le mouvement syndical et politique socialiste considère les conseils d'entreprise comme un moyen de tempérer l'autorité patronale (c'est le contrôle ouvrier), comme une sorte de cheval de Troie par lequel on assurera ensuite la participation ouvrière au gouvernement de l'entreprise (la cogestion), pour finalement préparer les travailleurs à la gestion autonome des entreprises socialisées ⁽¹²⁴⁾.

La loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie tente de concilier ces différents points de vue. En créant en principe des conseils d'entreprises dans toutes les entreprises comptant au moins 50 travailleurs, elle a visé en effet à :

- réaliser une œuvre de justice sociale en mettant en place une institution qui garantira la «démocratisation croissante de la vie économique» ⁽¹²⁵⁾ ;
- faire jouer aux travailleurs un rôle actif dans la vie et la direction sociale de l'entreprise et développer de cette façon l'esprit de coopération et de collaboration ainsi que des «règles de bonne entente» ⁽¹²⁵⁾ ;
- élever la dignité du travail salarié en l'associant au fonctionnement des rouages économiques de la production. «Il s'agit moins d'un mobile de l'intérêt que d'un besoin de considération» ⁽¹²⁵⁾.

⁽¹²²⁾ Discours de M. CORNII, Bull. soc. industr., 1946, p. 225.

⁽¹²³⁾ Voy. Rapport du XVI^e Congrès de la C.S.C., 1949, p. 124.

⁽¹²⁴⁾ Voy. notam. VANDERVELDE (Émile), *Le Socialisme contre l'Etat*, Bruxelles, Edit. de l'Institut E. Vandervelde, 1949, pp. 67-68.

⁽¹²⁵⁾ Doc. parl., Ch., session 1947-1948, n^o 511, Rapport Leburton, Pasinomie belge, 1948, pp. 684-685.

Tout débat dans cette matière⁽¹²⁶⁾ reste dominé par les options idéologiques, preuve parmi d'autres que leurs empreintes jalonnent la genèse du droit social et que l'avenir de ce dernier devra compter avec diverses tendances auxquelles on ne peut rester indifférent. Au rang de celles-ci :

- l'individualisme libéral classique ;
- l'interventionnisme étatique ;
- le christianisme social⁽¹²⁷⁾ ;
- le socialisme réformiste ;
- le «capitalisme populaire» ou «néo-capitalisme»⁽¹²⁸⁾ ;
- le «technocratisme»⁽¹²⁹⁾ ⁽¹³⁰⁾.

A côté de ce qu'ils fabriquent, les hommes produisent non seulement des relations sociales, des institutions mais aussi des idées ou expressions abstraites de ces relations, de ces institutions dans lesquelles s'insèrent ce qu'ils font : «... les rapports de production ne donneront naissance à des relations juridiques qu'au second degré, après élaboration d'idéologies, de systèmes, de doctrines, celles-ci étant destinées à être acceptées plus facilement parce que, comportant une certaine édulcoration des réalités.

Et c'est après cette réfraction dans les idéologies que les rapports sociaux entraîneront des modifications dans les règles juridiques»⁽¹³¹⁾.

Le droit social ne prononce donc pas inéluctablement le vouloir des rapports économiques, ceux-ci passant par le filtre idéologique. Et l'élaboration du concept abstrait est bien plus qu'une interprétation du monde tel

⁽¹²⁶⁾ Que l'on songe encore à la distinction du politique et du professionnel en matière de grève, qui «fait référence à un débat idéologique majeur» (RONGERE, Pierrette, *Rôles et conflits de rôles en droit du travail*. Réflexions sur la jurisprudence. *Etudes de droit du travail offertes à André Brun*. Paris, Librairie sociale et économique. 1974. p. 473).

⁽¹²⁷⁾ Voy. les encycliques sociales (*Rerum Novarum*, *Quadragesimo anno*, *Mater et Magistra*), hostiles à la fois au libéralisme et à la lutte des classes.

⁽¹²⁸⁾ Libéralisme social répudiant corporatisme et paternalisme dans la recherche de la collaboration du capital et du travail.

⁽¹²⁹⁾ Recherche de la seule efficacité.

⁽¹³⁰⁾ Comp. avec LYON-CAEN (Gérard), *Idéologie et doctrines en droit du travail*, *op. cit.*, qui distingue trois grands types d'idéologie (I — Idéologies qui masquent le point de vue patronal, le point de vue de l'intérêt patronal ou de la micro-économie — entreprise. II — Idéologies qui masquent le point de vue étatique, le point de vue de la politique économique globale ou de la macro-économie. III — Idéologies syndicales qui reflètent, en les déformant, les positions internes, souvent contradictoires, du mouvement ouvrier).

⁽¹³¹⁾ *Ibid.*, p. 10.

qu'il est, accepté comme il est, il est dépassement de l'observation, tentative d'un système meilleur, image d'un monde tel qu'il devrait être, tel qu'il devrait s'amender.

S'il n'en était pas ainsi, le droit social ne serait que l'expression juridique, la légalisation de l'exploitation de la force du travail par le capital qui l'utilise et la formulation en droit de l'insécurité dans laquelle sont plongés ceux dont la force de travail est affaiblie ou détruite. Autrement dit encore, la transposition pure et simple en droit de la réalité économique et sociale n'explique pas le droit social si elle n'est pas explicitée par la manière dont cette réalité s'est reflétée dans le droit, dont cette exploitation et cette misère ont été jugulées, sous la pression idéologique, par la réaction des travailleurs et de leurs organisations. Droit de lutte, le droit social est dans le temps une succession de concessions idéologiques ; on le dit parfois un droit de conquête, mais il est davantage le témoin et le chroniqueur favorisé du combat que se livrent les forces et les idées en présence sur le champ du travail et de l'économie : il en est le point de rencontre et de rupture, l'instant précaire d'équilibre et de paix sociale. Partant, le droit social est, à un degré élevé, un droit du possible, soit du compromis. Il n'a pas le monopole du trait mais cela le marque fortement.

* * *

Instant précaire, le droit social l'est parce que la philosophie sur laquelle il repose, l'interprétation du rôle de la subordination juridique par exemple, ce fait réel où il a pris racine, n'est pas unanimement acceptée et ne peut espérer l'être.

De la mêlée des idées, des rapports de force, dépend notamment le choix d'une gestion de l'entreprise, d'une technique de commandement des hommes. La gestion restera-t-elle patronale, deviendra-t-elle cogestion ou autogestion ? Lui imposera-t-on d'autres procédés ? C'est en tout cas une bataille dont il n'est pas certain qu'il faille en être si tôt le vainqueur car ne peut-on pas penser, en sens contraire, que la lutte gagnerait encore à renforcer le construit, à consolider ce statut du salarié, qui pourrait bien s'avérer le meilleur garant des intérêts de ceux qui travaillent pour autrui ?

Le résultat n'est pas mieux indiqué pour ce qui a trait à l'étendue de la couverture des besoins sociaux à assurer par la collectivité, par l'individu ou par les deux, simultanément ou successivement. Si l'existence du droit du travail et celle du droit de la sécurité sociale ne tiennent pas à la seule idéologie, leur contenu est fortement tributaire de significations, de

finalités, d'options humaines érigées en système, dont la constance ou la présence ne sont pas à l'abri du renouveau. En paraphrasant à peine Maxime Leroy ⁽¹³²⁾, on pourrait écrire que «La où un rêveur du XVIII^e siècle ne voyait que fixité, éternité, certitude», le scientifique «du XX^e siècle ... doit voir un impétueux mouvement de fait» et de pensée, «qu'il sait devoir se modifier à mesure qu'il coule vers un avenir dont il ne comprendra pas la tendance, s'il n'est pas passionnément curieux».

Puissent cependant les faiseurs de droit, les politiciens, les partenaires sociaux se soucier davantage d'un effort personnel de philosophie et ne plus se contenter de faire appel aux seules idéologies régnantes ou aux doctrines à la mode ⁽¹³³⁾ comme à des parapluies d'irresponsabilité.

Que l'on ne doive plus aller, se répétant : «... je voudrais sentir davantage les forces sociales vivantes, dans leur antagonisme dynamique, alors qu'elle restent cachées par le monde des garanties et des médiocrités» ⁽¹³⁴⁾.

«En ces temps encore balzaciens où la Sécurité sociale n'en était qu'au début de ses sollicitudes ...».

Maurice GENEVOIX
(Un jour)

PROTECTION

En dépit de l'imprécision du concept d'un droit social de protection ⁽¹³⁵⁾, il nous paraît que son souci continu d'aménagement protecteur ramène à un commun dénominateur utile, tant dans l'exploitation proprement dite de la force de travail que dans ses à-côtés.

Le droit social protège et organise dans et autour du travail, autour et dans l'entreprise, dans l'économie. Il protège et organise dans le domaine des risques sociaux. C'est une clé ouvrant sur plusieurs caractères de ce

⁽¹³²⁾ Voy. Revue Europe du 15 août 1923. p. 325. cité par GURVITCH, *op. cit.*, p. 299.

⁽¹³³⁾ Voy. VILLEY (Michel). *Nos philosophes en face du droit* («Philosophies et théories générales du droit»), dans Archives de philosophie du droit. Tome XVII. Paris. Sirey. 1972. spécial p. 293.

⁽¹³⁴⁾ TOURAINE (Alain), *Lettres à une étudiante*. Paris. Seuil. 1974. p. 87.

⁽¹³⁵⁾ Voy. les remarques critiques de M. FRANÇOIS à la Journée d'étude du 9 mai 1963. *op. cit.*, pp. 105-106 et. du même auteur, *Les sanctions civiles en droit du travail belge*, *op. cit.*, p. 96. Comp. l'intervention de M. CORNII. au Colloque international sur *Les sanctions civiles, disciplinaires et pénales en droit du travail belge. français et italien*. *op. cit.*, pp. 219-220 et voy. la réponse de M. LAGASSE, pp. 223-224.

droit, qui en dérivent naturellement. Nous retiendrons ainsi qu'il est «organisateur», «réformiste» et «moralisateur», qu'il est «partisan», qu'il est «impératif et minimal», «répressif» et «territorial», qu'il est «concret, pragmatique», «technique» et «abscons», qu'il est «mouvant», «extensif» et «dynamique», qu'il est «stabilisant», «progressif» et «stratifié».

* * *

«*Organisateur*» — «*Réformiste*» — «*Moralisateur*»

Histoire et idéologie⁽¹³⁶⁾ ont assez souligné le «réformisme» du droit social ; nous pouvons nous dispenser d'en reprendre la démonstration (Réforme des rapports entre travailleurs et employeurs, entre employeurs et Etat, entre Etat et citoyens, revision des notions d'assistance et de prévoyance, revision du rôle du législateur, reconsidération du rôle des groupements intermédiaires, transformation de la société, métamorphose des mentalités ...). On peut discuter de son rayonnement véritable, de l'efficacité de ses moyens de contrainte, de ses insuffisances, on ne peut plus nier ce qu'il escompte, répandre une authentique «morale sociale»⁽¹³⁷⁾, être bon conducteur d'humanisme moderne.

Le rappel n'est pas superflu car si toute règle suppose soumission à des principes, reconnaissance ou obligation d'attitudes, bref morale sociale, nombreux sont les juristes et les praticiens qui refusent au droit social son rang de norme à valeur pleine, n'y voyant qu'une simple réglementation, purement technique, où les infractions seraient «contractionnelles», c'est-à-dire dépourvues de tout élément moral⁽¹³⁸⁾.

⁽¹³⁶⁾ Voy. *supra*. Force : Idéologie.

⁽¹³⁷⁾ Voy. notre étude *Les infractions à la législation sociale sont-elles des délits contraventionnels ou réglementaires?* — *Pour une morale sociale de notre temps*, J.T.T., 1971, pp. 169 à 171 et notre *Introduction au droit pénal social*, Presses universitaires de Bruxelles (notes provisoires), 2^e tirage, 1976-1977, spécial. Première partie, III, Dédain-Autonomie-Morale, pp. 10 à 13.

⁽¹³⁸⁾ Voy. notre étude et notre introduction précitées. Voy. aussi, *Frontières de la répression en droit pénal social*, *op. cit.*, pp. 145 à 148, notam. le n° 7, p. 146. Affirmer dès lors, dans une société démocratique, organisée, socialisée, collectivisée, que la législation sociale ne traduit aucun jugement de valeur, qu'elle ne peut servir des valeurs sociales et morales, au même titre que le droit pénal classique est au service d'une morale traditionnelle, relève d'une conception sclérosée des choses, qui n'est pas étrangère à l'«activisme» dont nous nous sentons aujourd'hui menacés, sans songer à lui rendre le contenu spirituel de son temps. «Il existe une éthique de la route, une morale des affaires, un ordre économique-social ... Certes la valeur morale de la règle n'apparaît pas ici, *prima facie* comme dans les infractions «classiques» : rouler à droite... rouler à gauche... Elle est sous-jacente mais n'en est pas moins réelle. Elle résulte de la notion de discipline sociale,

On rencontre là un état d'esprit qui contient trop de non-sens historique. Pour reprendre l'expression de Rouast et Durand, la signification du droit social est toute d'ordre moral. «La société moderne n'admet pas que le travail soit traité comme un bien matériel soumis à la loi du marché» (139).

Pour que demain ne soit pas la simple extrapolation décevante d'aujourd'hui, le droit social doit recevoir les égards qu'il faut.

*

Que ce droit soit en outre «organisateur» et source d'organisation ne le sort pas davantage du commun avec toute l'évidence voulue. Songeons cependant à l'influence considérable qu'il exerce sur la manière de travailler, sur la manière de produire, sur la manière de négocier, sur la manière de légiférer, sur la manière de vivre. De l'enfance à la vieillesse, en passant par la vie active et le monde des loisirs, il ne cesse de mettre en place ou de suggérer des voies à suivre.

Prenons la législation sur les vacances annuelles, celle des jours fériés légaux, celle sur la durée du travail : elles sont à l'origine des exodes, hebdomadaires et annuels, vers les centres de vacances, belges et étrangers ; elles sont des facteurs d'existence et de développement de l'industrie du tourisme et du délassement. Prenons la réduction des heures de travail sous un autre angle : elle est pour une bonne part instigatrice de perfectionnements techniques et de productivité accrue. Prenons les com-

d'une conception positive du civisme, de l'esprit de fraternité, du respect de la vie, de l'homme» (R. LEGROS, *Imputabilité pénale et entreprise économique*, Revue de droit pénal et de criminologie, 1968-1969, p. 369). Autrement dit, la Morale «a évolué, devenant plus sociale, plus préoccupée d'intérêts généraux, moins dogmatique et moins introspective» (R. LEGROS, *Un Congrès international, de criminologie à l'Université en 1972*, Forum U.L.B., n° 20 de mars 1971, p. 31. Dans le même sens, IMBERT (Jean) et LEVASSEUR (Georges), *Le pouvoir, les juges et les bourreaux*, Paris, Hachette, 1972, pp. 149 à 153).

La révolution sociale, si indispensable, requiert encore «une révolution de la conscience qui nous permette de guérir la vie» (voy. *Guérir la vie* d'Antonin Artaud, cité dans *Le Monde des livres* du 13 octobre 1972). Alors comprendrons-nous «qu'il s'agit d'une tentative admirable d'apprendre aux plus forts à prendre en charge les plus faibles...» (PIETRE, André, *Lettres aux vovous du cœur*, Paris, Fayard, 1972). Cons. encore BELIN-MILLERON (Jean), *La conscience contemporaine et ses problèmes devant les faits*, Bruxelles, Institut de sociologie de l'Université Libre de Bruxelles, 1963.

(139) ROUAST (A.) et DURAND (P.), *Précis de droit du travail*, Paris, Dalloz, 2^e édit., p. 28. Voy. aussi, d'une manière plus générale, ce que pense HELVETIUS de la morale : «La morale n'est qu'une science frivole, si on ne la confond avec la politique et la législation» (*De l'esprit*, discours II, chap. 18 et 24, cité par GARAUDY, *op. cit.*, p. 152).

missions paritaires et les conventions collectives : elles permettent aux milieux professionnels de fixer eux-mêmes, en suivant des procédures quasi-réglementaires, les conditions de travail de tous les jours. Prenons enfin toute la partie du droit social qui organise l'«Institution-Entreprise» en l'équipant d'une délégation syndicale, d'un conseil d'entreprise, d'un comité de sécurité et d'hygiène, d'un service médical du travail.

On peut encore trouver le droit social «organisateur» par l'importance qu'il accorde et qu'il donne à l'organisation, au groupe⁽¹⁴⁰⁾. Il veut des interlocuteurs «valables», donc représentatifs, stables, structurés, capables d'imposer une discipline d'action et de garantir le respect de la parole donnée, de l'accord signé ; il favorise par conséquent la constitution des groupements réunissant ces qualités, n'acceptant d'associer à son fonctionnement, à son élaboration, à son exécution que les organisations répondant à des conditions organiques assez strictes⁽¹⁴¹⁾.

«Partisan» — «Unilatéral» — «Déséquilibré»

Le droit social, dans sa branche-mère du travail, a dû favoriser, délibérément, une des parties au contrat⁽¹⁴²⁾. Ce penchant subsiste, non que ce droit soit «déséquilibré»⁽¹⁴³⁾ ou «inégalitaire»⁽¹⁴⁴⁾, expressions douteuses qui ne relèvent pas assez la volonté précisément inverse de rééquilibrer l'échange, de le rendre plus égal, mais parce que l'infériorité économique, de fait, justifie toujours le contre-poids juridique⁽¹⁴⁵⁾.

Le prétendre «unilatéral»⁽¹⁴⁶⁾ nous paraît de même caricatural car il est incontestable qu'il impose à ceux qu'il protège une déontologie de la

⁽¹⁴⁰⁾ Voy. TAQUET (Marcel), *Législation du travail*, dans *Le Soir*, 30-VII-1971 et *supra*, Force.

⁽¹⁴¹⁾ Voy. par ex., VAN COMPERNOILLE (Jacques), *Le droit d'action en justice des groupements*, Bruxelles, Larcier, 1972, notam., pp. 92 à 94 (détermination des contractants qualifiés dans le régime instauré par la loi du 5 décembre 1968).

⁽¹⁴²⁾ Voy. *supra*, Force.

⁽¹⁴³⁾ Voy. TAQUET, *op. cit.* Cons. notre *Introduction au droit pénal social, op. cit.*, Deuxième partie. II. Unilatéralité répressive — Immunité prolétarienne — Finalités légales, pp. 37 à 40.

⁽¹⁴⁴⁾ Voy. CAMERLYNCK et LYON-CAEN, *op. cit.*, n° 26, p. 24. Cons. notre *Introduction au droit pénal social, op. cit.*, pp. 37 à 40.

⁽¹⁴⁵⁾ Préavis plus longs lorsque c'est le travailleur qui doit en bénéficier, suspension de l'écoulement du délai de préavis afférent au congé notifié par l'employeur lorsque le travailleur est en état d'incapacité de travail, interdiction de certaines clauses exclusivement avantageuses pour l'employeur, etc.

⁽¹⁴⁶⁾ Voy. *Introduction au droit pénal social, op. cit.*, pp. 37 à 40.

vie professionnelle et de la solidarité sociale. N'y voir qu'une série de limitations à la souveraineté du chef d'entreprise, c'est méconnaître l'existence de toutes les obligations propres aux travailleurs, depuis les bonnes convenances jusqu'au partage des risques, c'est justifier finalement l'attitude déplaisante qui consiste à presser le droit social comme un citron, à en extraire un maximum d'avantages sans se préoccuper de son économie, de sa mission. Nous le croyons «partisan», partisan d'une certaine équité, en ce qu'il tente de donner ce qu'il faut de droits, d'imposer ce qu'il faut de contraintes pour que la position des uns ne puisse en rien abuser de la situation des autres, que la puissance des uns ne soit pas nécessairement balancée par la vulnérabilité des autres.

* * *

«*Impératif et minimal*» — «*Répressif*» — «*Territorial*»

Conscient qu'il n'obtiendrait pas grand-chose en ne se fiant qu'à sa bonne mine, le droit social s'est doté d'un arsenal répressif imposant.

En l'absence de codification, chaque loi y forme un tout, comprend la délimitation de son champ d'application, ses moyens de contrôle et ses sanctions pénales propres⁽¹⁴⁷⁾.

Mais le droit connaît aussi des «punitives» non pénales. En donnant à ses textes un caractère impératif, il frappe de nullité tout agissement, tout contrat, toute clause qui ne serait pas conforme à ce qu'il prescrit. Le droit social, tout entier de protection, est ainsi parmi les droits un de ceux qui a le plus recours aux règles impératives, il est source d'un «ordre public social»⁽¹⁴⁸⁾, garde d'un minimum intangible, en deçà duquel, durant le temps de la protection, on ne peut aller, auquel l'accord individuel, la con-

⁽¹⁴⁷⁾ Voy. les études faites en vue du Congrès international de criminologie de Bruxelles (Mars 1972) sur le thème des «Frontières de la répression», études citées en note (1) de notre texte *Les frontières de la répression en droit pénal social*, *op. cit.*, p. 145. On retiendra avant tout le rapport national belge, *Les sanctions répressives en droit social*, de M^{me} G. MAGREZ-SONG. Cons. depuis notre *Introduction au droit pénal social* et les références citées.

⁽¹⁴⁸⁾ Sur cette expression, juridiquement douteuse, voy. PATTE (Marcel), *Caractéristiques, exigences et tendances du droit du travail*, *op. cit.*, pp. 18-19. Comme pour l'ordre public proprement dit, les bonnes mœurs, l'équité, on est en présence de ce que Jean RAY appelle une «idée flottante» (*Essai sur la structure logique du Code civil français*, Paris, Alcan, 1926, p. 258). Sur ce que l'ordre public domine le droit social, voy. GANSHOF, VAN DER MEERSCH (W.-J.), *L'ordre public et les droits de l'homme*, J.T., 1968, p. 659.

vention collective peut ajouter mais non retrancher. La plupart des dispositions légales appelées à jouer en faveur du protégé, le travailleur, ne pourront donc faire l'objet d'une renonciation de sa part aussi longtemps que la relation de travail n'est pas terminée. Par contre, la plupart des règles appelées à jouer en faveur de l'employeur auront un caractère supplétif, permettant qu'on y déroge⁽¹⁴⁹⁾. Les clauses prises en contre-vention de la loi impérative seront déclarées sans valeur et l'inobservation de ses obligations par l'employeur sera sans effet sur les droits du travailleur⁽¹⁵⁰⁾.

Rattaché à l'ordre public, social en l'occurrence, le droit social voit son autorité limitée dans l'espace⁽¹⁵¹⁾. Il est convenu de ranger les lois sociales dans les «lois de police et de sûreté» visées à l'article 3 du Code civil.

Elles «obligent tous ceux qui habitent le territoire»⁽¹⁵²⁾. C'est le cas de tout le droit de la sécurité sociale. C'est le cas d'une grande partie du droit du travail⁽¹⁵³⁾ en ce qu'il s'applique aux entreprises et aux employeurs installés ou agissant sur son territoire d'attache.

* * *

«*Concret, pragmatique*» — «*Technique*» — «*Abscons*»

La généralité la plus grande de la règle de droit a pu être longtemps

⁽¹⁴⁹⁾ Voy. notam. PAPIER-JAMOULLE. *La renonciation aux avantages d'ordre public résultant des lois sociales*. Extrait des Annales de la Faculté de droit de Liège, 1963, pp. 411 à 437. Cons. égal. VAN DER VORST (Pierre), *La clause d'écolage dans les contrats de louage de travail à durée indéterminée ou la licéité d'une stipulation contractuelle qui entrave le droit de démission et le rendant plus onéreux*, J.T.T., 1974, pp. 161 à 164.

⁽¹⁵⁰⁾ Exemple: l'engagement du travailleur étranger qui se réaliserait sans les autorisations requises serait nul mais n'empêcherait pas le travailleur d'agir en justice pour obtenir le paiement de son salaire. Autre exemple, le fait pour l'employeur de ne pas payer les cotisations sociales destinées au secteur des prestations familiales ne prive pas le travailleur du bénéfice effectif de ces prestations.

⁽¹⁵¹⁾ Dans le temps (sphère du droit transitoire), les lois sociales sont en principe d'application immédiate, même aux contrats ou situations en cours.

⁽¹⁵²⁾ En ce qui concerne le contrat individuel et ce qu'il conserve de conventionnel, on doit nuancer, dans la mesure où il reste régit par l'autonomie des volontés et où, en raison d'un élément d'extranéité (nationalité des parties, lieu du travail, etc.), les parties conviendraient expressément de rattacher leur accord à tel ou tel droit étranger de leur choix. Pareil rattachement est parfaitement licite s'il ne va pas à l'encontre de l'impérativité nationale, de l'«ordre public belge». A défaut d'indication précise dans le contrat, la loi du lieu de conclusion ou celle du lieu de l'exécution du contrat l'emportera normalement.

⁽¹⁵³⁾ Durée du travail, vacances annuelles, repos hebdomadaire, jours fériés légaux, interdiction de travail, hygiène et sécurité des lieux du travail, services médicaux, conseils d'entreprise, rémunérations, etc.

considérée comme la garantie la meilleure contre l'arbitraire. La révolution française, le XIX^e siècle ont fait appel à cet anonymat en adoptant le prototype du bon père de famille, ce répondant abstraitement considéré qui domine le Code civil. Un des traits du droit social est de vouloir appréhender les hommes de façon réaliste, de les protéger, de les aider tels qu'ils sont, sans s'embarrasser par exemple de leur état civil... Il vise des situations de fait, n'ignore pas les enfants naturels, le concubinage, se montre réticent aux fictions du droit, dont l'utilité ne cadre plus avec son but de sécurité⁽¹⁵⁴⁾, s'attache à épouser fidèlement les réalités, à rencontrer les cas sociaux, les espèces dans leurs particularités, modelant son intervention suivant l'âge, le sexe, les charges de famille, la durée du contrat, l'importance de la rémunération, le genre d'activité...⁽¹⁵⁵⁾. Bref, il vise à être efficace et omniprésent.

Il en devient souvent minutieux à l'excès, développant les formules qui multiplient sa souplesse⁽¹⁵⁶⁾ et participant activement à cette formulation prolixe et exubérante des normes juridiques d'aujourd'hui⁽¹⁵⁷⁾. Ses limites financières l'obligent encore à faire mille distinctions, à prévoir mille conditions, qui le transforment en un tissu technique dense d'une compréhension malaisée. Il n'échappe pas au jargon des disciplines scientifiques, ce langage des sorciers du XX^e siècle, ni au baragouin des milieux administratifs et le besoin d'adéquation rapide qui le travaille continuellement lui refuse la satisfaction d'une rédaction correcte et d'un agencement réfléchi.

Parmi les servants les plus fidèles et les plus experts de ce droit, foisonnent les disciples de Diafoirus⁽¹⁵⁸⁾.

⁽¹⁵⁴⁾ Le principe «Nul n'est censé ignorer la loi» ou la règle de l'«effet déclaratif de certains actes» y sont malmenés.

⁽¹⁵⁵⁾ Les cyclistes auront leur régime, les employés, les ouvriers, les intérimaires, les étudiants, les marins, les mineurs, les domestiques, les étudiants, etc.

⁽¹⁵⁶⁾ Appel fréquent aux lois de cadre, copieusement explicitées par des arrêtés royaux, des arrêtés ministériels et toute une «jurisprudence» administrative, recours aux conventions collectives, appel aux «fonds sociaux», etc.

⁽¹⁵⁷⁾ M. CARBONNIER (*Flexible Droit*) cite cet échantillon humoristique, mais si frappant, établi par un auteur américain : le Décalogue contient 297 mots : la déclaration d'indépendance des Etats-Unis, 1.500 et l'arrêté de l'Office de stabilisation des prix concernant la dernière hausse du prix du charbon en 1959, 26.911 mots (Direction de Recherches du cours de sociologie juridique, Paris, 1960-1961, brochure ronéotypée par l'Association des Etudiants en Droit, p. 56). Voy. aussi, SAVATIER (René), *L'inflation législative et l'indigestion du corps social*, Rec. Dall. Sirey, 1977, chron., pp. 43 à 48 et HENRY (Jean-Pierre), *Vers la fin de l'Etat de droit?*, Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 1977, pp. 1207 à 1235 (spécial., I, L'inflation juridique).

⁽¹⁵⁸⁾ Voy. depuis, Alain PEYREFITTE, *Le mal français*, Paris, Plon, 1976, pp. 324 et 325.

Il en résulte en pratique que des textes ne sont pas appliqués ou que l'on tente d'y déroger pour résoudre certains cas d'espèce, avec tous les risques de partialité que cela suppose. Une œuvre d'élagage, de codification, de vulgarisation s'impose. Il n'est pas bon que le droit, que le droit social reste, dans ses lignes maîtresses et son application quotidienne, une affaire de spécialistes ⁽¹⁵⁹⁾. Certes, le langage est un acte social, largement diversifié parce qu'il lui faut s'adapter aux milieux, aux disciplines spéciales et à leur évolution ; la langue du droit social se plie aux mêmes impératifs mais, plus qu'une autre, elle devrait se caractériser par sa simplicité, sa clarté, sa communicabilité. Règlements, lois et jugements ont à s'exprimer d'une façon compréhensible pour tous, ce qui n'empêche ni l'exactitude scientifique ni l'emploi, en doctrine, d'un style personnel, donc littéraire, à condition que celui-ci soit, lui aussi, naturel et d'actualité. Pour cette dernière, il est en tout cas impérieux de «décrypter, avec le sourire, un vocabulaire dont la technicité s'entoure très souvent de tristesse» ⁽¹⁶⁰⁾.

* * *

«Mouvant» — «Extensif» — «Dynamique»

Les transformations profondes de l'économie et de la technologie, qui se répercutent dans la vie sociale, dans le travail, la tension des idées et des intérêts, la contagion de sécurité et de réforme sociale, qui se propage de groupe en groupe, ses méthodes d'élaboration, font que le droit social doit constamment revoir ses solutions, ses cadres, ses formules. Il est d'une instabilité foncière que sa jeunesse ou son caractère inachevé n'expliquent qu'en partie.

Parmi les multiples causes de ce développement permanent, nous pouvons retenir, succinctement, outre les contre-coups de l'état de crise économique : les besoins croissants, l'augmentation ou la raréfaction des disponibilités financières, l'accroissement du nombre de travailleurs déjà protégés ⁽¹⁶¹⁾, la conception extensive du salariat ⁽¹⁶²⁾ et de l'assuré

⁽¹⁵⁹⁾ Voy. par ex. *Nul n'est censé ignorer la loi...*, J.T.T., 1975, pp. 174-175.

⁽¹⁶⁰⁾ Jean MELLOTT, introduisant *La sécurité sociale a aussi son langage*, de Simone CHARON, *Vie et Langage* (Paris, Larousse), 1967, p. 603. Voy. aussi, notre texte sur *Le Mémoire* (notes stencillées sur la rédaction scientifique et le travail de fin d'études supérieures), Bruxelles, Faculté de droit et Institut du travail de l'Université Libre de Bruxelles, 1972 (3^e tirage), n° 59, pp. 78 à 80.

⁽¹⁶¹⁾ Voy. les grandes concentrations dans les secteurs secondaire et tertiaire.

⁽¹⁶²⁾ La protection est étendue à des travailleurs dont le statut n'est pas très net ou dont la situation, économiquement fragile, requiert une protection analogue.

social ⁽¹⁶³⁾, l'émulation dans la conquête d'un statut social, calqué sur le plus favorable et le plus élaboré, le sentiment que le bien-être doit être plus équitablement partagé entre tous ceux qui y contribuent par leur travail et que le progrès doit même profiter à ceux que les circonstances maintiennent en marge ⁽¹⁶⁴⁾.

Parmi les multiples expressions connues de cette mouvance généralement ascendante, rappelons : l'extension du contenu du droit social ⁽¹⁶⁵⁾, l'extension des bénéficiaires ⁽¹⁶⁶⁾, l'extension des employeurs visés ⁽¹⁶⁷⁾, l'extension des avantages accordés ⁽¹⁶⁸⁾ ou de leur montant, l'assouplissement des conditions d'octroi, l'éclatement du support juridique initial ⁽¹⁶⁹⁾ et la prolifération des institutions et des réglementations.

⁽¹⁶³⁾ La protection est étendue à des travailleurs non salariés dont la force de travail est atteinte avec les mêmes effets dommageables, puis elle s'étend à ceux dont l'indigence les met dans une situation équivalente.

⁽¹⁶⁴⁾ Dans son essence, le droit social ne comporte évidemment pas les distinctions qu'il opère quant aux personnes dans les limites d'un système donné. L'ensemble de la population a vocation à y participer (v. *supra*. Unité).

⁽¹⁶⁵⁾ Interdiction de travail en raison de l'âge ou du sexe, réduction des horaires de travail suivant les mêmes principes puis sans distinction, repos dominical, réglementation du contrat, accidents du travail, pensions, maladies professionnelles, allocations familiales, etc.

⁽¹⁶⁶⁾ Enfants, femmes, hommes adultes, ouvriers, employés, salariés, indépendants, citoyens ...

⁽¹⁶⁷⁾ Mines, manufactures, industrie, commerce, professions indépendantes et libérales, secteur public ...

⁽¹⁶⁸⁾ Nouveaux régimes, nouvelles prestations ...

⁽¹⁶⁹⁾ Voy. HORION, *Nouveau précis de droit social belge*, 2^e édit., *op. cit.*, La métamorphose du droit social belge, pp. 9 à 22 et notam., pp. 26 à 29, Développement du droit social, où sont précisées les évolutions grossièrement évoquées aux notes (165) à (168). Jusqu'en 1954 à peu près, le contrat de louage de travail ou louage de services dominait, dans son acception stricte, l'ensemble du droit social. Puis le lien de subordination juridique, qui en est l'élément distinctif, a été plus largement interprété, la notion n'excluant plus par exemple les médecins, les professeurs, les artistes, etc., dont l'exercice de l'art demeure techniquement indépendant. Le lien juridique s'est encore distendu au profit d'une subordination plus économique avec, par exemple, l'assimilation des représentants de commerce en 1963. Depuis 1964-1965, les lois usent pratiquement toutes de l'ajouté suivant : «Pour l'application de la présente loi sont assimilées :

1^o aux travailleurs : les personnes qui, autrement qu'en vertu d'un contrat de louage de travail, fournissent des prestations de travail sous l'autorité d'une autre personne :

2^o aux employeurs : les personnes qui occupent les personnes visées au 1^o». Il s'agit, entre autres, des travailleurs dont le contrat est affecté d'une nullité.

Autre étape, la disparition du contrat de louage de travail ou de ses assimilations au bénéfice du seul travail (les indépendants entrent progressivement dans le droit social : voy. à ce sujet l'évolution du Fonds social européen, Décision du conseil du 1^{er}-II-1971.

En proposant des principes essentiels de «déontologie professionnelle et sociale», des règles fondamentales de sécurité, de protection, le droit social s'est trouvé répondre à des aspirations universelles qui en expliquent le succès et la revendication par tous. D'autres groupes que la classe ouvrière ont été amenés, sont amenés à prendre conscience de leur position spéciale, à s'estimer désavantagés.

A ce mouvement de la base se joint l'invitation au sommet : la généralisation du droit social, en particulier de sa branche «sécurité sociale», est dans la logique du système, dans sa dynamique, la redistribution des revenus ou, du moins, la récolte des fonds ne pouvant atteindre son efficacité maximale que si elle repose sur la plus large des solidarités.

* * *

«*Stabilisant*» — «*Progressif*» — «*Stratifié*»

Tout l'effort du droit social positif tend en définitive à l'affermissement des revenus du travail, durant et après le travail, quand il ne tend pas à stabiliser l'emploi.

La politique de l'emploi tout à l'avant, la politique sociale secondairement, doivent dans cet effort surmonter la «contradiction entre la stabilité réclamée par le salarié et les transformations techniques» et économiques «génératrices de bouleversements dans la structure des entreprises, inhérents à notre temps» (170).

D'un côté on pousse à la sécurité de l'emploi au sens strict, en étendant les cas de suspension légitime du contrat, les hypothèses de salaire garanti, les mesures décourageant les licenciements imprévus ou fantaisistes (171).

Règlements 2396 et 2397/71 du 8-XI-1971, voy. Règlement 2398/71 concernant le concours du Fonds en faveur des personnes appelées à exercer une activité non salariée).

Dernière rupture : celle qui supprime le travail comme facteur de rattachement au profit de la qualité de citoyen. C'est la voie, encore timide, des prestations garanties.

(170) LYON-CAEN (G.). La politique sociale des Etats modernes, in *Commémoration du X^e anniversaire de la fondation de l'Institut du travail*, Université Libre de Bruxelles, 3 décembre 1965, p. 22.

(171) Voy. Préavis importants, augmentation de leurs délais, en fonction notamment de l'ancienneté, délais plus longs lorsqu'ils sont donnés par l'employeur, sanction de l'abus du droit de licenciement, autorisation ou déclaration préalable pour l'embauchage et le licenciement des travailleurs ou de certaines catégories de travailleurs (v. loi du 14-II-1961), interdiction de dissoudre les contrats pendant certaines périodes, notamment en échange de subsides à la reconversion remboursés par le Fonds social européen (sur ce point voy. LYON-CAEN, *Droit social européen*, 2^e édit., Précis Dalloz, Paris, 1972, n° 401 et s., pp. 293 et s. ; en Belgique, on retrouve des formules semblables notamment dans la

D'un autre côté on vise la sécurité de l'emploi au sens large, en diversifiant les attributions de l'Office national de l'emploi ⁽¹⁷²⁾, en prévoyant, outre les allocations de chômage et les indemnités de préavis, d'autres indemnités d'«attente» ⁽¹⁷³⁾, véritables primes de séparation ou d'ancienneté, réparant l'atteinte, même régulière et non fautive, à une certaine «propriété» de l'emploi, en favorisant le réengagement des travailleurs sans emploi ⁽¹⁷⁴⁾, en menant une politique économique adéquate et concordante ⁽¹⁷⁵⁾.

La relation de travail devient ainsi de moins en moins synallagmatique ⁽¹⁷⁶⁾ et de moins en moins commutative ⁽¹⁷⁷⁾. Indéniablement, les tendances qui la parcourent sont «statutaires», concrétisant cette profonde aspiration à la stabilité de l'emploi.

* * *

Le sens de l'évolution du droit social n'est pas moins «sécurisant». Toute modification du droit ambitionne son amélioration mais ici le

sidérurgie), assimilation concertée des ouvriers aux employés, soit au niveau des Commissions paritaires, soit lors des négociations pour la mise au point des modalités de fonctionnement des fonds sociaux, etc.

⁽¹⁷²⁾ En plus de la distribution d'allocations de chômage, spécialisation dans la recherche d'emplois (un A.R. peut à cet égard imposer aux employeurs la notification à l'Office des places vacantes dans leur entreprise, v. loi du 14-II-1961, art. 18), dans la formation professionnelle et le recyclage des travailleurs, soutien des travailleurs dans les frais de déménagement et de réinstallation, assistance des employeurs en cas de reconversion, etc.

⁽¹⁷³⁾ Voy. Indemnité dite d'éviction en faveur des représentants de commerce pour apport de clientèle, voy. indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprise.

⁽¹⁷⁴⁾ Voy. Priorités accordées dans les services publics à ceux qui ont été licenciés à la suite des fermetures de charbonnages, voy. aussi, dans le même esprit, priorités accordées aux handicapés ou obligation d'emploi d'un certain nombre d'entre eux, obligation d'engagement de stagiaires, cadre spécial temporaire ou troisième circuit, etc.

⁽¹⁷⁵⁾ Voy. Aides aux entreprises en difficulté, etc.

⁽¹⁷⁶⁾ Elle ne contient plus seulement des obligations prises en échange d'obligations, la réciprocité n'y est plus la règle absolue (voy. les cas de suspensions «unilatérales» : la loi suspend par exemple l'obligation de travailler un jour férié mais n'en maintient pas moins l'obligation de payer le salaire).

⁽¹⁷⁷⁾ L'équilibre entre ce que chacun donne n'est plus réalisé, le salaire n'est plus l'exacte récompense du travail, en ce sens qu'il couvre une série de situations sans contrepartie d'activité (voy. *supra*, l'exemple donné en note (176)). La législation impose aux employeurs de prendre en charge, dans une mesure qui n'est pas négligeable, les besoins de sécurité de gain et d'emploi et divers besoins rattachés de près ou de loin au travail (voy. législation concernant le contrat-type des travailleurs étrangers, l'accueil des travailleurs, les abonnements sociaux, la protection spéciale des travailleuses enceintes, etc.).

progrès s'encombre s'il le faut de branches mortes, aucun degré qui ne permette de revenir en arrière.

La hiérarchie des sources, qui «stratifie» ce droit, est déjà significative. La loi impose le minimum pour tous, la convention collective interprofessionnelle le renforce, la convention sectorielle, la convention d'entreprise viennent en complément, le contrat individuel enfin arrête les clauses les plus favorables, s'il en est. Dans cette pyramide, chaque niveau, par définition supérieur au précédent, ne peut être dérogoire que dans la hausse. L'accord purement contractuel et classique, qui échappe à l'échelle des groupements, qui redécouvre les vertus de la libre discussion, reprend toute son importance dans les secteurs de pointe, au niveau des qualifications les plus rares. Le travailleur retrouve alors sa sécurité dans le travail nu, dans ses capacités nues ; c'est à lui qu'il appartient de faire fructifier son monopole dans des sphères où l'arsenal législatif n'entend plus le suivre et lui porter secours.

Le sécurité sociale connaît une orientation similaire. C'est par convention collective, par clause individuelle dans le contrat de louage de travail ou par contrat d'assurance privé (assurance-groupe entre autres) que l'on parfait les indemnités d'assurance-maladie et invalidité, que l'on arrondit les prestations familiales, que l'on prévoit des allocations de chômage complémentaires et que l'on se ménage une pension extra-légale.

Il y a aussi cette répugnance à la régression, à l'atteinte aux droits acquis, qui trouve en droit social son terrain le plus réceptif, même quand, de toute évidence, la raison invite à reconsidérer ⁽¹⁷⁸⁾ les politiques. On y parlera volontiers d'irréversibilité du progrès social, de loi de la progressivité, de «points de non-retour» ⁽¹⁷⁹⁾. Le législateur préfère maintenir des prestations sociales devenues sans finalité utile plutôt que d'en courir les reproches des assurés ou de leurs représentants. Le grand soin de toute réforme est de conserver à chacun ce qu'il a déjà et, dans les conventions collectives, on lira fréquemment une clause de maintien des droits acquis. Les formules d'indexation ou de péréquation ont tout compte fait le même souci : faire que ce qui est obtenu ne se détériore pas et ne mette pas en péril de nouvelles progressions.

⁽¹⁷⁸⁾ Voy. par exemple la question des allocations familiales en faveur de l'enfant unique (Cons. notre étude. *La rénalité...*, *op. cit.*).

⁽¹⁷⁹⁾ Voy. DUPEYROUX. *Evolution et tendances...*, *op. cit.*, p. 157.

«Propriété encore, ce travail, faisant qu'il ne s'agit pas pour les ouvriers de s'attaquer à 'ce qui ne leur appartient pas' mais, contradictoirement, de défendre ce qui ne leur appartient pas encore».

Alain FAURE
(La Parole ouvrière)

«Tous les animaux sont égaux, mais certains sont plus égaux que d'autres».

Georges ORWELL
(La ferme des animaux)

AMBIGUITÉS

Quand on a fait le tour du droit social, on reste frappé par les ambiguïtés qui le tourmentent : son ambivalence idéologique, entre diverses formes d'interventionnisme et divers types de libéralisme⁽¹⁸⁰⁾, son indécision sur la définition des droits qu'il reconnaît⁽¹⁸¹⁾, sur la nature des cotisations qu'il réclame⁽¹⁸²⁾, son déchirement entre un point d'appui professionnel et un point d'appui généralisé⁽¹⁸³⁾, ses difficultés dans l'espace⁽¹⁸⁴⁾, la valse hésitation qu'on lui prête entre le droit privé⁽¹⁸⁵⁾ et le droit public⁽¹⁸⁵⁾, ses marques d'allégeance et de révolte envers les tech-

⁽¹⁸⁰⁾ Voy. encore, tout récemment, l'idée de «Régie d'emploi» et la formule de «cellule d'emploi», au centre des débats sociaux sur l'avenir de la sidérurgie luxembourgeoise.

⁽¹⁸¹⁾ Droits civils, droits politiques, droits sociaux ...

⁽¹⁸²⁾ Primes, impôts, obligations parafiscales ...

⁽¹⁸³⁾ S'étendre avant tout aux rapports de la masse des travailleurs avec l'ensemble des patrons, ou s'étendre à la communauté entière. L'ambiguïté est aussi dans les interprétations, les interférences. Le droit social a certainement pu s'inspirer du statut des agents de l'Etat, qui lui a donné le premier l'exemple d'une sécurité sociale et d'une sécurité de l'emploi avancée. Aujourd'hui, c'est le statut des agents de l'Etat qui bénéficie des efforts du droit social. Tout en lui restant encore extérieur, il ne manque pas d'en profiter voire d'entrer dans certains de ses champs d'application particuliers.

⁽¹⁸⁴⁾ Par excellence impératif et territorial, rattaché aux lois de police et de sûreté, ce droit est largement influencé par des facteurs extra-territoriaux, dont la concurrence internationale des entreprises et des Etats. Celle-ci ne peut être égale ou supportable que si elle n'est pas faussée par le poids de charges sociales trop inégales. Autres facteurs de pression externe : une certaine solidarité internationale ouvrière, l'action de l'O.I.T... Ce qui domine aujourd'hui cependant, c'est la contradiction, source de complications, entre un droit territorial et des réalités supra-territoriales, telles que les entreprises multinationales ou les migrations de travailleurs.

⁽¹⁸⁵⁾ Pour mieux distinguer les deux grands axes du droit social, on fera appel à ces cadres mais sans leur reconnaître un pouvoir d'absorption qu'ils n'ont pas. Ainsi, si la

riques individualistes, son caractère collectif et institutionnel, constellé de consensualisme.

Mais ces ambiguïtés ne font-elles pas en quelque sorte la preuve de l'unité, de l'originalité, de l'autonomie de ce droit, parallèlement à celle de sa vigueur et de son caractère mutant et mutable?

L'incapacité des juristes à les résoudre, en faisant appel aux schémas, aux institutions héritées du Code civil, de l'enseignement traditionnel, n'impose-t-elle pas de recourir à des concepts nouveaux pour ces faits nouveaux? La structure logique des représentations habituelles, qui garde son utilité, ne gagne pas à être déformée et la portée réelle des changements survenus dans la vie sociale et politique ne gagne rien à se déguiser si ce n'est, parfois, pour ménager des transitions. Ces changements requièrent aussi leur représentation. Ainsi, par exemple, on ne peut analyser la grève, conflit collectif, comme une somme de conflits individuels, l'accord d'entreprise, contrat collectif, comme une addition de consentements particuliers^(185bis), le lock-out, rétorsion collective, comme la multiplication de ruptures individualisées. Leur analyse, leur règlement, passe par des voies propres.

Nous ne voulons cependant pas clore cette introduction sur des ambiguïtés de synthèse, ressenties et résorbées au fil de l'analyse, mais sur

sécurité sociale, dans son organisation administrative et financière, sinon dans ses interventions, est placée sous le signe du service public et d'un certain intérêt général, le droit du travail, en dépit des dispositions impératives ou d'ordre public qu'il contient, demeure un droit privé, mais un droit privé largement collectif, mettant en présence moins des individus que des groupements. Il reste construit (avec de plus en plus de nuances) à partir de la liberté d'engager ou de ne pas engager, de résilier ou de ne pas résilier, de fixer une rémunération ou des conditions supérieures aux minima. Le contenu du rapport de travail est peut-être le plus souvent «prédéterminé par la législation ou la convention collective» (LYON-CAEN, *Archives de Philosophie, op. cit.*, p. 63), mais la création du rapport appartient toujours au seul contrat classique. De même, en dépit d'une certaine institutionnalisation, l'entreprise, entité économique, reste dominée par les principes encore très vivants du droit de propriété et de la souveraineté du chef d'entreprise. La gestion de l'entreprise demeure le bien exclusif de ce dernier (voy. toutefois, le projet de loi sur la gestion assistée, Doc. parl., Ch., session 1975-1976, n° 937/1).

^(185bis) Traitant de la *Personnalité juridique et représentation des intérêts en droit social* (*Mélanges Baugniet*, Faculté du droit, U.L.B., 1977, pp. 487 à 503), M. MAGREZ écrit, à propos des commissions paritaires, que «rarement une institution aura autant mêlé les procédés de droit privé et de droit public : un organe de droit public engendre des accords de droit privé qui peuvent être transformés en dispositions impératives à la demande d'une organisation privée à laquelle on dénie même en général toute personnalité juridique!» (p. 495).

diverses ambiguïtés dans lesquelles se joue le sens, la valeur, l'intensité du droit social. Nous évoquerons l'amphibologie du «travail», le malentendu de l'«antiresponsabilité», la contradiction de l'économique et du social, la «subjacence» d'un Yalta social, l'emprise du non-droit et l'équivoque de la solidarité.

* * *

L'amphibologie du travail

Toute l'histoire du travail le présente à double sens et il demeure antinomie aux yeux de beaucoup de travailleurs. Pour Platon et Aristote, le travail, entendons le travail manuel, est l'activité des esclaves ou des citoyens de seconde zone, il affaiblit le corps et l'âme, il empêche le perfectionnement de l'intelligence et l'activité civique⁽¹⁸⁶⁾. L'enrichissement par le travail est objet de mépris.

Le xviii^e siècle⁽¹⁸⁷⁾, l'Encyclopédie, par contre, réhabilite les «métiers» et Saint Simon, au début du xix^e siècle, décrit déjà la civilisation moderne comme une civilisation du travail. Thomas Morus, dans l'*Utopie*, au xvi^e siècle, ne concevait pas la société idéale sans un travail de 6 heures par jour pour chacun.

Dans les faits, c'est la même alternance. Ulysse construit son bateau, travaille lui-même avec ses esclaves, Nausicaa va faire la lessive avec ses servantes. Mais là où l'esclavage et le servage prennent de l'importance, une certaine défaveur reprend le travail.

Longtemps réduit au manœuvrier, le travail rémunéré devient de plus en plus intellectuel, saturé de connaissances, et la coexistence et l'alignement des deux paraît l'emporter. Longtemps aussi il fut de bon ton d'invoquer la formule biblique «Tu gagneras ton pain à la sueur de ton front», rappelant par là qu'il était rachat du péché originel, peine et rédemption⁽¹⁸⁸⁾.

Aujourd'hui, le droit au travail égal est revendiqué par de nombreuses femmes comme un facteur d'émancipation et d'épanouissement de la personnalité.

⁽¹⁸⁶⁾ Cons. notam. ARVON (Henri), *La philosophie du travail*. Paris. Presses universitaires de France (coll. Sup., n° 47). Paris. 1969. notam. pp. 9 et 10.

⁽¹⁸⁷⁾ Voy. par ex. MONTESQUIEU, *L'Esprit des lois* (1748). Livre XXIII (XXIV)-Des hôpitaux : «un homme n'est pas pauvre parce qu'il n'a rien, mais parce qu'il ne travaille pas...».

⁽¹⁸⁸⁾ D'autres textes bibliques on pourrait cependant tirer l'absence de tout mépris. Adam n'est-il pas placé dans le jardin d'Eden «ut operatur», pour le travailler?

Ces quelques «flashes» de mémoire montrent l'ambiguïté profonde de la notion : tant du point de vue terminologique ⁽¹⁸⁹⁾ que du point de vue de son acception, philosophique ou concrète, il est à la fois action libre et créatrice mais aussi devoir nécessaire et aliénant, il est conquête de la matière, des forces naturelles mais en même temps «ce travail que l'on fuit» ⁽¹⁹⁰⁾, qui ne prend de valeur, qui n'a d'intérêt qu'une fois terminé ⁽¹⁹¹⁾, il est tantôt l'antidote le plus efficace contre la plaie morale et matérielle de notre société, le chômage, tantôt l'instigateur mal inspiré de divisions toutes manichéennes entre métiers vils et métiers nobles, mains sales et cols blancs, ouvriers et employés.

Le droit social doit, dans les rapports avec le travail, avec ceux qui le procurent, avec la société qui l'encadre, contribuer à réconcilier, sans réserve, l'homme et l'activité professionnelle. Il reste beaucoup à faire en ce domaine dit de l'humanisation du travail, tout particulièrement en ce que celle-ci s'intéresse à la «revalorisation» du travail manuel.

Lorsque la réconciliation se fait, elle remplace l'ambiguïté par une autre, dont les suites sont toutefois très différentes ; en raccomodant le travailleur et le travail, l'amphibologie s'estompe, au prix d'un nouvel avatar. Le travail, dans la communion recouvrée, remplace de plus en plus la propriété comme critère de hiérarchie sociale et moyen de sécurité individuelle, il en prend de plus en plus les attributs, à tel point qu'il n'est plus rare d'entendre ou de lire des expressions telles que la «propriété de l'emploi», la «propriété du travail» ⁽¹⁹²⁾. Il ne s'agit pas de créer une

⁽¹⁸⁹⁾ Le petit Robert explicite fort bien la variété des sens. Ce peut être l'activité productrice (notamment l'activité à l'intérieur du groupe social et exercée d'une manière réglée) ou le résultat de cette activité. Ce peut être l'emploi occupé (être sans travail, avoir un bon travail...). Ce peut être l'ensemble des travailleurs considérés dans le groupe social, la collectivité des travailleurs (le monde du travail, l'association capital-travail...). Ce peut être la souffrance (femme au travail, en train d'enfanter), la corvée, la passivité.

⁽¹⁹⁰⁾ Dans un article publié dans *Le Soir* (31-VIII-1972), Guy SPITAEELS évoque ce mal complexe de l'industrie d'aujourd'hui où, malgré la protection sérieuse du droit social, se développe un absentéisme inquiétant. Il ne s'agit pas de ce que l'on appelait, de manière amusante, des «grèves à petotes» (patates), nées du désir naturel du travailleur d'aller se chauffer au soleil, dans son jardin, au premier souffle du printemps (VAN KALKEN, *op. cit.*) mais d'un malaise profond. Et Guy SPITAEELS de conclure, en reprenant les termes du professeur américain HERZBERG : on ne débouchera sur la satisfaction au travail que par l'assouvissement de ces besoins supérieurs de l'homme que sont la réalisation de soi-même et la reconnaissance par autrui.

⁽¹⁹¹⁾ Repos, loisirs, achats, plaisirs...

⁽¹⁹²⁾ Voy. notre ouvrage *La tutelle aux prestations familiales ou autres allocations sociales*. Bruxelles. Edit. de l'Institut de sociologie, 1969, pp. 17 à 22. Même phénomène lorsqu'on parle de «propriété artistique», de «propriété commerciale», de «propriété rurale»

«propriété» au sens juridique ou courant d'un droit sur une chose, sur un bien mais d'exprimer par ce terme, plongé à son tour dans l'ambiguïté, que le respect et la promotion du travail confèrent des avantages tels qu'ils se confondent, dans leurs effets et dans l'aspiration à une certaine stabilité, au droit réel de propriété.

* * *

Le malentendu de l'anti-responsabilité

Dans un article retentissant, *La sécurité sociale ou l'anti-responsabilité* (193), M. Cornil s'est demandé si l'extension constante de la sécurité sociale (et l'interrogation vaut pour tout le droit social) n'était pas au fond une forme nouvelle de protection paternaliste, si elle n'avait pas pour conséquence que les travailleurs sont traités en incapables, habitués à recevoir tout de la collectivité, dépouillés de la responsabilité, donc de la liberté, du bonheur, d'un élément essentiel de leur joie de vivre (194). M. Delpérée a répliqué en termes précis à cette mise en accusation (195), soulignant, pour le principal, que c'est un signe de responsabilité, de dignité et de prévision que d'élaborer, avec la participation des intéressés, une sécurité sociale appropriée, que l'idée et le besoin de solidarité ne seraient plus rencontrés si l'on rendait la protection à l'individu et que s'il fallait sans doute songer sérieusement aux limites de ce droit, pour des raisons économiques, financières, psychologiques et politiques, son développement dans le sens de la garantie d'un revenu minimum pour tous laissait suffisamment de place à l'effort de prévoyance individuelle. Dans un paragraphe de ses *Réflexions sur la politique de sécurité sociale* (196), intitulé «La crise de conscience», Guy Spitaels a, de son côté, rencontré catégoriquement

ou culturelle», etc. Voy. *supra*, note (173), les formes actuelles d'indemnisation en cas de perte de l'emploi qui s'apparentent étroitement à des «expropriations». Voy. aussi TAQUET (M.) et WANTIEZ (Cl.), *Occupation d'entreprise et droit social*. Le Soir. 7/8-III-1976, notion de «propriété sociale». TURGOT, en abolissant les corporations en février 1776, parlait déjà de «cette classe d'hommes qui, n'ayant de propriété que leur travail et leur industrie, ont d'autant plus le besoin et le droit d'employer dans toute leur étendue les seules ressources qu'ils aient pour subsister».

(193) J.T., 1964, pp. 181-182. Comp., tout récem., SOURNIA (Jean-Charles). *Ces malades qu'on fabrique, la médecine gaspillée*. Paris. Seuil. 1977, pp. 104 et s. (Le citoyen protégé devient-il irresponsable?).

(194) *Ibid.*, p. 181, 2^e col., dernier paragraphe.

(195) J.T., 1964, pp. 253-254.

(196) Bruxelles. Edit. de l'U.L.B., 1973 (Première partie. 2.11/2.12).

l'assertion d'une sécurité sociale source d'irresponsabilité, critique qui est «plutôt le lot soit d'intellectuels, soit de milieux guettés par le poujadisme» (197). C'est alors qu'on pourrait parler d'une société qui aurait et l'imprévoyance de la cigale et l'égoïsme de la fourmi.

Nous voudrions ajouter à ces arguments que le sentiment d'anti-responsabilité n'est pas éloigné d'une conception purement réglementaire du droit social (198), lui déniait tout contenu moral et l'affligeant de ce que l'on a appelé les infractions «artificielles» (199) ou «contraventionnelles» (200). De là le malentendu et le danger, car un système vidé de son contenu éthique n'est pas de nature à vivifier des comportements responsables (201). Il faut reboiser l'âme des hommes qui font, commentent, subissent, appellent et exécutent le droit social.

Sans revenir à des considérations antérieures (202), il n'est pas inutile au demeurant de faire remarquer que la technique de ce droit confirme, si besoin est, qu'on y doit rendre compte de ses actes dans un système admis.

La faute, produit direct ou indirect du milieu social peut y être absorbée, par excellence dans la notion de risque ; la faute impardonnable, dangereuse pour la collectivité, y subsiste comme facteur de responsabilité individuelle (203). L'antique notion de faute joue en droit social un rôle indispensable pour son bon fonctionnement, permettant de s'opposer à des abus, à des fraudes (204) ; elle est un rempart contre des revendications ou des comportements inacceptables. Par là même, elle doit avoir une action préventive et éducative.

* * *

(197) *Ibid.*, p. 27.

(198) Voy. *supra*. Protection. «Moralisateur» et notes (137) et (138).

(199) Voy. notam. IMBERT et LEVASSEUR, *op. cit.*, pp. 149 et s.

(200) Voy. *supra*, note (137).

(201) Voy. *supra*. Protection. «Moralisateur» et notes (137) et (138).

(202) Rapprocher par exemple de Pierre DE CALAN, *Les jours qui viennent*, Paris, Fayard, 1974, p. 176. Voy. aussi STOLERU, *Vaincre la pauvreté dans les pays riches*, *op. cit.*, chap. 9, pp. 213 et s., La société à la recherche de sa morale.

(203) M. SAINT-JOURS en a fait la démonstration dans sa thèse déjà citée sur *La faute dans le droit général de la sécurité sociale*. Voy. aussi *La réparation des risques professionnels*, 3^e édit., *op. cit.*, pp. 45-46 et pp. 214 à 218.

(204) Voy. suppression, suspension ou diminution d'avantages, réparation de l'abus de droit, débetion d'indemnités, sanctions, etc. Voy. aussi *supra*, Unité.

La contradiction de l'économique et du social ⁽²⁰⁵⁾

Cristallisé autour d'une aspiration, d'un besoin fondamental du travailleur, sa rémunération, ses revenus, son niveau de vie, son pouvoir d'achat, le droit social grève nécessairement les prix de revient de la main-d'œuvre, donc des produits et des services, il gonfle les charges sociales, réduisant ou pesant sur les marges de profit ou les chances de survie de l'entreprise. Il y a de ce fait inévitablement un conflit d'intérêts entre le social et l'économique mais il est généralement aplani par l'avantage réciproque que les parties ont à transiger ⁽²⁰⁶⁾. Le droit social, comme on l'a souligné, «cherche à consacrer tout ce qui est socialement souhaitable, il ne peut réaliser que ce qui est économiquement possible» ⁽²⁰⁷⁾, le tout étant encore de s'entendre sur le sens du possible en économie ... On ne peut certes impunément progresser dans le social en méconnaissance du soutien logistique de cette dernière. Il n'y a pas, pour reprendre une formule frappante, de «paradis social sur un cimetière économique» ⁽²⁰⁸⁾.

Mais de telles évidences ne doivent pas faire accroire au primat de l'économique ⁽²⁰⁹⁾, à cette tendance encore trop répandue qui met l'accent

⁽²⁰⁵⁾ Sur l'économique et le social, on consultera, depuis, FOURNIER (Jacques) et QUESTIAUX (Nicole). *Traité du social*, Paris, Dalloz, 1976, pp. 51 à 84 ; BELORGEY (Jean-Michel). *La politique sociale*, Paris, Seghers (coll. Clefs pour demain), 1976. Préface de Jacques DELORS, spécial, pp. 281 à 289 et GREFFE (Xavier). *La politique sociale*, Paris, Presses universitaires de France (coll. SUP. L'économiste), spécial, pp. 15 à 28. Voy. aussi FISHER (Allan G. B.). *Progrès économique et sécurité sociale*, Paris, Edit. politiques, économiques et sociales, Librairie de Médicis, 1947.

⁽²⁰⁶⁾ Le travailleur tient à l'existence de son gagne-pain, il ne cherchera pas la ruine de son entreprise. Il a avantage le plus souvent à la prospérité de celle-ci ou de son industrie (voy. les secteurs de pointe : pétrole, chimie ...). L'employeur gagne à éliminer les sources de conflit, de mécontentement qui peuvent lui causer un préjudice considérable (retard dans les fournitures, pertes de commandes ensuite de grèves, etc.). Le patronat dans son ensemble trouve son profit dans le pouvoir d'achat des consommateurs, soit en grande partie dans les facultés financières des travailleurs.

⁽²⁰⁷⁾ CAMERLYNCK et LYON-CAEN, *op. cit.*, p. 24.

⁽²⁰⁸⁾ DE CROO (Herman). *Le Soir* (Tribune libre), 2-III-1974. Mark EYSKENS a repris le slogan dans *Il n'y a pas de problèmes économiques, nos problèmes sont de société*, Intermédiaire, 25-II-1977, p. 1. A quoi l'on répliquera, avec autant de justesse, qu'il ne peut plus y avoir dans notre société d'activité économique satisfaisante ni de reconversion ou de restructuration économique opérante, assainissante, dans un désert social, que la justification économique des fonds sociaux ou d'autres mesures d'accompagnement social est sans doute d'être la condition *sine qua non* pour faire accepter par le monde du travail l'adaptation aux conditions nouvelles de l'économie, pour obtenir son nécessaire concours, du moins son silence, son pacifisme.

⁽²⁰⁹⁾ Sur la signification de la primauté de l'économique sur le social, en jargon politique, FRANCOIS (L.), *op. cit.*, p. 4, note (1).

sur le quantitatif au détriment du qualitatif⁽²¹⁰⁾ et qui feint de se désintéresser de l'impulsion des réformes sociales⁽²¹¹⁾.

La politique sociale, dans son contenu le plus extensif, devrait être la fin de la politique économique⁽²¹²⁾, empêcher les forces économiques de rester

⁽²¹⁰⁾ Voy. la mode des plans, de l'économie planifiée, de la politique des revenus, où le social s'accroche, tout heureux de ne pas être désarçonné par une monture capricieuse (M. LYON-CAEN a pu en tirer une de ses images parlantes : «C'est par cette porte étroite, et en quelque sorte coincée entre les impératifs de la croissance économique et le néo-libéralisme qui caractérise les rapports entre employeurs et syndicats de salariés, que doit se glisser la politique sociale des Etats, ou plutôt c'est là qu'il faut glaner les fragments, les débris de la politique sociale». *La politique sociale des Etats modernes*, dans Commémoration du X^e anniversaire de la fondation de l'Institut du travail, Université Libre de Bruxelles, 3-XII-1965, pp. 20-21). La politique de la C.E.E. n'échappe pas plus à cette mainmise de l'économique sur nos institutions, qui fait dire à M. DELPÉRÉF que «Dans les sociétés occidentales, la politique sociale est essentiellement conditionnée par la politique économique. Les lois du marché orientent largement la production et la politique sociale se propose d'éliminer les déséquilibres les plus insupportables qui en résultent» (*Une politique sociale décentralisée?*, R.b.s.s., 1974, n° 1, p. 589), ce qui n'empêche pas la politique sociale de jouer un rôle croissant, comme but et moyen de la politique économique, souligné par l'insertion d'un volet social important dans le III^e Plan quinquennal (*Ibid.*, n° 7). Voy. encore, pour les plans, MAIDAGUE (Robert), *La dimension sociale du plan 1971-1975. Un plan d'un style nouveau*, R.b.s.s., 1973, pp. 151 à 162 et *La sécurité sociale dans le Plan 1976-1980*, R.b.s.s., 1976, pp. 559 à 567.

⁽²¹¹⁾ Il ne faut pas oublier que des mesures efficaces de politique sociale sont très souvent économiquement rentables, que «le progrès social, loin d'enrayer nécessairement le progrès économique», peut «même, aussi paradoxal que cela paraisse, le stimuler à certains égards, par exemple parce que la diminution du travail peut inciter à accroître la productivité» (FRANÇOIS, L., *Le droit social et ses origines*, op. cit., pp. 50-51 ; voy. aussi *Achille Van Acker, père de la sécurité sociale en Belgique?*, op. cit., pp. 192 et 193).

⁽²¹²⁾ Voy. DELPÉRÉF (A.), *Politique sociale et recherche en sciences sociales*, R.b.s.s., 1972, p. 454. Ce ne sont plus les déclarations ou les citations qui manquent mais les démonstrations pratiques (Cons. par ex., du 26-XII-1942, la «Note préliminaire sur quelques points importants relatifs à la Reconstruction économique de l'Europe après la guerre», envoyée par M. VAN ZEEFELAND aux Ministres des affaires étrangères alliés et citée par M. H. JASPAR, *Changements de décors*, Paris, Fayard, 1972, pp. 69-70 : «La politique économique ne trouve pas sa fin en elle-même, c'est-à-dire dans le plan économique, mais bien plutôt dans le plan social. Le but est bien entendu l'amélioration du niveau de vie de tous les citoyens et en particulier des masses travailleuses». Vingt ans plus tard, on peut lire dans les Annales parlementaires du Sénat, séance du 28-VI-1962, p. 1269, que le gouvernement veut instaurer une programmation économique et promouvoir l'expansion économique mais aussi que «la finalité de la programmation économique est cependant la programmation sociale». Trente ans plus tard, c'est le même souffle qui se dégage des Rencontres internationales du Ministère de l'Economie et des Finances (France), *Economie et Société humaine*, les 20, 21 et 22-VI-1972, Paris, Seuil, 1972, préface de Valéry GISCARD D'ESTAING, présentation de Lionel STOLERU et participation de Raymond ARON, Raymond BARRE, François-Régis BASTIDE, Jacques DELORS, Paul DELOUVRIER, John DIEBOLD, Mahdi ELMANDJRA, Edgar FAURE, John Kenneth GALBRAITH, Roger GARAUDY, Peter HARPER, Walter HELLER, André JEANSON, Aubrey JONES, Bertrand de JOUVENEL,

livrées à elles-mêmes (213), de faire prévaloir leur modèle d'action et de pensée (214) ; il faudrait qu'elle soit plus qu'un code moral auquel on recourt seulement pour colmater des brèches dans un navire en crise (215) et qu'elle prenne garde d'être à son tour détournée à des fins trop exclusivement économiques (216).

Il faudrait donc, une fois pour toutes, cesser de filer la métaphore du «gâteau économique», du «partage social des fruits de la croissance» (217) (218), se défaire de l'invite à «hormoniser» le labour même des

Robert JUNGK, Herman KAHN, Sicco MANSHOLT, Olof PALM, Aurelio PECCEI, Giuseppe PERILLI, Léopold SEDAR SENGHOR, etc. : les finalités de l'individu doivent être fondamentalement d'ordre culturel plutôt que d'ordre économique. L'économie doit apparaître comme le moyen d'accéder au développement culturel). Voy. encore, entre autres, RIFFLET (R.), *La planification sociale dans la C.E.E.*, R.b.s.s., 1973, spécial pp. 177-178 (Programme préliminaire lancé par la Commission de la C.E.E., 17-III-1971) ; Pierre DE CAJAN, *Les jours qui viennent*, op. cit., pp. 43 et ss. — L'économie devenue folle, la place, le rôle de l'économie dans la vie des hommes —, notam., pp. 44, 45, 59, 62-63, 86 ; François DE CLOSSETS, *Le bonheur en plus*, op. cit., notam., pp. 48, 141-142, 233 et Alain PEYREFITTE, *Le mal français*, op. cit., p. 489.

(213) Voy. GALBRAITH (John Kenneth), *La science économique et l'intérêt général*, Paris, Gallimard, 1974, p. 16.

(214) Sur un exemple de subordination du droit du travail à l'évolution économique d'un pays, où le droit n'est finalement là que pour écarter des entraves à la production, voy. A. F. CESARINO Junior, *Influences du droit économique sur l'actuel droit brésilien du travail*, Etudes de droit du travail offertes à André Brun, Paris, Libr. sociale et économique, 1974, pp. 131 à 137, spécial, p. 133.

(215) Voy. tout récemment, DUPUY (Jean-Pierre), *Le divorce entre l'éthique et l'économie*, Le Monde, 4-X-1977, p. 2.

(216) Voy. FABUIS (L.), *Economie et sécurité sociale dans une période d'inflation-récession*, Rev. int. de sécurité sociale, 1976, pp. 239 à 251, spécial, 250-251. A rapprocher de DELPÉRE (A.), *Mesures permettant une répartition plus harmonieuse des charges O.N.S.S. en fonction de la charge salariale des entreprises*, R.b.s.s., 1976, spécial, p. 469, n° 26. A défaut de détournement, il y a, quoiqu'il en soit, un phénomène de récupération (dont les retombées ne sont pas toutes nécessairement négatives), qui conduit à poser la question suivante : «La sécurité sociale n'est-elle pas un élément qui contribue au bon fonctionnement du capitalisme tel que nous le connaissons aujourd'hui? Question qui permet de mettre en lumière l'ambivalence de cette institution» (HATZFELD, Henri, *Du paupérisme à la sécurité sociale, Essai sur les origines de la sécurité sociale en France, 1850-1940*, Paris, Librairie Armand Colin, 1971, p. 30. Voy. aussi pp. 29-31 et BAAIJENS (Ina) et WEUSTEN (Agatha), *Le droit et la structure socio-économique de la société*, Revue de l'Institut de sociologie, 1976/1-2, p. 18, citant BASSO (L.), *De rol van het recht in de overgangsfase naar het socialisme*, dans *Te elfder ure*, 1973/3, notam., p. 747 (le pouvoir d'intégration du système capitaliste lui permet de satisfaire des exigences a priori dangereuses pour lui en les transformant en moyens de développement).

(217) Fût-elle repensée ou modérée. Voy. par ex. FRANÇOIS (L.), op. cit., p. 50. Rapp. GISCARD D'ESTAING (Valéry), *Progrès économique et justice sociale*, dans *Economie et Société humaine*, op. cit., p. 438. Voy. encore *Planification en matière de sécurité sociale*, R.b.s.s., 1973, p. 292. Pour une telle philosophie, plus d'une fois distillée en un discours

hommes, sous prétexte de grossir la part de chacun, dans une épuisante et illusoire fuite en avant.

L'imagination ne meurt pas là. Il est d'autres voies possibles, de longue

subtil, voy. récem. URI (Pierre), *L'Europe se gaspille*, Paris, Hachette Littérature, 1973, p. 345.

(²¹⁸) Sur la croissance, thème dont il a été abondamment question ces dernières années et sur lequel on devrait avoir, en dépit des incertitudes des économistes, une vue des plus sûres, cons. notam. :

- *Halte à la croissance?* (The limits of Growth), Paris, Fayard, 1972 (*Enquête sur le Club de Rome*, par Janine DELAUNAY et *Rapport sur les limites de la croissance* par Donella H. MEADOWS, Dennis L. MEADOWS, Jørgens RANDERS et William W. BEHRENS du Massachusetts Institute of Technology, préface de Robert LATTES). A rapprocher d'un livre peut-être à redécouvrir, de LOMBROSO (Gina), *La rançon du machinisme*, préface de Guglielmo FERRERO, Paris, Payot, 1931 (voy. notam. pp. 223 et s., Dilapidations et pp. 232 et s., Volatilisation des richesses) ;
- *La lettre Mansholt, réactions et commentaires*, dossier établi par REBOUL (Laurence) et TE PASS (Albert), sous la direction de THILL (Jean-Claude), Paris, Jean-Jacques PAUVERT, 1972 (coll. Politique du bonheur) ;
- SAUVY (Alfred), *Croissance zéro?*, Paris, Calmann-Lévy, 1973 ;
- BASILE (Joseph), *Croissance 3*, Verviers, Gérard (Marabout), 1973 ;
- DE VROEY (Michel), FRANCK (Robert), JAUMOTTE (Charles) et MOLITOR (Michel), articles sur le thème *La croissance — Problème politique*, dans la Revue nouvelle, Tome LIX, n° 3 de mars 1974, pp. 243 à 272 ;
- COLE (H.), FREEMAN (C.), JAHODA (M.) et PAVITT (K.), *L'anti-Malthus, une critique de «Halte à la croissance»*, Paris, Seuil, 1974 ;
- MESAROVIC (Mihajlo) et PESTEL (Eduard), *Stratégie pour demain* (Club de Rome), Paris, Seuil, 1974 ;
- SIEBKER (Manfred) et KAYA (Yoichi), *Rapport de Tokyo sur l'homme et la croissance* (Club de Rome), Paris, Seuil, 1974.
- ATTAÏI (Jacques) et GUILLAUME (Marc), *L'anti-économique*, Paris, Presses universitaires de France, 1975 (coll. Economie en liberté), spécial. pp. 95 et s., Théorie critique de la croissance économique ;
- Commissariat général du Plan (Documentation française), *Voies nouvelles pour la croissance*, Paris, Librairie Hachette, 1975 (coll. «Vivre demain») ;
- TOFFLER (Albin), *Eco-spasme* (trad. de l'américain par Solange Metzger), Paris, Denoël, 1975.
- Cons. aussi, CHAUNU (Pierre), *De l'histoire à la prospective*, Paris, Laffont, 1975, notam. p. 94 et pp. 354-355 ; CHAUNU (Pierre) et SUFFERT (Georges), *La peste blanche*, Paris, Gallimard (coll. L'air du temps), 1976, p. 27 et TOURAINE (Alain), *Lettres à une étudiante*, *op. cit.*, pp. 59-60. Sur la démystification salutaire de la croissance, voy. FOURNIER et QUESTIAUX, *op. cit.*, pp. 78 à 84, spécial. p. 81 ;
- CHENERY (H.), AHLUWALIA (M.-S.), BELI (C.-L. G.), DULOY (J.-H.), JOLY (R.), *Redistribution et croissance*, Paris, Presses universitaires de France, 1977 ;
- *Le Mythe du développement*, sous la direction de Candido MENDES, Paris, Seuil, 1977, dont MORIN (Roger), *Le développement de la crise du développement*, pp. 241 à 272, spécial p. 241 à 244.
- CHALANDON (Albin), *Les joueurs de flûte, Le rêve économique de la gauche*, Paris, Plon, 1977 ;
- PAXALLON (Pierre), *Regards sur ce temps ou réflexions sur la croissance*, Paris, Cujas, 1977.

patience : convergentes, parallèles ou concurrentes, ce n'est pas le propos, mais à pratiquer davantage. L'une d'elles, et non des moindres, est la réduction des inégalités, en particulier de revenus ⁽²¹⁹⁾, par le resserrement de leur éventail et une meilleure redistribution, notamment du travail, sans toutefois en casser les ressorts et sans mésestimer le poids très réel de certaines responsabilités (patrons au gouvernail, cadres sur le pont, indépendants en première ligne des actifs) ⁽²²⁰⁾.

Il ne peut s'agir de sacrifier, de miner l'économique, qui a des impératifs, de s'obstiner dans des professions de foi dogmatiques et irréalistes, d'ouvrir boutique d'illusions : une société pauvre ou «en voie d'appauvrissement», corrige moins bien, moins vite, l'inéquitable. Il s'agit de le remettre à sa place, de juguler l'indifférence de son optimum ⁽²²¹⁾, de rencontrer l'incapacité du marché à régler le problème de la justice distributive, de réorienter la production, le partage, sans en tarir les bienfaits mais plus adéquatement. Il s'agit d'abandonner «la notion d'une économie autonome pour promouvoir la création d'une communauté humaine» ⁽²²²⁾.

La démarche est dialectique ⁽²²³⁾, aux pas de funambule, sur un fil où il faut à la fois garder la mesure et jouer d'audace. C'est aussi un débat, difficile, auquel nous ne devrions pas nous soustraire, la recherche d'un utopique équilibre entre le nécessaire, tout le nécessaire et le possible, rien que le possible, devant sans doute, si on conjure la rêverie ⁽²²⁴⁾, indiquer

⁽²¹⁹⁾ Cette réduction, comme la modération fiscale, une plus juste répartition de l'impôt ou des charges de sécurité sociale, le soutien ferme du pouvoir d'achat, une authentique préoccupation du maintien de l'emploi, des réformes structurelles et une éthique patronale plus répandue, mieux enracinée, appelant de la part des travailleurs un comportement social lui aussi plus nuancé, rendraient acceptable une «modération» concertée des revenus.

⁽²²⁰⁾ On se doit en effet de rendre justice à chacun, et un livre comme celui que vient d'écrire Pierre DE CALAN, *Le patronat piégé*, Paris, La Table ronde, 1977, vaut d'être lu et entendu par ceux-là mêmes qui vont jusqu'à couvrir les abus sociaux, le manque de conscience sociale d'assurés dont ils croient devoir être, jusqu'à l'erreur, les protecteurs irréductibles (chômage des femmes dont l'époux travaille, sans qu'il y ait lieu de généraliser, travail en noir des bénéficiaires de fonds sociaux, soumis à un contrôle spécifique, etc.). Voy. aussi pour la constitution d'un dossier plus impartial, SMETS (Paul-F.), *L'entreprise en question*, Bruxelles, J. Goemaere, 2^e édit., 1977.

⁽²²¹⁾ Voy. JACQUEMIN (Alex) et SCHRANS (Guy), *L'interdépendance entre le droit et l'économie*, J.T., 1970, II, 1, D., pp. 275 et 276.

⁽²²²⁾ ARVON (Henri), *La philosophie du travail*, op. cit., p. 79.

⁽²²³⁾ Voy. FOURNIER (Jacques) et QUESTIAUX (Nicole), *Traité du social*, op. cit., pp. 51-52 («relation dialectique » de l'économique et du social).

⁽²²⁴⁾ Voy. TOURAINE, *Lettres à une étudiante*, op. cit., pp. 103-104 («l'utopie, qui n'est pas la rêverie, mais la conscience des nouveaux enjeux sociaux et la volonté de lutte contre

une manière idoine de conduire ces «chevaux mal attelés»⁽²²⁵⁾ que sont l'économique et le social, d'en maîtriser les pulsions contraires, et devant mener, en brisant les défiances, au «nouveau contrat social», dont le besoin est grand⁽²²⁶⁾. Pour cela, nous devrions en quelque sorte nous refaire une «clandestinité»⁽²²⁷⁾ et redevenir «crédibles».

Bref, un programme qui «requiert, par delà les cloisonnements traditionnels, un dialogue permanent entre le juriste et l'économiste»⁽²²⁸⁾. Moins étroitement encore, on ne fera pas du bon droit social sans être ouvert à tout ce qui touche aux politiques sociales⁽²²⁹⁾, aux politiques économiques ou industrielles. Trop peu d'experts sociaux sont formés à cette exigence, comme trop peu d'entre eux portent attention, par exemple, aux politiques fiscales et budgétaires, aux finances publiques, qui sont d'autres leviers de progrès «processif» ou «récessif».

* * *

L'opposition se retrouve également au niveau micro-économique, dans l'entreprise, où le pouvoir de gestion et de disposition reste l'apanage exclusif du chef d'entreprise, du propriétaire du fonds. C'est lui qui modifie, vend, disloque, arrête, c'est lui qui décide de la survie des contrats qui le «lient» aux travailleurs.

de nouvelles menaces, quand les uns et les autres sont encore indistincts dans le lointain et doivent être saisis par l'imagination avant de l'être par la pratique»).

⁽²²⁵⁾ SAUVY (Alfred), *L'économie du diable, chômage et inflation*, Paris, Calmann-Lévy, 1976. p. 30. Tantôt l'attelage est «institutionnalisé» (Comité ministériel de coordination économique et sociale. C.M.C.E.S.), tantôt on songe à mieux l'atteler (Conseil national du travail et Conseil central de l'économie).

⁽²²⁶⁾ Voy. encore QUADEN (Guy), *Le néo-capitalisme, une économie politique du capitalisme contemporain*, Paris, Jean-Pierre Delarge, 1977.

⁽²²⁷⁾ Voy. *Achille Van Acker, père de la sécurité sociale en Belgique?*, *op. cit.*, spécial. pp. 183 à 186 (Pacte de solidarité sociale, accord clandestin, Plan VAN ACKER) et *Achille Van Acker (1898-1975), parrain de la sécurité sociale*, J.T.T., 1975, spécial p. 192. Voy. aussi FUSS (H.), *La genèse du projet d'accord de solidarité sociale belge*, I. La sécurité sociale. R.T., 1958, p. 859, qui parle des «compagnons de la clandestinité paritaire».

⁽²²⁸⁾ JACQUEMIN et SCHRANS, *op. cit.*, p. 278.

⁽²²⁹⁾ Cons. sur ce sujet, notam., outre LYON-CAËN (G.), *La politique sociale des Etats modernes*, *op. cit.*, FOURNIER (Jacques) et QUESTIAUX (Nicole), *op. cit.*, Cinquième partie (Les politiques sociales), pp. 965 à 1062, BELORGEY (Jean-Michel), *op. cit.*, et GREFFE (Xavier), *op. cit.*, Voy. aussi DELPÉRÉE (A.), *Une politique sociale décentralisée*, *op. cit.*, *Les influences de la récession économique sur la politique sociale*, Rev. int. de sécurité sociale, 1975, pp. 243 à 256 et *La politique sociale en Belgique 1977*, R.b.s.s., 1977, pp. 651 à 666.

Si l'abus dans le droit de résilier fait l'objet de garde-fous, l'abus dans le droit de transformer, de réorganiser, de fermer l'entreprise échappe toujours trop à tout contrôle organisé ⁽²³⁰⁾. De ce point de vue, le social est hors de l'entreprise et l'occupation, en tant que modalité d'une grève licite, puise dans cet état de choses la détermination régulière d'en forcer les portes ⁽²³¹⁾.

*

Que conclure de l'antinomie? Que l'on est en présence ici d'une clé essentielle. Que cette clé demande un effort singulier de compréhension, d'approfondissement et de clarification. Qu'elle appelle le courage, celui, pour toutes les parties, d'oser jouer cartes sur table et d'oser déplaire, de surmonter l'égotisme d'organisation ⁽²³²⁾. Qu'elle suggère de mettre nos moyens, souvent importants, parfois surabondants, au service de finalités moins incertaines et moins pauvres ⁽²³³⁾. Enfin, qu'elle nous convie à refuser non le travail ou le progrès technique «mais une forme de ce travail et de ce progrès dans laquelle l'homme est devenu un moyen du développement et non sa fin» ⁽²³⁴⁾.

* * *

Le Yalta subjacent

La nécessité d'être lucide, de recourir à de nouveaux termes de référence, de se libérer des schèmes familiers, d'intégrer de nouvelles valeurs,

⁽²³⁰⁾ Voy. notam. DE BERSAQUES (A.), *Le droit du chef d'entreprise de mettre fin à celle-ci est-il susceptible d'abus?*, note sous Trib. com. Anvers, 17-VII-1958, R.C.J.B., 1959, pp. 359 et s. Cons. aussi JACQUEMIN (Alex) et SCHRANS (Guy), *op. cit.*, II, 2, B, a), p. 277. Voy. toutefois, le projet sur la gestion assistée, déjà évoqué dans le note (185).

⁽²³¹⁾ Dans le même sens, MAGREZ (Michel), *L'occupation d'usine : une voie de fait répréhensible ou l'exercice d'un droit*, note sous Trib. trav. Namur, 11-II-1976, R.C.J.B., 1977, pp. 584 à 601, spécial. n^{os} 11 et 12. A rapprocher de MANDEL (Ernest), *Le troisième âge du Capitalisme*, 3. Paris. Union générale d'éditions (pour la trad. fr.), 1976, p. 426 («Le centre de gravité de la lutte de classe se déplace des problèmes de la répartition du revenu national entre salaire et plus-value vers la remise en question du droit du patronat de disposer des machines et de la force de travail»). Voy. encore DE SCHRIJVER (Luk), *Recht op arbeid, meer dan een prestigezaak*, Rechtskundig Weekblad, 1977, col. 1345 à 1370.

⁽²³²⁾ Sur ce point, cons., tout récemment, JANNE (Henri), *Quelle «organisation»?*, Le Soir, 23-IX-1977 (Faits et opinions), pp. 1 et 6. Organisation tout occupée à survivre et à se justifier d'exister.

⁽²³³⁾ Comp. DE CALAN (Pierre), *op. cit.*, p. 181.

⁽²³⁴⁾ GARAUDY (Roger), *L'individu comme travailleur*, dans *Economie et Société humaine*, *op. cit.*, p. 102. Voy. aussi DE CALAN (Pierre), *Le patronat piégé*, *op. cit.*, pp. 116-117.

de rompre avec tout repliement sur soi-même, ce que le Club de Rome a appelé l'«esprit de Salzbourg», heurte le construit de l'histoire, un véritable Yalta social, dont on vit chaque jour les tensions et les accommodations. En sécurité sociale, par exemple, les travailleurs contrôlent les organismes de paiement, tant en assurance maladie-invalidité qu'en assurance-chômage. Par leurs mutualités ils furent effectivement à l'origine de la première et leurs syndicats ont été des pionniers pour la seconde.

Par contre, les employeurs dominent les caisses de compensation pour allocations familiales, dans un régime dont ils sont reconnus les «pères» (235). Dans la zone d'influence de ces derniers figurent encore les caisses d'assurance qui traitent des accidents du travail et les secrétariats sociaux. D'un autre côté, les travailleurs indépendants revendiquent à la fois la parité et l'autonomie (236), secrètent leur propre bureaucratie, leurs propres services. La survivance des cloisonnements au sein d'un même régime et l'abornement des champs d'application des différents régimes sur une base socio-professionnelle, donnent une dimension archaïque au système, chaque fois qu'une politique pécuniaire et sociale commune s'impose. Cette situation, photographie aérienne des fondements, permet de mieux percevoir les raisons de certains principes de financement, la rigidité de certaines structures ou règles d'organisation administratives (237), le pourquoi de certaines pratiques, le laxisme de certaines lois ...

Autre illustration, celle des rapports collectifs. D'une part, l'Etat reconnaît aux partenaires sociaux des domaines réservés (conditions de travail, rémunérations, etc.), d'autre part, certaines organisations syndicales s'arrogent une exclusivité de représentation qui les conduit à «privatiser» (238) leurs succès face aux employeurs ou au Gouvernement,

(235) Voy. notam. DREYFUS (Paul), *Emile Romanet, père des allocations familiales*, Paris, Arthaud, 1964.

(236) Ainsi, l'affiliation du travailleur à l'organisme d'allocations familiales de son choix, qui passerait éventuellement par une suppression des nombreuses caisses patronales privées ou par leur gestion paritaire, est une revendication «bloquée», car elle remet inévitablement en cause le monopole des travailleurs dans les sociétés mutualistes.

(237) Voy. *Introduction au droit de la sécurité sociale des indépendants*, op. cit., notam. pp. 22 et 54 à 56 ainsi que *La sécurité sociale des travailleurs indépendants*, fascicule 2, Presses universitaires de Bruxelles, 3^e édit., 2^e tirage, 1976-1977, pp. 98-99.

(238) On peut presque en dire autant de certaines conventions collectives interprofessionnelles conclues au sein du Conseil national du travail et prises pour «couper l'herbe sous le pied» du Parlement. M^{me} MAGREZ-SONG analysera sans doute dans son étude (voir *infra*, Titre III) cette confiscation du droit par les partenaires sociaux. On en vit pour l'ins-

qui les pousse à rompre, dangereusement, toute vraie solidarité interprofessionnelle, non seulement entre secteurs «forts» et secteurs «faibles» (239) mais aussi entre secteurs à syndicalisme puissant et secteurs de faible intensité syndicale (240). Sur cette pente, on peut s'interroger sur l'objectif poursuivi : faire triompher une conception moins conformiste de l'égalité ou, finalement, y déroger par avance en parsemant le terrain de nouveaux privilèges. Le social est ainsi dévolu (241), disputé ou réparti dans chaque «camp» (242), «puzzlé» en zones d'influences propres et en zones de contrôle indivis.

Ce n'est pas là son seul tiroir secret.

* * *

L'emprise du non-droit

Si on prolonge l'observation, on touche assez vite, dès l'historique (243), au «non-droit social», belle glaise à modeler dans les thèmes de recherche. On ne fera qu'effleurer le sujet et on ne prétendra pas en définir le concept avec rigueur (244). On peut néanmoins l'illustrer succinctement et montrer qu'il tient son rang de prolégomènes.

*

tant une nouvelle manifestation dans la recherche des moyens de rendre effective en Belgique la Directive du Conseil des Communautés européennes du 9-II-1976 sur la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle et les conditions de travail. Tandis que les uns (disons mieux, les unes ...) suggèrent une loi, d'autres s'efforcent de hâter la conclusion d'une convention ...

(239) Voy. *Introduction au droit de la sécurité sociale des indépendants*, op. cit., p. 55.

(240) Le cas des Fonds sociaux, auquel nous reviendrons, est, sous ce dernier rapport, instructif.

(241) Il n'est pas que le social à subir cette loi de l'apanage. Voy. par ex., tout récemment, DE CLOSSETS (François), *La France et ses mensonges*, Paris, Denoël, 1977, chap. 4 (Le retour des corporations), pp. 93 et s.

(242) On manquerait à l'objectivité de dire qu'il n'y a pas quelque pertinence dans la réflexion suivante de Casamayor : «La première opération consiste à tout diviser par deux, en sorte qu'il existe deux camps et à imposer dans chacun le devoir de fidélité, en sorte que les fidèles soient prisonniers de leur camp. Ils sont ainsi en état d'infériorité par rapport à ceux — les esprits lucides et libérés — qui enjambent les frontières, qui ont le privilège de fermer les portes et de garder la clef» (*La mystification*, Paris, Gallimard, 1977, p. 10).

(243) Voy. *Le «non-droit» dans l'«assujettissement» des travailleurs indépendants à leur «statut social»*, J.T.T., 1975, pp. 97 à 107.

(244) Le doyen Jean CARBONNIER, dans une première approximation, le définit comme étant «l'absence du droit dans un certain nombre de rapports humains où le droit aurait eu vocation théorique à être présent» (*Flexible droit*, Paris, Librairie générale de droit et de

Un des plus beaux «massifs»⁽²⁴⁵⁾, on devrait dire «maquis», de non-droit social contemporain est celui du sport professionnel⁽²⁴⁶⁾. Sauf rares et accidentelles exceptions⁽²⁴⁷⁾, le droit du travail et le droit de la sécurité sociale ont renoncé à s'y aventurer, à saisir les faits, sans qu'il s'agisse d'opportunités individuelles. L'ignorer, c'est ne pouvoir comprendre le pourquoi des efforts du Parlement qui, depuis plusieurs années⁽²⁴⁸⁾, tente d'élaborer un statut du sportif rémunéré, c'est-à-dire de rendre ce monde rebelle à l'autorité du droit social, avec les modalités particulières qu'il peut légitimement réclamer.

*

Un autre cas, qui mériterait une analyse moins sommaire, est celui de la négociation collective et des accords qui en résultent. Jusqu'à l'arrêté-loi du 9 juin 1945 sur les commissions paritaires, cette négociation et ces accords sont restés hors du droit. Les tribunaux ne prétendaient pas en tenir compte. Tout au plus y virent-ils parfois des usages de la profession.

On n'est pas en présence d'un refus d'accepter le droit étatique sans micro-législation de remplacement (statut social des travailleurs in-

jurisprudence, 1969, p. 20), l'«abandon, par le droit, d'un terrain qu'il occupait ou qu'il aurait été de sa compétence d'occuper» (*ibid.*, p. 22). Voy. aussi, plus généralement, les pp. 3 à 58 et, du même auteur, *La méthode sociologique dans les études de droit contemporain*, in *Méthode sociologique et Droit*, Annales de la Faculté de Droit et des Sciences politiques et économiques de Strasbourg, Paris, Dalloz, 1958, p. 194. Tout récemment, le 22 octobre 1977, la Commission Droit et Vie des affaires de la Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de l'Université de Liège a, à l'occasion de son XX^e anniversaire, organisé une séance académique sur «L'hypothèse du non-droit» (HARMEI., Pierre, *Le législateur et le non-droit*; TUNC, André, *Aux frontières du droit et du non-droit : l'équité*; CARBONNIER, Jean, *La loi est-elle en soi un mal?*).

⁽²⁴⁵⁾ CARBONNIER (J.), *Flexible droit*, *op. cit.*, p. 27.

⁽²⁴⁶⁾ Voy., depuis, l'excellent mémoire de M. Jean-Claude GERMAIN, *Les sportifs et le droit*, Faculté de droit de Liège, 1975 (n° 40), Préface de M^{me} DAVID-CONSTANT (notam. p. v, développement dans l'illusoire quiétude du «non-droit» et pp. 185-186, conclusions). Pour la France, cons. SAINT-JOURS (Yves), *Le sport au regard du droit du travail et de la sécurité sociale*, J.C.P., éd. C.I. 1977, 12329.

⁽²⁴⁷⁾ Les règles propres des fédérations sportives et les clauses d'arbitrage qu'elles imposent ont pour résultat d'écarter des prétoires la toute grande majorité des litiges portant sur les rapports contractuels ou sur la protection sociale. Un ordre juridique propre fait échec au droit étatique.

⁽²⁴⁸⁾ Depuis, on trouvera l'exposé de cette genèse dans le livre déjà cité de M. GERMAIN, pp. 149 et s. Le dernier document en date est le Doc. parl. n° 695/2 du 22-IV-1976. Sén., session 1975-1976 (Projet de loi relatif au contrat de travail du sportif rémunéré, Rapport fait au nom de la Commission de l'Emploi, du Travail et de la Prévoyance sociale par M. VERNIMMEN). Peut-être aboutira-t-on enfin en 1978.

dépendants) ⁽²⁴⁹⁾ ni d'un refus d'accepter le droit étatique avec micro-législation de résistance (statut social des sportifs rémunérés). On rencontre ici un refus d'accorder le droit, la loi tardant à légaliser une pratique, bien que les conventions collectives occupent déjà une place importante dans la vie des entreprises, et le juge ne voulant pas ou ne trouvant pas un moyen de reconnaissance dans l'ordre juridique.

Aujourd'hui, si les conventions collectives ont leur habit réglementaire, la négociation collective n'en a pas perdu pour autant tout son non-droit caractéristique. Le déroulement d'une conciliation, en cas de conflit social, est toujours un moment de non-droit intense ; le droit positif peut y être délibérément baillonné au profit de solutions circonstancielles. Telle réintégration sera «imposée», tel déplacement sera exigé, telle violation sera «effacée», tel droit sera «neutralisé». Aux instants les plus critiques, la mise en scène théâtrale, les affinités personnelles, d'autres facteurs, peuvent décider du succès ou de l'échec d'une solution parfois «pré-acceptée» par les chefs de file.

Gérard Lyon-Caen souligne, dans cette veine, que «les procédés de la lutte du travail (grève, lock-out) sont quant à leur régularité même, l'enjeu d'une lutte particulière, sorte de combat pour le Droit» ⁽²⁵⁰⁾ et que, le «procédé de lutte particulier» qu'est l'occupation d'usine, «est actuellement le siège d'une épreuve de force importante dont l'enjeu est la conformité au droit» ⁽²⁵¹⁾. Sa conclusion est que «la règle de droit épouse ainsi les sinuosités des luttes du travail plus qu'elle ne les réglemente» ⁽²⁵¹⁾.

En Belgique, il est du reste très symptomatique de relever un souci quasi général de ne pas amener l'occupation dans le lit du droit et de la justice. Patrons et parquets, travailleurs eux-mêmes, observent à son égard un pacte de non-agression, retardent l'affrontement. Tant et si bien qu'en dehors de rares décisions, qui ne vont pas loin ⁽²⁵²⁾, seule la doctrine s'est franchement risquée à l'appréhender ⁽²⁵³⁾.

⁽²⁴⁹⁾ Voy. ci-dessus la note (244).

⁽²⁵⁰⁾ *Essai sur la singularité du droit français des luttes du travail*, dans *Etudes de droit du travail* offertes à André BRUN, Paris, Librairie sociale et économique, 1974, p. 337.

⁽²⁵¹⁾ *Ibid.*, p. 342.

⁽²⁵²⁾ Voy. note MAGREZ sous Trib. trav. Namur, 11-II-1976, *op. cit.* Cons. égal. KEUTGEN (G.), *Droit de l'entreprise et droit des travailleurs : synthèse de la jurisprudence belge récente*, Jurisprudence commerciale de Belgique, 1977, pp. 381 à 400, spécial., pp. 392 à 398.

⁽²⁵³⁾ Voy., comme exemple récent, TAQUET et WANTIEZ, *De la licéité de l'«occupation d'usine»*, J.T.T., 1977, pp. 189 à 196.

Ajoutons, que le non-droit a été jusqu'au versement de fonds par l'Etat à des travailleurs occupants et décidés à gérer à leur profit.

Décision exceptionnelle sans doute, pour récupérer l'outil de production, mais qui, dans un autre registre, celui des fermetures, des faillites ou des restructurations tend à se répéter, la crise aidant. C'est qu'il s'agit pour les syndicats d'obtenir que l'on atténue au maximum les effets des difficultés économiques, lesquelles entraînent de nombreux dégageants et sont rendues plus pénibles par l'insolvabilité de ceux qui doivent les indemnités de rupture. Les interventions du Fonds de fermeture d'entreprises, plafonnées ou limitées dans le temps, sont jugées insuffisantes, les espérances d'emploi sont reconnues fort minces et l'on craint des remous sociaux. Il est alors créé des «Fonds sociaux», financés la plupart du temps par des subsides de l'Etat, prélevés, ce n'est pas rare, sur ses crédits d'expansion économique. Ces fonds accordent notamment des indemnités complémentaires de licenciement et garantissent, jusqu'à trois ans, un revenu proche du revenu antérieur.

On fera trois remarques à leur propos. La première porte sur la coïncidence historique et géographique. Autant le Hainaut est présent à l'aube du droit social, en 1886, avec le saccage et l'incendie de la verrerie et du château de M. Baudoux, à Jumet ⁽²⁵⁴⁾, autant il semble toujours là pour ce qui pourrait être l'esquisse d'un nouveau droit social, plus généreux, avec la création, à Mons, le 3 novembre 1972, du premier Fonds social, celui «de la restructuration de la Gobeletterie manuelle dans la Province» ⁽²⁵⁵⁾.

On ressent ensuite, à leur niveau, une des fonctions maîtresses de la négociation collective : vivifier la législation sociale, en combler les

⁽²⁵⁴⁾ Voy. ci-dessus, Force et la note (70).

⁽²⁵⁵⁾ Sans prétendre être complet (l'accès au renseignement est très malaisé), on citera, par après, le Fonds social des Fonderies Delrez à Liège (1974), le Fonds social Dafica (1975), le Fonds social Glaverbel Gilly (1975), le Fonds social de restructuration des Acieries de moulage de Charleroi (1975), le Fonds social S.P.R.L. Texter et Muler (1975), le Fonds social Val Saint Lambert (1975) et le Fonds social du Siège de Lodelinsart et de la Caisserie centrale de Gilly de la S.A. Glaverbel à Charleroi (1975). Depuis, on peut ajouter deux Fonds sociaux «Grand Bazar de Liège» (1976 et 1977), le Fonds social des sièges de Jumet et Merksem de la S.A. Bouteilleries belges réunies à Bruxelles (1976), Le Fonds social des Ateliers de Moustier et La Louvière (1976), le Fonds social Textile de Pépinster (1977), le Fonds social des Ateliers Pégard à Andenne (1977), le Fonds social SODEMECA, Société de développement des industries mécaniques (1977), le Fonds social Glaverbel Zeebrugge (1977) et le Fonds social ou cellule de l'emploi MMRA, Société anonyme métallurgique et minière de Rodange-Athus (1977). Voy. depuis la liste publiée dans le Bulletin des questions et réponses de la Chambre, session 1977-1978, N. 16 du 14 II 1978, pp. 1163 à 1167 (les avantages sociaux accordés sont chaque fois indiqués sommairement).

lacunes, l'améliorer, préparer sa métamorphose ou précéder ses transformations.

Enfin se pose, dans cette attente d'un droit neuf, une question grave, celle du maintien d'un des grands principes qui dominent la règle de droit : sa généralité. Car l'efficacité du droit ne commande-t-elle pas que la norme s'impose de la même façon à tous, dans une situation identique ou comparable, ne suppose-t-elle pas l'absence de discriminations, dans cette mesure ? Or les Fonds sociaux sont pour l'instant des privilèges, ils sont le reflet de la force, de la force syndicale mais aussi de la pression du nombre, des travailleurs des grandes entreprises qui contraignent, coup par coup, le pouvoir politique à des concessions «singulières» dont il s'efforce d'endiguer le flot. Autrement dit, le droit connaît ici le combat dont dépend son existence même. Admettre sa cohabitation prolongée avec le non-droit serait ne plus croire en ses vertus d'ordre et de justice ^(255bis).

*

Ces derniers échantillons mis à part, la conservation d'un non-droit substantiel dans le droit collectif du travail n'est pas une surprise, dès l'instant où l'un des partenaires sociaux clé, le syndicat des travailleurs, n'est pas, en tant qu'association de fait, un sujet de droit, sous la réserve d'une personnalité juridique exceptionnelle ⁽²⁵⁶⁾ et limitée à certains droits que la loi lui attribue ⁽²⁵⁷⁾.

^(255bis) Parmi les remèdes possibles, le «salaire de reconversion» (voy. avis n° 484 du Conseil national du travail, 15 V 1975). Une note importante du Ministre de l'Emploi et du Travail sur ce sujet a été approuvée par le Comité ministériel de coordination économique et sociale, le 23 février 1978. Elle pourrait amorcer le revirement souhaitable.

⁽²⁵⁶⁾ Voy. Cass., 28-IV-1966, Pas., 1966, I, 1087. Voy. aussi, FRANÇOIS (L.), note d'arrêt in R.C.J.B., 1968, spécial, p. 53.

⁽²⁵⁷⁾ Voy. par exemple l'article 21 de la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, qui permet à l'organisation représentative de poursuivre en justice la révocation du mandat au Conseil d'entreprise du délégué qu'elle a présenté à l'élection : la loi du 28 janvier 1963, art. 8, remplaçant la loi du 20 septembre 1948, art. 24, l'a autorisée à poursuivre en justice l'annulation de l'élection des délégués du personnel au Conseil d'entreprise : la loi du 5 décembre 1968, sur les conventions collectives de travail, art. 4, al. 1^{er}, lui permet d'en appeler au juge dans «tous les litiges auxquels l'application de la loi donnerait lieu et pour la défense des droits que ses membres puisent dans les conventions conclues par elle». L'alinéa 2 du même art. 4 précise que «des dommages-intérêts du chef de l'inexécution des obligations découlant d'une convention ne peuvent toutefois être réclamés aux organisations que dans la mesure où la convention le prévoit expressément». Les parties agissent sans autre sanction que celle qu'elles acceptent ...

Le concept de «partenaires sociaux» n'a finalement pas de signification juridique, pas plus que celui de paix du travail ou paix sociale⁽²⁵⁸⁾. «Tout au contraire», la lutte ou l'entente des classes «est une donnée acquise de la vie sociale», comme les disputes ou les réconciliations conjugales ou les compétitions sportives⁽²⁵⁹⁾.

Reste à évoquer un spécimen édifiant de non-droit.

Dans un avis, émis à la demande du Ministre de l'Emploi et du Travail et relatif à l'élargissement, dans l'article 14 de la loi du 20 septembre 1948 sur l'organisation de l'économie, de la notion d'entreprise aux entreprises à finalité non commerciale ou industrielle pour l'institution des Conseils d'entreprise, le Conseil national du travail a⁽²⁶⁰⁾, sans équivoque, estimé que la législation sur les conseils d'entreprise ne devrait pas, en tout état de cause, être appliquée aux organisations représentatives des employeurs et des travailleurs au sens de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires. Le Conseil a rappelé à cette occasion l'engagement pris par les organisations représentées en son sein (et qui a été respecté), de ne pas déposer de listes de candidats pour la constitution de Conseils chez elles. En d'autres termes, on découvre dans cet avis officiel, sur une extension qui allait être réalisée par la loi du 23 janvier 1975, article 1^{er}, alinéa 3 complétant l'article 14, précité, l'unanimité des partenaires sociaux pour que, de toute façon, la loi ne leur soit pas applicable en fait ... Quand on sait l'importance des méthodes conventionnelles d'élaboration du droit du travail et le rôle tout particulier qu'y tient le C.N.T., on se doute de l'attention que doit porter l'Administration à la volonté exprimée, en dépit d'un texte clair et général. Les juristes sursauteront devant cette manière d'appliquer ou d'interpréter les textes, au bénéfice du non-droit, mais n'est-elle pas parente du «raisonnable», à l'écoute duquel le droit nous convie parfois⁽²⁶¹⁾? C'est que le «juridique» «peut être ici l'ennemi de bonnes

⁽²⁵⁸⁾ LYON-CAEN (G.), *Essai sur la singularité du droit français des luttes du travail*, op. cit., p. 337.

⁽²⁵⁹⁾ *Ibid.*

⁽²⁶⁰⁾ Avis n° 453 du 25-VII-1974, p. 13. Soulignons bien qu'aucun argument juridique n'a été soulevé à cette occasion, alors qu'on pourrait sans doute invoquer l'article 2 de la Convention n° 98 de l'Organisation internationale du Travail sur le droit d'organisation et de négociation collective (1949), ratifiée par la loi belge du 20-XI-1953 : obligation pour les pouvoirs publics de protéger les organisations de travailleurs et d'employeurs contre tout acte direct ou indirect d'ingérence des uns à l'égard des autres.

⁽²⁶¹⁾ Voy., depuis, LEGROS (Robert), *L'invitation au raisonnable*, Revue régionale de droit (Namur-Luxembourg), 1976, pp. 5 à 13. Cons. égal. LENOBLE (Jacques), et OST

relations sociales»⁽²⁶²⁾, qu'il faut en ce cas des catégories, des approches sui generis⁽²⁶³⁾. «Le juge ou l'administration n'ont pas ensuite à remettre en cause pour des raisons de formalisme juridique, un consensus quelconque, mais à chercher à lui donner son plein effet»⁽²⁶⁴⁾, pourvu qu'il ne s'attaque pas à l'essence du droit. Ainsi, dans l'autonomie des volontés collectives, où les partenaires sociaux s'entendent pour régler leurs difficultés ou ne pas les soumettre à d'autres qu'eux, se crée «un ordre juridique qui secrète progressivement ses propres méthodes»⁽²⁶⁴⁾.

Les volcans ou les ensablements du non-droit accompagnent la lente émergence de règles «façonnées par la pratique et l'usage»⁽²⁶⁵⁾.

Tout bien considéré, si le non-droit est un champ d'observation riche en droit social, c'est parce que le droit social est très sensible, très lié à «de multiples éléments infra ou préjuridiques qu'il est commode de résumer dans le terme de sociologie des relations du travail ; c'est le cordon ombilical qui unit le fait au droit et irrigue le Droit par le fait»⁽²⁶⁶⁾.

* * *

L'équivoque de la solidarité

C'est au nom de la solidarité que l'on agit ou réagit fréquemment en droit social. Et de fait, sans une solidarité de la misère, du besoin, de la condition, la force et la réussite du mouvement social n'auraient pas été ce qu'elles sont. Mais une fois installé dans le mieux-être, chacun tente de tirer les marrons du feu. Les salariés n'entendent point partager avec les indépendants. Les secteurs les plus vigoureux, les plus florissants, poussent le particularisme à un degré tel qu'il ne s'agit plus d'avant-garde mais de rupture. Les salaires les plus élevés s'indignent des prélèvements redistributeurs et encouragent la pratique des plafonds, qui jugulent la solidarité dans le financement. Les «Fonds sociaux» créent deux catégories de chômeurs, les victimes de luxe et les «deuxième classe». Enfin, la complexité de la législation fait qu'elle échappe totalement à l'en-

(François). *Les implicites de la théorie du juge raisonnable*. Annales de droit. 1976. pp. 321 à 365.

⁽²⁶²⁾ LYON-CAEN (G.), *Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail*. *op. cit.*, p. 240, n° 15.

⁽²⁶³⁾ *Ibid.*

⁽²⁶⁴⁾ *Ibid.*, p. 242, n° 18.

⁽²⁶⁵⁾ *Ibid.*, p. 243, n° 20.

⁽²⁶⁶⁾ *Ibid.*, p. 231, n° 1.

tendement de l'assuré, qui n'y voit en finale qu'un moyen compliqué de récupérer une fraction de ce qu'il doit bien concéder sous forme de retenues et qui ne distingue plus l'institution des rouages étatiques proprement dits.

Dans un monde qui invite à l'égoïsme, ce manque de clarté, de simplicité, d'information, d'éducation, d'association, mène à l'indifférence, voire à la déviation, et l'on retrouve l'inquiétude d'anti-responsabilité.

Comment il est vrai comprendre la fiction⁽²⁶⁷⁾ de la dualité dans l'«imposition» des cotisations des employeurs et des cotisations des travailleurs, qui sont quelquefois remplacées par une cotisation uniquement patronale? Or, la cotisation, qui ampute le salaire du travailleur, est sans doute l'«expression la plus concrète de la solidarité au sein du groupe»⁽²⁶⁸⁾. C'est par elle qu'il faudrait pouvoir vivre l'entraide. Comment interpréter les subventions de l'Etat sinon comme une intervention de la communauté toute entière en faveur d'un groupe particulier, comme une solidarité doublant l'autre. Mais alors tout impôt devient solidarité et cet élargissement trouble le concept au point de le rendre imperceptible. Comment justifier le compartimentage comptable entre secteurs d'un même système et l'aberration qui fut celle, parmi d'autres, d'une assurance-maladie invalidité en sérieuse difficulté d'équilibre cependant que la branche des prestations familiales ne savait de quelle manière dépenser de considérables réserves, faute d'une vue suffisamment téléologique⁽²⁶⁹⁾?

Aussi est-ce cette équivoque qui nous paraît la plus embarrassante ; c'est elle qu'il faut lever en priorité. L'ambiguïté du droit social vient, on le sent bien, de son pragmatisme, cette merveilleuse recette des grandes aventures, mais une fois sur la voie de l'essor, vient le temps de la réflexion et de la communication. Nous ne sommes plus loin du moment où il faudra préciser où l'on va, où l'on veut aller⁽²⁷⁰⁾, comment on veut

⁽²⁶⁷⁾ Voy. DELPÉREZ (A.). *La sécurité sociale en Belgique, bilan et perspectives 1970-1980*, R.b.s.s., 1970, spécial, p. 1145 («euphémisme masquant une réalité bien connue : la cotisation de l'employeur représente du salaire non distribué»), p. 1146 (reconnu par la F.E.B.) et p. 1148 («supprimer la dichotomie actuelle des cotisations, c'est renoncer à un financement dont l'appellation est hypocrite»). Voy. encore tout récemment sur ce point, DE CALAN (Pierre), *Le patronat piégé*, *op. cit.*, pp. 160-161.

⁽²⁶⁸⁾ Voy. LEEN, *Où va la sécurité sociale?*, Instituut voor sociaal zekerheidsrecht, nr. 9, Leuven, Faculteit der rechtsgeleerdheid, octobre 1970, p. 20.

⁽²⁶⁹⁾ Voy. *L'été gelé des prestations garanties et des prestations en services*, *op. cit.*

⁽²⁷⁰⁾ Voy. 24^e Rapport annuel de la Fédération des industries belges (F.I.B.), «Où va la sécurité sociale», juin 1970. M. LEEN a ajouté des réflexions pénétrantes sur ce même

réussir. Repenser, fortifier le droit social, lui donner des moyens, un visage dignes du bonheur qu'il s'efforce d'appivoiser.

* * *

La fin sera courte, puisqu'il ne s'agit pas tant de conclure que d'engager à poursuivre l'exploration.

Aucune clef n'ouvre, en droit social, sur l'exploitation ou sur le persiflage. Au menu de la formation par laquelle on l'aborde, ne figurent ni les « cerises aigres » de Madeleine Szcodrowski⁽²⁷¹⁾ ni les « poissons rouges » de Jean Anouilh⁽²⁷²⁾.

Seulement des « étoiles d'araignées »⁽²⁷³⁾ à aimer les risques et des pierres de lune⁽²⁷⁴⁾ à éclairer les chemins laborieux.

thème. Instituut voor sociaal zekerheidsrecht, *op. cit.* Ces deux textes sont une excellente base de discussion dans ce débat capital.

⁽²⁷¹⁾ Paris, Denoël, 1972 (« Se réfugier sous l'aile protectrice de la sécurité sociale... c'est une façon comme une autre de protester, de se mettre en grève, individuellement », dit Sophie, petite fleur des champs malmenée par la société).

⁽²⁷²⁾ Paris, La Table ronde, 1970 (« Est-ce qu'on ne peut pas lui foutre un peu la paix, à l'homme et le laisser se débrouiller tout seul ? Il en crève d'assurances sociales, votre homme ! Il n'ose même plus faire un pet, s'il n'est pas certain qu'il lui sera remboursé ! Il s'étirole à force d'être assuré de tout et perd sa vraie force — qui était immense ! », fulmine Antoine DE SAINT-FLEUR dans *Mon père ce héros*).

⁽²⁷³⁾ J'ai repris un mot d'Olivier, deux ans et demi. Il me paraît, dans sa poésie d'enfant, traduire à la fois l'idée de filet de secours, pour les contre-bonheurs, de filet de sécurité que tend le droit social sous les pas des assurés, et l'idée de leur d'espoir, de justice, de sérénité qui sous-tend son élaboration. Comp. avec l'idée de « passoire sociale », STOLERU, *op. cit.*, p. 79 et l'opinion de BALZAC sur les lois, dont il disait qu'elles sont des toiles d'araignées à travers lesquelles passent les grosses mouches et où restent les petites (*La Maison Nucingen*).

Le Rapport PETIT sur l'assurance-maladie ourdit la même expression (Doc. parl., Ch., session 1975-1976, n° 892 du 26-V-1976, p. 518, 3), pour souligner que si l'on touche à un fil du problème de l'assurance-maladie, c'est « toute la structure qui semble se mettre en mouvement ».

⁽²⁷⁴⁾ André MALRAUX, dans *Les chênes qu'on abat*, Paris, Gallimard, 1971, rapporte ce mot du Général de Gaulle : « En 40, la justice sociale était dans la lune ». On s'est depuis attaché à l'en ramener mais rares sont encore les « laboratoires » de droit qui s'attachent à son étude scientifique.

TITRE II

Les principes généraux du droit social ou l'ordre cohérent

par Michel Magrez

Au commencement, Dieu créa la lutte des classes.

Gérard LYON-CAEN

(Hommage à Paul Horion)

1. — Qui oserait reprendre à son compte en droit social cette maxime d'Erasmus : «*Praecepta volo esse pauca, sed optima*»?

Pourtant, l'ordre cohérent de toute discipline repose sur cet impératif.

Faut-il dès lors conclure que le droit social n'existe pas ou pas encore et que l'ancienne appellation de «*législation sociale*» est toujours adéquate pour qualifier cet amoncellement toujours recommencé de textes disparates?

Nous ne voudrions, à ce propos, ni dresser un réquisitoire ni faire un plaidoyer, encore moins présenter une étude exhaustive ou définitive.

Les considérations que l'on va lire sont, à vrai dire, des réflexions dictées par une expérience déjà longue de la pratique journalière du droit du travail et du droit de la sécurité sociale, de ses tribulations, de ses vicissitudes, de ses avatars.

Il nous faudrait commencer par définir le droit social.

Ce sujet a fait couler beaucoup d'encre ⁽¹⁾ mais on peut dégager cependant une large consensus autour des matières qui sont reprises par les codes usuels dans un tome consacré au droit social (Larcier ou Bruylant).

⁽¹⁾ Voir les nombreuses définitions et controverses recensées dans : Hubert FRANK, *Réflexions sur les concepts de droit social, de droit du travail et de droit de la sécurité sociale*, J.T.T., 1977, p. 117 à 122.

2. — Qu'il s'agisse de droit du travail ou de la sécurité sociale des travailleurs salariés, des travailleurs indépendants et, depuis quelque vingt ans, des agents de la fonction publique, un premier commun dénominateur consiste dans l'action permanente et reconnue légalement des organisations syndicales.

Syndicats d'ouvriers, d'employés, de fonctionnaires, de patrons, de travailleurs indépendants tous s'accordent pour, chacun dans son secteur, revendiquer, négocier, élaborer et appliquer le droit professionnel qui régit leurs affiliés et ceux qui ne le sont pas encore et qu'ils désignent sous l'appellation un peu méprisante de «non syndiqués».

Cette volonté monopolistique des organisations syndicales marque de son empreinte le droit positif.

La norme de la «représentativité» traduit en termes juridiques cette réalité sociologique du monopole syndical ; on la trouve à la base des institutions les plus originales du droit social.

Election ou désignation des délégués syndicaux d'entreprise par les travailleurs syndiqués, élection des délégués du personnel au conseil d'entreprise et au comité de sécurité et d'hygiène par tout le personnel de l'entreprise, nomination par arrêté royal des membres des commissions paritaires, du Conseil national du travail, des organismes centraux de la sécurité sociale, désignation de certains administrateurs de grands organismes financiers jusques et y compris la Banque Nationale, des juges et conseillers sociaux : chaque fois, les choix du gouvernement et du chef de l'Etat se sont limités aux organisations représentatives.

On pourrait continuer l'inventaire en citant la conclusion des conventions collectives de travail, des conventions médico-mutualistes en matière de soins de santé, des accords de programmation sociale, les conférences nationales ...

Il y a trois organisations chez les salariés (la C.S.C., la F.G.T.B. et la C.G.S.L.B.) une seule chez les employeurs de l'industrie et du commerce (la F.E.B.), plusieurs chez les travailleurs indépendants et dans les professions libérales ; toutes, elles tirent leur influence de la conjugaison de plusieurs facteurs : nombre important de membres, fidélité des affiliés, stabilité des organes directeurs et des dirigeants, ressources importantes, atténuation de la concurrence entre organisations syndicales ouvrières depuis la création, il y a 15 ans, d'un «front commun» entre la F.G.T.B. et la C.S.C.

Ce monolithisme des organisations professionnelles pèse d'un poids fort lourd sur la décision politique qui, elle, est constamment soucieuse de

préserver l'image de marque du parti en vue des affrontements électoraux dont l'échéance est toujours incertaine.

Enfin, les leaders syndicaux constituent une oligarchie au sens premier du terme ; ils se fréquentent journallement dans de multiples réunions où, sous des aspects fort divers la même question est sur le tapis ; établir et exploiter au mieux les conditions d'un plus grand bien-être social à travers des conjonctures économiques et politiques variables.

Tels sont, à mon avis, les véritables facteurs actuels de la cohérence du droit social et il faut en convenir, cette analyse fait une place bien équilibrée au droit.

C'est vrai mais c'est très compréhensible.

La politique sociale, depuis plus de trente ans, s'est construite sur les notions fondamentales de groupe, d'uniformité et de participation collective.

3. — Notre droit privé et plus particulièrement notre droit civil, reposent sur les notions d'individu, de sujet de droit, de liberté des conventions individuelles, de propriété privée.

Et l'on sait que le contrat de travail et d'emploi furent considérés jusqu'il y a peu comme l'institution centrale de la législation sociale, la seule qui méritât un commentaire quelque peu approfondi de la part des spécialistes.

Or, ces contrats de louage de services — comme on les appelait à l'époque — sont nés du code civil et les dispositions spécifiques de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail et du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi sont toujours interprétées en doctrine et en jurisprudence comme des dérogations au droit commun des obligations et des contrats.

Cette opinion exprimée très nettement par Paul HORION et l'Ecole de Liège ⁽²⁾ est largement admise par la Cour de cassation ⁽³⁾ ; elle ne s'en

⁽²⁾ Législation sociale, éd. 1950, p. 11 ; Micheline JAMOUILLE, *Contrat de travail et contrat d'emploi*, R.P.D.B., compl. III, n° 259 et 319 ; Lucien FRANÇOIS, *A propos de la cession d'entreprise : un arrêt sibyllin* ; J.T.T., 1976, p. 98.

⁽³⁾ L'arrêt du 16 septembre 1969 (J.T.T. 1970, p. 19, note G. MAGREZ-SONG a admis, avant l'entrée en vigueur de la loi du 21 novembre 1969, la validité d'une clause résolutoire dans le contrat d'emploi en cas de mariage de l'employée ; dans le même sens : Cass. 8 juin 1961 (R.D.S. 1962, p. 65), Cass. 17 janvier 1963 (R.D.S. 1963, p. 81) ; Cass. 19 novembre 1964 (Pas. 1965, I.277).

Un même raisonnement très civiliste se retrouve dans l'arrêt du 22 mai 1974 où la Cour de cassation déclare que «le droit de l'employé aux vacances annuelles devant être considéré comme une conséquence nécessaire de l'existence du contrat de louage de services, le double pécule de vacances doit être considéré, en tout cas, comme un avantage acquis en vertu de la convention ...» (R.D.S. 1974, p. 475, note R.G.).

écarte que rarement mais tel fut cependant le cas dans son arrêt du 6 juin 1973 (Pas. 1973. I.924) où elle a jugé que l'employeur peut sans le consentement de son employé céder l'obligation de fournir à celui-ci le travail convenu (4).

La première manifestation qui ébranla cette certitude en la plénitude et l'excellence du droit civil, fut la grève.

Il est hors de propos de faire une nouvelle fois l'histoire du droit de grève mais il faut admettre que l'impact de ce phénomène essentiellement collectif sur une structure individualiste a porté un choc décisif à l'édifice que certains auraient voulu conserver.

De la rupture du contrat à sa suspension fautive puis non fautive, il a fallu l'arrêt de la Cour de cassation du 23 novembre 1967 (5) pour terminer la controverse sur le plan jurisprudentiel mais non sur celui de la doctrine (6) ; l'on constate cependant que la jurisprudence récente (7) a tendance à considérer comme fautif le comportement normal du délégué syndical lors du conflit.

Il faut noter que sur le principe de la grève, le législateur reste obstinément muet et son indécision au sujet de droit de grève des fonctionnaires empêche notre pays de ratifier depuis 1963, la Charte sociale européenne.

Chronologiquement, vinrent ensuite les conventions collectives dont l'histoire remonte également avant la première guerre mondiale.

Le refus justifié des syndicats d'accepter toute forme de personnalité juridique qui aurait entraîné la reconnaissance d'une responsabilité civile a bloqué pendant un demi-siècle la création d'un statut valable de la convention collective ; une association de fait ne pouvait, en effet, conclure une convention en droit civil et donc pas non plus en droit social selon une dépendance qui fut jugée naturelle et nécessaire jusqu'il y a peu.

(4) Cette position qui s'écarte résolument et avec raison du régime de la cession de créance organisé par l'article 1690 du code civil a fait l'objet d'un commentaire réprobateur et inquiet de Lucien FRANÇOIS (Voir article cité ci-dessus) qui, en conclusion, estime que malgré l'hésitation que l'on peut avoir, l'arrêt n'est pas «une consécration des thèses de l'autonomie du droit social ni de la nature juridique institutionnelle de l'entreprise» (p. 100).

(5) Pas. 1968. I.993 ; R.C.J.B. 1968, p. 401, note M. MAGREZ ; Cass. 9 octobre 1970, Pas. 1971. I.113.

(6) Lucien FRANÇOIS, *La Cour de cassation et le droit de grève*, J.T.T. 1971, p. 133 ; ROEIS, *La grève et ses conséquences sur les relations contractuelles* ; J.T.T. 1977, p. 229.

(7) T.T. Charleroi, 24 décembre 1973, J.T.T. 1974, p. 75 ; C.T. Bruxelles 5 février 1973, J.T. 1973, p. 125 ; T.T. Bruxelles, 4 février 1977, J.T.T. 1977, p. 239.

La solution légale, véritablement novatrice de la loi du 5 décembre 1968, accorda la capacité juridique de conclure des conventions collectives et d'ester en justice à leur sujet, aux syndicats ouvriers et patronaux eu égard à leur seule situation de fait ; cette loi va même jusqu'à faire dépendre de la seule volonté exprimée par les syndicats signataires dans chaque convention, le droit pour la partie lésée de réclamer des dommages-intérêts à son partenaire fautif.

4. — Cette reconnaissance de l'originalité profonde du droit du travail contribue très largement à le rendre plus cohérent car elle lui permet d'emprunter sa propre voie et elle lui évite de devoir comme par le passé emprunter les institutions du droit pénal ou du droit administratif pour corriger ce que les solutions du droit civil pouvaient avoir d'aberrant ou de scandaleux.

Que l'on nous comprenne bien : il n'est pas question de nier toute référence au droit civil que l'on jetterait par dessus bord. Comme le dit fort bien Gérard Lyon-Caen : «un affranchissement complet ferait sombrer le droit du travail dans le dénuement et la misère ou dans... le vide juridique»⁽⁸⁾.

Mais il faut reconnaître qu'en Belgique comme en France la «théorie générale des contrats n'est qu'artificiellement plaquée sur le contrat de travail»⁽⁹⁾ et que dès lors, les antinomies peuvent foisonner.

Un exemple suffira à fixer les idées.

Un ouvrier ou un employé syndiqué va se trouver devant un dilemme, ou si l'on veut une antinomie, en cas de grève : son contrat de louage de travail l'oblige à travailler chaque jour sauf en cas d'empêchement légal ; le règlement du syndicat auquel il a le droit de s'affilier c'est-à-dire son contrat syndical lui fait l'obligation de s'abstenir de travailler : la Cour de cassation par son arrêt de 1967 précité en décidant qu'il fallait prendre en considération l'intention réelle du travailleur permet en réalité à ce dernier de choisir entre ces deux obligations antinomiques celle qui aura le pas sur l'autre : on se trouve ici en présence d'un choix fondé sur la raison morale du devoir de solidarité⁽¹⁰⁾.

⁽⁸⁾ *Du rôle des principes généraux du droit civil en droit du travail (première approche)*, Rev. trim. droit civil, 1974, p. 230.

⁽⁹⁾ *Idem.* p. 238.

⁽¹⁰⁾ Paul FORIERS, *Les antinomies en droit*, Etudes publiées par Perelman. Bruylant, 1965, p. 32. Sur l'aspect moral de l'attitude du gréviste, on consultera Jean DABIN, *Liberté du travail*, Pandectes, 1922, tome 114, n° 75.

C'est donc vraisemblablement par un recours plus large aux principes généraux du droit privé que l'on pourra concilier les impératifs de liberté et de solidarité.

Il faudrait éviter une application automatique et inadéquate des règles de droit civil pour découvrir par une recherche scientifique quels sont les principes généraux que ces mêmes règles contiennent ⁽¹⁾.

Il conviendrait ensuite à partir de ces principes généraux de déduire des règles valables en droit social parce qu'elles auront été puisées à l'essence même du droit privé sans avoir été au préalable déformées par les contingences ou les contraintes du droit civil.

Serait-il téméraire de penser que pourraient être reçus comme principes généraux en droit du travail des préceptes tels que : le doute bénéficie toujours au travailleur ; l'employeur ne peut mettre fin à une relation de travail sans préavis ni indemnité ; l'employeur ne peut interdire au travailleur de retrouver un emploi conforme à ses aptitudes ?

Mais nous n'en sommes pas encore à ce stade qui sera vraisemblablement la voie royale du droit social.

Dans notre réflexion sur la cohérence, il faut dire quelques mots de l'itinéraire pénal et administratif qu'à emprunté assez longtemps la « législation » sociale et auquel nous avons déjà fait allusion.

Les premières lois sur la protection des salaires, sur le travail des femmes et des enfants, sur le repos dominical étaient des lois de pure police qui se limitaient à ériger en infractions une série de faits qui, pris isolément, n'auraient peut-être pas donné lieu à une intervention du législateur mais qui, placés dans leur contexte collectif et social, devenaient intolérables et dangereux sur le plan humain.

Ces dispositions étaient de stricte interprétation en raison de leur caractère pénal et, dès lors, toute application souple qui aurait suivi l'évolution technologique et sociale de l'entreprise était malaisée.

5. — En 1945, une aube nouvelle va se lever pour le droit du travail.

En juin 1945 : statut des commissions paritaires qui peuvent conclure des conventions collectives mais que l'on appelle à l'époque : « décisions ».

On n'a pas encore osé sortir du giron civil en accordant le droit de conclure une convention à une association de fait et on a recours pour cette

⁽¹⁾ «Le principe de droit se dégage d'un système que révèle normalement mais pas nécessairement la législation» (W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit*, dans *Journ. Trib.*, 1970, p. 568).

seule raison à la décision administrative pro forma parce qu'elle peut être prise par un collège administratif.

Sans doute, les membres de ces organes sont nommés par le Roi mais ils sont révocables sur simple demande des organisations syndicales qui ont présenté le candidat : système abracadabrant qui a pourtant été confirmée par la loi du 6 décembre 1968, art. 43.

En juin 1947, «accord national» — c'est-à-dire convention collective nationale interprofessionnelle avant la lettre et dès lors informelle — sur les délégations syndicales.

Les employeurs reconnaissent solennellement que les travailleurs syndiqués sont représentés chez eux par le syndicat à qui est reconnu un droit très large de représentation et de négociation et, en échange, les travailleurs reconnaissent l'autorité du chef d'entreprise.

La voie est dès lors ouverte en septembre 1948 au conseil d'entreprise dont les pouvoirs sont réels en matière sociale (gestion des œuvres sociales, élaboration du règlement d'atelier) et pratiquement nuls en matière économique et financière. Mais, déjà, en tant que tel le conseil d'entreprise pose le problème rarement analysé de sa nature juridique.

Dans la théorie classique pour laquelle l'entreprise n'existe juridiquement pas en tant qu'entité puisqu'elle doit s'analyser en une série de contrats de louage de travail et des biens meubles et immeubles affectés par leur propriétaire à la fabrication et à la distribution de produits, le conseil d'entreprise ne peut être expliqué d'aucune façon : c'est une anomalie juridique, une de plus, dans cette législation sociale si confuse et biscornue.

Au contraire, si l'on veut respecter la réalité sociale et l'insérer sans un ordre juridique cohérent, on peut considérer l'entreprise comme une institution sociale dotée d'organes spécifiques : délégation syndicale, conseil d'entreprise et comité de sécurité et d'hygiène, au plan social, conseil d'administration et collège de direction, au plan économique, financier et juridique.

Les contours assez flous de la notion même d'institution ainsi qu'une certaine suspicion à l'égard de sa nature prétendument peu démocratique ⁽¹²⁾ ont beaucoup nui au succès de ce nouveau concept chez les juristes qui sont gens pratiques et concrets.

⁽¹²⁾ Il nous semble symptomatique qu'en 1976, notre collègue Lucien FRANÇOIS rappelle encore qu'«un des premiers soins du régime national-socialiste, en Allemagne, fut d'ériger la communauté d'entreprise en fait juridique distinct d'une combinaison de rapports contractuels» tout en admettant immédiatement que «la thèse institutionnelle» se prête à des

Cependant, les caractères de l'institution tels qu'ils ont été dégagés par la doctrine⁽¹³⁾ : permanence et continuité opposées à l'instantanéité des phénomènes contractuels, organisation structurée, élaboration d'un droit interne, dépersonnalisation, existence d'une hiérarchie nous paraissent devoir retenir l'attention.

Car, si l'on part de ces prémisses, tout l'apport législatif et conventionnel depuis 1948 s'ordonne de lui-même en un édifice qui figure presque l'entreprise participative de l'an 2000 où pour reprendre le slogan électoral d'un syndicat, il y a quelques années, les travailleurs «ont leur mot à dire». Ainsi s'expliquent et se justifient les pouvoirs du conseil d'entreprise d'élaborer et de modifier le règlement de travail, véritable loi de l'entreprise, de négocier la politique de l'emploi, de connaître de tous les aspects économiques, financiers et commerciaux de l'entreprise et la liste des attributions récentes et prévisibles dans un proche avenir sera déjà longue à dresser⁽¹⁴⁾.

Un autre facteur important de cohérence interne du droit du travail est la convention collective de travail telle qu'elle est organisée par la loi du 5 décembre 1968 : grâce à elle, la longue marche du droit du travail semble avoir enfin trouvé la terre promise.

Ayant quitté les terres devenues inhospitalières du droit civil, ayant emprunté les chemins rocailleux du droit pénal et les tristes chaussées du droit administratif, c'est dans la large plaine de la négociation collective

intentions politiques très diverses, réactionnaires ou progressistes entre lesquelles il semble que le seul trait commun soit l'anti-individualisme (A propos de la cession d'entreprise, *art. cit. note b*). Voir également : ANNE-FRANÇOISE DAVID, *A propos d'un critère de la nature juridique, contractuelle ou non, de la relation du travail subordonné : le champ d'application du droit du travail*, dans *Annales de la Faculté de droit de Liège*, 1977, p. 131-141.

⁽¹³⁾ HAURIOU, *Principes de droit public*, 1910, p. 108 à 173 ; BRODERICK, *La notion d'institution de Maurice Hauriou dans ses rapports avec le contrat en droit positif français*, dans *Sur les notions du contrat* ; Archives de philosophie du droit ; tome III, Paris, Sirey, 1968, p. 143 à 160. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui*, Dalloz, 1948, n° 81 à 92 ; VERDIER, *Syndicats*, Dalloz, 1966, n° 93. VAN RYN et HEENEN, *Principes de droit commercial*, 2^e éd., 1976, tome I, p. 37 à 42 ; notre cours de droit collectif de travail, P.U.B., 1975, vol. II, p. 5.

⁽¹⁴⁾ L'intérêt d'utiliser le concept de l'entreprise n'est cependant pas admis unanimement. Notre collègue LYON-CAEN, le rejette catégoriquement car elle jette la confusion et toutes les réformes qui gravitent autour de cette notion (cogestion, participation, etc.) n'ont pas modifié la condition salariale (*art. cité*, p. 234).

Nous ne partageons pas ce point de vue car, à notre avis, cette notion nous paraît la seule qui puisse rendre cohérent un ensemble sans cesse plus important de dispositions légales qui visent expressément une institution socio-économique dont la réalité et le devenir ne sont contestés par personne.

que les conditions de travail et de vie sociale ont retrouvé le sens de l'humain.

La commission paritaire et le Conseil national du travail sont bien ce lieu privilégié où syndicats ouvriers et fédérations patronales négocient d'égal à égal, quand ils le veulent, sans se faire de cadeaux mais en adversaires loyaux, toutes les questions sociales, des plus importantes aux plus minimes.

Ils y ont créé depuis trente ans un droit professionnel qui, à première vue, donne le vertige par son ampleur⁽¹⁵⁾, sa variété, son érotisme et son secret. Oeuvre de non-juristes, sans publication de travaux préparatoires ni parfois de textes pourtant obligatoires, son fleuron le plus étonnant, à ce point de vue, n'est-il pas la convention n° 1 du Conseil national du travail, en date du 12 février 1970, sur la clause spéciale de non-concurrence, qui ne fut pas rendue obligatoire parce qu'elle est illégale?

On comprend aisément que ce droit conventionnel prenne une place prépondérante dans la technique législative la plus récente.

Le Parlement prend l'habitude de voter des lois-cadres sur lesquelles le Conseil national du travail a très souvent donné un avis quand il n'en est pas réellement l'auteur. Celles-ci prévoient, en outre, souvent un aménagement de l'exécution de ces dispositions après consultation ou sur proposition des organes paritaires par convention collective : on peut citer, à ce sujet, les lois sur les contrats de travail, sur le travail, sur la rémunération ; mais l'exemple, à notre avis, le plus parfait remonte à 1963 où lors de la révision de la loi de 1948 sur les prestations d'intérêt public en temps de paix on a confié aux commissions paritaires c'est-à-dire aux interlocuteurs⁽¹⁶⁾ sociaux le pouvoir de déterminer les besoins vitaux de la population en cas de grève alors qu'il s'agit en bonne logique politique d'une matière qui relève exclusivement du Pouvoir exécutif.

Ce foisonnement législatif (sensu lato) traduit bien ce refus de l'égalitarisme étatique national et un retour irrésistible — qu'on l'accepte ou qu'on

⁽¹⁵⁾ Il y a actuellement une centaine de commissions paritaires et environ 250 sous-commissions : de 1970 à 1975, il y a eu 8.192 réunions de commissions paritaires et 3.494 conventions collectives signées soit une moyenne annuelle de 582 ; pendant la même période 2.426 conventions ont été rendues obligatoires par arrêté royal soit 69 % des conventions signées (Rapport triennal 1973-1975 du service des relations collectives de travail du Ministère de l'Emploi et du Travail).

⁽¹⁶⁾ L'expression « partenaires sociaux » est démodée en raison de son sens ambigu qui pourrait faire croire à la disparition de la lutte des classes et de son effet démoralisateur sur les masses.

s'en défende, importe peu — au corporatisme médiéval de la grande époque.

6. — Il ne doit pourtant pas dissimuler l'effort patient du législateur qui, depuis une quinzaine d'années, a voté plusieurs lois qui sans encore codifier le droit du travail tentent cependant de le rendre plus cohérent (17).

Deux grandes lois méritent d'être citées : celle du 6 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et celle du 16 mars 1971 sur le travail, auxquelles il conviendra bientôt d'ajouter la loi relative aux contrats de travail votée récemment par le Sénat (18).

Quelques notions essentielles deviennent peu à peu cohérentes : le travailleur, l'employeur, la relation de travail contractuelle ou quasi-contractuelle, la nullité inopposable au travailleur, la mise en place d'une certaine stabilité de l'emploi, la non-discrimination sexuelle, l'ébauche d'une stabilité du revenu, les sanctions et la surveillance, l'ébauche d'un statut unique pour le travailleur salarié atténuant la distinction de plus en plus théorique et injuste entre l'ouvrier et l'employé et qui, pourtant est reprise telle quelle par la future loi sur les contrats de travail.

Cette dernière question nous donne l'occasion de faire la transition entre le droit du travail et celui de la sécurité sociale.

On sait en effet, que depuis la loi du 7 août 1922, l'employé a droit à son appointement à charge de son employeur pendant les 30 premiers jours de maladie.

Cet appointement (19) garanti était jusqu'en 1960 une règle inconnue en matière de contrat de travail, les ouvriers étant restés malgré le préavis prévu par la loi de 1900 sur le contrat de travail essentiellement des journaliers, le règlement d'atelier pouvant jusqu'en 1965 prévoir la suppression de tout préavis.

Une première étape vers la mensualisation garantie fut franchie par la loi du 20 juillet 1960 qui instaura un salaire hebdomadaire garanti en im-

(17) Georgette MAGREZ-SONG, *La codification du droit du travail*, rapport national belge au IX^e Congrès de la Société internationale de droit du travail et de la sécurité sociale (Munich, 1978), 30 pages.

(18) Doc. parl. Chambre, session 1977, 1978, n^o 293/1.

(19) L'histoire sociale pèse, encore de tout son poids sur le vocabulaire social. Le terme « rémunération » est purement juridique et n'est employé que dans les documents écrits.

La langue parlée garde sa hiérarchie millénaire : l'ouvrier reçoit un salaire qui était à l'origine au XIII^e siècle « l'indemnité du soldat pour acheter son sel » (Robert), l'employé touche un appointement, le fonctionnaire perçoit un traitement, le médecin ou l'avocat acceptent des honoraires dont à l'origine — les temps ont changé pour tout le monde — le montant était laissé à l'appréciation de l'obligé.

posant à l'employeur le paiement pendant 7 jours de 80% du salaire ; après cette première semaine, l'ouvrier est indemnisé par l'assurance maladie-invalidité qui lui verse une indemnité d'incapacité de travail égale à 60% de son salaire perdu.

La seconde étape fut réalisée non par le législateur mais par convention collective : on a ainsi prévu des avantages pécuniaires à la charge exclusive de l'employeur qui s'ajoutent aux avantages légaux préexistants sans pouvoir en modifier évidemment la structure ; ce sont tout d'abord 20% supplémentaires de salaire pendant les 7 premiers jours ; puis, pendant les 23 jours suivants, une indemnité correspondant à 29% de la partie du salaire normal qui ne dépasse pas le plafond de l'assurance maladie-invalidité ⁽²⁰⁾ et à 91,5% pour la partie du salaire normal qui dépasse ce plafond (convention n° 2 du Conseil national du travail du 9 juin 1970, art. 5).

Comme on le voit, si la cohérence et la simplification sont des idéaux ⁽²¹⁾ souvent proclamés par les milieux sociaux, il y a loin de la coupe aux lèvres.

7. — En matière de sécurité sociale, la cohérence est encore impossible à déceler car les bases mêmes de notre système sont toujours en cause.

Les premiers à bénéficier d'un véritable régime de sécurité sociale qui existe depuis plus d'un siècle et qui reste à beaucoup d'égards encore inégalé sont les agents de la Fonction publique : stabilité de l'emploi, pension d'invalidité ou de retraite gratuite et confortable, pension de survie décente, allocation familiale.

Les salariés ont construit leur régime de sécurité sociale par le biais soit de l'assurance commerciale (accidents du travail) soit des assurances sociales (maladie-invalidité, chômage facultatifs jusqu'en 1945) soit de l'assistance ou de la prévoyance d'Etat légalement obligatoires (retraite, survie, allocations familiales). Le caractère hybride de cette origine pèse encore lourdement sur les structures administratives et le droit des prestations.

Le bien-être relatif et, en tout cas, la disparition de la misère dans ces deux classes sociales, joints au désir général de sécurité et à la disparition presque complète de l'esprit d'aventure dans notre société, ont été les facteurs déterminants qui ont incité les professions libérales, les commerçants

⁽²⁰⁾ 50.025 F au 1^{er} janvier 1978.

⁽²¹⁾ A moins qu'il ne s'agisse d'«impératifs» comme disent les syndicalistes ouvriers et patronaux dans leur jargon musclé.

et industriels à réclamer à leur tour un régime de sécurité sociale, en partie autonome (retraite, survie, allocations familiales), en partie plus ou moins greffé sur le régime des salariés (maladie, emploi).

Autre élément fondamental de différenciation : la sécurité sociale est confrontée avec un problème de financement qui prend des proportions toutes différentes de celles qui peuvent exister en droit du travail ⁽²²⁾ où le problème est essentiellement que le prix global de la main-d'œuvre ne rende pas nos produits non-compétitifs sur les marchés extérieurs.

Or, il semble qu'en matière de cotisations sociales comme en matière fiscale, on ait atteint des plafonds difficilement dépassables.

Dès lors, chaque groupe essaie de transférer ses charges chez le voisin ou de les noyer dans la «solidarité nationale» avec l'espoir avoué que les autres groupes sociaux contribueront davantage que lui à cette solidarité grâce à la fiscalité.

Qu'il s'agisse des pensions de fonctionnaires, du chômage des jeunes ou des femmes, de l'invalidité des ouvriers âgés, on se plaint à dénoncer les abus «scandaleux» dès lors qu'on ne prévoit pas pouvoir en profiter.

Une période de stabilisation et de remise en ordre général est nécessaire avant de tenter d'établir une certaine cohérence juridique dans un régime en pleine croissance et qui est, en outre, en raison de son ampleur, un élément essentiel non seulement de la politique sociale mais encore de la politique générale du pays.

Les exemples d'incohérence foisonnent : l'assujettissement partiel à la sécurité sociale de certaines sous-catégories professionnelles laisserait parfois un joueur chinois de mah-jong ; l'aîné des enfants bénéficiaires d'allocations familiales est plus qu'octogénaire ; les cinq toutes puissantes unions nationales de mutualité se ramifient en 1500 mutualités ⁽²³⁾ ; faut-il continuer l'inventaire auquel chaque spécialiste pourrait apporter sa pierre ?

8. — Faut-il désespérer pour autant et attendre que le bouillonnement cesse ?

Il n'y paraît pas et il est symptomatique que la commission juridique de

⁽²²⁾ Pour le régime des travailleurs salariés, on estime qu'en 1978, les recettes en cotisations seront de l'ordre de 400 milliards et les subsides de l'Etat de l'ordre de 180 milliards.

⁽²³⁾ On raconte, dans les milieux de la sécurité sociale, cette histoire prétendument véridique d'un contrôleur de l'I.N.A.M.I. qui dut attendre la fin de la messe pour commencer le contrôle d'un mutualité parce que le prêtre officiant en était le seul employé.

l'Association internationale de sécurité sociale (24) a décidé d'étudier par une enquête mondiale les principes généraux sur lesquels se fonde le droit aux prestations sociales.

Les premiers échanges de vue à ce sujet ont montré qu'il est presque certain que seront considérés comme principes généraux du droit de la sécurité sociale, entre autres, le droit aux prestations définies dans la convention n° 102 de l'O.I.T. sur la norme minimum de la sécurité sociale et qui a été approuvée par la loi belge du 11 septembre 1959 (25) ; il conviendrait probablement d'y ajouter l'égalité de traitement quelle que soit la nationalité ou la religion du bénéficiaire, la totalisation des périodes d'assujettissement passées sous différents régimes nationaux ou étrangers.

Les cours et tribunaux du travail auront un rôle important dans l'élaboration d'un ordre cohérent mais en cette matière, c'est le législateur qui peut encore faire œuvre plus utile ; malheureusement, il est légitimement plus préoccupé de colmater les brèches financières que de dégager des normes générales du droit.

Peut-être faudra-t-il un jour confier à un commissaire royal le soin de réaliser un code de la sécurité sociale?

Pourtant, des efforts méritoires ont déjà été faits sur le plan de la gestion administrative des organismes centraux par la loi du 25 avril 1963 et sur celui de la gestion budgétaire et financière par la loi du 16 mars 1954 ; le contrôle qui en est résulté est assuré avec sérieux mais non sans lourdeur par des reviseurs d'entreprise, les ministres compétents, l'inspection des finances, les commissaires du gouvernement et la Cour des comptes (26).

Mais les notions qui fondent le droit aux prestations n'ont pas bénéficié du même effort de coordination : le cotisant, le bénéficiaire, la rémunération (27), la détermination de la prestation, le cumul de plusieurs presta-

(24) L'A.I.S.S. est une association qui groupe les institutions de sécurité sociale dans le monde entier (115 pays) et qui a des liens fort étroits avec le B.I.T. où elle a d'ailleurs son siège.

(25) Il s'agit des prestations de chômage, de vieillesse, en cas d'accident du travail et de maladie professionnelle, des prestations familiales, de maternité, d'invalidité, de survivant, des soins médicaux, des indemnités de maladie.

(26) Cf. notre étude : *La gestion publique de la sécurité sociale*, dans *Rev. b. de sec. soc.*, 1968, p. 198 à 241.

(27) Sur les diverses définitions de la rémunération en droit du travail et en droit de la sécurité sociale : VAN HONSTE, *Considérations sur la notion de «rémunération»* ; J.T.T. 1977, p. 1 à 10.

tions, la récupération de l'indu⁽²⁸⁾ pour ne citer que celles-là sont autant de notions qui trop souvent varient selon le secteur où elles figurent.

En outre, la sécurité sociale tend à devenir un droit non professionnel et ne serait le coût de l'alignement sur le régime le plus favorable, il est fort probable que de nombreux secteurs seraient rapidement unifiés non sur une base professionnelle mais nationale.

L'évolution semble écarter les relations professionnelles comme fondement du droit aux prestations de la sécurité sociale car celle-ci tendra toujours par sa philosophie, ses nécessités financières et ses contraintes démographiques à se donner la base la plus large possible.

Il est dès lors naturel que les principes généraux et la cohérence soient différents en droit du travail et en droit de la sécurité sociale.

Les points de contact entre les deux droits auront tendance à s'estomper ; la plupart d'entre eux apparaissent déjà comme des survivances de temps révolus.

Sans vouloir conclure un sujet aussi vaste et en pleine élaboration, on peut se demander si les principes généraux du droit du travail ne naîtront pas de la négociation et de la concertation dans la vie de l'entreprise participative ou autogérée selon l'idéologie des uns et des autres — mais toujours intégrée davantage dans la vie sociale de la Nation ; l'entreprise assume désormais une fonction publique bien plus qu'elle n'est une source de bénéfices capitalistes.

Quant aux principes généraux de la sécurité sociale, on les verra probablement se dégager lentement de cette vocation solidariste à plus de bien-être quelles que soient les facultés contributives et le passé professionnel des bénéficiaires⁽²⁹⁾.

Ce qui est actuellement des principes directeurs de politique sociale deviendra probablement des principes généraux de droit.

Comme le disait si justement, il y a plus de quinze ans, notre regretté collègue Henri Buch : « Si le droit social témoigne de si sérieuses difficultés à réaliser une certaine cohérence pour ne pas parler d'une unité ..., ne doit-on pas penser que l'absence de principes généraux dégagés par cette branche du droit n'est pas étrangère à cette situation »⁽³⁰⁾.

(28) LECLERCQ, *L'indu dans le droit de la sécurité sociale*, R.D.S. 1975, p. 393 à 431 ; R.D.S. 1976, p. 433 à 494 ; Rev. b. de séc. soc., 1978, p. 1 à 76.

(29) GUY SPITAEIS, *Réflexions sur la politique de sécurité sociale*, Ed. U.L.B., 1973, p. 21 ; PERIN, *La sécurité sociale comme mythe et réalité*, dans *Revue belge de sécurité sociale*, 1966, p. 1072.

(30) H. BUCH, *La notion des principes généraux du droit*, dans *Rev. dr. intern. et dr. comp.*, 1962, p. 67.

Tenter de les découvrir dès à présent, relèverait à notre avis, de la futurologie : ce n'est pas notre propos ; «l'œuvre du juriste est la seule qui demeure quand le tumulte des révolutions s'est apaisé» ⁽³¹⁾.

⁽³¹⁾ Georges RIPERT, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, Paris, L.G.D.J., 1951, p. 348.

TITRE III

Le rôle des conventions collectives ou l'élaboration parallèle

par Georgette Magrez-Song

«Le droit est le travail sans relâche, et non pas seulement le travail de la puissance publique, mais celui de tout le peuple».

R. VON IHERING
(Le combat pour le droit)

INTRODUCTION

La pratique de la négociation collective est apparue très tôt en Belgique mais avant la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives et les commissions paritaires, notre droit ne comportait pas de textes législatifs donnant un statut aux conventions collectives de travail.

Le phénomène des conventions collectives est lié étroitement à l'existence, dans notre pays, d'organisations représentatives de travailleurs et d'employeurs très puissantes qui, sans avoir de forme juridique ni de droits, ni d'obligations, ont bouleversé les rapports juridiques en droit social ⁽¹⁾.

Après la seconde guerre mondiale, sous l'impulsion du pacte de solidarité sociale qui avait été conclu, clandestinement, entre les représentants du patronat et des travailleurs sous l'Occupation allemande, le

⁽¹⁾ Dans une étude de M. Jean NEUVILLE parue dans le Bulletin hebdomadaire du CRISP du 22 octobre 1971, on relève que le taux de syndicalisation en Belgique était en 1969 de 70,92% : soit 81,39% pour les ouvriers, 37,98% pour les employés et 71,32% pour les agents des services publics.

législateur reconnu aux organisations professionnelles d'employeurs et de travailleurs, un droit de négociation collective en créant et en donnant un statut légal à des organes se situant à tous les niveaux de la vie sociale : l'entreprise, la branche d'activité, le niveau national et interprofessionnel ⁽²⁾.

Quant aux délégations syndicales du personnel des entreprises, ce sont les organisations de travailleurs et d'employeurs qui en déterminèrent elles-mêmes le statut par un accord conclu en 1947 qui fut revu en 1971 par la convention collective conclue au Conseil national du travail, le 24 mai 1971.

Nous retiendrons principalement pour notre étude les commissions paritaires et le Conseil national du travail, en raison de l'importance de leur rôle sur le plan conventionnel. En effet, depuis 1968, la loi a conféré aux commissions paritaires, le droit de conclure, dans leur branche d'activité, des conventions collectives de travail qui peuvent à leur demande, être rendues obligatoires par arrêté royal.

Le Conseil national du travail peut exercer la même compétence ; en outre, cet organe paritaire peut remplir les missions d'une commission paritaire, lorsque celle-ci n'a pas été instituée ou qu'elle ne fonctionne pas.

La loi de 1968 a défini le statut des conventions collectives et leur a conféré une certaine force obligatoire même lorsqu'elles ne sont pas ratifiées par arrêté royal ou qu'elles sont conclues entre les organisations de travailleurs et d'employeurs en dehors du Conseil national du travail ou d'une commission paritaire.

L'article 51 de cette loi a introduit dans le droit du travail une disposition d'ordre public qui établit la hiérarchie des sources des obligations dans les relations de travail entre les employeurs et les travailleurs ⁽³⁾.

⁽²⁾ Statut des commissions paritaires (arrêté-loi du 9 juin 1945 remplacé par la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires).

Création des Conseils d'entreprise, des Conseils professionnels et du Conseil central de l'économie (loi portant organisation de l'économie du 20 septembre 1948).

Création du Conseil national du travail (loi du 29 mai 1952 complétée par la loi du 5 décembre 1968 précitée).

Création des Comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux publics (loi du 10 juin 1952).

⁽³⁾ Selon l'article 51 de la loi du 5 décembre 1968, cette hiérarchie est la suivante :

1. la loi dans ses dispositions impératives ;
2. les conventions collectives de travail rendues obligatoires selon l'ordre suivant :
 - a) celles conclues au sein du Conseil national du travail ;

Cette hiérarchie démontre à suffisance, l'importance qui a été donnée aux conventions collectives de travail, et l'on doit constater l'épanouissement de ce type de réglementation dont l'importance, tant qualitative que quantitative, a permis de parler à leur propos, de «législation parallèle» (4). Cette réglementation professionnelle est étroitement liée aux objectifs de l'actualité de la politique sociale que celle-ci soit axée à un certain moment sur le rapprochement du statut des ouvriers et des employés, sur la participation des travailleurs à la politique de l'emploi dans l'entreprise, sur la politique des salaires ou sur la résorption du chômage.

On peut dès lors se demander si l'écllosion de cette réglementation professionnelle en marge de l'action législative, dont le principe dominant est l'autonomie des organisations professionnelles, n'en fait pas un concurrent de la réglementation émanant de la puissance publique (5) et comme l'affirment certains auteurs, on ne peut ignorer que la convention collective de travail apparaît comme une véritable «loi» du milieu professionnel (6).

- b) celles conclues au sein d'une commission paritaire ;
- c) celles conclues au sein d'une sous-commission paritaire ;
- 3. les conventions collectives de travail non rendues obligatoires lorsque l'employeur est signataire ou est affilié à une organisation signataire de ces conventions selon l'ordre suivant :
 - a) celles conclues au sein du Conseil national du travail ;
 - b) celles conclues au sein d'une commission paritaire ;
 - c) celles conclues au sein d'une sous-commission paritaire ;
 - d) celles conclues en dehors d'un organe paritaire ;
- 4. la convention individuelle écrite ;
- 5. la convention collective de travail conclue au sein d'un organe paritaire et non rendue obligatoire, lorsque l'employeur bien que non signataire ou non affilié à une organisation signataire ressorti à l'organe paritaire au sein duquel la convention a été conclue ;
- 6. le règlement de travail ;
- 7. la loi dans ses dispositions supplétives ;
- 8. la convention individuelle verbale ;
- 9. l'usage.

(4) GODEFROID X., *Les clauses créatrices d'obligations dans les conventions collectives. Tribunal compétent*, J.T.T., 1972, p. 225.

(5) LE BRUN, J., *Convention collective et puissance publique en droit belge*, rapport présenté à la V^e journée d'études juridiques Jean Dabin, 14 novembre 1969, Faculté de droit, Université catholique de Louvain, p. E-1.

(6) A. F. DAVID, *A propos d'un critère de la nature juridique, contractuelle ou non, de la relation du travail subordonné : le champ d'application du droit du travail*, Annales de la Faculté de droit, Liège, 1977, n° 1-2, p. 120.

1^{re} PARTIE — LE STATUT DES CONVENTIONS COLLECTIVES

CHAPITRE I. — DÉFINITION DE LA CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL

L'article 5 de la loi du 5 décembre 1968 définit la convention collective du travail comme étant «un accord conclu entre une ou plusieurs organisations de travailleurs et une ou plusieurs organisations d'employeurs ou un ou plusieurs employeurs déterminant les relations individuelles et collectives entre employeurs et travailleurs au sein d'entreprises ou d'une branche d'activité et réglant les droits et obligations des parties contractantes».

Cette définition correspond à la réalité actuelle des faits et traduit en règle de droit ce qui n'était, jusqu'à la loi de 1968, que définition doctrinale. Il semble dès lors que désormais toute controverse sur la nature juridique de la convention collective, est devenue sans objet : la loi a dit très clairement ce qu'elle est (7).

La convention collective peut comporter deux parties : une partie normative et une partie créatrice d'obligations qui définit les droits et obligations des parties contractantes.

Les dispositions normatives sont l'objet principal de la convention qui est d'établir des règlements qui intéressent les employeurs et les travailleurs, elles peuvent être individuelles ou collectives.

Les dispositions normatives individuelles concernent les relations individuelles entre l'employeur et le travailleur (contrat, rémunération, durée du travail, vacances, avantages complémentaires à la sécurité sociale) ; quant aux dispositions normatives collectives, elles concernent les relations collectives (conseils d'entreprise, délégations syndicales, fonds de sécurité d'existence, critères généraux de licenciement ou d'embauchage, hygiène et sécurité dans l'entreprise ...) (8).

La distinction entre les dispositions normatives individuelles et les dispositions normatives collectives est importante car elle est assortie dans la loi d'effets juridiques différents sur le plan pratique. En effet, les premières ont dans certains cas une force obligatoire plus étendue que les secondes (art. 26 de la loi de 1968) et restent en vigueur même après l'ex-

(7) MAGREZ M., *Droit collectif de travail*, Volume II, Presses universitaires de Bruxelles, 1975, pp. 96 et 97.

(8) La nature juridique de certaines de ces dispositions normatives collectives a conduit la doctrine à s'interroger à son propos : Voy. dans ce sens : M. JAMOULLE et H. F. DAVID, *Conventions collectives et avantages réservés aux syndiqués*, J.T.T. 1972, pp. 113 à 118.

piration de la convention collective qui les a créées tant qu'une nouvelle convention n'est pas entrée en vigueur (art. 22 de la loi de 1968).

Quant aux dispositions obligatoires qui concernent les droits et obligations que la convention fait naître entre les organisations de travailleurs et les organisations d'employeurs signataires, il faut souligner qu'elles ne lient que les co-contractants et qu'elles n'ont aucune portée réglementaire. C'est le cas pour les clauses de dénonciation ou de révision, généralement prévues dans les conventions collectives conclues au Conseil national du travail, qui permettent aux parties contractantes, de dénoncer moyennant un préavis de trois à six mois ou de demander la révision de leurs conventions. Il en est de même pour les conventions conclues en commission paritaire, qui sont souvent assorties de clause de «paix sociale» dont la transgression entraîne des sanctions pécuniaires importantes par le biais des clauses de garantie syndicale ou des fonds de sécurité d'existence en l'absence de personnalité juridique dans le chef des syndicats (*).

CHAPITRE 2 — PARTIES CONTRACTANTES

Les parties contractantes au niveau des organes paritaires sont les organisations représentatives de travailleurs et d'employeurs et en dehors de ces organes, une ou plusieurs de ces organisations de travailleurs et d'employeurs ou un ou plusieurs employeurs.

§ 1^{er} — Détermination des organisations représentatives

Pour être représentatives, les organisations de travailleurs et d'employeurs doivent être interprofessionnelles, constituées sur le plan national et représentées au Conseil central de l'économie et au Conseil national du travail. Les organisations de travailleurs doivent en outre compter au moins 50.000 membres (art. 3).

Les organisations professionnelles affiliées ou faisant partie d'une organisation interprofessionnelle représentative, ont également ce caractère.

En outre, certaines organisations professionnelles d'employeurs ne fai-

(*) A. LHOIR, *Surchauffe économique et Paix sociale — Conventions collectives et Progrès social*, Socialisme, mars 1970, p. 186. Voy. aussi : la loi du 7 janvier 1958 concernant les fonds de sécurité d'existence (M.B. 7.2.1958) qui permet aux commissions paritaires d'instituer ces fonds par convention collective de travail. Leur rôle est fort important en matière de financement et d'octroi d'avantages sociaux dans certains secteurs.

sant pas partie des organisations dont nous venons de parler, peuvent être déclarées représentatives dans une branche d'activité par le Roi sur avis du Conseil national du travail.

Cette faculté a été fréquemment utilisée ; l'avis du Conseil national du travail a été requis une soixantaine de fois. Dans ce cas, un rapport du service des relations collectives du travail du Ministère de l'emploi et du travail est transmis à cet organe, après une enquête faite à l'aide d'un questionnaire établi par ce service.

La décision, quant à la reconnaissance ou non de la représentativité de ces organisations appartient en définitive au Ministre et, en cas de décision favorable, ces organisations sont reconnues comme représentatives par un arrêté royal, ce qui leur permet de siéger au sein de la commission paritaire ⁽¹⁰⁾.

Sont, en outre, considérées comme représentatives du côté des employeurs, les organisations interprofessionnelles et professionnelles de classes moyennes qui sont agréées conformément à la loi du 6 mars 1964 portant organisation des classes moyennes.

Le nombre des membres du Conseil national du travail et les modalités de leur présentation, sont fixés par un arrêté royal du 24 juin 1952, modifié le 20 mars 1961.

La désignation des membres effectifs ou suppléants du Conseil, se fait par arrêté royal sur présentation au Ministre de l'emploi et du travail, de listes doubles de candidats par les organisations les plus représentatives des employeurs et des travailleurs.

Les arrêtés nommant les membres du Conseil déterminent que ces personnes appartiennent soit au groupe des travailleurs ou soit au groupe des employeurs, mais ne citent pas nommément les organisations en tant que telles. La répartition entre les organisations interprofessionnelles qui sont actuellement considérées comme représentatives, résulte en fait d'une détermination purement administrative qui a été reprise en tête des conventions collectives de travail conclues au Conseil national du travail pour désigner les organisations signataires des conventions collectives interprofessionnelles.

Actuellement, les organisations interprofessionnelles d'employeurs et de travailleurs sont les suivantes :

⁽¹⁰⁾ Rapport triennal du Service des Relations collectives de travail — 1970-1971-1972, Ministère de l'emploi et du travail, p. 66.

chez les employeurs :

- la Fédération des entreprises de Belgique ;
- le Belgische Boerenbond ;
- la Fédération nationale des Unions professionnelles agricoles ;
- l'Alliance agricole belge ;
- les organisations de classes moyennes agréées conformément à la loi du 6 mars 1964 portant organisation des classes moyennes ;

chez les travailleurs :

- la Confédération des syndicats chrétiens ;
- la Fédération générale du travail de Belgique ;
- la Centrale générale des syndicats libéraux de Belgique.

En ce qui concerne les commissions paritaires, il y a lieu de remarquer que la répartition des mandats entre les organisations d'employeurs qui sont retenues pour être représentées au sein d'une commission paritaire, est effectuée en fonction de l'importance des organisations : le nombre de membres et le nombre de travailleurs occupés par ces membres.

En ce qui concerne les organisations de travailleurs, on examine également la représentativité des organisations dans une branche d'activité déterminée en tenant compte des résultats obtenus lors des dernières élections syndicales dans les entreprises ; c'est ainsi que l'on remarque que la Centrale générale des syndicats libéraux de Belgique n'est pas représentée dans certaines commissions paritaires.

§ 2 — *Droit d'ester en justice des organisations*

La loi donne à ces organisations une capacité limitée d'ester en justice tant en demandant qu'en défendant (art. 4).

Ces organisations peuvent agir aussi bien pour les droits qui leur sont reconnus par cette loi que pour les droits qui sont reconnus à leurs membres par les conventions collectives de travail conclues par elle. Elles possèdent une action subrogatoire qui leur permet de se substituer à leurs membres pour faire respecter à leur profit les droits qu'ils tiennent d'une convention collective de travail (dispositions normatives individuelles ou collectives) ⁽¹¹⁾.

Ce droit des organisations ne porte cependant pas atteinte à celui des membres d'agir personnellement.

⁽¹¹⁾ Doc. Parl., Sénat, Session 1966-1967, n° 148, p. 13.

D'autre part, en ce qui concerne les dispositions obligatoires de la convention, les dommages-intérêts découlant de l'inexécution des obligations des parties résultant d'une convention (basée entr'autres sur les articles 1142, 1146, 1153 et 1382 du code civil), ne peuvent pas être réclamés aux organisations sauf dans l'hypothèse où les parties contractantes l'auraient prévu expressément dans leur convention (art. 4 précité).

Les organisations sont représentées en justice par la personne qui est chargée de la gestion journalière.

CHAPITRE 3 — ORGANISATIONS ET PERSONNES LIÉES PAR UNE CONVENTION

Toute convention lie de plein droit :

- a) les organisations qui l'ont conclue et les employeurs qui sont membres de ces organisations ou qui ont conclu la convention, à partir de la date de son entrée en vigueur ;
- b) les organisations et employeurs qui adhèrent à la convention et les employeurs membres de ces organisations à partir de l'adhésion ;
- c) les employeurs qui s'affilient à une organisation liée par la convention, à partir de leur affiliation ;
- d) tous les travailleurs d'un employeur lié par la convention (art. 19).

Cette disposition a mis fin aux incertitudes en déterminant les personnes et les organisations liées par une convention collective de travail non rendue obligatoire, qu'elle soit conclue ou non dans un organe paritaire : Commission paritaire ou Conseil national du travail.

En cas de cession totale ou partielle de l'entreprise, le nouvel employeur est tenu de respecter les conventions qui liaient son prédécesseur (art. 20).

En cas de modification du champ d'application d'une commission ou sous-commission paritaire, les conventions conclues au sein de celle-ci continue à lier les employeurs et les travailleurs auxquels elles s'appliquaient avant la modification jusqu'à ce que la commission ou la sous-commission dont ils relèvent, après cette modification, ait réglé l'application à ces employeurs et travailleurs des conventions conclues en son sein (art. 27).

D'autre part un employeur ne peut échapper à l'application des dispositions normatives d'une convention en se désaffiliant de l'organisation patronale car il reste lié par cette convention tant qu'elle n'est pas modifiée d'une manière entraînant un changement notable des obligations qui en découlent (art. 21).

Les employeurs et travailleurs, autres que ceux qui sont énumérés par l'article 19 précité, sont également liés par les clauses d'une convention conclue au sein d'un organe paritaire qui ont trait aux relations individuelles du travail sauf dérogation expresse prévue par une clause écrite dans le contrat de louage de travail individuel (art. 26).

Ces personnes, tiers à la convention, ne sont évidemment liées par les dispositions individuelles normatives que si elles relèvent de l'organe paritaire au sein duquel la convention a été conclue et si elles sont visées par le champ d'application défini par la convention.

Enfin, il faut souligner que le contrat de louage de travail individuel implicitement modifié par une convention collective de travail subsiste tel quel lorsque la convention cesse de produire ses effets, sauf clause contraire dans la convention même (art. 23).

CHAPITRE 4 — FORMALITÉS ET DÉPÔT OFFICIEL DE LA CONVENTION

La validité des conventions est soumise au respect de formalités substantielles et notamment des conditions de forme (nécessité d'un écrit, emploi des langues, signature, mentions obligatoires) et de publicité.

Ces conventions collectives doivent être déposées au Ministère de l'emploi et du travail ; il en est de même pour l'adhésion à une convention et pour sa dénonciation ; le dépôt est refusé lorsque la convention ne respecte pas les formes substantielles (art. 18, alinéas 1 et 2).

Selon l'exposé des motifs de la loi de 1968, «le dépôt est une formalité substantielle terminale sans laquelle l'existence légale de la convention collective de travail demeure paralysée ... Cette importance que revêtira désormais la formalité de dépôt peut se comprendre du fait que la convention collective non rendue obligatoire est source de droit, non seulement pour les parties, mais aussi pour les tiers. Or, sans publicité, ces derniers sont incapables de savoir à quoi ils sont tenus, et sans dépôt la publicité est irréalisable» (12).

Pour les conventions collectives conclues au sein d'un organe paritaire, un avis au Moniteur belge publie leurs objet, date, durée, champ d'application et lieu de dépôt ; leur dénomination est publiée par la même voie.

Dans le cadre de l'article 26 précité (cf. chap. 3), les dispositions normatives individuelles sont applicables aux employeurs et travailleurs tiers, quinze jours après la publication de cet avis.

(12) Doc. Parl., Sénat, n° 148, précité, p. 27.

A ce sujet, il faut regretter que ces avis officiels n'aient pas été publiés dans les délais minimums souhaités ; le système de publicité mis en œuvre par la loi a été ainsi contrarié.

On constate d'autre part que certaines conventions collectives et notamment celles qui sont conclues au niveau des entreprises, ne sont pas déposées alors que la loi du 5 décembre 1968 ne distingue pas pour le dépôt entre les conventions conclues au sein d'organes paritaires ou en dehors de ces organes ⁽¹³⁾.

CHAPITRE 5 — EXTENSION DE LA FORCE OBLIGATOIRE D'UNE CONVENTION COLLECTIVE CONCLUE AU SEIN D'UN ORGANE PARITAIRE

Selon l'article 28 de la loi, la convention conclue au sein d'un organe paritaire peut être rendue obligatoire par le Roi, à la demande de l'organe ou d'une organisation représentée au sein de celui-ci.

Le Ministre peut demander l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat sur un projet d'arrêté royal rendant obligatoire une convention collective de travail (art. 63).

Si le Ministre estime ne pas pouvoir proposer au Roi de rendre la convention obligatoire, il en fait connaître les motifs à l'organe paritaire intéressé.

1. *Personnes liées*

La convention rendue obligatoire lie tous les employeurs et travailleurs qui relèvent de l'organe paritaire et dans la mesure où ils sont compris dans le champ d'application défini dans la convention (art. 31).

2. *Entrée en vigueur et rétroactivité*

L'arrêté royal rendant obligatoire la convention à effet à partir de la date d'entrée en vigueur de celle-ci (art. 32).

En aucun cas, l'arrêté ne peut rétroagir plus d'un an avant sa publication.

Cette disposition est basée sur la thèse défendue par le Conseil d'Etat selon laquelle une convention collective rendue obligatoire peut produire effet pour le passé mais que la rétroactivité doit être maintenue dans les limites d'un délai raisonnable.

⁽¹³⁾ Rapport triennal du Service des Relations collectives de travail — 1970-71-72, précité, p. 70.

Rapport triennal du même service — 1973-1974-1975, p. 38.

D'après lui, la prévention et la conciliation des différends entre chefs d'entreprise et travailleurs qui sont du ressort des commissions paritaires ou du Conseil national du travail supposent, en effet, des négociations entre les organisations les plus représentatives des deux catégories et postulent implicitement la possibilité de faire rétroagir leurs décisions (Doc. Parl. n° 148, p. 38).

Selon la Cour de Cassation, la règle selon laquelle l'arrêté royal sort ses effets à la date fixée par la convention elle-même avec une rétroactivité d'un an au plus est générale et s'applique aux employeurs, tiers à la convention qu'ils aient fait usage ou non du droit que le donnait l'article 26 précité de déroger à la convention par contrat individuel en ce qui concerne les clauses individuelles (14).

3. *Fin de la convention*

L'article 33 de la loi prescrit que l'arrêté royal rendant obligatoire une convention collective à durée déterminée cesse de produire ses effets à l'expiration de cette durée.

Si une convention à durée indéterminée ou une convention à durée déterminée comportant une clause de reconduction est régulièrement dénoncée, l'arrêté qui l'a rendue obligatoire est abrogé par le Roi à partir de la date à laquelle la convention prend fin.

Un arrêté royal peut abroger totalement ou partiellement, d'initiative ou à la demande d'une organisation qui a conclu la convention, l'arrêté ayant rendu celle-ci obligatoire lorsque cette convention ne répond plus à la situation et aux conditions qui ont justifié l'extension de la force obligatoire (art. 34).

L'exercice de ce pouvoir est cependant subordonné à l'accord préalable de l'organe paritaire compétent.

Le Ministre peut également faire abroger un arrêté qui rend obligatoire une convention qui contient des dispositions frappées de nullité il en avise préalablement l'organe intéressé. Remarquons que dans ce cas l'exercice de ce pouvoir n'est pas subordonné à l'accord préalable de l'organe paritaire compétent.

(14) Cass. 28 mars 1973, Pas. 1973, I, 721.

Cass. 28 novembre 1973, Pas. 1974, I, 340.

Cass. 29 février 1968, conclusions du Procureur général Hayoit de Termicourt, Pas. 1968, I, 819.

Contra : MAZY, *Conventions collectives et commissions paritaires*. Revue du travail 1970, pp. 611 à 613.

CHAPITRE 6 — CONDITIONS DE VALIDITÉ DES CONVENTIONS

La loi prévoit que les conventions ou certaines de leurs dispositions peuvent être frappées de nullité lorsqu'elles dérogent à des dispositions impératives, confient le règlement des litiges individuels à des arbitres, sont contraires à certaines conventions ou ne respectent pas les formalités prescrites par la loi.

§ 1. *Respect des dispositions impératives*

Selon l'article 9, sont nulles les dispositions d'une convention contraires aux dispositions impératives des lois et arrêtés, des traités et règlements internationaux obligatoires en Belgique.

A ce sujet, il y a cependant lieu de faire remarquer que certaines dispositions légales permettent au Roi, sur proposition de la commission paritaire compétente, et après avis du Conseil national du travail, de proposer des dérogations à des règles d'ordre public (Ex. : Repos dominical, Durée de travail).

On admet aussi que les conventions collectives peuvent contenir dans certains cas des dispositions plus favorables aux travailleurs que celles qui sont contenues dans les lois et règlements (cf. Avis du Conseil d'Etat, *infra* § 3).

§ 2. *Interdiction de l'arbitrage dans les litiges individuels*

Selon l'article 9, sont également nulles les dispositions d'une convention qui confient le règlement de litiges individuels à des arbitres.

La loi laisse ouverte la possibilité de confier la solution de litiges collectifs à des arbitres⁽¹⁵⁾. L'exposé des motifs et l'avis du Conseil d'Etat précisent que l'interdiction des clauses compromissaires ne visant que les dispositions normatives individuelles de conventions collectives, en ce qui concerne les dispositions obligatoires, les parties sont libres de recourir à de telles clauses.

§ 3. *Hierarchie des conventions*

L'article 10 de la loi établit une hiérarchie entre les conventions collectives de travail selon qu'elles sont conclues au sein du Conseil national du travail, d'une commission paritaire, d'une sous-commission paritaire ou en dehors d'un organe paritaire et frappe de nullité les dispositions des con-

⁽¹⁵⁾ Doc. Parl., Sénat, n° 148, précité, p. 21 et p. 106.

ventions qui seraient contraires à une convention conclue dans l'organe de rang supérieur.

Les travaux préparatoires de cet article examinent longuement la question de l'interprétation du mot «contraire».

Selon le Conseil d'Etat, «la question n'est pas de savoir si la dérogation est ou non plus favorable aux travailleurs, mais si la convention collective de travail déroge effectivement à la disposition impérative» (avis du Conseil d'Etat, Doc. Parl., précité, pp. 105, 106, 111 et 112 et Doc. Parl., Sénat, Session 1961-1968, n° 78, p. 65).

Dans le même sens, le Ministre a précisé que si, par exemple, le Conseil national du travail a pris une décision minimale dans un cas déterminé, une commission paritaire peut prendre une décision plus favorable ; elle ne pourrait pas le faire si le Conseil national stipule dans sa décision que celle-ci constitue un maximum (Doc. Parl., Chambre, session 1968-1969, n° 176-2, p. 22).

§ 4. *Formalités prescrites par loi*

Les conventions sont frappées de nullité si elles ne respectent pas les formalités substantielles qui concernent aussi bien le mode de conclusion de la convention (écrit, quorum requis des membres, langue ...) que son contenu, sa fin, l'adhésion des tierces parties et sa publicité (dépôt au Ministère de l'emploi et du travail de toutes les conventions et publication au Moniteur des conventions conclues au sein des organes paritaires) (art. 14 à 18, 25, 30, 47 et 64 de la loi).

CHAPITRE 7 — SANCTIONS PÉNALES ET ADMINISTRATIVES

Selon l'article 56 de la loi, l'employeur, ses préposés ou mandataires coupables d'infraction à une convention rendue obligatoire sont punis d'un emprisonnement de 8 jours à un mois et d'une amende de 26 à 500 F, ou d'une de ces peines seulement.

Une amende administrative de 500 F à 10.000 F peut également être appliquée à l'employeur qui enfreint une disposition d'une convention rendue obligatoire par arrêté royal (art. 1^{er}, 14^o de la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales).

La question se pose de savoir si les conventions collectives de travail

rendues obligatoires peuvent avoir un effet rétroactif au point de vue pénal ⁽¹⁶⁾.

Selon l'article 2, al. 1^{er} du Code pénal, nulle infraction ne peut être punie de peine qui n'était pas prévue par la loi avant qu'elle fût commise.

Partant du principe que les conventions collectives de travail rendues obligatoires par arrêté royal, sauf disposition contraire dans l'arrêté royal, entrent en vigueur dix jours après la date de la publication au Moniteur belge de l'arrêté royal qui les rend obligatoires, il faut conclure que seules les infractions commises après cette période de dix jours sont sanctionnées pénalement.

Cependant, selon l'exposé des motifs, il y a lieu de distinguer d'une part les dispositions des conventions contenant des obligations de faire (exemple : octroi d'un jour de congé remplaçant un jour férié ou réduction de la durée du travail) et d'autre part celles contenant des obligations de donner (majoration de rémunération).

Dans le second cas, lorsque cette obligation consiste, par exemple, dans le paiement d'une somme à titre soit de rémunération, soit d'un autre avantage, la disposition rétroactive emporte l'obligation pour l'employeur de payer les arriérés dix jours après la publication de l'arrêté royal.

Au cas où l'employeur ne respecte pas cette obligation, il peut être poursuivi au point de vue pénal (Doc. Parl., n° 148, p. 63 et 64).

2^e PARTIE — CONTENU DES CONVENTIONS COLLECTIVES DE TRAVAIL

CHAPITRE 1 — GÉNÉRALITÉS

Les négociations collectives en vue de la conclusion de conventions collectives se situent à trois niveaux différents : interprofessionnel, sectoriel et des entreprises.

Les conventions collectives conclues à des différents niveaux sont de types totalement différents étant donné que leurs objectifs et leur champ d'application ne sont pas les mêmes.

Les conventions collectives de travail nationales et inter-professionnelles conclues au Conseil national du travail, sont généralement circonscrites tant sur le plan des dispositions normatives individuelles que sur celui des dispositions normatives collectives à un domaine particulier du droit du

⁽¹⁶⁾ J. PIRON et P. DENIS, *Le Droit des relations collectives du travail de Belgique*, p. 91.

travail ou de la sécurité sociale ayant un rapport direct avec les préoccupations actuelles de la politique sociale ⁽¹⁷⁾.

Les conventions collectives conclues au Conseil national du travail ont généralement été appelées à mettre en œuvre des résolutions qui ont été préalablement négociées soit d'une manière tripartite par les organisations syndicales et patronales en collaboration avec le Gouvernement lors de conférences économiques et sociales, soit d'une manière bipartite lors de la conclusion des accords de programmation sociale ; ceux-ci sont conclus régulièrement en dehors de tout cadre institutionnel entre les organisations de travailleurs et d'employeurs, en général tous les deux ans.

Le Gouvernement peut également intervenir dans la conclusion des conventions collectives en demandant au Conseil national du travail de conclure une convention sur tel objet qu'il désigne et dans d'autres cas, le Conseil peut également en prendre directement l'initiative.

Sur le plan sectoriel, on s'aperçoit que les conventions collectives conclues en commission paritaire concernent principalement la fixation des conditions de travail et de rémunérations ; elles sont parfois fortement influencées par les conventions collectives interprofessionnelles étant donné que les commissions paritaires sont dans certains cas appelées à mettre en exécution des conventions collectives interprofessionnelles qui sont soit des conventions de cadre ou soit des conventions supplétives ne s'appliquant que lorsque les commissions paritaires n'ont pas pris elles-mêmes des dispositions conventionnelles ⁽¹⁸⁾.

Au niveau des entreprises, on pourrait croire que les négociations devraient être beaucoup moins importantes étant donné que de nombreuses matières sont réglées aux échelons supérieurs de la commission paritaire du secteur ou du Conseil national du travail.

En fait, selon le rapport du service des relations collectives de travail, cette situation théorique et idéale ne s'est jamais complètement réalisée dans nombre d'entreprises et des interventions de conciliations sont nécessitées par les nombreuses dérogations à ce principe ⁽¹⁹⁾.

⁽¹⁷⁾ 31 conventions ont été conclues de 1970 à 1977.

⁽¹⁸⁾ Le nombre de conventions conclues en commission paritaire est fort important : 692 en 1973, 660 en 1974, 518 en 1975, les conventions conclues en dehors d'un organe paritaire sont beaucoup moins nombreuses mais déposées très irrégulièrement (dépôt enregistré en 1973 : 15 ; en 1974, 11 ; en 1975, 15 conventions). Rapport triennal du Service des relations collectives du travail 1973-1974-1975, p. 18.

⁽¹⁹⁾ Rapport triennal du Service des Relations collectives du travail, 1970-1971-1972, p. 14.

Nous verrons que dans le domaine de l'élaboration du droit, le rôle des conventions collectives nationales et interprofessionnelles suppléées par les conventions sectorielles, est fort important : il peut soit préparer des réformes législatives fondamentales par la conclusion de conventions qui seront ensuite reprises dans la législation, soit mettre en œuvre des réglementations existantes, soit même compléter certaines législations ou régler directement certaines matières qui auraient dû faire l'objet de dispositions légales ou réglementaires.

Les quelques exemples suivants démontreront à suffisance l'importance qu'ont prise ces conventions collectives en marge de la législation et comment les organisations professionnelles ont usé des droits que leur a conférés la loi de 1968 pour élaborer un nouveau type de réglementation professionnelle.

CHAPITRE 2 — CONTRATS DE TRAVAIL ET D'EMPLOI

§ 1. Le législateur s'est efforcé depuis 1954 de réaliser un certain rapprochement des statuts de l'ouvrier et de l'employé.

C'est ce qu'il fit notamment par la loi du 4 mars 1954 modifiant la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail et par celle du 20 juillet 1960 instaurant le salaire hebdomadaire garanti pour les ouvriers.

Les lois du 10 décembre 1962 et du 21 janvier 1969 apportèrent également une série de modifications destinées à assurer sur certains points une concordance plus parfaite et une nouvelle étape fut franchie par l'arrêté royal du 13 juillet 1973 prolongeant certains délais de préavis en matière de contrat de travail.

Mais il n'en reste pas moins que les statuts légaux de l'ouvrier et de l'employé restent fort différents en matière de stabilité d'emploi et de garantie de revenus en cas de suspension du contrat résultant d'une cause indépendante de la volonté des parties.

Ce sont des conventions collectives interprofessionnelles et sectorielles qui sont parvenues à opérer le rapprochement de ces statuts que le législateur n'a pas pu résoudre jusqu'à présent.

Sur le plan interprofessionnel, des conventions collectives furent conclues dès 1970, en exécution des conclusions de la Conférence économique et sociale du 16 mars 1970, pour garantir un salaire mensuel garanti, en cas de suspension du contrat résultant d'une maladie ou d'un accident aux ouvriers et aux employés engagés à l'essai ou pour une durée ou une entreprise déterminée de moins de trois mois.

Le système fut étendu depuis 1973 ⁽²⁰⁾, selon la recommandation de l'Accord interprofessionnel du 6 avril 1973, aux suspensions de contrat résultant d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle.

L'originalité du système repose sur le fait que l'employeur prend à sa charge la rémunération des sept premiers jours de l'incapacité de travail et paie ensuite pendant 23 jours :

- en cas de maladie ou d'accident une indemnité complémentaire à celle de l'assurance maladie-invalidité ;
- en cas d'accident de travail et de maladie professionnelle, la totalité du salaire net, la victime subrogeant l'employeur dans ses droits aux indemnités dues par l'assureur en matière d'accidents de travail ou par le Fonds des maladies professionnelles.

Les dispositions déterminant les obligations des parties signataires prévoient non seulement une clause de révision et de dénonciation, mais également que des constats paritaires seront établis sur l'évolution de l'absentéisme dans les entreprises au moyen d'une enquête faite par les commissions paritaires.

Notons enfin que sur le plan sectoriel, des conventions collectives conclues en commission paritaire prévoient un allongement des délais de préavis des ouvriers ainsi que des primes complémentaires de licenciement ; il faut également tenir compte dans ce domaine des systèmes conventionnels sectoriels de sécurité d'existence qui octroient aux ouvriers des indemnités complémentaires aux allocations de chômage.

§ 2. En ce qui concerne les clauses de non concurrence insérées dans les contrats d'emploi, le Conseil national du travail avait émis en 1967 ⁽²¹⁾ un avis dans lequel il proposait un texte de projet de loi et de convention collective.

Le texte du projet de loi fut repris dans l'article 26 de la loi du 21 janvier 1969 qui prévoit deux types de clause : une clause ordinaire dont les conditions sont strictement déterminées par la loi et une clause dérogatoire

⁽²⁰⁾ Convention collective de travail n° 12 du 28 juin 1973 concernant l'octroi d'un salaire mensuel garanti aux ouvriers en cas d'incapacité résultant d'une maladie, d'un accident de droit commun, d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle. (A.R. du 11 janvier 1954, M.B. 26.1.1974).

Convention collective de travail n° 13 du 28 juin 1973 garantissant les mêmes avantages à certains employés (A.R. du 11 janvier 1974, M.B. 26.1.1974 — 15.2.1974).

⁽²¹⁾ Avis n° 263 du 29 juin 1967 sur la clause de non-concurrence dans les contrats d'emploi, complétée par l'avis n° 281 du 18 avril 1968.

qui permet aux parties contractantes de déroger aux conditions de durée et de champ d'application territorial lorsqu'il s'agit d'entreprises ayant un champ d'activité international et/ou un service de recherches propre.

L'article 26, § 2 de la loi de 1969 prévoit expressément en ce qui concerne ces clauses dérogatoires «qu'il peut être dérogé, dans les formes et conditions fixées par une convention conclue au sein du Conseil national du travail».

Cette convention fut conclue au Conseil, le 12 février 1970, mais ne fut pas rendue obligatoire par arrêté royal étant donné qu'elle contient des dispositions qui ne sont pas conformes à l'article 26, § 1^{er} de la loi ; cette question a fait l'objet d'une longue controverse entre d'une part le Conseil national du travail et d'autre part le Gouvernement et le Conseil d'Etat.

Une Commission de bons offices fut créée par cette convention avec pour mission de donner des avis sur la conformité et la validité des clauses dérogatoires, à la demande des parties ou des organisations représentatives afin d'éviter l'insertion de clauses manifestement abusives.

Les avis de cette commission ont permis, bien que leur nombre soit limité, d'établir une certaine jurisprudence dans le domaine de l'application de ces clauses dérogatoires et notamment en ce qui concerne la détermination de l'indemnité à payer par l'employeur en cas d'application de la clause (22).

La compétence normale des tribunaux reste intacte dans ce domaine mais, comme le soulignait le commentaire de la convention du 12 février 1970, «on ne peut s'en tenir à l'intervention du pouvoir judiciaire parce que ce dernier ne peut pratiquement intervenir qu'a posteriori, c'est-à-dire au moment où la clause de non-concurrence serait effectivement entrée en application et où un différend aurait surgi entre parties à la convention» (pt. B).

§ 3. La loi du 20 juillet 1961 complétant l'article 11 de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail et l'article 5 des lois coordonnées relatives au contrat d'emploi donne à l'employeur l'obligation de consacrer l'attention et les soins nécessaires à l'accueil des travailleurs et en particulier des jeunes travailleurs.

(22) M. TAQUET et C. WANTIEZ. *Les clauses de non-concurrence souscrites par les représentants de commerce et par les employés*. J.T.T. 1975, pp. 194 à 198 et pp. 209 à 214.

De lege ferenda, cf. — Avis n° 518 du Conseil national du travail du 26 mai 1976 concernant le projet de loi relatif aux contrats de travail — clauses de non concurrence. Doc. Parl., Chambre, Session 1977-1978, n° 293-1, art. 65 et 86.

Sur base des résolutions de la Conférence nationale de l'Emploi de 1973, le Conseil national du travail fut chargé de mettre en œuvre l'application de ces dispositions légales par une convention collective⁽²³⁾.

Cette convention présente la particularité de comporter d'une part des dispositions générales concernant l'accueil et l'adaptation des travailleurs dans l'entreprise et d'autre part, des dispositions supplétives déterminant les modalités d'application qui sont différentes selon la dimension des entreprises selon qu'elles comptent au moins ou moins de 20 travailleurs et qui sont applicables à défaut de conventions conclues au niveau de la commission paritaire compétente.

CHAPITRE 3 — LICENCIEMENT COLLECTIF

On peut affirmer que dans l'état actuel de notre législation, la matière des licenciements collectifs est pratiquement réglemantée par convention collective, réserve faite de l'arrêté royal du 5 décembre 1969 relatif à la déclaration des licenciements collectifs et à la notification des emplois vacants qui a été modifié par l'arrêté royal du 24 mai 1976 sur les licenciements collectifs (M.B. 17.9.1976).

Pendant plusieurs années, parallèlement à l'examen de la question des fermetures d'entreprise, les organisations de travailleurs et d'employeurs ont examiné quelles mesures pourraient être prises pour protéger les travailleurs victimes d'un licenciement collectif, pour des raisons d'ordre économique ou technique, qui entraîne la perte d'emploi d'un certain pourcentage du nombre de travailleurs occupés dans l'entreprise sans qu'il soit question de la fermeture de celle-ci.

En application des résolutions de la Conférence nationale de l'emploi du 3 avril 1973, les organisations interprofessionnelles décidèrent de négocier une convention collective au sein du Conseil national du travail dont l'objectif serait d'accorder aux travailleurs licenciés collectivement, une indemnité spéciale à charge de leur employeur⁽²⁴⁾.

D'autre part, le Ministre de l'emploi et du travail demanda l'avis du

⁽²³⁾ Convention collective de travail n° 22 du 26 juin 1975 concernant l'accueil et l'adaptation des travailleurs dans l'entreprise (A.R. du 9 septembre 1975 — M.B. 10.10.1975).

⁽²⁴⁾ Convention collective de travail n° 10 du 8 mai 1973 concernant les licenciements collectifs (A.R. 6.8.1973 — M.B. 17.8.1973) modifiée par les conventions 10bis du 2 octobre 1975 (A.R. 1.12.1975 — M.B. 31.1.1976) et 10ter du 24 mars 1976 (A.R. 30.8.1976 — M.B. 8.10.1976). Voy. notre étude : *Le droit conventionnel du licenciement collectif*, J.T.T. 1973, pp. 225 à 228.

Conseil national du travail sur la mise en concordance de la législation belge avec la directive de la Communauté européenne du 17 février 1975 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives aux licenciements collectifs.

Le Conseil national du travail décida que les dispositions de la Directive concernant l'information et la consultation par l'employeur des représentants des travailleurs au sujet des licenciements collectifs projetés dans l'entreprise feraient l'objet d'adaptations par voie conventionnelle, à l'exclusion de toute intervention législative ⁽²⁵⁾.

Il justifia sa position dans son avis n° 497 du 20 octobre 1975 en rappelant que ces dispositions avaient déjà fait l'objet d'accords et de conventions entre interlocuteurs sociaux ⁽²⁶⁾.

Par contre, en ce qui concerne les dispositions de la Directive traitant de la notification à l'autorité publique compétente des licenciements collectifs projetés et de la suspension de l'exécution de ceux-ci, le Conseil fit dans son avis n° 497, des propositions d'adaptation par la modification de l'arrêté royal du 5 décembre 1969 et de son arrêté ministériel du 8 décembre 1969 ; ses propositions furent reprises dans l'arrêté royal du 24 mai 1976 précité.

CHAPITRE 4 — PRÉPENSION

La convention collective de travail n° 17 du 19 décembre 1974 instituant une indemnité complémentaire pour certains travailleurs âgés ⁽²⁷⁾ qui a été conclue au sein du Conseil national du travail, constitue un excellent exemple de l'introduction dans le droit social de nouveaux principes qui, après plus d'une année d'application, ont été repris partiellement dans une législation qui les complète sans cependant les remplacer, de telle sorte

⁽²⁵⁾ Convention collective de travail n° 24 du 2 octobre 1975 concernant la procédure d'information et de consultation des représentants des travailleurs en matière de licenciements collectifs (A.R. du 21.1.1976 — M.B. 17.2.1976).

⁽²⁶⁾ Convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise (A.R. du 12 septembre 1972 — M.B. 25.11.1972).

Convention collective de travail n° 5 du 24 mai 1971 concernant le statut de la délégation syndicale du personnel des entreprises (non rendue obligatoire par arrêté royal).

⁽²⁷⁾ Convention collective de travail n° 17 du 19 décembre 1974 (A.R. du 16.1.1975 — M.B. du 31.1.1975) modifiée par les conventions n° 17bis du 29 janvier 1976 (A.R. du 10.5.1976 — M.B. du 3.6.1976), 17ter du 3 mars 1977 (A.R. du 18.5.1977 — M.B. du 6.9.1977) et 17quater du 27 avril 1978.

qu'il existe actuellement deux régimes de prépension, l'un conventionnel et l'autre légal ⁽²⁸⁾.

Dès 1973, le Conseil national du travail avait préparé, en exécution des résolutions de la Conférence nationale de l'Emploi du 3 avril 1973, un projet de convention collective concernant la prépension.

Les interlocuteurs sociaux n'ayant pu réaliser un accord à cette époque, la question fut évoquée au Comité national d'Expansion économique qui renvoya le problème au Conseil national du travail.

Ce dernier conclut une convention collective, le 19 décembre 1974, organisant un régime de prépension, ayant pour objectif «de prendre des mesures appropriées pour faire face à des situations de sous-emploi et en vue notamment de promouvoir le maintien au travail des travailleurs moins âgés» (art. 1^{er} de la convention).

D'autre part, la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique organisa également un régime de prépension avec le même objectif qui fut repris par la loi du 22 décembre 1977 relative aux propositions budgétaires 1977-1978 ; ces dispositions légales sont considérées comme expérimentales mais peuvent être prorogées d'année en année par un arrêté royal délibéré au Conseil des ministres ⁽²⁹⁾ alors que la convention a été conclue pour une durée indéterminée avec cependant une clause de révision ou de dénonciation.

Ces régimes conventionnel et légal sont identiques en ce qui concerne notamment certaines conditions d'octroi, le montant de l'indemnité et les modalités de son adaptation mais présentent des différences essentielles quant au champ d'application, aux modalités de rupture du contrat, aux bénéficiaires et au paiement de l'indemnité.

Rappelons brièvement que dans leur champ d'application, la convention et la loi du 22 décembre 1977 s'appliquent à toutes les entreprises mais

⁽²⁸⁾ Voy. R.-Ch. GOFFIN et J. LEROY, *La prépension*, J.T.T. 1975, pp. 49 à 53.

R.-Ch. GOFFIN, *La prépension organisée par la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique*, J.T.T. 1976, pp. 195-196.

⁽²⁹⁾ Les dispositions de la loi du 30 mars 1976 furent prorogées jusqu'au 31 décembre 1977 par l'arrêté royal du 8 août 1976 (M.B. 2.9.1976) et reprises dans la loi du 22 décembre 1977 relative aux propositions budgétaires 1977-1978.

Selon l'exposé des motifs du projet de loi relatif aux propositions budgétaires 1977-1978 (Doc. Parl., Chambre, Session 1977-1978 n° 113-1, 11 octobre 1977, p. 27) «Le Gouvernement estime souhaitable de maintenir les mesures (de prépension légale) en 1978 en leur apportant certains aménagements». Les principes de la loi du 22 décembre 1977 sont identiques à ceux de la loi du 30 mars 1976, sauf en ce qui concerne le champ d'application qui a été élargi à toutes les entreprises.

que la loi prévoit une date d'entrée en vigueur de la prépension différente suivant la dimension de l'entreprise.

La rupture du contrat se fait, dans la convention collective, par l'employeur moyennant le respect d'une procédure de concertation avec les organes de négociation collective de l'entreprise mais la loi du 22 décembre 1977 prévoit que c'est le travailleur qui prend l'initiative de demander sa prépension et dans ce cas l'employeur est tenu de remplacer le travailleur pensionné par un jeune de moins de trente ans.

La convention ne bénéficie qu'aux hommes âgés de 60 ans minimum, mais ce régime peut être étendu aux femmes par convention collective sectorielle ; la loi s'applique aux hommes âgés de 60 ans et aux femmes âgées de 55 ans.

Enfin, en ce qui concerne le paiement de l'indemnité complémentaire, dans la convention, celle-ci est en principe à charge de l'employeur et dans la loi, à charge de l'Office national de l'Emploi pour compte de l'Etat.

CHAPITRE 5 — POLITIQUE DES SALAIRES

Il est de tradition en Belgique que le législateur n'intervienne pas directement dans la fixation des rémunérations : celles-ci sont déterminées par les interlocuteurs sociaux par convention collective et dans une certaine mesure par le contrat individuel principalement pour le personnel de cadre ou assimilé.

Nous prendrons trois exemples d'intervention directe des conventions collectives dans l'élaboration de la politique des salaires : la liaison des rémunérations à l'indice des prix à la consommation, la fixation du salaire minimum garanti et l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins.

§ 1. *Liaison des rémunérations à l'indice des prix à la consommation*

Le niveau des rémunérations est lié automatiquement aux fluctuations du coût de la vie qui sont exprimées par «l'indice des prix à la consommation».

Depuis son apparition en 1921, l'indice des prix a subi cinq réformes⁽³⁰⁾ qui imposèrent chaque fois une nouvelle formule de conversion.

Depuis la loi du 5 décembre 1968, la conversion de l'indice s'est faite pour les salaires conventionnels par conventions collectives conclues au

⁽³⁰⁾ *La Réforme de l'indice des prix à la consommation en 1976*. Ministère des affaires économiques, juin 1976, p. 1.

sein du Conseil national du travail et rendues obligatoires par arrêté royal dans le but d'élaborer un système uniforme qui ne porte cependant pas préjudice à la compétence des commissions paritaires de revoir le contenu même de leurs conventions collectives de travail, conformément aux règles qui leur sont propres ⁽³¹⁾.

Ce sont en effet les commissions paritaires qui déterminent par convention collective pour leur branche d'activité, l'indexation des rémunérations dont elles fixent par ailleurs les montants minimaux généralement en fonction de l'âge et de l'activité.

Cependant, il peut arriver, mais ceci est l'exception, que le législateur intervienne pour « bloquer » les indexations ; il en est ainsi notamment de l'article 41 de la loi du 30 mars 1976 relative aux mesures de redressement économique qui prévoyait que pendant la période allant du 1^{er} avril 1976 au 31 décembre 1976, les dispositions des conventions individuelles ou collectives de travail qui lient la rémunération à l'indice des prix à la consommation seraient sans effet sur la partie de la rémunération brute qui dépassait un certain plafond (40.250 F).

Cette limitation apportée au pouvoir conventionnel des interlocuteurs sociaux est directement liée aux problèmes économiques actuels qui demandent une maîtrise de l'inflation ; elle fait partie d'une politique de modération des revenus et de réduction des coûts de production ⁽³²⁾.

§ 2. *Fixation du salaire minimum garanti*

La fixation des rémunérations minimales est laissée au niveau sectoriel aux commissions paritaires ; celles-ci déterminent librement par convention collective le montant de la rémunération généralement en fonction de l'activité du travailleur et de son âge, mais généralement ne fixent pas les rémunérations des catégories supérieures : cadres, universitaires ou assimilés.

Cependant, dans leurs accords interprofessionnels de programmation sociale de 1973 et de 1975, les interlocuteurs sociaux demandèrent la généralisation d'un salaire minimum garanti.

⁽³¹⁾ Convention collective de travail n° 8 du 16 mars 1972 concernant la technique de conversion de l'indice des prix à la consommation dans les conventions collectives de travail (A.R. du 10 avril 1972 — M.B. 9 mai 1972).

Convention collective de travail n° 28 du 26 mai 1976 concernant le même objet (A.R. du 24 septembre 1976 — M.B. du 14 octobre 1976).

⁽³²⁾ MM. TAQUET et C. WANTIEZ, *Aspects sociaux de la loi de redressement économique* (30 mars 1976), J.T.T., 1976, pp. 233 et 234.

Cette question fut soumise au Conseil national du travail qui estima inopportune une intervention du législateur en cette matière qui devait, selon lui, continuer à relever du domaine des négociations paritaires.

Dès lors, le Conseil décida de régler cette question par une convention de cadre et par une convention supplétive : la convention de cadre définissant les dispositions générales mais laissant aux commissions paritaires le soin de déterminer les modalités d'application⁽³³⁾, la convention supplétive s'appliquant à défaut de mesures prises par la commission paritaire compétente dans les délais impartis⁽³⁴⁾.

§ 3. *Egalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins*

Lorsqu'il s'est agi de mettre en œuvre en Belgique, la Directive du Conseil des Communautés européennes du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des Etats-membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins⁽³⁵⁾, le Ministre de l'Emploi et du travail soumit au Conseil national du travail un avant-projet de loi.

Après avoir examiné cet avant-projet, le Conseil marqua sa préférence pour une convention, car il estima que ce moyen présentait, par rapport à la procédure parlementaire, l'avantage de la célérité et paraissait plus susceptible de résoudre les problèmes existants, les questions de rémunérations étant réglées traditionnellement par voie conventionnelle⁽³⁶⁾.

La convention collective n° 25 du 15 octobre 1975 (A.R. du 9 décembre 1975 — M.B. du 25 décembre 1975) dépassa les prescriptions de l'avant-projet de loi initial en introduisant des innovations importantes : elle donne une définition très large de la notion de rémunération dont l'égalité doit être réalisée pour un même travail ou un travail de valeur égale ; elle prévoit un système de protection contre le licenciement et de réintégration dans l'entreprise de la travailleuse qui aurait déposé une

⁽³³⁾ Convention collective de travail n° 21 du 15 mai 1975 relative à la garantie d'un revenu minimum moyen (non rendue obligatoire).

⁽³⁴⁾ La Convention collective de travail n° 23 du 25 juillet 1975 concernant le même objet (A.R. du 9 septembre 1975 — M.B. du 8 octobre 1975) fixe le salaire minimum à 15.500 F. (indexé) pour les travailleurs âgés d'au moins 21 ans qui ont des prestations à temps plein.

⁽³⁵⁾ Journal officiel des Communautés européennes, n° L 45/19, 19 février 1975.

⁽³⁶⁾ *Vingt cinq années d'activité — 1952-1977*. Conseil national du travail p. 77.

S. KOHNENMERGEN, *L'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins*, F.E.B., n° 30, 1.12.1975, p. 3506.

plainte dans l'entreprise ou intenté une action en justice ; et enfin, étant donné le caractère technique des litiges qui seraient soumis aux cours et tribunaux du travail, la convention a créé une Commission spécialisée ayant pour mission de donner des avis aux juridictions compétentes.

CHAPITRE 6 — ORGANES DE RELATIONS PROFESSIONNELLES DANS L'ENTREPRISE

En ce qui concerne ces organes, les conventions collectives ont joué un rôle déterminant soit dans leur institution (délégations syndicales), soit dans l'élargissement de leur compétence (conseils d'entreprises), non seulement sur le plan rationae materiae mais également dans le mode d'intervention (information, consultation, surveillance ou décision) par l'introduction de nouvelles procédures de concertation.

En ce qui concerne les délégations syndicales, leur statut avait déjà fait l'objet d'un accord national en 1947, mais il fut revu à la demande de la conférence économique et sociale du 16 mars 1970, par la convention collective n° 5 conclue au Conseil national du travail le 24 mai 1971 ⁽³⁷⁾ pour laquelle les parties signataires ne demandèrent pas la ratification par arrêté royal.

Cette convention ne fait que déterminer les principes essentiels de la compétence et du fonctionnement des délégations syndicales en laissant aux commissions paritaires ou à leur défaut, aux entreprises le soin de conclure des conventions collectives particulières déterminant les modalités d'application de la convention de cadre.

Quant aux conseils d'entreprises qui furent institués par la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, dès 1958, les représentants des organisations interprofessionnelles de chefs d'entreprise et de travailleurs ont conclu au sein du Conseil national du travail, des accords dont l'objectif était de résoudre certaines difficultés ou divergences d'interprétation qui étaient apparues lors des élections pour la constitution des Conseils d'entreprises ou dans l'exercice, par ces derniers, de leurs attributions (Détermination des personnes chargées d'un poste de direction, représentation des jeunes travailleurs, emploi des langues, gestion d'une œuvre sociale gérée par une A.S.B.L., critère de licenciement et de réembauchage, etc.) ⁽³⁸⁾.

⁽³⁷⁾ Cf. Convention n° 5 précitée.

⁽³⁸⁾ Accord national du 16 juillet 1958 relatif au fonctionnement et aux missions des conseils d'entreprises modifié et complété les 29 mars et 28 novembre 1962.

La Conférence économique et sociale des 23 février et 16 mars 1970, mit l'accent dans ses conclusions, sur la nécessité d'améliorer l'information des travailleurs dans le domaine économique et financier.

Le Conseil national du travail et le Conseil central de l'économie furent chargés d'examiner la question et un partage des problèmes fut fait entre ces deux organismes : le Conseil national du travail conclut une convention collective sur la question des perspectives générales de l'entreprise et de l'emploi ⁽³⁹⁾ et le Conseil central de l'économie donna un avis concernant les informations économiques et financières qui fit l'objet d'un arrêté royal ⁽⁴⁰⁾.

Confronté avec ces divers accords et conventions, le Conseil ressentit la nécessité de coordonner les textes dans une seule convention ⁽⁴¹⁾, mais il faut souligner que des compétences subsidiaires ont encore été attribuées aux Conseils d'entreprises par des conventions collectives concernant d'autres questions. Il en est ainsi par exemple de la procédure de concertation en matière de prépension ⁽⁴²⁾, de l'information et de la consultation en cas de licenciement collectif ⁽⁴³⁾, de la déclaration par l'employeur de certains retards de paiement à l'O.N.S.S. à la T.V.A., aux contributions directes ou à des créanciers ⁽⁴⁴⁾.

D'autre part, si la législation donne aux conseils d'entreprises une compétence de décision, de consultation, de surveillance ou d'information selon la mission qu'ils exercent (art. 15 de la loi de 1948), on s'aperçoit que les conventions collectives ont précisé l'objet et la nature des informations à fournir (ex. : art. 3 de la convention n° 9 en ce qui concerne l'emploi dans l'entreprise) ou ont introduit de nouvelles procédures de concertation (ex. : art. 10 de la convention n° 17 en matière de prépension).

Enfin, on doit constater que les conventions collectives ont tendance à donner aux délégations syndicales, les compétences qui auraient été exer-

⁽³⁹⁾ Convention collective du travail n° 4 du 4 décembre 1970 concernant l'information et la consultation des conseils d'entreprise sur les perspectives générales de l'entreprise et les questions de l'emploi dans celle-ci (Arrêté royal du 22 janvier 1971 — M.B. 19 février 1971).

⁽⁴⁰⁾ Arrêté royal du 27 novembre 1973 portant réglementation des informations économiques et financières à fournir aux Conseils d'entreprise.

⁽⁴¹⁾ Convention n° 9, précitée, modifiée par la convention n° 15 du 25 juillet 1974 (A.R. du 5 septembre 1974 — M.B. 9 octobre 1974).
— M.B. 9 octobre 1974).

⁽⁴²⁾ Convention n° 17 précitée.

⁽⁴³⁾ Convention n° 24 précitée.

⁽⁴⁴⁾ Convention collective de travail n° 27 du 27 novembre 1975 (A.R. 17 février 1976 — M.B. 23.3.1976).

cées par les conseils d'entreprises là où ils n'existent pas (entreprises comptant moins de 150 travailleurs) ; il en est ainsi, par exemple, des informations concernant les perspectives générales de l'entreprise, l'emploi dans l'entreprise et les modifications de structure de l'entreprise (art. 24 de la convention n° 5).

On s'aperçoit que les nouvelles conventions prévoient souvent, afin qu'il y ait une meilleure participation des travailleurs de l'entreprise, qu'à défaut du conseil d'entreprise, la procédure d'information, de consultation ou de concertation se fera avec la délégation syndicale ou à son défaut avec les représentants des organisations syndicales ou le personnel de l'entreprise (cf. Conventions n° 17 et 24 précitées).

CONCLUSION

Ces quelques exemples démontrent à suffisance que les organisations syndicales et les fédérations patronales bien structurées et dépositaires d'une longue tradition ont préféré régler entre elles de nombreuses questions de politique sociale par des conventions collectives souvent rendues obligatoires erga omnes qui sont ainsi devenues la loi impérative d'une branche d'activité ou de tous les secteurs.

Pour elles, «la concertation, esprit autant que procédure, a d'autant plus de chances d'efficacité qu'elle a pour origine et matière des obligations contractuellement assumées entre parties, directement intéressées» (45).

Comme l'affirme M. Gérard Lyon-Caen, il faut constater que «l'omnipotence des négociateurs professionnels est aussi prépotence. Bien avant que le législateur ne découvre un point chaud, les syndicats et le patronat l'ont détecté, et se sont efforcés d'y apporter une solution. La plupart des institutions du Droit du travail ont été d'abord conventionnelles avant d'être consacrées par le législateur. Et cette observation est évidemment capitale : il ne faut pas voir la loi comme étant la première et les conventions comme seulement invitées à compléter ses lacunes ou ses oublis, dans des limites étroites et fixées d'avance.

Il faut voir les interlocuteurs sociaux frayant le chemin et les lois venant derrière eux, pour poser quelques panneaux indicateurs ou compléter l'ouvrage» (46).

On constate cependant que ces conventions collectives concernent principalement le droit du travail et accessoirement la sécurité sociale.

(45) Avis n° 497 du Conseil national du travail du 2 octobre 1975.

(46) G. LYON-CAEN, *Négociation collective et législation d'ordre public*, Droit social, 1973, p. 90.

La majorité des conventions interprofessionnelles et nationales ont joué un rôle important dans la réalisation des réformes sociales et cela, tant dans le rapprochement des statuts des travailleurs que dans les problèmes de l'emploi, de la politique des salaires, de l'association des travailleurs à la politique de l'emploi dans l'entreprise, de la réduction de la durée du travail ou de l'allongement des vacances annuelles.

Certaines de ces conventions ont ouvert la voie à une réforme légale (vacances, prépension), d'autres ont mis en œuvre une législation existante (clause de non-concurrence, accueil des jeunes travailleurs dans l'entreprise) parfois en élargissant sa portée (mission des Conseils d'entreprise en matière d'emploi dans l'entreprise) ou se sont substituées à la loi (égalité de rémunérations, durée du travail, licenciement collectif, délégations syndicales).

La plupart de ces conventions sont accompagnées de commentaires afin de faciliter leur interprétation mais malheureusement ceux-ci ne sont pas publiés au Moniteur en même temps que le dispositif de la Convention.

Le pouvoir conventionnel n'est cependant pas totalement autonome si l'on voit que la mise en vigueur de certaines conventions est parfois conditionnée par des modifications légales ou réglementaires étatiques connexes (comme par exemple dans le cas de la prépension, en ce qui concerne la réglementation des allocations de chômage).

Enfin, la puissance publique peut intervenir dans certains cas pour neutraliser les effets des conventions collectives ; c'est ainsi que la loi de redressement économique du 30 mars 1976 a prescrit pendant une certaine période le blocage des indexations conventionnelles des rémunérations et le paiement à un Fonds de solidarité de la moitié du montant des avantages conventionnels nouveaux concernant la rémunération.

Force est de constater en effet que la politique sociale requiert dans une mesure croissante, et en particulier en période de crise, l'intervention du Gouvernement.

Comme le constatait M. Jef Rens, Président du Conseil national du travail, «dans l'état actuel de l'évolution de notre société industrielle, la concertation tripartite en vue de la définition et l'application de la législation économique et sociale prend une importance croissante et elle est même inévitable» (47).

(47) *Vingt cinq années d'activité*, C.N.T. p. 131.

Voy. R. BLANPAIN, *De Belgische arbeids-verhoudingen : een momentopname van «tripartisme» in perspectief*, 30 jaar belgische arbeidsverhoudingen, Kluwer, 1977, p. 69.

TITRE IV

L'avenir de la sécurité sociale

par Joseph Gillain

«Le bonheur est la plus grande des conquêtes, celle qu'on fait contre le destin qui nous est imposé».

A. CAMUS

(Lettres à un ami allemand)

«Les congés payés, les allocations familiales, la Sécurité sociale, tout ce qui sauvera peut-être ce temps du mépris des siècles à venir...».

G. CESBRON

(Lettre ouverte à une jeune fille morte)

I. INTRODUCTION

1. Avoir conscience du «Temps» pour concevoir le «Futur» entraîne nécessairement à parier sur celui-ci, à choisir un avenir possible parmi tous les avens envisageables, en d'autres termes, à répondre à l'angoissante question du devenir de l'Homme.

L'entreprise est évidemment hasardeuse et ne peut constituer qu'un projet ⁽¹⁾ puisqu'aussi bien personne ne sait l'avenir.

Traiter de l'avenir de la sécurité sociale n'échappe pas à ces réflexions.

De plus, le faire à un moment aussi crucial que celui que nous vivons, ne simplifie pas le problème, tout au contraire.

Le sujet requiert, en effet, la maîtrise de données encore inconnues ou, à tout le moins, incertaines et implique la mise en cause de la plupart des conceptions jusqu'ici défendues. Il sera, en conséquence, l'occasion de

(1) J. RENARD, *Le projet est le brouillon de l'avenir*, in *Journal*, Ed. NRF, 1902, p. 490.

revisions parfois déchirantes au constat d'un examen objectif de la terrifiante réalité.

On pourrait, à la rigueur, admettre que le sujet soit envisagé de façon à la fois prudente et partielle en ne considérant que certains aspects techniques de la sécurité sociale, réformables, à court terme, par l'ajout de modifications juridiques relativement formelles.

Néanmoins, dans la mesure où la Sécurité Sociale s'insère dans le cadre d'une politique nationale en ce qu'elle apparaît comme l'instrument le plus adéquat pour dispenser les consommations collectives les plus nécessaires⁽²⁾, il convient, pour répondre pleinement à l'interrogation, de considérer le problème en termes de civilisation et, prospectivement, d'ébaucher certaines réformes à long terme.

2. La civilisation industrielle est en crise. Après nous avoir permis de mettre les obscurantismes à la raison au rythme d'un développement technologique et scientifique aussi rapide que fécond, il s'agit maintenant d'adapter notre mode de vie aux impératifs de l'ère post-industrielle en fonction de ceux qui se posent au niveau planétaire : paupérisme, fin des colonialismes, revendications légitimes des peuples du Tiers-Monde, limites de la coopération technologique et industrielle, partage objectif des matières premières anarchiquement répandues, etc., etc.

L'an 2000 requiert une morale «de notre temps», un nouvel Humanisme fondé réellement sur la Liberté, l'Égalité et la Fraternité.

Le concept de Sécurité Sociale — fille de l'ère industrielle, et même, assez paradoxalement, «fruit de la société libérale»⁽³⁾ — doit donc lui aussi s'aménager et, pour tout dire, s'adapter. Il doit réellement se présenter comme un des instruments de la conquête du bonheur.

Il paraît cependant impensable d'imaginer cette adaptation en faisant table rase des enseignements du passé, de l'acquis de l'Histoire et du poids des traditions sociales.

C'est là chose inimaginable en Belgique, à plus d'un titre. L'avènement de la Sécurité Sociale depuis ses embryons mutualistes du siècle passé en passant par la conclusion, au sein de la Résistance, d'un accord de

⁽²⁾ H. SIMONET, *Les consommations collectives les plus nécessaires, bien que les plus facilement mises en question, sont organisées dans le cadre de la Sécurité Sociale*, in *La Gauche et la Société industrielle*, Edit. Marabout, 1970, p. 169.

⁽³⁾ «En effet, la méthode qui consiste à indemniser un risque dispense l'Etat d'intervenir pour éviter ce risque à moins que la charge de l'indemnisation ne commence à lui paraître trop lourde ...», JAMBU-MERLIN, in *La Sécurité Sociale*, éd. A. Colin, Coll. U, 1970, p. 30.

solidarité sociale entre employeurs et travailleurs⁽⁴⁾, est due essentiellement à l'action collective des forces du travail jugées représentatives. L'ignorer en écartant notamment celles-ci des centres de décision qui «font» la sécurité sociale est irréalisable et constituerait une profonde injustice.

3. Enfin, la Sécurité Sociale, par les transferts qu'elle réalise, incide sur la «Répartition des biens». Elle doit nécessairement s'intégrer à l'économie générale⁽⁵⁾.

A la considérer, avec le regretté P. Durand⁽⁶⁾, comme une technique d'indemnisation des risques sociaux — ceux-ci, au demeurant, en évolution croissante — elle permet à ses bénéficiaires de conserver, en principe, un pouvoir d'achat relativement équivalent à celui qu'ils obtenaient du produit de leur travail.

Elle constitue ainsi un stabilisateur de l'économie nationale et, par là-même, un stimulant à la consommation.

Il s'avère donc essentiel qu'elle coïncide avec une politique raisonnée de nature à contenir ce qu'il est de mode d'appeler pudiquement les aléas de la conjoncture économique dans les limites permises.

C'est dire qu'elle présuppose, à la fois, une politique industrielle cohérente et une juste compréhension des données économiques et financières qui la sous-tendent.

(4) Le texte de cet accord figure en Annexe 2, pp. 311 à 325 du Livre I de M. L. E. TROCLET, *La Sécurité Sociale en Belgique*, Problèmes généraux.

(5) Les aspects économiques et les problèmes actuels de la Sécurité Sociale ont donné lieu à de nombreuses publications parmi lesquelles nous citerons :

- *Les incidences économiques de la Sécurité Sociale*, Collection Etudes — Série Politique Sociale, 1970, n° 21 Bul. C.E.E. ;
- *Où va la Sécurité Sociale*, de H. DELEECK in R.b.s.s., 1971, pp. 5 à 30 ;
- *L'Avenir de la Sécurité Sociale* par P. HERMAND, Le Seuil, 1967 ;
- *Sécurité Sociale, évolution ou révolution*, P.U.F., 1968 ;
- *Les conséquences de la Sécurité Sociale* par R. EVALENKO in *Régime économique de la Belgique*, Edit. Vander 1968, pp. 163 à 170 ;
- *Avenir de la Sécurité Sociale* par G. PERRIN, Rev. int. séc. soc., n° 1, 1969 ;
- *Aspects économiques et financiers de la Sécurité Sociale*, Extrait de la *Revue belge de Sécurité Sociale de février à mai 1964*, 202 pages ;
- *Aspects économiques de la Sécurité Sociale* par G. M. J. VELDKAMP in Rev. int. séc. soc., 1972, pp. 77 à 88 ;
- *Réflexions sur la politique de Sécurité Sociale* par G. SPITAEIS, Edit. U.L.B. 1973, pp. 55 à 66 notamment ;
- *Les nouvelles frontières de la Sécurité Sociale* par G. PERRIN, R.b.s.s., 1977, pp. 214-231.

(6) In *La politique contemporaine de Sécurité Sociale*, édit. Dalloz, 1953, p. 166 et sv. notamment.

A cet égard, il importe de déterminer l'incidence réelle et objective de la Sécurité Sociale sur la redistribution des revenus et de voir dans quelle mesure elle tend à réaliser une œuvre de solidarité faute de manquer à ses ambitions sagement comprises.

Il convient aussi de lui donner un cadre à la mesure de ses buts c'est-à-dire un support juridique qui corresponde à l'influence politique de ceux qui la défendent (7).

4. Il sied encore, pour clore ces prémisses, de considérer l'apport incontestable du droit international sur le droit de la sécurité sociale en Belgique.

Outre les «généreuses» recommandations des organisations internationales (8), tout le monde sait l'influence du rapport «Beveridge».

Celui-ci a donné à notre système provisoirement ébauché dans la clandestinité (9), une orientation certaine notamment dans le choix des objectifs poursuivis c'est-à-dire des risques sociaux à indemniser.

Tout en admettant que le système belge ait fait œuvre originale tant par le recours au pluralisme institutionnel — en matière d'A.M.I. notamment — que par un champ d'application volontairement limité, au départ, aux juridiquement dépendants et son mode de financement paritaire, sous réserve de subsidiarité de l'Etat au gré de sa politique du moment, force est de constater qu'il repose, comme le préconisait Beveridge, sur le système Keynesien (10), dépassé, et notamment sur la «Théorie du plein emploi» (11).

(7) Tout système, et celui de la Sécurité Sociale n'y échappe pas, est influencé par divers facteurs qui peuvent constituer autant de particularismes tels ceux, en l'espèce, d'ordre budgétaire, démographique et monétaire mais aussi de facteurs sociaux et politiques. Ce que J. J. DUPEYROUX in *Droit de la Sécurité Sociale*, Mémento Dalloz 1977, appelle «la volonté des travailleurs de trouver une plus juste place dans une démocratie économique et sociale» d'une part et d'autre part la «puissance des partis de gauche» à traduire légalement cette conception.

(8) Généreuses parce qu'en dépit d'une influence hélas par trop formelle, elles se réduisent la plupart du temps à des vœux pieux dès lors qu'elles sont sans effets directs sur les législations nationales :

(9) Cf. note 4 ci-dessus.

(10) John Maynard KEYNES, 1883-1946, a été formé à l'Université de Cambridge ... Professeur d'économie à King's Collège, il a écrit la *Théorie générale de l'emploi, de l'intérêt et de la monnaie*, qui eut grand crédit lors de sa publication en 1929. Il rompt avec l'analyse traditionnelle. La Théorie Générale explique pourquoi le «plein emploi» n'est pas automatiquement atteint et conclut, à l'encontre des idées reçues, à la nécessité d'une intervention de l'Etat dans la vie économique.

(11) P. MENDÈS-FRANCE et G. ARDANT écrivent, à ce propos, in *Science économique et lucidité politique*, Coll. Idées, 1973, p. 59 : «(cette théorie découle) logiquement des

Partant de l'idée, aujourd'hui erronée, que l'équilibre sur le marché du travail est exclusivement fonction de l'équilibre sur le marché des produits et des services ainsi que sur le marché monétaire interne, Keynes justifie la nécessité d'une intervention de l'Etat qui, tout en sauvegardant au maximum les principes du libéralisme économique, soit de nature à mettre fin au chômage permanent ⁽¹²⁾.

5. Or, ainsi que le démontre lumineusement Jacques Attali ⁽¹³⁾, la survenance d'un fait nouveau et capital, imprévu de Keynes, empêche radicalement l'Etat de jouer efficacement, avec des moyens globaux, un rôle de régulateur des déséquilibres entre la production et la consommation.

L'Etat, dans sa conception actuelle et avec les moyens qui sont siens, de même que sa transparence communautaire européenne, conçue selon les mêmes principes, est désarmé face à la crise. Celle-ci ne profite plus qu'à ce qu'Attali appelle «les systèmes dominants», puissants, confortablement lovés à l'abri de leur armature multinationale...

Il s'avère dès lors indispensable de revoir le système de sécurité sociale, aujourd'hui en porte à faux, et de substituer à la politique du plein emploi, celle de sauvegarde du pouvoir d'achat.

6. Cet exposé n'a d'autre but que de tenter d'objectiver ces considérations en analysant l'évolution du système depuis 1945 jusqu'à nos jours — II ci-après —, puis, en raison de la crise, en redéfinissant la Sécurité Sociale — III ci-après — en étudiant certaines solutions préconisées par les interlocuteurs sociaux — IV — pour tenter d'approcher une solution d'essence progressiste — V — tout en suggérant certaines modalités pratiques, réalisables immédiatement — VI.

nouvelles méthodes d'analyse. *Le chômage provenait de l'insuffisance de la consommation, combinée avec l'insuffisance de l'investissement, elle-même rendue possible par le taux trop élevé de l'intérêt.* Le plein emploi devait résulter de l'action exercée sur tel ou tel ou l'ensemble de ces facteurs».

⁽¹²⁾ Certes Beveridge, dans son livre *Le plein emploi dans une société libre* cité par Troclet, *op. cit.*, p. 292, admettait-il la possibilité pratique d'un taux de chômage de 8,5 % et le Traité de Rome concède-t-il un chômage conjoncturel — cf. G. LYON-CAEN in *Droit social international et européen*, précis Dalloz, 4^e édit. 1976, p. 146, mais cet impact est sans commune mesure avec le chômage d'origine structurelle qui sévit sur la Société industrielle.

⁽¹³⁾ In *La Parole et l'Outil*, PUF 1975, pp. 28 à 49 notamment.

II. EVOLUTION DU SYSTEME DE SECURITE SOCIALE BELGE

7. Deux traits caractérisent cette évolution.

D'une part, une généralisation du champ d'application de la Sécurité Sociale en vue d'obtenir une relative uniformité, et, d'autre part, une tendance à unifier les avantages octroyés.

Ces principes progressistes et altruistes manquent souvent leur but en raison surtout d'une absence flagrante de ligne directrice cohérente suffisamment arrêtée.

Il en est résulté un salmigondis réglementaire où le profane se perd mais où le technocrate attaché à un des secteurs de la Sécurité Sociale — véritables féodalités du système — paraît s'y retrouver.

En effet, au fil du temps, on a vu se structurer et se conforter le pouvoir absolu — parce que sans partage — de parastataux florissants régissant lesdits secteurs et ce, en raison inverse de la dispersion de la production législative et réglementaire.

8. Actuellement nous pouvons affirmer, citant Charles-A. Klein ⁽¹⁴⁾ que «la législation est parvenue à un seuil critique de saturation, envahissant de ses hiéroglyphes un public désorienté. En modernisant, on a oublié de simplifier. Et pourtant, cette incorrigible machinerie continue d'abreuver de ses prestations une population de plus en plus vaste — bientôt toute la population — qui lui reconnaît d'autant mieux ses mérites qu'elle lui en veut de les déployer de manière si absurde...».

9. Rendue obligatoire le 28 décembre 1944, aux seuls travailleurs liés à leurs employeurs par un contrat de louage de services — contrat de travail ou contrat d'emploi —, selon un schéma provisoire et en laissant de côté certaines catégories professionnelles pourvues d'un régime particulier, maintenu — les ouvriers mineurs, les marins du commerce et le cas échéant le personnel de la Société Nationale des Chemins de Fer Belges —, la Sécurité Sociale s'est progressivement étendue aux agents de l'Etat et aux travailleurs indépendants.

Cette extension visa, en un premier temps, à accorder une certaine protection minimale là où elle se justifiait. En un second, elle s'efforce d'équipoller les avantages octroyés, ce qui ne va pas sans poser de sérieux problèmes ainsi que nous le verrons.

⁽¹⁴⁾ In *Monsieur Sécurité Sociale*, Témascope 1976, p. 28.

LE RÉGIME DES TRAVAILLEURS DÉPENDANTS (15)

10. L'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la Sécurité Sociale est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1945.

Faisant œuvre provisoire, il veut parer au plus pressé et permettre de couvrir, au moyen d'une cotisation globale, uniforme pour l'ensemble des travailleurs dépendants, et proportionnelle aux salaires mérités par chacun, l'ensemble des secteurs visés par Beveridge au titre des assurances sociales, à savoir, la santé, la vieillesse, la naissance, le chômage et le risque professionnel.

On y a inclus le régime des vacances annuelles des travailleurs salariés par commodité : celle de grouper les cotisations à verser par l'employeur à la Sécurité Sociale (16) au mépris évident, nous paraît-il, que sauf de rares exceptions ayant trait au financement de certaines prestations, la matière des vacances annuelles relève du droit du travail en ce qu'elle a trait à un service rémunérateur fonction de la durée du travail.

Par contre, on en a volontairement exclu le secteur du risque professionnel : les accidents du travail étant assurés par des organismes privés (17) et les maladies professionnelles étant prévenues et indemnisées par un établissement public, le Fonds des Maladies Professionnelles (18).

11. Très rapidement cependant, le critère contractuel caractérisé par le *lien de subordination* s'est estompé au profit de celui, plus large et juridiquement moins évident, *du travail subordonné* c'est-à-dire du travail effectué pour compte d'une autre personne investie d'un pouvoir d'autorité, moyennant rémunération, sans qu'il soit nécessaire d'y voir un contrat de travail ou d'emploi.

Dans cet ordre l'idée, relevons la loi du 20 mai 1949 relative au personnel temporaire des administrations publiques et celle du 28 juin 1960

(15) Nous nous sommes largement inspirés de la communication faite par M. le Professeur U. DEPREZ à la R.U. Gent le 1.12.1976 et intitulée *Ontwikkeling van de sociale zekerheid der werknemers*.

(16) Cf. L. E. TROCLET, *op. cit.*, p. 569 ; de plus, ce système du « tiers payant » répondait aux vœux des travailleurs manuels soucieux de percevoir *effectivement* leurs pécules.

(17) Tout en franchissant un pas incontestable vers un système d'indemnisation calqué sur celui de la Sécurité Sociale, la nouvelle loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail, en vigueur, depuis le 1^{er} janvier 1972, confie encore l'assurance du risque à des compagnies d'assurances privées.

(18) Indépendamment de la circonstance que l'ONSS soit chargé de percevoir la cotisation de solidarité des employeurs destinée au Fonds des Maladies Professionnelles.

concernant la Sécurité Sociale des personnes qui ont effectué des services temporaires à l'armée.

12. Bien plus, la notion de travail a été tellement élargie que, dans certaines circonstances, «les personnes qui consacrent, contre rémunération, autre que logement et nourriture, leur principale activité à l'administration ou à la direction journalière» d'organisations professionnelles d'employeurs, de travailleurs salariés et indépendants, de sociétés mutualistes, d'unions professionnelles ou de sociétés coopératives, «même si elles sont mandataires au sein de celles-ci», ont été présumées irréfragablement y être attachées aux termes d'un contrat de louage de travail — cf. article 1 loi 15 avril 1965 introduisant un article 2 bis à l'arrêté-loi du 28 décembre 1945 cit. —.

Bref, le régime général de Sécurité Sociale s'est étendu à de plus en plus de personnes pour le travail desquelles l'employeur a été tenu de se faire immatriculer, de déclarer et de payer une cotisation à l'Office National de Sécurité Sociale.

13. La loi du 27 juin 1969 a entrepris un vaste effort de coordination en prétendant revoir l'arrêté-loi de 1944.

En réalité, elle a considérablement élargi le champ d'application de la Sécurité Sociale puisqu'elle permet au Roi, sous certaines conditions, à la suite d'un arrêté délibéré en Conseil des Ministres et après avis du Conseil National du Travail, soit d'étendre l'application de la loi, soit de la limiter, soit de déroger à certaines dispositions générales en faveur de certaines catégories de travailleurs — cf. article 2 loi 27 juin 1969 —.

Par conséquent, l'assujettissement des travailleurs et des employeurs peut se concevoir de deux façons selon qu'il résulte de la loi ou d'un arrêté royal.

Assujettissement légal

14. Il concerne tous les travailleurs et les employeurs — qu'ils soient publics ou privés — liés par un contrat de louage de travail et sans que les employeurs puissent en vue d'écarter l'application de la loi, se prévaloir de sa nullité — article 4 loi —.

Ce contrat est effectif ou présumé tel soit jusqu'à preuve contraire : c'est le cas des étudiants d'un enseignement de plein exercice qui fournissent contre rémunération des prestations de travail visées par la loi du 9 juin 1970 sur l'occupation d'étudiants et des représentants de commerce régis par la loi du 30 juillet 1963 fixant le statut des représentants de com-

merce ; soit de façon irréfragable ; c'est le cas des coureurs cyclistes professionnels titulaires d'une licence délivrée par la Ligue vélocipédique belge.

Cet assujettissement légal concerne également les apprentis et leurs maîtres. Il en est de même des travailleurs intérimaires — loi provisoire du 28 juin 1976 — et des joueurs de football professionnels — loi du 3 mars 1977 —.

Assujettissement par arrêté royal

15. L'article 3 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969, a étendu l'application de la loi aux :

- agents statutaires à quelque service qu'ils appartiennent ;
- mandataires salariés qui consacrent leur principale activité à la gestion ou à la direction journalière des organismes d'intérêt public et qui ne bénéficient pas d'un régime statutaire de pension ;
- handicapés qui reçoivent une formation ;
- personnes qui reçoivent une formation professionnelle accélérée ;
- mandataires dont question à l'article 2 bis de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 cité ci-avant ;
- artistes de spectacles ;
- étudiants auxquels s'applique la loi du 9 juin 1970 précitée et qui fournissent des prestations de travail sans être engagés dans les liens d'un contrat de louage de travail ;
- transporteurs de choses et de personnes, dans certaines conditions ;
- boursiers de l'IRSIA, du FNRS et du F.N.E. ;
- personnes qui, en tout lieu choisi par elle et selon les modalités similaires à celles d'un contrat de louage de travail, œuvrent à façon des matières premières ou des produits partiellement achevés qu'un ou plusieurs commerçants leur ont confiés et qui travaillent seules ou occupent habituellement 4 aides au maximum ainsi qu'à ces commerçants (19).

(19) Le professeur DEPREZ fait opportunément remarquer l'illogisme de la réglementation qui fait éventuellement de ce travailleur à domicile un employeur. Aux termes de l'article 39 de l'arrêté royal d'exécution du 28 novembre 1969, ce serait à l'employeur du travailleur à domicile à les déclarer et à cotiser pour ces aides. Le travailleur à domicile n'étant astreint à des obligations d'employeur vis-à-vis d'eux qu'en matière de droit du travail ... Cependant, il n'est pas sûr que la délégation donnée au Roi par l'article 2 § 1^{er}, 1^o de la loi de juin 1969 aille jusque là. L'article 39 serait, partant, illégal!

16. L'élargissement du champ d'application *ratione personae*, du régime de la sécurité sociale est patent.

Pour y arriver, le législateur a été contraint de substituer à la sacrée subordination juridique, la notion moins stricte et sociologiquement plus adéquate de subordination de fait.

Cette dernière concerne tous les travailleurs socio-économiquement dépendants et non plus les seuls juridiquement dépendants.

Encore que cette distinction nous paraisse procéder d'un savant artifice juridique — ce que Jean Carbonnier appelle en une autre hypothèse l'auto-neutralisation du droit ⁽²⁰⁾ — dès lors qu'il est avéré que généralement la dépendance économique détermine la dépendance juridique dans la mesure où le travailleur est économiquement contraint de mettre sa puissance de travail à la disposition d'un tiers ⁽²¹⁾, le texte précis de l'article 2 § 1, 1^o de la loi du 27 juin 1969 a le mérite de couper court à toute controverse ⁽²²⁾.

Exclusion du régime

17. Ces exclusions, c'est-à-dire essentiellement le non-assujettissement, sont fondées soit sur la «durée réduite des prestations» — à savoir que les travailleurs prestant habituellement moins de 2 heures par jour ne sont pas assujettissables sauf s'il s'agit de travailleurs à domicile, artistes de spectacle, personnel enseignant, ministres des cultes, etc ... ainsi que les étudiants occupés au travail pendant un mois au plus le temps des vacances scolaires, les domestiques externes occupés chez un même employeur au maximum, 4 heures par jour ou 24 heures par semaine chez un ou plusieurs employeurs et les travailleurs occupés uniquement à la cueillette des fruits moins de 25 jours par an ; soit sur le caractère «accessoire des prestations de travail» à considérer par rapport à une activité principale, à savoir certaines activités exercées par des enseignants assumant accessoirement une fonction à l'Administration de l'Éducation Physique et des Sports, par des moniteurs et surveillants de colonies de vacances occupés exclusivement pendant les vacances scolaires et des membres du per-

⁽²⁰⁾ In *Flexible Droit*, Paris, LGDJ 1976, p. 25.

⁽²¹⁾ En ce sens Cour Travail Bruxelles — 4^e ch. — 16 janvier 1974 en cause de Solska c/ Seilez : «la dépendance juridique caractérise la dépendance économique».

⁽²²⁾ La majorité de la doctrine est, en effet, d'un tout autre avis — cf. DURAND et VITU, *Traité de Droit du travail*, t. II, édit. Dalloz, 1950, pp. 242. Lire toutefois L. FRANÇOIS, *Introduction au Droit Social*, Faculté de Droit, Liège, 1974, considérations émises en note de la page 155.

sonnel de la Radio et de la Télévision, y occupés, en outre, en qualité d'artistes. Les prestations des joueurs de football non professionnels rentrent dans cette catégorie.

Etendue de l'assujettissement — sa limitation

18. En principe, l'assujettissement permet au travailleur d'émerger à tous les régimes dont il relève qualitate qua.

Ainsi, l'ouvrier bénéficiera-t-il de la couverture de tous les régimes tributaires de l'Office National de Sécurité Sociale : assurance-maladie, allocations familiales, pension de retraite et de survie, emploi et chômage, vacances annuelles.

Il en sera de même de l'employé à l'exclusion des vacances annuelles. Il perçoit son pécule, directement, des mains de son employeur.

Par contre, pour certains travailleurs, en raison de *la nature de leur activité* — cas des domestiques, des coureurs cyclistes, des joueurs de football, des enseignants du libre non universitaire, etc. —, de *la nature de leur contrat* — cas des apprentis — ou de *la garantie conférée par leur statut* — cas des travailleurs du secteur public —, l'assujettissement est limité à certains secteurs de la Sécurité Sociale jugés indispensables.

Territorialité de l'assujettissement

19. Le travailleur doit être occupé en Belgique, et être soit au service d'un employeur établi en Belgique, soit attaché à un siège d'exploitation établi en Belgique.

La nationalité de l'employeur ou du travailleur importe peu pourvu qu'il soit satisfait au principe ci-dessus énoncé.

Ce principe a toutefois été tempéré sous la contingence des relations internationales.

En effet, dans la mesure où les échanges internationaux requièrent des prestations de travail sans que la condition de territorialité puisse se vérifier, il est normal que des accords bilatéraux ou multilatéraux de sécurité sociale garantissent les droits de ceux qui les fournissent et déterminent les obligations de leurs employeurs.

La rémunération ⁽²³⁾

20. Il s'agit, en l'espèce, d'une notion essentielle puisqu'aussi bien tout le système du financement par cotisation repose sur elle.

⁽²³⁾ Cf. LEEN, *La notion de rémunération dans la Sécurité Sociale*, in JTT 1974, pp. 193 et ss. ; V. VAN HONSTE, Procureur Général — Mercuriale 2.9.76 devant la Cour du

Aussi est-il singulier de constater que le concept n'a été défini que dans la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération et que, par conséquent, pendant plus de 20 ans, la notion de rémunération a balancé au gré de diverses législations.

L'article 2 de la loi du 12 avril 1965 dispose qu'on entend par rémunération :

1. le salaire en espèces auquel le travailleur a droit à charge de l'employeur en raison de l'engagement ;
2. le pourboire ou service auquel le travailleur a droit en raison de son engagement ou en vertu de l'usage ;
3. les avantages évaluable en argent auxquels le travailleur a droit à charge de l'employeur en raison de son engagement.

A l'exclusion des indemnités payées directement ou indirectement par l'employeur :

1. comme pécule de vacances ;
2. qui doivent être considérées comme un complément des indemnités dues par suite d'un accident de travail ou d'une maladie professionnelle ;
3. qui doivent être considérées comme un complément des avantages accordés par les diverses branches de la Sécurité Sociale.

21. L'article 14 § 2 de la loi du 28 juin 1969 se réfère expressément à cette définition.

C'est déjà un grand pas réalisé vers l'uniformisation. Toutefois, il réserve au Roi la faculté d'élargir ou de restreindre le concept à la suite d'un arrêté délibéré en Conseil des Ministres.

Il s'agit là d'une dérogation qui s'inscrit dans la logique des choses.

La loi du 12 avril 1965 relève du droit du travail et vise essentiellement à fixer la façon dont l'employeur satisfait à son obligation de payer la rémunération du travailleur et la mesure des droits des créanciers de ce dernier sur ladite rémunération.

La loi du 28 juin 1969 est essentiellement de sécurité sociale⁽²⁴⁾. Elle poursuit d'autres buts que la première.

Travail de Bruxelles, *Considérations sur la notion de rémunération*, in *J.T.T.*, 1977, pp. 1 à 10.

(24) Cf. H. FRANK, *Réflexions sur les concepts de droit social, de droit du travail et de droit de la Sécurité Sociale*, in *JTT* 1977, pp. 119 à 122.

Il est, par conséquent, vain de vouloir appliquer toutes les dispositions d'une loi relevant du droit du travail dans des matières de sécurité sociale ⁽²⁵⁾.

En ce sens, l'article 2 susdit constitue l'élément de référence, le « noyau dur », à considérer en matière de sécurité sociale, avec éventuellement les aménagements qu'il sied, mais à l'exclusion des autres dispositions de cette loi — cf. articles 19 et 20 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, *op. cit.* —.

22. L'évolution législative traduit donc un incontestable effort de rationalisation et de simplification du concept rémunération.

Il s'est manifesté tant dans l'œuvre réglementaire entreprise sous le couvert légal que, notamment, dans la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail — cf. article 37 alinéa 1 relatif au contenu de la rémunération de base —.

Les cotisations : Le financement

23. Pour faire fonctionner la Sécurité Sociale, il faut lui donner les moyens de sa politique.

Notre système juridique a imaginé un procédé de financement tiré de l'assurance tout en élaborant une indemnisation minimale et maximale unitaires entre lesquelles se réalisent certaines inégalités : les cotisations — primes sont identiques, le risque couvert aussi mais sa garantie varie suivant une échelle comprise entre un minimum et un plafond.

Ce procédé est alimenté, pour l'essentiel, de cotisations : celle du travailleur précomptée sur la rémunération brute éventuellement plafonnée que lui doit l'employeur ; celle de ce dernier, calculée sur ladite rémunération mais qui, selon l'opinion dominante ne constitue qu'un ajout exclusif de toute rémunération ...

24. Avant d'examiner les modes de détermination des cotisations il importe de s'interroger sur leur nature juridique.

Elles représentent, assurément, un pourcentage de la rémunération et on pourrait affirmer — fût-ce au risque d'encourir les foudres des éléments « auto-neutralisateurs » du droit — qu'ainsi elles ont valeur rémunératoire ...

⁽²⁵⁾ En ce sens, en matière de rémunération de base — accidents du travail. Cour Travail Mons, 3^e ch. A, 24 novembre 1975. JTT 1976, p. 147 et Id. 3^e ch. A. — 16 mai 1977, JTT 1977, pp. 274 et 275, obsv. ; contra Arbeidshof Antwerpen — 3K. — 12 novembre 1975, JTT 1976, p. 260 et note X. MALENGREAU in JTT 1977, pp. 125-126.

Dans cette optique, en toute déduction logique, le salaire d'activité paie finalement le salaire d'inactivité. Il y a exacte coïncidence entre le travail fourni au profit de l'employeur et l'avantage obtenu en tant qu'indemnisation d'un risque social. Peu importe alors, que la cotisation patronale soit un ajout puisqu'aussi bien elle se calcule au prorata des rémunérations attribuées au travailleur.

25. Cette théorie, séduisante à plus d'un titre, non seulement parce qu'elle transcende l'aspect économique du travail en tant que facteur de la production mais encore parce qu'elle valorise l'apport des travailleurs à la sécurité sociale, n'est cependant pas de nature à fonder, en économie libérale, un système de sécurité sociale.

Elle repose, en effet, sur une confusion tirée de l'analyse des mécanismes du droit positif. En l'entretenant, on est victime de ce que Madame S. David appelle «le mirage des mots»⁽²⁶⁾.

D'ailleurs, si la sécurité sociale voyait ses ressources strictement mesurées au travail fourni et par le fait même rémunéré, sans aucun égard aux circonstances de droit ou de fait qui empêchent précisément la prestation de travail, elle manquerait à son but de solidarité et à sa vocation de redistribution.

26. En réalité, la cotisation, envisagée dans son ensemble, est *un salaire* mais à *paiement différé* dont la liquidation ne s'opère pas individuellement.

Ce salaire différé, individualisé à l'origine, est servi à un organisme collecteur — l'ONSS —. Ce dernier le répartit entre divers organismes payeurs. Ceux-ci n'en liquideront éventuellement la contrepartie qu'à la victime d'un risque et à la mesure de ce à quoi ils sont obligés.

Il s'opère ainsi un changement de nature — d'individuel au départ, le salaire différé devient commun — à l'effet de sauvegarder l'œuvre de solidarité entreprise⁽²⁷⁾.

Ce changement rompt le rapport légal qui existe entre le travail et le droit au salaire y afférent. Le travailleur, victime d'un risque social, n'est plus créancier d'un salaire mais créancier d'une ou de plusieurs prestations à exécuter par un organisme tiers, à vocation de service public.

⁽²⁶⁾ In *La nature juridique des cotisations à la Sécurité Sociale*. JLO 1952, pp. 169-182.

⁽²⁷⁾ Cf. sur cette question L. E. TROCKET, *op. cit.*, pp. 56-61.

27. Dans la mesure où, ainsi que le relève P. Durant⁽²⁸⁾, le système d'assurance sociale s'insère dans un cadre étatique fait d'assujettissement, où la dette a un caractère obligatoire, où le risque est déterminé, la dette de sécurité sociale ne repose plus sur une base contractuelle : elle constitue un impôt lato sensu dépourvu de l'annualité et de la non-affectation ... Les cotisations apparaissent ainsi comme l'un des éléments que l'on a pu appeler une «parafiscalité»⁽²⁹⁾.

Il s'en déduit que si les cotisations patronale et ouvrière sont de même nature, seule la dernière provient du salaire individuel dont elle constitue une affectation légale, les autres, à l'exception de la cotisation patronale au régime des vacances annuelles des travailleurs salariés, laquelle s'assimile à un salaire différé, sont «à la lisière de l'impôt».

28. Cette explication concilie les exigences de la technique d'indemnisation avec la réalité des risques à indemniser. Nombre de ceux-ci n'affectent pas que les travailleurs, mais aussi les personnes qui sont à sa charge.

De plus, si la créance du travailleur est certaine à l'égard de son employeur : elle est assurée, dans son principe, à partir du travail contractuel, elle est périodique aussi parce qu'elle est acquise et exigible au fur et à mesure de l'accomplissement de ce même travail, il n'en est pas de même de la plupart des allocations sociales.

Celles-ci paraissent, le plus souvent, dépourvues de tout lien réel avec le travail presté dès lors qu'elles s'insèrent dans une ligne aléatoire⁽³⁰⁾.

Enfin, nombre de journées non prestées entrent en ligne de compte pour le calcul des cotisations.

Il s'est, partant, avéré indispensable de définir la notion de *journée de travail*, facteur-clé du comput de la rémunération cotisable.

On entend par «journée de travail» au sens de l'article 24, 1^o de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 *op. cit.*, non seulement les journées pendant lesquelles le travailleur fournit effectivement du travail, mais aussi, d'une manière générale, toutes les journées qui, malgré l'absence de travail, donnent lieu ou sont censées donner lieu au paiement de tout ou partie de la rémunération.

⁽²⁸⁾ In *La politique contemporaine ...*, *op. cit.*, pp. 288 à 290 notamment.

⁽²⁹⁾ En ce sens S. DAVID, JLO 1952, *op. cit.*, pp. 174-175.

⁽³⁰⁾ En ce sens S. DAVID, *De la nature juridique des cotisations patronales à la Sécurité Sociale*, dans *Bulletin des Assurances*, 1950, pp. 719-738.

Des modalités particulières de calcul de la rémunération ont été instaurées tant parce que le régime de la durée du travail en vigueur dans certains secteurs d'activité l'imposait — cf. article 23 AR susdit — que parce que la nature de certaines activités exclut tout contrôle de la rémunération et nécessite le recours à une évaluation forfaitaire — cf. article 25 à 28 AR susdit.

30. On en arrive ainsi à déterminer de façon relativement précise les «Plafonds» soit mensuels soit trimestriels qui constituent les seuils maxima en dessous desquels se calculent les cotisations — cf. articles 15 et 16 de la loi —.

La variation des plafonds, de même que celle des cotisations, est révélatrice de la dépendance où se trouve le régime par rapport à la conjoncture économique.

31. Depuis 1970, le taux «global» de cotisation dû en régime ouvriers a peu varié. Il a diminué et est passé de 35,55 % à 34,20 % au 3^e trimestre 77 si l'on ne tient pas compte des vacances annuelles et de la suspension du financement du secteur «crédit d'heures» — loi du 10 avril 1973 ⁽³¹⁾ —.

Dans le même temps, le taux «global» de cotisation dû en régime employés a augmenté et est passé de 32,80 % à 33,70 % au 3^e trimestre 77 ⁽³²⁾.

Cette fluctuation a entraîné le relèvement ou la suppression des plafonds. Il en est résulté, selon le professeur U. Deprez — *op. cit.* p. 17 et 18 — un certain déplacement de la pression exercée par la charge des cotisations du groupe «employeurs-ouvriers» vers celui des «employeurs-employés», de même, des secteurs à caractère salarial prépondérant vers ceux à haute intensité de capital.

En effet, les employés bénéficient d'appointements *moyens* qui, sectoriellement et intersectoriellement, sont manifestement plus élevés que les salaires octroyés aux ouvriers.

De plus, les travailleurs occupés dans des secteurs requérant moins de main-d'œuvre — secteurs à capital intensif —, méritent une rémunération plus élevée que celle perçue dans les secteurs utilisant plus de personnel — secteurs à salaire intensif —.

⁽³¹⁾ Cette baisse s'explique par la diminution du taux des cotisations relatives aux allocations familiales, à l'assurance-maladie soins de santé et aux maladies professionnelles et qui compense la hausse des cotisations chômage et pensions.

⁽³²⁾ Cette hausse s'explique par l'augmentation du taux des cotisations chômage et pensions compensée par les baisses constatées dans le régime ouvrier.

32. Arrêtons-nous, un instant, à cette considération essentielle.

Sous l'effet du développement technologique et de la recherche du profit maximal — c'est-à-dire celui réalisé dans le plus bref délai de temps possible, de façon à rentabiliser au mieux les investissements —, les entreprises productrices évoluent. L'automatisation modifie leur visage. Les processus de fabrication font de moins en moins appel à une main-d'œuvre peu spécialisée : «l'usine de la fin du xx^e siècle comportera de nombreux ordinateurs et quelques ingénieurs et techniciens supérieurs en blouse blanche ...» (33).

Il nous paraît, en effet, important de relever, dès maintenant, sans la juger — nous renvoyons pour cela le lecteur à J. Attali *op. cit.*, pp. 158 et suivantes —, cette tendance économique qui vise à faire de l'homme soit un «hyperspécialiste» à la merci du moindre aléa conjoncturel soit un «inemployé structurel» voué à une perpétuelle dépossession... Elle pèse évidemment sur la Sécurité Sociale dès lors que rien n'est entrepris pour la juguler.

Il était important de faire cette incidente sur laquelle nous reviendrons en conclusions ...

33. Les plafonds, quant à eux, sont liés aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation — Loi du 2 août 1971 et article 16 de la loi du 27 juin 1969 — mais sont en outre, annuellement affectés d'un coefficient de revalorisation — art. 17 loi — ceci en vue de lier certaines prestations sociales à l'évolution du bien-être général — loi du 16 juillet 1974 — M.B. du 24 juillet 1974 —.

Pour l'année 1977, ce coefficient a été fixé à l'unité — Arrêté royal du 30 décembre 1976 M.B. 15 novembre 1977, p. 468 —.

34. Si la base du financement repose toujours, pour l'essentiel, sur les cotisations salariales, certaines mesures récentes, prises à la hâte, en vue de parer, à hue et à dia, aux effets immédiats de la crise, s'en sont quelque peu éloignées.

Ainsi l'arrêté royal du 18 juin 1976 pris en faveur des «petites et moyennes entreprises», vise à les soulager d'une partie du poids des cotisations par le biais d'une restitution, appliquée pour la première fois le 1^{er} juillet 1977, de 5 % des cotisations dues au cours des 4 trimestres précédents avec un maximum de 9.000 F par trimestre. En compensation,

(33) B. JOSEPH. *L'entreprise dans la société post-industrielle*. in *Encyclopédia Universalis*. V^o Entreprise, volume 6, édit. 1970, p. 304.

les employeurs redevables de cotisations trimestrielles de plus de 600.000 F, paieront sur celles excédant ce dernier montant, un supplément de 1,40 % ⁽³⁴⁾.

Par ailleurs, on sait la contribution des automobilistes au financement du secteur soins de santé de l'assurance maladie-invalidité — article 121, 11° de la loi organique du 9 août 1963, loi du 23 décembre 1974, arrêté royal du 3 février 1975 —.

Enfin, l'intervention de l'Etat va croissant, notamment pour résorber l'assurance maladie et le chômage. Qu'il nous suffise de renvoyer le lecteur aux lois fixant, ces dernières années, le budget du Ministère de la Prévoyance Sociale et celui du Ministère de l'Emploi.

35. La déclaration et le paiement des cotisations constituent des obligations mises à charge des employeurs ou parfois de tiers substitués à ceux-ci — article 43 loi ; articles 36 et 37 de l'arrêté royal —.

Pour ce faire, l'employeur reçoit un numéro matricule de l'ONSS à qui il fait parvenir, chaque trimestre, une déclaration justificative du montant des cotisations dues — articles 21 et 22 loi ; article 33 de l'arrêté royal —.

L'employeur est débiteur de la cotisation du travailleur et de la sienne propre. La première est précomptée sur tout ou partie de la rémunération, la seconde est ajoutée ainsi que nous l'avons souligné en numéros 24 à 26 ci-avant.

L'employeur peut confier à un secrétariat social constitué sous forme d'ASBL le mandat d'exécuter pour lui et en son nom des obligations de déclaration et de paiement des cotisations — article 27 loi, articles 44 à 53 de l'arrêté royal — ⁽³⁵⁾.

Les procédés de recouvrement ⁽³⁶⁾

36. Outre les modes normaux reconnus à tous les créanciers, la loi du 27 juin 1969, a réservé à l'ONSS le bénéfice de la « Contrainte » à exercer dans les conditions fixées à l'article 40 auquel nous renvoyons.

⁽³⁴⁾ L'incohérence de la mesure est aveuglante. Alors que la crise frappe, en premier lieu, les entreprises utilisant beaucoup de main d'œuvre — ex. Sidérurgie, textile — lesquelles paient, pour l'instant, des sommes importantes à l'ONSS, on ne trouve rien de mieux que de leur imposer une contribution supplémentaire.

⁽³⁵⁾ Cf. Cassation, 2^e ch., 7 octobre 1974, Pas. 75 I 155, JTT 77, 47 rejetant un pourvoi formé contre Bruxelles, section de Mons — 5 avril 1974, JTT 75, 1958 et obsv. réformant Correctionnel Mons 5 novembre 73, JTT 74, 135 et note MA et P. FLAMME ; cf. M. SOJCHER-ROUSSELLE, *Les Secrétariats sociaux agréés d'employeurs, leur mission, leur responsabilité pénale*, in JTT 77, 41 à 45 et 57 à 63.

⁽³⁶⁾ Cf. P. DENIS, *Droit de la Sécurité Sociale*, 1^{re} éd. Larcier, 1970, pp. 130-131.

Il s'agit d'un titre exécutoire que l'ONSS peut se décerner à lui-même contenant commandement de payer sous réserve du droit à l'opposition motivée reconnu au débiteur.

Les sanctions civiles et pénales ⁽³⁷⁾

37. L'employeur en retard de verser les cotisations dont il est redevable dans les délais légaux doit à l'ONSS une majoration et un intérêt de retard calculés l'un et l'autre au taux de 10 %.

Les majorations constituent en quelque sorte un complément de cotisations sanctionnant le paiement alors que les intérêts de retard s'ajoutent aux cotisations à titre de sanction proportionnelle à la durée de l'infraction.

L'Office peut, dans les conditions fixées par le Roi, accorder à l'employeur l'exonération ou la réduction de la majoration des cotisations et de l'intérêt de retard — article 28 loi ; article 55 de l'arrêté royal —.

De plus, le renvoi tardif des déclarations trimestrielles à l'ONSS est passible d'une indemnité — article 29 loi ; article 54 al. 2 de l'arrêté royal —.

Il en est de même pour les Secrétariats Sociaux d'employeurs — article 30 loi —.

Dans l'un et l'autre cas, l'Office peut aussi renoncer à percevoir l'indemnité.

38. En outre, des sanctions pénales sont prévues à charge de l'employeur, ses préposés ou mandataires qui ne se conforment pas aux obligations prescrites par la loi et ses arrêtés d'exécution.

Le juge qui prononce la peine, condamne d'office l'employeur à payer à l'ONSS le montant des cotisations, majorations de cotisations et intérêts de retard qui n'ont pas été versés.

En cas d'assujettissement frauduleux, le juge condamne d'office l'employeur au paiement à l'ONSS d'une indemnité égale au triple des cotisations déclarées frauduleusement — article 35 de la loi —.

Les poursuites du chef de défaut de paiement des cotisations dans les délais impartis et dans le respect des conditions prescrites sont subordonnées à la plainte de l'Office — article 33 de la loi —.

39. La répression instaurée et subordonnée, pour l'essentiel, au bon vouloir de l'Office, nous inspire deux réflexions.

⁽³⁷⁾ *Idem.* p. 130.

D'une part, au point de vue civil, il n'est pas sain que la faculté d'exonérer d'une dette, de la remettre ou de lui permettre de s'accumuler jusqu'à l'irréparable ou de compromettre à son sujet soit laissée, finalement, à l'arbitrage d'un directeur quelle que soit sa valeur. Certes, en cette phase administrative, l'opportunité — essentiellement le maintien de l'emploi — dicte souvent la décision sans que celle-ci reflète ce que l'on attend d'une justice distributive.

D'autre part, au point de vue pénal, il est symptomatique de constater que les peines visent surtout à réprimer les entraves qui pourraient être apportées à l'application de la loi et qui sont, en principe, constitutives de rébellion — l'article 35 *op. cit.* énonce clairement que les peines spéciales sont prévues sans préjudice des articles 269 à 274 du Code pénal — sans égard sérieux au désordre économique, au scandale financier, à l'immoralité sociale et à la malhonnêteté foncière qui président au non-versement des cotisations pourtant laissé à l'appréciation de l'Office le quel, en l'occurrence, dispose de peu de moyens de coercition sérieux.

40. On pourrait, à la rigueur, soutenir que la loi, par une sorte de coupable omission, favorise la fraude qui consiste à «détourner» les cotisations de leur destination.

A ce propos, rappelons qu'il a été jugé, à tort selon nous, que la non-transmission par l'employeur, à l'ONSS, des retenues qu'il a opérées sur les salaires ne le rend pas auteur d'un détournement frauduleux puisque cette infraction suppose, en principe, la violation d'une convention⁽³⁸⁾. J. M. Piret, l'annotateur de cette décision, l'approuve car il relève qu'elle est conforme «à la jurisprudence antérieure suivant laquelle l'article 491 du Code pénal — relatif au délit d'abus de confiance — n'est pas applicable à l'employeur qui, même avec une intention frauduleuse, omet de transférer» à l'ONSS, la part précomptée des rémunérations.

41. Le sophisme de pareil raisonnement nous paraît criant.

Il se fonde sur un arrêt de la Cour de Cassation cassant un arrêt de la Cour d'Appel de Liège et rendu le 26 octobre 1936 sur conclusions conformes de Monsieur le Premier Avocat Général Gesche⁽³⁹⁾.

Se drapant également du «mirage des mots» pour arriver à ce que Michel Foucault appellerait une «différenciation des illégalismes»⁽⁴⁰⁾,

⁽³⁸⁾ Correctionnel Mons 10 novembre 1953, JT 1955, 440 ; RDS 1955, 271 à 273 et note J. M. PIRET.

⁽³⁹⁾ Cassation, 2^e ch., 26 octobre 1936, Pas. I 395-397.

⁽⁴⁰⁾ In *Surveiller et Punir*, NRF 1975, p. 277.

l'arrêt susdit constate qu'il ne saurait y avoir de détournement puisque le travailleur n'a jamais *remis* de l'argent à l'employeur en vue qu'il en fasse un usage déterminé — en l'espèce verser les cotisations au régime des assurances vieillesse et survie instauré par la loi du 14 juillet 1930 —. Au contraire, la loi fait défense au débiteur du salaire de s'en dessaisir, à tout le moins partiellement, entre les mains du créancier et lorsque le débiteur opère le versement à un organisme de sécurité sociale, il agit en vue de satisfaire une obligation personnelle.

42. On s'aperçoit immédiatement que la solution git, si l'on accepte le débat là où il s'est déroulé, dans l'interprétation à donner au participe «remis» puisqu'il est constant que la *Rémunération précomptée* n'est pas versée au travailleur mais servie au titre de cotisation, à l'Office, par l'employeur avec la sienne propre, au point que l'une et l'autre se fondent en un tout.

Ne pourrait-on soutenir qu'en ce qui concerne les cotisations précomptées, l'employeur est le mandataire du travailleur et que le non-versement de la cotisation de ce dernier est un abus de mandat constitutif de détournement?

La remise d'une somme à quelqu'un équivaut à la mettre en possession de celui-ci. Rien n'empêche que cette remise soit implicite et s'assimile à une dispense de donner pour ne pas avoir à la remettre ensuite ...

43. Pour le surplus, toutes les sommes que l'employeur doit servir au travailleur en raison d'une prestation déterminée, c'est-à-dire remettre au travailleur, ont un caractère rémunérateur certain, en ce compris les indemnités de rupture et sont passibles de cotisations.

De la sorte, le fait générateur de la dette de cotisation est l'existence de la dette de salaire. Par conséquent, sophisme pour sophisme, tout ce qui est rémunérateur est à remettre soit au créancier naturel soit à un établissement public obligé et rien ne s'oppose à l'application de l'article 491 susdit.

Dans cette mesure, l'obligation de remise qui pèse à charge du seul employeur n'enlève rien à la circonstance qu'en s'exécutant non seulement il sert, en une fois, deux cotisations distinctes mais, en plus, il agit, pour partie, au nom des travailleurs, et ce, en vertu de la loi.

44. Le prescrit légal démontre, à notre sens, l'inanité des déductions tirées de l'analyse du terme «remise» que nous avons rencontrées par souci d'objectivité. Il ne saurait y avoir de remise en l'espèce, sans toutefois que cette absence fasse obstacle à l'application de l'article 491 du Code pénal.

45. L'obligation patronale instaurée en matière de Sécurité Sociale est identique à celle qui existe en matière fiscale. Dans l'un et l'autre cas, l'employeur doit verser la contribution ouvrière aux administrations compétentes sans intervention aucune du travailleur. Celui-ci aurait beau dispenser l'employeur de ce faire et, en matière de Sécurité Sociale, lui réclamer paiement de la quotité rémunératoire affectée à sa contribution qu'il ne le pourrait. Non seulement pareille dispense serait de nul effet juridique mais l'employeur qui y accéderait serait en faute.

46. En sa qualité de débiteur de rémunérations, la loi lui impose de retenir les cotisations «à la source». *Il s'agit là d'une obligation d'ordre public exclusive de toute convention*. Les travailleurs savent que les employeurs sont tenus de prélever des cotisations sur leur propre rémunération à destination de l'ONSS. Cela suffit : toute violation de cette obligation constitue un abus de confiance.

D'ailleurs, les raisons qui ont amené le législateur à instaurer le mécanisme du prélèvement patronal, confirment notre point de vue.

47. En effet, *la technique du précompte* est d'une importance considérable. Si elle n'existait pas, l'ONSS serait en présence de multiples débiteurs à la faculté de contribution incertaine, ce qui l'amènerait à un accroissement de ses frais de gestion au détriment de sa politique. «Le précompte évite ces difficultés. La retenue sur le salaire assure nécessairement le paiement de la cotisation ; les entreprises sont stables, leur nombre est plus réduit que celui des salariés ; des moyens de contrainte peuvent être employés à leur égard avec une efficacité certaine» (41).

48. Enfin, il nous paraît irrelevante d'invoquer, comme le fait J. M. Piret, *op. cit.*, p. 272 —, le droit de propriété de l'employeur sur la rémunération précomptée et l'absence de droit de créance du travailleur vis-à-vis dudit employeur sur ces sommes dès lors qu'elles constituent, précisément, de la rémunération et que la «rupture» entre les droits inhérents à celle-ci et le travail — dont nous avons traité ci-dessus en numéro 25 — ne s'opère qu'au moment du versement de la cotisation.

49. Le droit français de la Sécurité Sociale a, pour sa part, prévu une sanction particulière pour *rétenion indue des cotisations ouvrières précomptées*. Cette disposition introduite par l'article 23 du décret du 23 novembre 1958 est une contravention de 5^e classe punissable d'un em-

(41) P. DURAND in *La Politique Contemporaine...*, *op. cit.*, p. 339.

prisonnement de 1 à 2 mois et d'une amende de 1000 à 2000 F.F. En cas de récidive dans les trois ans, la peine devient délictuelle et est portée à un emprisonnement de 2 mois à 3 ans et une amende de 3.600 à 31.000 FF — cf. article 158 du Code de Sécurité Sociale —.

La prescription

50. L'action publique se prescrit par un an à compter du fait qui a donné naissance à l'action. Ce délai ne prend cependant cours qu'à partir du jour du transfert des retenues à l'ONSS, lorsque l'employeur a effectué des retenues et est poursuivi pour ne pas les avoir transférées dans les délais légaux.

Privilège

51. Seules les cotisations — à l'exclusion donc des majorations et intérêts de retard — ont un caractère privilégié prenant rang parmi les privilèges généraux *sur les biens meubles*. Ce privilège s'exerce pendant trois ans. Ce délai est suspendu par la mort du débiteur, le dessaisissement ou la saisie, même partielle de ses biens — cf. article 19, 4^o ter de la loi du 16 décembre 1851 sur les privilèges et hypothèques —.

LE RÉGIME DES OUVRIERS MINEURS

52. Sans entrer dans trop de détails techniques, il est intéressant d'analyser ce régime particulier. Il concerne non seulement les mines mais aussi les carrières comportant une exploitation souterraine.

Distincte du régime général pour des raisons à la fois historiques et pratiques, la Sécurité Sociale des ouvriers mineurs et assimilés est organisée, depuis la deuxième guerre mondiale, par l'arrêté-loi du 10 janvier 1945.

Un établissement public, le Fonds National de Retraite des Ouvriers Mineurs — en abrégé FNROM — joue le même rôle que l'ONSS. Le législateur s'est efforcé de lui donner les mêmes moyens de coercition et même, d'uniformiser, dans la mesure du possible, les deux régimes. En fait, ils coexistent. Leur évolution fut quasi parallèle. Il n'en subsiste pas moins certaines différences qui tiennent soit à la technique adoptée soit à la contingence qui requiert le maintien des droits acquis et à la spécificité de l'indemnisation.

53. *Au point de vue technique*, bronons-nous à révéler des règles bien particulières en matière de prescription et de privilège.

D'un côté, la recherche d'une prescription identique à celle édictée en régime général est malaisée et, de l'autre, l'article 3 § 1 de l'arrêté-loi de 1945 susdit prévoit expressément que *les créances* possédées par le FNROM sont privilégiées sur la généralité des meubles et que ce privilège prend rang immédiatement après le 4^o et le 4bis de la loi du 16 décembre 1851 précitée (42).

Peut-être ne s'agit-il là que d'une inadvertance du législateur ... Il n'empêche, en droit strict, elle entraîne des conséquences inconciliables avec l'idéal de justice dès lors qu'un régime est plus sévère ou plus souple qu'un autre.

54. *Dans un autre ordre d'idées, celui de la contingence*, il importe d'envisager, à brève échéance, les conséquences de la disparition des industries minières et, de ce fait, de prévoir des mesures adéquates en vue de garantir les droits des bénéficiaires de la Sécurité Sociale des ouvriers mineurs.

En effet, la régression de la production houillère par suite de la concurrence des autres sources d'énergie, de la réduction des débouchés et de l'augmentation des coûts de l'extraction, ajoutant leurs effets à ceux du développement de la productivité du fait de la mécanisation et de la rationalisation de l'industrie extractive, ont provoqué, au cours de ces dernières années, une diminution importante du nombre des travailleurs. Cette érosion des effectifs ira en s'accroissant dans les prochaines années. Le fait est irréversible. Il accroîtra le déséquilibre des structures démographiques des régimes de protection sociale : diminution du nombre de cotisants, augmentation des titulaires de prestations, vieillissement des populations protégées (43).

55. La Belgique ressent douloureusement les effets de ce phénomène. Elle doit pourtant y faire face, ne serait-ce qu'en raison de la particulière responsabilité qu'elle y a prise.

(42) Cf. Cour Travail Mons, 1^{re} Chambre, 11 octobre 1977, 2 espèces, RG. 2780 en cause de FNROM c/ Charbonnage en liquidation X, problème du privilège et RG 2779 en cause du même c/ Charbonnage en liquidation Y, problème de la prescription.

(43) Cf. *Les effets des réductions d'effectifs dans l'industrie charbonnière sur les régimes de sécurité sociale des mines et spécialement sur les régimes de pension*. Etude élaborée par la C.E.E. publiée par celle-ci dans la Collection Etudes, Série Politique Sociale, *op. cit.*, n° 23 Bruxelles, 1972, p. 5, n° 12.

L'absurdité et l'injustice de la politique aveugle de subsidiation ne sont plus à démontrer.

En notre propos, elle a permis la mise en place d'un système de financement aberrant — celui des «cessions-délégations de créance» — en vertu duquel les charbonnages, sociétés civiles (44) en liquidation, en retard de cotisations, profitent abusivement de la situation dans la mesure où, finalement, l'Etat assure pratiquement seul, le paiement des cotisations en lieu et place des charbonnages.

56. Bien entendu, ceux-ci ne manquent pas d'invoquer leur cessation d'activité pour justifier leurs difficultés de trésorerie. L'argument pourrait s'avérer pertinent si ces difficultés s'appréciaient objectivement c'est-à-dire en fonction de tous les éléments patrimoniaux à considérer dans leur ensemble. Nous pensons ici à la valeur de réalisation des ressources immobilières des charbonnages ... A notre connaissance, le point n'a jamais été soulevé.

57. Pourtant, la part faite aux entreprises charbonnières a toujours été belle ! Une politique d'aide a été institutionnalisée à leur profit exclusif.

Ainsi, pour leur permettre notamment de satisfaire à leurs obligations de Sécurité Sociale, il leur a été consenti d'autoriser l'Etat, par le canal du Directoire Charbonnier, de prélever sur leur part le montant des cotisations impayées.

Ce mécanisme administratif consistant en une autorisation de prélèvement appelée à tort «cession de créance» n'entraîne aucun effet de droit sur les relations qui existent entre les charbonnages débiteurs et le FNROM créancier, celui-ci conservant la plénitude de ses droits de créancier de sécurité sociale (45).

58. Cela étant, il est vain de croire que le législateur n'a pas tenté d'assurer une adéquate coïncidence entre les deux régimes.

Ainsi, l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 a organisé un régime unique de pensions de retraite et de survie pour l'ensemble des travailleurs salariés, fusionnant ainsi, à partir du 1^{er} janvier 1968, les quatre régimes

(44) La loi attribue aux sociétés charbonnières une qualité civile conciliable avec leur activité commerciale. Ainsi n'ont-elles jamais été déclarées en faillite ... cf. lois coordonnées du 15 septembre 1919 sur les mines, minières et carrières, art. 40 et art. 212 lois sur les sociétés commerciales.

(45) Cf. Cour du Travail Mons, 1^{re} chambre, 17 novembre 1977, RG2775 en cause de FNROM c/ Charbonnages Z en liquidation.

particuliers existant auparavant en faveur des ouvriers, des employés des marins et des ouvriers mineurs.

59. L'intégration n'a laissé subsister, au profit des travailleurs des mines, hormis quelques règles préférentielles d'attribution de certains avantages de retraite et de survie, que deux prestations spécifiques : les pensions d'invalidité, financées exclusivement par l'Etat, et le pécule complémentaire de vacances annuelles, pour les ouvriers mineurs du fond (46).

LE RÉGIME DES TRAVAILLEURS INDÉPENDANTS

60. Ce régime est relativement neuf.

Sa première manifestation date d'avant la deuxième guerre mondiale — cf. la loi du 10 juin 1937 étendant les allocations familiales aux employeurs et aux non-salariés —.

Elle demeura pratiquement sans effet en raison de la guerre.

Toutefois, celle-ci ayant bouleversé nombre de rapports économiques et compromis les rentes, c'est tout naturellement que les *indépendants âgés* se tournèrent vers l'Etat et sollicitèrent, à leur tour, l'instauration, à leur profit, de garanties sociales.

Cependant, les *indépendants au travail*, parce que, d'essence, allergiques à tout ce qu'ils considèrent à tort comme un impôt direct ou indirect, et, plus que d'autres rebelles au sentiment de solidarité sociale que leur situation économique concurrentielle leur empêche de concevoir, l'ont toujours combattue, par principe, sauf à en réclamer, de façon parfois ahurissante, les avantages (47).

L'évolution législative traduit ces réactions en même temps qu'elle tend à équipoller certains avantages minima alloués aux dépendants, ce qui est élémentaire, dans la mesure des ressources sagement comprises du système, ce qui est tout aussi élémentaire ...

(46) Cf. Collection Etudes. Série Politique Sociale n° 23, *op. cit.*, p. 10, n° 27, p. 71, n°s 202-203 et pp. 77-78 nos 217 à 219.

(47) Les clameurs du leader de la FGTI telles que diffusées par la RTB, fin octobre 1977, ne sont pas sans ressembler aux imprécations rexistes de Léon Degrelle ou aux déchainements suscités par le mouvement poujadiste en France. Il est, heureusement, d'autres organisations représentatives des intérêts des travailleurs indépendants.

61. Jusqu'au mois de juillet 1967, le régime se présentait comme une hydre tricéphale dans la mesure où trois sortes d'avantages étaient dispensés⁽⁴⁸⁾. Il y avait :

- des allocations familiales : cf. loi du 10 juin 1937 *op. cit.* ;
- des pensions : cf. loi du 30 juin 1956 remplacée parce qu'inefficace et pas observée par la loi du 28 mars 1960 et celle du 31 août 1963 ;
- des prestations en matière d'A.M.I. : cf. arrêté royal du 30 juillet 1964 fixant les conditions dans lesquelles l'application de la loi du 9 août 1963 instituant et organisant un régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, était étendue aux travailleurs indépendants.

62. L'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 — M. B. 29 juillet 1967 — complété et modifié par l'arrêté royal n° 74 du 10 novembre 1967 a organisé le «Statut social des travailleurs indépendants».

Cet arrêté a entrepris de rationaliser les structures existantes.

Dès le 1^{er} janvier 1968, les organismes dispensateurs des avantages devinrent des «Caisses d'assurances sociales pour travailleurs indépendants» ayant pour mission, notamment et essentiellement, de percevoir les cotisations dans le cadre du statut social sauf en matière d'A.M.I.

Deux établissements publics subsistent. L'ONASTI compétent en matière de pensions et l'ONAFI chargé de gérer le secteur des allocations familiales.

A partir du 1^{er} janvier 1971, ces deux établissements ont fusionné pour donner naissance à l'«Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants», en abrégé l'INASTI.

63. La loi considère comme travailleur indépendant tout qui n'exerce pas un travail subordonné ou sous statut et qui perçoit ou peut percevoir des revenus professionnels passibles de l'impôt afférent aux personnes physiques.

Deux critères conditionnent l'assujettissement.

L'un, sociologique, lié à l'exercice d'une activité indépendante au sens strict du terme. L'autre, fiscal, sous forme d'une présomption juris tantum : il faut qu'il s'agisse d'une activité susceptible de produire des

⁽⁴⁸⁾ Cf. Robert OSLET, *Le statut social et la programmation sociale en faveur des travailleurs indépendants*, in JTT, 1971, pp. 85-89 et 217-219.

revenus même si elle se traduit en perte ou si les revenus ne donnent lieu à aucune imposition par le jeu des immunisations ou des déductions. Dans ces cas, l'indépendant est redevable d'une cotisation minimale.

64. Toute personne assujettie doit s'affilier à une caisse libre habilitée ou à la caisse nationale auxiliaire constituée au sein de l'INASTI. Le choix est libre pendant un laps de temps à l'expiration duquel elle est mise en demeure de choisir faute de quoi elle est inscrite d'office à la caisse nationale auxiliaire.

65. L'assujetti doit payer des cotisations soit parce qu'il est indépendant à temps plein soit parce qu'il y est complémentaiement à une activité professionnelle principale — article 12 § 2 de l'arrêté royal du 27 juillet 1967, *op. cit.* —.

Ces cotisations sont exprimées par un pourcentage des revenus professionnels passibles de la taxe professionnelle et dont l'assujetti a bénéficié au cours de la troisième année civile précédant celle pour laquelle les cotisations sont dues.

Les revenus de référence sont adaptés, annuellement, aux termes d'un arrêté royal fixant un coefficient d'adaptation, aux fluctuations du coût de la vie.

Les avantages octroyés varient avec l'index comme toutes les prestations sociales.

66. Le système, ci-dessus très brièvement esquissé, fonctionne de façon peu satisfaisante.

D'abord parce que les indépendants eux-mêmes le perçoivent mal, en ignorent le fonctionnement et ne s'attachent qu'à le combattre et à en dénoncer les insuffisances.

Ensuite, conséquence d'ailleurs logique de cette observation, parce qu'il manque évidemment de ressources, indépendamment des interventions accrues de l'Etat, pour assurer, par la voie de la répartition, l'indemnisation efficace des risques couverts.

Nous pensons que c'est là chose inévitable tant que la classe des indépendants niera la solidarité qui l'unit à ses aînés et tant que le financement reposera sur l'impôt dont on sait qu'il n'est pas exactement perçu.

67. En un mot comme en cent, la situation financière est inquiétante.

En matière de pensions, le déficit cumulé du régime a atteint, à la fin de l'année 1976, 11,7 milliards de francs, en augmentation de plus de 2 mil-

liards par rapport à 1975. L'INASTI s'attend à un déficit de l'ordre de près de 15 milliards en 1977 ...

Les causes en sont multiples et nous y reviendrons en conclusions.

68. Par ailleurs, le régime doit de l'argent à l'Office national des travailleurs salariés en vertu d'un transfert des charges de la réglementation en matière de pensions pour indépendants vers celles pour travailleurs salariés.

Aux termes de l'article 37, 13^o de l'arrêté royal n^o 50 du 24 octobre 1967 *op. cit.* il appartient au Roi, sur la proposition de la Prévoyance Sociale et du Ministre des Classes Moyennes, de déterminer le montant de cette somme.

Celle-ci est due pour financer la période de deux années injustifiées par le travailleur salarié entre le 1^{er} janvier 1946 et le 31 décembre de l'année précédant la date de prise de cours de la pension indépendamment de quoi, il bénéficie d'une présomption d'occupation pour la période antérieure au 1^{er} janvier 1946.

69. Ce système, en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1970 — cf. loi du 5 juin 1970 MB. 30 juin — permet au travailleur de bénéficier d'une pension de salarié même si pendant sa carrière admise l'intéressé a eu la qualité d'indépendant.

Nous n'étonnerons personne en disant que cet arrêté royal n'a pas encore vu le jour et ne le verra jamais tant que le secteur ne sera pas rattaché au Ministère de la Prévoyance Sociale ...

LES RÉGIMES DIVERS

70. Dans son louable mais dispendieux souci d'assumer au mieux la couverture de risques « sociaux » frappant les plus déshérités, la loi a confié au Ministère de la Prévoyance Sociale la gestion de deux secteurs qui relèvent plus de l'*assistance* que de la Sécurité Sociale.

Ces secteurs visent, d'une part, à assurer un revenu garanti aux personnes âgées et, d'autre part, à octroyer certaines allocations aux handicapés.

Contrairement aux régimes de Sécurité Sociale ci-avant décrits où une contribution des assujettis perçue sous forme de cotisations assure, dans une certaine mesure, le financement, dans les régimes d'assistance, l'Etat assume la totalité des dépenses.

71. L'incertitude de leur évaluation a justifié la mise en place d'une législation prudente et sévère fondée sur le résultat d'une *enquête sur les ressources*.

Ce dernier procédé, d'application contestée nonobstant d'importants allègements dans le régime de pensions des travailleurs indépendants — cf. à cet égard les lois des 9 juin 1970, 12 juillet 1972 et 23 décembre 1973 — subsiste de façon fort logique en l'espèce, dans la mesure où l'assistance ne peut bénéficier qu'aux personnes exclues des avantages accordés par les autres régimes de Sécurité Sociale, à l'exception des allocations familiales, et où, rappelons-le, l'Etat est le seul pourvoyeur des prestations.

Celles-ci, comme toutes celles de sécurité sociale, varient conformément aux dispositions de la loi du 2 août 1971 organisant un régime de liaison à l'indice des prix à la consommation ...

Les droits instaurés profitent à tous les ressortissants de la CEE et aux étrangers résidant effectivement en Belgique depuis un certain temps.

72. *Loi du 1^{er} avril 1969 instituant un revenu garanti aux personnes âgées ; arrêté royal d'exécution du 29 avril 1969* —.

Toute personne, âgée de 65 ans s'il s'agit d'un homme ou de 60 ans s'il s'agit d'une femme, ne bénéficiant pas d'une pension complète parce qu'elle ne pouvait exciper d'une carrière professionnelle complète, pouvait, en vertu de la loi du 12 février 1963 relative à l'organisation d'un régime de pension de retraite et de survie au profit des *assurés libres*, se constituer *une rente*. Dans la plupart des cas, celle-ci s'avérait insuffisante. Aussi la loi susdite a-t-elle mis *une majoration de rente à charge de l'Etat*.

La loi du 1^{er} avril 1969 a substitué à cette majoration un «Droit légal à l'assistance», uniforme pour tous — la décision est technique —, au contraire du droit à l'«Aide sociale» instauré par la loi du 18 juillet 1976, totalement en vigueur depuis le 1^{er} avril 1977, organique des centres publics d'aide sociale ⁽⁴⁹⁾, variable de communes à communes — la décision est d'opportunité.

Le système de l'assurance libre, devenu ainsi inutile, a été supprimé à partir du 1^{er} janvier 1976 — article 112 de la loi du 5 janvier 1976 relative aux propositions budgétaires — tout en maintenant les droits acquis.

(49) Cf. P. HUVELLE, *La loi organique des centres publics d'aide sociale*, in JT 1977, pp. 449-454.

Le revenu garanti est une «Prestation de vieillesse» au sens de l'article 2 § 1 alinéa C du Règlement n° 3 — actuellement 1408/71 — de la CEE sur la Sécurité Sociale des travailleurs migrants ⁽⁵⁰⁾.

73. *Loi du 27 juin 1969 relative à l'octroi d'allocations aux handicapés ; arrêté royal d'exécution du 30 octobre 1969* —.

Cette loi votée pour combler les lacunes des législations antérieures, ignorantes, notamment, du sort des handicapés mentaux permet au Service ad hoc institué au sein du Ministère de la Prévoyance Sociale d'octroyer à tous les handicapés, en fonction de leur infirmité et après enquête sur les ressources, diverses allocations — la loi en prévoit actuellement quatre : une ordinaire, une spéciale, une complémentaire, une de complément du revenu garanti aux personnes âgées —, de façon à leur garantir un revenu minimal d'existence.

LE DROIT A UN MINIMUM DE MOYENS D'EXISTENCE ⁽⁵¹⁾

74. Il nous paraît difficile de terminer ce long chemin suivi par le législateur belge dans le cadre de sa «politique sociale» sans mentionner la loi du 7 août 1974 l'instituant.

Partant du principe, confusément exprimé d'ailleurs, que toute personne majeure ou émancipée par mariage ou mineure célibataire avec enfants, de nationalité belge ou communautaire, apatride ou réfugiée politique pour autant que dans ces deux cas elle réside effectivement en Belgique depuis au moins 5 ans, ne bénéficiant pas de ressources suffisantes et n'étant pas en mesure de se les procurer soit par ses efforts personnels, soit par d'autres moyens, «a droit à un minimum de moyens d'existence» déterminé annuellement.

75. La matière est de la compétence des Centres Publics d'Aide Sociale — dont il a été question ci-dessus en numéro 72 —, lesquels peuvent subordonner leur aide au résultat d'une enquête sur les ressources.

Il ne s'agit pas, à proprement parler, d'une loi de Sécurité Sociale mais d'une loi d'aide sociale. Elle témoigne cependant d'une conception particulière de l'assurance sociale qui veut que le système de sécurité sociale garantisse à tout le monde des prestations alimentaires. Nous nous proposons d'y revenir...

⁽⁵⁰⁾ En ce sens Cour de Justice Luxembourg 22 juin 1972, JTT, p. 200.

⁽⁵¹⁾ Cf. André NAYER. *La loi du 7 août 1974 instituant le droit à un minimum de moyens d'existence. Quelques réflexions critiques. Son incidence sur une conception générale de la Sécurité Sociale*, JTT, 1975, pp. 225 à 231.

III. FAUT-IL REDEFINIR LA SECURITE SOCIALE ?

76. L'évolution de la Sécurité Sociale, le caractère juste, parce que nécessaire, mais incohérent des prestations qu'elle accorde, le manque de ligne directrice et l'absence d'un support logistique adéquat, hypothéquent à brève échéance les objectifs élémentaires d'une politique dynamique.

La crise économique accroît encore cette incohérence. Depuis 4 ans toute la politique sociale est contingentée à court terme, sans souci d'harmonie aucun, dans des lois contenant les propositions budgétaires. Ce procédé dont la persistance n'est pas sans danger, est révélateur d'un désarroi inquiétant.

Dans sa hâte généreuse à venir en aide aux non-protégés, et aux insuffisamment protégés dont les revenus frisent le seuil de la misère, l'Etat se voit obligé, entre autres objectifs, de contribuer exclusivement au financement de secteurs entiers qui s'avèrent parmi les plus onéreux.

Nous avons cité ci-avant celui des pensions pour travailleurs indépendants : la majoration des pensions par ailleurs indexées régulièrement alors que les cotisations ne le sont qu'annuellement, la simplification du système probatoire en matière de carrière, l'assouplissement puis la suppression de l'enquête sur les ressources ont ruiné l'équilibre financier du système relativement sain jusqu'en 1972 ⁽⁵²⁾.

Nous avons vu également que tous les régimes d'assistance institués étaient financés exclusivement par l'Etat.

A ce propos, nous pouvons encore mentionner les subventions que l'Etat alloue dans le régime général pour en maintenir l'équilibre.

77. Ainsi, *en matière de pensions*, où l'on sait que les dépenses résultant de l'application de l'A.R. n° 50 du 24 octobre 1967 *op. cit.* sont couvertes par diverses subventions et un transfert de fonds.

Une subvention doit permettre la majoration des prestations, réduite d'ailleurs de 6 à 2% par applications des lois relatives aux propositions budgétaires 1976 et 1977, une autre destinée à supporter la charge financière due à la réduction de la carrière des ouvriers mineurs, une autre enfin pour suppléer la cotisation des chômeurs.

Le transfert doit s'opérer, du régime des indépendants vers celui des salariés. Nous en avons souligné le caractère hypothétique ci-avant.

⁽⁵²⁾ Cf. le rapport d'activité 1977 de l'INASTI cité par F. DEBONT in *Le Soir*, 7 octobre 1977.

78. *En matière d'assurance-maladie*, nonobstant la scission opérée entre les deux secteurs — soins de santé et indemnités — par application de la loi du 9 août 1963, le déficit du secteur «soins de santé» ne fait que s'aggraver.

A côté de raisons sociologiques et philosophiques ayant trait à la participation du corps médical et à la conception de la politique hospitalière, tributaire à 90 % des intérêts du groupement confessionnel «Caritas Catholica», il est avéré qu'un groupe minoritaire de prestataires — les veuves, pensionnés, invalides et orphelins — bénéficiaires de la gratuité des soins, et représentant quelque 23 % de la population assurée, participent à la consommation pour plus de 47 % des dépenses alors qu'elle avait été estimée à 27 % au moment où la mesure, fondée en son principe, avait été instaurée.

Il en résultera, pour 1978, un déficit de l'ordre de 20 Milliards supporté totalement par l'Etat.

79. *En matière de chômage*, l'indemnisation directe de quelque 280.000 chômeurs complets — le taux du chômage atteint près de 10 % des travailleurs assurés soit quelque 18 % de la main d'œuvre féminine et environ 6 % de la main d'œuvre masculine⁽⁵³⁾ — sans compter le nombre considérable des travailleurs privés d'emploi pour une raison indépendante de leur volonté et qui sont soit en «chômage économique» — article 28 quater de la loi sur le contrat de travail — soit mis en prépension, a atteint les limites du supportable.

L'Etat doit assumer cette charge par un effort de solidarité nationale. Elle est évidemment lourde car à double incidence : non seulement il s'agit d'assurer le paiement rapide et régulier des allocations de chômage mais il importe de pallier l'insuffisance rémunératoire due à la réduction considérable des cotisants — les travailleurs chômeurs continuent heureusement à bénéficier des autres prestations sociales.

Il en est, bien entendu, qui ne manquent pas de mettre en exergue le taux prétendument confortant des allocations de chômage. Depuis le 1^{er} novembre 1971, ce taux est proportionnel à un pourcentage de la rémunération perdue — 60 % la 1^{re} année, 40 % la deuxième — plafonné à 29.075 F par mois au 3^e trimestre de 1977, avec fixation de minima.

⁽⁵³⁾ Cf. Le Bulletin août 1977 publié par l'ONEM, Collection Etudes économiques et sociales, Recensement annuel des chômeurs complets indemnisés inscrits à fin juin 1977.

C'est oublier le désarroi moral et le désordre financier qui s'abattent inévitablement sur les chômeurs chefs de famille, tenus, dans la plupart des cas, à des engagements financiers contraignants et qui voient subitement, sans qu'ils y peuvent, leur rémunération réduite de plus de moitié... lorsqu'elle est supérieure au plafond.

Il n'empêche que dans l'état actuel des choses, il n'y a pas de solution miracle. Aussi faut-il applaudir et encourager toute initiative susceptible de réduire le nombre de chômeurs de façon à pouvoir indemniser les victimes de la crise tout en les insérant dans un circuit de travail.

80. Ces considérations, avivées par la crise économique, amènent des discussions amères et des solutions défaitistes.

Les Cassandre se multiplient, qui concentrent leurs sibyllines vaticinations, à incriminer le régime de sécurité sociale de tous les maux.

L'anathème qui, dans certains milieux, frappe la Sécurité Sociale est bien connu.

L'argument n'est pas neuf.

Il repose, en fait, sur un choix de société dans laquelle un régime de sécurité sociale, quel qu'il soit, doit trouver place.

Faut-il le ramener à la portion congrue et le circonscrire à la seule équation «carrière-droits» en ce sens que seuls les travailleurs assujettis pourraient bénéficier de ses prestations, les autres émargeant à des régimes de pure assistance?

Faut-il au contraire, concevoir une politique de sécurité sociale exhaustive qui concerne toute la population de façon de permettre à ses éléments les plus défavorisés — quel que soit leur passé professionnel — de faire face à toutes les situations et d'ainsi remédier à certaines inégalités choquantes et notamment pour faire disparaître les ilots de pauvreté?

Dans les pays capitalistes, l'économie de marché ne permet pas de faire face à toutes les situations, des inégalités apparaissent, des classes démunies subsistent. La Sécurité Sociale s'avère alors indispensable à réduire les inégalités et à compenser le dénuement de certains.

De même, dans les pays socialistes, la redistribution en fonction du travail fourni doit être complétée par une redistribution sans contrevaieur de travail, en faveur des personnes qui ne peuvent pas ou ne peuvent plus travailler (54).

(54) En ce sens F. NETTER, *La Sécurité Sociale* in *Encyclopédia Universalis*, vol. 14 édit. 1972, p. 808.

81. Que disent, de leur côté, les Traités internationaux?

L'article 22 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme précise, en faveur d'une conception «lato sensu» :

«Toute personne, en tant que membre de la société, a droit à la sécurité sociale : elle est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité».

82. L'article 12 de la partie II de la Charte sociale européenne se réfère au paragraphe 12 de la partie I en vertu duquel «tous les travailleurs et leurs ayants droits ont droit à la Sécurité Sociale».

Le caractère très général de la formulation de ce paragraphe, souligne Mr. P. Laroque⁽⁵⁵⁾, pose le problème de savoir ce qu'est un régime de sécurité sociale. La notion même de sécurité sociale est loin d'être toujours claire. Elle englobe, suivant l'étendue qu'on lui donne, soit toute la protection sociale des individus et de leurs familles, soit seulement certains aspects de cette protection. Elle est parfois, liée à la notion d'assurance alors que, dans d'autres cas, elle englobe des formules d'assistance. Néanmoins, la principale difficulté est de savoir où commence et où finit un «régime» de sécurité sociale ...

83. Les dispositions des articles 48 à 51 du Traité de Rome ont donné lieu, en la matière, au Règlement 1408 du 14 juin 1971 complété par le Règlement 574 du 21 mars 1972 et le Règlement 1392 du 4 juin 1974. Ces règlements, d'application depuis le 1^{er} octobre 1972, date à laquelle ils ont remplacé les Règlements n° 3 du 25 septembre 1958 et 4 du 3 décembre 1958, contiennent les mesures permettant aux travailleurs migrants et à leur famille de bénéficier des prestations de sécurité sociale, telle qu'en vigueur dans un des 9 pays d'accueil, avec effet cumulatif de leur passé professionnel acquis dans un des huit autres pays.

La jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes démontre une volonté d'harmonisation et d'unification⁽⁵⁶⁾ notamment par la conception d'une Sécurité Sociale au sens large dès lors qu'elle y inclut des prestations constitutives d'aide sociale et ne la limite pas aux seules prestations d'assurance sociale⁽⁵⁷⁾.

(55) In Commentaire de l'article 12 au Colloque organisé les 14 et 15 octobre 1976 par l'Institut d'Etudes Européennes de l'ULB sur le thème «La Charte Sociale européenne — Dix années d'application».

(56) En ce sens R. LECOURT, *l'Europe des juges*, Bruxelles, Bruylant, 1976.

(57) Cf. Cour de Justice C.E. 22 juin 1973, Arrêt Frilli c/ Etat Belge. Droit soc. 1973, 59 et note G. LYON-CAEN.

84. L'influence internationale et surtout l'interprétation décisive de la loi communautaire infléchissent de façon irréversible le concept de sécurité sociale au sens où la loi belge l'envisage.

Tout ce qui est considéré par cette dernière comme une prestation de sécurité sociale au sens large bénéficie aux travailleurs migrants et à leur famille ressortissants d'un Etat membre de la Communauté⁽⁵⁸⁾.

Il n'empêche qu'au plan communautaire européen, comme au plan de la doctrine, deux conceptions s'affrontent ainsi que le relève G. Lyon-Caen⁽⁵⁹⁾.

D'une part, le régime d'assistance, d'essence béveridgienne, selon lequel la Sécurité Sociale doit garantir *un minimum vital à tous les citoyens*, et, d'autre part, le régime d'assurance, de type bismarckien, qui doit permettre *de maintenir leurs salaires aux travailleurs pendant les périodes d'inactivité*.

85. On en revient ainsi à l'interrogation que nous posions ci-avant. La réponse n'est pas aisée dès lors qu'au fil du temps, le système de l'assurance, on l'a vu, a dérivé et a accosté aux rives de l'assistance et qu'actuellement la diminution constante de la population «occupée», au détriment de celle qui ne trouve à s'occuper ou qui ne peut plus s'occuper, compromet toute son harmonie.

Il s'agit par conséquent de rassembler ce qui paraît éparé.

Mais avant, voyons ce qu'en pensent les interlocuteurs sociaux, à la fois auteurs, acteurs et témoins privilégiés de la Sécurité Sociale.

IV. LE POINT DE VUE DES INTERLOCUTEURS SOCIAUX

86. Les trois interlocuteurs sociaux ont défini leur future conception de la Sécurité Sociale. Ils ont ainsi été amené à ébaucher ses réformes à partir de leurs positions philosophiques et économiques.

Cependant, et sous réserve de certaines modalités, parfois très tranchées dans leur opposition que, dans le cadre du présent exposé, nous nous bornerons à résumer brièvement ci-après, nous pouvons dire que la FEB en

⁽⁵⁸⁾ Cf. Cour Travail Mons, 3^e ch. A., 21 juin 1976, R.G. 2631 en cause de Dispurio Isabella c/ Etat Belge. Ministère de la Prévoyance Sociale. Service des allocations pour handicapés. application de l'arrêt FRACAS. *op. cit.*

⁽⁵⁹⁾ In Précis Dalloz édit., 1976. *op. cit.*, p. 350.

1970 ⁽⁶⁰⁾, la CSC en 1972 ⁽⁶¹⁾ et la FGTB en 1975 ⁽⁶²⁾ témoignent d'un large accord sur une nécessaire redéfinition de la Sécurité Sociale et la mise au point d'une organisation autre qui notamment transfère les secteurs soins de santé de l'assurance maladie invalidité et allocations familiales à un autre département de ce qu'il est convenu d'appeler les «affaires sociales».

Cet accord sur le principe ne doit ni étonner ni éblouir. L'œuvre entreprise par Achille Van Acker a pénétré les mentalités et s'analyse maintenant en un fait irréversible.

87. Cependant si l'accord est acquis sur la nécessité d'une réforme du système et sur l'opportunité des transferts susdits, l'unanimité n'est pas totale et certains points de divergence subsistent même entre les partenaires du «front commun» syndical.

A cet égard, si les événements récents ont entraîné une certaine actualisation des prises de position venues en 70, 72 et 75 — nous songeons notamment au rapport Petit, commissaire royal à la réforme de l'A.M.I., aux travaux de l'Institut de Droit de la Sécurité Sociale de la K.U.L. qui ont donné naissance à l'ébauche d'un *Code de la Sécurité Sociale*, œuvre des professeurs Dillemans et Van Langendonck lesquels se sont inspirés à la fois des travaux du professeur Deleeck et des résolutions de la C.S.C., au programme Spitaels visant à résorber le chômage et enfin, à propos de l'organisation administrative, aux options régionalistes renfermées dans le fameux «Plan d'Egmont» —, force est de constater que le fond de ces positions a peu varié. Il suffit, pour s'en rendre compte, de méditer le discours qu'à prononcé à Louvain Mr. A. Califice, actuel Ministre de la Prévoyance Sociale, le 28 septembre 1977 à l'occasion précisément du Colloque organisé par l'Institut de Droit de la Sécurité Sociale où fut présenté le Code de la Sécurité Sociale ⁽⁶³⁾.

88. *Le rapport de la C.S.C.* a le mérite d'être complet, argumenté et fouillé. Présenté cependant sous forme d'interrogation, il n'émet que des

⁽⁶⁰⁾ Cf. étude *Où va la Sécurité Sociale — V et maintenant*, édit FEB 1970, pp. 69-82.

⁽⁶¹⁾ *La Sécurité Sociale*. Document de travail pour le XXV^e Congrès CSC, De Haan aan Zee 23-25 novembre 1972.

⁽⁶²⁾ Résolutions du Congrès tenu à Bruxelles, les 18, 19 et 20 avril 1975, cf. *La Sécurité Sociale*, pp. 35 à 37, numéros 1 à 38.

⁽⁶³⁾ «La Sécurité Sociale à un carrefour : perspectives dans le cadre de la Belgique de demain».

suggestions qui se sont trouvées confirmées ultérieurement par l'attitude de ses penseurs les plus autorisés.

Cette confédération opte pour un système hybride d'assistance et d'assurance tout en soulignant que «l'institution d'un tel régime d'assistance ne doit pas se faire dans le cadre de la Sécurité Sociale mais dans celui de la législation sociale» (p. 22), ce qui présuppose une réforme — aujourd'hui réalisée comme ci-avant précisé — des Commissions d'Assistance Publique.

A moyen terme — et cela nous surprend quelque peu —, elle préconise le maintien des régimes actuellement en vigueur, en ce compris le secteur des vacances annuelles pour travailleurs salariés ainsi que l'assurance privée en matière des accidents du travail. Elle admet la subsistance des «régimes complémentaires» tout en suggérant qu'ils soient canalisés pour les empêcher de «miner» la Sécurité Sociale. Elle réclame, à bon droit d'ailleurs, tout comme la F.G.T.B., une humanisation des services de la Sécurité Sociale ainsi que sa «fédéralisation».

89. Elle retient *un régime de financement mixte*, conçu sous forme d'une cotisation globale, compensée entre les entreprises, mais répartie différemment selon les secteurs. Seul, le régime des pensions serait financé à la fois par les cotisations des employeurs et des travailleurs.

Elle réclame la suppression des plafonds salariaux de façon «à renforcer la solidarité sur laquelle se fonde la Sécurité Sociale et assurer une meilleure répartition des revenus à l'intérieur du groupe de la Sécurité Sociale» (p. 40).

Elle prévoit une subvention de l'Etat tout en insistant «pour que soit recherchée une clé de répartition unique valable pour tous les secteurs de la Sécurité Sociale touchant les travailleurs et les indépendants ...» (p. 42).

Elle envisage en outre, avant de passer à l'analyse détaillée des divers régimes, un système d'assistance et d'équipements collectifs à financer par l'Etat.

90. De son côté, *la FGTB*, peut-être parce que d'essence plus revendicatrice quant au concept fondamental de la Société et certainement hostile, par principe, au système charitable en ce qu'il implique un a priorisme inégalitaire, propose, en termes de résolution, certaines réformes qui lui permettent d'assumer les enseignements des «pères» de la Sécurité Sociale — Van Acker, Troclet, Renard, etc. —, tout en faisant progresser le régime d'une façon conciliable avec ses objectifs doctrinaux.

Ainsi, après avoir réclamé l'insertion du secteur des accidents du travail

dans le régime de la Sécurité Sociale, elle met surtout l'accent sur l'aspect rémunérateur des prestations sociales, à telle enseigne qu'elle réclame la suppression de la distinction entre les cotisations des employeurs et des travailleurs, toutes deux ayant une destination identique. De cette façon, elle conçoit l'idée d'une rémunération réelle composée d'une part du salaire imposable et, de l'autre, du salaire social ou «solidarisé». Cette proposition serait, selon elle, de nature à mettre les différentes catégories de travailleurs sur un pied d'égalité.

91. Elle insiste sur l'uniformisation des avantages accordés en termes de «revenus de remplacement» par l'octroi d'un même pourcentage d'indemnisation et l'instauration d'indemnités minimales identiques avec un plafond d'indemnisation identique — lequel doit évoluer selon l'indice des prix revu de façon à rendre ses effets plus concomitants —.

«Ces indemnités, calculées en pourcentage des revenus réels du travailleur, seraient soumises à l'impôt selon les dispositions générales de celui-ci, c'est-à-dire la progressivité» (toutefois, le minimum imposable devrait être au moins celui actuellement prévu en matière de pensions).

En fait, il s'agirait de généraliser pour l'ensemble des allocations sociales, un *minimum imposable* ...

Le produit des impôts perçus sur les allocations sociales devrait être redistribué à la Sécurité Sociale (n^{os} 22-23).

En outre, le financement des revenus de remplacement serait assuré par le salaire social perçu sur les rémunérations non plafonnées avec diminution du taux de la cotisation et possibilité de compensation financière entre les secteurs.

Enfin, elle sollicite la révision de la subvention de l'Etat au régime des salariés «en raison de la fiscalité sur les allocations sociales et en fonction du déséquilibre existant au détriment (dudit) régime par rapport (à celui) des indépendants».

92. Nonobstant certaines divergences, aux conséquences juridiques importantes, *les partenaires syndicaux* manifestent un accord qui nous paraît total sur la nature des prestations de sécurité sociale.

Les avantages de sécurité sociale constituent un «salaire différé» argumentent-elles, même si, comme le souligne la C.S.C. pp. 25-26, les employeurs et l'Etat y participent. Finalement, l'argent versé sous forme de salaire différé «revient» au travailleur. «Il faut rendre à César ce qui appartient à César ; il faut donner aux travailleurs ce qui leur revient : la gestion de leurs fonds. L'autogestion, voilà notre thèse ! Nous nous ef-

forcerons de la réaliser, tout en tenant compte des aspects spécifiques de chaque secteur, ou de tout risque à assurer».

Et la F.G.T.B. de préconiser aussi ce mode de gestion tout en admettant la possibilité d'un contrôle des employeurs et de l'Etat (64).

93. *Le point de vue patronal* le plus pertinent parce qu'émis au niveau de la «confrontation-concert» quotidien, est celui de la F.E.B.

A côté des points de convergence ci-avant relevés — cf. n° 86 —, cette organisation patronale, comme ses «challengers» syndicaux, prône l'humanisation des services en même temps qu'elle réclame leur rationalisation, l'accroissement de leur efficacité et le renforcement de leurs moyens de contrôle.

Très sereinement, elle analyse le système belge à l'issue d'un «survol» qui lui permet d'ébaucher une conception d'ensemble, tirée d'une certaine logique dans le raisonnement mais aussi de l'expérience acquise tout en s'abstenant de «pousser jusqu'aux solutions précises d'organisation et de financement» — p. 70 —, parce qu'elle estime celles-ci multiples, subjectives et tributaires de la conjoncture. Aussi ses solutions d'avenir seront-elles esquissées sous forme de «thèmes de réflexions», p. 81.

94. Après avoir distingué *deux catégories de «besoins»* : ceux qu'éprouve l'ensemble des citoyens, à pourvoir en fonction de leurs revenus, et ceux dont la satisfaction intéresse les seuls travailleurs ; après avoir réservé *une place déterminée au Troisième Age* — l'opinion qu'elle émet est intéressante et rejoint celle du professeur Sauvy (65) —, elle se penche sur la *Sécurité Sociale des Travailleurs*.

95. Partant du «Droit du Travail» et plus particulièrement des obligations imposées aux employeurs en matière de contrat de travail et d'emploi et qui visent à assurer *la stabilité de l'emploi* — p. ex. durée des préavis, prise en charge des premiers jours de maladie ou d'accident, etc. — elle souligne que ce phénomène «apparemment irréversible», favorisé par l'évolution des tâches de la production et la structure de l'emploi est cependant tributaire de cette évolution et fonction des états d'esprit. Car, et c'est là un de ses leitmotifs, «une stabilité d'emploi encore accrue se

(64) Cf. sur l'organisation actuelle, R. ELST, *Les organes de gestion paritaire en matière de Sécurité Sociale*, R. b. s. s., 1970, pp. 683-697.

(65) Cet éminent professeur a toujours défendu une politique d'insertion des personnes vouées à l'inactivité dans le cadre économique «actif». cf. *Le Plan Sauvy*, edit. Calmann-Leny, 1960, et *Coût et Valeur de la Vie Humaine*, edit. Hermann, 1977.

mérite notamment dans la réciprocité des prestations» (p. 71). Pour le surplus, une «mutualisation des risques qui compromettent l'emploi continuera à s'imposer» (Id.).

96. La F.E.B. s'oppose à l'inclusion du *risque professionnel* dans le secteur de la Sécurité Sociale. Il s'agit, argue-t-elle, de «risques qui découlent du risque d'entreprendre et qui, dès lors, doivent être assumés par l'entreprise ...» ⁽⁶⁶⁾ (p. 72).

Elle suggère que *l'indemnisation du risque général de santé* vise à compenser la perte de revenus dans une limite raisonnable de façon à valoriser l'activité laborieuse. Il sied donc qu'il y ait correspondance entre la maladie et la «disparition automatique de tout gain» ce qui exclut les travailleurs indépendants. Comme la gravité de cette perte s'accroît avec la durée de l'indisponibilité physique au travail, «on devrait donc préconiser une indemnisation progressive à partir de zéro» (p. 73), et ce, pour des considérations d'humanité.

Bien entendu, l'indemnisation n'est justifiée que par une incapacité réelle, vérifiable de manière efficace tout en restant humaine.

97. Elle trouve confirmation de sa suggestion dans le système triphasé actuel : une première phase d'indemnisation, plus ou moins courte, est à charge de l'entreprise, une deuxième, de durée limitée, à charge d'un système mutualisé supporté par l'ensemble de la catégorie professionnelle et une troisième, sans limitation de durée, pour la longue maladie ou l'invalidité, essentiellement à charge de la collectivité (p. 74).

98. Elle voudrait que *l'indemnisation du chômage* soit calqué sur ce système triphasé.

La première phase, correspondant au préavis de licenciement, destiné à éviter la survenance brusquée de la perte d'emploi.

La deuxième mettant une période d'indemnisation limitée à charge du groupe professionnel.

La troisième visant le chômage de longue durée, où seule la responsabilité financière de la collectivité peut être invoquée (p. 75).

A cet égard, elle est d'avis que l'indemnisation soit liée au revenu antérieur, vœu partiellement exaucé, comme nous l'avons vu, par l'arrêté royal du 13 octobre 1971.

⁽⁶⁶⁾ Nous avons la position «middelmatique» adoptée, à cet égard, par le législateur belge le 10 avril 1971.

Elle prétend, comme c'est le cas actuellement, à la liaison du problème «chômage» avec la politique de l'emploi.

99. «En conclusion, écrit-elle p. 76, on peut constater que les problèmes de la Sécurité Sociale, dans la mesure où elle couvre les risques de l'homme au travail, sont largement résolus et que finalement les aménagements ne devraient porter que sur des modalités. Au surplus, la charge financière, qui ne paraît pas devoir être accrue au regard des considérations qui précèdent, ne constitue pas un poids insurmontable».

100. Evidemment, en sept ans les choses ont changé, les événements se sont précipités et tout le monde n'est plus aussi «beau» ni aussi «gentil» ...

D'ailleurs, certaines observations ont perdu de leur actualité sans toutefois que la F.E.B. les abandonne ni ne manque de souligner que toute réforme des structures de la Sécurité Sociale ne peut s'entreprendre sans que les engagements financiers qu'elle implique ne puissent se concilier avec le développement économique.

L'ampleur de la crise, la récession économique et son incidence sur l'emploi l'invitent à clamer et à s'opposer à toute concession d'avantages susceptible d'accroître le *coût de la productivité* et, par conséquent, d'altérer la faculté concurrentielle des entreprises qu'elle représente.

V. PERSPECTIVES D'AVENIR

101. La Sécurité Sociale s'inscrit dans une perspective eudémoniste. Elle a été pensée, vécue, s'est développée et se manifestera exclusivement en faveur de l'homme. Elle est donc *optimiste*.

En ces sombres temps, il peut paraître téméraire de se montrer optimiste... Nous ne le croyons pas pour autant que cette vertu — l'optimisme — apparaisse, ainsi que l'écrit P. Mendes-France ⁽⁶⁷⁾ comme «chevillée au corps, la foi dans la valeur de l'être humain, dans son énergie et son courage, la conviction qu'il est capable de surmonter les obstacles, même ceux qu'il porte en lui, de choisir les chemins difficiles. C'est la certitude que la justice prévaudra dans notre vie sociale et que, pour cela, l'effort et le combat valent d'être soutenus, qu'ils l'emporteront, à la fin, quelles que soient les péripéties intermédiaires ...».

⁽⁶⁷⁾ In *La Vérité guidait leurs pas*, édit. Gallimard, 1976, p. 252.

102. La Sécurité Sociale constitue la «cheville ouvrière», l'élément dynamique de la politique sociale que tout Etat se doit d'avoir.

Elle procède d'un droit inaliénable fondé sur l'activité laborieuse et ne peut, par conséquent, s'embarrasser de critères «autres», fussent-ils connexes, témoignant d'une volonté louable certes mais peu pertinente, d'assistance tributaire à la fois d'un état de besoin et d'un état de prester ⁽⁶⁸⁾.

Elle requiert une prospective cohérente à mouvoir de façon judicieuse dans le cadre d'un vaste département des «Affaires sociales» doté des moyens de sa politique ...

103. Il sied donc d'élaborer un programme harmonieux qui tienne compte, à la fois, du rôle indispensable de la Sécurité Sociale et des besoins sans cesse croissants des populations.

A cet égard, le professeur Guy Spitaels ⁽⁶⁹⁾, défend, à bon droit, une conception dynamique d'un régime de Sécurité Sociale qui réorienterait son action en fonction des aspirations et des besoins nouveaux, par le recours à des moyens cumulatifs qui constituent autant de politiques à savoir :

- *Une politique de prévention du risque social* de nature à valoriser la compétitivité du travailleur par rapport aux exigences de l'embauche et ce, en concours avec l'Education Nationale dans le Cadre d'une formation permanente ;
- *Une politique d'investissements collectifs* de façon à rendre aux services publics toute leur faculté concurrentielle dans le secteur des biens et des services ;
- *Une politique programmée* pour avoir une vue globale et claire de la Sécurité Sociale.

Pareille conception est réalisable, le tout est question de moyens et de planification. Elle requiert aussi *une adéquate transparence des revenus* de façon à en prévoir la contribution ⁽⁷⁰⁾. Elle seule permettra l'obtention de «prestations égales» à la mesure d'une «contribution égale».

⁽⁶⁸⁾ Cf. la remarquable intervention de Monsieur VERNIMMEN lors de la discussion du projet de loi sur le minimum de sécurité d'existence, AP 10 juillet 1974, pp. 769-772.

⁽⁶⁹⁾ In *Réflexions sur la politique ...*, op. cit., pp. 59-68.

⁽⁷⁰⁾ Cf. *L'information relative aux revenus et aux patrimoines dans les pays de la CEE*, in Série politique et sociale, 1972, n° 22.

104. Cela étant, il est urgent de prévoir des solutions à moyen terme, de façon à éviter une lente mais certaine érosion des indemnités due, à la fois, aux conséquences du «pilotage à vue» dont le système est l'objet, à l'incidence fiscale exercée depuis 1976 sur certaines indemnités sociales et à la tendance de certains opposants, présentée comme une panacée, qui consiste à diminuer la couverture et à privatiser les risques.

Il importe aussi, très rapidement, de revoir le système de financement, qui, par le jeu conjugué des plafonds et des cotisations paritaires, accroit, dans des proportions injustifiées, la hausse du coût de la main d'œuvre au profit d'une minorité d'entreprises mécanisées au détriment de celles qui recourent plus à la main-d'œuvre.

105. Dans cet ordre d'idées, il nous paraît défendable de suggérer trois réformes qui tiennent à la structure du régime, à la nature des prestations et à leur financement.

A l'aube du *xxi*^e siècle, il se conçoit d'envisager le *regroupement* de tout ce qui constitue la Sécurité Sociale des travailleurs, qu'ils soient dépendants ou indépendants, et de leur accorder, à la mesure de leur statut et de leurs droits, des avantages identiques. Ceux-ci sont à supporter, comme dépense de solidarité, par l'ensemble de la population active, qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales, avec le concours de l'Etat.

Par conséquent, le secteur des vacances annuelles des travailleurs salariés serait à ranger, au titre des obligations rémunératoires, de l'employeur, en droit du travail, tout en prévoyant certaines règles qui assurent l'effectivité du paiement des pécules et le financement des journées assimilées.

De même, tout ce qui concerne la politique de l'Emploi : placement, formation, etc., relèverait du secteur de l'Emploi coopérant avec le Département des Affaires Economiques et celui de l'Education Nationale.

106. En effet, dans le même temps, il convient d'opérer une *distinction* suivant la nature des prestations.

Les unes ont pour objet de *compenser une charge* : nous songeons aux prestations familiales.

Les autres sont destinées à *remplacer un revenu* : nous songeons à tous les incidents qui affectent la carrière professionnelle du travailleur et qui l'empêchent de se procurer un revenu : accident ou maladie de droit commun, accident du travail, maladie professionnelle, chômage, vieillesse ou décès prématuré.

Les dernières enfin servent à «compléter une intervention financière» : nous avons à l'esprit toutes les prestations relatives aux soins de santé.

Que l'homme soit actif ou non actif, il doit y recourir. La contribution de Sécurité Sociale est complémentaire à la sienne.

107. Il reste à concevoir de façon certaine un mode de *financement* qui assurera l'efficacité de ce système à moyen terme avant que ne se réalise la conception dynamique chère à G. Spitaels.

Nous préconisons que les prestations complémentaires et compensatrices soient financées par le biais d'un impôt spécialement affecté tous les ans ⁽⁷¹⁾ à la politique sectorielle à réaliser.

Il en serait de même du financement du régime des indépendants qui, dans notre concept, ne concernerait que les pensions et l'indemnisation de la maladie d'une certaine durée ...

De leur côté, les prestations substitutives d'un revenu reposeraient exclusivement sur tous les employeurs assujettis en fonction non du personnel occupé mais bien à l'intermédiaire d'un *prélèvement sur la valeur ajoutée par travailleur*. Ce système est, selon le professeur Herman Deleeck ⁽⁷²⁾, révélateur de la capacité de contribution des entreprises à la couverture des dépenses de la Sécurité Sociale ; la valeur ajoutée «constitue une base neutre en ce sens qu'elle permet d'éliminer les facteurs de distorsion tels que la nature de la branche d'activité, la taille des entreprises, la structure de l'emploi et l'intensité capitalistique. On pourrait ainsi freiner le renchérissement unilatéral des coûts de main-d'œuvre qui incite les entreprises à recourir à des techniques permettant des compressions de personnel et à sous-utiliser la main-d'œuvre disponible». Il ne vise pas à freiner les investissements de rationalisation ou d'innovation ; selon le professeur Franck ⁽⁷³⁾, ce qui est visé, par contre, ce sont les avantages d'ordre fiscal ou parafiscal qui stimulent «artificiellement» le surinvestissement au détriment du facteur travail.

Il s'avèrera alors indispensable de faire coïncider la perception de cette T.V.A. avec les nécessités de l'organisation de la Sécurité Sociale, de décourager les fraudes et de fixer le taux de la taxe à la mesure des cotisations disparues.

⁽⁷¹⁾ De façon à éviter tout transfert, toute manipulation, toute régression ...

⁽⁷²⁾ In *Un autre mode de financement de la sécurité sociale : des cotisations calculées sur la valeur ajoutée*, Droit Social, 1977, pp. 340-342.

⁽⁷³⁾ Substitution de la valeur ajoutée aux salaires comme base de calcul des cotisations des employeurs à la Sécurité Sociale, Cahiers économiques de Bruxelles n° 72, 1976, pp. 437-448 cité par H. DELEECK.

108. Tels pourraient être, à moyen terme, les objectifs d'une politique de Sécurité Sociale cohérente et dynamique qui assume effectivement son rôle de garant de la sécurité d'existence des travailleurs (74).

Ainsi, la Sécurité Sociale apparaîtrait comme un secteur à double compétence : celui des travailleurs dépendants et celui des travailleurs indépendants, voisinant dans le département des Affaires Sociales, celui de l'emploi, celui de l'assistance, celui des soins de santé et celui de la famille ...

109. Pareille conception postule nombre de réformes tant législatives que constitutionnelle dès lors qu'aux vœux des «Egmontistes», les matières «personnalisables» — horrible néologisme qui veut sans doute dire «rendues personnelles» ... —, telles celles relatives aux soins de santé, de l'assistance, de l'emploi et de la formation professionnelle, relèveraient de la compétence des Conseils de Communauté.

110. Permettons-nous, à ce propos, très modestement, dans le seul souci d'une indispensable cohérence, «de souhaiter le renforcement», du pouvoir législatif tant national que régional de façon à éviter l'emprise croissante et néfaste de ces féodalités que nous avons dénoncées et les empêcher, à l'avenir, à coup de règlements d'opportunité dépourvus, la plupart du temps, de toute base juridique sérieuse, de désarticuler toute la politique de la Sécurité Sociale.

En d'autres termes, interdisons le brouillard réglementaire qui empêche les bénéficiaires de prestations de profiter équitablement de leurs droits.

111. Souhaitons l'arrêt d'une politique planifiée et prospective qui soit, pour tous, facteur de progrès dans le respect des droits acquis, des idéologies et de l'autonomie culturelle.

Prônons, pour cela, le vote par le Parlement National d'un budget de la Sécurité Sociale déterminé au sein du département des affaires sociales et équitablement réparti dans les trois régions du pays à la disposition d'un Ministère régional des Affaires Sociales.

Ce Ministère devrait siéger dans une des cinq grandes agglomérations du pays et disposer d'une réelle autonomie à concevoir, au travers des limites financières imposées par la collectivité nationale, selon la volonté politique de la région.

Chaque région disposerait d'une Caisse Centrale de Sécurité Sociale

(74) Cf. *La programmation sociale et la sécurité sociale*, in R.b.s.s., pp. 1 à 82, spécialement l'article de H. DELEECK, *Où va la Sécurité Sociale?*, op. cit.

flanquée de Caisses régionales siégeant aux chefs-lieux d'arrondissements judiciaires avec possibilité de création de services itinérants, le cas échéant, de façon à aller au-devant de la population.

112. Beaucoup de travail reste évidemment à faire pour approfondir cette opinion et la concrétiser de façon à assurer la gestion efficace d'un système de Sécurité Sociale qui réponde aux buts qu'il sous-tend.

La parole est au Constituant.

Avant qu'il ne traduise sa volonté, terminons par la suggestion de quelques mesures facilement adoptables de nature à alléger la réglementation actuelle.

VI. QUELQUES SUGGESTIONS DE MODIFICATION

113. Nous nous bornerons à en énoncer quelques-unes :

- prévoir que le non-versement des cotisations perçues sur la rémunération des travailleurs constitue un délit étant soit un détournement soit une autre infraction ayant la même valeur ;
- dire que les «créances» de l'ONSS à l'instar de celles du FNROM sont garanties par un privilège ;
- activer le paiement des allocations de chômage en simplifiant au maximum l'échange de documents entre les organismes payeurs et l'ONEM ;
- organiser une collaboration étroite entre les services de l'ONEM et ceux de l'A.M.I. en cas de «remise au travail» d'un chômeur malade de façon à prévenir les contestations d'ordre médical beaucoup trop fréquentes ;
- imposer un examen médical sérieux et contradictoire des travailleurs qui s'inscrivent en qualité de «demandeurs d'emploi» ;
- assurer une indemnisation équivalente dans les divers régimes en recourant notamment aux mêmes plafonds ;
- modifier l'article 37 de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail aux fins que la restriction qu'il porte — limitation de la rémunération de base — vise *toutes* les pensions et pas seulement les pensions de retraite et de survie ;
- modifier l'article 49 alinéa 4 des lois coordonnées par arrêté royal du 3 juin 1970 sur les maladies professionnelles de façon à ce que la victime qui, pour cause de maladie professionnelle ou d'accident du travail, change d'affectation avec diminution de sa rémunération, tout en restant, dans sa nouvelle occupation, toujours exposée au risque, ne subisse pas de préjudice dans son indemnisation.

TITRE V

L'avenir du droit du travail

par Marcel Taquet et Claude Wantiez

«Un lévrier avait des idées progressistes ...».

ANOUILH

(Fables, Le lévrier)

PERSPECTIVES

On peut affirmer que le droit du travail est pléthorique sur les questions de détail : on songe, par exemple, à la réglementation technique exposée dans les conventions collectives et notamment aux nombreux barèmes qu'elles contiennent. Les problèmes de fond sont presque ignorés. A preuve, la loi sur le contrat d'emploi et la loi sur le contrat de travail ne comptent, ensemble, que 78 articles alors qu'elles sont à l'origine de la plupart des litiges sociaux. L'avenir du droit du travail se trouve ainsi dans la jurisprudence. Cette constatation rend illusoire une analyse à moyen terme de l'évolution générale du droit du travail.

Il est toutefois une partie de la législation — celle qui régit le licenciement — qui paraît au terme de son développement. En d'autres mots, une modification substantielle de la réglementation pourrait seule permettre d'innover.

Nous nous proposons donc d'énoncer quelques observations relatives aux procédures actuelles et aux modifications qu'elles pourraient subir.

1. OBSERVATIONS

La réglementation belge du licenciement suscite trois observations :

a. *La différence entre les ouvriers et les employés*

Les statuts des employés et des ouvriers sont, en droit belge, pratiquement comparables sauf en ce qui concerne la durée du préavis.

Le travailleur manuel dont l'ancienneté est inférieure à 20 ans, peut

prétendre un préavis d'une durée de 28 jours ; la durée du préavis est portée à 56 jours lorsque l'ancienneté dépasse 20 ans.

Le travailleur intellectuel peut, quelle que soit sa rémunération et son ancienneté (sauf pendant la période d'essai de 6 mois au maximum), prétendre un préavis d'une durée de 3 mois par période entamée de cinq années de service chez le même employeur.

b. Les modalités de licenciement des employés

1) L'employeur peut, en principe, choisir entre la notification du préavis et le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.

On constate toutefois que la première modalité de licenciement (la notification d'un préavis) est le plus souvent réservée aux employés subalternes, tandis que les employés supérieurs bénéficient, pour des raisons de rentabilité et de sécurité, du paiement immédiat de l'indemnité compensatoire de préavis.

2) Théoriquement, la durée du préavis est mesurée par la difficulté de reclassement de l'employé.

Toutefois, parce que l'employeur ne peut connaître, au moment du congé, les difficultés réelles de reclassement du travailleur, celles-ci sont appréciées de manière abstraite. La durée du préavis est, pour cette raison, considérée comme forfaitaire.

Ce forfait, conséquence logique de la notion légale de préavis, contraint le juge à en apprécier la durée en présumant que les difficultés de reclassement augmenteront en raison de l'âge de l'employé, de son ancienneté, de l'importance de ses fonctions et de sa rémunération.

L'hypothèse n'est qu'apparemment justifiée : l'expérience enseigne qu'un employé supérieur se reclasse fréquemment à des conditions convenables sensiblement avant l'expiration de la période à laquelle correspond l'indemnité payée.

c. Le caractère discrétionnaire du licenciement

Le licenciement d'un travailleur ne doit ni être motivé ni être autorisé, sauf les exceptions prévues en faveur de certains travailleurs.

Dans les cas exceptionnels où elle est imposée, la motivation du licenciement ou son autorisation ne constitue pas une condition substantielle de la rupture ; la seule sanction de l'inobservation de cette condition est le paiement d'une indemnité spéciale.

La réforme du droit de licenciement devrait tenir compte de ces trois observations.

- Pratiquement, est-il encore justifié :
- D'établir une distinction entre l'ouvrier et l'employé?
 - De fixer la durée du préavis sans égard au temps que mettra réellement le travailleur à se reclasser?
 - De pouvoir licencier un travailleur sans lui dire le motif du congé?

2. ÉLÉMENTS D'UNE RÉFORME

L'activité professionnelle est plus qu'un travail. Elle est, pour le travailleur et sa famille, un facteur d'équilibre psychologique et de sécurité financière.

Il n'est donc pas sans inconvénient qu'un terme puisse être mis, sans motif, à cette activité. Dans ce sens, le travailleur ne devrait pas pouvoir être privé de son emploi, au même titre que le propriétaire ne peut être exproprié. Ainsi que l'exprime Glinne dans une récente proposition de loi :

«La première chose à faire est de donner au travailleur la propriété de l'emploi ... La reconnaissance d'une telle propriété ... est dans la ligne générale de l'économie capitaliste qui tend à transformer les droits en propriété»
(Proposition de loi sur le licenciement des travailleurs, Doc. Parl. ch. session 1977/78, 135/1).

Ce vœu doit toutefois être limité.

Il est incontestable que la rupture d'un contrat de travail est parfois nécessaire. Ainsi la défense de l'emploi ne peut-elle aller jusqu'à excuser des fautes tellement graves qu'elles rendent impossible la poursuite du contrat.

On aperçoit dès lors que ce qui est en cause, ce n'est pas le principe du licenciement, mais la procédure qui le met en œuvre. Cette procédure concerne l'auteur du licenciement ou ses motifs.

A. *L'auteur du licenciement*

On pourrait imaginer que l'employeur soit dessaisi du pouvoir de licencier au profit d'un tiers.

a. L'identité de l'employeur

On peut d'abord s'interroger sur l'identité de l'employeur lorsqu'il s'agit d'entreprises moyennes ou importantes. L'auteur de la rupture n'est généralement plus l'employeur, qui est le propriétaire du capital, mais un salarié délégué à cette fin (chef du personnel, directeur...).

Dans ces cas où l'intérêt de l'entreprise et celui, présumé égoïste, de l'employeur, ne se confondent plus, on ne devrait plus contester, par principe, la légitimité du titulaire du droit de licenciement.

On objectera que, dans ces cas, le licenciement est décidé, sinon par l'employeur, au moins en son nom, en sorte que la suspicion qui frappe ce dernier s'étend à ses mandataires.

On objectera aussi que l'observation relative à la personnalité de l'employeur ne peut être généralisée : dans les petites entreprises, le patron est l'auteur du licenciement.

En conséquence, il n'est pas justifié de maintenir au titulaire actuel le droit de licenciement au seul motif qu'il ne se confond pas toujours avec l'employeur. A qui serait-il opportun de le confier ?

b. A qui confier le pouvoir de licenciement ?

Le tiers à qui serait confié le droit de licenciement peut être choisi dans l'entreprise ou en dehors de celle-ci.

1) Dans l'entreprise

Il n'est pas sain d'attribuer aux seuls représentants des travailleurs le pouvoir de licencier. Au rebours de la critique formulée à l'égard de l'employeur, on pourrait craindre que ce nouveau titulaire du droit ne privilégie l'intérêt individuel du travailleur par rapport à l'intérêt collectif de l'entreprise.

Il s'en déduit que, si le licenciement devait être décidé dans l'entreprise, il ne pourrait l'être que par un organe associant également les représentants du personnel et de l'employeur.

Si cet organe ne peut, comme actuellement le conseil d'entreprise, décider qu'à l'unanimité des voix, on imagine mal qu'un licenciement puisse être décidé ou refusé !

Si le collègue, titulaire du droit de licenciement fonctionne à la majorité, les difficultés seraient d'une autre nature.

Est-il opportun qu'un travailleur soit soumis à la censure de ses collègues ? Cette situation ne risque-t-elle pas de provoquer au cours de l'exécution du contrat, une tension inutile ?

D'autre part, le scrutin majoritaire n'incitera-t-il pas les travailleurs minorisés à critiquer devant leurs mandants, la décision prise ?

Ne peut-on craindre que, dans ce cas, des actions soient menées en vue d'obtenir la réintégration de travailleurs « injustement » licenciés et auxquelles l'employeur, déchu par hypothèse, de droits en la matière, ne pourrait répondre ?

Enfin, la procédure envisagée ne serait-elle pas de nature à provoquer des marchandages étrangers à la cause du licenciement?

2) Hors de l'entreprise

a) Le nouveau titulaire du droit de rupture pourrait être l'inspecteur du travail.

Ce fonctionnaire est, en principe, impartial ; on peut donc penser que les intérêts d'une partie ne seront pas favorisés.

Mais, sauf à lui attribuer une compétence verticale, l'inspecteur du travail est éloigné des contingences économiques et sociales propres à un secteur industriel, voire à une entreprise ; sa décision, théoriquement pure de toute influence, risque de n'être pas réaliste.

b) 1. Le niveau du secteur industriel paraît être celui où le licenciement pourrait être efficacement organisé. Etrangers aux tensions internes et aux contingences immédiates de l'entreprise, les organes fonctionnant à ce niveau connaissent les difficultés du secteur et peuvent apprécier de manière réaliste l'opportunité d'une mesure de licenciement.

Les commissions paritaires ont été instituées au niveau du secteur industriel. Si la procédure de rupture était confiée à ces institutions (qui délibéreraient à la majorité), on pourrait espérer que disparaîtraient les inconvénients dénoncés au niveau de l'entreprise : le débat serait moins passionné.

2. Toutefois, la suggestion de confier à la commission paritaire la procédure de licenciement ne paraît efficace que s'il est justifié par une cause économique c'est-à-dire s'il trouve sa cause dans la situation du marché ou de l'entreprise.

Située à la charnière des intérêts de l'entreprise, du secteur industriel et de l'économie générale, la commission paritaire (ou un organe équivalent) est apte à modaliser le licenciement de manière à tenir compte des divers intérêts. On songe par exemple, à l'étalement des licenciements accompagné d'une réduction de leur impact financier.

Cet avantage compenserait l'inconvénient de la lenteur inévitable d'une procédure collégiale. On ajoutera à cet égard qu'un licenciement pour cause économique est rarement imprévu, en sorte que les mesures de rationalisation peuvent être envisagées avant qu'elles ne présentent un caractère d'urgence.

c. Le transfert à un tiers du pouvoir de licenciement doit-il être général?

1) S'agissant d'un licenciement pour un motif inhérent à la personne du travailleur, le problème se pose autrement que lorsqu'il est justifié par des circonstances économiques.

Il est vrai que le risque d'arbitraire est plus grand lorsque ce genre de motif est invoqué.

Cette considération ne justifie toutefois pas que l'employeur soit dessaisi de son pouvoir.

On ne contestera d'abord pas que le motif grave, *ou celui que l'employeur estime tel*, rend impossible la continuation même provisoire, des relations de travail, parce qu'il met notamment en cause la confiance qui doit exister entre les parties. Cette définition, qui est celle de la jurisprudence, exclut le recours à une procédure lente et complexe.

D'autre part, lorsque l'employeur prétend justifier sa décision par des motifs inhérents à la personne du travailleur (négligence, incompétence, voire incompatibilité d'humeur), on doit présumer qu'il exerce, dans l'intérêt de l'entreprise, les attributs d'autorité et de direction, éléments de la subordination qui est de l'essence des contrats de louage de services.

2) Si l'hypothèse selon laquelle les licenciements arbitraires sont l'exception est exacte (et cette hypothèse nous paraît confirmée par la rareté des jugements concluant au caractère abusif d'un licenciement), il ne s'imposerait plus de confier à un tiers étranger à l'entreprise, une compétence de décision dans des cas où l'«atmosphère» importe autant que des faits ponctuels.

Il serait donc à notre avis souhaitable que la matière du licenciement pour motif non économique reste de la compétence exclusive de l'employeur, sous réserve du contrôle de la réalité du motif invoqué.

3) Pour sauvegarder son pouvoir, l'employeur sera vraisemblablement tenté de dissimuler les licenciements pour cause économique sous des motifs inhérents à la personne du travailleur ; ce risque serait diminué si les conséquences financières étaient différenciées selon que le licenciement est, ou non, d'origine économique.

B. Le motif de la rupture

Par hypothèse, l'exigence d'une motivation du licenciement ne devrait concerner que celui qui resterait de la compétence de l'employeur, soit le licenciement pour cause non économique.

Le droit de licenciement dont la cause n'est pas économique doit être maintenu à l'employeur. Le risque de disproportion entre l'intérêt de la mesure et ses conséquences ne peut être sensiblement atténué, compte tenu des exigences normales de l'entreprise, qu'à trois conditions.

a. Tout licenciement devrait être motivé

Quand l'employeur a manifesté l'intention de se séparer d'un travailleur, il n'est pas réaliste de penser qu'il sera facilement convaincu du caractère injustifié de son intention au point de la rapporter. En conséquence, il n'est pas inutile d'imposer, dans tous les cas, la motivation préalable du licenciement.

A cet égard, la proposition Glinne nous paraît manquer de réalisme en suspendant l'effet du licenciement pendant le temps de la mise en œuvre des procédures d'autorisations devant le directeur du bureau régional de l'emploi et devant le tribunal du travail : la tentation sera grande de systématiser «pour le principe» ce genre de procédure!

b. Le licenciement ne serait licite que si le motif est réel et suffisant ou «suffisant» (proposition de loi Glinne)

1) Il nous paraît que le caractère suffisant du motif ne pourrait être déduit d'une comparaison entre l'intérêt de l'entreprise et les conséquences personnelles du licenciement. Puisque, par hypothèse, il s'agit d'un licenciement «non économique», le travailleur prouvera aisément que les répercussions sur sa situation personnelle sont disproportionnées avec le désagrément que l'entreprise aurait dû subir si elle y avait renoncé.

Ce raisonnement aboutirait en fait et compte tenu des sanctions, à rendre illusoire la possibilité du licenciement pour motif non économique.

La proposition de loi Glinne ne tient pas compte non plus, dans l'appréciation du caractère sérieux du motif invoqué, de son impact sur la situation personnelle du salarié.

2) En conséquence, le motif suffisant ne devrait être analysé qu'en rapport avec les besoins du service. En d'autres termes, la preuve de la réalité du grief ou de l'intérêt (motif «réel») devrait être complétée par la démonstration qu'aucune autre mesure ne pourrait être envisagée sans dommage excessif.

La proposition Glinne impose, dans le même sens, que *l'employeur ... épuise d'abord toutes les possibilités notamment en cherchant une autre affectation au sein de l'entreprise.*

3) Le cas échéant, et pour compenser l'aspect parfois moralement choquant du licenciement de travailleurs âgés qui ont une ancienneté importante, il pourrait être légalement présumé que le motif du licenciement n'est pas suffisant. Le renversement de la présomption appartiendrait à l'employeur.

c. La sanction du licenciement devrait être différente selon qu'il est ou non, justifié

1) Si le licenciement est justifié, la seule obligation de l'employeur devrait être la notification d'un préavis, dont la durée correspondrait, le plus exactement possible, aux nécessités de reclassement du travailleur.

On rappelle que l'«abstraction» actuelle a pour conséquence, que le préavis ne répond plus à son objet.

On pourrait imaginer que, sauf licenciement pour faute grave, le salarié licencié — ouvrier ou employé — continuerait à percevoir, pendant le temps qu'il mettra à se reclasser — période dont la durée maximale serait fixée en fonction de l'ancienneté — la différence entre le revenu perçu chez l'employeur et le montant des allocations de chômage ou d'un revenu inférieur perçu chez un autre employeur. Un système analogue est, depuis quelques années, appliqué par la loi française à un certain type de licenciement et, dans une moindre mesure, par la réglementation belge relative aux prépensions et aux licenciements collectifs.

Pour décourager la tentation d'inactivité que ce système susciterait, il pourrait être prévu que le montant de l'indemnisation serait dégressif.

Cette proposition — qui supposerait la suppression du préavis conçu comme période de travail — outre qu'elle correspondrait plus fidèlement au but du «préavis», présenterait l'avantage d'étaler, dans le temps, le paiement des indemnités de rupture et d'éviter — hypothèse fréquente pour les cadres moyens et supérieurs — le cumul des indemnités et de la rémunération perçue chez un autre employeur.

2) Si le licenciement n'est pas justifié, il devrait être nul et le travailleur devrait être maintenu au travail (ou réintégré).

«Politiquement» cette conclusion est séduisante, la jurisprudence française l'a, du reste, appliquée aux délégués du personnel licenciés irrégulièrement.

La proposition Glinne contient la même obligation de réintégration.

Toutefois, les observations suivantes s'imposent :

a) La réintégration n'est efficace que si elle est effective. En d'autres termes, l'indemnisation — voire un système d'astreintes — ne pourrait être une sanction suffisante au refus de réintégrer, parce qu'elle créerait une discrimination injustifiée entre les entreprises qui peuvent ou non supporter financièrement les conséquences d'un refus de réintégration.

b) L'obligation, assortie éventuellement de sanctions pénales, de réintégration, heurte un principe de notre droit selon lequel l'obligation de faire — et en particulier celle de faire travailler — ne peut se résoudre

qu'en dommages et intérêts. Ce principe procède d'une constatation évidente quel que soit le régime socio-politique : on ne peut contraindre à vivre ensemble deux personnes dont l'une a demandé la séparation.

c) On objectera que la réintégration a été mise en œuvre par la jurisprudence française et qu'elle n'est donc pas irréalisable. L'objection ne paraît pas déterminante.

— Dans une étude récente («Les nullités du licenciement», Dr. soc. 1977, n° 6, p. 215 et sv.), G. Couturier constate et regrette que si la jurisprudence de la cour de cassation française impose, sous astreinte, la réintégration, elle admet néanmoins que le *refus définitif de réintégrer opposé par l'employeur entraîne la rupture du contrat de travail. La nullité du licenciement serait donc fort éphémère ...* (p. 223).

— On observera aussi que la réintégration n'est généralement imposée par la jurisprudence française qu'au profit d'une catégorie exceptionnelle de travailleurs : les délégués du personnel irrégulièrement licenciés. Il n'est pas certain que cet exemple puisse être appliqué sans inconvénient majeur à tous les cas de licenciements décidés dans les petites entreprises. On songe notamment aux licenciements décidés dans les petites entreprises où les conflits d'autorité ne peuvent se noyer dans l'anonymat ou se résoudre à l'occasion d'une mutation.

En bref, si l'on veut être réaliste, il s'impose de considérer que la réintégration n'est pas une panacée.

3) Ces considérations autorisent à considérer que le licenciement injustifié n'est pas nul. La sanction de l'irrégularité devrait se limiter à des dommages et intérêts. Un montant minimal d'indemnisation (et non plus maximal comme le prévoit l'article 24 ter de la loi sur le contrat de travail) pourrait être prévu, dispensant le travailleur de prouver la réalité et l'étendue du préjudice subi.

* * *

Le lecteur pourra déduire des observations qui précèdent que, pour nous, le licenciement est, comme le divorce, un fait inhérent à toute vie en commun et non la caractéristique d'un système économique.

Cette opinion nous conduit ainsi à suggérer des propositions qui s'inspirent davantage de considérations pragmatiques que doctrinales.

Nous sommes conscients des limites de cette perspective. Notre but n'est pas de réformer le droit de licenciement mais d'avancer les éléments d'une adaptation devenue nécessaire.

TITRE VI

L'expérience des amendes administratives et les aspects fondamentaux du droit pénal social

par Philippe Gosseries

«Il faut revenir à la morale. Je veux que chacun de nous se sente responsable de la création du monde où il vit...».

Alain TOURAINE
(Lettres à une étudiante)

OBJECTIFS DE L'ÉTUDE

1. Pour une appréciation correcte de la loi du 30 juin 1971 sur les amendes administratives qui entend principalement revaloriser le droit pénal social (chapitre II), les aspects fondamentaux de cet ordre juridique seront préalablement cernés (chapitre I).

2. Les dispositions pénales sociales constituent le centre du droit social et une part importante du droit pénal ; elles enrichissent ces deux disciplines (sec. 1). Une analyse globale de la législation pénale sociale révèle sa complexité, sa multiplicité mais aussi sa relative incohérence (sec. 2). Les infractions et sanctions pénales présentent, dans ce droit latéral que constitue le droit pénal social, des particularités nombreuses dont certaines méritent d'être relevées : unilatéralité, responsabilité civile du paiement des amendes par l'employeur, mode spécifique de fixation de la peine, caractère cumulatif des sanctions pénales avec d'autres sanctions (sec. 3). Le droit pénal social a souvent été critiqué pour son insuffisante efficacité ; celle-ci peut trouver sa raison partielle dans le caractère relativement incohérent des normes, dispersées dans de multiples lois ; les institutions

chargées d'assurer le contrôle de l'application des lois sociales ne sont-elles pas elles-mêmes trop désunies? Depuis 1970, les Parquets du travail ont été institués pour notamment exercer l'action publique en ces matières mais ce sont les tribunaux répressifs, et non les juridictions du travail, qui ont compétence pour condamner ou acquitter (sec. 4).

3. La prétendue inefficacité du droit pénal social motive principalement le législateur du 30 juin 1971 à prévoir, en vue de sa revalorisation, d'autres sanctions à côté des sanctions pénales : les amendes administratives (chapitre II). Après six années d'expérience, une analyse critique de la loi et de son application apparaît urgente par juger de l'opportunité d'une éventuelle abrogation ou de la nécessité d'un aménagement. Ce qui a justifié la loi du 30 juin 1971 devient contestable : l'économie et la procédure de cette loi démontrent qu'il y a place pour de nombreuses critiques, au niveau le plus élevé (sec. 1).

L'application de la loi confirme l'analyse théorique, notamment l'usage relativement peu fréquent par les auditeurs du travail de la procédure de l'amende administrative ; celle-ci, appliquée par l'administration à des taux bas, permet difficilement d'atteindre le résultat escompté (sec. 2).

* * *

4. Au terme de cette étude, l'auteur est convaincu que la réponse à l'indispensable efficacité du droit pénal social — sans cela il ne serait qu'un droit idéal et ne protégerait pas les travailleurs et la société — se trouve au sein même des institutions judiciaires existantes. Au centre, les auditeurs du travail et les auditorats généraux du travail, institués notamment dans ce souci par le Code judiciaire, ont démontré, au vu des statistiques disponibles en 1977, selon les départements de l'emploi et de la prévoyance sociale, qu'ils poursuivent pénalement dans une grande proportion de cas. Des moyens supplémentaires, ou aménagés, doivent leur être donnés pour améliorer encore leurs actions. Au niveau des institutions de contrôle d'abord, qui sont actuellement éparpillées sous la dépendance de différents ministres ; il est ainsi permis de rêver à une police sociale unique, sans que son rôle éducatif soit mis en question, sous la dépendance et l'autorité du procureur général. Au niveau des institutions de jugement, sans doute, les juridictions du travail recevront la compétence répressive sans passer outre aux obstacles d'ordre juridique, c'est-à-dire constitutionnel. Au niveau des textes enfin, une coordination s'avère essentielle pour les employeurs, les travailleurs, les praticiens, les auditeurs et les juges ; pour éviter l'impunité des infractions les plus techniques et les plus

complexes, le délai de prescription sera porté pour tous les délits de droit pénal social à 3 années. L'entreprise, personne morale, pourra être condamnée pénalement ; la tendance est en ce sens ; le législateur le confirmera. Une classification des infractions sera opérée selon les buts poursuivis. Les sanctions pénales devront être adaptées et, dans certains cas, aggravées pour faire ressortir l'importance de l'atteinte à l'ordre public. Le mode spécifique de calcul, lorsqu'il y a plusieurs travailleurs concernés, sera uniformisé et formulé sans ambiguïté.

La «procédure transactionnelle» pourrait remplacer avantageusement l'amende administrative. D'une part, l'Auditeur, maître de l'action publique, en décide et, en cas de non aboutissement, cite le contrevenant récalcitrant. D'autre part, le casier judiciaire ne l'ignore pas. Il est un obstacle qui devrait être franchi : celui des limites actuelles au pouvoir de transaction.

5. La crise économique actuelle a fait prendre conscience, par les agents de contrôle, les responsables de l'action publique et les institutions de jugement, de manière plus aiguë, — les statistiques sont là pour l'attester — que les infractions de droit pénal social, loin d'être de seconde zone, constituent des violations à des valeurs essentielles de civilisation, mises en avant par nos sociétés, particulièrement depuis l'après-guerre. Ainsi, le droit pénal classique s'est-il enrichi par l'apport du droit pénal social.

* * *

CHAPITRE I

LES ASPECTS FONDAMENTAUX DU DROIT PENAL SOCIAL

SECTION 1. LA SITUATION DU DROIT PÉNAL SOCIAL PAR RAPPORT AU DROIT PÉNAL ET AU DROIT SOCIAL

6. Le droit pénal précède historiquement le droit social. La législation sociale n'est pas entrée en vigueur à l'époque des codes napoléoniens mais durant la deuxième moitié du XIX^e siècle pour résoudre la «question sociale», née de troubles sociaux violents⁽¹⁾. Il n'empêche qu'il existe

(¹) R. CHARLES, *Quelques aperçus sur l'évolution du droit social pénal*, R.D.P.C., 1967, 250.

G. MAGREZ-SONG, *Les sanctions répressives en droit social*, Congrès de criminologie de Bruxelles 1972, U.L.B., 352.

dans le Code pénal, en son état primitif, un droit pénal appliqué aux relations de travail (2). Certains affirment que les premières dispositions de droit social seraient pénales (3) ; ce droit pénal «social» entend réprimer les agissements de certains travailleurs tandis que le droit pénal du travail, apparu à la fin du XIX^e siècle, sanctionne la violation de règles protectrices des travailleurs salariés (4).

7. La manière dont on considère les relations tant individuelles que collectives de travail dans le Code pénal en son état primitif, et même dans ses dispositions modificatives, illustre assez en quoi elle n'est pas «sociale». Qu'il suffise de noter que l'organisation de la répression retient comme «circonstance aggravante» les qualités de «serviteur à gages», de «compagnon ou apprenti», etc., pour l'attentat aux mœurs (art. 333 Code pénal), l'abus de confiance (art. 408 Code pénal) (5). De plus, la norme pénale a littéralement chassé de la cité les conflits sociaux ; la paix sociale commandait que les rapports de force conduisent à la prison (6). Le délit de coalition n'était-il pas réprimé avec plus de sévérité à l'égard des ouvriers (art. 414 Code pénal)? Lorsque la liberté d'association et de coalition est reconnue aux travailleurs, ceux-ci ne payent-ils pas une lourde rançon, eu égard à la peine sévère encourue en cas d'atteinte à la liberté du travail (art. 310 CP — 1886-1896)? Il n'est pas déraisonnable d'affirmer qu'à l'encontre du droit du travail actuel, le droit pénal classique, au nom du libéralisme économique, sanctionnait les tentatives d'organisation collective des travailleurs, dont on mesure à présent toute l'importance en tant que facteur de dynamisme du droit du travail (7). Certains affirment qu'une tentation existe encore actuellement d'appliquer aux relations de travail des dispositions pénales générales édictées à d'autres fins. «L'occupation d'usines», qui met en cause le droit de propriété et la liberté syndicale, s'accompagne dans certains cas de voies de fait passibles des juridictions répressives (8) (9) ; il convient cependant de faire remarquer

(2) J. C. JAVILLIER, *Ambivalence, effectivité et adéquation du droit pénal du travail : quelques réflexions en guise d'introduction*, Droit social, Paris, 1975, 375.

(3) M. PATTE, *Droit social et Droit pénal social*, Discours de rentrée du 2 septembre 1977 devant la Cour du travail de Liège, J.T.T., 1978, n° 157.

(4) J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 387.

(5) R. CHARLES, *op. cit.*, 250 ; G. LEVASSEUR, *Droit social et Droit pénal*, dans *Etudes de droit du travail* offertes à André Brun, Paris, 1974, 318.

(6) J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 376.

(7) J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 376.

(8) J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 377.

(9) G. KEUTGEN, *Droit de l'entreprise et droit des travailleurs à la lumière de la*

opportunément qu'un certain nombre de cas de vente dites sauvages n'ont pas été portés devant les tribunaux répressifs⁽¹⁰⁾.

8. Le droit pénal social prend réellement naissance lorsque le législateur prévoit des dispositions pénales de nature à renforcer l'effectivité du droit social⁽¹¹⁾. A la fin du siècle dernier, il est mis un terme au libéralisme économique. Pour faire respecter la nouvelle réglementation du travail⁽¹²⁾, le droit pénal apparaît comme l'unique moyen efficace ; les interventions étatiques se heurtaient à des intérêts puissants, à des habitudes enracinées⁽¹³⁾. L'ordre public est en péril au lendemain des troubles sociaux auxquels il faut remédier par des nouvelles dispositions sociales ; les sanctions ne frappaient d'abord que les employeurs, tentés qu'ils étaient, par suite des intérêts financiers considérables, de violer les normes⁽¹⁴⁾. D'où la légitimité d'assortir de sanctions les obligations nouvelles imposées aux employeurs⁽¹⁵⁾.

9. Le développement du droit pénal social est lié à celui du droit du travail et à celui du droit de la sécurité sociale. La complexité sans cesse croissante de la vie sociale a entraîné de nouveaux objectifs, de la part des pouvoirs publics et des partenaires sociaux, et de nouvelles obligations pour les employeurs mais aussi pour les travailleurs⁽¹⁶⁾. La politique sociale des pouvoirs publics a été à son tour assortie de sanctions pénales au nom de l'intérêt général⁽¹⁷⁾. Cette politique est en effet, soit onéreuse pour l'entreprise, économiquement parlant, soit contraire à des principes fondamentaux (l'autonomie de la volonté), soit nouvelle quant aux habitudes, et l'on sait la force d'inertie que celles-ci représentent. Une

jurisprudence belge récente, dans *L'hypothèse du non droit*, Faculté de droit de Liège, 1977.

⁽¹⁰⁾ G. KEUTGEN, *op. cit.*, 23.

⁽¹¹⁾ J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 375 et 377.

⁽¹²⁾ — Loi du 16 août 1887 sur le paiement des salaires des ouvriers ;

— Loi du 5 mai 1888 relative à l'inspection des établissements dangereux ;

— Loi du 15 décembre 1889 concernant le travail des femmes, des adolescents, des enfants ... ;

— Loi du 15 juin 1896 sur les règlements d'atelier ;

— Loi du 2 juillet 1899 relative à la santé et à la sécurité des ouvriers dans les entreprises industrielles et commerciales.

⁽¹³⁾ R. CHARLES, *op. cit.*, 249 ; G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 319.

⁽¹⁴⁾ H. BOSLY, *Droit pénal social*, Faculté de droit, U.C.L., 1975, 16.

⁽¹⁵⁾ G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 319.

⁽¹⁶⁾ H. BOSLY, *op. cit.*, 17.

⁽¹⁷⁾ G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 320.

illustration récente peut être trouvée dans les dispositions relatives au stage des jeunes et à la prépension «à la demande» contenues dans la loi du 22 décembre 1977 concernant les propositions budgétaires 1977-1978 (Moniteur belge du 24.12.1977, art. 50, 63, 69, 76 et 77) ; la volonté des pouvoirs publics de rendre ces dispositions effectives ressort du souci de renforcer les services d'inspection sociale⁽¹⁸⁾. La sanction pénale ne doit être que l'ultima ratio ; son but essentiel est l'application des dispositions normatives en vue de la protection de la santé, de la rémunération, de la situation du travailleur mais aussi de l'organisation des relations collectives de travail⁽¹⁹⁾.

10. Les sanctions pénales, compagnes de dispositions sociales traduisant des conquêtes nouvelles, ne s'inscrivent pas dans un plan d'ensemble. Chaque loi sociale forme un tout. Il n'y a pas en droit pénal social une unité de pensée comparable au droit pénal classique ; sa source n'est pas le droit pénal classique⁽²⁰⁾. Il n'empêche que le droit pénal social a son éthique propre : «sa préoccupation essentielle est l'homme qui souvent n'a d'autre moyen d'exister que sa force de travail et qui, malheureusement, dans bien des cas, n'a pas ou n'a plus la possibilité d'en user»⁽²¹⁾.

11. Le droit pénal classique se meut principalement autour des deux principaux concepts que sont la famille et la propriété ; il ne protège pas les droits sociaux et serait dès lors incomplet s'il ne s'enrichissait du droit pénal social, imprégné d'idéaux neufs, de valeurs essentielles, sur lesquelles notre société est bâtie, et consacrées dans les normes internationales⁽²²⁾⁽²³⁾.

12. Comment dès lors situer le droit pénal social? Un embarras surgit parce qu'il n'y a pas une revendication d'autonomie dans cette branche du droit, ce qui facilite le respect de l'application des grands principes juridiques. Serait-il une province oubliée d'un vaste empire tant pour le pénaliste que pour le spécialiste du droit de travail ou de la sécurité sociale⁽²⁴⁾? Les normes de ce droit ne se trouvent pas aux confins des

⁽¹⁸⁾ Doc. parl., Ch., sess. 1977-1978, doc. 181, 2, 48.

⁽¹⁹⁾ G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 320.

⁽²⁰⁾ R. CHARLES, *op. cit.*, 249.

⁽²¹⁾ M. PATTE, *Discours de rentrée précité*, 48, J.T.T., 1978, n°s 157 et 158.

⁽²²⁾ J. GILLAIN, *Droit du travail*, ouvrage en cours d'impression 8-1-1 et s.

⁽²³⁾ Conventions O.I.T., Charte sociale européenne, Code européen de Sécurité sociale ...

⁽²⁴⁾ L. FRANÇOIS, *Remarques sur quelques questions de droit pénal social, particulièrement sur l'imputabilité*, R.D.P.C. 1968, 491.

deux autres branches de droit mais bien au centre, au cœur de chacune ; il rend effectif le droit social et donne un plus grand prestige à ses règles ; il enrichit la seconde de diverses façons mais principalement par l'apport de valeurs essentielles pour une organisation plus juste de la société ⁽²⁵⁾ ⁽²⁶⁾. Au fond, le droit pénal classique n'est pas plus principal que le droit pénal social, lequel constitue la projection pénale d'une politique sociale des pouvoirs publics ⁽²⁷⁾ ⁽²⁸⁾.

SECTION 2. LE CARACTÈRE RELATIVEMENT INCOHÉRENT DU DROIT PÉNAL SOCIAL

13. Le caractère épars est historiquement la conséquence des développements heurtés du droit social, droit «mobile» ou «en situation». Chaque loi sociale nouvelle prévoit des sanctions pénales. Cependant, une amélioration a été réalisée dans la mesure où des sanctions pénales, prévues par un texte, peuvent assortir des infractions à plusieurs branches de la législation sociale ⁽²⁹⁾. Une évolution récente dans le sens d'une coordination relative ne peut être passée sous silence ⁽³⁰⁾ ; ainsi, en est-il de la loi du 16 mars 1971 sur le travail, qui uniformise les sanctions pour les infractions en matière de durée du travail, de repos dominical, de travail des femmes et de protection des jeunes travailleurs ⁽³¹⁾. La loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives réalise la première coordination partielle importante ; elle énumère en effet en un seul texte normatif les différentes infractions à la réglementation du travail, passibles de sanctions pénales.

14. Outre le caractère incohérent des textes, certains juristes ont relevé que «l'on comprend mal pourquoi telles dispositions sont pénalement sanctionnées et non certaines autres ; pourquoi les peines sont ici plus sévères et là moins ... ; pourquoi l'évolution de la sévérité des peines se

⁽²⁵⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 493.

⁽²⁶⁾ M. PATTE, *op. cit.*, 49, J.T.T., 1978, n^{os} 157 et 158.

⁽²⁷⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 493 et 494.

⁽²⁸⁾ R. CHARLES, *op. cit.*, 250.

⁽²⁹⁾ — Loi du 26 janvier 1951 relative à la simplification des documents dont la tenue est imposée par la législation sociale ;

— Arrêté royal du 31 mai 1933 concernant les déclarations à faire en matière de subventions et allocations de toute nature qui sont en tout ou partie à charge de l'Etat.

⁽³⁰⁾ Loi du 5 décembre 1968 concernant les conventions collectives ; Loi du 26 mars 1970 concernant les vacances annuelles ; Loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail ; Loi du 26 juin 1969 sur la sécurité sociale des travailleurs.

⁽³¹⁾ G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 354.

produit tantôt dans un sens, tantôt dans l'autre» (32). Il est exact qu'il ne se déduit pas de l'étude approfondie du droit pénal social un plan ou une ligne de conduite ou encore des principes généraux dans l'élaboration de la contrainte morale (33) ; cette incohérence (34) n'est plus aussi marquée depuis que, dans des lois récentes, un progrès est relevé dans le sens de l'harmonie ; plus précisément, des subdivisions analogues se retrouvent et portent sur la définition des infractions, les personnes punissables, le taux des sanctions pénales, la responsabilité civile du paiement des amendes par les employeurs, la récidive et la prescription de l'action publique (35).

De manière générale, ce progrès sensible est limité. N'y-a-t-il pas toujours défaut de définir les infractions de manière précise (36)? La nature et le taux des peines ne dégagent pas une impression d'harmonie (37), en dépit d'une tendance à l'aggravation. Si ce sont presque exclusivement les employeurs, leurs préposés ou mandataires qui sont frappés (38), il en est différemment lorsqu'il s'agit d'infractions aux mesures de surveillance et de contrôle qui concernent «quiconque».

Il y a aussi une tendance à la suppression de sanctions pénales à charge des travailleurs ; ainsi en est-il dans la loi du 22 juillet 1976 sur l'occupation des travailleurs de nationalité étrangère (39). Cette unilatéralité est jugée logique par certains dans la mesure où la loi sociale entend protéger le travailleur et que, si celui-ci le viole, ce serait en cas de besoin ou sur ordre de son employeur (40).

La responsabilité civile des employeurs en matière de paiement des amendes est devenue de règle, bien qu'elle soit de stricte interprétation ; elle procède sans doute du souci de corriger l'impunité des personnes morales (41). Trop de disparité subsiste dans les dispositions relatives à la récidive (42). Enfin, le délai de prescription de l'action publique est con-

(32) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 492 ; P. HORION, *L'évolution des sanctions pénales en droit social belge*, R.T., 1963, 1146 ; R. CHARLES, *op. cit.*, 254 et 255.

(33) R. CHARLES, *op. cit.*, 257.

(34) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 492.

(35) G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 354.

(36) G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 357.

(37) R. CHARLES, *op. cit.*, 255 et 256 ; P. HORION, *op. cit.*, 1141 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 357 à 359.

(38) Loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération, art. 42 ; Loi du 5 décembre 1968 concernant les conventions collectives, art. 56 ; Loi du 27 juin 1969 concernant la sécurité sociale, art. 35 ; Loi du 16 avril 1971 sur le travail, art. 53.

(39) Doc. parl., ch., 1975-1976, Doc. n° 375-1, exposé des motifs, 2.

(40) P. HORION, *op. cit.*, 1152.

(41) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 513.

(42) R. CHARLES, *op. cit.*, 256 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 363.

sidé par la majorité des auteurs et des praticiens comme trop court ; or, aucune raison évidente ne semble pouvoir expliquer un sort différent entre les infractions de droit pénal classique et celles de droit pénal social, s'agissant dans les deux cas de délits.

15. En présence de ce caractère quelque peu «négligé» ou «marginal comme dénué de principes» (43), certains soulignent que, dans un troisième stade de l'évolution du droit pénal social, il y a lieu de regrouper les dispositions disparates (44). Cette coordination permettrait une unification et une adaptation de certaines peines, la substitution des sanctions pénales à d'autres (45). Un courant minoritaire existe qui pose pour principe que le progrès social se mesurerait au recul du droit pénal et de se demander si le recours aux sanctions pénales n'est pas trop important (46).

16. Dès à présent, des auteurs proposent une classification des infractions de droit pénal social. Certains les classifient selon les sources légales des sanctions, à savoir : «les principes généraux du Code pénal» d'abord, les lois ou règlements concernant une branche particulière de la législation ensuite, les lois et arrêtés concernant plusieurs branches de la législation sociale enfin (47). D'autres distinguent dans le droit pénal du travail, indépendamment du droit pénal de la sécurité sociale, les infractions spécifiques des amendes administratives ; ces infractions spécifiques se subdivisent selon qu'elles répriment les atteintes à la réglementation de protection sociale ou celles à la réglementation de protection technique (48). D'autres encore opèrent une distinction selon les buts poursuivis par le législateur : protection de l'intégrité physique du travailleur, du droit à la rémunération, politique de l'emploi, organisation des relations collectives du travail ; cette dernière classification ne prend cependant pas en considération le droit pénal de la sécurité sociale (49) (50).

(43) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 492.

(44) R. CHARLES, *op. cit.*, 257 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 377 ; R. LEGROS, *Droit pénal social* J.T.T., 1971, 99.

(45) R. CHARLES, *op. cit.*, 258 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 377 ; P. HORION, *op. cit.*, 1149 à 1151.

(46) G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 324.

(47) G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 353.

(48) J. GILLAIN, *op. cit.*, 8-2-1, citant S. DUPRIEZ, *Efficiencé du droit pénal du travail*, U.L.B., 1976.

(49) D. THEYS-FROIDECOEUR, *Les amendes administratives en droit du travail*, R.D.S., 1974, 243 à 246.

(50) Voyez Y. SAINT-JOURS, *Droit pénal de la sécurité sociale*, Paris, 1973, 137 pages ; M. PATTE, *op. cit.*, 3, J.T.T., 1978, n° 157.

SECTION 3. LES PARTICULARITÉS DES INFRACTIONS ET DES SANCTIONS PÉNALES

§ 1. *Le caractère non réglementaire des délits*

17. Les délits de droit pénal social ne seraient-ils que «contraventionnels ou réglementaires», la peine étant encourue par la seule constatation de la violation des dispositions légales? La théorie du «délit contraventionnel», retenue assez récemment par la Cour d'Appel de Liège ⁽⁵¹⁾ a été vigoureusement critiquée par la doctrine ⁽⁵²⁾, qui prétend qu'il n'y a pas une différence de nature avec les autres délits. Par l'automatisme que cette théorie suppose, les infractions pénales sociales seraient étrangères à la morale. Peut-on accepter que le droit pénal social serait «sanctionnateur» ou simple instrument auxiliaire des règles impératives de droit social tandis que le droit pénal classique prêterait main forte à la morale ⁽⁵³⁾? Cette théorie méconnaît les valeurs que le droit pénal social entend voir respecter au nom d'une certaine idée de l'homme et de la société comme le droit pénal classique sert la morale traditionnelle ⁽⁵⁴⁾.

18. De plus, comment souscrire à un droit pénal sans faute ⁽⁵⁵⁾? Les causes de justification seraient-elles ignorées? «Ce qui est vrai, c'est qu'en fait la bonne foi sera plus rare en certaines matières, non parce qu'il existerait une différence de nature parmi les infractions mais parce que les éléments constitutifs de certaines d'entre elles se prêtent moins à la possibilité d'une erreur, d'une contrainte, d'un état de nécessité» ⁽⁵⁶⁾. Mais l'automatisme dans la répression est moins recommandé encore dans les infractions dites matérielles puisqu'à l'occasion de celles-ci l'erreur de droit ou de fait est plus fréquente.

19. Le dol spécial ou l'intention de nuire ne peut être invoqué quant la loi ne l'exige pas. Parce qu'un fait matériel ne peut être retenu à charge d'une personne que s'il lui est moralement imputable, en étant la cause

⁽⁵¹⁾ C.A. Liège, 11 février 1971, J.L., 1970-1971, 218.

⁽⁵²⁾ P. VAN DER VORST, *Les infractions à la législation sociale sont-elles des délits contraventionnels ou réglementaires?*, J.T.T., 1971, 169 à 171; P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 146; Ch. E. HENRION, *Amendes administratives en droit social*, R.D.P.C., 1975, 871; M. PATTE, *op. cit.*, 8, J.T.T., 1978, n° 157. — J. GILLAIN, *op. cit.*, 8-2-1 et s.

⁽⁵³⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 492; P. VAN DER VORST, *op. cit.*, J.T.T., 1973, 171.

⁽⁵⁴⁾ R. LEGROS, *Imputabilité pénale et entreprise économique*, R.D.P.C., 1968-1969, 369.

⁽⁵⁵⁾ P. VAN DER VORST, *op. cit.*, J.T.T., 1971, 171.

⁽⁵⁶⁾ R. LEGROS, *L'élément moral dans les infractions*, Paris, Sirey, 1958, n° 181 cité par P. Van der Vorst, J.T.T., 1972, 146.

libre et consciente — ce qui constitue le dol général — tout manquement constitutif d'infraction procède d'un dol ou d'un comportement conscient⁽⁵⁷⁾. Ce dol général apparaît sans intérêt, n'apportant rien de neuf à la théorie générale des causes de justification, commune à toutes les infractions. «Agit avec dol ou intention celui qui n'est pas justifié»⁽⁵⁸⁾ ⁽⁵⁹⁾.

§ 2. *L'unilatéralité des sanctions*

20. En droit pénal classique, un fait est érigé en infraction ; dans l'optique de l'égalité du citoyen devant la loi, celui qui s'en rend coupable est passible de peines prévues par le législateur. Le droit pénal social a une technique d'incrimination différente en ce qu'il désigne généralement la personne qui, commettant le fait infractionnel, s'en rend coupable et est passible d'une peine. La raison de cette différence réside dans l'objectif poursuivi par le droit du travail, qui est la protection du travailleur⁽⁶⁰⁾.

21. Le plus souvent, les lois et règlements relatifs aux infractions aux règles de fond édictent des sanctions exclusivement applicables aux employeurs, préposés ou mandataires⁽⁶¹⁾. Aussi, a-t-on parlé d'unilatéralité voire d'immunité du travailleur⁽⁶²⁾. Par «préposés», le législateur n'entend pas les salariés mais ceux qui les dirigent. En revanche, la formule d'incrimination utilisée pour les infractions aux mesures de surveillance et de contrôle ne contient aucune discrimination entre l'employeur et le travailleur ; «quiconque fait obstacle à la surveillance ...» est passible de sanctions pénales⁽⁶³⁾. De plus, depuis que des sanctions pénales ont vu

⁽⁵⁷⁾ J. GILLAIN, *op. cit.*, 8-2-4.

⁽⁵⁸⁾ P. VAN DER VORST, J.T.T., 1971, 170 citant R. Legros.

⁽⁵⁹⁾ Voyez cependant L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 517 : «on ne voit pas qu'aucune faute serait nécessairement sous-jacente à d'autres situations visées : absence de déclaration, inexactitude d'une déclaration ... ce sont des obligations de résultat ; ces obligations constituent au mieux ... une présomption de faute ...».

⁽⁶⁰⁾ R. CHARLES, *op. cit.*, 251 ; G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 319.

⁽⁶¹⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 497 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 359 ; Citons les lois du 25 janvier 1951 (art. 42), du 16 avril 1971 sur le travail (art. 53), du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération (art. 42), du 5 décembre 1968 concernant les conventions collectives (art. 56), du 27 juin 1969 sur la sécurité sociale (art. 35). D'autres lois utilisent les termes «chefs d'entreprise, patrons, directeurs, gérants ou préposés» (loi 5 mai 1888-art. 2) ; d'autres visent «l'employeur ou la personne chargée de la gestion journalière» (loi 19 décembre 1939, art. 56).

⁽⁶²⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 498 et 501.

⁽⁶³⁾ Loi du 5 mai 1888 sur l'inspection des établissements dangereux ; Loi du 9 août 1963 sur l'AMI (art. 104) ; Loi du 26 janvier 1951 relative à la simplification des documents sociaux (art. 5) ; Loi du 3 juillet 1967 sur les accidents du travail (art. 91, 2^o) ; Loi du 10 avril 1973 sur les crédits d'heures (art. 20, 2^o) ; Loi du 28 juin 1976 sur le

leur champ d'application s'étendre à la protection, au nom de l'intérêt général, d'une politique des pouvoirs publics dans le secteur social, le travailleur est punissable dès qu'il use de moyens illicites pour obtenir des avantages sociaux (64). En règle générale, le travailleur ne jouit pas d'une immunité de principe (65). Il reste à préciser que lorsque le législateur limite l'imputabilité à l'employeur, ses mandataires et préposés, le juge répressif fera choix du responsable en fonction des fautes respectives, la faute du subalterne pouvant être couverte ; cette théorie fondée sur la considération que celui qui commande est plus libre et plus responsable est également appliquée lorsque la formule d'incrimination est des plus générales, visant « toute personne ... » (66).

§ 3. *L'imputabilité de la personne morale et la responsabilité civile du paiement des amendes*

22. Selon la doctrine, en droit pénal belge, il ne peut y avoir de responsabilité pénale sans faute ; la responsabilité ne peut être imputée qu'à une personne qui a agi avec conscience et liberté. Seule, la responsabilité pénale des personnes physiques est dès lors réglée parce que même si une certaine volonté était attribuée à la personne morale, elle ne pourrait s'exprimer que par des personnes physiques lui servant d'organes (67). Si la personne morale peut commettre une infraction (« *societas delinquere potest* »), la responsabilité pénale qu'entraîne cette infraction ne peut incomber qu'à une personne physique par laquelle elle agit (« *sed non potest punire* ») (68) (69) (70) (71).

travail temporaire (art. 40, 8°) ; Loi du 5 décembre 1968 sur les commissions paritaires (art. 56, 2°) ; Loi du 16 mars 1971 sur le travail (art. 53, 4°) ; Loi du 8 avril 1965 sur les règlements du travail (art. 25, 2°) ; Loi du 6 juillet 1976 sur la répression du travail frauduleux (art. 5).

(64) Lois coordonnées du 19 décembre 1939 sur les allocations familiales (art. 156) ; arrêté royal du 20 décembre 1963 sur le chômage involontaire (art. 261) ; arrêté-loi du 25 février 1947 en matière de retraite des ouvriers mineurs (art. 81) ; arrêté royal du 31 mai 1933 concernant les déclarations à faire en matière de subventions et allocations de toute nature qui sont en tout ou en partie à charge de l'Etat.

(65) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 501.

(66) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 501 à 503.

(67) Voyez « Sanctions pénales et personnes morales », R.D.P.C., 1975-1976, n° 7, 673 à 759.

(68) P. E. TROUSSE, R.D.P.C., 1976-1977, 720 à 728.

(69) J. D'HAENENS, R.D.P.C., 1976-1977, 731 à 755.

(70) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 506.

(71) M. PATTE, *op. cit.*, 6, J.T.T., 1978, n° 157. — Cass. 20 mars 1967, Pas. 1967, I, 880. — Cass. 7 octobre 1974, Pas., 1975, I, 155.

Le refus d'admettre la responsabilité pénale de la personne morale trouve son fondement dans la conception de la personne morale «être fictif», fiction sans prise sur le droit criminel, qui ne porte que sur la réalité ⁽⁷²⁾ ; les personnes morales ne pourraient être intimidées, amendées, rééduquées, c'est-à-dire être sensibles aux diverses fonctions de la peine ⁽⁷³⁾.

Comment accepter que la peine ne frappe pas la personne morale titulaire de l'obligation enfreinte? Est-il logique d'imputer au préposé d'une personne morale une infraction qui devrait l'être à l'employeur si celui-ci était une personne physique ⁽⁷⁴⁾?

La thèse de la fiction juridique de la personne morale est progressivement abandonnée par la doctrine ; la personne morale serait une réalité juridique se rattachant à une réalité sociale préexistante, réalité distincte de celle des individus ayant une volonté que les organes expriment ⁽⁷⁵⁾. La loi du 30 juin 1971 portant amendes administratives, fait encourir à l'employeur, pour une infraction qui pourrait être commise par un préposé, une amende «d'ordre pécuniaire» qui, en vérité, ne diffère que de très peu de l'amende pénale ⁽⁷⁶⁾.

23. Le droit pénal social est particulièrement confronté avec les difficultés suscitées par le problème de l'imputabilité : si la personne morale peut commettre l'infraction, la responsabilité pénale ne pourrait peser que sur la personne physique à qui l'infraction est imputable (administrateur, gérant, préposé) ; le juge condamnera — on parlera d'imputabilité judiciaire — la personne qui, dans la réalité des choses est fautive ⁽⁷⁷⁾.

Si l'entreprise est de petite ou de moyenne importance, là où l'employeur décide de tout, il y aura peu de problèmes dans la recherche du coupable. Il en est autrement dans une entreprise importante ou multinationale ; ici l'on voudrait admettre la responsabilité de la personne morale ⁽⁷⁸⁾. Le législateur a porté remède partiel aux difficultés. Lorsque les règlements imposent à une personne une obligation de faire, de moyen ou

⁽⁷²⁾ J. D'HAENENS, R.D.P.C., 1975-1976, 733. — L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 510.

⁽⁷³⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 507.

⁽⁷⁴⁾ L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 508 à 512.

⁽⁷⁵⁾ J. D'HAENENS, *op. cit.*, 733 ; J. MATTHYS, *Les juridictions du travail et l'action publique du chef d'infractions à la législation sociale*, J.T.T., 1977, 270.

⁽⁷⁶⁾ R. LEGROS, *Droit pénal social* ..., J.T.T., 1971, 97. — J. D'HAENENS, *op. cit.*, 738.

⁽⁷⁷⁾ J. GILLAIN, *op. cit.*, 8-2-11 ; R. CHARLES, *op. cit.*, 252 ; L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 501 et 502.

⁽⁷⁸⁾ J. D'HAENENS, *op. cit.*, 709.

de résultat, elle est punie si elle laisse une personne physique, placée sous ses ordres, faire ce que la loi défend. Ainsi en est-il lorsque le législateur use de la formule d'incrimination : «Les employeurs, leurs préposés ou mandataires» (79) ou de celle «la personne chargée de la gestion journalière ...» (80) ; ces formules sont limitatives. On parlera d'imputabilité légale (81).

24. L'institution de la responsabilité civile du paiement des amendes par l'employeur est perçue comme un correctif à l'impunité des personnes morales, comme le contrecoup de celle-ci sur les organes et préposés ; le succès de cette institution est indéniable, prévue qu'elle est dans la plupart des lois sociales (82). Certains y voient la justification d'une responsabilité pénale fondée sur le risque (83). Il ne s'agit certainement pas d'un remède à l'inefficacité relative du droit pénal social ; les amendes sont en effet sans doute comptabilisées aux frais généraux et souvent sans commune mesure avec le profit résultant de l'infraction.

§ 4. *Le mode spécifique de fixation de la peine d'amende*

25. Les peines sont fixées de manière spécifique dans la mesure où le nombre de travailleurs occupés dans l'entreprise est pris en considération pour déterminer la hauteur de la peine ou son nombre. Cette question délicate a été longuement analysée par M. le Procureur Général J. Leclercq (84).

26. Si le législateur prévoit que l'infraction est punie «d'une amende de x. F., multipliée par le nombre de travailleurs occupés» dans l'entreprise (85), il résulte qu'après avoir érigé un fait en infraction, par exem-

(79) Le plus grand nombre de lois et règlements utilisent cette formule : loi du 10 avril 1973 sur les crédits d'heures (art. 20), etc.

(80) Lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés (art. 159).

(81) M. PATTE, *op. cit.*, 7, J.T.T., 1978, n° 157.

(82) R. Tahon y voit un remède à la délinquance associationnelle, J.T., 1958, 590.

(83) L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 514 et 517.

(84) J. LECLERCQ, *Problèmes de concours d'infractions en cas de pluralité de travailleurs concernés*, J.T.T., 1977, n° 149 ; M. PATTE, *op. cit.*, 23 à 25, J.T.T., 1978, n° 157.

(85) Loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie (art. 32-36) ; Loi du 10 juin 1952 concernant la santé et la sécurité des travailleurs (art. 7 et 10).

Lois sur les mines ... coordonnées le 15 septembre 1919 (art. 130bis et 131).

ple le fait de ne pas y instituer un conseil d'entreprise, l'infraction est unique et qu'on lui applique une peine dont la hauteur est proportionnelle au nombre de travailleurs occupés. «La seule portée de cette disposition est de manifester le degré de gravité que le législateur attache à l'infraction en fonction de l'importance de l'entreprise et du nombre de travailleurs qui seront privés d'une protection qu'il a voulu leur accorder et de traduire cette préoccupation par une augmentation du taux de la peine d'amende»⁽⁸⁶⁾. Cette première formule, dépourvue d'ambiguïté, ne se retrouve malheureusement pas dans toutes les lois sociales, loin d'en faut.

27. Les formulations autres, telles «l'amende est appliquée autant de fois qu'il y a de travailleurs concernés» ou «les infractions donnent lieu à application de l'amende autant de fois qu'il y a de travailleurs concernés»⁽⁸⁷⁾ signifient-elles qu'appliquer plusieurs fois une amende, c'est appliquer plusieurs fois une peine? La réponse est affirmative pour M. le Procureur Général J. Leclercq⁽⁸⁸⁾. Lorsque l'infraction est constituée par un fait de caractère général, mais unique, cette incrimination générale est individualisée par la disposition relative à l'application de la peine d'amende. La Cour d'Appel de Liège semble suivre cette position ; il en est différemment de la Cour d'Appel de Mons, qui considère qu'il y a lieu de condamner à une peine unique de x amendes, selon le nombre de travailleurs occupés⁽⁸⁹⁾.

Faut-il aller pour le surplus jusqu'à prétendre que l'emprisonnement devrait être aussi appliqué autant de fois qu'il y a de travailleurs⁽⁹⁰⁾?

28. Sans doute convient-il d'apprécier la gravité de l'infraction en fonction du nombre de travailleurs à protéger, ce qui doit se traduire dans la hauteur de la peine. Il ne paraît nullement évident qu'il faille systématiser l'individualisation du fait pénal par travailleur ; de lege ferenda, il est souhaitable de s'inspirer de la formule non ambiguë : il n'y a

⁽⁸⁶⁾ J. LECLERCQ, *Problèmes de concours d'infractions en cas de pluralité de travailleurs concernés*, tiré à part, p. 28, n° 35, J.T.T., 1977, n° 149.

⁽⁸⁷⁾ Voyez loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives (art. 57) ; loi du 28 juin 1976 portant réglementation provisoire du travail temporaire (art. 41) ; loi du 16 mars 1971 sur le travail (art. 54) ; loi du 10 avril 1973 accordant les crédits d'heures (art. 21) ; loi du 26 janvier 1951 relative à la simplification des documents (art. 4).

⁽⁸⁸⁾ J. LECLERCQ, *op. cit.*, 32, n° 45, J.T.T., 1977, n° 149 — voyez aussi (207).

⁽⁸⁹⁾ J. LECLERCQ, *op. cit.*, 51, J.T.T., 1977, n° 149. — C.A. Liège, 18 octobre 1972, J.C.L., 1972-1973, 97 et 98 obs. ; M. PATTE, *op. cit.*, 24, J.T.T., 1978, n° 157.

⁽⁹⁰⁾ J. LECLERCQ, *op. cit.*, 55, J.T.T., 1977, n° 149.

qu'une infraction et donc qu'une peine mais celle-ci est calculée en fonction du nombre de travailleurs concernés ⁽⁹¹⁾.

§ 5. *Le caractère cumulatif des sanctions pénales avec d'autres sanctions*

29. A côté des sanctions pénales existent les réparations civiles et les sanctions civiles et administratives.

30. En cas d'infraction, les juridictions répressives prononcent parfois d'office des réparations civiles, sans qu'il y ait lieu à constitution de partie civile ⁽⁹²⁾. Ces condamnations présentent un caractère exceptionnel, limitées aux seuls employeurs, alors même que l'infraction serait commise par un préposé ou mandataire ⁽⁹³⁾.

Les juridictions du travail prononcent des sanctions civiles en certaines matières. Citons la réparation civile en cas de rupture de contrat de louage de travail ⁽⁹⁴⁾, l'indemnité égale à la rémunération de «x» années en cas de refus de réintégration d'un délégué du Conseil d'entreprise licencié irrégulièrement ⁽⁹⁵⁾, l'indemnité égale au montant de la rémunération de deux années en cas de refus de réintégration d'un délégué du Comité de sécurité et d'hygiène ⁽⁹⁶⁾.

31. Les sanctions administratives sont définies habituellement comme étant celles qui sont prononcées par l'administration sans intervention préalable du juge, le contrôle juridictionnel n'étant exercé qu'a posteriori par les Cours et tribunaux ⁽⁹⁷⁾ ; elles sont pénales lorsqu'elles sont de la compétence des juridictions répressives. Ces sanctions administratives, définies par un critère organique, comprennent pourtant à la fois des sanctions civiles et des sanctions purement administratives ⁽⁹⁸⁾. On songe au pouvoir, donné au Directeur du bureau régional de l'Office national de

⁽⁹¹⁾ J. LECLERCQ, *op. cit.*, 56, J.T.T., 1977, n° 149.

⁽⁹²⁾ Voyez loi 7 janvier 1958 concernant le Fonds de sécurité d'existence (art. 16bis) ; Loi du 4 janvier 1974 sur les jours fériés payés (art. 23).

⁽⁹³⁾ Cass., 27 juin 1977, n° 9184, 9185, 9186 ; M. PATTE, *op. cit.*, 26, J.T.T., 1978, n° 157.

⁽⁹⁴⁾ Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 873.

⁽⁹⁵⁾ Loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, art. 21, § 7.

⁽⁹⁶⁾ Loi du 10 juin 1952 (art. 1 § 4 littera e, 3°).

⁽⁹⁷⁾ J. LIGOT, *La sanction administrative en droit belge*, R.J.D.A., 1972, 233 ; H. BOSLY, *Les frontières de la répression pénale en droit économique*, R.D.P.C., 1972-1973, 147.

⁽⁹⁸⁾ P. VAN DER VORST, *Les frontières de la répression en droit pénal social*, J.T.T., 1972, 146.

l'emploi, de supprimer, diminuer ou suspendre les allocations de chômage sans qu'il s'agisse de sanctions «administratives», prévues aux seuls articles 194 à 206 de l'arrêté royal du 20 décembre 1963 et inscrites à l'article 583 du Code judiciaire. On pense aussi aux organismes assureurs, organismes de droit privé chargés d'un service public, compétents pour prendre des décisions de refus d'indemnisation ou de prise en charge de frais de santé en cas de faute grave de l'assuré social ; or, ces sanctions ne sont pas administratives au sens de l'article 101 de la loi du 9 août 1963 sur l'assurance maladie-invalidité obligatoire. Que dire alors de la compétence donnée à l'administration pour sanctionner les employeurs en cas de violation des normes de sécurité sociale⁽⁹⁹⁾? Ces sanctions sont appelées «civiles» par certains auteurs, consistant en des majorations de cotisations et intérêts de retard⁽¹⁰⁰⁾. Les sanctions ne s'arrêtent pas aux employeurs et aux assurés sociaux ; elles peuvent frapper les organismes assureurs ou encore les personnes ou établissements autorisés à dispenser des prestations de santé⁽¹⁰¹⁾. Enfin, des dispositions légales prévoient des sanctions expressément qualifiées d'administratives⁽¹⁰²⁾.

32. Le phénomène des sanctions administratives au sens large n'est pas récent. Ce type de sanction était déjà appliqué sous le titre de «sanction civile» il y a longtemps ; dans les Pandectes belges, vieille encyclopédie juridique, l'amende civile et l'amende pénale, comprises dans l'amende légale, se distinguent par l'autorité qui les prononcent et de citer, pour l'amende civile, les tribunaux civils et les autorités administratives notamment⁽¹⁰³⁾.

La distinction entre sanction administrative et sanction pénale n'est pas théorique. La sanction administrative appartient à l'administration ; elle échappe donc au pouvoir judiciaire sauf contestation ; elle s'applique, sauf disposition contraire, indépendamment de la sanction pénale et peut frapper la personne morale.

⁽⁹⁹⁾ Loi du 27 juin 1969 sur la sécurité sociale (art. 35) ; Lois coordonnées du 3 juin 1970 sur les maladies professionnelles (art. 59) ; Lois coordonnées du 19 décembre 1939 sur les allocations familiales aux travailleurs salariés (art. 97) ; Arrêté royal du 22 décembre 1938 (art. 198).

⁽¹⁰⁰⁾ P. HORION, *op. cit.*, 1151 ; R. CHARLES, *op. cit.*, 257.

⁽¹⁰¹⁾ Loi du 9 août 1963 sur l'AMI, art. 79 et 93.

⁽¹⁰²⁾ Arrêté royal du 20 décembre 1963 sur le chômage, art. 194 ; Arrêté royal du 10 janvier 1969 pris en exécution de l'article 101 de la loi du 9 août 1963 sur l'AMI.

⁽¹⁰³⁾ J. LIGOT, *op. cit.*, 236.

La multiplication des sanctions administratives au sens large est cependant récente en droit social et en droit économique ; ces sanctions apparaissent comme une modalité de l'action administrative ⁽¹⁰⁴⁾, justifiée par la trop faible importance accordée, par les juridictions répressives, aux infractions sociales et économiques. L'impunité ne peut devenir la règle ; des sanctions plus adaptées deviennent nécessaires. C'est le phénomène dit de «dépénalisation» ⁽¹⁰⁵⁾. Certains vont plus loin, soutenant que le recours à la sanction pénale ne peut être que temporaire, la branche du droit intéressée devant mettre au point des sanctions propres ⁽¹⁰⁶⁾. Cette thèse n'est pas partagée par tous ; elle n'est toutefois pas marginale : «le droit pénal du travail est l'un des garants essentiels du respect des droits des travailleurs sauf à vouloir sacrifier à une mode ... mais celle-ci peut être utilisée par certains, suspects de vouloir neutraliser des conquêtes ouvrières» ⁽¹⁰⁶⁾ ⁽¹⁰⁷⁾.

33. Au nom de l'efficacité du droit pénal social, il apparaît souhaitable de «repénaliser» ⁽¹⁰⁸⁾. Certes, des sanctions civiles sont suffisantes lorsque les manquements sont aisément évaluables ⁽¹⁰⁹⁾ ; mais ce recours paraît ne pouvoir être que limité pour diverses raisons. D'abord, il y a inégalité entre les parties, en droit du travail, ce qui n'est pas le cas dans le droit de la sécurité sociale entre les employeurs et les pouvoirs publics, ce qui justifie plus facilement dans cette dernière hypothèse, l'usage des sanctions civiles. D'autre part, la sanction civile peut s'avérer inefficace à l'égard de l'employeur, condamné à payer des dommages-intérêts pour n'avoir pas rempli les documents sociaux ⁽¹¹⁰⁾.

Un choix peut-il subsister entre la sanction administrative et la sanction pénale? Se pose alors le problème des «frontières» ou des «sous-frontières» de la répression. Ce serait au nom de la nécessaire revalorisation du droit pénal social que la loi du 30 juin 1971 aurait instauré une procédure

⁽¹⁰⁴⁾ J. LIGOT, *op. cit.*, 233 et s. ; H. BOSLY, *op. cit.*, 146 ; Loi du 30 juillet 1971 sur la réglementation économique et des prix ; Loi du 24 janvier 1977 (M.B. 8 avril 1977).

⁽¹⁰⁵⁾ R. LEGROS, *Droit pénal social*, J.T.T., 1971, 97 ; R. CHARLES, *op. cit.*, 257 ; H. BOSLY, *op. cit.*, 161 et 162 ; P. HORION, *op. cit.*, 1150 et 1151 ; J. LIGOT, *op. cit.*, 238 ; J. MATTHYS, *op. cit.*, J.T.T., 1977, 270.

⁽¹⁰⁶⁾ G. LEVASSEUR, *op. cit.*, 324.

⁽¹⁰⁷⁾ J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 392.

⁽¹⁰⁸⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, 271 ; P. VAN DER VORST, *op. cit.*, J.T.T., 1972, 146 ; M. PATTE, *op. cit.*, 45, J.T.T., 1978, n° 157 et 158.

⁽¹⁰⁹⁾ P. HORION, *op. cit.*, 1150 et 1151.

⁽¹¹⁰⁾ H. BOSLY, *op. cit.*, 161.

d'amendes administratives destinées à remplacer les sanctions pénales lorsque l'Auditeur du travail renonce aux poursuites pénales. Innovation? Certes! Evolution importante? Seul l'avenir le dira. Cette loi constitue à l'évidence une «marque de méfiance à l'égard des magistrats des parquets des juridictions du travail qui voient en quelque sorte leur activité supervisée par l'administration»⁽¹¹¹⁾ mais tout autant à l'égard des juridictions répressives, dont la compétence relative serait mise en cause⁽¹¹²⁾.

SECTION 4. L'EFFICACITÉ DU DROIT PÉNAL SOCIAL

34. Pour qu'un ordre juridique existe, il doit être appliqué sous peine de n'être que faiblement un droit. Qu'en est-il pour le droit pénal social? L'«effectivité» de ce droit s'analyse aux trois stades de la répression : la constatation ou le contrôle des lois sociales, la poursuite ou l'exercice de l'action publique par le Ministère public, la condamnation ou le rôle essentiel des juridictions répressives.

§ 1. *Le contrôle des lois sociales*

35. Le contexte social qui gouverne le droit social appelle une manière appropriée de rechercher les délits ; eu égard à l'inégalité des parties en droit du travail et en sécurité sociale, lorsqu'il s'agit des travailleurs salariés, la victime d'une infraction déposera moins souvent plainte personnellement⁽¹¹³⁾.

36. Si les officiers et agents judiciaires près les Parquets ont compétence générale pour surveiller l'application des lois sociales, le législateur a confié une mission spécifique de contrôle à des fonctionnaires désignés par le Roi ; ces fonctionnaires n'ont pas qualité d'officier judiciaire et ne sont pas placés sous la surveillance du Procureur général. La tâche confiée par chaque loi sociale à ces fonctionnaires est particulière en ce que le souci éducatif et le souci d'information passent avant la volonté répressive et en ce que la compétence s'arrête chaque fois au contrôle de l'application de lois sociales déterminées, en sorte que l'on se trouve en face d'une multiplicité d'organes de contrôle. La pratique enseigne que la plupart des

⁽¹¹¹⁾ J. LECLERCQ, *Renouveau ou déclin du pouvoir judiciaire*, mercuriale du 1^{er} septembre 1971 devant la Cour d'appel de Bruxelles, tiré à part, 36.

⁽¹¹²⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, J.T.T., 1977, 271.

⁽¹¹³⁾ R. CHARLES, *op. cit.*, 251 ; les statistiques révèlent actuellement un nombre élevé de plaintes.

infractions aux lois sociales sont constatées par ces agents spécialisés de l'administration, dépendant de différents départements ministériels : ministère de l'emploi et du travail pour l'inspection des lois sociales, l'inspection technique et l'inspection médicale ; ministère de la prévoyance sociale pour l'inspection sociale ; ministère des affaires économiques pour l'inspection des mines, etc. ⁽¹¹⁴⁾. Les effectifs des différents services de contrôle sont par ailleurs reconnus insuffisants ⁽¹¹⁵⁾, bien que le nombre d'affaires portées à leur connaissance ne cesse de s'accroître ⁽¹¹⁶⁾. Un très faible pourcentage de celles-ci est adressé aux Auditeurs du travail, les agents de contrôle faisant largement usage du droit d'avertissement ⁽¹¹⁷⁾.

§ 2. *La poursuite et l'exercice de l'action publique*

L'action publique du chef d'une infraction aux lois et règlements dans l'une des matières de la compétence des juridictions du travail est exercée devant les juridictions répressives par les membres de l'auditorat du travail et de l'auditorat général (art. 155, Code judiciaire). Cette réforme fondamentale est motivée par la considération que «grâce à leur formation approfondie en droit social ... (les magistrats de l'auditorat) seront en effet les plus qualifiés pour apprécier l'importance et la gravité des délits commis à l'occasion de l'application des réglementations sociales ... ; nul mieux (qu'eux) ne pourra en effet en préciser la portée et apprécier les opportunités sur le plan de l'action publique» ⁽¹¹⁸⁾. Cette création des «Parquets sociaux» procède aussi de la distance prise par les organisations syndicales à l'égard de la magistrature traditionnelle, en raison peut-être d'un manque de sévérité des parquets ordinaires en matière d'infraction à caractère social ⁽¹¹⁹⁾. M. le Procureur Général J. Matthys n'a pas hésité à reconnaître qu'il se cache derrière la critique de l'incompétence relative des magistrats non spécialisés en matière de droit social un certain fond de vérité ⁽¹²⁰⁾ ; M. le Procureur Général J. Leclercq invitait bien avant lui le

⁽¹¹⁴⁾ H. BOSLY, *Droit pénal social*, U.C.L., 38 et s.

⁽¹¹⁵⁾ Doc. parl., ch., 1977-1978, doc. 181, 2, Rapport, 48 ; Rapport annuel 1976 de l'inspection sociale du Ministère de la prévoyance sociale, 1 ; Rapport annuel 1976 de l'inspection des lois sociales du Ministère de l'emploi et du travail, 57.

⁽¹¹⁶⁾ Rapport annuel 1976 de l'inspection des lois sociales du Ministère de l'emploi et du travail, *op. cit.*, 57 et 58.

⁽¹¹⁷⁾ Rapport annuel 1976 de l'inspection sociale du Ministère de la prévoyance sociale, p. 56.

⁽¹¹⁸⁾ Doc. parl., Sénat, 1963-1964, 600, 87. — H. BOSLY, *Droit pénal social*, 43.

⁽¹¹⁹⁾ Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 876.

⁽¹²⁰⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, J.T.T., 1977, 271.

pouvoir judiciaire à l'autocritique pour mériter la confiance des citoyens ⁽¹²¹⁾.

35. Depuis l'instauration des auditorats et auditorats généraux du travail, la répression est plus efficace ; à titre exemplatif, pour les procès-verbaux transmis par l'inspection des lois sociales du département de l'emploi et du travail aux auditorats du travail, il ressort que, pour l'année 1973, les suites réservées sont de 37,26 % de condamnations, de 7,77 % de transactions, de 2,12 % d'acquittements, de 47,95 % sans suite tandis qu'en 1975, alors que le chiffre des affaires pour suite inconnue est encore très important (31,88 %), il y a 37,97 % de condamnations, 4,40 % de transactions, 2,48 % d'acquittements et 23,49 % de sans suite ⁽¹²²⁾. Les proportions sont similaires pour les suites données aux procès-verbaux de l'inspection sociale du département de la prévoyance sociale pour l'année 1974 : pour 537 procès-verbaux, il y a 255 condamnations, 43 transactions, 36 amendes administratives, 177 classements ou acquittements et 203 sans suite connue à ce jour tandis que pour l'année 1975, pour 768 procès-verbaux, on enregistrait 473 condamnations, 77 transactions, 38 amendes administratives, 181 classements ou acquittements et 360 sans suite connue ⁽¹²³⁾. Il résulte de l'ensemble des informations recueillies auprès des départements de l'emploi et de la prévoyance sociale que la proportion de poursuites pénales, y compris les transactions, n'a cessé de croître, passant à une moyenne de près de 60 %. Le législateur en confiant aux Auditeurs du travail l'exercice de l'action publique du chef d'infractions à des lois et règlements de la compétence des juridictions du travail ne s'est pas trompé ; en donnant les moyens nécessaires, on permettra le plein exercice de leur action et la revalorisation du droit pénal social ⁽¹²⁴⁾.

36. L'article 155, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire a fait l'objet de controverses multiples dans la mesure où la compétence de l'auditeur du travail est définie par référence à celle des juridictions du travail. La loi du 30 juin 1971 sur les amendes administratives a heureusement permis de reconnaître la compétence de l'Auditeur du travail en cas d'infraction aux

⁽¹²¹⁾ J. LECLERCQ, *Renouveau ou déclin du pouvoir judiciaire*, op. cit., 36.

⁽¹²²⁾ Rapports annuels de l'inspection des lois sociales.

⁽¹²³⁾ Rapport annuel 1975 de l'inspection sociale ; Rapport annuel 1976 de l'inspection sociale, 58 à 60 ; voyez aussi, B.Q.R., Ch., 1978, 18 avril, 1831 et 1832.

⁽¹²⁴⁾ J. MATTHYS, op. cit., 272.

dispositions du titre 1^{er} du règlement général concernant la protection du travail ⁽¹²⁵⁾ de même qu'en cas d'infraction à la loi du 22 juillet 1974 sur les déchets toxiques ⁽¹²⁶⁾.

Quant à la notion de concours ou de connexité, telle qu'elle est appréciée pour l'application de l'article 155, al. 2, du Code judiciaire, la Cour de Cassation a dit qu'il y a lieu d'entendre par «connexité», le lien entre plusieurs infractions de nature telle que, dans l'intérêt d'une bonne justice, il convient que les infractions soient jugées par le même tribunal ⁽¹²⁷⁾.

§ 3. *La condamnation et le rôle des tribunaux répressifs*

On a parlé il y a quelques années de «délinquance apparente» ⁽¹²⁸⁾. En 1976, M. le Procureur Général J. Matthys devait souligner que certains juges regrettent de ne pas encore avoir une connaissance élémentaire des buts poursuivis par le droit social ⁽¹²⁹⁾. Il serait inexact aujourd'hui de réaffirmer ce que l'on disait hier ⁽¹³⁰⁾ sur la rareté des sanctions pénales ; on a fait remarquer qu'une dizaine de % seulement des infractions sont portées à la connaissance des Parquets du travail par des procès-verbaux. Cependant, les infractions qui font l'objet de poursuites sont presque toujours sanctionnées ; pour les procès-verbaux portés par l'inspection des lois sociales à la connaissance des Auditeurs, il y avait, en 1973, 37,26 % de condamnations et 2,12 % d'acquittements et, en 1975, 37,97 % et 2,48 %. En revanche, les condamnations contiennent des peines peu sévères, ce qui amène à se demander dans quelle mesure on a conscience à suffisance de l'importance des valeurs consacrées par le droit pénal social ⁽¹³¹⁾.

⁽¹²⁵⁾ Loi 30 juin 1971, art. 1^{er}, 23^o, et 4 et 5 ; J. MATTHYS, *op. cit.*, 266 ; Cass. 28 janvier 1975. Pas., 1975. I. 550 ; Cass. 25 mai 1976. Pas., 1976. I. 1028.

⁽¹²⁶⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, 267.

⁽¹²⁷⁾ Cass. 9 mars 1976, cité par J. MATTHYS, *op. cit.*, 267 ; Voyez aussi Cass. 22 janvier 1973. Pas., 1973. I. 500.

⁽¹²⁸⁾ H. BOSLY, *Les frontières de la répression pénale en droit économique*, R.D.P.C., 1972-73, 152.

⁽¹²⁹⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, 271.

⁽¹³⁰⁾ H. BOSLY, *Droit pénal social*, Faculté de droit, UCL, 1975, 68 ; J. C. JAVILLIER, *op. cit.*, 386 ; L. FRANÇOIS, *op. cit.*, 489 ; G. MAGREZ-SONG, cité par Bosly, R.D.P.C., 1972-1973, 152.

⁽¹³¹⁾ A titre indicatif, pour les 550 procès-verbaux transmis par l'inspection des lois sociales à l'Auditeur du travail près le tribunal du travail de Bruxelles en 1976, il y a eu pour les 200 poursuites judiciaires, 161 condamnations, 4 acquittements, et 35 affaires fixées mais non encore jugées ; il y a eu 83 transactions et 195 laissées sans suite dont 122

38. En confiant à un parquet spécialisé en droit social l'exercice de l'action publique, eu égard à la complexité des matières, à la nécessaire connaissance approfondie du droit social, à l'évolution aussi rapide de cette branche juridique, le législateur n'a probablement apporté qu'une solution imparfaite à l'insuffisante efficacité de la répression. Il aurait dû sans doute raisonner de manière identique pour les juges⁽¹³²⁾. Si les infractions de droit social sont d'abord des faits pénaux, les aspects sociaux n'en sont pas moins importants pour l'appréciation de la peine.

39. Parce que la justice répressive revient constitutionnellement aux juges de police, aux tribunaux de 1^{re} instance et aux Cours d'appel sinon aux Cours d'assises, certains prétendent à l'inconstitutionnalité d'une réforme qui accorderait la compétence répressive aux juridictions du travail⁽¹³³⁾. D'autres réclament que les juges professionnels des juridictions du travail pourraient connaître des infractions de droit pénal social⁽¹³⁴⁾. D'autres encore souhaitent que les partenaires sociaux y soient associés : « personne ne niera que pour apprécier en toute justice le trouble créé par le comportement antisocial d'un infracteur et, par le même fait mesurer la peine à infliger, il convient de percevoir adéquatement la réalité des choses »⁽¹³⁵⁾. Ces magistrats sociaux, non professionnels, n'auraient que voix consultative. Peut-on raisonnablement soutenir que, dans cette dernière hypothèse, les obstacles anticonstitutionnels seraient levés? La réponse est sans doute négative.

40. Enfin, les infractions restent impunies parce que la prescription de l'action publique est trop courte ; les infractions de droit pénal social sont généralement des délits ; on n'aperçoit pas les raisons qui militent en faveur d'un délai plus court qu'en droit pénal classique. Faudrait-il sup-

transmises pour une éventuelle amende administrative ; voyez pour le ressort de la Cour de Liège. M. PATTE, *op. cit.*, 42 à 43, J.T.T., 1978, n° 157 et 158 ; voyez aussi, B.Q.R., Ch., 1978, 18 avril, 1831 et 1832.

⁽¹³²⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, 272.

⁽¹³³⁾ F. DUMON, *Projets de réforme et fonction juridictionnelle*, mercuriale prononcée devant la Cour de Cassation par son 1^{er} avocat général le 1.9.1977, 15.

⁽¹³⁴⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, 272 ; M. PATTE, *op. cit.*, 40 à 42, distingue les différentes tendances, J.T.T., 1978, n° 157 et 158.

⁽¹³⁵⁾ J. GILLAIN, « *Droit du travail* », en cours d'impression, *op. cit.*, 8-3-13 ; Voyez proposition de loi « dite Petry », Doc. parl., Ch. 1976-1977, doc. 1016, 18 novembre 1976, n° 1.

poser que les nécessités de l'ordre public seraient moins impérieuses ⁽¹³⁶⁾? La paix sociale ne peut être raisonnablement invoquée pour laisser des infractions impunies alors même qu'il y a lieu de protéger efficacement les droits des travailleurs.

* * *

CHAPITRE II

ANALYSE CRITIQUE DE LA LOI DU 30 JUIN 1971 SUR LES AMENDES ADMINISTRATIVES ET DE SON APPLICATION

41. Les aspects essentiels du droit pénal social cernés, il est relativement aisé d'apprécier si la loi du 30 juin 1971 sur les amendes administratives contient des innovations véritables. L'analyse critique des buts, de l'économie et de la procédure des amendes retient d'abord l'attention (sec. 1). L'application commentée de la loi constitue la deuxième partie de ce chapitre ; elle n'est certainement pas la moins importante quant aux conclusions à tirer (sec. 2).

SECTION 1. L'ANALYSE CRITIQUE DES BUTS, DE L'ÉCONOMIE ET DE LA PROCÉDURE DE LA LOI DU 30 JUIN 1971

§ 1. *Les buts*

42. Partant de la constatation que la poursuite des infractions à la législation du travail serait souvent abandonnée et que les sanctions pénales seraient rarement appliquées, le législateur estime nécessaire, pour assurer l'efficacité et la revalorisation du droit pénal social, de compléter le droit du travail en prévoyant, à côté des sanctions pénales, un système d'amendes administratives correspondant mieux à la réalité des relations sociales, amendes appliquées sous le contrôle des juridictions du travail ⁽¹³⁷⁾. Les sanctions pénales seraient réservées à la répression des in-

⁽¹³⁶⁾ M. PATTE, *op. cit.*, 34, J.T.T., 1978, n° 157 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.* : P. VAN DER VORST, *Droit pénal social*, U.L.B., 12.

⁽¹³⁷⁾ Doc. parl., Ch., sess. 1970-71, doc. 939, n° 1, Rapport p. 2 : Voyez notamment : Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 877 à 881 ; H. BOSLY, *op. cit.*, R.D.P.C., 1972-1973, 164 ; MAGREZ-SONG, *op. cit.*, R.D.P.C., 369 ; R. LEGROS, *Droit pénal social ...*, J.T.T., 1971, 97 et s. ; P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 145 et s. ; J. MATTHYS, J.T.T., 1977, 268 et s. ; J. LIGOT, R.J.D.A., 1972, 237 et s. ; D. THEYS-FROIDECOEUR, R.D.S., 1974, 241 et s.

fractions présentant une gravité suffisante, selon les normes du droit pénal. L'Auditeur du travail déciderait du choix entre la répression pénale et l'amende à appliquer éventuellement par l'administration. Pour M. le professeur Legros trois idées essentielles se dégagent de cette loi du 30 juin 1971 : la dépénalisation, la nécessité d'adopter des mesures plus adaptées à la délinquance sociale, l'influence des lois particulières sur le droit pénal général ⁽¹³⁸⁾.

43. A l'époque de la conception du projet de loi, qui allait devenir la loi du 30 juin 1971, il n'était pas contesté que les sanctions pénales étaient rarement appliquées. Mais le législateur méconnaissait l'action future des auditorats et auditorats généraux du travail ; il ne pouvait pour le surplus pas deviner la crise économique qui allait favoriser une prise de conscience progressive de l'intérêt du droit pénal social par les juridictions répressives. La période de rodage des auditorats et auditorats généraux est actuellement terminée. On aperçoit le chemin parcouru depuis 1971, au vu des statistiques portant sur le pourcentage des poursuites, y compris les transactions, et celui des décisions de justice portant condamnation. L'édifice institué par la loi du 30 juin 1971 repose désormais sur des bases pour le moins fragiles, d'autant plus fragiles si on retient la tendance non négligeable qui se dessine d'accorder compétence répressive aux juridictions du travail.

44. Est-ce à dire que le problème des «sous-frontières» de la répression ne se pose plus? Pour de nombreux auteurs, l'inflation pénale discrédite l'action judiciaire et aboutit à l'impunité ; il y aurait lieu de ne réserver les peines classiques qu'aux infractions graves, sous peine de créer une distorsion dangereuse entre la loi et la conscience sociale ⁽¹³⁹⁾. Dans cette optique, la sanction pénale conserverait le caractère d'intimidation ultime ⁽¹⁴⁰⁾. Le problème des «frontières» est-il en passe de devenir le problème marquant du droit pénal contemporain? Certains osent l'affirmer ⁽¹⁴¹⁾ mais une tendance à la «repénalisation» apparaît aussitôt ; c'est que la carence dans l'efficacité de la répression judiciaire ne doit pas être cherchée dans l'arsenal existant mais dans les faiblesses mêmes du dispositif de répression judiciaire ; un nouveau tracé des «frontières» ne

⁽¹³⁸⁾ R. LEGROS, *Droit pénal social* ..., J.T.T., 1971, 97.

⁽¹³⁹⁾ J. DUPREEL, *Rapport général présenté à l'issue du congrès*, R.D.P.C., 1972-1973, 284.

⁽¹⁴⁰⁾ H. BOSLY, R.D.P.C., *op. cit.*, 162.

⁽¹⁴¹⁾ R. LEGROS, J.T.T., 1971, 97 ; P. VAN DER VORST, J.T.T., 1971, 145.

s'avère pas indispensable⁽¹⁴²⁾. La solution se trouverait, d'une part, dans la modification de la conception que les citoyens et les magistrats ont des législations latérales et, d'autre part, dans l'alliance des avantages de la voie administrative (efficacité...) et des garanties de la voie judiciaire (droits de la défense, indépendance notamment à l'égard de l'exécutif)⁽¹⁴³⁾.

45. En conclusion, il n'apparaît pas évident — loin s'en faut — que la tendance à la dépenalisation doive l'emporter même si, dans des lois récentes en matière de droit économique, elle semble prévaloir⁽¹⁴⁴⁾. Les statistiques attestent que la voie administrative, lorsque le Parquet du travail a le choix dans la répression, n'a pas les faveurs et cela, sans doute, en raison de la séparation des pouvoirs et de la spécialisation des Parquets du travail⁽¹⁴⁵⁾.

46. En outre, quelle serait la base juridique de ce nouveau tracé des frontières? Le législateur, par la loi du 30 juin 1971, a entendu voir réprimer pénalement les infractions à «gravité suffisante», selon les normes du droit pénal. M. le professeur Legros y voit une conception d'un droit pénal moralisateur⁽¹⁴⁶⁾, qu'il y aurait lieu de dénoncer parce que «toute infraction constitue une faute»⁽¹⁴⁷⁾. Ce tracé des frontières procède d'une «vue immobiliste et arbitraire des choses», dénoncée par la majorité des auteurs⁽¹⁴⁸⁾.

47. Certes, dira-t-on, le Ministère public reste juge de l'opportunité de la voie à suivre : répression pénale ou administrative. Si l'on veut reconnaître son rôle central, il suffit de le laisser seul juge ; mais le pouvoir de transaction du Ministère public, sans doute méconnu ou mésestimé par le législateur du 30 juin 1971, remplace avantageusement l'amende administrative, amende à appliquer par un autre pouvoir qui contrôle ainsi l'appréciation du pouvoir judiciaire⁽¹⁴⁹⁾! Pourquoi ensuite encore prévoir

⁽¹⁴²⁾ P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 146.

⁽¹⁴³⁾ P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 147.

⁽¹⁴⁴⁾ Loi du 24 janvier 1977 relative à la protection de la santé des consommateurs en ce qui concerne les denrées alimentaires et les autres produits (M.B., 8 avril 1977, p. 4501 et s.).

⁽¹⁴⁵⁾ J. MATTHYS, *op. cit.*, 268.

⁽¹⁴⁶⁾ R. LEGROS, J.T.T., 1971, 98.

⁽¹⁴⁷⁾ Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 877.

⁽¹⁴⁸⁾ Voyez chap. I, sect. 3, § 1.

⁽¹⁴⁹⁾ Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 879.

le contrôle de l'amende administrative par les juridictions du travail? Ce serait une garantie judiciaire donnée à l'employeur ; mais le système n'en demeure pas moins fort lourd pour être efficace⁽¹⁵⁰⁾.

48. Ainsi donc, la ratio legis est contestable parce que les sanctions pénales ne sont pas abandonnées aussi souvent qu'on le croyait : le tracé des «frontières», tel que proposé, ressemble peu à celui de la majorité doctrinale et jurisprudentielle ; la spécificité des pouvoirs et leur séparation sont méconnues. Que soient instituées des mesures nouvelles plus adaptées à la délinquance sociale, nul n'en conteste la nécessité, mais qu'elles soient alors prises ou prononcées par les seules autorités judiciaires⁽¹⁵¹⁾. Dans cette optique, il y a lieu de considérer comme véritable idée novatrice pour le droit pénal classique, la responsabilité pénale des personnes morales, consacrée sans équivoque dans la loi du 30 juin 1971, bien qu'il s'agisse légalement d'amendes administratives ; cette idée vient conforter le principe de la responsabilité civile du paiement des amendes et le caractère proportionnel de l'amende en fonction de personnes concernées dans l'entreprise⁽¹⁵²⁾. La responsabilité, inscrite dans la loi du 30 juin 1971, n'est pas «sans faute» ou «pour faute d'autrui» parce que «c'est le devoir de l'employeur d'empêcher l'infraction ; il est en faute de l'avoir laissé commettre»⁽¹⁵³⁾.

49. Serait-ce la seule innovation de la loi du 30 juin 1971? Répondre par la négative serait excessif puisqu'on trouve également un délai de prescription plus long pour l'application de l'amende administrative et un souci de coordination des infractions de droit pénal du travail inscrit à l'article 1^{er} de la loi du 30 juin 1971 ; enfin, il y a le caractère judiciaire de l'amende puisque l'administration, qui applique celle-ci, ne possède pas d'office un titre exécutoire et doit dès lors le demander, sauf accord de l'autre partie, par requête ou citation, à la juridiction du travail compétente.

⁽¹⁵⁰⁾ Les statistiques, dont il sera question au chap. II, § 2, le relèvent.

⁽¹⁵¹⁾ P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 146 et 147 ; J. MATTHYS, J.T.T., 1977, 271.

⁽¹⁵²⁾ Voyez chap. I, sect. 3, § 3 et § 4 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 372 ; Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 879 ; P. VAN DER VORST, *op. cit.*, J.T.T., 1972, 147.

⁽¹⁵³⁾ R. LEGROS, J.T.T., 1971, 98 ; G. MAGREZ-SONG, *op. cit.*, 372 ; Ch. E. HENRION, *Droit pénal social*, J.T.T., 1971, 97 ; F. DUMON, *Projet de réformes et fonction juridictionnelle* mercuriale prononcée le 1^{er} septembre 1977 devant la Cour de Casation, tiré à part, 18.

§ 2. *L'économie et la procédure de la loi du 30 juin 1971*

a. Coordination des infractions du droit du travail

50. Aucune infraction nouvelle n'est visée dans la loi du 30 juin 1971 mais une véritable coordination des infractions du droit du travail est en revanche acquise. Le caractère d'incohérence du droit pénal social n'est plus que relatif. On regrettera d'autant plus que les lois de sécurité sociale n'aient pas été retenues ⁽¹⁵⁴⁾.

La loi se borne à énumérer les faits, passibles de sanctions pénales, pouvant donner lieu à application d'amendes administratives. L'auditeur du travail devra vérifier, d'une part, si le fait est passible d'une sanction pénale, et, d'autre part, si le procès-verbal est relatif à un fait passible d'une amende administrative.

b. Le champ d'application *ratione personae*

51. L'employeur seul, personne physique ou morale, est passible d'une amende administrative même si le préposé ou le mandataire a commis le fait incriminé ; c'est celui à qui profite la faute qui doit être frappé.

L'employeur peut être l'Etat ou tout service public ⁽¹⁵⁵⁾, sauf dispositions expresses les excluant ⁽¹⁵⁶⁾.

Si l'employeur, personne morale, est puni d'une amende administrative, le préposé qui a commis le fait incriminé reste impuni pénalement, l'économie du système excluant la sanction pénale quand il y a amende administrative.

c. Le champ d'application *ratione materiae*

52. La loi du 30 juin 1971 contient, répétons-le, une énumération des faits, également passibles de sanctions pénales, pouvant faire l'objet de l'application d'amendes administratives. Son champ d'application s'est élargi depuis sa promulgation, ce qui confirme l'œuvre de coordination ⁽¹⁵⁷⁾.

Les esprits cartésiens regrettent seulement l'absence de classification des infractions ⁽¹⁵⁸⁾.

⁽¹⁵⁴⁾ P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 147.

⁽¹⁵⁵⁾ Doc. parl., ch., session 1970-1971, doc. 939-3, p. 6.

⁽¹⁵⁶⁾ Loi du 16 mars 1971 sur le travail, art. 3.

⁽¹⁵⁷⁾ Voyez lois du 10 avril 1973 sur les crédits d'heures, du 22 juillet 1974 sur les déchets toxiques, du 22 juillet 1976 visant l'occupation des travailleurs de nationalité étrangère, du 22 décembre 1977 sur les propositions budgétaires 1977-1978.

⁽¹⁵⁸⁾ Voy. *supra*, n° 16 et les notes (49) et (80).

d. L'interdiction du cumul de la sanction pénale et de l'amende, le rôle de l'Auditeur

53. L'Auditeur du travail décide, compte tenu de la gravité des faits, s'il y a lieu ou non à poursuites pénales (art. 5), celles-ci excluant l'application des amendes administratives. Le ministère public fixe donc les «sous-frontières» de la répression. Les poursuites pénales constituent la suite normale, si l'infraction est établie ; la répression administrative éventuelle, appréciée elle-même souverainement par le fonctionnaire désigné par le Roi, n'est qu'une voie subsidiaire (art. 7, al. 2).

54. Par «poursuite pénale», il y a lieu d'entendre la citation directe de l'auteur de l'infraction, le réquisitoire de mise à l'instruction, même en cas d'ordonnance de non-lieu, mais aussi, par extension, pour l'application de cette loi, la «procédure transactionnelle», bien qu'elle ne mette pas l'action publique en mouvement. Par la transaction, le Ministère public exprime l'intention de citer si on ne donne pas de suite à la proposition, le paiement éteignant l'action publique et rendant impossible la répression administrative.

L'amende administrative ne remplace pas la «procédure transactionnelle» mais celle-ci est limitée.

55. Le pouvoir de décision de l'Auditeur est exercé compte tenu de la «gravité des faits». Cette disposition légale procède d'une conception critiquable d'un droit pénal moralisateur, fondé uniquement sur l'intention et la gravité morale. Ne serait-ce pas oublier que les critères d'incrimination ... relèvent de la compétence du législateur ⁽¹⁵⁹⁾? Mais «c'est dévaluer les fondements du droit social que l'assimiler à une pure réglementation indifférente» ⁽¹⁶⁰⁾ ; le caractère matériel ou purement réglementaire de l'infraction de droit social ne peut être accepté. Si le législateur n'entend réprimer que l'acte méchant, immoral, il peut l'exprimer dans la norme ⁽¹⁶¹⁾.

Contester le bien fondé des termes «gravité suffisante» n'entraîne pas pour autant l'obligation, pour le Ministère public, de poursuivre toutes les infractions. Par sa décision, l'Auditeur doit tenter de sauvegarder l'ordre public ; «cette mission est difficile à accomplir dans une période où le

⁽¹⁵⁹⁾ R. LEGROS, *Droit pénal social*, J.T.T. 1971, 98.

⁽¹⁶⁰⁾ Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 877. P. VAN DER VORST, J.T.T., 1971, 169 à 171 ; J.T.T., 1972, 146 ; voyez chap. I, sect. 3, § 1.

⁽¹⁶¹⁾ R. LEGROS, J.T.T., 1971, 98.

législateur est en retard sur l'évolution éthique et sociale ... Grâce au principe de l'opportunité, le Ministère public peut ... tenir compte du doute qui se manifeste dans l'opinion publique générale au sujet du bien fondé et du sens des dispositions pénales actuelles»⁽¹⁶²⁾.

56. Il est paradoxal, même contraire au principe de la séparation des pouvoirs, d'obliger l'Auditeur du travail, qui a pris le parti de ne pas poursuivre, notamment parce que l'infraction ne serait pas établie ou par opportunité, de transmettre le dossier à l'administration ; celle-ci a un pouvoir de fait et de droit de contrôler en définitive la décision de l'Auditeur (art. 7, al. 2). Ce n'est pas le contrôle des juridictions du travail qui réparera l'entorse importante et inacceptable au principe de la séparation des pouvoirs.

e. L'amende : sa nature, son montant, son mode de calcul

1° Sa nature

57. La loi qualifie d'administratives les amendes qu'elle prévoit (intitulé du chap. 1^{er} de la loi du 30 juin 1971). Il serait malvenu de prétendre à une autre qualification. Et pourtant, les amendes de la loi du 30 juin 1971, qui s'inspirent des sanctions administratives, nombreuses dans le droit de la sécurité sociale, sont très différentes d'elles ; elles répriment des infractions également passibles de sanctions pénales, sans qu'il y ait cumul possible ; l'administration ne sanctionne pas véritablement puisqu'elle ne possède pas de titre exécutoire, obligée qu'elle est, en cas de contestation de l'employeur récalcitrant, de demander à la juridiction du travail ce titre. De nombreux auteurs mettent ainsi en doute la qualification donnée par le législateur.

58. Pour M. le Conseiller d'Etat Ligot, la prétendue sanction administrative n'est qu'une proposition de transaction de l'administration qui met fin, en cas d'acceptation, à la poursuite administrative ; n'étant pas prononcée par les tribunaux répressifs, la sanction n'est pas non plus pénale ; elle serait en revanche «judiciaire» parce que les juridictions du travail accordent ou non le titre exécutoire⁽¹⁶³⁾.

59. M. le professeur Legros, conseiller à la Cour de Cassation, soutient que l'amende a la nature d'une sanction pénale. Prétendre qu'une sanction perd son caractère pénal parce que son application n'est pas confiée aux

⁽¹⁶²⁾ DE NAUW, *La décision de poursuivre — Instruments et mesures*, R.D.P.C., 1977, 451.

⁽¹⁶³⁾ J. LIGOT, *La sanction administrative en droit belge*, R.J.D.A., 1972, 233 et s.

tribunaux répressifs, c'est s'en tenir au seul critère organique et faire fi de la réalité ; or celle-ci est claire : l'amende de la loi du 30 juin 1971 ne peut être infligée qu'en cas d'infraction donnant lieu à une sanction pénale. En fait, «on qualifie d'administratives des amendes qui sont réellement de nature répressive et cela pour pouvoir — ce qui est contraire à la règle constitutionnelle — en confier l'application à l'autorité administrative — et ce qui est contraire à notre droit pénal positif — infliger, par le détour, de véritables peines à des personnes morales» (164).

60. L'application de l'amende de la loi du 30 juin 1971 serait-elle inconstitutionnelle? Le Conseil d'Etat a donné un avis sur le projet de loi. Il estime que la doctrine et la jurisprudence font depuis longtemps la distinction entre les amendes pénales et administratives, parmi lesquelles les amendes fiscales, les sanctions administratives de droit de la sécurité sociale et les amendes de droit économique. Eu égard à ces précédents législatifs, il n'a pas cru devoir y consacrer un examen plus poussé (165). Depuis la loi du 30 juin 1971, le législateur a été encore plus loin en laissant, par la loi du 24 janvier 1977 (166), le Procureur du Roi dans l'ignorance complète d'une série d'infractions.

Vu la nature ambiguë de l'amende de la loi du 30 juin 1971, on pourrait considérer avec faveur, mais comme une solution insuffisante cependant, la proposition de M. le Procureur Général Matthys : l'amende serait infligée par l'Auditeur du travail lui-même puisque son pouvoir de transaction n'est pas illimité et, à défaut de paiement, cet office pourrait requérir son application devant les juridictions du travail (167).

61. Dans l'état actuel du texte de la loi du 30 juin 1971, le caractère non pénal de l'amende exclut l'application des dispositions normatives relatives aux décimes additionnels, à la suspension, au sursis, à la probation, au droit de grâce (168).

2° Son montant et son mode de fixation

62. Les amendes administratives sont d'ordre pécuniaire allant de 500 F à 10.000 F (art. 1^{er}), sauf en cas de violation à l'article 27, 1^o, littera a,

(164) R. LEGROS, J.T.T., 1971, 97 et s. ; P. VAN DER VORST, J.T.T., 1972, 146 et s.

(165) Avis du Conseil d'Etat, doc. parl., ch., 1970-1971, Doc. 939, n° 1, p. 7.

(166) Circulaire n° 20/77 du 4 mai 1977 de M. Le Procureur Général près la Cour d'appel de Mons. Loi du 24 janvier 1977 relative à la protection de la santé...

(167) J. MATTHYS, J.T.T., 1977, 269.

(168) Le Conseil d'Etat a donné un avis contraire ; il en est différemment de M. le Commissaire Royal à la Réforme judiciaire et de la Commission de l'emploi et du travail ; Doc. parl., Ch., 1970-1971, doc. 939-1, 89.

de l'arrêté royal n° 34 du 20 juillet 1967 relatif à l'occupation de travailleurs de nationalité étrangère ou de ses arrêtés d'exécution, pour laquelle l'amende est portée de 10.000 F à 50.000 F (art. 1^{er} bis). Cette augmentation récente procède du souci de frapper plus efficacement les employeurs qui favoriseraient le phénomène de l'immigration clandestine et désorganiserait le marché du travail, plaçant ainsi les travailleurs étrangers dans une situation particulièrement inconfortable (169).

63. Le calcul de l'amende est fonction du nombre de travailleurs concernés dans l'entreprise (art. 11) ; la formule, dont le caractère ambigu a été souligné par M. le Procureur Général J. Leclercq, est la suivante : l'amende est appliquée autant de fois qu'il y a de personnes occupées (170), sans que son montant ne puisse excéder 200.000 F.

En cas de concours de plusieurs infractions, les montants des amendes sont cumulés sans excéder le double du maximum généralement fixé (art. 1^{er}, 12°) ni la somme de 200.000 F lorsque plusieurs travailleurs sont concernés. En cas de concours d'une ou plusieurs infractions visées à l'article 1^{er} avec une ou plusieurs infractions visées à l'article 1^{er} bis, les montants des amendes sont cumulés sans qu'ils puissent excéder le double du maximum de l'article 1^{er} bis, ni la somme de 700.000 F (art. 12).

64. Le législateur fixe un *minimum* et un *maximum* à l'article 1^{er} et à l'article 1^{er}bis et d'autres maxima tels que visés ci-dessus. Il est laissé, à l'intérieur de ces montants, toute appréciation à l'administration ; sa compétence est donc discrétionnaire dans ces limites. Est-ce à dire que l'amende est laissée à l'arbitraire ? D'une part, ce pouvoir est légitimé par le respect de l'intérêt général. D'autre part, l'employeur peut contester la « proposition » et l'administration demandera un titre à la juridiction du travail qui a le contrôle de l'application de l'amende.

65. Dans la pratique, l'administration semble avoir suivi, pour règle générale de conduite, la fixation du montant de l'amende au *minimum* de l'amende pénale, majorée des décimes additionnels. Dans certaines matières cependant, telles les infractions en matière de main-d'œuvre étrangère, le montant est relevé pour appuyer l'action gouvernementale. On peut raisonnablement s'interroger sur la caractère dissuasif de pareilles amendes

(169) Loi du 22 juillet 1976 (M.B. 29 septembre 1978) ; Doc. parl., ch., 1975-1976, doc. 735, n° 1. Exposé des motifs, 2 ; Avis du conseil consultatif de l'immigration, Doc. parl., Ch., 1975-1976, doc. 735-3, rapport, 12.

(170) J. LECLERCQ, *op. cit.*, voyez chap. I, sect. 3, § 3.

en regard du profit retiré, illégalement, à la collectivité par l'employeur. Ce profit devrait permettre de fixer ou d'évaluer l'importance de l'amende.

f. La procédure et le rôle des différentes institutions administratives et judiciaires

1° Le procès-verbal

Le point de départ de la procédure est le procès-verbal constatant l'infraction ; il est dressé par les officiers de police et la gendarmerie mais aussi, et principalement, par les fonctionnaires investis par les diverses lois sociales d'une mission spécifique de surveillance de l'application de ces lois. Le rôle de la gendarmerie et de la police n'a cessé, en ces matières, de diminuer pour se situer à 10 % de l'ensemble des procès-verbaux. L'insuffisance des effectifs des inspections sociales a déjà été soulignée ; il y sera sans doute en partie remédié, des mesures gouvernementales étant annoncées.

67. Le verbalisant transmet un exemplaire du procès-verbal à l'Auditeur du travail, ou au Procureur du Roi en cas de connexité, et une copie de celui-ci au contrevenant. Cette transmission est effectuée dans un délai, différent selon les lois, fixé à peine de nullité ⁽¹⁷¹⁾. La loi du 30 juin 1971 impose des obligations supplémentaires au verbalisant : transmission d'une copie du procès-verbal à l'employeur, s'il n'est pas le contrevenant, et au fonctionnaire désigné par le Roi, soit le Directeur général du service des études du Ministère de l'Emploi et du Travail. L'omission de cette obligation rend impossible l'application de l'amende administrative.

2° Les poursuites et le rôle de l'Auditeur

68. A la réception du procès-verbal, l'Auditeur du travail décide, compte tenu de la gravité de l'infraction, s'il y a lieu ou non, à poursuites pénales (art. 5). Il a un mois pour notifier sa décision au fonctionnaire (art. 7, al. 1).

69. Les prérogatives essentielles du Ministère public sont sauvegardées puisqu'il décide du choix des poursuites pénales ou de l'application de l'amende administrative. Il procède, pour prendre sa décision, à des devoirs complémentaires et prend connaissance du passé judiciaire du contrevenant. A ce stade, l'insuffisance des effectifs des cadres des diverses in-

⁽¹⁷¹⁾ D. THEYS-FROIDCOEUR, *op. cit.*, R.D.S., 1974, 247 ; la force probante des procès-verbaux pourrait varier selon les verbalisants, p. 247.

spections sociales oblige parfois l'Auditeur à recourir à la gendarmerie, à défaut d'avoir à sa disposition dès à présent, une police sociale.

70. Le délai d'un mois pour faire part de la décision (art. 7, al. 1) s'explique difficilement si l'on sait les exigences de l'instruction. Il n'est pas prévu à peine de déchéance. Aussi, passé ce délai, l'Auditeur a toujours le pouvoir d'exercer l'action publique, sauf décision notifiée par l'administration d'une amende administrative. Pour qu'il ne soit pas déduit du silence de l'Auditeur qu'il a renoncé aux poursuites, ce dernier avise qu'il n'est pas encore en mesure de faire connaître sa décision par suite des nécessités d'instruction⁽¹⁷²⁾. Ce court délai révèle combien on doute de la diligence des Parquets dans le traitement des dossiers et combien on méconnaît la nécessité des instructions complémentaires, notamment en raison de la technicité des affaires. L'Auditeur du travail doit-il donner les motifs de sa renonciation aux poursuites? La réponse est en principe négative parce qu'il est seul maître de l'action publique. Il est des cas néanmoins dans lesquels l'Auditeur pourrait utilement s'expliquer, soit que l'infraction n'est pas établie, soit que l'action publique est prescrite.

71. Les travaux préparatoires ont souligné que les deux actions, pénale et administrative, sont indépendantes, en sorte qu'il n'y a rien d'inconvenant à ce que l'exécutif applique l'amende lorsque le judiciaire ne le fait pas⁽¹⁷³⁾. Mais permettre une action administrative alors que le Ministère public a estimé ne pas devoir poursuivre n'équivaut-il pas à faire superviser l'action du Ministère public par l'administration⁽¹⁷⁴⁾? L'expérience des six dernières années démontre que le manque de confiance manifesté par le législateur à l'égard du pouvoir judiciaire n'est pas fondé ; il y a lieu de rendre aux Auditeurs du travail toute la compétence qui leur revient dans l'esprit du Code judiciaire⁽¹⁷⁵⁾.

En cas de connexité, le Procureur du Roi reçoit le procès-verbal et est compétent. La loi du 30 juin 1971 ne lui impose aucune obligation à

⁽¹⁷²⁾ Doc. parl., ch., 1970-1971, doc. 735, n° 1, Exposé des motifs, 4 ; Circulaire de M. le Procureur Général près la Cour du Travail de Bruxelles du 15 décembre 1971 : Doc. parl., ch., 1970-1971, doc. 939, n° 1, p. 3.

⁽¹⁷³⁾ Doc. parl., ch., 1970-1971, doc. 939, Rapport, discussion générale, p. 4.

⁽¹⁷⁴⁾ J. LECLERCQ, *op. cit.*, *Renouveau ou déclin du pouvoir judiciaire*, mercuriale prononcée le 1^{er} septembre 1971 devant la Cour d'Appel de Bruxelles, tiré à part, 36.

⁽¹⁷⁵⁾ M. PATTE, *op. cit.*, 17, J.T.T., 1978, n° 157.

l'égard de l'administration. L'Auditeur est informé par le Procureur du Roi de la position de ce dernier et en avise le fonctionnaire.

Après de nombreuses controverses doctrinales et jurisprudentielles, la compétence de l'Auditeur du travail a été reconnue du chef d'infraction aux dispositions du titre 1^{er} du règlement général concernant la protection du travail, dans la mesure où cette infraction est commise par un employeur ⁽¹⁷⁶⁾, de même qu'en cas d'infraction à la loi du 22 juillet 1974 sur les déchets toxiques ⁽¹⁷⁷⁾.

3° L'application de l'amende administrative et le rôle de l'exécutif

73. Le fonctionnaire décide, s'il y a lieu, après avoir mis l'employeur en mesure de présenter ses moyens de défense, d'infliger une amende administrative du chef d'infraction. La décision du fonctionnaire est motivée et notifiée à l'employeur. Cette notification éteint l'action publique.

74. Le fonctionnaire désigné par le Roi n'effectue pas de devoirs complémentaires si l'Auditeur lui transmet des éléments nouveaux, par rapport au contenu du procès-verbal, permettant de se faire une opinion claire et précise ⁽¹⁷⁸⁾. Il peut estimer qu'il y a lieu de procéder à une enquête complémentaire et demander aux services d'inspection tous les éclaircissements. Il permet de toute manière à l'employeur, sous peine de vice de procédure, de présenter ses moyens de défense par écrit ou par oral au siège du service régional d'inspection. Si en cours d'instruction, le fonctionnaire apprend que l'Auditeur ou le Procureur a néanmoins poursuivi, il doit arrêter la procédure administrative. En revanche, la notification de la décision administrative met fin à l'action publique à l'égard du contrevenant même si celui-ci n'est pas l'employeur.

75. Dans la pratique, l'administration s'estime «tenue» de ne pas poursuivre si l'Auditeur l'avise qu'il n'y a pas infraction. En revanche, la prescription de l'action publique n'est pas celle de l'application de l'amende administrative. Pour quelle raison le délai de 3 années n'a pas été prévu, s'agissant de faits passibles de sanctions constituant des délits? Il y

⁽¹⁷⁶⁾ Loi du 30 juin 1971, art. 1^{er}, 23^o, 4 et 5 ; J. MATTHYS, *op. cit.*, 266 ; Ch. E. HENRION, *op. cit.*, 886 et 887.

⁽¹⁷⁷⁾ Loi du 30 juin 1971, art. 1^{er}, 31^o ; voyez chap. I, sect. 4, § 2.

⁽¹⁷⁸⁾ Une collaboration réelle, sans empiéter sur les pouvoirs respectifs, de l'exécutif et du judiciaire, présente des avantages indéniables ; certains ont estimé qu'il y a lieu d'admettre, dans l'esprit de la loi du 30 juin 1971, le principe de la communication sans qu'il y ait pour autant transmission d'office du dossier.

a intérêt dans la majorité des hypothèses, sauf impératifs évidents de paix sociale, à s'en tenir aux principes du droit pénal classique.

76. La motivation de la décision administrative est importante (art. 7, al. 3). Le Tribunal l'appécie pour en contrôler la légalité. Le tribunal est saisi d'une requête ou d'une citation du fonctionnaire désigné par le Roi au cas où l'employeur conteste la décision administrative. Le recours doit être effectué dans le délai de deux mois à partir de l'expiration du mois qui est accordé à l'employeur pour s'acquitter de sa dette ; ce délai n'est pas expressément prévu à peine de déchéance⁽¹⁷⁹⁾.

4° La compétence des juridictions du travail

77. Le tribunal du travail, saisi par la requête ou citation du fonctionnaire désigné par le Roi, a son siège composé de la même manière que pour connaître les contestations portant sur le bien-fondé des sanctions administratives (art. 583, Code judiciaire).

Quelle est l'étendue de sa compétence? Il dit tant le taux de l'amende que la légalité de celle-ci ; il a pleine juridiction ; il peut confirmer, modifier ou infirmer la décision⁽¹⁸⁰⁾.

Dans un arrêt récent, la Cour de Cassation a cependant fixé l'étendue et les limites de la compétence des juridictions du travail en précisant les conditions d'application des amendes et les principes qui gouvernent cette application⁽¹⁸¹⁾. Il convient de vérifier :

- si une des infractions visées aux articles 1^{er} et 1^{er} bis est établie ;
- si l'Auditeur du travail n'a pas intenté de poursuites répressives et même n'a pas fait usage, si elle existe, de la faculté de transiger ;
- si le fonctionnaire a mis l'employeur en mesure de présenter ses moyens de défense, lui a notifié sa décision, a fixé le montant de l'amende dans des limites légales et l'a invité à acquitter son amende.

La Cour suprême souligne ensuite que l'action du fonctionnaire a un double objet : obtenir un titre exécutoire pour le paiement de l'amende et permettre à la personne passible de l'amende de soumettre à une juridic-

⁽¹⁷⁹⁾ Contra : D. THEYS-FROIDECŒUR, *op. cit.*, 249.

⁽¹⁸⁰⁾ Doc. parl., ch., session 1970-1971, Exposé des motifs, 939, n° 1 ; discussion Commission, 939, n° 3, p. 3 et 7 ; Doc. parl., Sénat, Session 1970-1971, Doc. 514, p. 3 ; Avis du Conseil d'Etat — Doc. parl., ch., session 1970-1971, doc. 939, n° 1, 9. Arguments invoqués par la Cour du travail de Bruxelles en son arrêt du 9 avril 1977, 2^{me} ch., n° 10.614, cassé par la Cour Suprême, le 12 décembre 1977 (n° 5658).

⁽¹⁸¹⁾ Cass., 12 décembre 1977, n° 5658, J.T.T., 1978, n° 159, 85 et 86.

tion appartenant au pouvoir judiciaire ses moyens de défense quant à la légalité, au fondement et au taux de l'amende fixée par le fonctionnaire. La Cour considère que, si les travaux préparatoires de la loi du 30 juin 1971 ont reconnu la pleine compétence du tribunal sur ces points, jamais il n'a été dit que l'amende pourrait être augmentée par le tribunal. La juridiction ne peut d'office, ou même à la demande du requérant, prononcer une amende d'un montant supérieur à celui qui a été fixé par le fonctionnaire compétent (182).

78. Est-ce à dire que la juridiction pourrait prononcer une amende dont le montant ne serait pas conforme à la légalité? Le minimum légal du montant de l'amende est de 500 F (art. 1) ; qu'advient-il si le fonctionnaire demande un titre pour une amende de 400 F? Il reste, à défaut pour le tribunal d'augmenter l'amende, à considérer que l'amende est de nul effet parce que contraire à la légalité.

79. La question peut aussi se poser à l'occasion de l'application de l'article 11 de la loi du 30 juin 1971 qui dispose que l'amende est appliquée autant de fois qu'il y a de personnes occupées. Certes, le fonctionnaire a compétence discrétionnaire pour fixer le montant de l'amende entre un minimum et un maximum ; il a cependant compétence liée en vertu des articles 11 et 12 de la loi. Le tribunal constate si l'amende a été appliquée autant de fois qu'il y a de personnes occupées et, à défaut, il ne confirme pas pareille amende.

80. La demande de titre est une cause obligatoirement communicable au ministère public. L'Auditeur du travail et le Procureur Général ont droit d'appel.

SECTION 2. L'APPLICATION COMMENTÉE DE LA LOI DU 30 JUIN 1971

§ 1. *Le contrôle des infractions aux lois sociales visées par la loi du 30 juin 1971*

81. La gendarmerie et la police, mais aussi et surtout les divers agents des services d'inspection sociale, médicale et technique, contrôlent l'application des lois sociales énumérées par la loi du 30 juin 1971.

D'après les chiffres recueillis au Département de l'emploi et du travail, les procès-verbaux relatifs aux infractions passibles de l'amende ad-

(182) C. T. Bruxelles, 9 avril 1977, 2^{me} ch., n° 10.614, cassé par Cassat. précité.

ministrative n'ont cessé d'augmenter de 1972 à 1977, passant de 3388 à 5300 ; ceux dressés par les services d'inspection sociale en représentent 89% en 1976. Cet accroissement trouve sa source notamment dans le renforcement relatif des services d'inspection⁽¹⁸³⁾.

Or, le nombre de ces procès-verbaux ne représente qu'une très faible idée du travail accompli par ces services ; leur rôle consiste d'abord à informer et à éduquer les employeurs, afin d'assurer l'application des lois sociales⁽¹⁸⁴⁾. Ce n'est qu'après «avertissement», ou un délai laissé pour que l'employeur se mette en règle, que procès-verbal sera dressé. Dans cette optique, l'indépendance de ces services s'avèrerait essentielle. Sait-on que pour 29.897 irrégularités relevées par l'inspection des lois sociales, il n'y a que 12% de procès-verbaux⁽¹⁸⁵⁾.

La comparaison du nombre des procès-verbaux, à savoir 878, avec celui des plaintes enregistrées à l'inspection sociale de la prévoyance sociale, à savoir 24.813, va dans le même sens⁽¹⁸⁶⁾.

82. L'unité dans l'action sociale, qu'elle soit éducative ou répressive, ne peut résulter de la multiplicité des services d'inspection. Dès à présent, des relations «informelles» existent entre des Auditeurs et les inspections sociales ; les agents de celles-ci connaissent l'importance attachée par le Ministère public à telle ou telle infraction. Outre que cette collaboration ne résulte pas de la loi, les services d'inspection sont indépendants du pouvoir judiciaire ; elle a néanmoins permis, mais sporadiquement, des actions de grande envergure⁽¹⁸⁷⁾.

83. Dans l'état actuel des choses, les Auditeurs du travail sont distraits, par la pratique de «l'avertissement», de près de 90% «des infractions» portées à la connaissance des services d'inspection. Là peut s'expliquer,

⁽¹⁸³⁾ Rapport annuel 1976 de l'inspection sociale du Ministère de la Prévoyance Sociale. En ce mois de février 1978, M. le Ministre de l'emploi et du travail vient de prendre la décision de doubler le nombre des inspecteurs du travail de l'inspection sociale. Le communiqué qui fait part de la décision du Ministre invoque la nécessité d'un meilleur dépistage des fraudeurs. Sait-on qu'outre le faible pourcentage de procès-verbaux par rapport aux irrégularités relevées, 13% seulement des entreprises recensées à l'ONSS reçoivent la visite annuelle de l'inspection sociale.

⁽¹⁸⁴⁾ Cette mission est conforme à la convention 81 de l'organisation internationale du travail relative à l'inspection du travail du 11 juillet 1947 approuvée par la loi du 29 mars 1957 ; P. VAN DER VORST, *Droit pénal social*, cours U.L.B., 1975-1976, 8 et s.

⁽¹⁸⁵⁾ Rapport annuel 1976 de l'inspection des lois sociales du Ministère de l'emploi et du travail, 57.

⁽¹⁸⁶⁾ Rapport annuel, *op. cit.*, 53.

⁽¹⁸⁷⁾ Rapport annuel 1976 de l'inspection des lois sociales, 58.

mais partiellement seulement, la relative inefficacité du droit pénal social. Il n'est pas interdit de rêver d'une «police sociale», remplaçant les inspections sociales existantes, placée sous le contrôle et la surveillance du Procureur Général ; sans mettre en cause son rôle éducatif et d'information dans une législation très complexe, elle serait à la disposition des auditorats du travail, notamment pour les devoirs complémentaires d'information ; est-il nécessaire de souligner que ce rôle éducatif est déjà celui de la gendarmerie et de la police en droit pénal classique ; il n'y a dès lors pas innovation de ce côté.

84. Les procès-verbaux sont plus fréquents dans certaines matières du droit social et démontrent ainsi l'importance attachée plus particulièrement à la violation des normes régissant ces matières. Au premier rang, les violations à la protection du droit à la rémunération des travailleurs : les documents sociaux omis, incomplets ou irréguliers (art. 1^{er}, 9^o loi 30 juin 1971 ; 19,3 % des P.V.) et la protection de la rémunération proprement dite (art. 1^{er}, 8^o ; 7,6 % des P.V.). Au second rang, les infractions à la réglementation relative à la protection technique et médicale du travailleur : le règlement général pour la protection du travail, pour lequel il y a lieu de distinguer la part peu importante des accidents du travail (2,3 % des P.V.) par rapport à ce que l'on appelle les infractions à la boîte de secours (11,5 %) ⁽¹⁸⁸⁾ et d'autres matières formant un ensemble de 22 % (art. 1^{er}, 23^o). En troisième ordre d'importance, se situent les infractions à la réglementation de l'emploi : principalement la protection de la main-d'œuvre étrangère (art. 1^{er}, 19^o, 13,3 %). Enfin, les violations aux normes des conventions collectives (1,3 %), particulièrement ce qui a trait aux Fonds de Sécurité d'Existence (7,2 %, art. 1^{er}, 14^o) ⁽¹⁸⁹⁾.

§ 2. *L'action des Auditeurs du travail et des tribunaux répressifs*

85. L'Auditeur du travail, ou le Procureur du Roi en cas de connexité, «saisi» par le procès-verbal exerce l'action publique (art. 155 du Code

⁽¹⁸⁸⁾ Ces infractions relèvent du droit pénal général plus que du droit pénal social.

⁽¹⁸⁹⁾ Statistiques pour les années 1972 à 1974. Les chiffres pour l'année 1976 ne sont pas fort différents ; sur les 3444 P.V., 832 concernent les documents sociaux, 379 la protection de la rémunération, 406 la sécurité d'existence, 297 les salaires minima des conventions collectives, 241 la main-d'œuvre étrangère (Rapport annuel, 60). L'inspection sociale du Ministère de la prévoyance sociale souligne que, pour les pro-justitia dressés par elle au cours des 5 dernières années, figurent en ordre d'importance décroissant, les infractions à la tenue des documents sociaux, à la sécurité sociale en général, aux accidents du travail, aux vacances annuelles, aux allocations familiales (Rapport annuel 1976, 56).

judiciaire). Dans quelle proportion poursuit-il pénalement ou renonce-t-il à son droit pour laisser l'administration libre de choisir la suite à donner, à savoir l'application éventuelle de l'amende administrative?

De manière générale, les poursuites pénales, y compris les transactions, n'ont cessé d'augmenter en nombre et en proportion ; représentant 38 % des procès-verbaux en 1972, elles s'élèvent en 1976 à 59 %. L'amende administrative est appliquée chaque année dans une moindre proportion ; évaluée à 37 % des procès-verbaux en 1972, son application ne dépasse pas le chiffre de 24 % en 1976. Il s'agit là d'une moyenne générale pour le Royaume. Les auditorats d'importance moyenne poursuivent proportionnellement plus, jusqu'à 90 % et davantage ; la technicité et le caractère international des affaires dont connaissent les Auditeurs près les grands tribunaux du travail influent sur le pourcentage des poursuites ; la prescription de l'action publique, beaucoup trop courte en matière de droit social, est aisément atteinte ; il n'empêche que, même dans les grands auditorats, 50 % et plus des affaires font généralement l'objet de poursuites ⁽¹⁹⁰⁾.

86. Il doit être affirmé avec vigueur que les auditorats n'ont jamais renoncé aux poursuites sous prétexte que la cause devait être traitée par le tribunal correctionnel. Depuis l'entrée en vigueur du Code judiciaire et le fonctionnement des auditorats de travail et auditorats généraux du travail, la situation a changé du côté des juridictions répressives, par suite notamment d'une prise de conscience plus aiguë de l'importance de la violation de l'intérêt général en cas d'irrespect de dispositions sociales. La crise économique, les difficultés financières de la sécurité sociale et la nécessité de combattre les abus n'interviennent sans doute pas pour rien dans cette modification ⁽¹⁹¹⁾.

87. Certes, il ne peut être nié que les Auditeurs ont d'abord le souci de faire appliquer la loi sociale avant même de réprimer ; ils se préoccupent prosaïquement de faire en sorte que les rémunérations ou sommes qui reviennent aux travailleurs soient versées ; la situation régularisée ne nécessite pas toujours la répression, le droit pénal social est aussi et avant tout un moyen.

⁽¹⁹⁰⁾ Selon les statistiques de l'auditorat du travail de Bruxelles.

⁽¹⁹¹⁾ Cette nécessité est invoquée à l'appui de la décision du Ministre de l'emploi et du travail, en février 1978, de doubler le nombre d'inspecteurs du travail. Voyez proposition de loi «Petry» doc. parl., ch., 1976-1977, 1016, n° 1 ; F. DUMON, *op. cit.*, mercuriale du 1^{er} septembre 1977 ; voyez aussi, B.Q.R., Ch., 18 avril 1978, 1831 et 1832.

88. En considérant les catégories d'infractions, selon les buts poursuivis par le législateur⁽¹⁹²⁾, il y a environ 55 % de poursuites pénales, y compris les transactions, pour des infractions aux conventions collectives (57,7 %), au règlement général de protection du travail (56,9 %) et à la réglementation de la protection de la rémunération (56,9 %). Les poursuites pénales oscillent en-dessous de 50 % pour les infractions à la tenue des documents sociaux (47 %) (193).

En revanche, l'application de l'amende administrative est préférée en matière de règlement du travail (54,9 %), de violations à la loi sur le travail (57,5 %), à la sécurité et l'hygiène (46,2 %) et de boîte de secours (art. 158 règlement protection du travail — 54,5 %) ; cette application est fréquente, bien que moins importante, pour ce qui concerne la tenue des documents sociaux (33,7 %), la main d'œuvre étrangère (34 %) et la durée de travail (43,4 %) (194).

89. Les voies nouvelles en vue d'une plus grande efficacité du droit pénal social sont à rechercher au sein du fonctionnement des institutions judiciaires actuellement compétentes et des moyens qui leur sont donnés (195). Les chiffres attestent de la plus grande proportion de poursuites. La pratique enseigne que si le délai de prescription de l'action publique était porté à 3 années, comme pour les autres délits de droit pénal classique, les abus seraient mieux réprimés ; en effet, les devoirs complémentaires nécessaires pour les dossiers techniques et complexes pourraient être menés à temps. Dans cette optique, un renforcement des inspections sociales ou une police sociale spécifique s'indique ; on pourrait ainsi relever les irrégularités dans une plus grande mesure. Dès à présent, des Auditeurs ont recours à la gendarmerie (196).

90. Qu'en est-il du sort fait aux poursuites devant les juridictions répressives? Le nombre des acquittements est minime (197). Pour les

(192) Voyez § 1 ci-dessus.

(193) Statistiques disponibles pour les années 1972 à 1974 ; D'autres chiffres : conventions collectives (16,9 %), règlement général de la protection du travail (20,2 % sauf les boîtes de secours), la protection de la rémunération (16 %), des documents sociaux (33,7 %).

(194) Rapport annuel 1976 de l'inspection des lois sociales, 63.

(195) P. VAN DER VORST, *Droit pénal social*, cours de l'U.L.B., 1975-1976, p. 6 et s.

(196) C'est notamment le cas de l'auditorat de Bruxelles.

(197) L'inspection des lois sociales du Ministère de l'emploi et du travail note que pour les procès-verbaux transmis à la justice en 1975 la situation des suites leur accordées au 31

procès-verbaux adressés par l'inspection des lois sociales en 1976 et sur les 165 affaires plaidées devant les juridictions répressives de 1^{re} instance de Bruxelles en 1977, il y a eu 161 condamnations et 4 acquittements. Cependant, on peut affirmer que les condamnations contiennent le plus souvent des peines minimales. Les juridictions susdites ne peuvent que constater les infractions ; au vu de la hauteur des peines infligées, on peut s'interroger sur l'importance suffisante attachée à la violation des valeurs nouvelles que le droit social entend protéger⁽¹⁹⁸⁾. Parce que les juridictions du travail connaissent l'ensemble des dispositions sociales et sont à même d'apprécier normalement la gravité des faits, certains soutiennent — et ils ne sont pas minoritaires — que la compétence répressive devrait appartenir aux juridictions du travail. La « positivité » de l'ordre juridique, que constitue le droit pénal social, est à ce prix ; il y va de l'intérêt général mais aussi de la nécessité de regrouper le contentieux épars du droit social⁽¹⁹⁹⁾. Une fois encore, les institutions ne vaudront que ce que valent les hommes.

§ 3. *Le rôle du fonctionnaire désigné par le Roi pour décider s'il y a lieu à infliger une amende administrative*

91. L'Auditeur ayant renoncé à poursuivre, le directeur général du Service des études du Ministère de l'Emploi et du Travail décide, s'il y a lieu, d'infliger une amende après avoir mis l'employeur en mesure de présenter ses moyens de défense (art. 7, al. 2).

Il y a une véritable nouvelle information de l'administration si celle-ci n'a pas été mise en possession d'éléments recueillis par l'Auditeur pour se faire une opinion. Certes, celui-ci n'a pas l'obligation de transmettre d'office son dossier mais il peut communiquer un élément qui justifie son attitude sans pour cela divulguer en principe les raisons de sa décision ; des Auditeurs font part d'éléments au fonctionnaire.

92. Le directeur général du Service des études est un haut fonctionnaire et, à ce titre, sous l'autorité de son ministre. En revanche, le ministère

décembre 1976 est la suivante : 690 condamnations, 45 acquittements, 80 transactions, 148 amendes administratives (Rapport annuel 1976, 63).

⁽¹⁹⁸⁾ Les affaires pénales sociales constituent pour les juges répressifs une très faible part de leur activité. Comment dès lors reprocher une éventuelle imperfection dans leur approche du droit pénal social? Ils ne disposent que rarement du temps et des moyens nécessaires pour corriger l'actuelle situation.

⁽¹⁹⁹⁾ Voyez notamment proposition de loi « dite Pétry » citée ci-avant. Voyez (135) et (191).

public décide souverainement de l'opportunité des poursuites pénales. Si dans les faits, le fonctionnaire n'a jamais agi à ce jour qu'en pleine indépendance, il n'empêche que le pouvoir judiciaire doit revendiquer le respect de ses prérogatives constitutionnelles ; le fonctionnement des nouvelles institutions, que sont les auditorats et auditorats généraux du travail, entraîne la confiance et la considération des citoyens et des autres institutions judiciaires et administratives.

93. Les procès-verbaux classés sans suite par l'administration sont, en 1975, au nombre de 20%. Les motifs de ces classements sont divers ; ils sont identiques à ceux invoqués par le Ministère public : infraction non établie, faillite, impossibilité de récupérer l'amende, prescription⁽²⁰⁰⁾, régularisation ... Si l'on comprend aisément que le Ministère public, usant de son pouvoir d'opportunité, estime qu'il n'y a pas lieu, après régularisation, à poursuites pénales, ces mêmes motifs ne paraissent pas devoir nécessairement être invoqués par l'administration ; le rôle de l'un et l'autre est essentiellement distinct. Si une sanction pénale est disproportionnée, vu le caractère infamant, il n'en est pas de même de l'amende administrative. La loi donne certes compétence discrétionnaire à l'administration pour faire usage de la répression administrative mais celle-ci étant de nature différente de la répression pénale, il n'y a pas lieu de calquer l'attitude d'un pouvoir sur l'autre ; c'est du reste parce que des infractions ne présentent pas une «gravité suffisante», que le législateur, qui entend ne pas laisser la plupart des infractions impunies, a prévu la procédure administrative.

94. Les classements sans suite sont plus nombreux pour certaines infractions : main-d'œuvre étrangère (36,4%) et bureau de placement payant (49,5%)⁽²⁰¹⁾ ; la raison réside, pour la première infraction, dans la preuve tardive par l'employeur de ce qu'il est en règle et, pour la seconde infraction, dans le fait qu'on ne l'établit pas à suffisance.

95. Au 1^{er} novembre 1977, 3863 décisions ont infligé une amende administrative ; le nombre annuel de ces décisions a diminué sans cesse depuis 1975 (933) pour atteindre presque le niveau de 1973 (245). Les décisions ont été exécutées par les employeurs dans 87% des cas. L'empressément de ceux-ci à payer l'amende s'explique notamment par son

⁽²⁰⁰⁾ Le délai de l'application de l'amende est cependant de deux années.

⁽²⁰¹⁾ Statistiques pour les années 1972 à 1974.

montant assez peu élevé. Proportionnellement, l'administration applique le plus souvent l'amende de 1000 F, soit à peu près la peine minimale en cas de délit, augmentée des décimes additionnels ; 180 décisions seulement comportent une amende de 10.000 F et plus ; il s'agit souvent de décisions constatant plusieurs infractions ; il n'y a eu que 29 requêtes pour ces décisions ! S'interroger sur l'efficacité de pareilles amendes, c'est pratiquement y répondre. A ce tarif, les récidivistes doivent être nombreux et il n'y a pas aggravation de l'amende en cas de récidive ! La constatation faite à propos du niveau minimal des peines par les juridictions répressives se renouvelle, mutatis mutandis, au niveau de l'application de la hauteur de l'amende.

§ 4. *La compétence et l'importance du rôle des juridictions du travail*

96. Les demandes de titre exécutoire formulées par l'administration aux juridictions du travail ont-elles été infirmées ou annulées et dans quelle proportion ? Dans la grande majorité des causes, l'amende a été confirmée quant à sa légalité et son taux (76 %) ⁽²⁰²⁾.

97. Il y a eu, d'après les statistiques disponibles en novembre 1977, 34 jugements portant diminution du taux de l'amende. La motivation retient une « trop grande sévérité » ⁽²⁰³⁾ du fonctionnaire ou « les circonstances particulières de la cause ». Dix-huit de ces jugements portaient sur des décisions infligeant des amendes inférieures à 3000 F et 4 sur des décisions retenant des amendes de 10.000 F et plus ⁽²⁰⁴⁾.

98. Dix-sept jugements d'annulation ont été prononcés, soit que l'infraction n'était pas établie, soit qu'il y avait vice de procédure.

99. Dans trois causes enfin, les tribunaux ont augmenté le montant de l'amende ⁽²⁰⁵⁾ ; dans l'une d'elles, il y a eu appel du Ministère public, déclaré non fondé par la Cour du travail de Bruxelles ; mais l'arrêt de cette juridiction a, sur pourvoi de M. le Procureur Général près la Cour d'Appel

⁽²⁰²⁾ Statistiques au 1^{er} novembre 1977.

⁽²⁰³⁾ La trop grande sévérité est invoquée autant pour les causes portant sur la protection de main-d'œuvre (4) que sur l'irrespect de la réglementation concernant l'obligation de la boîte de secours (4).

⁽²⁰⁴⁾ Selon les ressorts des Cours : 15 à Bruxelles, 8 à Liège, 1 à Mons, 7 à Gand, 3 à Anvers.

⁽²⁰⁵⁾ T.T. Anvers, 15 avril 1975, n° 37 918 ; T.T. Termonde, 12 juin 1975, n° 5878 ; T.T. Nivelles, 5 novembre 1976, confirmé par la Cour du travail de Bruxelles, cassé lui-même par arrêt du 12 décembre 1977 n° 5658.

de Bruxelles, été cassé par la Cour Suprême au motif que le tribunal n'a pas compétence pour infliger une amende supérieure à celle demandée par l'administration ⁽²⁰⁶⁾.

Dans l'affaire dont a eu à connaître le tribunal du travail d'Anvers, celui-ci a considéré que lorsqu'il est infligé une amende pour occupation, le samedi, de deux travailleurs à des travaux de construction (art. 1^{er}, 5^o, loi 30 juin 1971), le montant de 500 F fixé par le fonctionnaire n'est pas conforme à la légalité (art. 11, loi 30 juin 1971) ; pour le surplus, le profit retiré par l'employeur justifie une amende de 1500 F, appliquée autant de fois qu'il y a de travailleurs soit 3000 F. De même, le tribunal du travail de Termonde a dit qu'en cas d'infraction pour non paiement des timbres de fidélité par un employeur de l'industrie de la construction (art. 1^{er}, 14^o, loi 30 juin 1971) occupant 11 travailleurs, il faut appliquer l'amende autant de fois qu'il y a de travailleurs, soit 500 F multiplié par onze (art. 11, loi 30 juin 1971) ⁽²⁰⁷⁾.

100. Appel a été interjeté contre 15 jugements ; sept fois à l'initiative du directeur général du Service des études, demandeur originaire, six fois sur action de l'employeur, défendeur, et deux fois à l'intervention du ministère public.

* * *

Une conclusion s'impose ⁽²⁰⁸⁾ : le temps est venu de tirer l'enseignement d'une expérience et de dire si oui ou non l'action des auditeurs et des juridictions du travail ne justifie pas que le pénal, au sens large, en ce compris les amendes administratives ou le pouvoir transactionnel élargi, leur soit entièrement confié. Là se trouve, de toute certitude, une des clés d'efficiency du droit pénal social.

⁽²⁰⁶⁾ Voyez (205).

⁽²⁰⁷⁾ Voyez (84).

⁽²⁰⁸⁾ En outre de ce qui a été dit sous le point 4 de cette étude.

TITRE VII

Les juridictions du travail

par Urbain Deprez

«Mon histoire, messieurs les juges, sera brève.
Voilà. Les forgerons s'étaient tous mis en grève».

François COPPÉE
(Poésies)

1. La loi du 10 octobre 1967 contenant le Code Judiciaire, qui a instauré les juridictions du travail et est entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1970, a réalisé, par l'unification, une réforme du contentieux social qui était unanimement souhaitée par le monde du travail. Jusqu'alors le contentieux social était, pour des raisons historiques, éparpillé entre différents organes juridictionnels. Le jugement des contestations d'ordre social était, en effet, confié à des juridictions ordinaires et à des juridictions spéciales, notamment les conseils de prud'hommes, et à des juridictions administratives, intitulées parfois commissions arbitrales.

2. Avant d'exposer brièvement cet éparpillement du contentieux social tel qu'il existait à la veille de l'instauration des juridictions du travail, il convient de rappeler quelques dispositions constitutionnelles qui concernent le pouvoir judiciaire : les contestations qui ont pour objet des droits civils sont de la compétence exclusive des tribunaux (art. 92) ; les tribunaux connaissent également des contestations qui concernent les droits politiques, le législateur pouvant établir des exceptions (art. 93) ; aucun tribunal, ni juridiction contentieuse ne peut être établi qu'en vertu d'une loi et aucun tribunal, ni commission extraordinaire ne peut être créé (art. 94). L'article 105 de la Constitution prévoit ab initio des juridictions militaires et des juridictions de commerce dont l'organisation, les at-

tributions, les droits et obligations de leurs membres, le mode de nomination et la durée de leurs fonctions sont déterminés par la loi.

Cet article 105, complété par la loi du 21 avril 1970, dispose dans son alinéa 3 que la loi règle aussi l'organisation des juridictions du travail, leurs attributions, le mode de nomination de leurs membres et la durée des fonctions de ces derniers.

Par cette disposition, les juridictions du travail ont été «constitutionnalisées».

Notre Constitution pose donc en principe que toutes les contestations qui concernent des droits subjectifs, civils ou politiques (et constitutionnellement tous les droits subjectifs qui ne sont pas civils doivent être qualifiés de politiques — voir Cass., 21 déc. 1956 — Pas., 1957, p. 431 ; conclusions de M. l'avocat général W. Ganshof van der Meersch, p. 453 et 456), relèvent de la compétence du pouvoir judiciaire et que seules les contestations portant sur des droits politiques (ou administratifs ou sociaux) peuvent être soustraites à ce pouvoir pour être confiées, par le législateur, à des juridictions n'appartenant pas au pouvoir judiciaire.

3. LE JUGE DE PAIX

Bien qu'il y ait eu au cours des travaux parlementaires de vives discussions sur le point de savoir quelle juridiction serait compétente pour connaître des contestations relatives à son application (conseil de prud'hommes, juridiction arbitrale, juge de paix) (voir notamment Chambre 1900-1901, Doc. n° 123, p. 7 ; Chambre, 25 février 1903, Ann. p. 701 et ss. ; 25 juin 1903, Ann. p. 1620 et 1627 ; Sénat, 1903-1904, Doc. n° 5, p. 9), la loi du 24 décembre 1903 sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail, a donné compétence au juge de paix du canton où l'accident s'est produit pour connaître des actions résultant de la loi et pour l'homologation des accords des parties concernant les indemnités à allouer (art. 24 et 26). Cette compétence n'est toutefois pas exclusive (voir *infra*, n° 13).

Par souci d'unité, le juge de paix s'est vu, par la suite, attribuer compétence exclusive pour connaître des contestations en matière d'accidents du travail survenus aux gens de mer (loi du 20 décembre 1929, art. 31) et en matière de maladies professionnelles (loi du 25 juillet 1927, art. 12 et 17 ; loi du 24 décembre 1963, art. 50 à 52). (Soullignons, en passant, que la situation des parties n'est pas la même en ce qui concerne, d'une part, l'application de la loi générale sur les accidents du travail et,

d'autre part, l'application de la législation spéciale qui concerne les gens de mer et la législation sur les maladies professionnelles : si, en principe, l'employeur est responsable quant à la réparation du dommage résultant d'un accident du travail régi par la loi générale, ce sont des organismes de droit public qui sont opposés au travailleur lorsqu'il s'agit de l'application de la législation accidents du travail survenus aux gens de mer et de celle relative aux maladies professionnelles).

Le juge de paix est également compétent pour connaître des contestations qui ont pour objet le paiement de cotisations sociales : accidents du travail des gens de mer (loi 30 décembre 1929, art. 31) ; allocations familiales pour travailleurs salariés (lois coordonnées A.R. 19 décembre 1939, art. 119) ; allocations familiales pour travailleurs indépendants (loi 10 juin 1937, art. 8) ; sécurité sociale des travailleurs salariés (loi 27 juin 1969, art. 51) ; statut social des travailleurs indépendants (A.R. n° 38 du 24 octobre 1967, art. 16) ; indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises (loi 28 juin 1966, art. 19) ; Fonds social pour les ouvriers diamantaires (loi 12 avril 1960, modifiée par la loi du 28 juillet 1962, art. 8bis).

En outre, le juge de paix est compétent en matière de contestations concernant l'octroi de certaines prestations sociales. Il connaît dès lors des litiges relatifs au droit aux allocations familiales des travailleurs indépendants (loi du 10 juin 1937, art. 8), ainsi que de ceux qui surgissent en matière de rente établie en exécution de la législation concernant les pensions des travailleurs indépendants (A.R. n° 72 du 10 novembre 1967, art. 40).

L'attribution de compétence en matière d'allocations familiales trouve probablement son origine dans le fait que, bien que la législation concernant les travailleurs indépendants soit calquée sur celle des salariés, il n'est psychologiquement pas possible de confier les contestations, comme pour les salariés, au conseil de prud'hommes qui ne connaît que des litiges dans lesquels des salariés sont parties ; il était dès lors normal de confier ces contestations aux juridictions ordinaires, spécialement à la juridiction qui connaît des contestations relatives aux obligations des indépendants.

La rente individuelle étant considérée comme un droit civil, les contestations qui la concernent sont du ressort des tribunaux relevant du pouvoir judiciaire.

4. Dans certains cas, la législation n'indique pas la juridiction compétente pour connaître des contestations résultant de son application ; dans

ce cas il va de soi que seuls les tribunaux du pouvoir judiciaire sont compétents pour en connaître : p. ex. Sécurité sociale des gens de mer (A.L. 5 février 1945) ; Fonds de sécurité d'existence (loi 7 février 1958) ; Reclassement social des handicapés (loi 16 avril 1963).

5. LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les premiers conseils de prud'hommes ont été instaurés dans nos régions alors qu'elles se trouvaient sous la domination française, notamment à Gand par le décret impérial du 28 août 1810 et à Bruges par le décret impérial du 1^{er} mars 1813.

La compétence des conseils de prud'hommes, qui peuvent être considérés comme les véritables précurseurs de nos juridictions du travail, a connu une longue évolution. A l'origine les conseils de prud'hommes avaient pour but de vider par la conciliation «les petits différends» qui s'élèvent journellement entre fabricants et ouvriers et entre chefs d'ateliers et compagnons et ouvriers. A défaut de conciliation et pour autant que la valeur du litige ne dépasse pas un certain montant, le conseil rendait un jugement en dernier ressort.

Bientôt la compétence n'est plus limitée *ratione summae* ; le conseil devient compétent quel que soit le montant de la contestation, l'appel étant porté soit devant le tribunal de commerce, soit devant le tribunal de première instance : les jugements sont appelables si le montant de la condamnation dépasse 60 frs, d'abord, 100 frs ensuite (voir décrets impériaux 11 juin 1809 et 3 août 1810).

Le décret du 3 août 1810 a d'ailleurs donné une compétence pénale au conseil de prud'hommes, qui peut prononcer un emprisonnement qui n'excèdera pas 3 jours pour réprimer tout délit tendant à troubler l'ordre et la discipline de l'atelier et tout manquement grave des apprentis envers leurs maîtres.

Soulignons que le conseil de prud'hommes est composé d'un nombre inégal de patrons et d'ouvriers : «les marchands fabricans auront toujours dans le conseil un membre de plus que les chefs d'atelier, les contre-maîtres, les teinturiers ou les ouvriers» (Décret impérial du 11 juin 1809 contenant règlement sur les conseils de prud'hommes, art. 1^{er}).

C'est ainsi que le décret impérial du 28 août 1810 (conseil de prud'hommes à Gand) prévoit que le conseil est composé de neuf membres «dont cinq seront pris parmi les marchands fabricans et les quatre autres parmi les chefs d'atelier, contre-maîtres ou principaux ouvriers».

Les ouvriers ne sont donc pas uniquement minoritaires, ils sont au surplus représentés par des chefs d'atelier et des contremaîtres qui peuvent être considérés plutôt comme des représentants des employeurs. Et en tout cas, dès que le litige a une certaine importance, ce sont les employeurs qui en connaissent en appel (tribunal de commerce).

6. La législation impériale a continué à régir la compétence et le fonctionnement des conseils de prud'hommes jusqu'à ce qu'intervienne la loi du 7 février 1859, organique des conseils de prud'hommes.

La loi du 9 avril 1842 n'avait en effet en rien modifié la législation antérieure ; elle autorisait uniquement le gouvernement à instituer des conseils dans certaines villes. Signalons néanmoins qu'au cours des travaux parlementaires de cette loi la constitutionnalité du conseil de prud'hommes a été défendue en ces termes :

Nous avons pensé que l'institution des conseils de prud'hommes, dont l'utilité est d'ailleurs si évidente, n'a rien de contraire à la constitution, et qu'elle est même entièrement en harmonie avec l'esprit de notre loi fondamentale.

Les prud'hommes exercent, en matière commerciale, des fonctions analogues à celles des juges de paix ; ils tentent les voies de conciliation, dans les cas déterminés par les lois ; ils prononcent en dernier ressort sur des contestations dont l'objet est peu important. S'ils ne sont pas, comme les juges de paix, expressément mentionnés dans le texte de la constitution, ce silence ne peut être interprété contre leur création, puisqu'ils ont les mêmes attributions que cette institution conservée en termes formels. Il n'est pas possible de supposer, en effet, que le législateur constituant ait voulu proscrire des bureaux de justices-de-paix en matière commerciale. Pour qu'une institution non mentionnée par lui ne puisse exister, il faut qu'elle soit contraire au principe de la loi fondamentale : or, l'existence des conseils de prud'hommes, loin d'être contraire à ce principe, rentre implicitement dans leur application.

Les conseils de prud'hommes ne constituent pas des commissions ou des tribunaux extraordinaires, dans le sens de l'article 94 de la constitution. Leur compétence, il est vrai, est restreinte à une certaine espèce de faits, et leur juridiction ne s'étend que sur une classe déterminée de personnes ; mais ces conseils ne sont pas, comme les tribunaux ou les commissions extraordinaires, des corps institués pour prononcer, dans des circonstances données, sur des faits spéciaux ; leur action, au contraire, est régulière et permanente : ils ont, dans l'organisation judiciaire, des fonctions ordinaires à remplir, et si l'article 94 de la constitution pouvait leur être appliqué, il

devrait, pour les mêmes motifs, recevoir son application aux tribunaux de commerce et aux tribunaux militaires.

L'on ne peut objecter contre l'institution des prud'hommes le principe constitutionnel de l'inamovibilité des juges. Ce principe, en effet, n'est pas absolu : en vertu de la constitution elle-même, les juges, nommés par le pouvoir exécutif, jouissent seuls de ce privilège ; les juges commerciaux, élus par des notables, les juges militaires, dont la compétence est limitée à une classe de personnes, ne doivent pas être inamovibles. Les dérogations que la constitution établit, justifient assez celles que la loi autoriserait dans des cas analogues. L'établissement des conseils de prud'hommes éligibles est donc en harmonie avec notre loi fondamentale.

(Chambre des Représentants, Exposé des motifs du projet de loi instituant un conseil de prud'hommes — Moniteur Belge du 19 décembre 1839).

D'autre part, on objectait que cette action répressive ne dépasse pas les attributions d'un tribunal de commerce, puisqu'elle s'applique exclusivement aux délits commis dans l'intérieur des ateliers, par des ouvriers dans l'exercice de leur profession, et qu'elle ne constitue qu'une véritable justice disciplinaire pour ces ateliers ; que ce pouvoir coercitif, limité de la sorte, rentre même à tous égards dans les attributions d'une justice de paix commerciale, et que c'est là le caractère distinctif de l'institution ; qu'il forme une sanction de la mission de conciliation conférée aux prud'hommes ; que toutes les juridictions, tombant sous les termes des articles 105 et 116 de la constitution, jouissent, comme les prud'hommes, d'un pouvoir répressif, pour délits se rattachant à leurs attributions, et que jamais la constitutionnalité de ce pouvoir n'a été contestée.

La question de la légalité de l'action répressive, attribuée aux prud'hommes par l'article 4 du décret du 3 août 1810, ayant été mise aux voix, a été résolue affirmativement par trois voix contre deux, un membre s'est abstenu.

(Chambre des Représentants, Rapport par M. Cools, au nom de la section centrale chargée de l'examen du projet de loi instituant un conseil de prud'hommes — Moniteur Belge du 7 mars 1842).

Le gouvernement a justifié la compétence répressive du Conseil en soulignant qu'il ne s'agissait que d'un pouvoir disciplinaire ayant pour but de maintenir l'ordre dans les ateliers, la peine d'emprisonnement de 3 jours n'étant que de véritables arrêts « rien de plus » (voir déclaration du Ministre de l'intérieur — Chambre des représentants, 19 mars 1842, — M.B. 19 mars 1842).

Au cours des travaux parlementaires de la loi organique du 7 février 1889, il a encore été précisé que la compétence des Conseils de prud'hom-

mes était spécifique, ce qui était conforme à la Constitution. Voici à cet égard, comment s'est exprimé le rapporteur : «si la loi permettait à ces Conseils, d'une manière générale, de prononcer sur des contestations ayant pour objet des droits civils, la loi serait contraire à l'esprit et même au texte de la Constitution ; mais il est loin d'en être ainsi, et les pouvoirs des conseils de prud'hommes, limités et définis comme ils le sont par le projet qui vous est soumis, ne semblent à vos commissions entachés d'aucune inconstitutionnalité. Ces conseils ne sont pas des tribunaux proprement dits ; pas plus des tribunaux civils que des tribunaux de commerce ; ce sont des juridictions établies dans l'intérêt d'une certaine catégorie de personnes, comme le sont, en certaines matières, des arbitres forcés» (cf. Pasinomie, 1859, p. 44).

7. Aux termes de la loi organique du 7 février 1859, les Conseils de prud'hommes ont pour objet de «vider, par voie de conciliation, ou, à défaut de conciliation, par voie de jugement, les différends qui s'élèvent, soit entre les chefs d'industrie et les ouvriers, soit entre les ouvriers eux-mêmes» (art. 1^{er}). Ils connaissent des contestations pour tout fait d'ouvrage, de travail et de salaire, concernant la branche d'industrie exercée par les justiciables (art. 41). Ils statuent en dernier ressort sur les demandes jusqu'à 200 frs et à charge d'appel, auprès du tribunal de commerce, sur les demandes de quelque valeur que ce soit (art. 47).

Cette même loi instaure la parité des membres du Conseil : ils sont choisis moitié parmi les chefs d'industrie et moitié parmi les ouvriers (art. 3) ; mais l'égalité des parties n'est pas réalisée étant donné que les patrons retrouvent leurs pairs en appel.

Leur compétence répressive est modifiée. Seule une amende de 25 frs maximum peut encore être prononcée. Cette amende présente un caractère disciplinaire. Elle vise à réprimer «tout acte d'infidélité, tout manquement grave et tout fait tendant à troubler l'ordre et la discipline de l'atelier» (art. 42). L'appel d'une sentence infligeant une amende disciplinaire est porté devant le tribunal de première instance, évitant de cette façon qu'on puisse craindre que les conseils ne portassent des sentences dictées par une espèce d'esprit de caste ; si l'affaire peut être portée en appel devant un juge parfaitement neutre, tout danger de ce genre vient à disparaître (3^e rapport à la Chambre, Pasinomie, 1859, p. 53).

8. La loi du 15 mai 1910 étend la compétence personnelle des conseils telle qu'elle avait été envisagée lors de la loi du 31 juillet 1889. En outre,

cette loi du 15 mai 1910 — et c'est là sa caractéristique essentielle — modifie la structure des Conseils de prud'hommes en créant des Conseils de prud'hommes d'appel. Ces juridictions sont présidées par un docteur en droit, flanqué paritairement de représentants des patrons et des travailleurs. En première instance, un assesseur juridique ayant voix délibérative, docteur en droit également, siègera aux côtés des conseillers prud'hommes. Le principe de l'échevinage est ainsi acquis dans les deux degrés de juridiction sous le contrôle d'un juriste.

La loi du 9 juillet 1926 enfin, va refondre la législation antérieure et régir, sous réserve de quelques modifications légales intervenues entre-temps, toute la compétence des Conseils jusqu'au 1^{er} novembre 1970, date d'entrée en vigueur des dispositions relatives aux juridictions du travail. La compétence territoriale des conseils de prud'hommes comprend tout le territoire et la compétence matérielle englobe toutes les contestations individuelles concernant l'exécution d'un quelconque contrat de louage de travail ou d'un contrat d'apprentissage (loi 9 juillet 1926, art. 43) à l'exception toutefois des actions en réparation des dommages occasionnés par des accidents du travail (art. 43, 1^o) et ce bien que la loi du 24 décembre 1903 sur les accidents du travail mette l'obligation de réparer le dommage directement à charge de l'employeur (art. 18) et que ces contestations sont dès lors à considérer comme résultant directement du contrat de travail. Des lois subséquentes rendent les conseils de prud'hommes compétents pour des contestations qui se rattachent directement à l'exécution du travail : les contestations relatives au contrat d'apprentissage spécial et au contrat de formation ou de réadaptation professionnelle des handicapés (loi 16 avril 1960, art. 17 et 26), les contestations relatives au contrat de formation professionnelle accélérée (loi 14 février 1961, art. 16), les contestations entre employeur et employé concernant la fixation des dates de vacances (A.R. 30 mars 1967, art. 70), les contestations entre employeur et travailleur concernant l'application de la législation relative à la fermeture d'entreprises (loi 28 juin 1966, art. 19, 2^o).

De même, leur compétence sera étendue aux différends relatifs à l'organisation et au fonctionnement des Conseils d'entreprises (loi 20 septembre 1948, art. 24) et des comités de sécurité et d'hygiène (loi 10 juin 1952, art. 1^{er}, § 4, h, alinéa 2, modifié par la loi du 17 juillet 1957). Il s'agit de différends relatifs à l'établissement de ces conseils et comités, à l'établissement des listes des électeurs et des candidats, aux élections, à la perte du mandat et à la protection des élus et des candidats contre le li-

ciement par l'employeur. Dans tous ces cas, il s'agit au fond de contestations entre employeurs et travailleurs.

En outre, ils ont reçu compétence pour connaître des contestations n'opposant plus des travailleurs et des employeurs mais bien des travailleurs et des organismes publics ou privés à vocation sociale. Citons les contestations opposant

- les travailleurs et les organismes chargés du paiement des allocations familiales (lois coordonnées du 19 décembre 1939, art. 117) ;
- les travailleurs et les organismes chargés du paiement des pécules de vacances (lois coordonnées du 9 mars 1951, art. 66bis) ;
- les travailleurs et le Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises (loi du 28 juin 1966, art. 19, 2°).

9. La compétence *ratione personae* du conseil de prud'hommes est déterminée par l'article 1^{er} de la loi du 9 juillet 1926 qui dispose essentiellement que les conseils de prud'hommes sont institués dans le but de vider par voie de conciliation ou par voie de jugement, les contestations relatives au travail qui s'élèvent entre employeurs et travailleurs. Seuls les travailleurs et les employeurs du secteur privé relèvent de sa compétence *ratione personae*, à l'exclusion donc du secteur public, sauf s'il s'agit du personnel des régies communales ne bénéficiant pas de la stabilité de l'emploi et du personnel de la S.N.C.B. (loi du 23 juillet 1926, art. 13, modifié par la loi du 4 juillet 1962).

D'autre part ne sont pas considérés comme travailleurs et ne sont donc pas justiciables des conseils de prud'hommes, les directeurs techniques et commerciaux, les ingénieurs, les chimistes et les actuaires (art. 4, in fine), ainsi que les personnes qui sont occupées par un parent ou allié jusqu'au 3^e degré inclus et qui habitent chez lui (art. 5, al. 2).

10. Comme dans toute juridiction, le président est investi de pouvoirs répressifs. Il a la police de l'audience.

A ce titre, il peut infliger aux parties qui ne s'expriment pas avec modération et ne gardent pas tout le respect qui est dû à la justice, après les avoir avertis, une amende qui ne dépassera pas 10 francs ; en cas d'insulte ou d'irrespect grave, le coupable peut être condamné par les prud'hommes à un emprisonnement de trois jours. Les personnes qui assistent à l'audience et qui donnent des signes d'approbation ou d'improbation peuvent être expulsées ; si elles résistent aux ordres du président celui-ci peut les faire arrêter et conduire à la maison d'arrêt où elles seront

gardées pendant 24 heures (loi 9 juillet 1926, art. 88 et 89). Pour le surplus, la loi de 1926 maintient le pouvoir disciplinaire tel que ci-avant détaillé au n° 6 : l'article 47 de la loi du 9 juillet 1926 reprend presque textuellement les dispositions des articles 42 et 45 de la loi de 1859. Dès lors, les prud'hommes pourront réprimer par une amende disciplinaire qui ne pourra excéder 25 frs «tout acte d'infidélité, tout manquement grave aux devoirs professionnels et tout fait tendant à troubler l'ordre et la discipline de l'atelier, du bureau ou, en général, de l'endroit affecté à l'accomplissement du travail».

11. LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

Les contestations relatives aux prestations sociales sont généralement (sauf ce qui a été exposé ci-avant) de la compétence de juridictions administratives.

Sans essayer d'esquisser, ne fût-ce que sommairement, l'évolution de ces juridictions, on peut poser en principe général que les commissions administratives ont acquis compétence juridictionnelle au fur et à mesure de l'évolution des organes administratifs dont elles dépendent ; ces organes évoluant eux-mêmes avec la conception de la politique de sécurité sociale.

A l'origine, les prestations sociales ont nature d'avantages librement consentis par l'Etat, et ne revêtent pas le caractère de droits subjectifs. Par conséquent, seule l'administration a compétence pour vérifier s'il est satisfait à leurs conditions d'octroi. Par la suite, la décision administrative peut faire objet d'un recours porté à la connaissance d'une Commission secrétée par l'Administration et dominée par elle.

Cependant, dans la mesure où il est reconnu aux individus un droit à la prestation sociale — essentiellement là où le régime est d'assujettissement, c'est-à-dire obligatoire — reconnu, le cas échéant, par le biais d'une action en justice, il s'est agi de conférer compétence juridictionnelle aux commissions administratives avec tout ce que cela implique au point de vue contradiction des débats, respect relatif aux droits de la défense, motivation des décisions au regard des principes généraux du droit, etc.

Cette évolution n'est certes pas la même pour toutes les juridictions administratives ; nous avons fortement schématisé (Développements in : H. Lenaerts, «De burgerlijke, politieke en administratieve rechten», 1957, n°s 270-314).

12. Avant que les juridictions du travail ne commencent à fonctionner, on retrouve des juridictions administratives, dans le cadre du droit social,

en matière de pension des travailleurs salariés et indépendants, de maladie-invalidité des salariés et des indépendants, d'invalidité des ouvriers mineurs, d'allocations aux handicapés, etc... Ces juridictions ne sont pas structurées de la même manière ; elles n'ont pas la même composition, ni le même ressort territorial ; la procédure n'est pas identique.

On peut néanmoins détecter un certain nombre de principes qui régissent ces juridictions :

a) La décision administrative peut être soumise à deux degrés de juridiction : d'abord à une commission régionale, ensuite à une commission d'appel nationale.

Toutefois, cette règle du double examen de la décision administrative par des juridictions qui connaissent du fond, souffre des exceptions. En effet, il n'y a qu'un seul degré de juridiction dans les cas suivants :

- décision du Ministre en matière d'allocations aux handicapés (loi du 27 juin 1969, art. 28) ;
- décision du Fonds national de reclassement social des handicapés (loi du 16 avril 1963, art. 26 — A.R. 5 juillet 1963, art. 97) ;
- décision du Pool des marins de la marine marchande (loi du 25 février 1964, art. 9 ; A.R. 9 avril 1965, art. 116) ;
- décision des commissions administratives des caisses de prévoyance en matière de pensions d'invalidité des ouvriers mineurs (Arrêté-loi du 25 février 1947, art. 72).

b) Les décisions des juridictions administratives, rendues en dernière instance, peuvent être soumises au contrôle du conseil d'Etat ; toutefois, en matière de pensions d'invalidité des ouvriers mineurs il est prévu un pourvoi en Cassation contre les décisions du Conseil supérieur d'arbitrage (Arrêté-loi du 25 février 1947, art. 75).

c) Les juridictions administratives sont, en ce qui concerne les travailleurs salariés, composées outre du président, d'un nombre égal de représentants des travailleurs et des employeurs. Quant aux juridictions qui concernent les travailleurs indépendants, leur composition est différente : celles qui connaissent des contestations en matière de pensions de retraite et de survie comprennent des représentants des travailleurs indépendants et des représentants d'autres groupes d'intérêts (A.R. 30 juillet 1964, art. 41 et 42), tandis que dans celles qui connaissent des litiges en matière d'assurance maladie ne siègent, outre le président, que des représentants des travailleurs indépendants. Une composition spéciale est prévue en ce qui concerne la Commission d'appel en matière d'allocations aux han-

dicapés (en nombre égal des médecins et des représentants des handicapés ; loi du 3 février 1961, art. 14) et en ce qui concerne la Commission d'appel en matière de reclassement social des handicapés (des médecins, un conseiller d'orientation professionnelle, un technicien du marché de l'emploi et, mais en nombre inférieur aux autres membres, des représentants des handicapés).

d) La présidence des juridictions administratives est confiée à des docteurs en droit.

Les conditions de nomination ne sont cependant pas toujours les mêmes : pour certaines commissions juridictionnelles il est exigé que l'intéressé ait obtenu son diplôme depuis un certain nombre d'années (commissions de réclamation et commissions supérieures pour les pensions des travailleurs indépendants, respectivement 8 et 10 ans) ou qu'il soit magistrat ou magistrat honoraire (conseil supérieur d'arbitrage en matière de pensions d'invalidité pour ouvriers mineurs) ou qu'il ait atteint un âge minimum (30 ans ou 35 ans respectivement pour les commissions de réclamation et la commission d'appel en matière d'assurance-maladie), et, en outre, pour le président de la commission de réclamation, qu'il soit praticien du droit social depuis 5 ans au moins ; en ce qui concerne la commission d'appel en matière de reclassement social des handicapés : 35 ans et être magistrat, avocat ou praticien du droit social depuis 10 ans au moins.

e) la procédure est sommaire, inquisitoire et gratuite ; les parties peuvent se faire représenter ou se faire assister par un avocat ou par un représentant d'une organisation professionnelle.

13. LES COMMISSIONS ARBITRALES

La loi du 24 décembre 1903 sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail dispose que les statuts des caisses communes d'assurances agréées peuvent stipuler que les contestations seront soustraites à la compétence du juge de paix et déferées à une commission arbitrale, présidée par un magistrat désigné par le premier président de la Cour d'appel et composée, en outre, d'un nombre égal d'employeurs et de travailleurs. L'appel contre les décisions de la commission arbitrale est porté devant le tribunal de 1^{re} instance et jugé comme l'appel des jugements des juges de paix (lois coordonnées — A.R. 28 septembre 1931, art. 24).

La loi du 29 décembre 1953 relative à la pension des ouvriers a prévu

l'instauration de commissions arbitrales pour connaître des contestations résultant de l'application de la loi. Cette loi qui n'a jamais été appliquée a été abrogée par la loi du 21 mai 1955, après avoir été suspendue (sauf quelques dispositions) par la loi du 26 juin 1954. Comme il a déjà été signalé, le recours contre les décisions des commissions administratives des caisses de prévoyance (en matière de pensions d'invalidité des ouvriers mineurs) est de la compétence du Conseil supérieur d'arbitrage.

En matière d'allocations familiales pour travailleurs salariés, les caisses de compensation agréées peuvent prévoir dans leurs statuts que les contestations entre elles et les personnes auxquelles les allocations sont dues ou doivent être payées, seront soumises à une commission arbitrale (lois coordonnées — A.R. du 19 décembre 1939, art. 115). Ces commissions composées paritairement et présidées par un magistrat à désigner par le Ministre qui a les allocations familiales dans ses attributions, n'ont jamais fonctionné, aucune caisse de compensation ne les ayant prévues dans ses statuts. (A noter que d'autres dispositions dans la législation sur les allocations familiales visant d'autres commissions arbitrales ont été abrogées avant que les juridictions du travail ne soient constituées (voir allocations familiales salariés, lois coordonnées — A.R. 19 décembre 1939, art. 127 et 128, abrogés par A.R. n° 68 du 10 octobre 1967, art. 38, 1° et 2° ; allocations familiales travailleurs indépendants, A.R. 22 décembre 1938, art. 261, abrogé par A.R. 12 janvier 1968, art. 24, 4°)).

14. Il est à souligner que ces commissions ne sont pas de véritables «arbitres», au sens du livre III du Code de procédure civile (art. 1003 et ss.), les parties ne pouvant ni choisir leurs arbitres, ni déterminer la compétence de ceux-ci, ni la procédure à appliquer. Il s'agit au fond de juridictions administratives.

15. Cet aperçu, forcément incomplet et négligeant volontairement l'examen de la nature des prestations sociales et leur incidence sur la constitutionnalité des juridictions administratives, démontre la prolifération des juridictions, le morcellement et la complexité du contentieux social, fruit d'une longue évolution et d'une construction empirique. Le législateur s'est rendu compte de la nécessité, dans l'intérêt du justiciable et de l'administration de la justice, de réformer le contentieux social et de remédier au manque d'unité de structure, de ressort, de composition et de procédure. Il en est résulté un nombre important de propositions de loi visant la création de juridictions sociales : Chambre 1953-1954 — Doc. n° 143

(Humblet) ; Chambre S.E. 1954 — Doc. n° 86 (Major) ; Chambre 1954-1955, Doc. n° 161 (Degryse) ; Chambre 1955-1956, Doc. n° 474 (Tahon) ; Chambre 1955-1956, Doc. n° 489 (Lahaye) ; Chambre 1958-1959, Doc. n° 316 (Major) ; Chambre, S.E. 1961, Doc. n° 125 (Major).

Ces propositions contiennent des principes communs :

- les juridictions projetées ont une compétence générale qui comprend aussi bien les contestations relatives au travail que celles concernant les prestations sociales ; elles remplacent les conseils de prud'hommes, les juridictions administratives et les commissions arbitrales compétentes en matière de prestations sociales et reprennent la compétence « sociale » des juges de paix. En accordant aux juridictions sociales la compétence en matière de droit du travail et en matière de prestations sociales, les auteurs des propositions susmentionnées reconnaissent que le droit du travail et le droit de la sécurité sociale sont des branches complémentaires qui ont évolué vers une unité autonome ;
- les juridictions sociales, de première instance et d'appel, sont composées paritairement ; à remarquer toutefois que la proposition de M. Lahaye (Chambre 1955-1956, n° 489) prévoit que l'appel contre les décisions de première instance est porté devant le tribunal de première instance (composé uniquement de magistrats de carrière) ;
- la présidence des juridictions sociales, tant en première instance qu'en appel, est confiée à des magistrats de carrière ;
- le pouvoir de cassation appartient à la Cour de Cassation. (A remarquer que la proposition de M. Major (Chambre S.E. 1954, n° 86) confiait le pouvoir de cassation à la Cour du travail siégeant toutes chambres réunies et en l'absence des conseillers sociaux ; dans ses propositions ultérieures, M. Major ne maintint pas le pouvoir de cassation de la Cour du travail, mais il prévoyait la création d'une chambre sociale à la Cour de Cassation).

Mais il y a entre les propositions émanant de M. Major, d'une part, et celles déposées par les autres représentants, d'autre part, une différence fondamentale : M. Major vise l'institution de juridictions autonomes, qui ne sont pas intégrées dans le pouvoir judiciaire ; toutes les autres propositions prévoient par contre l'intégration des juridictions nouvelles dans le pouvoir judiciaire.

Lorsque le gouvernement dépose le projet de Code Judiciaire (Sénat, 10 décembre 1963, Doc. n° 60), seule la dernière proposition déposée par M. Major (Chambre, S.E. 1961, Doc. n° 125) est encore pendante devant le

Parlement. Le Code Judiciaire tel qu'il sera voté par les Chambres est, en matière de juridiction sociale, un compromis entre la conception du gouvernement, telle qu'elle résulte du projet déposé, et celle qui est à la base des propositions de M. Major. Ce compromis a été réalisé à la suite d'une procédure insolite, le projet de Code Judiciaire ayant été examiné conjointement par les commissions de la Justice et les commissions de l'Emploi et du Travail du Sénat et de la Chambre des Représentants ; cette procédure a été employée parce que la Chambre se trouvait saisie de la proposition de loi concernant les juridictions du travail déposée par M. Major (Doc. n° 125, S.E. 1961) et dont elle avait commencé l'examen, alors que la matière se trouvait traitée également dans le Code en projet (Sénat, 1964-1965, n° 170, Rapport De Baeck, p. 3-4).

16. Le projet de Code Judiciaire est construit sur la conception unitaire : il convient de grouper au sein d'un seul tribunal d'arrondissement, le tribunal de première instance dans sa compétence traditionnelle, le tribunal social investi de la connaissance de tous les litiges du droit social et le tribunal de commerce (Sénat, 1963-1964, n° 60, Exposé des motifs, p. 43). Ainsi est projetée l'unité de la juridiction : les tribunaux du pouvoir judiciaire se voient confier la connaissance de l'ensemble des contestations en matière sociale, sans qu'il soit fait une distinction entre le droit de la sécurité sociale et le droit du travail qui ne sont que deux branches d'une même discipline (p. 58). Toutefois les chambres du tribunal d'arrondissement seront spécialisées et composées paritairement. En effet la réforme ne doit pas conduire à l'abrogation de ce que le régime paritaire contient de valable, fût-ce au seul titre de confiance séculaire qu'il inspire aux travailleurs ; ce qui est, dans l'Etat, un facteur d'ordre et d'harmonie essentiel (p. 64). Ce qu'il faut réaliser c'est une justice qui réponde efficacement aux particularités du droit social et à l'intérêt des justiciables. Si par surcroît cette juridiction peut être paritaire, on n'aperçoit que des avantages à lui donner dans l'ordre judiciaire, dans la reconnaissance certaine de son autonomie, la place qu'elle mérite et on ne voit que des inconvénients à l'en éloigner (p. 65).

Pour réaliser la conception unitaire de base, le projet de Code Judiciaire prévoit que le tribunal d'arrondissement comprend trois sections : le tribunal de première instance, le tribunal social et le tribunal de commerce. Les chambres du tribunal social, section du tribunal d'arrondissement, sont présidées par un juge nommé par le Roi, sur la proposition conjointe des ministres ayant la justice et le travail dans leurs attributions, parmi les

juges du tribunal d'arrondissement qui ont une certaine ancienneté et qui sont licenciés en droit social. La nomination est faite pour un délai de trois ans. En cas de renouvellement elle devient définitive. Les juges du tribunal social peuvent être désignés pour siéger dans les autres sections du tribunal d'arrondissement. Le juge du tribunal social est assisté de juges-asseesseurs sociaux, nommés par le Roi, sur proposition du ministre qui a le travail dans ses attributions, en nombre égal parmi les candidats présentés par les organisations interprofessionnelles des employeurs, d'une part, par les organisations interprofessionnelles des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants, d'autre part.

Une structure analogue se retrouve à la Cour d'appel.

Il y a dans chaque parquet de tribunal d'arrondissement un auditorat du travail, composé de substituts désignés par le procureur du Roi parmi les substituts de son parquet porteurs du diplôme de licencié en droit social ; les membres de l'auditorat du travail exercent spécialement leurs fonctions au tribunal social.

Il n'y a pas d'auditorat social (ou du travail) au niveau de la Cour d'appel : il est toutefois prévu que les avocats généraux qui siègent aux chambres sociales doivent être porteurs du diplôme de licencié en droit social.

Cette conception unitaire s'écarte profondément de celle qui est à la base de la proposition de M. Major, qui prévoit la création de juridictions autonomes non-intégrées dans le pouvoir judiciaire, auprès desquelles fonctionne un ministère public distinct (en première instance et en appel) du ministère public ordinaire et fonctionnant selon une procédure qui sera déterminée par arrêté royal.

Les raisons qui militent contre la conception unitaire du projet de loi sont indiquées dans le rapport de M. De Baeck (Sénat, 1964-1965, n° 170, p. 39-40) :

«Les objections et les appréhensions exprimées notamment par plusieurs membres des commissions de l'emploi et du travail portaient principalement sur les conséquences, fâcheuses à leurs yeux, qu'entraînerait l'intégration de tous les magistrats de carrière au sein d'une même juridiction. Selon cette opinion, il y aurait lieu de redouter que les juridictions sociales aient un prestige insuffisant au sein du tribunal d'arrondissement, que les magistrats appelés à siéger ne s'y consacrent pas entièrement, qu'ils ne soient pas suffisamment informés du développement des institutions sociales et subissent d'une manière trop profonde les tendances plus individualistes qui à leurs yeux prévalent dans les juridictions civiles et, d'une manière générale, caractériseraient le droit civil».

Soucieux d'obtenir l'appui le plus large pour réaliser une réconfortante réforme des institutions judiciaires (Rapport De Baeck, p. 40), le projet de Code Judiciaire et la proposition Major ont été amendés respectivement l'un à l'autre pour devenir parallèles (Rapport De Baeck, p. 239) et ainsi a été élaboré un système dans lequel les tribunaux du travail⁽¹⁾ sont organisés au sein du pouvoir judiciaire, à parité égale avec les autres juridictions qui en font déjà partie et en leur accordant à l'égard de celles-ci une indépendance totale, non seulement sur le plan juridictionnel mais aussi du point de vue structurel (Rapport De Baeck, p. 40 ; Rapport Hermans, Chambre 1965-1966, 59/49, p. 2).

Après avoir été adopté par le Sénat, le projet de Code Judiciaire a été adopté, moyennant quelques modifications mineures, par la Chambre des Représentants à l'unanimité des membres présents, moins une abstention, et ce malgré le fait que le rapport de la commission de la Justice de la Chambre mentionne que la majorité des membres déplorent qu'il ait été dérogé au système proposé dans le projet initial (Rapport Hermans, p. 31) ; le texte définitif a été adopté par le Sénat le 29 juin 1967.

COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DU TRAVAIL

Compétence d'attribution

17. La compétence d'attribution des tribunaux du travail est déterminée par les articles 578 à 583 du Code Judiciaire et s'étend à toutes les contestations aussi bien en matière de droit du travail qu'en matière de sécurité sociale. Au cours des travaux parlementaires il a été insisté sur le fait que ces deux branches du droit social sont complémentaires et que l'unité du droit social doit entraîner l'unité juridictionnelle.

⁽¹⁾ Remarquons qu'alors que le projet de Code Judiciaire prévoyait un tribunal «social», les commissions réunies qui ont examiné la proposition de M. le député Major ont donné la préférence à la dénomination «juridiction du travail» et ce malgré le fait que les termes «juridictions sociales» sont plus larges et mieux adaptés aux matières de sécurité sociale et aux questions relatives aux travailleurs indépendants. Il a été répondu à cette objection que les rapports de droit nés de la législation en matière de sécurité sociale sont dans la grande majorité des cas intimement liés au travail. Lorsqu'il s'agit de travailleurs indépendants, la sécurité sociale ne leur est applicable qu'à raison de l'exercice de leur profession. Et même les allocations d'estropiés et d'handicapés ne sont accordées à ceux-ci qu'à raison de la frustration, sur le plan du travail, dont ils sont victimes. La notion de «travail» est dès lors préférée. Au surplus, les Commissaires ont pris en considération que dans le domaine international, et plus spécialement au Marché Commun, les termes «juridictions du travail» sont usuels (Rapport De Baeck, p. 47).

Il y a toutefois lieu de souligner que la compétence des juridictions du travail ne s'étend pas au règlement des conflits collectifs et que la répression des infractions aux lois sociales reste de la compétence du tribunal de première instance ou du juge de police.

Contestations concernant le travail

18. a) Contestations relatives aux contrats de louage de travail (art. 578, 1^o, C.J.). Les termes «contrat de louage de travail» doivent être compris dans leur acception la plus large et visent dès lors tous les contrats ayant pour objet la prestation du travail sous l'autorité d'une autre personne contre paiement d'une rémunération ; il en résulte que le tribunal du travail n'est pas compétent pour connaître des contestations qui trouvent leur origine dans une situation statutaire.

L'article 578, 1^o, ajoute que le tribunal du travail connaît également des contestations qui ont trait à la violation des secrets de fabrication commise pendant la durée du contrat. Cet ajout ne fait que confirmer la jurisprudence antérieure, la Cour de Cassation ayant admis la compétence du conseil de prud'hommes, même si les secrets de fabrication ont été divulgués après la fin du contrat (Cass. 19.2.1960, Pas., 1960, I, 709).

19. b) Contestations relatives au contrat d'apprentissage (art. 578, 2^o) et au contrat de formation accélérée (art. 578, 5^o). Ces deux types de contrat sont comparables : il ne s'agit pas de contrats de louage de travail en ce sens qu'ils n'ont pas pour objet la prestation de travail, mais l'apprentissage, la formation ou la réadaptation professionnelle.

En matière de contrat d'apprentissage, la compétence du tribunal du travail est générale, c.à.d. qu'elle concerne tant le contrat contrôlé, que le contrat non contrôlé et que le contrat spécial des handicapés.

20. c) Contestations d'ordre individuel relatives à l'application des conventions collectives du travail (art. 578, 3^o). Le contenu des contrats individuels du travail est largement déterminé par les dispositions normatives des contrats collectifs du travail. En effet, conformément aux dispositions de la loi du 5 décembre 1968, la convention collective lie tous les travailleurs occupés par les patrons liés par la convention collective, sans qu'une distinction soit faite selon que les travailleurs sont affiliés ou non à une organisation représentative ayant conclu la convention. Or les employeurs sont tenus par les conventions collectives conclues par eux-mêmes ou par une organisation représentative à laquelle ils sont affiliés au moment de la conclusion de la convention collective, ou à laquelle ils s'af-

filient après la conclusion de la convention collective ou s'ils adhèrent à la convention collective.

Les employeurs restent d'ailleurs liés par la convention collective même s'ils démissionnent ou sont exclus de l'organisation et ce jusqu'à ce qu'il soit apporté à la convention collective une modification entraînant un changement notable des obligations qui en découlent. En outre les employeurs qui ne sont pas tenus directement par une convention collective conclue au sein d'un organe paritaire, seront liés par cette convention 15 jours après sa publication au Moniteur Belge, sauf si les parties au contrat individuel décident explicitement avant que la convention collective leur devienne applicable, qu'elles veulent se soustraire à son application. Enfin la convention collective rendue obligatoire acquiert la valeur d'un règlement s'imposant aux individus, sans possibilité de dérogation.

Les dispositions normatives individuelles des conventions collectives faisant partie du contrat de travail individuel, les contestations d'ordre individuel relatives à ces conventions sont de la compétence du tribunal du travail. Il était inutile de la prévoir explicitement, ces contestations rentrant dans le cadre de l'article 578, 1°.

Comme il a déjà été mentionné, la compétence du tribunal du travail ne s'étend pas au règlement des conflits collectifs du travail ; en effet, il ne s'agit en l'occurrence pas de contestations qui concernent des droits subjectifs résultant d'un contrat de travail, mais d'un règlement basé sur un rapport de forces.

Remarquons néanmoins que «les contestations d'ordre individuel relatives à l'application des conventions collectives» n'opposent pas nécessairement un employeur et un travailleur. En effet, conformément à l'article 4 de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives du travail et les commissions paritaires, les organisations représentatives peuvent ester en justice dans tous les litiges auxquels l'application de la loi donnerait lieu et pour la défense des droits que leurs membres puisent dans les conventions collectives conclues par elles. Ces contestations peuvent avoir pour objet des droits, non seulement des travailleurs et des employeurs, mais également des organisations elles-mêmes, telles que ceux concernant l'exécution ou la dissolution de la convention, la régularité de l'adhésion à ou de la dénonciation de la convention.

Il est donc possible que les litiges visés à l'article 578, 3°, n'opposent que des organisations syndicales entre elles ou celles-là aux employeurs. Jusqu'à présent les juridictions du travail n'ont été saisies que rarement de semblables litiges.

21. d) Contestations nées entre travailleurs salariés à l'occasion du travail (art. 578, 4°).

Cette disposition ne vise pas des contestations qui trouvent leur origine dans l'application des règles du droit du travail, étant donné que ces règles régissent les rapports entre employeur et travailleur. La loi du 9 juillet 1926 concernant les conseils de prud'hommes contenait une disposition analogue (art. 43, 6°). On peut imaginer que les contestations visées à l'article 578, 4°, pourraient naître entre travailleurs qui forment des équipes et pour lesquels l'employeur a convenu, avec l'équipe, d'une rémunération globale, la répartition de cette rémunération étant réglée, sans l'intervention de l'employeur, par les membres de l'équipe.

Il a été jugé que la contestation doit exister entre travailleurs qui sont au service du même employeur (C.P. Bruxelles, 13 mars 1933, J.L.O., 1933, 221).

A notre connaissance aucun litige visé à l'article 578, 4°, n'a été porté devant les tribunaux du travail.

22. e) Contestations entre les personnes qui exercent en commun une profession à caractère principalement manuel et notamment entre un patron pêcheur et les membres de son équipage avec qui il est associé (art. 578, 6°).

Une disposition analogue se retrouve dans la loi du 9 juillet 1926 (art. 43, 9°).

Les contestations dont il s'agit à l'article 578, 6°, ne peuvent concerner l'exécution d'un contrat de louage de travail. En effet, ces contestations sont visées à l'article 578, 1°, et il serait étonnant que le législateur se soit répété dans le même article.

En outre, les personnes qui, dans l'exercice d'une profession, travaillent pour compte commun, ne se trouvent pas sous l'autorité d'une autre personne et ne sont dès lors pas engagées dans les liens d'un contrat de travail.

Il faut en conclure que cette disposition donne compétence au tribunal du travail pour les contestations résultant du travail commun exécuté en dehors de l'existence d'un contrat de travail. On pourrait rattacher cette disposition à celle de l'article 578, 4° (contestations entre travailleurs).

Le législateur a eu égard au fait psychologique : ces personnes, notamment le patron-pêcheur et les membres de son équipage, se considèrent comme une équipe de travailleurs et non comme des associés. Relevons d'ailleurs que selon le texte français sont visées les contestations entre un

patron pêcheur et les membres de «son équipage» avec qui il est associé, ce qui fait supposer qu'il est lui-même membre de l'équipage, alors que le texte néerlandais vise les contestations entre le patron pêcheur et les marins qui sont ses associés.

23. f) Contestations civiles résultant d'une infraction aux lois et règlements relatifs à la réglementation du travail et aux matières qui relèvent de la compétence du tribunal du travail, sans préjudice de l'application des dispositions légales qui attribuent cette compétence aux juridictions répressives lorsqu'elles sont saisies de l'action publique (art. 578, 7°).

Il s'agit des contestations relatives à des droits subjectifs que les travailleurs puisent directement dans les législations qui déterminent les conditions de travail ou de salaire, comme par exemple le paiement du salaire minimum fixé par une convention collective rendue obligatoire, détermination du sursalaire afférant aux heures supplémentaires ou aux prestations effectuées le dimanche ou éventuellement un jour férié payé, l'octroi de vacances annuelles ou le paiement du pécule de vacances par l'employeur, le remboursement de retenues illégales.

Les actions civiles résultant de ces infractions ne sont toutefois pas exclusivement de la compétence des tribunaux du travail, étant donné qu'elles peuvent être portées devant le tribunal pénal en même temps que l'action publique.

24. g) Contestations relatives à l'institution et au fonctionnement des conseils d'entreprises et des comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux du travail (art. 582, 3° et 4°).

Ces contestations peuvent être considérées comme étant en relation directe avec l'exécution du contrat. En effet les législations sur les conseils d'entreprises et sur les comités de sécurité et d'hygiène organisent un début d'intervention des travailleurs, par l'intermédiaire des compagnons de travail qu'ils désignent, dans l'organisation et la gestion des entreprises dans lesquelles ils sont occupés.

Il a été indiqué ci-avant (n° 7) quels sont les litiges visés à l'article 582, 3° et 4°.

Contestations concernant les prestations sociales

25. Les demandes relatives à la réparation des dommages résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles (art. 579).

Le texte initial de l'article 579 était libellé en termes généraux et visait

«les demandes relatives à la réparation des dommages résultant des accidents du travail, des accidents sur le chemin du travail et des maladies professionnelles» ; néanmoins certains auteurs ont estimé que ce texte n'englobe pas les contestations entre la Caisse de prévoyance et de secours en faveur des victimes des accidents du travail et les bénéficiaires et les employeurs (J. Petit — La réforme judiciaire et les juridictions du travail — Revue du Travail, 1965, p. 761). Bien qu'on aurait pu soutenir que ces litiges sont visés par l'article 580, 1° et 2° (... les règlements accordant des avantages sociaux aux travailleurs), le législateur a préféré mettre fin aux discussions possibles en explicitant le texte par les lois des 24 juin 1969 et 16 août 1971.

Le tribunal du travail est, en outre, rendu compétent, par la loi du 24 décembre 1976 pour toutes les contestations qui concernent les cotisations dues au Fonds des accidents du travail, par les employeurs ou par les organismes auprès desquels les rentes sont constituées.

Globalement le tribunal du travail connaît de toutes les contestations relatives aux droits des personnes bénéficiant des législations sur les accidents du travail et les maladies professionnelles ; il connaît également des contestations concernant les obligations financières des organismes d'assurances et des employeurs envers le Fonds des accidents du travail et le Fonds des maladies professionnelles. Ne sont pas de sa compétence, les contestations entre les assureurs agréés et les employeurs-assurés, ces contestations trouvant leur origine dans le contrat d'assurance.

En matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles, le tribunal du travail est compétent non seulement pour le secteur privé, mais également pour le secteur public, la loi du 3 juillet 1967 sur la réparation des dommages résultant des accidents du travail, des accidents survenus sur le chemin du travail et des maladies professionnelles dans le secteur public disposant que toutes les contestations relatives à l'application de cette loi sont déférées à l'autorité judiciaire compétente pour connaître des actions relatives aux indemnités prévues par la législation sur la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles (art. 19). Mais même sans cette disposition explicite, le tribunal du travail serait compétent, le libellé de l'article 579 du Code Judiciaire étant suffisamment général.

Prestations de sécurité sociale (art. 580, 1° à 4° C.J.)

26. Le tribunal du travail est compétent en matière de sécurité sociale obligatoire des salariés et des branches englobées dans la sécurité telle

qu'elle est formellement organisée, ainsi qu'en matière de sécurité d'existence et de fermeture d'entreprises, tant en ce qui concerne les contestations relatives aux obligations des employeurs et à celles qui mettent en présence les organismes chargés de l'application de ces législations, qu'en ce qui concerne les litiges entre les organismes payeurs des prestations sociales et les bénéficiaires, qu'ils soient des travailleurs et des ayants droit des travailleurs ou qu'il soient des bénéficiaires en une autre qualité, p. ex. des personnes à qui le régime de sécurité sociale a été étendu parce qu'elles se trouvent dans une situation comparable à celle qui résulte de l'existence d'un contrat de travail (voir loi du 27 juin 1969 concernant la sécurité sociale des travailleurs, art. 2, et l'arrêté royal d'exécution du 28 novembre 1969).

En disposant que le tribunal du travail connaît des contestations relatives «aux règlements accordant des avantages sociaux aux travailleurs salariés et apprentis», tant en ce qui concerne les obligations des employeurs qu'en ce qui concerne les droits et obligations des travailleurs, des apprentis et de leurs ayants droit résultant de ces règlements (art. 580, 1^o et 2^o C.J.) — formule qui vise tous les règlements accordant des prestations sociales qui ne sont pas énumérées explicitement à l'article 580, 1^o du Code Judiciaire — le texte souligne la compétence générale du tribunal du travail, auquel il confie donc la connaissance des litiges résultant de législations futures.

27. Les contestations concernant les obligations des travailleurs indépendants en matière de statut social et leurs droits résultant des branches de ce statut (pension de retraite et de survie, assurance maladie-invalidité et prestations familiales) sont également de la compétence du tribunal du travail (art. 581 C.J.). Il convient toutefois de remarquer que le texte de l'article 581 concernant la sécurité sociale des travailleurs indépendants, est moins large que celui relatif aux travailleurs salariés ; en effet, il vise des législations bien précises et non «les règlements accordant des avantages sociaux» (art. 580, 1^o, C.J.) ; en outre, il ne rend pas le tribunal du travail explicitement compétent pour les contestations entre les organismes chargés de l'application des législations visées à l'article 581 du Code Judiciaire.

28. Le tribunal du travail est également compétent pour connaître des litiges concernant le régime de sécurité sociale de l'ex-Congo-Belge, dont les prestations sont garanties par la loi du 16 juin 1960, et des litiges qui

concernent l'assurance volontaire en matière d'assurance maladie-invalidité et de sécurité sociale d'outre mer (article 580, 6° et 7°).

29. Un dernier groupe de contestations concerne des prestations sociales non-contributives, intégralement à charge du Trésor Public. Il s'agit des contestations résultant de l'application de la loi sur le revenu garanti aux personnes âgées, sur le droit à un minimum de moyens d'existence, sur les prestations familiales garanties et sur les allocations au profit des handicapés.

Comme ces législations n'accordent les prestations sociales qu'après une enquête sur les ressources, et bien qu'elles créent des droits subjectifs pour les bénéficiaires, nous estimons qu'il s'agit en l'occurrence de législations d'assistance relevant du droit administratif. En effet, si une enquête sur les ressources est effectuée, ce n'est pas essentiellement pour limiter les dépenses, mais pour des raisons organiques ou de philosophie du système : ce n'est que si le bénéficiaire ne dispose pas d'autres ressources (ou des ressources suffisantes) que le mécanisme de ces lois peut jouer.

Rappelons néanmoins que le Cour de Justice des Communautés Européennes a relevé à plusieurs reprises que la distinction entre des prestations de sécurité sociale et d'assistance n'est pas facile à effectuer ; que les deux notions peuvent s'apparenter ; que la prestation s'apparente à l'assistance sociale lorsqu'elle retient le besoin comme critère essentiel d'application et fait abstraction de toute exigence relative à des périodes d'activité professionnelle, ou de cotisation, mais qu'elle se rapproche de la prestation de sécurité sociale dans la mesure où elle abandonne l'appréciation individuelle — caractéristique de l'assistance — et confère aux bénéficiaires une position légalement définie (voir *Calmeyn c/ Etat belge*, 28.5.1974, Recueil 1974, 553 ; *Costa c/ Etat Belge*, 13 novembre 1974, Recueil 1974, p. 1251 ; *Frilli c/ Etat Belge*, 22 juin 1972, J.T.T. 1972, p. 200 ; *C.R.A.M. Paris c/ Biason*, 9 octobre 1974, Recueil, 1974, p. 999).

Il nous paraît dès lors normal que ces contestations aient été confiées aux tribunaux du travail : l'application de ces législations d'assistance, apparentées à la sécurité sociale, est souvent conditionnée par la non-application des législations de sécurité sociale ; il s'agit, en quelque sorte, de législations de substitution : dans la mesure où le particulier ne peut bénéficier des législations sur la sécurité sociale et qu'il n'a pas un revenu suffisant, une assistance lui est accordée. Les législations d'assistance et les législations de sécurité sociale obligatoire poursuivent d'ailleurs le même but, notamment garantir par un effort de solidarité un certain revenu ou intervenir dans des charges exceptionnelles.

Contestations relatives au reclassement social des handicapés

30. Les tribunaux du travail connaissent des contestations qui concernent la législation relative au reclassement social des handicapés (art. 582, 2^o, C.J.).

Cette législation peut être considérée comme une législation sociale qui concerne le travail, étant donné qu'elle tend vers l'intégration des handicapés dans le circuit économique en leur fournissant des moyens de reclassement.

Compétence répressive

31. Les juridictions du travail ne sont pas compétentes pour connaître des poursuites pénales sanctionnant les infractions aux lois qui relèvent de leur compétence.

Il n'est pas possible, dans le cadre de cet article, d'examiner si une compétence en matière d'action publique pourrait être attribuée aux juridictions du travail. Signalons toutefois que la doctrine n'est pas unanime sur ce point.

Dans sa mercuriale prononcée le 1^{er} septembre 1977 à l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Cassation, M. le Premier Avocat Général F. Dumon soutient que statuer sur l'action publique est se prononcer sur une «contestation qui a pour objet des droits civils» au sens de l'article 92 de la Constitution ; que la justice répressive revient donc constitutionnellement aux juges de police, aux tribunaux de première instance (chambres correctionnelles), aux cours d'appel et aux cours d'assises ; que l'objection que les juridictions du travail font partie du pouvoir judiciaire puisqu'elles sont visées à l'article 105 de la Constitution, est sans valeur étant donné que ne peuvent être déferées à ces juridictions que les contestations spéciales auxquelles le constituant a eu égard en les citant dans cette disposition, c.à.d. en ce qui concerne les juridictions du travail, celles qui leur sont déferées par le Code Judiciaire de 1967. M. Dumon souligne également que «deux des trois juges se prononceraient sur l'action publique alors qu'ils ne sont pas inamovibles et qu'ils n'ont ni le souci, ni les traditions, ni le statut d'indépendance qu'ont les juges voulus par la Constitution. Alors que l'on a sagement décidé, dans l'intérêt d'un recrutement adéquat, que les vice-présidents et présidents des tribunaux, les conseillers des cours d'appel, les premiers présidents et présidents de celles-ci, seront nommés ou élus (présidents des cours d'appel) dans les conditions que l'on sait, on sacrifierait ces garanties pour des raisons dont la justification profonde est encore à découvrir».

Ce raisonnement ne nous semble pas absolument convaincant. Dire que le constituant, en complétant l'article 105 de la Constitution et en y mentionnant les juridictions du travail, n'a eu égard qu'aux contestations déferées à ces juridictions par le Code judiciaire, ne trouve aucun appui dans les travaux parlementaires concernant la revision de l'article 105 de la Constitution. Le constituant a voulu constitutionnaliser les juridictions du travail, créées par le nouveau Code Judiciaire, et qui s'inscrivent dans l'organisation judiciaire (Sénat, 1968-1969, n° 37), mais nulle part, ni à aucun moment ce constituant ne s'est prononcé sur le point de savoir si les juridictions du travail peuvent ou non être chargées de l'action publique.

Dire que les juges sociaux n'ont pas le souci d'indépendance voulu par la Constitution est une affirmation qui n'est étayée par aucun argument.

Quant aux règles de recrutement adéquates vantées, il convient de souligner que ces règles ne valent pas ni pour les juges de police, ni pour les juges de première instance, qui sont nommés directement par le Roi, sans que les autorités judiciaires doivent intervenir. Les règles constitutionnelles qui devraient garantir un recrutement adéquat (qui d'ailleurs, en fait, sont des règles de promotion) dont il est question, visent les présentations faites, d'une part par les conseils provinciaux et, d'autre part, par la Cour d'appel. Or, personne ne niera le caractère peu pertinent des démarches que cette procédure de présentation requiert. Le candidat doit faire le siège de personnes politiques souvent plus préoccupées d'autres problèmes que ceux de l'administration de la justice. De même il doit s'efforcer de rallier sur son nom les suffrages de ses pairs. Dans l'un et l'autre cas, les critères des choix ne sont pas nécessairement objectifs. Personne ne peut prétendre à la supériorité d'un choix sur l'autre : les candidats présentés par les Cours — lesquelles ont aussi leurs quotas politiques préétablis — ne sont pas nécessairement «meilleurs» que les candidats présentés par les conseils provinciaux et réciproquement.

Quant à l'argument de l'inamovibilité, remarquons que notre Constitution dispose que les infractions les plus graves sont soumises à des juges qui ne bénéficient pas de l'inamovibilité (le jury d'assises) et que, d'autre part, les juridictions militaires comprennent également des juges qui ne sont pas nommés à vie. Néanmoins il ne serait pas indiqué de confier la connaissance de l'action publique aux magistrats sociaux parce que, comme l'a dit M. le Procureur Général J. Matthys, «en tout premier lieu ils courent le danger de se trouver dans une situation particulièrement délicate à l'égard des membres du groupe dont eux-mêmes font partie. Un jugement serein, complètement objectif et sans crainte, est le mieux garanti

en matière pénale lorsqu'il émane de juges professionnels» («Les juridictions du travail et l'action publique du chef d'infractions à la législation sociale», J.T.T., 1977, p. 272, n° 26). C'est la raison pour laquelle nous nous rallions aux conclusions de ce haut magistrat, qui exprime sa préférence pour l'attribution d'une compétence pénale aux juridictions du travail, étant entendu que cette compétence ne serait exercée que par les juges professionnels. Cet auteur fait d'ailleurs observer que les juridictions du travail, si elles n'ont pas une compétence pénale, ont cependant compétence pour constater l'existence d'une infraction, notamment lorsque l'action a pour objet la réparation d'un dommage résultant d'une infraction (article 578, 7°) et lorsque la juridiction connaît de l'application de la loi relative aux amendes administratives.

32. Le tribunal du travail connaît de l'application de sanctions administratives prévues par l'ensemble des lois et règlements relevant de sa compétence, ainsi que par la loi sur les amendes administratives (art. 583 C.J.).

Les peines, qu'elles soient pénales ou administratives, poursuivent essentiellement le même objectif : réprimer, par une sanction édictée par la loi, le non-respect de certaines règles régissant une société donnée.

Pour faire la distinction entre la sanction pénale et la sanction administrative, il faut rechercher quelle a été l'intention du législateur. Cette distinction est importante : la sanction administrative peut en principe être cumulée avec une sanction pénale ; elle peut frapper une personne morale ; la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation et la loi du 5 mars 1952 relative aux décimes additionnels sur les amendes pénales, ne s'appliquent pas aux sanctions administratives ; ces sanctions ne sont pas mentionnées au casier judiciaire ; le Roi ne peut user de son droit de grâce, dont il dispose en vertu de l'article 73 de la Constitution, en matière de sanctions administratives.

33. Les sanctions administratives sont multiformes ; citons, à titre d'exemple en matière sociale : l'application d'une majoration de cotisation et d'un intérêt de retard à charge de l'employeur qui ne paye pas dans le délai imparti les cotisations de sécurité sociale dont il est redevable (loi 27 juin 1969, art. 28), l'indemnité à charge de l'employeur qui ne fait pas parvenir à l'O.N.S.S. les déclarations justificatives du montant des cotisations dues (loi 27 juin 1969, art. 28), les sanctions pécuniaires de 1 à 1000 frs à charge des organismes assureurs A.M.I. (loi 9 août 1963, art.

99), l'interdiction aux organismes assureurs d'intervenir pour une période de 15 jours à 1 an dans le coût des prestations de santé dispensées par une personne ou par un établissement autorisé à les dispenser, mais qui ne se conforme pas aux dispositions légales et réglementaires concernant l'assurance maladie-invalidité (loi 14 février 1961, modifiée par la loi du 7 juillet 1976, art. 44), l'exclusion des bénéficiaires du régime d'assurance maladie-invalidité du droit aux indemnités d'incapacité de travail pendant un certain délai ou du droit à l'intervention dans le coût des prestations de santé pour un montant maximum de 5.000 frs ou pour l'ensemble des prestations (arrêté royal du 10 janvier 1969), l'exclusion du bénéfice des indemnités de chômage pendant un certain délai (arrêté royal du 20 décembre 1963, art. 194 à 202), l'exclusion du pensionné des prestations pensions de retraite et de survie pendant un certain délai, lorsqu'il a une activité non autorisée ou n'avertit pas le service intéressé de la reprise d'une activité (arrêté royal du 21 décembre 1967, art. 64), l'exclusion du travailleur indépendant, pendant un délai fixe, du bénéfice des prestations familiales lorsqu'il a reçu de telles prestations sachant qu'il n'y avait pas droit (arrêté royal organique du 22 décembre 1938, art. 129), l'exclusion du bénéfice du droit à un minimum de moyens d'existence (loi du 7 août 1974, art. 161), etc...

On constate que ces sanctions administratives répriment la transgression de règles qui ont trait au fonctionnement des services publics, soit que le particulier n'a pas rempli ses obligations envers le service public, soit qu'il n'a pas respecté les règles de fonctionnement ou qu'il a utilisé des moyens illicites pour obtenir des prestations.

Généralement c'est le service public qui inflige la sanction administrative, le tribunal du travail n'intervenant que si le particulier conteste la sanction. Mais dans certains cas, c'est le tribunal du travail qui, à la demande de l'autorité publique, applique la sanction administrative. Tel est le cas en matière de revenu garanti aux personnes âgées, de prestations familiales garanties (art. 580, 8^o, a et b du C.J.), de pensions de retraite et de survie des travailleurs salariés (arrêté royal n^o 50 du 24 octobre 1967, modifié par la loi du 5 juin 1970, art. 66), de pensions d'invalidité des ouvriers mineurs (arrêté royal du 19 novembre 1970, modifié par l'arrêté royal du 11 août 1972, art. 32).

Le compétence du tribunal du travail n'est toutefois pas générale en matière de sanctions administratives ; c'est ainsi qu'il ne connaît pas des contestations basées sur l'article 44 de la loi du 14 février 1961 (interdiction d'intervention dans le coût des prestations de santé).

34. *Amendes administratives*

Le tribunal du travail connaît de l'application de la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives (art. 583 C.J.).

La loi précitée dispose que certains faits, limitativement énumérés, qui sont passibles de sanctions pénales, peuvent donner lieu à des amendes administratives de 500 à 10.000 francs, appliquées à l'employeur (personne physique ou morale) même si l'infraction a été commise par un préposé ou un mandataire. L'amende administrative qui n'a pas le caractère d'une peine, au sens pénal du mot (Chambre, 1970-1971, Doc. 939-3, p. 3), est appliquée autant de fois qu'il y a des personnes occupées en violation des dispositions visées par la loi du 30 juin 1971, sans que le montant cumulé des amendes puisse dépasser 200.000 francs (art. 11) ; l'article 12 prévoit qu'en cas de concours de plusieurs infractions, les montants des amendes administratives sont cumulés sans qu'ils puissent dépasser le double du maximum de l'amende (soit 10.000 frs \times 2), ni la somme de 200.000 francs fixée à l'article 11. La loi prévoit explicitement que les infractions qu'elle vise font l'objet d'une poursuite pénale ou d'une amende administrative (art. 4), le cumul des deux sanctions étant exclu (Sénat, 1970-1971, Doc. 514, p. 3) même si le contrevenant et l'employeur ne s'identifient pas.

L'auditeur du travail décide s'il y a lieu d'exercer des poursuites pénales (en proposant une transaction, il manifeste son intention de poursuivre) ; il dispose d'un mois, à compter de la réception du procès-verbal, pour notifier au fonctionnaire chargé d'appliquer l'amende administrative, sa décision de poursuivre ou de renoncer à la poursuite pénale ; ce délai n'est toutefois pas un délai de déchéance (voir : a/ article 7, avant dernier alinéa, de la loi du 30 juin 1971 ; b/ les travaux parlementaires : «L'auditeur pourra intenter l'action jusqu'au moment où la décision du fonctionnaire d'appliquer l'amende aura été notifiée à l'employeur, pour autant que l'action publique ne soit pas prescrite avant cette notification». (Chambre, 1970-1971, Rapport, Doc. 939-3, p. 5) ; «Les poursuites pénales ne sont plus possibles dès que la décision du fonctionnaire a été notifiée (Chambre, 1970-1971, Exposé des motifs, Doc. 939-1, p. 4)).

L'auditeur du travail ayant décidé de ne pas poursuivre pénalement ou ayant omis de notifier dans le délai imparti son intention de poursuivre au fonctionnaire compétent, celui-ci décide, en s'assurant du respect des droits de la défense, s'il convient d'infliger une amende ; sa décision est motivée et fixe le montant de l'amende. Si l'employeur ne paye pas

l'amende dans le délai fixé, le fonctionnaire compétent en requiert l'application devant le tribunal du travail.

Signalons que la Cour du travail de Bruxelles dans un arrêt du 7 avril 1977 (R.G. n° 6859), contre lequel le Ministère public s'est pourvu en cassation, a décidé que «le montant de l'amende tel qu'il était présenté dans la requête introductive d'instance (par le fonctionnaire compétent) doit être considéré comme une simple proposition que le tribunal restait libre de modifier, conservant ainsi l'exercice normal de sa pleine juridiction (cf. avis Conseil d'Etat — Doc. Parl., Chambre, session 1970-71, n° 939-1, p. 9)»⁽²⁾.

35. *Compétence territoriale*

La règle déroge quelque peu au principe général selon lequel le juge compétent est celui du domicile du défendeur. Ainsi,

1. les contestations prévues à l'article 578 du Code Judiciaire (contestations relatives à l'exécution du contrat de travail et contestations civiles résultant d'une infraction à la réglementation du travail ou aux lois qui relèvent de la compétence du tribunal du travail), à l'article 582, 1° et 2° (conseils d'entreprise et comités de sécurité) et à l'article 583 (sanctions administratives applicables aux employeurs), sont de la compétence exclusive du juge de la situation de la mine, du bureau, de l'usine, de l'atelier, du magasin et en général de l'endroit affecté à l'exploitation de l'entreprise, à l'exercice de la profession ou à l'activité de la société, du groupement ou de l'association (art. 627, 9°, C.J.). En d'autres termes, c'est dans ce cas le lieu de l'exécution du travail qui détermine le juge compétent ;

⁽²⁾ La Cour de Cassation (12 décembre 1977, J.T.T., 1978, p. 85) a cassé l'arrêt de la Cour de travail de Bruxelles par les motifs qu'il ressort de l'ensemble des dispositions de la loi du 30 juin 1971 que l'action du fonctionnaire compétent ne constitue pas l'exercice d'une poursuite en vue de l'application par les juridictions du travail d'une sanction dont elles apprécieraient librement le taux, en ce sens qu'elles pourraient fixer celui-ci à un montant supérieur à celui qui avait été déterminé par ce fonctionnaire ; que l'action a, en réalité un double, objet : d'une part, permettre au fonctionnaire d'obtenir un titre exécutoire pour le paiement de l'amende infligée par lui, d'autre part, permettre à la personne passible de l'amende de soumettre à une juridiction appartenant au pouvoir judiciaire, ses moyens de défense quant à la légalité, au fondement et au taux de l'amende, tel que celui-ci a été fixé par le fonctionnaire ; que si au cours des travaux parlementaires il a été fait mention de la pleine compétence du tribunal du travail sur ces points, jamais il n'a été dit que l'amende pourrait être augmentée par le juge.

2. s'il s'agit de demandes relatives à la réparation du dommage causé par des maladies professionnelles et par des accidents du travail, le juge du domicile du bénéficiaire des indemnités est compétent (article 629, 14°, C.J.) ; toutefois si la contestation est relative à l'application de la législation sur les accidents du travail survenus aux gens de mer, le juge compétent est celui du port d'attache du navire ou du bâtiment (article 629, 11°, C.J.) ;
3. les contestations qui ont pour objet des prestations sociales sont de la compétence du juge du tribunal du domicile du bénéficiaire ou de l'ayant droit.

36. *Ressort*

Le tribunal du travail est compétent en premier ressort quel que soit le montant de la demande, mais si ce montant ne dépasse pas 3.500 frs, le jugement est rendu en dernier ressort.

Cette règle qui limite la possibilité d'appel souffre, en matière sociale, des exceptions fort importantes.

Sont en effet toujours susceptibles d'appel les contestations qui concernent :

1. les droits et les obligations des bénéficiaires en matière de sécurité sociale, y compris la sécurité d'existence et la fermeture d'entreprises (même si l'action est dirigée directement contre l'employeur) à l'exclusion des contestations relatives à l'attribution d'un complément de rente aux bénéficiaires d'une pension de retraite anticipée ;
2. les droits et les obligations en matière d'assurance sociale volontaire ;
3. l'application des législations que nous avons qualifiées d'assistance sociale (revenu garanti aux personnes âgées, prestations familiales garanties, minimum de moyens d'existence et allocations aux handicapés) ;
4. les droits et obligations en matière de reclassement social des handicapés ;
5. l'application des amendes administratives et des sanctions administratives prévues par l'ensemble des législations qui relèvent de la compétence des juridictions du travail ;
6. les obligations et les droits en matière de statut social des travailleurs indépendants. Il est assez étonnant que le travailleur qui ne remplit pas ses obligations, c.à.d. qui ne paie pas les cotisations dues, dispose toujours de deux degrés de juridiction, alors que l'employeur qui ne

paie pas ses cotisations dues dans le cadre de la sécurité sociale des travailleurs salariés, ne peut interjeter appel si la demande ne dépasse pas 3.500 frs.

37. *Organisation*

Comme nous l'avons souligné, les juridictions du travail font partie du pouvoir judiciaire, tout en constituant des juridictions autonomes.

Il y a un tribunal du travail dans chaque arrondissement judiciaire ; le président du tribunal du travail forme avec les présidents du tribunal de première instance et du tribunal de commerce, le tribunal d'arrondissement, qui connaît uniquement des contestations relatives à la compétence du tribunal saisi et fonctionne en quelque sorte comme un service de «dispatching» ou de distribution. C'est aussi, selon l'expression de Cyr Cambier, un organe régulateur des conflits. Ce tribunal d'arrondissement est présidé successivement, pendant un an, par un des présidents des susdits tribunaux.

Il y a une Cour du travail là où il y a une Cour d'appel. Leurs ressorts sont identiques.

Conformément à l'article 186 du Code Judiciaire, les tribunaux et les cours peuvent être divisés en sections afin de rapprocher ainsi territorialement les justiciables et les juridictions.

Les tribunaux et les cours du travail sont composés de magistrats de carrière, nommés à vie, et, en outre, d'un certain nombre de magistrats (juges et conseillers sociaux) nommés pour un terme de 3 ans par le Roi, sur présentation des organisations représentatives des travailleurs salariés, des employeurs et des travailleurs indépendants, et sur proposition du ministre qui a le travail dans ses attributions en ce qui concerne les juges et conseillers sociaux travailleurs présentés par les organisations des travailleurs et des employeurs, et du ministre qui a les classes moyennes dans ses attributions en ce qui concerne les juges et conseillers sociaux présentés par les organisations des travailleurs indépendants. Le groupe des juges et conseillers sociaux travailleurs salariés, comprend des juges sociaux ouvriers et des juges sociaux employés, nommés à ce titre.

Au siège de chaque tribunal du travail et de chaque cour du travail il y a respectivement un auditorat et un auditorat général du travail.

L'auditeur du travail exerce, sous la direction et la surveillance du procureur général, les fonctions du ministère public au tribunal du travail ; il est assisté d'un ou de plusieurs substituts.

Les membres de l'auditorat général, dont le plus ancien des avocats

généraux porte le titre de premier avocat général, exercent sous la surveillance et la direction du procureur général de la cour d'appel, les fonctions du ministère public à la cour du travail.

Chacune des juridictions dispose d'un greffe, d'un bureau d'assistance judiciaire et d'un règlement d'ordre intérieur.

Cette organisation souligne l'autonomie des juridictions du travail qui se manifeste en première instance et en appel, mais ne se prolonge pas au niveau de la juridiction qui dispose du contrôle des décisions rendues en dernier ressort, bien qu'une 3^e chambre ait été créée à la Cour de cassation ; cette chambre connaît des pourvois contre les jugements et arrêts des juridictions du travail. La composition paritaire, considérée comme un des fondements de la juridiction du travail (Rapport Van Reepingen, Doc. Parl. Sénat, 1963-1964, doc. n° 60, p. 63-64) ne se retrouve pas au niveau de la Cour de cassation. Toutefois, reconnaissant la spécificité de la matière traitée par les juridictions du travail, le Code Judiciaire dispose que cinq conseillers et un avocat général doivent avoir exercé pendant cinq ans au moins des fonctions judiciaires auprès d'une juridiction du travail (art. 259 C.J.).

38. Composition des chambres

Les juridictions du travail composées de magistrats et du greffier sont divisées en chambres.

Dans la composition du siège la collégialité est de règle, sauf en matière de référé, en première instance, où le magistrat de carrière siège seul. Cette composition collégiale répond à une double considération : pondérer les opinions de chacun des magistrats et garantir, par une composition paritaire, la présence au siège des représentants des justiciables.

Cette dernière préoccupation doit se refléter dans la composition du siège.

Chacune des chambres du tribunal ou de la cour est présidée par un magistrat de carrière, assisté généralement de deux juges ou conseillers sociaux.

Dans les litiges concernant le contrat de louage de travail ou le contrat d'apprentissage et dans les contestations d'ordre civil résultant d'une infraction aux lois sociales, le représentant des travailleurs est choisi parmi les juges (conseillers) sociaux nommés au titre d'ouvrier ou d'employé, selon la qualité du travailleur impliqué dans le litige ; toutefois si la qualité d'ouvrier ou d'employé d'une des parties est contestée, la chambre est

complétée et se compose, outre du président, de deux juges (conseillers) sociaux nommés au titre d'employeur et de deux juges (conseillers) sociaux dont l'un est nommé au titre d'ouvrier et l'autre au titre d'employé.

Lorsqu'il s'agit d'une contestation née entre des travailleurs salariés ou entre des personnes qui exercent en commun une profession manuelle, d'un litige relatif au contrat de formation professionnelle accélérée ou relatif aux conseils d'entreprise ou aux comités de sécurité et d'hygiène, d'une contestation concernant les obligations et les droits en matière de prestations sociales (à l'exclusion des allocations aux handicapés, du reclassement social des handicapés et des droits et obligations résultant de l'application du statut social des travailleurs indépendants) et pour l'application des sanctions administratives aux bénéficiaires (autres que les travailleurs indépendants) et aux employeurs, la chambre est composée outre du président, de deux juges (conseillers) sociaux nommés respectivement au titre d'employeur et de travailleur (ouvrier ou employé).

En ce qui concerne les litiges qui sont relatifs aux droits et aux obligations des travailleurs indépendants en matière de statut social et pour connaître des contestations concernant l'application des sanctions administratives aux travailleurs indépendants, la chambre se compose de deux juges de carrière et d'un juge (conseiller) social nommé au titre de travailleur indépendant. Cette composition a été justifiée comme suit : « La composition du tribunal du travail a donné lieu à une longue discussion, au sujet des litiges qui ont trait aux travailleurs indépendants. Certains membres ne pouvaient admettre qu'un juge social ayant qualité d'ouvrier ou d'employé puisse être appelé à statuer sur les litiges de cette espèce. De l'avis de certains membres, les assesseurs devraient, dans ce cas, être tous deux des travailleurs indépendants.

Le Commissaire royal a objecté qu'en ce cas il pourrait arriver que des questions de principe soient soumises à un tribunal composé de trois juges dont deux au moins pourraient avoir un intérêt identique à celui de l'une des parties en cause» (Rapport F. Hermans — Chambre, 1965-1966, Doc. 59/49, p. 26).

Pour connaître des contestations relatives aux handicapés (allocations et reclassement social) un des juges (conseillers) sociaux doit être nommé au titre de travailleur, l'autre au titre de travailleur indépendant. Cette composition ne peut se justifier que par la considération qu'en cette matière les bénéficiaires n'ont pas la qualité de travailleur salarié ou indépendant. Il s'agit de prestations distribuées sans avoir égard au fait si la personne qui les sollicite a une quelconque qualité professionnelle. Mais pour les mêmes

raisons la même composition devrait se retrouver lorsqu'il s'agit de litiges relatifs au minimum de moyens d'existence, de revenu garanti aux personnes âgées et de prestations familiales garanties.

Lorsque le tribunal du travail ou la cour du travail est appelé, après cassation, à siéger chambres réunies, le chambre est composée de trois magistrats de carrière et de quatre juges (conseillers) sociaux, désignés par le président du tribunal ou le premier président de la cour (art. 93 et 108 C.J.). Bien que les dispositions qui régissent la matière n'indiquent pas dans quels groupes les juges (conseillers) sociaux doivent être choisis, il va de soi qu'il faut appliquer les dispositions qui règlent la composition des chambres ordinaires.

Remarquons enfin que les justiciables ne retrouvent pas toujours leurs représentants au siège, notamment lorsqu'il s'agit de contestations dans lesquelles les parties ou une des parties est un organisme chargé de l'application de la sécurité sociale ou un pouvoir public.

Toutefois la composition paritaire peut se justifier par les considérations suivantes :

- les prestations sociales sont financées essentiellement au moyen de cotisations payées par les employeurs et les travailleurs ;
- les organismes distributeurs des prestations sociales sont souvent administrés paritairement ;
- les juges et conseillers sociaux, au même titre que les juges de carrière, sont conscients du fait qu'une société démocratique postule une juste application de la législation ;
- les contestations dont il s'agit sont communicables au ministère public.

Les magistrats

39. Les juridictions du travail comprennent des magistrats professionnels et des magistrats sociaux nommés par le Roi ; les magistrats sociaux sont présentés par des organisations représentatives des travailleurs, des employeurs ou des indépendants.

40. Le statut des magistrats professionnels est identique à celui des magistrats de carrière des autres juridictions : les règles qui concernent les conditions de nomination (diplôme, âge), la rémunération, la retraite et l'éméritat, les absences, l'obligation de résidence, le régime disciplinaire sont les mêmes que celles régissant la situation des magistrats de même rang des autres juridictions.

Il convient toutefois de relever certaines particularités :

a) les magistrats de carrière du siège ainsi que ceux de l'auditorat sont nommés sur la proposition conjointe du Ministre de l'Emploi et du Travail et du Ministre de la Justice ;

b) pour les titulaires d'un diplôme de licencié en droit social les conditions relatives à la durée de la pratique du droit (barreau, enseignement universitaire, exercice de fonctions judiciaires ou fonctions au Conseil d'Etat, fonctions de notaire, exercice de fonctions juridiques à l'Etat ou dans un service de certains organismes publics) sont ramenées de 5 à 3 ans pour les juges et de 3 à 2 ans pour les substituts de l'auditeur du travail ;

c) la procédure de nomination des vice-présidents et des présidents du tribunal du travail, des conseillers, présidents de chambre et premiers présidents des cours du travail déroge à la procédure prévue à l'article 99 de la Constitution : ni les conseils provinciaux, ni les Cours n'interviennent dans la procédure. Tous les magistrats sont nommés par le Roi «au grand choix».

d) en matière d'incompatibilité des interdictions spéciales sont prévues pour les magistrats de carrière des juridictions du travail : ils ne peuvent exercer une fonction dans un organisme qui participe à l'exécution de la législation en matière de sécurité sociale, ni dans une organisation représentative des travailleurs salariés, des employeurs et des travailleurs indépendants ; ils peuvent néanmoins exercer des fonctions dans des organisations lorsque celles-ci ont exclusivement trait aux intérêts des personnes qui exercent des fonctions judiciaires (art. 293, al. 2 et 3, du C.J.). En interdisant aux juges professionnels des juridictions du travail d'exercer des fonctions dans les organisations interprofessionnelles représentatives des travailleurs, une discrimination injustifiable est créée entre ces magistrats et ceux des autres juridictions.

Pour le surplus, rappelons que, par le biais de dispositions transitoires exclusives de l'application des dispositions définitives, les candidats magistrats avaient à justifier d'une pratique suffisante du droit social d'une durée mesurée à la fonction :

- 15 ans pour les fonctions de conseiller et d'avocat général à la Cour de cassation et pour les fonctions de premier président,
- 10 ans pour les autres fonctions dans les cours du travail
- 5 ans pour les fonctions dans les tribunaux du travail.

C'est ainsi que lors des premières nominations, celles-ci se sont réparties par tiers entre magistrats, avocats et fonctionnaires.

41. Quant au statut des juges sociaux il ne faut pas perdre de vue qu'ils ne sont pas des membres de l'ordre judiciaire ; c'est la raison pour laquelle le principe de la nomination à vie des juges (article 100 de la Constitution) ne doit pas leur être appliqué (ils sont nommés pour un terme de 3 ans, renouvelable), qu'ils ne bénéficient pas d'un traitement fixé par la loi, mais d'un jeton de présence, qu'ils n'ont pas droit à une pension, qu'ils ne sont pas tenus de porter la toge (voir Cour du travail Bruxelles, section d'Anvers, 22 juin 1972, R.G. 590).

Les juges et les conseillers sociaux sont nommés par le Roi sur la proposition du Ministre de l'Emploi et du Travail en ce qui concerne ceux présentés par les organisations représentatives des travailleurs salariés et des employeurs, et sur la proposition du Ministre des Classes Moyennes en ce qui concerne les juges et conseillers sociaux présentés par les organisations représentatives des travailleurs indépendants. Le ministre de la Justice n'intervient donc pas dans ces nominations.

Les juges et conseillers sociaux sont chargés, au même titre que les juges de carrière, de dire le droit ; ils sont membres de l'assemblée générale de leur tribunal ou de leur cour ; ils sont soumis aux dispositions générales concernant la discipline, la mise à la retraite, les absences (signalons toutefois que plus de trois absences injustifiées dans un délai de six mois, entraîne la démission) et le remplacement ; ils sont repris dans la liste de rang et dans la liste pour régler l'ordre de service. En principe ils sont soumis aux mêmes règles d'incompatibilité que les juges de carrière. Compte tenu toutefois de leur qualité spéciale et du fait qu'ils ne sont pas des magistrats full-time, l'article 300 du Code Judiciaire dispose qu'ils peuvent exercer une fonction dans une organisation représentative des travailleurs salariés, des employeurs ou des travailleurs indépendants ou dans un organisme participant à l'exécution de la législation de sécurité sociale, qu'ils peuvent être engagés dans les liens d'un contrat de louage de travail et qu'ils peuvent exercer un commerce ou être chargés de l'administration, la direction ou la surveillance de sociétés commerciales et d'établissements commerciaux ou industriels.

Les organisations représentatives jouissent de la plus grande liberté dans la présentation des candidats. Le Code Judiciaire ne prévoit que deux critères : les juges ou conseillers sociaux doivent prouver par leur certificat d'études ou diplôme avoir suivi l'enseignement dans la langue dans laquelle les contestations doivent être jugées (l'acte de nomination indique d'ailleurs, en ce qui concerne les tribunaux et cours bilingues, le régime linguistique auquel appartient l'intéressé) ; ils doivent avoir atteint un cer-

tain âge. A cet égard il est d'ailleurs remarquable de constater que l'âge pour pouvoir être nommé est abaissé de cinq ans pour les juges sociaux (25 ans au lieu de 30) et pour les conseillers sociaux (30 ans au lieu de 35). On peut se demander si une telle distinction se justifie : les juges de carrière et les juges sociaux devant également juger, ne faut-il pas exiger des uns et des autres la même maturité, et peut-on raisonnablement soutenir que les juges sociaux acquièrent cette maturité cinq ans plus tôt que les juges de carrière?

L'auditorat du travail et l'auditorat général

42. Comme il a été dit ci-avant, il y a un auditorat du travail au siège de chaque tribunal du travail ; les fonctions du ministère public y sont exercées par un auditeur du travail (assisté éventuellement par des substitués et des premiers substitués). Au siège de chaque cour du travail il y a un auditorat général ; les fonctions du ministère public y sont exercées par un premier avocat général, éventuellement un ou plusieurs avocats généraux et des substitués généraux.

L'auditeur du travail et les membres de l'auditorat général du travail exercent leurs fonctions sous la surveillance et la direction du procureur général près la Cour d'appel ; ainsi est sauvegardée au plus haut niveau l'unité du ministère public.

Le procureur général près la Cour d'appel exerce, en effet, sous l'autorité du Ministre de la Justice, toutes les fonctions du ministère public près la Cour d'appel et près la Cour du travail. Toutefois en ce qui concerne l'exercice de ses fonctions près la Cour du travail, le procureur général se trouve, en fait, sous une double autorité : l'article 143, al. 2 du Code Judiciaire dispose qu'il y exerce ses fonctions sous l'autorité du Ministre de la Justice et à l'intervention du Ministre qui a le travail dans ses attributions.

L'unité du ministère public est également prouvée par le fait que le procureur général et l'auditeur du travail peuvent interjeter appel des jugements rendus par les tribunaux du travail dans les matières prévues à l'article 578,7° (contestations civiles résultant d'une infraction), 580 et 581 (sécurité sociale des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants), 582, 1° et 2° (allocations aux handicapés et reclassement social des handicapés) et 583 (sanctions administratives) du Code Judiciaire.

43. Le ministère public auprès des juridictions du travail, au même titre que le ministère public auprès des autres juridictions, intervient dans les

matières civiles par voie d'action, de réquisition ou d'avis. Il agit d'office dans les cas spécifiés par la loi et chaque fois que l'ordre public exige son intervention. Il convient toutefois de faire une distinction entre la tâche des membres du ministère public devant les juridictions du travail et devant les juridictions connaissant de l'action publique.

44. A peine de nullité doivent être communiquées au ministère public, toutes les contestations visées aux articles 580 et 581 (sécurité sociale des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants), 582, 1^o et 2^o (allocations aux handicapés et reclassement social des handicapés), 583 (sanctions administratives) et 578,7^o du Code Judiciaire (action civile résultant d'une infraction aux lois et règlements qui sont de la compétence des juridictions du travail).

Le ministère public reçoit en outre communication de toutes les affaires qui ne sont pas obligatoirement communicables, c.à.d. également des contestations en matière de contrat de travail, d'accident du travail et de maladie professionnelle, de conseils d'entreprises et de comités de sécurité et d'hygiène.

45. L'auditeur du travail dispose d'un pouvoir spécial en ce qui concerne l'ensemble des contestations qui relèvent de la compétence des juridictions du travail, qu'elles soient communicables ou non : il peut requérir du Ministre ou des institutions et services publics compétents les renseignements administratifs nécessaires et il peut également requérir le concours des fonctionnaires qui sont chargés de contrôler l'application des dispositions légales et réglementaires qui concernent les matières de la compétence des juridictions du travail. Le législateur a, de cette façon, souligné que les contestations sociales exigent la sollicitude particulière du ministère public, notamment en vue de protéger les droits du citoyen à l'égard des institutions publiques. «Devant la juridiction du travail le ministère public remplit une mission plus active que devant les juridictions civiles. Dans les matières de sécurité sociale il constitue le dossier ... son intervention participe aussi d'une procédure dont le caractère inquisitorial répond sans doute mieux aux rapports de droit qui régissent les assurances sociales» (Sénat, 1964-1965, Doc. 170, p. 45). La procédure, malgré qu'elle participe à la nature inquisitoire, reste dominée par les règles du Code Judiciaire ; c'est une raison supplémentaire pour que le ministère public (l'auditorat) surveille de près le déroulement de la procédure. L'auditorat pourra certainement jouer un rôle important dans les con-

testations sociales en usant judicieusement des pouvoirs qui lui sont confiés par l'article 138, al. 2 du Code Judiciaire. L'intervention du magistrat indépendant dans une contestation qui se meut entre le particulier et l'institution sociale est une garantie pour l'examen complet et objectif du litige ; l'auditorat veillera notamment à ce que l'administration dépose un dossier complet qui contienne également les pièces qui lui sont défavorables. L'intervention de l'auditorat est de nature à garantir que les deux parties qui généralement sont socialement inégales soient traitées sur un pied d'égalité (Lenaerts, Sociaal Procesrecht, p. 112).

46. Les juridictions sociales ne sont pas compétentes en matières pénales.

L'action publique du chef d'infraction aux dispositions de l'une des matières qui sont de la compétence des juridictions du travail, est exercée devant les tribunaux de police et les tribunaux de première instance par les membres de l'auditorat du travail et devant les cours d'appel par les membres de l'auditorat général (art. 155 C.J.). Cette disposition se justifie parce que les magistrats de l'auditorat sont spécialisés dans toutes les questions qui concernent la législation sociale et qu'il est dès lors souhaitable qu'ils puissent veiller à l'application de ces lois devant les chambres correctionnelles (Sénat, 1964-1965, Doc. 170, p. 44). Toutefois afin de préserver l'unité d'action en matière pénale, les membres de l'auditorat du travail sont placés, mais uniquement en tant qu'ils exercent l'action publique, sous la direction et la surveillance du procureur du Roi (art. 155 C.J.), celui-ci gardant d'une manière générale la responsabilité de l'exercice de l'action publique devant les juridictions répressives et en appréciant les opportunités (Sénat, 1964-1965, Doc. 170, p. 44). Comme les membres de l'auditorat général du travail se trouvent directement sous la direction du procureur général, l'unité de l'action répressive est garantie par ce haut magistrat.

Cette unité d'action est en outre préservée par la disposition finale de l'article 155 du Code Judiciaire qui prévoit que les membres de l'auditorat n'exercent pas l'action publique du chef d'infractions aux lois qui sont de la compétence de la juridiction du travail en cas de concours ou de connexité de ces infractions avec une autre infraction qui n'est pas de la compétence de la juridiction du travail. La Cour de cassation a décidé que la connexité prévue à l'article 155, al. 2, du Code Judiciaire doit être appréciée sur le fondement des articles 226 et 227 du Code d'instruction criminelle et non de l'article 30 du Code Judiciaire (Cass. 9 mars 1976, Bull. 1976, p. 750).

Ceci n'empêche pas que le Code Judiciaire a rompu avec le principe traditionnel de l'indivisibilité du Ministère public selon lequel les magistrats d'un même parquet ont vocation pour l'accomplissement de tous les actes de la fonction du Ministère public, à l'exception des attributions réservées au chef de corps, étant donné que seuls les membres de l'auditorat général peuvent siéger en matière sociale dans les chambres correctionnelles de la cour d'appel.

LA PROCÉDURE

47. Les règles contenues dans le Code Judiciaire régissent le déroulement du procès devant les juridictions du travail comme devant les autres juridictions : les audiences sont publiques, la direction du procès appartient aux parties, la procédure, orale ou écrite, comporte des garanties pour les parties : caractère contradictoire de la procédure, délais de procédure, formes ...

Il convient néanmoins d'attirer l'attention sur quelques particularités de la procédure devant les juridictions du travail.

48. a) *Introduction de la demande*

Conformément à l'article 700 du Code Judiciaire la demande est portée devant le tribunal au moyen d'une citation. Dans le but de simplifier la procédure et de la rendre moins onéreuse, toutes les demandes qui ont pour objet l'obtention de prestations sociales, autres que celles prévues dans les législations sur les accidents du travail et les maladies professionnelles, peuvent être introduites par une requête écrite, déposée ou adressée par lettre recommandée à la poste au greffe du tribunal du travail ; le greffier convoque les parties à l'audience fixée par le juge ; la convocation précise l'objet de la demande.

b) *Signification de la citation*

En ce qui concerne les contestations d'ordre individuel entre employeur et travailleur, l'employeur peut être cité à l'endroit où son activité est exercée ; la citation peut en ce cas être remise à un de ses travailleurs ou à un de ses préposés. L'article 704 du Code Judiciaire offre donc aux travailleurs la possibilité de déroger aux règles concernant la signification d'une citation contenues dans les articles 33 à 36 dudit code.

c) Conciliation

Toutes les demandes qui concernent les relations individuelles entre employeur et travailleur (art. 578 C.J.) sont, avant tout débat au fond, précédées d'une tentative de conciliation ; cette tentative, qui est prescrite à peine de nullité, doit être mentionnée à la feuille d'audience.

d) Représentation des parties

En ce qui concerne la représentation des parties, la règle prônée par le Code Judiciaire est que les parties comparaissent en personne ou par avocat (art. 728 C.J.).

Cette règle générale s'applique également aux juridictions du travail. Devant ces juridictions, comme devant le tribunal de commerce et devant le juge de paix, les parties peuvent aussi être représentées par leur conjoint ou par un parent ou allié, porteurs d'une procuration écrite et agréés spécialement par le juge. Devant les juridictions du travail (première instance et appel) les parties qui ont la qualité d'ouvrier ou d'employé peuvent, en outre, et en toute matière, être représentées par un délégué d'une organisation représentative d'ouvriers ou d'employés porteur d'une procuration écrite.

Il convient de souligner que le porteur de procuration qui apporte la preuve de sa qualité de délégué d'une organisation représentative d'ouvriers ou d'employés, ne doit pas être agréé par le tribunal.

Les employeurs de leur côté, ne peuvent pas se faire représenter par des délégués de leurs organisations.

Quant aux travailleurs indépendants, ils peuvent être représentés par un délégué d'une organisation représentative d'indépendants pour les litiges qui concernent leurs obligations et leurs droits en matière de sécurité sociale des travailleurs indépendants.

Enfin en ce qui concerne les litiges relatifs à la législation instituant le droit à un minimum de moyens d'existence, la personne intéressée peut se faire représenter par un délégué d'une organisation sociale qui défend les intérêts des personnes visées par cette législation, tandis que le Ministre qui a l'assistance publique dans ses attributions peut se faire représenter par un fonctionnaire, et que le Centre public d'aide sociale peut comparaître par un membre effectif du Centre ou par un membre du personnel délégué par le Centre.

Le délégué peut représenter la partie qui lui a donné procuration au procès, accomplir en son nom les diligences que cette représentation com-

porte, plaider et recevoir toutes communications relatives à l'instruction et au jugement du litige.

On peut dès lors dire que le monopole de plaidoirie, qui, en principe, est réservé par l'article 440 du Code Judiciaire aux avocats, est sérieusement mis en cause devant les juridictions du travail.

49. Il convient de souligner que le Code Judiciaire ne fixe pas les critères qui permettent de décider de la représentativité des organisations des ouvriers et des employés ou des organisations des travailleurs indépendants. Il appartient dès lors au tribunal de statuer sur le caractère représentatif des organisations qui ont délégué le porteur de procuration. Il va de soi que la représentativité des organisations des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants, reconnues comme telle par application des dispositions de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, ne peut pas être contestée ; mais rien n'interdit au tribunal saisi de reconnaître à d'autres organisations un caractère représentatif et de permettre à leurs délégués de défendre les intérêts d'un ouvrier, d'un employé ou d'un travailleur indépendant, partie au procès.

Toutefois les sociétés mutualistes, reconnues par le gouvernement dans le cadre de la loi du 23 juin 1894, n'ont pas le pouvoir de désigner des délégués pour représenter les parties, notamment leurs membres, devant les juridictions, ce pouvoir étant réservé aux organisations représentatives des travailleurs salariés ou des travailleurs indépendants. Les délégués d'organisations mutualistes pourraient éventuellement assister ou représenter les particuliers dans les litiges qui concernent l'application de la législation sur le minimum de moyens d'existence pour autant que ces organisations démontrent qu'elles s'occupent de la défense des intérêts du groupe de résiduaire visés par cette législation. C'est en effet la seule condition posée par l'article 728 C.J., qui n'exige pas des organisations sociales qu'elles soient représentatives des personnes dont question pour pouvoir les représenter devant les juridictions du travail.

Les employeurs ne peuvent pas se faire représenter par des délégués de leurs organisations représentatives. Il en résulte que les travailleurs indépendants ne peuvent pas se faire représenter par les délégués de leurs organisations représentatives lorsqu'ils sont partie dans des litiges qui ne concernent pas leurs droits et obligations découlant du statut social des travailleurs indépendants, mais dans lesquels ils sont partie en leur qualité d'employeur (contestations en matière de sécurité sociale des travailleurs

salariés, contestations entre employeur et travailleurs, contestations relatives à la législation sur les conseils d'entreprise et les comités de sécurité).

Frais et dépens

50. Avant sa modification par la loi du 24 juin 1970, l'article 1017 du Code Judiciaire disposait que la partie succombante est condamnée aux dépens, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement.

Au moment du vote de la loi contenant le Code Judiciaire, certaines lois relatives à des matières qui relèvent de la compétence des juridictions du travail dérogeaient au principe général de l'article 1017 précité : l'article 39 des lois coordonnées sur les accidents du travail, complété par la loi du 20 mars 1948, prévoyait que les dépens de toute action fondée sur les lois coordonnées sont à charge de l'employeur ou de son assureur, sauf si l'action est téméraire et vexatoire (la Cour de cassation a décidé que cette règle vaut également pour les actions fondées sur la législation concernant les accidents du travail survenus aux gens de mer — 14 mai 1966 — Pas., 1966, I, 1163) ; la loi du 23 décembre 1963 sur les maladies professionnelles contenait une disposition analogue (art. 49, dernier alinéa).

Au cours des travaux parlementaires de la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code Judiciaire, il a été proposé que le système prévu en matière d'accident du travail soit étendu à l'ensemble des litiges en matière de prestations sociales et que dès lors les dépens soient, en principe, mis à charge du débiteur des prestations. Cet amendement a toutefois été retiré sans autre explication (Chambres, Annales, séance du 21 juin 1967, p. 25). Partant de la considération que devant les juridictions administratives, la procédure est gratuite et qu'il n'y a aucune raison de modifier cette situation à la suite de l'institution des juridictions du travail, la loi du 24 juin 1970 a modifié l'article 1017 du Code Judiciaire en ce sens que, sauf demande téméraire ou vexatoire, les dépens sont à charge de l'autorité ou de l'organisme octroyant les prestations de sécurité sociale des travailleurs salariés, ou tenue d'appliquer le statut social des travailleurs indépendants ou la législation concernant les allocations aux handicapés et celle relative au reclassement social des handicapés.

Cette disposition de l'article 1017 du Code Judiciaire ne vise pas les contestations relatives aux accidents du travail et celles concernant les maladies professionnelles. Toutefois les lois coordonnées sur les maladies professionnelles maintiennent les dispositions antérieures (article 53), tandis que la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail met les dépens à charge de l'assureur, sauf demande téméraire et vexatoire (article 68).

Ainsi, les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure dont le montant est fixé par l'arrêté royal du 30 novembre 1970, ne sont en principe jamais à charge du particulier si la contestation concerne une prestation sociale.

En outre il est rappelé que les décisions des juridictions du travail sont exemptées de la formalité de l'enregistrement et que, dès lors, le droit de mise au rôle, le droit de rédaction et le droit de légalisation ne s'appliquent pas (Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, art. 162, 279/1, 279/2 et 271) ; d'autre part, le droit d'expédition est réduit (Code, art. 272, al. 1^{er}, 3^o) et le droit de recherche n'est pas prévu en ce qui concerne les juridictions du travail (Code, art. 271 et 276).

51. Plus personne ne conteste aujourd'hui l'effectivité des juridictions du travail et l'opportunité de leur intégration au pouvoir judiciaire. En effet, en sept ans — l'âge de raison — le bilan qu'elles présentent s'avère positif, et ce, à un triple point de vue :

- la solution des litiges, principalement lorsqu'ils portent sur des prestations sociales, s'en est trouvée hâtée ;
- le nombre d'appels a notablement diminué. Les questions soumises aux juridictions du second degré ne sont quasi plus que de principe. Grâce en soit rendue aux magistrats de première instance : l'intervention active de l'auditorat lors de l'instruction de la cause, le cas échéant, en permet la mise en état rapide et complète, la compétence des magistrats du siège fait le reste. Il ne se trouve que l'ONEM pour ne pas admettre ce point de vue. Cet Office persiste à faire systématiquement défaut en première instance à vains et regrettables prétextes, privant pratiquement le justiciable d'un degré de juridiction et manquant à sa vocation sociale élémentaire ;
- en moins de deux ans, l'important arriéré que les juridictions supprimées laissaient derrière elles à l'instar d'un faix, alibi de leur mission, a été résorbé sous l'effort conjugué de tous les membres des juridictions du travail, à quelque échelon de la hiérarchie qu'ils appartiennent.

Cela étant, l'expérience de ces sept années a révélé certaines lacunes susceptibles d'être aplanies par la voie législative. Nous en exposons quelques-unes brièvement ci-après.

52. *Composition des chambres*

1. La chambre qui connaît des litiges qui concernent les relations individuelles du travail est composée e.a. d'un juge social nommé au titre d'ouvrier ou au titre d'employé, selon la qualité du travailleur en cause. Toutefois si la qualité d'ouvrier ou d'employé du travailleur en cause est contestée, la chambre doit être complétée : outre le magistrat professionnel siègent en ce cas deux juges sociaux nommés au titre d'employeur, un juge social nommé au titre d'ouvrier et un juge social nommé au titre d'employé.

Cette distinction entre juge social ouvrier et juge social employé entraîne une certaine complexité dans la composition des chambres et a comme conséquence que le nombre de juges sociaux doit être augmenté et le nombre d'audiences multiplié.

Nous estimons que ces inconvénients pourraient être écartés si les juges sociaux, nommés au titre de travailleur, n'étaient plus répartis en deux groupes, les ouvriers et les employés.

Le législateur a fait cette distinction parce que les ouvriers et les employés sont régis par des statuts différents. Toutefois si l'on examine de plus près ces statuts, on constate qu'ils reposent sur les mêmes principes et ne diffèrent que dans leurs modalités d'application (essentiellement quant à la durée des préavis) ; que dès lors l'application des deux statuts peut être confié aux mêmes juges sociaux représentant les travailleurs. Il résulte d'ailleurs d'une enquête que nous avons effectuée, que la plupart des juges sociaux, nommés au titre d'ouvrier, sont en fait des employés. C'est ainsi que les juges sociaux qui représentent les travailleurs salariés dans l'ensemble des cours du travail sont tous occupés en qualité d'employé ; en ce qui concerne les tribunaux du travail, la situation se présente comme suit par ressort de cour du travail :

Gand : aucun des juges sociaux, nommés au titre d'ouvrier, est occupé en cette qualité,

Bruxelles : 6 des 41 juges sociaux, nommés au titre d'ouvriers, sont des ouvriers,

Anvers : 1 juge social sur les 40 juges sociaux nommés au titre d'ouvrier est un ouvrier,

Mons : 9 des 32 juges sociaux nommés au titre d'ouvrier sont des ouvriers,

Liège : 18 des 41 juges sociaux nommés au titre d'ouvrier sont des ouvriers.

Sur l'ensemble des juges sociaux nommés au titre d'ouvrier moins de 10 % sont de véritables ouvriers ; au niveau des cours du travail, le statut des ouvriers est appliqué par des juges qui n'ont pas la qualité d'ouvrier, et tel est également le cas dans les tribunaux de Gand, Oudenaarde, Termonde, Bruges, Courtrai, Louvain, Nivelles, Anvers, Malines, Hasselt, Tongres, Tournai et Huy.

A notre connaissance l'absence d'ouvriers n'a donné lieu, ni dans les cours, ni dans les tribunaux mentionnés ci-dessus, à aucune difficulté, de quelque nature que ce soit. Il nous semble dès lors que rien ne justifie le maintien de la subdivision des travailleurs salariés en deux groupes, la suppression de cette distinction n'empêchant nullement les organisations intéressées de présenter des ouvriers comme candidats à la fonction de juge social-travailleur.

2. Les chambres qui connaissent des contestations relatives aux droits et obligations résultant pour les travailleurs indépendants de leur statut en matière de sécurité sociale et de l'application à ces travailleurs des sanctions administratives, sont composées de deux magistrats professionnels et d'un juge social nommé au titre de travailleur indépendant (art. 81 et 104 C.J.).

Au cours des travaux parlementaires, certains membres de la Commission de la Justice de la Chambre des Représentants, ont estimé que lesdites chambres devraient être composées de deux juges sociaux nommés au titre de travailleur indépendant, et d'un juge professionnel. On a préféré à cette opinion, celle du Commissaire Royal, qui «a objecté qu'en ce cas il pourrait arriver que des questions de principe soient soumises à un tribunal composé de trois juges dont deux au moins pourraient avoir un intérêt identique à celui de l'une des parties en cause» (Chambre, 1964-1965, doc. n° 59-49, p. 26).

L'objection du Commissaire Royal appelle deux observations : a) la même objection n'a pas été faite à l'égard de la composition des chambres du tribunal de commerce qui sont toujours composées d'une majorité de juges consulaires qui peuvent «avoir un intérêt identique à celui d'une des parties» ; le Commissaire Royal estime-t-il vraiment que les juges consulaires (qui sont souvent des employeurs) sont plus indépendants que les juges sociaux ?

b) l'opinion exprimée par le Commissaire Royal ne fait pas grand cas de l'indépendance et de l'objectivité des juges, non seulement des juges sociaux, mais également des juges professionnels des juridictions du travail ; ce n'est en effet qu'ainsi que l'expression «au moins» qu'il emploie dans son objection, peut être comprise.

D'ailleurs, en fait, ces objections ne résistent pas à l'analyse.

Les juges professionnels que nous avons interrogé à cet égard sont unanimes pour louer l'indépendance dont témoignent les juges sociaux au cours du délibéré et du souci qu'ils ont à se déporter lorsqu'ils ont, à un autre titre, connu antérieurement d'une affaire. Jamais les juges sociaux, quelle que soit leur appartenance, ne se laissent guider par l'intérêt personnel ou par l'intérêt du groupe qui les a présenté. Ils se soucient essentiellement d'appliquer la loi.

Ces raisons nous incitent à préconiser une modification de la composition des chambres compétentes en matière de litiges qui concernent les travailleurs indépendants et d'y faire siéger un juge professionnel et deux juges sociaux nommés au titre de travailleur indépendant. Cette modification rencontrerait d'ailleurs l'avis exprimé par certains membres de la Commission de la Justice de la Chambre, selon lequel la solution retenue doit avoir un caractère provisoire.

Si toutefois, par impossible, on continuait à attacher un certain poids à l'objection du Commissaire Royal, il suffirait de maintenir la composition actuelle au niveau de la Cour.

3. Pour juger des litiges relatifs au reclassement des handicapés et aux allocations aux handicapés (art. 581, 1^o et 2^o C.J.), la chambre comprend deux juges sociaux, l'un nommé au titre de travailleur salarié, l'autre au titre de travailleur indépendant. Cette composition se justifie : les prestataires ne sont pas au procès en tant que travailleur, salarié ou indépendant, ni en tant qu'employeur, mais en tant que handicapé dont le sort est tributaire de l'assistance collective. C'est donc à la collectivité représentée en la matière par un juge social travailleur salarié et un juge social travailleur indépendant, lui-même, la plupart du temps, employeur, qu'il importe de le juger avec le concours d'un magistrat professionnel.

On pourrait, par identité de motifs, prétendre à la même composition pour connaître des contestations en matière de revenu garanti aux personnes âgées, de prestations familiales garanties et de minimum de moyens d'existence. Il serait dès lors normal de confier la connaissance des litiges en ces matières à un juge professionnel et deux juges sociaux nommés au titre respectivement de travailleur salarié et de travailleur indépendant.

53. Représentation des parties

Comme nous l'avons exposé ci-avant (n^o 48) le monopole de la plaidoirie des avocats n'existe pas devant les juridictions du travail. Les ouvriers et les employés, les travailleurs indépendants et les personnes qui

font appel aux prestations de la législation octroyant un minimum de moyens d'existence, peuvent se faire représenter par des délégués d'organisations représentatives des ouvriers ou des employés, des travailleurs indépendants ou d'organisations sociales défendant les intérêts des «résiduaire» (art. 728 C.J.). L'article 728 du Code Judiciaire déroge à l'article 440 qui contient le principe général de la représentation des parties par un avocat ; il est donc de stricte interprétation, d'autant plus qu'au cours des travaux parlementaires, des membres de la Commission de la Justice de la Chambre ont formulé des objections contre le système de représentation des parties devant les juridictions du travail (Chambre, 1965-1966, Doc. n° 59-49, p. 120). Il en résulte que ceux qui n'ont pas ou n'ont plus la qualité de travailleur salarié ou d'indépendant ou ne revendiquent pas le minimum de moyens d'existence, doivent présenter leurs moyens devant le tribunal soit personnellement (ou par leur conjoint, un parent ou allié) soit par un avocat. Or, il s'agit souvent précisément des plus humbles et des plus démunis, notamment les handicapés et tous les demandeurs en assistance, qu'il s'agisse du revenu garanti ou des prestations familiales garanties. Il conviendrait dès lors d'élargir les dispositions de l'article 728 du Code Judiciaire en prévoyant que les travailleurs et les anciens travailleurs (salariés et indépendants) peuvent se faire représenter par un délégué de leurs organisations représentatives, et que les autres prestataires sociaux peuvent se faire représenter par un délégué d'une organisation sociale représentative des intérêts de ces personnes, notamment par les délégués d'une société mutuelle reconnue.

54. Affaires communicables au ministère public

L'article 764 du Code Judiciaire énumère les demandes qui doivent être communiquées, à peine de nullité, au ministère public. En ce qui concerne les demandes qui sont de la compétence des juridictions du travail, doivent ainsi être communiquées toutes les affaires qui concernent la sécurité sociale et les prestations sociales, à l'exception de celles qui sont relatives à l'application de la législation sur les maladies professionnelles et sur les accidents du travail.

Ceci ne nous semble pas justifié dans la mesure où la réparation en matière de maladies professionnelles participe de prestations de sécurité sociale et où la nouvelle loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail marque une étape caractéristique d'un régime de sécurité sociale.

En effet, si la législation générale antérieure, coordonnée par un arrêté royal du 28 septembre 1931, pouvait se rattacher au droit du travail parce

que l'obligation de réparation incombait, en principe, à l'employeur (voir n° 8), la nouvelle législation, en imposant l'assurance obligatoire aux employeurs, a modifié fondamentalement la législation antérieure. La victime ou ses ayants droit n'ont plus d'action contre l'employeur mais uniquement contre l'assureur de ce dernier ou, à défaut, contre le Fonds des Accidents du Travail, établissement public. Ainsi l'employeur ne doit plus réparer le dommage mais son obligation est une obligation d'assurance ; on peut dire que le concept de risque professionnel est écarté de la législation sur les accidents du travail ; l'accident du travail est un risque social et l'assurance obligatoire ne couvre plus la responsabilité de l'employeur mais les conséquences de l'accident du travail ; le travailleur (ou ses ayants droit) seul est le bénéficiaire de l'assurance (en ce sens : Sénat, 1969-1970, Doc. n° 328, p. 71. Avis du Conseil d'Etat).

Le régime des accidents du travail, même s'il ne répond pas encore tout à fait au concept d'un régime de sécurité sociale (et notamment par le fait que d'une part la prime d'assurance est librement négociée entre l'employeur et la compagnie d'assurances et que, d'autre part, il n'y a pas un organisme public d'assurance auprès duquel les employeurs qui ne désirent pas conclure une convention d'assurance avec un organisme privé, peuvent s'assurer), s'est rapproché sensiblement d'un régime de sécurité sociale et participe de la nature d'un tel régime.

Il conviendrait dès lors, nous semble-t-il, de modifier l'article 764.12° du Code Judiciaire en y incluant les litiges prévus à l'article 579 de ce Code.

55. Introduction de la demande

Comme nous estimons que les litiges concernant les maladies professionnelles et les accidents du travail trouvent leur origine dans des législations qui accordent des prestations sociales, il serait normal que les demandes qui concernent l'octroi de prestations résultant de ces législations puissent être introduites, comme toutes les autres demandes qui concernent les prestations sociales, par une requête écrite, déposée ou adressée par pli recommandé à la poste au greffe du tribunal du travail (art. 704 C.J.).

56. Mesures de nature à hâter le cours de la procédure

1. Le délai d'opposition ou d'appel ne court qu'à partir de la signification du jugement. Or, nous constatons, d'une part, que souvent les bénéficiaires des prestations sociales, par ignorance ou pour ne pas

augmenter les frais qu'ils doivent exposer, ne signifient pas le jugement qu'ils ont obtenu et, d'autre part, que les établissements publics ou les organismes chargés d'un service public laissent s'écouler une longue période avant d'user des possibilités de recours, n'interjetant appel ou ne formant opposition que si le bénéficiaire revendique avec insistance l'exécution du jugement intervenu. Pour mettre fin à cette pratique administrative qu'on ne peut certes pas qualifier de sociale, il serait indiqué de prévoir que le délai pour former opposition ou appel contre un jugement condamnant au paiement d'une prestation sociale, court à partir de sa notification au débiteur de la prestation par le greffier ; cette notification pourrait se faire par pli judiciaire.

2. L'article 965 du Code Judiciaire prévoit que le jugement qui ordonne une expertise est envoyé sous pli judiciaire aux experts à la requête de la partie la plus diligente.

La pratique démontre que les prestataires, le plus souvent par ignorance, négligent de demander l'envoi du jugement et ce, indépendamment des instructions que certains greffes leur envoient.

Il serait utile de prévoir la mise en œuvre de l'expertise d'office par pli judiciaire, les parties restant toutefois maîtresses de leurs droits vis-à-vis de l'expert.

57. Extension de la compétence

La question la plus importante qui se pose est de savoir s'il est indiqué et dans l'affirmative, s'il est possible de donner une compétence pénale aux juridictions du travail.

Nous voulons, en premier lieu, faire observer qu'à notre avis aucune disposition constitutionnelle n'empêche le législateur d'attribuer aux juridictions du travail compétence pour le jugement des infractions aux lois et règlements sociaux qui sont de leur compétence ; ces juridictions qui sont explicitement prévues par la Constitution font partie du pouvoir judiciaire. Quant à l'opportunité de cette extension de compétence, nous signalons qu'il résulte des entretiens que nous avons eus avec un certain nombre de magistrats qui siègent régulièrement dans les chambres correctionnelles tant des tribunaux de première instance que des cours d'appel qui connaissent des «infractions sociales», qu'ils ne sont généralement pas fort intéressés par ces affaires qui ne sont pas suffisamment nombreuses pour occuper de façon continue les juges et pour les inciter à une certaine spécialisation ; ils considèrent ces affaires généralement comme assez com-

plexes et de moindre importance, ce qui résulte fort probablement du fait que la plupart des juges n'évaluent que difficilement, par manque d'expérience pratique et de connaissance du droit social et des conditions du travail, l'importance de ces infractions, notamment leur répercussion sur les droits des travailleurs ou le danger qui peut être créé pour les travailleurs par la transgression des mesures de protection imposées.

Ceci rejoint totalement les déclarations de M. le Procureur Général J. Matthys : «... les juges des tribunaux correctionnels et les conseillers des cours d'appel, siégeant dans les chambres où sont traitées les affaires du droit social, partagent quasi unanimement l'opinion que ces causes ne puissent être jugées que par les juridictions sociales.

En effet, l'examen et le traitement de ces affaires réclament la connaissance approfondie des problèmes de droit social, et il est exclu pour des non-spécialistes de se tenir au courant même de manière sommaire, de cette branche de la science juridique et de sa si rapide évolution» (J. Matthys, *o.c.*, n° 24).

Dans l'hypothèse où les juridictions du travail connaîtraient de l'action publique du chef d'infraction à la législation sociale, comment doivent se composer les chambres traitant ces litiges et notamment, faut-il laisser siéger uniquement des juges professionnels ou faut-il maintenir la composition paritaire? Contre l'intervention des juges sociaux il y a l'objection constitutionnelle selon laquelle les peines ne peuvent être prononcées que par des juges inamovibles et nommés à vie (voir not. J. Limpens, *Le problème de la compétence répressive des futures juridictions du travail — J.T. 1957, p. 92 ; J. Matthys, o.c., n° 26*).

Il est assez étonnant que cette objection n'a jusqu'à présent jamais été formulée à l'égard de la composition des tribunaux militaires qui ont une compétence exclusivement pénale (et des conséquences civiles qui peuvent découler d'une infraction) et qui sont composés en majorité d'officiers (quatre militaires sur cinq membres du siège, aussi bien en première instance qu'en appel), l'un d'eux président, en première instance, l'audience. Il nous semble que si on a accepté jusqu'à présent que les infractions commises par les militaires (et dont 85 % sont des infractions «de droit commun») soient jugées par des officiers désignés par tirage au sort pour des sessions d'un mois, rien ne devrait s'opposer à ce que des juges sociaux, nommés pour trois ans par le Roi, puissent connaître de l'action publique. Mais il y a incontestablement une considération d'opportunité qui rend difficile la participation des juges sociaux dans les jugements des infractions à la législation sociale : «en tout premier lieu ils courent le

danger de se trouver dans une situation particulièrement délicate à l'égard des membres du groupe dont eux-mêmes font partie» (J. Matthys, *o.c.*, n° 26).

D'un autre côté il faut admettre que la présence au siège des juges sociaux peut être fort utile. Pour rendre la justice en matière pénale le juge doit — et ce n'est certainement pas aisé — essayer de se dépouiller de sa personnalité, de se placer dans la situation où se trouvait le délinquant au moment des faits et d'apprécier la gravité exacte des faits. C'est précisément sur ce dernier point, qui détermine la peine, que la collaboration des juges sociaux peut être importante, parce qu'ils sont à même d'apprécier pratiquement l'infraction.

Nous estimons qu'il faut combiner les exigences constitutionnelles alléguées avec l'utilité de l'intervention des juges sociaux. Pour ce faire il suffit de prévoir que la compétence pénale sera attribuée uniquement aux juges professionnels des juridictions du travail, les juges sociaux étant présents au siège mais n'ayant, au délibéré, qu'une voix consultative.

TITRE VIII

Les facteurs d'extranéité Le rôle du droit et de la jurisprudence communautaires

par Eliane Vogel-Polsky

«Une cage partit à la recherche d'un oiseau».
FRANZ KAFKA
(Journal)

INTRODUCTION

Il n'est pas sans intérêt de poser la question : l'élaboration du droit social européen, l'interprétation et l'application qui en sont faites par la Cour de Justice, ont-elles fait évoluer ou progresser le droit social belge?

Je limiterai cet examen au droit social européen d'origine communautaire car il est le seul, dont les dispositions s'intègrent dans le droit interne des Etats Membres sans qu'il faille, comme c'est le cas pour les instruments juridiques élaborés au sein d'autres organisations régionales européennes à vocation sociale, passer par les procédures gouvernementales et politiques de ratification ⁽¹⁾.

On sait que les dispositions sociales du Traité de Rome sont très dispersées et de nature hétérogène. Certains domaines sociaux relèvent véritablement du droit communautaire : la libre circulation de la main-d'œuvre, la sécurité sociale des travailleurs migrants, le Fonds Social Européen, l'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et

⁽¹⁾ On en trouvera un exemple dans la Charte Sociale Européenne du Conseil de l'Europe dont les gouvernements belges successifs annoncent depuis 10 ans avec un égal optimisme et une égale méfiance politique la ratification prochaine sans jamais y procéder.

féminins pour lesquels une compétence supra-nationale et la possibilité d'une action communautaire ont généralement été prévues. Les autres domaines sociaux relèvent en fait d'une politique sociale qui, selon les termes mêmes du Traité, résultera de trois mécanismes :

1. «L'établissement d'un Marché Commun et le rapprochement progressif des politiques économiques des Etats Membres ; le développement harmonieux des activités économiques dans l'ensemble de la Communauté ; une expansion continue et équilibrée ; une stabilité accrue ; un relèvement accéléré du niveau de vie et des relations plus étroites entre les Etats qu'elle réunit» (art. 2 Traité de Rome).
2. Le rapprochement des législations (art. 100 à 101).
3. Par des procédures spéciales qui pourraient résulter non pas de dispositions explicites prévues par le Traité, mais de la volonté politique des Etats Membres.

L'article 118 précise avec une clarté non équivoque que les Etats Membres restent souverains dans le domaine social, la seule compétence confiée à un organe communautaire supra-national, la Commission, est de «promouvoir une collaboration entre les Etats Membres dans le domaine social».

Le bilan, comme on le sait, est extrêmement mince. L'inventaire en est vite fait. Une harmonisation sociale a été recherchée en droit social dans les domaines suivants : les transports par route, les salaires et conditions d'emploi des travailleurs féminins, les licenciements collectifs, la protection des travailleurs en cas de modification des structures de l'entreprise. Dans l'ensemble ces textes représentent une harmonisation visant au plus petit commun dénominateur des législations nationales et n'ont rien apporté de novateur dans le droit interne belge ⁽²⁾.

Compte tenu toutefois des caractéristiques générales du droit social belge, de son pragmatisme, des lacunes importantes qu'il présente dans le domaine de la reconnaissance de droits sociaux fondamentaux et des principes généraux du droit, il nous a paru intéressant d'examiner plus spécialement l'apport du droit social européen reconnu par le Traité de Rome et de la jurisprudence sociale de la Cour de Justice des Communautés.

Il apparaît que deux questions sont susceptibles d'intéresser notre examen :

⁽²⁾ Règlement 543/69 du 25 mars 1969, Directive 75/117 Cee et Directive du 9 février 1976, Directive du 17 février 1975.

1. la règle de non-discrimination,
2. l'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et féminins.

Rappelons en effet que le 27 mai 1971, la Cour de Cassation de Belgique a rendu un arrêt extrêmement important sur la nature et sur les effets du droit communautaire en droit belge. Elle a consacré la prééminence du droit communautaire lorsqu'une norme de droit international qui a des effets directs dans l'ordre juridique interne entre en conflit avec une norme de droit interne. En effet, dit l'arrêt, «les traités qui ont créé le droit communautaire ont institué un nouvel ordre juridique au profit duquel les Etats Membres ont limité l'exercice de leurs pouvoirs souverains dans les domaines que ces traités déterminent»⁽³⁾.

Ce nouvel ordre juridique et son application par la Cour de Justice de Luxembourg ont-ils influencé le droit social belge?

I. LA RÈGLE DE NON-DISCRIMINATION

Dans le Traité de Rome, le principe de non-discrimination est explicitement prévu dans des domaines déterminés. Il est reconnu par l'article 7 en ce qui concerne la nationalité. Il est prévu explicitement en matière de libre circulation des travailleurs (Cee art. 48, § 2), des services (Cee, art. 65), des capitaux (Cee, art. 67) et des travailleurs indépendants (art. 52, § 2). Il est inscrit dans l'article 119 relatif à l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins.

La règle de non-discrimination présente deux faces importantes. Elle comporte un principe positif clair qui se traduit par la notion «d'égalité de traitement» et un principe beaucoup plus complexe, celui de l'interdiction des discriminations dissimulées qui peuvent se cacher sous des dispositions qui paraissent à première vue s'appuyer sur d'autres critères de distinction que la nationalité.

I.1. *L'égalité de traitement et les travailleurs migrants*

La règle de traitement égal entre les nationaux et les ressortissants des autres Etats Membres, s'appuie sur l'article 7 du Traité. Il s'agit selon la Cour «d'une des dispositions juridiques fondamentales de la Communauté» (aff. 2/74, Reyners). La Cour a reconnu au principe un caractère général, elle considère que la règle «s'impose pour l'appréciation

⁽³⁾ Cass. 27/5/1971. Pas. I, 1971, pp. 886 à 920.

de tous rapports juridiques» (Aff. 36/74, 12 décembre 1974, Walrave et Union cycliste internationale).

Il en résulte que tant l'article 48, § 2, que l'article 52 ont un effet direct, c'est-à-dire que depuis l'expiration de la période de transition, ils font partie des dispositions directement applicables (*) dans le droit interne des Etats Membres.

A la différence des dispositions qui figurent habituellement dans les traités d'établissement et de commerce qui limitent souvent les droits qu'ils accordent en les réservant à certains droits ou activités limitativement énumérés, ou les subordonnent à la règle de réciprocité, le droit à un traitement égal entre nationaux et ressortissants des autres Etats Membres est reconnu d'une manière générale et complète en ce qui concerne l'exercice d'une activité économique dans chacun des Etats Membres, tant pour les salariés que pour les indépendants. La seule exclusion pour les salariés concerne les emplois dans l'administration publique (art. 48, § 4, Traité Cee) et pour les indépendants les activités participant à l'exercice de l'autorité publique (art. 56).

La seule réserve à l'exercice du droit de libre circulation est celle justifiée par des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique. Ces réserves figurent expressément dans les articles 48 et 56 du Traité de Rome. Ce dernier précise que «les prescriptions relatives à la liberté d'établissement ne préjugent pas l'applicabilité des dispositions législatives, réglementaires et administratives prévoyant un régime spécial pour les ressortissants étrangers et justifié par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique. Son alinéa 2 précise qu'avant l'expiration de la période de transition, le Conseil arrête des directives pour la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives précitées».

La règle de l'égalité de traitement comporte la suppression des restrictions au déplacement et au séjour des ressortissants des Etats Membres et des membres de leur famille (art. 48, 3^o, b, etc., Traité de Rome). Il s'agit de droits subjectifs qui ont été complétés par le droit de demeurer sur le territoire d'un Etat Membre, après y avoir occupé un emploi (Reglt. n° 1251/70 du 29 juin 1970).

Cette libre circulation n'est pas négligeable puisqu'on constate qu'en 1975, on relève 1.700.000 travailleurs des Etats Membres de la Communauté occupés dans d'autres Etats que leur pays d'origine.

(*) Cf. Aff. 167/73, Commission c/gouvernement français. Rec. 1974, p. 354. Aff. 2/74, Reyners, Rec. 1974, p. 631. Aff. 36/74, Rec. 74, p. 1405.

Le Règlement 1612/68 du 15/10/1968 a mis en œuvre définitivement les articles 48 et 49 du Traité pour les travailleurs salariés. L'égalité de traitement est reconnue dans toutes les conditions d'emploi et de travail individuelles et collectives, ainsi que les conditions d'accès à l'emploi. Dans son arrêt 167/73 du 4 avril 1974 ⁽⁵⁾, la Cour a insisté sur le caractère absolu de la règle de non-discrimination, elle rappelle en effet que «la libre circulation des travailleurs constitue un des fondements de la Communauté, qu'elle implique l'abolition de toute discrimination fondée sur la nationalité, quelle qu'en soit la nature ou la gravité, entre les travailleurs des Etats Membres en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail ; que le caractère absolu de cette interdiction a d'ailleurs pour effet non seulement de permettre aux ressortissants des autres Etats Membres un accès égal à l'emploi, mais également, conformément au but visé par l'article 117 du Traité, de garantir aux ressortissants nationaux qu'ils ne subiront pas les conséquences défavorables qui pourraient résulter de l'offre ou de l'acceptation par des ressortissants des autres Etats Membres, de conditions d'emploi ou de rémunérations moins avantageuses que celles qui sont en vigueur dans le droit national, pareilles offres ou acceptations étant interdites».

On sait que la Cour de Justice a interprété la notion d'égalité de traitement avec une grande ouverture, appliquant, à la fois, dans les cas qui lui étaient soumis la règle de l'effet utile, la règle de l'efficacité, l'interprétation téléologique et l'interprétation évolutive ⁽⁶⁾.

Dès 1969, l'arrêt *Ugliola* précise que la notion d'égalité de traitement couvre l'ensemble des avantages qu'un Etat Membre reconnaît à ses propres ressortissants, même s'il s'agit d'avantages accordés aux travailleurs afin de les protéger contre les conséquences défavorables, sur le plan des conditions d'emploi dans l'entreprise, de l'absence due aux obligations militaires. Ces mêmes protections seront applicables aux ressortissants des Etats Membres occupant un emploi sur le territoire de l'Etat considéré et soumis à des obligations militaires dans leur pays d'origine (Aff. 15/69, *Ugliola*, Rec., 1969, p. 363). On trouvera des interprétations inspirées du même souci d'assurer l'exercice plein et effectif

⁽⁵⁾ Cf. note n° 4.

⁽⁶⁾ W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *L'ordre juridique des Communautés Européennes*, Cours donné à l'Académie de Droit International, Recueil des cours, La Haye, 1975.

Cf. H. KUTSCHER, *Méthodes d'interprétation vues par un juge à la Cour*, 51 p., Edit. de la Cour de Justice des Communautés, Luxembourg, 1977.

R. LECOURT, *L'Europe des juges*, Bruxelles, 1976.

du droit de libre circulation dans une série d'arrêts très connus (Aff. 44/72, Marsman, Rec. 1972 ; Aff. 76/72, Michel, Rec. 1973, p. 457 ; Aff. 32/75, Cristini, Rec. 1975, p. 1085 ; Aff. 152/73, Sotgiu, Rec. 1974, p. 153 ; Aff. 9/74, Casagrande, Rec. 1974, p. 773 ; Aff. 68/74, Alaimo, Rec. 1975, p. 109).

Peu importe que la loi litigieuse dont on refuse le bénéfice de l'application ait un champ d'application général qui n'est pas limité aux travailleurs salariés.

L'arrêt Michel de 1972 est remarquable en ce que la Cour n'hésite pas, alors qu'elle a été saisie par voie préjudicielle sur base de l'article 177 du Traité de l'interprétation de l'article 7 du Règlement 1612/68, à inclure dans sa réponse une interprétation de l'article 12 afin d'éclairer complètement le juge national qui l'a interrogée. Dans *l'affaire Cristini*, la Cour de Justice retient la thèse selon laquelle les avantages sociaux reconnus sur pied d'égalité aux nationaux et aux ressortissants des Etats Membres comprennent «tous avantages sociaux et fiscaux» qu'ils soient liés ou non à la qualité de travailleur, tels que des réductions sur les prix de transport en faveur des familles nombreuses.

I.2. *Les discriminations déguisées*

C'est sans aucun doute, l'affaire Sotgiu qui a fait le mieux apparaître le problème des discriminations déguisées ou dissimulées du fait qu'elles fondent la différence de traitement entre les travailleurs sur d'autres critères que la nationalité.

La Cour a clairement dit que «les règles d'égalité de traitement, tant du Traité que de l'article 7 du Règlement 1612/68, prohibent non seulement les discriminations ostensibles, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes dissimulées de discrimination qui, par application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat ; qu'il n'est pas exclu que des critères tels que le lieu d'origine ou le domicile d'un travailleur puissent, selon les circonstances, constituer dans leur effet pratique, l'équivalence d'une discrimination de nationalité prohibée par le Traité et le Règlement».

I.3. *Etendue du droit à l'égalité de traitement*

La Cour a été amenée à préciser que toutes les activités économiques sont comprises dans le champ d'application de la libre circulation. *L'arrêt Walrave-Koch* 36/74 et *l'arrêt Dona* 13/76 ont clairement affirmé que

l'exercice des sports relève du droit communautaire dans la mesure où il constitue une activité économique au sens de l'article 2 du Traité.

Cependant, l'article 4 du Règlement 1612/68 visant l'emploi des salariés ayant une activité économique à résonance culturelle renvoie à une directive en matière de prestations de services qui admet afin de préserver le caractère national d'une œuvre cinématographique, qu'il ne soit pas interdit de réserver certains rôles ou certaines fonctions dans la production et le tournage des films à des nationaux (7).

Enfin, rappelons que dans *l'arrêt Watson* 118/75, Rec. 1976, p. 1185, la Cour a admis que des mesures administratives de contrôle de la présence des étrangers sur le territoire d'un Etat soient spécifiques aux étrangers.

Cependant, des infractions à ces obligations administratives ne peuvent pas donner lieu à des sanctions disproportionnées, ni ne peuvent justifier une mesure d'éloignement.

Dans *l'affaire Sagulo* 8/77, Rec. 1977, p. 1495, la Cour a confirmé sa position précédente. Elle a admis qu'un Etat Membre a le droit de s'assurer de la «connaissance exacte des mouvements de population sur son territoire» et que des formalités administratives d'inscription des personnes, tant nationales, qu'étrangères, auprès des autorités administratives peuvent être spécifiques et différentes sans pour autant porter atteinte au principe de non-discrimination. «Il n'y a pas dès lors d'objection à ce que ces personnes (les ressortissants des Etats Membres) soient soumises à des prescriptions de caractère pénal séparées de celles qui s'appliquent aux nationaux d'un Etat qui auraient manqué à une éventuelle obligation légale ou réglementaire de se munir de certains titres d'identité».

Mais, «en aucun cas de telles sanctions ne sauraient avoir une gravité telle qu'elles deviendraient une entrave à la liberté d'entrée et de séjour prévue par le Traité». La Cour invite donc les juges nationaux à user de leur liberté d'appréciation dans l'application de la législation sur la police des étrangers, pour appliquer le principe de la proportionnalité. On sait que dans l'ordre juridique communautaire, le principe de la proportionnalité est le «droit fondamental (...) pour l'individu de ne voir limitée sa liberté d'agir que dans la mesure nécessaire à l'intérêt général». Il comprend l'obligation pour l'autorité de respecter la proportion entre sa réaction et l'acte illicite qui l'appelle (8).

(7) Cf. Paul LELEUX, *Examen approfondi de questions de droit européen*, 2^e partie, 1978, p. 16.

(8) Cf. Aff. 8/55, 16 juillet 1956. Fedechar, Rec. II, pp. 199 et s. Aff. 11/70, 17 déc.

La Cour a cependant nuancé l'application du principe aux individus en mettant en lumière l'obligation pour les autorités communautaires de tenir compte d'une appréciation globale des avantages et des inconvénients dans des domaines où existent des situations propres à des groupes déterminés d'activités ainsi que de la multiplicité des situations économiques (9).

1.4. Contenu de l'égalité de traitement

L'absence complète de discrimination entre travailleurs nationaux et ressortissants de la C.E.E. recouvre l'égal accès aux emplois, l'égalité dans les conditions de travail et les avantages sociaux. Cette assimilation doit être assurée tant pour les relations individuelles du travail que pour les relations collectives de travail. Cependant, il a fallu attendre un règlement complémentaire au Règlement 1612/68 (article 8) pour ouvrir aux ressortissants de la C.E.E. la direction et l'administration des syndicats, le droit de vote et l'éligibilité aux organes de représentation des travailleurs dans les entreprises sans autres conditions d'ancienneté que celles exigées des nationaux (Règl. du 9 février 1976, J.O.C.E., 14 février 1976). L'article 8 prévoit expressément que toute clause d'une convention collective, d'un règlement ou d'un contrat individuel, contraire à l'égalité de traitement est nulle de plein droit. La famille du travailleur bénéficie également de la liberté de déplacement et de séjour pour autant que le travailleur dispose d'un «logement normal».

1.5. La réserve d'ordre public

La Directive de coordination 64/221 du 25 février 1964 (J.O.C.E. n° 56 du 4.4.1964) est commune aux travailleurs salariés et aux indépendants et aux membres de leur famille. Elle a été complétée respectivement en 1972 pour les salariés, et en 1974 pour les non-salariés, aux travailleurs qui demeurent sur le territoire d'un Etat après y avoir exercé un emploi ou une activité.

Cette directive ne donne pas de définition communautaire de l'ordre public ou de la sécurité publique, mais elle vise à limiter le pouvoir discrétionnaire des autorités nationales en matière de police des étrangers.

1970, Internationale Handelsgesellschaft, Rec. 1970, pp. 1125 s. Aff. 33/74, 3 déc. 1974, Van Duinbergen, Rec. 1974, p. 1299.

(9) Aff. 5/73, Octobre 1973, Balkan, Rec. 1973, pp. 1091 et s. et 9/73, même date, Schlüter, *ibid.*, pp. 1135 et s.

Elle ne supprime pas les mesures nationales, elle ne les unifie pas, elle vise seulement leur coordination.

La Directive cherche à tracer le cadre à l'intérieur duquel les autorités nationales doivent agir pour pouvoir invoquer des raisons liées à l'ordre public ou à la sécurité publique.

La jurisprudence de la Cour de Justice a d'abord consacré *l'effet direct* des dispositions de cette directive (cf. *Aff. 41/74, Van Duyn*, Rec. 1974, p. 1337). Signalons que le *Conseil d'Etat* belge (en cause *Corvelijn*, 7.10.1968) avait déjà reconnu implicitement un effet direct à l'article 3 de la Directive 24/221 ⁽¹⁰⁾.

On peut s'étonner de cette reconnaissance d'un effet direct puisque, comme le souligne Paul Leleux, «pour avoir cet effet ces dispositions doivent être claires et précises, être inconditionnelles et ne nécessiter aucune mesure de mise en œuvre par les Etats Membres ou par les institutions de la Communauté. Ces caractéristiques se rencontrent parfaitement dans certaines dispositions de cette directive et particulièrement dans son article 3. L'effet direct doit être vu en liaison avec l'obligation d'exécuter les directives qui pèsent sur les Etats Membres car il n'est pas toujours nécessaire que ces derniers traduisent en droit interne les règles matérielles qui figurent dans des directives.

Les Etats Membres ont le choix entre l'introduction de dispositions expresses dans leur droit et le respect direct des injonctions de la directive par les autorités administratives. La matière de la police des étrangers se prête particulièrement bien à un tel choix. En effet, il est traditionnel que les autorités chargées de cette police aient un large pouvoir discrétionnaire ; ce dernier est contenu dans les limites fixées par les règles du droit national mais tout autant par celles du droit communautaire, règles que cette autorité doit observer à défaut d'un traité autonome de droit interne les ayant transposées» ⁽¹¹⁾.

Mais si *l'arrêt Van Duyn* consacre l'effet direct de la directive, il rejette la thèse selon laquelle la notion d'ordre public devrait être communautaire. La Cour admet que les Etats disposent d'un large pouvoir d'appréciation et déterminent nationalement et unilatéralement sa portée. Toutefois, un contrôle des institutions de la Communauté doit pouvoir s'exercer «dans le contexte communautaire et, notamment, en tant que justification d'une dérogation au principe fondamental de la libre circulation des travailleurs

⁽¹⁰⁾ Cf. Cahier de droit européen, 1971, p. 456.

⁽¹¹⁾ Paul LELEUX, *op. cit.*, pp. 67-68.

la notion d'ordre public doit être entendue strictement». Sans recevoir une définition communautaire, la notion d'ordre public doit être appréciée selon l'ordre juridique communautaire et non selon la conception de droit national de l'Etat mis en cause. Et de manière générale, la dérogation à la règle doit être interprétée restrictivement ⁽¹²⁾.

Dans la mesure où la notion d'ordre public se présente sous la forme d'une dérogation à la garantie qui s'attache à un droit individuel, il apparaît clairement que c'est surtout dans le domaine des «motifs fondés sur le comportement personnel» pour justifier des mesures d'éloignement ou d'expulsion que l'arbitraire des autorités nationales pourrait être dangereux.

La Cour de Justice a apporté des précisions importantes dans ce domaine du «comportement personnel» requis par l'article 3 de la Directive 64/221.

Dans *l'affaire 67/74 (Bonsignore)* elle a rejeté la thèse de la prévention générale et a dit pour droit qu'une expulsion d'un ressortissant d'un Etat Membre ne peut être décidée dans un but de dissuasion à l'égard d'autres étrangers ⁽¹³⁾.

Dans *l'affaire 30/77 (Bouchereau)*, la Cour a examiné les rapports entre les motifs d'ordre public avec l'existence de condamnations pénales.

Après avoir rappelé l'interprétation stricte à donner à la notion d'ordre public, la Cour précise que le recours à cette notion pour justifier une restriction à la libre circulation «suppose, en tout cas, l'existence, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, d'une menace réelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société» et qu'une condamnation pénale ne peut être retenue au titre de comportement personnel «que dans la mesure où les circonstances qui ont donné lieu à cette condamnation font apparaître l'existence d'un comportement personnel constituant une menace actuelle pour l'ordre public». Toutefois, le seul fait du comportement passé pourrait réunir «les conditions de pareille menace pour l'ordre public» ⁽¹⁴⁾.

Une question demeure importante, c'est d'apprécier quelle est l'autorité nationale habilitée à prendre des «mesures» en vue de l'expulsion d'un ressortissant communautaire et les possibilités d'exercer un recours contre une telle mesure.

⁽¹²⁾ Aff. 41/74, 4 déc. 1974, Van Duyn c/Home Office du Royaume Uni, Rec. 1974, pp. 1337 ss, sp. p. 1351.

⁽¹³⁾ Aff. 64/74. Arrêt du 26 février 1975, Rec. 1975, p. 297.

⁽¹⁴⁾ Aff. 30/77 (Bouchereau), Arrêt du 27.10.1977, Rec. 1977.

Dans l'*Affaire 36/75 (Rutili)*, la Cour a précisé que le contrôle des institutions de la Communauté s'exerce sur les décisions individuelles des autorités comme sur les dispositions législatives, réglementaires et administratives ; que la personne protégée jouit « d'une double garantie, consistant dans la communication des motifs de toute mesure restrictive prise à son égard et dans l'ouverture d'une voie de recours », les « motifs précis et complets de la décision » doivent lui être communiqués à la notification de la mesure ⁽¹⁵⁾.

Dans l'*affaire Royer* qui traite d'une procédure pénale engagée contre un Français en Belgique pour infraction à un précédent arrêté d'expulsion et ayant amené sa seconde expulsion à raison de la condamnation pénale antérieure, la Cour a conclu que sauf urgence justifiée, l'exécution d'une décision d'éloignement ne peut avoir lieu avant que l'intéressé n'ait été en mesure d'épuiser les recours prévus par les articles 8 et 9 de la Directive 64/221.

Par application du Règlement 1612/68 qui reconnaît aux travailleurs ressortissants de la C.E.E. l'*exercice des droits syndicaux*, un travailleur ne peut être expulsé à raison de ses activités syndicales. A ce sujet, la Cour se réfère expressément à la Convention Européenne de Sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Conseil de l'Europe, 4/11/1950).

Par toutes ces décisions, la Cour a établi un véritable code du droit communautaire relatif au droit d'entrée et de séjour des ressortissants de la C.E.E. qui se résume comme suit :

1. droit pour tout ressortissant communautaire d'entrer et de séjourner sur le territoire d'un Etat Membre, indépendamment de tout permis de séjour ;
2. obligation pour les autorités de cet Etat de délivrer un titre de séjour ;
3. absence de trouble pour l'ordre public résultant du simple fait de l'omission de certaines formalités de contrôle telles le défaut d'immatriculation comme étranger ;
4. absence de justification d'une mesure d'expulsion par la seule condamnation pénale antérieure de l'intéressé ;
5. interdiction d'exécuter une décision d'expulsion avant que tous les recours prévus par la directive n'aient été épuisés ⁽¹⁶⁾.

⁽¹⁵⁾ Aff. 36/75 (Rutili), Arrêt du 28.10.75, Rec. 1975, p. 1219.

⁽¹⁶⁾ Cf. Gérard LYON-CAEN, *Droit social international et européen*, Précis Dalloz, 4^e édition, 1976, pp. 203 à 217.

I.6. La règle de non-discrimination et la sécurité sociale des travailleurs migrants

La sécurité sociale des travailleurs migrants ressortissants des pays de la C.E.E. repose sur les articles 48 et 51 du Traité de Rome.

Elle a donné lieu à l'adoption de plusieurs Règlements et à une jurisprudence sociale de la Cour de Justice d'une telle ampleur qu'il serait vain de vouloir traiter ce problème dans le cadre de cette étude. Nous citons cette matière pour mémoire.

Les principes majeurs des Règlements n° 3/1958 et 1408/71 sur la sécurité sociale des travailleurs migrants reposent sur l'égalité de traitement entre les travailleurs nationaux et les travailleurs ressortissants des autres Etats Membres et sur le maintien des droits acquis ou en cours d'acquisition. Ces principes n'innovent pas et sont affirmés depuis longtemps dans le Droit Social International. L'œuvre juridique des Communautés dans ce domaine ne réalise pas un statut européen des travailleurs migrants, mais assure la coordination des législations nationales de sécurité sociale dans les Etats Membres et une coopération de leurs institutions. La jurisprudence de la Cour de Justice a été et reste déterminante pour assurer aux travailleurs migrants qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté des garanties inspirées par l'ordre juridique communautaire. La Cour a constamment eu le souci d'assurer aux travailleurs migrants les droits à la sécurité sociale reconnus par le législateur national de chaque pays d'occupation, d'éviter que la coordination des législations nationales puisse aboutir à la perte ou à la réduction des droits acquis ou en cours d'acquisition. Le droit communautaire intervient seulement dans le cas où la législation d'un Etat n'ouvrirait pas à elle seule, au travailleur intéressé, un droit à prestations en raison du nombre insuffisant des périodes accomplies sous cette législation. Les règlements ne permettent pas aux travailleurs d'exercer un droit d'option entre l'application des législations nationales et le droit communautaire. En ce qui concerne le champ d'application des Règlements, tant personnel que matériel, la Cour a adopté une interprétation extensive. Elle a consacré un concept communautaire du travailleur salarié (arrêts Unger, de Cicco et Janssen) ; elle a construit une notion élargie du concept de sécurité sociale en y intégrant des législations qui relèvent de l'assistance ou de l'aide sociale.

Cela a été le cas de la célèbre affaire 1-72 (*Frilli*) concernant la loi belge du 1^{er} avril 1969 sur le revenu minimum garanti ; de même les prestations octroyées en cas de tuberculose par la loi allemande, indépendante

de la sécurité sociale, qui relèvent de la politique sanitaire et de l'aide sociale, ont été qualifiées par la Cour de prestations de maladie (aff. 14/15/16/72) ; les garanties sociales accordées par la loi belge sur les handicapés (Aff. 187/73 — Callemeyn — et Aff. 39/74 — Costa) ont été également intégrées par la Cour de Justice dans le domaine de la sécurité sociale.

Les tribunaux belges ont recours et recourent très fréquemment par la voie des questions préjudicielles prévues par l'article 177 du Traité de Rome, à la Cour de Justice pour l'application des Règlements n° 3 et 1408. Et il n'est pas douteux que la jurisprudence sociale de la Cour de Justice influence de manière décisive la protection juridique des travailleurs migrants dans le domaine de la sécurité sociale.

Une thèse de doctorat récente, celle de Monsieur Charilaos Tantaroudas, nuance toutefois une vision trop optimiste concernant la réalisation complète du principe de l'égalité de traitement dans le domaine de la sécurité sociale.

Le Règlement 1408/71 prévoit encore certaines dérogations au principe de l'assimilation des travailleurs étrangers aux nationaux dans certains domaines notamment quand :

- les Etats Membres réservent le bénéfice de certaines de leurs législations à leurs ressortissants ou accordent aux étrangers le bénéfice d'autres législations dans des conditions différentes de celles prévues pour leurs ressortissants (annexes I et V) ;
- en outre, lorsque le Règlement n° 1408/71 impose la liquidation en principe simultanée des pensions et modifie les conditions de la totalisation des périodes d'assurance et de la proratisation des prestations, il a porté atteinte au principe du maintien des droits acquis ou en cours d'acquisition, et donc au principe de l'égalité de traitement en rendant la situation du travailleur communautaire moins favorable que celle du travailleur extra-communautaire (17).

(17) Ch. TANTAROUDAS, *La protection juridique des travailleurs migrants de la C.E.E. en matière de sécurité sociale et la jurisprudence de la Cour des Communautés*. Economica, Collection études juridiques, Série Droit Social, 1976.

LA SIGNIFICATION EN DROIT SOCIAL BELGE
DU DROIT SOCIAL COMMUNAUTAIRE
ET DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR DE JUSTICE
DANS LE DOMAINE DE LA RÈGLE DE NON-DISCRIMINATION APPLICABLE
À LA LIBRE CIRCULATION DES TRAVAILLEURS MIGRANTS

Il n'est pas douteux que l'ordre juridique communautaire a élargi en droit social belge la protection juridique des travailleurs migrants ressortissants de la C.E.E.

Dorénavant, ils bénéficient d'un statut spécifique qui exclut à leur égard tout régime discriminatoire applicable aux travailleurs étrangers ordinaires.

Les travailleurs salariés ressortissants des Etats Membres peuvent accéder à l'emploi dans un Etat Membre dans les mêmes conditions que les travailleurs nationaux, la suppression du permis de travail et l'abolition de tout passage obligé par des offices de l'emploi lorsqu'un tel passage n'est pas requis pour les travailleurs nationaux leur garantissant un libre choix d'exercer une activité professionnelle à l'intérieur de la Communauté toute entière ; leurs droits d'entrée et de séjour, indispensables à la libre circulation, ne peuvent souffrir que des dérogations limitées, justifiées par les exceptions de l'ordre public, de la sécurité publique et de la santé publique qui ont été examinés.

Ces droits sont garantis aux membres de la famille du salarié.

Enfin, le droit de demeurer des travailleurs dans le pays où ils sont installés au moment où ils cessent leur activité (chômage, incapacité de travail, retraite) leur est également reconnu.

La jurisprudence de la Cour de Justice a donné à ces protections fondamentales un contenu progressiste, inspiré par le souci d'assurer la règle de l'égalité de traitement comme une des dispositions fondamentales de la Communauté.

Cependant, la Cour de Justice des Communautés ne couvre pas l'ensemble des droits qui pourraient être reconnus aux travailleurs étrangers communautaires. Elle n'est compétente que dans les limites de l'application du droit communautaire. Et lorsque la Cour de Justice des Communautés connaît des droits de l'homme, ce n'est pas directement à l'occasion du traitement que les Etats Membres réservent ou infligent à leurs ressortissants et assimilés comme pourrait le faire la Cour Européenne des droits de l'homme de Strasbourg.

Dans une affaire récente, toutefois, la Cour de Justice a affirmé le respect dû à la liberté religieuse dont le demandeur soutenait qu'elle avait

été violée (Aff. 130/75 Prais). Il n'est pas exclu de penser qu'elle pourrait avoir à connaître, à propos de la libre circulation des travailleurs et de l'égalité de traitement, de questions comparables, et même du respect de la vie privée, de la liberté de pensée ou d'expression, de la liberté d'information, etc... (18).

Dans le droit social belge, la règle de l'égalité de traitement dans l'ensemble des conditions de travail pour les travailleurs d'un même employeur n'est reconnue par aucun texte du droit positif. Ce droit communautaire a permis l'introduction de ce principe fondamental en faveur des travailleurs étrangers ressortissants de la C.E.E.

Certes, dans la mesure où la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail prévoit que l'ensemble des dispositions normatives individuelles d'une convention collective s'applique à tous les travailleurs d'un employeur lié par la convention, elle a réalisé un cas d'application important du principe de l'égalité de traitement.

Toutefois, ce principe n'interdit pas l'octroi d'avantages aux seuls syndiqués. Dans la pratique, des traitements différents basés sur le sexe, sur l'âge, sur des classifications ou des évaluations différenciées de poste de travail ou de fonction existent et sont acceptés.

II. L'ÉGALITÉ DES RÉMUNÉRATIONS ENTRE TRAVAILLEURS MASCULINS ET FÉMININS. L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT DANS TOUTES LES CONDITIONS DE TRAVAIL Y COMPRIS L'ACCÈS À L'EMPLOI

Le but de la présente contribution n'est pas d'analyser, au plan du droit communautaire, le contenu, les difficultés de la mise en œuvre, les résistances institutionnelles à tous les niveaux de la décision politique, économique et sociale, les effets boomerang des législations nationales ayant établi l'égalité des rémunérations, etc... mais d'examiner si l'article 119 du Traité de Rome, la Directive 75/117 concernant le rapprochement des législations des Etats Membres relatives à l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et travailleurs

(18) Aff. 130/75, 27 octobre 1976, Prais c/Conseil, Rec. 1976, pp. 1589 et s. Dans le cadre d'un concours en vue du recrutement de fonctionnaires, les institutions doivent en principe éviter d'organiser des épreuves à une date où un candidat serait empêché d'y participer en raison de ses convictions religieuses, sous réserve, cependant que les autorités organisant le concours aient été informées à temps d'un tel empêchement, ce qui n'avait pas été le cas en l'espèce.

féminins, la Directive du 9 février 1976 concernant le rapprochement des législations des Etats Membres relatives à l'égalité de traitement ainsi que la jurisprudence de la Cour de Justice ont développé ou raffermi la protection juridique des travailleurs féminins dans le droit social belge.

II.1. *Bref rappel préliminaire*

Lorsque la Belgique ratifia le Traité de Rome en 1958, et par conséquent fit entrer dans son ordre juridique le nouvel ordre juridique communautaire, en ce compris l'article 119, le droit social belge ne comportait aucune disposition légale ou réglementaire spécifique relative au principe de l'égalité des rémunérations. Toutefois, par la loi du 23 octobre 1952, la Belgique avait ratifié la Convention Internationale du Travail n° 100 et reconnu, au plan des principes, l'affirmation du droit à l'égalité des rémunérations pour un même travail et pour un travail de valeur égale en faveur des travailleurs féminins. L'article 119 devait, selon les termes mêmes du Traité de Rome, être réalisé à la fin de la première étape de transition.

A cette époque (31 décembre 1961), lors des procédures du passage à la seconde étape de l'établissement du Marché Commun, les institutions communautaires chargées de constater la réalisation des objectifs fixés par le Traité de Rome pour la première étape, ne purent le faire en ce qui concerne l'application de l'article 119, bien que la Commission dans sa Recommandation du 20 juillet 1960 ait fermement appelé l'attention des Etats Membres sur cette obligation posée par le Traité.

Le passage à la seconde étape donna lieu à une violation délibérée des règles de procédure prévues par le Traité en cette matière. En effet, la sanction normale de la constatation de la non-réalisation d'un objectif fixé par le Traité au cours de cette première étape était la prolongation de celle-ci d'une année, de manière à accorder un délai supplémentaire aux Etats Membres avant de les engager dans la seconde période de transition.

Au lieu d'appliquer les mécanismes du Traité, une procédure fantaisiste fut adoptée avec la complicité des Etats Membres et des organes de la Communauté. En effet, une soi-disant «Conférence des Etats Membres» réunie in extremis, le 30 décembre 1961, adopta une Résolution prévoyant un nouveau calendrier de réalisation : les écarts devaient être ramenés à 15% avant le 30 juin 1962, 10% avant le 30 juin 1963 et toute discrimination devait être éliminée avant le 31 décembre 1964.

Cette Résolution adoptée par un organe inconnu du droit communautaire modifiait purement et simplement l'article 119 du Traité de

Rome en ne respectant d'ailleurs pas les règles prévues par le Traité en cas de modification de celui-ci (art. 236).

Ce véritable coup de force juridique ne mérita aucun commentaire critique défavorable de la doctrine, si ce n'est le mien qui passa totalement inaperçu (19).

Lors des procédures de passage de la deuxième à la troisième étape, l'article 119 dont la réalisation était supposée achevée au cours de la première étape ne figurait pas parmi les objectifs dont il fallait vérifier l'achèvement. Ainsi, la Communauté Economique Européenne put-elle achever sa période de transition et entrer dans sa phase définitive sans rencontrer d'obstacle juridique lié à l'article 119.

II.2. *Signification de l'article 119 en droit social belge*

La validité juridique de la Résolution de la Conférence des Etats Membres étant extraordinairement contestable, il était permis de poser la question de la portée juridique exacte de l'article 119. S'agissait-il d'une disposition directement applicable, en tout cas, à partir du 1^{er} janvier 1962. Cette thèse de l'applicabilité directe n'était soutenue par aucun spécialiste du droit social européen, si ce n'est l'opinion dissidente et minoritaire que j'avais publiée le 15 avril 1967 dans le Journal des Tribunaux en me basant sur la jurisprudence de la Cour de Justice dans les affaires 48/65 (Lütticke GMBH c/Commission), arrêt du 1/3/1966 et affaire 57/65 (Finanzgericht du Land de Sarre, arrêt du 16 juin 1966) (20). On sait que c'est à propos d'une affaire mettant en cause une travailleuse belge que le *second arrêt Defrenne* du 8 avril 1976 a finalement tranché la question et reconnu que l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins devait être pleinement assurée par les Etats Membres originaires à l'expiration de la première étape de la période de transition, soit au 1^{er} janvier 1962. La résolution des Etats Membres du 30 décembre 1961 n'a pu valablement modifier l'échéance fixée par le Traité. Une modification du Traité ne peut résulter, sauf dispositions spécifiques, que d'une révision opérée en conformité de l'article 236.

En Belgique, toutefois, l'arrêté royal n° 40 du 24 octobre 1967, avait

(19) Cf. Revue du Travail, *L'égalité des rémunérations entre les hommes et les femmes*, Nov. 1968, n° 11, p. 1505 à 1558.

(20) E. VOGEL-POLSKY, *L'article 119 du Traité de Rome peut-il être considéré comme self-executing?* Journal des Tribunaux du 15 avril 1967, p. 233 à 237.

introduit (art. 14) dans le droit positif belge, un droit de recours juridictionnel fondé sur l'article 119 du Traité C.E.E. ⁽²¹⁾. Cependant, cette disposition resta lettre morte, aucun recours n'ayant été exercé individuellement par les travailleuses victimes d'inégalités salariales qui, n'étant pas soutenues par les organisations syndicales dans leurs actions, craignaient la sanction du licenciement en cas de réclamation d'arriérés de salaires.

Dès l'introduction de la première affaire Defrenne, celle-ci avait soutenu devant les tribunaux belges et devant la Cour de Justice que l'interprétation correcte du principe de l'égalité de rémunération impliquait la reconnaissance du principe de l'égalité de traitement, pour l'ensemble des conditions de travail. Il est clair que Mademoiselle Defrenne n'aurait pas eu de litige avec la Sabena si elle n'avait subi les effets en cascade de traitements discriminatoires successifs par rapport aux travailleurs masculins, les commis de bord, exerçant les mêmes fonctions que les hôtesse de l'air : à savoir, la clause d'âge de quarante ans mettant fin de plein droit à son contrat d'emploi, clause contenue dans la convention collective du travail applicable au personnel navigant de bord, de sexe féminin et dont la licéité ne pouvait être contestée sur la base d'aucun principe de droit positif du droit social belge ; ensuite l'application de régimes de retraite différents aux hôtesse de l'air et aux commis de bord, différenciation entraînant des conséquences extrêmement dommageables au niveau des avantages pécuniaires pour les hôtesse de l'air, mais justifiée par l'admissibilité de la clause d'âge précisément.

Dans la première affaire Defrenne, la Cour de Justice n'a pas voulu affirmer le principe général de l'égalité de traitement entre les travailleurs des deux sexes ; elle ne l'a pas déduit ni de l'interprétation téléologique de l'article 119, ni de la règle de l'effet utile et de l'efficacité, ni des principes généraux du droit. Bien au contraire, elle a limité son examen à la nature juridique du régime de retraite applicable au personnel navigant de bord masculin de la Sabena et a écarté le cas Defrenne en affirmant que l'article 119 n'était pas applicable aux pensions de retraite attribuées dans le cadre d'un régime légal de la sécurité sociale (Aff. n° 80/70, Defrenne c/ Sabena, arrêt du 25 mai 1971, Rec. XVII, p. 445 et s.).

Commentant cet arrêt, j'avais souligné son caractère timoré et

⁽²¹⁾ Cf. E. VOGEL-POLSKY, *Commentaire de l'arrêté royal n° 40*, mars 1968, in *Socialisme* ; E. VOGEL-POLSKY, *Revue du Travail, L'égalité des rémunérations*, 1968, pp. 1505 à 1558 ; E. VOGEL-POLSKY, *Revue du Travail, L'égalité des rémunérations*, 1976, pp. 373 à 393.

rétrograde, «on ne peut exercer et appliquer l'égalité des rémunérations en raison de ses multiples implications sociologiques et économiques que dans un ensemble juridique plus large qui implique la reconnaissance d'une égalité de traitement tant dans le domaine des conditions de travail que dans celui de l'accès à l'emploi, de la promotion dans l'emploi ou la profession, que dans celui de la législation du travail et de la sécurité sociale. En un mot, l'égalité des salaires, prise isolément, n'existe pas. C'est un mythe. Elle ne peut avoir de signification que dans le cadre plus large de la reconnaissance de l'égalité de traitement ... Faut-il considérer que les travailleuses, ressortissantes nationales d'un Etat Membre ont moins de droits que les travailleurs étrangers?

... Le principe de l'égalité de traitement entre travailleurs nationaux sans discrimination fondée sur le sexe appartient aux principes fondamentaux communs qui font à la fois partie de l'ordre public national et international des six Etats Membres de la C.E.E., etc..., etc...» (22).

Avec l'adoption de la Directive sur l'égalité de traitement des travailleurs masculins et féminins (J.O.C.E., 14 février 1976) le Conseil a introduit l'obligation pour les Etats Membres d'insérer dans leur législation nationale les dispositions nécessaires pour assurer l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation, à la promotion professionnelle, ainsi que les conditions de travail. La matière de la sécurité sociale a été réservée et fait actuellement l'objet d'une proposition de directive qui est fort controversée.

Le choix de la directive comme instrument de rapprochement des législations est une technique usuelle. Cependant, dans une matière aussi difficile, que celle qui nous occupe, compte tenu des mille formes directes ou indirectes, subtiles ou déguisées que peut prendre la discrimination en matière d'emploi et de profession, compte tenu surtout de la pusillanimité de la Cour de Justice dans le domaine de l'égalité des rémunérations, il eut été souhaitable que se fondant sur l'article 235 du Traité, le Conseil adopte un Règlement.

La Cour de Justice a d'ailleurs admis que l'existence de l'article 100 n'exclut pas l'utilisation de l'article 235 lorsque le rapprochement des législations par voie de directives ne peut «fournir une solution suffisamment efficace» (aff. 8/73, Massey-Ferguson, arrêt du 12 juillet 1973, Rec. 1973, p. 897).

(22) Cf. E. VOGEL-POLSKY, *De l'efficacité du droit international du travail*, Journal des Tribunaux, 1973, pp. 92-94.

Les choses étant ce qu'elles sont, reste évidemment à poser la question de savoir si cette directive contient des dispositions qui peuvent être considérées comme ayant un effet direct.

Dans ce cas, les femmes discriminées pourraient les invoquer directement devant le juge national, lequel pourrait éventuellement interroger la Cour de Justice soit sur l'existence de cet effet direct, soit sur l'interprétation de la disposition invoquée. Cette thèse est brillamment défendue par Madame Odile Stocker⁽²³⁾. La Belgique n'a encore rien fait pour adopter dans son droit interne des dispositions légales conformes aux deux directives de 1975 et de 1976.

Pour la première directive, le Conseil National du Travail a adopté la convention collective interprofessionnelle n° 25 dont l'application et la mise en œuvre laissent fortement à désirer. En particulier toutes les pratiques de déclassification systématique des fonctions féminines et la sous-évaluation de travaux de valeur comparable n'ont pu être corrigées par cette convention.

J'ai déjà eu l'occasion de critiquer la convention collective n° 25 ainsi que d'exprimer ma désapprobation à propos de l'élimination pure et simple par le Conseil National du Travail de l'avant-projet de loi sur l'égalité des salaires qui lui était soumis, attitude qui témoigne pour le moins de la désinvolture avec laquelle la protection juridique des travailleurs féminins est traitée en Belgique⁽²⁴⁾.

Pour la directive sur l'égalité de traitement, il est fortement à craindre qu'aucune législation ne soit adoptée par la Belgique et qu'une fois encore, le recours à une convention collective de travail du Conseil National du Travail soit utilisé. Il faut espérer toutefois que les institutions communautaires exercent, dans ce cas, avec une plus grande vigilance et une plus grande sévérité leur contrôle et qu'elles appliqueront les principes que la Cour de Justice a récemment admis dans *l'affaire 38/77 (Enka)* arrêt du 23 novembre 1977 (inédit) à propos de l'harmonisation des législations douanières. La Cour a souligné qu'«il ressort de l'article 189, alinéa 3 du Traité que la compétence laissée aux Etats Membres en ce qui concerne la forme et les moyens à prendre par les instances nationales, est fonction du résultat que le Conseil ou la Commission entendent voir atteindre». Il s'agit donc d'une affaire à suivre.

* * *

⁽²³⁾ Odile STOCKER, *Le second arrêt Defrenne*. Cahiers de droit européen, 1977, n° 2-3, pp. 168 et ss., particulièrement p. 208 et s.

⁽²⁴⁾ Revue du Travail, 1976, *Le travail des femmes*, pp. 373 à 393.

Une question me paraît devoir encore être abordée dans la jurisprudence de la Cour de Justice, c'est le problème de l'application *ratione temporis* de l'article 119 et de l'effet dans le temps de l'applicabilité directe de l'article 119.

La solution adoptée par la Cour de Justice dans le second arrêt *Defrenne* apporte une limite injustifiable à l'applicabilité directe de l'article 119 et diminue considérablement les droits des travailleurs féminins ⁽²⁵⁾.

1. APPLICATION RATIONE TEMPORIS DE L'ARTICLE 119

En premier lieu, la Cour de Justice reconnaît, à juste titre, qu'il résulte des termes exprès de l'article 119 que l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre travailleurs masculins et féminins devait être *pleinement* assurée à l'expiration de la première étape de la période de transition. La Belgique, notamment, aurait donc dû mettre en œuvre le principe avant le 1^{er} janvier 1962.

La Cour a relevé également que la directive 75/117 a pour objectif de favoriser la bonne application de l'article 119, notamment en éliminant certaines discriminations indirectes. L'adoption de cette directive ne pouvait avoir pour effet d'atténuer l'efficacité de l'article 119, ni de modifier son effet dans le temps. Cette décision de la Cour ne nous surprend pas, elle est conforme aux positions adoptées par les arrêts *Reyners* et *Manghera* ⁽²⁶⁾.

L'arrêt Reyners, en effet, a consacré l'effet direct de l'article 52 du Traité à partir de l'expiration de la période de transition alors même que le Conseil n'a pas adopté les directives prévues par le Traité dans certains domaines. *L'arrêt Manghera* a décidé qu'une Résolution du Conseil n'avait pas pu modifier valablement l'échéance fixée par l'article 37, alinéa 1^{er} du Traité pour l'élimination des discriminations entre les ressortissants des Etats Membres dans les conditions d'approvisionnement et de débouchés.

La Cour de Justice affine son analyse de l'applicabilité directe en disant que l'article 119 vise «notamment le cas de discriminations qui ont directement leur source dans des dispositions législatives ou des conventions

⁽²⁵⁾ La présente contribution n'a pas pour objet de procéder à une analyse critique complète des arrêts *Defrenne*. Il existe déjà une abondante doctrine sur le second arrêt *Defrenne* dont notamment : O. STOCKER, déjà cité, in *Cahiers de Droit Européen*, 1977.

⁽²⁶⁾ Aff. 2-74 (*Reyners*), Arrêt du 21.6.1974, Rec. 1974, p. 631. Aff. 59/75 (*Manghera*) Arrêt du 3.2.76, Rec. 1976, p. 91.

collectives de travail, ainsi que dans le cas d'une rémunération inégale de travailleurs féminins et de travailleurs masculins pour un même travail lorsque celui-ci est accompli dans un même établissement ou service, privé ou public».

«Que même dans les domaines où l'article 119 n'aurait pas d'effet direct, on ne saurait interpréter cette disposition comme réservant une compétence exclusive au législateur national pour la mise en œuvre du principe d'égalité de rémunération, cette mise en œuvre pouvant résulter, pour autant que de besoin, d'un concours de dispositions communautaires et nationales». Il ne faut pas accorder une importance exagérée à la distinction entre discriminations directes et discriminations indirectes qui apparaît dans l'arrêt. Ainsi que l'a observé Madame Stocker, la Cour n'exclut pas cependant qu'un travailleur, victime de discriminations indirectes, puisse invoquer l'article 119 devant un tribunal. Cette interprétation est confirmée par le dispositif de l'arrêt où la Cour dit que les juridictions ont le devoir d'assurer la protection des droits que l'article 119 confère aux justiciables, «notamment dans les deux cas de discriminations directes relevés dans ses attendus».

La Cour a également franchi un pas important en matière d'applicabilité directe puisque les droits que l'article 119 confère aux travailleurs peuvent être invoqués devant les tribunaux nationaux non seulement à l'encontre des Etats expressément désignés comme titulaires de l'obligation, mais aussi des employeurs. En résumé, selon l'arrêt de la Cour, l'article 119 est directement applicable en Belgique depuis le 1^{er} janvier 1962. Les Etats Membres, les employeurs, les organisations professionnelles signataires des conventions collectives salariales, les tribunaux nationaux et les institutions de la Communauté doivent assurer pleinement et maintenir l'application du principe de l'égalité des rémunérations dans tous les secteurs, public et privé.

2. L'EFFET DANS LE TEMPS DE L'APPLICABILITÉ DIRECTE DE L'ARTICLE 119

La Cour de Justice a, en effet, décidé que l'effet direct de l'article 119 ne pourrait être invoqué à l'appui de revendications relatives à des périodes de rémunération antérieures à la date du 8 avril 1976, date de l'arrêt, sauf en ce qui concerne les travailleurs qui ont introduit antérieurement un recours en justice ou soulevé une réclamation équivalente (point 5 du dispositif de l'arrêt).

Cette limitation dans le temps d'un principe dont l'applicabilité directe vient d'être consacrée avec tant de fermeté par la Cour peut paraître surprenante.

On sait que la Cour n'a voulu se prononcer, pour la première fois, qu'en 1976 sur la valeur et le caractère de l'article 119 alors que depuis le 31 décembre 1961, des millions de travailleuses salariées pour l'ensemble des Etats de la Communauté étaient en droit d'exiger le paiement d'un salaire calculé sur les mêmes bases et les mêmes critères d'évaluation des tâches, des postes de travail et de fonctions que ceux qui étaient appliqués aux travailleurs masculins. Non seulement l'égalité des salaires leur fut refusée ainsi qu'en témoignent les différentes études nationales et les rapports successifs établis par la Commission sur la situation dans les Etats Membres en ce qui concerne l'état d'application de l'article 119, mais le plus souvent, elles ne furent pas informées ou soutenues dans les recours juridictionnels qu'elles auraient pu tenter durant cette longue période pour faire cesser les discriminations salariales. Je puis témoigner que dès 1962, j'ai vainement essayé d'obtenir auprès de différentes organisations syndicales qu'elles soutiennent un recours juridictionnel d'une travailleuse en Belgique qui aurait permis de faire trancher un cas de principe par la Cour de Justice. Les travailleuses, prises isolément, refusaient d'intenter un recours dans la crainte de perdre leur emploi. Les organisations syndicales estimaient ne pas pouvoir soutenir des recours individuels qui auraient mis directement en cause les critères, les méthodes et la fixation des salaires qu'elles avaient négocié, accepté et déterminé par voie de conventions collectives. Après la grande grève féminine de la F.N., en 1966, une organisation syndicale carolorégienne consentit à soutenir un procès de principe. Mais il ne pouvait porter sur des inégalités de salaires pour des motifs d'opportunité politique et syndicale. Il s'agissait de mettre en cause le salaire social de substitution, les allocations de chômage qui, à l'époque, étaient fixées selon un taux et des critères différents qui combinaient à la fois une situation objective de besoin liée aux charges familiales, à l'état civil, à l'âge *et* un critère inadmissible, le sexe. En telle manière que les travailleurs de sexe féminin, qui perdaient leur emploi salarié, après avoir été assujettis à la sécurité sociale et contribué au financement du régime de chômage sur les mêmes bases et dans les mêmes conditions que les travailleurs masculins, ne pouvaient prétendre, en raison de leur sexe, qu'à une prestation inférieure à celle qui était prévue pour un chômeur masculin, situé dans le même échelon des catégories fixées par arrêté royal.

L'affaire Mertens fut gagnée, non pas sur base de l'article 119 du Traité de Rome, mais sur base de l'article 6 de la Constitution. Elle fut suivie par les affaires Masip et consort qui donnèrent lieu à une jurisprudence contradictoire du Conseil d'Etat et de la Cour de Cassation. Finalement, par prudence, dans la crainte de voir augmenter les charges de l'assurance chômage, le pouvoir réglementaire intervint. La réglementation en vigueur fut supprimée. Le critère de rattachement du niveau des allocations de chômage au sexe disparut. Abandonnant la théorie de la solidarité qui avait justifié l'octroi d'une prestation uniforme selon les échelons de besoins des chômeurs, le taux des allocations fut dorénavant calculé selon le niveau des salaires.

Les travailleuses se retrouvèrent, après cette longue bataille juridique, devant une réglementation commune aux hommes et aux femmes, asexuée.

Cette grande victoire, du point de vue du respect des principes de l'égalité de traitement des citoyens devant la loi⁽²⁷⁾, était en réalité une défaite car l'écart entre les salaires moyens masculins et féminins représentait toujours 25 %.

Les chômeuses par conséquent ne pouvaient prétendre qu'à des allocations de chômage inférieures, non plus en raison de leur appartenance au sexe féminin, mais en raison du niveau généralement plus bas des salaires féminins. Cet exemple, historique, démontre si cela est encore nécessaire combien l'égalité des salaires touche par cercles concentriques de plus en plus larges l'ensemble des conditions de travail et de traitement dans la sphère du droit du travail et de la sécurité sociale.

Tout compte fait, la victoire à la Pyrrhus de l'affaire Mertens semble se reproduire dans le cas du second arrêt Defrenne. Un grand principe est enfin reconnu en faveur des travailleuses, et la Cour de Justice en le proclamant avec fermeté cherche aussitôt les moyens propres à en paralyser partiellement les effets.

Ici, l'argument invoqué et retenu sera celui de la «sécurité juridique». En effet, la Cour ne dit-elle pas qu'«il convient de constater que, ... des

(27) Victoire toute relative, on le sait, puisque lorsqu'il s'agira, quelques années plus tard, du cas posé par le premier arrêt Defrenne, ni les tribunaux belges, ni la Cour de Justice des Communautés n'estimeront devoir appliquer ce principe d'égalité de traitement lorsque deux régimes de retraite différents sont prévus pour des travailleurs effectuant le même travail : les hôtesses de l'air et les commis de bord. L'exclusion des hôtesses de l'air du régime de retraite du personnel navigant de bord de la Sabena repose pourtant — uniquement — sur la clause d'âge réservée aux travailleurs féminins, c'est-à-dire sur une violation caractérisée du principe de l'égalité de traitement des citoyens devant la loi.

considérations impérieuses de sécurité juridique tenant à l'ensemble des intérêts en jeu, tant publics que privés, empêchent en principe de remettre en cause les rémunérations pour des périodes passées».

Comment la Cour de Justice justifie-t-elle sa position. En premier lieu, il convient de remarquer que l'arrêt repose sur un raisonnement contradictoire, sinon vicieux. En effet, la Cour précise sa position dans l'attendu 71. «Attendu», dit-elle, «que si les conséquences pratiques de toute décision juridictionnelle doivent être pesées avec soin, on ne saurait cependant aller jusqu'à infléchir *l'objectivité du droit et compromettre son application future* en raison des répercussions qu'une décision de justice peut entraîner dans le passé».

En affirmant cette règle, la Cour de Justice déclare bien qu'elle estime vouloir rester dans son domaine, celui du droit. Pourtant, les attendus 69, 70, 72 et 73 se fondent sur les arguments d'ordre économique et politique qui ont été présentés à la Cour par divers gouvernements et par la Commission. On peut les résumer de la manière suivante : puisque ni les Etats Membres, ni les employeurs, ni les organisations professionnelles n'ont appliqué l'article 119, ce serait porter atteinte à la vie économique, compte tenu du nombre élevé des personnes intéressées, que des revendications remontant à la date à partir de laquelle l'article 119 était applicable, puissent être accueillies.

Qu'on ne s'y trompe point, l'arrêt de la Cour détourne délibérément la notion de «personnes intéressées». Qu'il s'agisse d'une interprétation téléologique ou de l'effet utile, il est clair que les «personnes intéressées par l'application et l'effet direct de l'article 119» sont en premier lieu les travailleuses victimes de discriminations. Il s'agit d'une évidence juridique première : «les personnes intéressées» sont les destinataires du principe fondamental social de l'égalité des rémunérations. Et bien, pour la Cour de Justice, les «personnes intéressées» ce sont les autres ! Ce sont les entreprises, les employeurs, les Etats qui ne respectent pas le droit garanti par l'article 119. Sont intéressées à la limitation dans le temps des effets de l'article 119 ceux qui ont violé la loi, c'est de leur sécurité juridique qu'il faut se préoccuper, c'est leur sécurité juridique que la Cour va assurer, et non la sécurité juridique des travailleuses.

«Compte tenu du nombre élevé de personnes intéressées, de telles revendications, imprévisibles pour les entreprises pourraient avoir des effets graves sur «la situation financière de celles-ci» (les entreprises intéressées!) au point d'acculer certaines d'entre elles à la faillite» (attendu 70).

Comme argument supplémentaire, la Cour retient la négligence coupable de la Commission : «que le défaut, par la Commission, d'avoir introduit, à l'encontre des Etats Membres concernés des recours en manquement au titre de l'article 169, malgré les avertissements donnés, a été de nature à consolider une impression erronée quant aux effets de l'article 119»⁽²⁸⁾, et enfin, «que dans ces conditions, il convient de constater que, dans l'ignorance du niveau global auquel les rémunérations auraient été établies, des considérations impérieuses de sécurité juridique tenant à l'ensemble des intérêts en jeu, etc...» (attendu 74).

On admirera la formule de «l'ensemble des intérêts en jeu» car une fois de plus, les travailleurs féminins sont exclus de l'ensemble des intérêts en jeu. Cette partie de l'arrêt de la Cour a provoqué bien des remous et a été fortement critiquée par la doctrine⁽²⁹⁾.

Portée du second arrêt Defrenne en droit social belge

Cette limitation des effets de l'article 119 dans le temps me paraît, en première analyse, excéder les pouvoirs de la Cour de Justice saisie d'une question préjudicielle sur base de l'article 177 du Traité, d'interprétation de l'article 119 et de son caractère d'applicabilité directe.

L'article 174, alinéa 2 du Traité, permet à la Cour de faire prévaloir le principe de la sécurité juridique sur celui de la justice en indiquant que certains effets d'un règlement annulé devront être considérés comme définitifs. Ce n'est pas le cas d'espèce.

L'article 6, alinéa 2 du Traité demandant aux institutions de la Communauté de veiller à ne pas compromettre la stabilité financière interne et externe des Etats Membres ne permet pas, non plus, à la Cour de Justice de limiter dans le temps les effets d'une norme directement applicable pour éviter les conséquences économiques de l'application de celle-ci.

Imagine-t-on que la Cour de Justice paralyserait dans le temps les effets des articles 48 et suivants du Traité et des Règlements 1612 et 1408 chaque fois que les Etats Membres invoqueraient des effets économiques

⁽²⁸⁾ Au risque d'accentuer mon complexe de Cassandre, je signale que j'avais en 1968 et en 1969, publié une analyse des moyens institutionnels prévus par le Traité pour mettre en œuvre l'article 119 et soutenu que la Commission *devait* utiliser l'article 169 (Revue du Travail, 1968 et Studiedag).

⁽²⁹⁾ J. V. LOUIS, *Lohnleichheit vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften/Anmerkung zum Defrenne-Urteil*, in *Grundrechte die Rechtsprechung in Europa*, 19 mai 1976, p. 178 et s.

O. STOCKER, *op. cit.*, Cahiers de droit européen et bibliographie citée, p. 218.

défavorables susceptibles de compromettre par exemple l'équilibre financier de leurs régimes d'assurance maladie, d'invalidité ou de chômage!

Enfin, l'arrêt interprétatif de la Cour n'a pas pour objet, ainsi que le ferait une Cour constitutionnelle appelée à trancher de la constitutionnalité d'une loi, de se prononcer sur les effets *ex nunc* d'une norme déclarée inconstitutionnelle.

Au contraire, l'arrêt interprétatif du 8 avril 1976 déclare que le principe de l'article 119 est un principe fondamental dont l'applicabilité directe était acquise au 31 décembre 1961.

Cet arrêt ne modifie pas les législations en vigueur, les conventions collectives et les contrats individuels de travail. Il dit pour droit ce qu'est l'article 119. Chaque travailleuse discriminée doit individuellement intenter un recours juridictionnel pour se voir appliquer le principe dont elle réclame la garantie. La charge du procès et la charge de la preuve des discriminations salariales directes ou indirectes reposent sur les épaules des travailleuses.

Le dispositif 5 de l'arrêt du 8 avril 1976, en outre, méconnaît et viole le droit positif social belge.

En effet, dans le domaine de réclamations d'arriérés de rémunérations par des travailleurs salariés, le législateur s'est préoccupé depuis longtemps de la sécurité juridique et économique des entreprises en stipulant des règles spéciales de prescription.

Toute action née du contrat d'emploi ou de travail doit être intentée dans le délai d'un an qui suit la date de la rupture (articles 34 et 6) ou cinq ans après le fait qui a donné naissance à l'action, sans que ce dernier délai puisse excéder un an après la cessation du contrat. Comme il est fort douteux que les tribunaux belges puissent qualifier d'infraction pénale, le non-respect de l'article 119, il n'y a pas lieu d'examiner ici les prescriptions du droit pénal.

La loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail est également atteinte par ce dispositif de l'arrêt. En effet, l'article 51 de la loi fixe la hiérarchie des sources de droit applicable aux conventions collectives de travail. L'article 119 du Traité C.E.E. ayant une valeur d'applicabilité directe constitue donc une disposition qui non seulement peut être rangée au niveau supérieur de la hiérarchie des sources de droit comme «la loi dans ses dispositions impératives» mais compte tenu de l'arrêt du 27 mai 1971 de la Cour de Cassation que nous avons rappelé dans l'introduction de cette étude, il se situe au-dessus de la loi s'il existait

un conflit entre cette norme de droit international conventionnel ayant des effets directs et une norme de droit interne.

La loi du 5 décembre 1968 prévoit que les dispositions d'une convention collective doivent être conformes aux dispositions impératives contenues dans les instruments juridiques de niveau supérieur. La sanction en est la nullité.

Article 9 : «Sont nulles les dispositions d'une convention collective contraires aux dispositions impératives des lois et arrêtés, des traités et règlements internationaux obligatoires en Belgique ...».

Selon nous, les tribunaux belges devraient refuser de tenir compte du point 5 du dispositif de l'arrêt. La Cour est sortie du cadre de sa compétence en adoptant une pareille limitation dans le temps des effets directs de l'article 119 et porte atteinte à des règles générales du droit positif social belge qui doivent être appliquées, en tant que dispositions impératives ressortissant, selon la Cour de Cassation, du domaine des lois de police et de sûreté (cf. Cass. 12/12/1973, Pas. 1974, I, p. 397 et ss et Cass. 25/6/1975, Pas. 1975, I, p. 1038 et ss.) à l'ensemble des travailleurs masculins et féminins sur la base de l'égalité de traitement devant la loi.

Je pense qu'une travailleuse belge devrait, comme cas de principe, introduire une réclamation salariale portant sur la période «gelée» par la Cour de Justice et fonder sa demande sur la loi du 5 décembre 1968 et la loi du 12 avril 1965. Le tribunal, ainsi saisi, aura à prendre ses responsabilités.

A l'occasion du même procès, il me paraît que la travailleuse pourrait mettre en cause la responsabilité des institutions communautaires, et en particulier celle de la Commission et réclamer des dommages-intérêts à la Communauté du fait que la décision de la Cour d'exclure l'applicabilité directe de l'article 119 pour les périodes antérieures à la date de l'arrêt, se fonde notamment sur les manquements de la Commission, gardienne du droit européen.

CONCLUSIONS

Dans le domaine de la protection juridique des travailleurs migrants ressortissants des Etats Membres de la Communauté, le droit social européen et la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés jouent un rôle important.

Dans le domaine de la protection juridique des travailleurs féminins, ni le droit social européen, ni la jurisprudence de la Cour de Justice n'apportent véritablement une protection plus poussée.

Le choix de «directives» comme instruments de rapprochement des législations en ce qui concerne tant l'égalité de rémunération pour un travail de valeur égale que pour les différents domaines de l'égalité de traitement ne crée par d'obligations suffisamment contraignantes à l'égard des Etats Membres. La Belgique s'est contentée d'adopter une convention collective interprofessionnelle, conclue au sein du Conseil National du Travail pour mettre en œuvre la première directive. La seconde n'a encore reçu aucun commencement d'exécution⁽³⁰⁾. Les projets actuellement en préparation ne déboucheront pas sur une réglementation efficace.

En ce qui concerne l'égalité de traitement dans les divers domaines de la sécurité sociale, le projet de Directive Européenne reste en souffrance. Ceci paraît d'autant plus inquiétant que pèse actuellement en Belgique une menace de réforme du régime de chômage qui viserait à introduire des critères de limitation du droit aux indemnités et à la durée d'indemnisation qui joueront cumulativement contre les chômeuses, en particulier⁽³¹⁾. Ce climat n'est pas sans rappeler celui de 1934.

⁽³⁰⁾ Renseignement pris au Cabinet du Ministre, un projet de loi fort avancé est actuellement soumis à diverses consultations dont celle du Conseil national du travail.

⁽³¹⁾ Cf. *Le Soir*, 26 et 27 février 1978, pp. 1 et 2. Voy. toutefois J.T.T., 1978, p. 151, la déclaration non ambiguë de P. VAN DER VORST, conseiller du Ministre de l'Emploi et du Travail, sur la politique active suivie par le Département.

TITRE IX

Le droit social et les statistiques

par Albert Delpérée

«Après votre mort, rassurez-vous, St Pierre ne vous demandera pas pour ouvrir les portes du Paradis dans quelle mesure vous avez contribué à l'accroissement du P.N.B. ...».

GALBRAITH

(R.T.B., 7.XII.1972)

INTRODUCTION

Le droit évolue sans cesse et particulièrement le droit social qui — à côté des garanties financières, des mesures fiscales, de la production directe des services — constitue un des moyens de réalisation de la politique sociale destinée, dans les pays d'Europe occidentale, à corriger notamment les inégalités trouvant leur source dans le système économique.

Le droit social comprend les mesures juridiques telles que celles relatives

- au bénéfice des droits sociaux (droit au travail, droit de grève, droit à la sécurité sociale, droit à la santé, droit à l'éducation, etc.) ;
- à la définition des conditions de travail et des obligations des travailleurs (contrat de travail, conventions collectives, salaires minima, conditions d'hygiène et de sécurité, etc.) ;
- à la fixation des normes minima quant aux prestations de sécurité sociale, aux revenus garantis et aux moyens d'existence, etc. ;
- au statut spécial de certaines catégories d'individus (jeunes travailleurs,

handicapés, etc.), à l'organisation des institutions représentatives des groupes et des professions.

Le champ d'application matériel et personnel du droit social a pris une extension considérable depuis un siècle. Centré sur la protection du travailleur industriel, sur la notion de salaire, sur les relations entre le travailleur et l'employeur, le droit social se préoccupe aujourd'hui de la condition humaine dans la société contemporaine : les mesures sociales qu'il comprend intéressent tout autant les ouvriers et les cadres, les fonctionnaires et les travailleurs indépendants, portent à la fois sur les conditions de travail et sur les conditions de vie, visent aussi bien les rapports entre les individus que les rapports entre les groupes et les pouvoirs publics.

Exprimer ces matières sous forme de statistiques, d'indicateurs, réclamerait la publication d'une encyclopédie chiffrée (1).

Cet article se devait donc de choisir à la fois entre les matières exprimables en données et entre ces données multiples et parfois contradictoires :

- les matières retenues sont celles que l'on retrouve traditionnellement dans les manuels de droit du travail et de droit de la sécurité sociale ; c'est accessoirement que nous tenterons de quantifier les mesures relatives au mode de vie ;
- les données retenues sont celles qui relèvent de la macro-économie et susceptibles de montrer l'efficacité relative des principes mis en application ; pour ce faire, nous nous servirons des résultats des méthodes d'analyse utilisées au Ministère de la Prévoyance sociale et dans les autres Ministères à compétence sociale ;
- le champ d'investigation est celui de l'Etat belge, bien qu'en vertu de la régionalisation résultant de la Constitution révisée de 1970, le droit social trouve aussi sa source dans des instruments juridiques au plan des régions.

Comme il serait fastidieux d'aligner des données chiffrées, nous essayerons de les ordonner dans une perspective dynamique allant des problèmes économiques du travail à ceux de la protection sociale, compte tenu des mutations des structures socio-professionnelles et des rôles mouvants des agents économiques.

(1) Le technicien social pourrait d'ailleurs se demander si le social traduit en chiffres et en argent est encore du social.

I. — LES DONNÉES DÉMOGRAPHIQUES
ET LE CHAMP PERSONNEL DES LÉGISLATIONS SOCIALES

Le droit social, un des moyens utilisés pour répondre aux besoins de la population belge, est influencé par deux facteurs d'ordre démographique :

- l'évolution de la population qui passe de 9,651 millions d'habitants en 1970 à 9,813 millions d'habitants en 1975. Cette population totale, résidentielle, compte 696.282 étrangers en 1970, 835.416 en 1975 ; depuis 1970, ces étrangers viennent essentiellement de pays tiers par rapport aux communautés économiques européennes et ils constituent le seul levier démographique puisque le mouvement naturel de la population belge est tombé à zéro en 1975 ;
- la structure de la population qui se présente comme suit : vingt-trois pour-cent de la population est âgée de zéro à quatorze ans, soixante et un pour-cent de la population est âgée de quinze à soixante-quatre ans, seize pour-cent de la population a soixante-cinq ans et plus (ce dernier pourcentage n'a pas atteint son maximum).

Il y a toujours plus de pensionnés vivant toujours plus longtemps (l'espérance de vie à la naissance est de soixante-huit ans pour les hommes et de soixante-quatorze ans pour les femmes), toujours plus de jeunes qui réclament une éducation de plus en plus prolongée (pratiquement, tous les jeunes de moins de seize ans sont dans l'enseignement général et technique) ; ces deux mouvements conduisent à une diminution relative de la population active : 3,796 millions d'habitants au 30 juin 1974 ⁽²⁾. Il y a deux Belges producteurs pour cinq Belges consommateurs. Il y a aussi modification de la notion de ménage : on note l'augmentation du nombre de célibataires hommes, du nombre de femmes chefs de ménage (mariées, célibataires, veuves).

Cette évolution de la notion de ménage est intéressante à relever en 1970 par rapport à 1961 :

— nombre de ménages	3.232.710 (2.836.979)
— hommes chefs de ménage	2.635.687 (2.357.612)
— femmes chefs de ménage	597.023 (479.367)
— hommes célibataires chefs de ménage	122.101 (105.161)
— femmes célibataires chefs de ménage	98.344 (86.205)
— hommes mariés chefs de ménage	2.367.733 (2.087.612)
— femmes mariées chefs de ménage	60.003 (26.392)

⁽²⁾ Il faut y joindre 52.102 travailleurs occupés à l'étranger dont 48.870 frontaliers.

— veufs chefs de ménage	112.767 (143.798)
— veuves chefs de ménage	401.287 (341.849)
— divorcés chefs de ménage	33.086 (21.041)
— divorcées chefs de ménage	37.389 (24.921)

On note la croissance du nombre de célibataires hommes (seize pour-cent), la croissance du nombre de femmes (mariées, célibataires, veuves) chefs de ménage (vingt-quatre pour-cent), la diminution du nombre de veufs (vingt pour-cent), l'augmentation des divorcés des deux sexes (cinquante pour-cent).

L'évolution et la structure de la population active et non active influencent le développement des mesures relatives à la protection sociale des enfants, des pensionnés ainsi qu'au financement de la protection par les travailleurs actifs ; elles influencent les mesures relatives à une politique active de main-d'œuvre, qu'il s'agisse de la politique quantitative (emploi des femmes et des étrangers) et qualitative (formation professionnelle, reconversion professionnelle, promotion professionnelle).

Cette évolution et cette structure de la population, combinées à l'évolution de l'économie et à ses modifications structurelles, affectent :

- le modèle d'activité économique lequel se traduit par la répartition de la population active : par secteurs économiques, la population active est occupée à concurrence de quatre pour-cent dans l'agriculture, cinquante-quatre pour-cent dans le secteur des services et quarante-deux pour-cent dans le secteur industriel ; cette évolution s'exprime notamment dans les nouvelles commissions paritaires : banques, assurances, crédit, soins de santé, etc. ;
- la répartition socio-professionnelle : la population active comprend quatre-vingt-un pour-cent de travailleurs salariés⁽³⁾ (y compris les fonctionnaires et agents de la fonction publique) et dix-neuf pour-cent de travailleurs indépendants ; parmi les salariés, on relève un employé (plus exactement, un travailleur avec contrat d'emploi) sur trois salariés ; on relève également un travailleur de sexe féminin sur trois salariés ; de plus, la nature du travail se modifie : l'ouvrier spécialisé (O.S.) fait place au professionnel et au technicien.

On en déduit que la classe ouvrière n'est plus qu'une partie du salariat et d'un salariat diversifié selon les catégories économiques et sociales,

⁽³⁾ Au sens sociologique du terme, c'est-à-dire de travailleurs dépendants (sous contrat ou sous statut).

selon les nationalités et les âges, selon la division du travail technologique, selon les disparités des revenus.

Le droit social se diversifie en conséquence pour répondre à ces besoins multiformes de catégories disparates.

Cette évolution se traduit notamment dans les statistiques relatives aux législations de sécurité sociale obligatoire, plus précisément celles relatives au champ d'application personnel.

Répartition des effectifs cotisant à la sécurité sociale obligatoire

Répartition par état social et par sexe en 1974

	Hommes	Femmes	Total
- régime général des salariés			
sous contrat de travail	1.121.425	366.619	1.488.044
sous contrat d'emploi	453.750	321.993	775.743
sous statut			
- régime spécial des mineurs	27.980	107	28.087
- régime spécial des marins	3.085	91	3.176
- régime général des indépendants			

Répartition par région socio-économique en 1974

— région flamande : cinquante-trois pour-cent (population : cinquante-six pour-cent)
— région wallonne : vingt-huit pour-cent (population : trente-trois pour-cent)
— région Bruxelles-Capitale : dix-neuf pour-cent (population : onze pour-cent)

*Répartition des salariés du régime général
par branche de la sécurité sociale*

	Hommes	Femmes	Total
— retraite et survie	1.677.617	803.508	2.481.125
sous contrat de travail	1.142.765	409.273	1.552.038
sous contrat d'emploi	534.852	394.235	929.087
— maladie-invalidité			
soins de santé (*)	2.009.821	957.456	2.967.277
indemnités	1.677.423	803.508	2.480.931
— chômage	1.676.396	788.800	2.465.196
— prestations familiales	1.607.646	706.970	2.314.616
— maladies professionnelles	1.596.382	695.436	2.291.818

(*) Dans ce secteur, les agents du secteur public sont inclus.

Ces données démontrent que la protection sociale bénéficie à l'ensemble de la population salariée. A titre de comparaison, rappelons que selon les normes du Protocole au Code européen de sécurité sociale, l'effectif des personnes protégées contre la maladie, la vieillesse, les accidents de travail, doit comprendre quatre-vingts pour-cent des travailleurs salariés (y compris le cas échéant les personnes à charge) tandis que cinquante-cinq pour-cent de ces travailleurs doivent être assurés contre le chômage. La Belgique dépasse sensiblement ces normes les plus élevées.

II. — LES AGENTS ÉCONOMIQUES

Les agents économiques sont les travailleurs, les entreprises et les pouvoirs publics. La situation et le rôle des uns et des autres se sont considérablement modifiés au cours des dernières années.

Nous avons déjà montré certaines des mutations subies par le salariat. Il suffira de compléter les données précédentes par celles relatives aux organisations de travailleurs et aux organismes paritaires de consultation qui jouent un rôle dans les rapports collectifs et dont les décisions s'inscrivent dans le droit social.

Il est malaisé de connaître les effectifs exacts des organisations représentatives des travailleurs : selon des sources valables, la Confédération des syndicats chrétiens compterait quelque un million deux cent mille syndiqués ; la Fédération générale du travail de Belgique dépasserait le million de membres ; la Centrale générale des syndicats libéraux de Belgique en aurait cent cinquante mille environ. Ce qui est certain, c'est que le taux de syndicalisation est relativement élevé (plus de soixante-dix pour-cent) et il est même plus élevé dans le secteur public que dans le secteur privé. Le phénomène mérite quelque attention dans un pays où les groupes professionnels interviennent régulièrement, à travers des mécanismes divers, dans le processus de décision.

La force représentative des organisations des travailleurs doit être examinée par région. On peut se faire une idée de la distribution des effectifs en analysant les résultats des élections de 1975 pour la composition des comités de sécurité et d'hygiène (1) et des conseils d'entreprise (2) même si les résultats électoraux ne correspondent pas nécessairement aux forces des structures organisées.

(en pour-cent)

	F.G.T.B.		C.S.C.		C.G.S.L.B.	
	1963	1975	1963	1975	1963	1975
(1) Sièges ouvriers et employés						
— Provinces flamandes	33,76	31,72	62,30	64,49	3,92	3,79
— Provinces wallonnes	67,37	59,16	30,33	37,07	2,28	3,31
— Brabant	48,66	49,34	46,56	45,33	4,71	5,33
(2) Sièges ouvriers et employés						
— Provinces flamandes	41,51	34,51	61,63	62,11	3,15	3,38
— Provinces wallonnes	74,02	61,71	29,32	36,30	2,14	1,99
— Brabant	56,50	49,28	46,32	46,03	4,30	4,69

Il faudrait de nombreux commentaires pour expliquer les chiffres ci-dessus : mais un des facteurs explicatifs réside sans aucun doute dans l'augmentation du nombre de conseils institués depuis les élections précédentes (1971) :

(1) comités de sécurité et d'hygiène : en 1971, 4.573 ; en 1975, 5.197 ;
(2) conseils d'entreprise : en 1971, 1.596 ; en 1975, 1.995

L'évolution des effectifs des travailleurs, des travailleurs syndiqués, des structures d'avis au sein des entreprises est influencée par l'évolution du nombre d'entreprises, de leur taille, de leur activité professionnelle, de leur participation au pouvoir de décision.

Au plan national, l'intervention des organisations de travailleurs peut se déduire de leur participation aux plus ou moins cent soixante-cinq commissions paritaires d'industries, aux conseils professionnels économiques, aux sociétés de développement régional, au Conseil central de l'économie, au Conseil national du travail, au Comité national d'expansion économique, sans oublier leur participation à la gestion des institutions de sécurité sociale, de crédit public, de logement, etc.

Au moment où certaines mesures sociales tendent à se diversifier selon la taille des entreprises, et selon les régions, où certaines législations ne sont pas applicables aux petites et moyennes entreprises, il est intéressant de considérer la répartition des employeurs et des travailleurs : selon les statistiques de la sécurité sociale au 30 juin 1975, cette répartition se présente comme suit (Tableau I, page suivante).

Les entreprises du secteur public occupent environ vingt-cinq pour-cent des effectifs salariés.

A l'évolution du monde du travail et du monde de l'économie correspond l'intervention grandissante de l'Etat. Cette intervention se marque par une certaine inflation réglementaire mais encore par l'augmentation

TABIEAU I

	Nombre d'employeurs (statistique non régionalisée) (a)	Nombre total d'établissements (statistique régionalisée) (b)	Différence (b)-(a)	Nombre de travailleurs occupés par les employeurs (a)	Nombre de travailleurs occupés dans les établissements (b)	Différence (d)-(c)
Moins de 5 travailleurs	117.824	137.718	19.894	199.722	237.203	37.481
De 5 à 9 travailleurs	21.728	27.591	5.863	141.868	180.873	39.005
De 10 à 19 travailleurs	12.760	17.291	4.531	173.229	234.584	61.355
De 20 à 49 travailleurs	9.402	12.695	3.293	287.963	387.334	99.371
De 50 à 99 travailleurs	3.217	4.603	1.386	222.935	318.063	95.128
De 100 à 199 travailleurs	1.735	2.509	774	237.737	346.174	108.437
De 200 à 400 travailleurs	1.010	1.435	425	307.200	435.478	128.278
De 500 à 999 travailleurs	366	412	46	254.601	278.602	24.001
1.000 travailleurs et plus	252	237	-15	1.154.236	561.180	-593.056
Total	168.294	204.491	36.197	2.979.491	2.979.491	—

a) L'employeur est l'unité de base de la statistique nationale ; on estime que — pour des raisons de technique statistique — près de mille employeurs sont comptés deux fois.

b) Dans la statistique régionalisée, l'établissement représente soit l'employeur qui a une seule activité et un seul siège d'exploitation, soit l'employeur qui possède au moins deux sièges d'exploitation ou qui exerce des activités différentes.

des charges (charges fiscales, charges sociales) dont sont frappés les entreprises et les individus.

Ces charges trouvent leur compensation dans les dépenses publiques destinées notamment à la politique sociale. Cette évolution peut se traduire par quelques chiffres concernant 1975 :

- le revenu national est de 1.929,3 milliards ;
- le budget de l'Etat s'élève à 715,2 milliards dont près des deux tiers sont consacrés aux prestations et interventions prévues dans le droit social ;
 - . vingt pour-cent à la politique sociale au sens strict, c'est-à-dire selon le regroupement fonctionnel du budget : politique de santé publique, politique des conditions de travail, politique de sécurité sociale, politique d'assistance sociale, politique en faveur des victimes de la guerre, politique de l'emploi, politique d'aide sociale,
 - . vingt et un pour-cent à la politique du logement et de l'aménagement du territoire,
 - . vingt-deux pour-cent à la politique de l'éducation, de la culture, des loisirs.

Ces subventions — dans la mesure où elles ne servent pas à des investissements sous forme d'équipements socio-collectifs — auxquelles s'ajoutent les ressources provenant de la parafiscalité permettent de distribuer des prestations sociales, qui atteignent un montant égal à vingt pour-cent du revenu national.

III. — LE CHAMP MATÉRIEL DES LÉGISLATIONS SOCIALES

Le champ d'application matériel du droit social s'est développé tout aussi largement que son champ d'application personnel. Nous essayerons de quantifier cette évolution en ordonnant les données statistiques selon le schéma esquissé dans l'introduction.

A. Bénéfice des droits sociaux

Parmi les droits sociaux, il en est qui ont fait l'objet de dispositions importantes au cours des dernières années : le droit au travail, le droit à la santé, le droit à la sécurité sociale, le droit à l'assistance.

1. L'emploi et le chômage semblent les deux faces d'un même phénomène. Si l'emploi salarié est stabilisé depuis des années, le chômage

est en augmentation considérable (deux cent cinquante mille chômeurs en moyenne, soit plus ou moins huit pour-cent à fin 1976). Dans ces conditions, le droit au travail est-il assuré? Beaucoup de circonspection s'impose. Les statistiques de chômage sont le produit de la législation sur l'assurance chômage. Cette législation est une des plus libérales du monde. A l'appui de cette assertion, nous citerons la seule statistique relative aux chômeurs mariés, selon la durée du chômage (décembre 1976) :

femmes mariées en chômage depuis 20 ans et plus	20 (218 hommes)
femmes mariées en chômage depuis 10 ans à moins de 20 ans	1.008 (1.757 hommes)
femmes mariées en chômage depuis 5 ans à moins de 10 ans	4.622 (3.565 hommes)
femmes mariées en chômage depuis 2 ans à moins de 5 ans	22.958 (9.786 hommes)
femmes mariées en chômage depuis 1 an à moins de 2 ans	28.122 (11.154 hommes)

soit 55.810 chômeuses mariées depuis plus d'un an sur un total de 101.211 chômeuses mariées pour le pays à fin 1976 ⁽⁵⁾. Parmi ces femmes, près de 500 sont entièrement inaptes et 4.000 environ partiellement inaptes.

2. Le droit à la santé met en jeu des éléments quantitatifs et qualitatifs.

Parmi les éléments quantitatifs, signalons le nombre de personnes protégées bénéficiaires des soins de santé dans le cadre de l'assurance maladie :

(effectifs en fin décembre 1973)

— Salariés	6.833.314
- titulaires indemnissables	2.687.938
- pensionnés	614.111
- veuves	298.921
- orphelins	3.964
— Services publics	1.207.864
— Etudiants	17.684
— Indépendants (gros risques)	1.573.662

⁽⁵⁾ Il y a 26.480 hommes mariés chômeurs depuis plus d'un an sur un total de 56.478 chômeurs mariés.

Le nombre de personnes protégées par rapport à la population totale est de plus ou moins quatre-vingt-dix-neuf pour-cent.

Parmi les éléments qualitatifs, signalons

- la liste des maladies sociales reconnues : la tuberculose, le cancer, la poliomyélite, etc.
- la réadaptation professionnelle et médicale des invalides.

3. Le droit à la sécurité sociale se concrétise essentiellement par l'octroi de prestations en espèces. Nous en parlerons plus loin au plan macro-économique. Il ne manque pas d'intérêt de signaler que les normes belges dépassent singulièrement les normes du Code européen de sécurité sociale.

Secteurs	Normes européennes	Normes belges
- Maladie indemnités	(en pour-cent)	
Salariés	50	66 pour-cent du salaire du ma-nœuvre type de la construction
Indépendants		296 francs par jour (avec personne à charge) 211 francs par jour (sans personne à charge)
- Pensions de survie	45	63,4 pour-cent du salaire type
- Pensions de vieillesse	45	79,19 pour-cent du salaire type
Salariés		(homme marié) 64,50 pour-cent (femme)
- Maternité	50	67 pour-cent du salaire type
- Invalidité	50	
Salariés		73 pour-cent du salaire type
Indépendants		324 francs par jour (avec personne à charge) 259 francs par jour (sans personne à charge)
- Chômage	50	65,6 pour-cent du salaire type (homme marié) 66,5 pour-cent du salaire type (femme)
- Accidents de travail et maladies professionnelles	90	94 pour-cent du salaire type

Les données ci-dessus valables pour la période se terminant au 30 juin 1975 sont extraites du cinquième rapport présenté par le Gouvernement belge conformément aux dispositions de l'article 74 du Code européen de sécurité sociale tel que modifié par le Protocole.

B. Les conditions de travail

Parmi les conditions de travail, la durée du travail et les salaires restent parmi celles qui intéressent le plus les travailleurs.

La durée légale du travail s'évalue à plusieurs niveaux ; elle est modifiée par voie conventionnelle selon qu'il s'agit des ouvriers, des employés ou des agents de l'Etat.

La durée journalière et hebdomadaire de travail est réduite — par convention collective interprofessionnelle du travail intervenue au sein du Conseil national du travail — à quarante heures au plus tard le 1^{er} janvier 1976.

La durée annuelle du travail doit tenir compte des congés pour vacances ; au-delà des dix jours de congés fériés : en 1970, dix-huit jours de congés payés avec double pécule ; en 1973, vingt jours de congés payés dont dix-huit avec double pécule ; en 1976, vingt-quatre jours de congés payés dont vingt payés avec double pécule.

La durée de travail professionnel tend à diminuer : soixante-cinq ans pour les hommes, soixante ans pour les femmes mais il faut à présent (fin 1975) tenir compte

- de la retraite anticipée (dix-huit pour-cent des salariés), de la pension différée (0,74 pour-cent des pensionnés), de la prépension (pas de chiffre) à partir de cinquante-huit ans ;
- des journées assimilées (en cas de chômage, de maladie, de vacances, etc.) à des journées de travail (de plus en plus nombreuses) ;
- des crédits d'heures (nombre d'heures égal au nombre d'heures de cours, avec maintien de la rémunération normale) accordés aux travailleurs en vue de faciliter leur promotion sociale.

Dans le même ordre d'idées, constatons que le nombre de journées de travail perdues par suite de conflits de travail par mille travailleurs employés à atteint un certain maximum de quatre cent quatre-vingt-deux jours en 1970 pour descendre à cent quatre-vingt-trois jours en 1974.

Les rémunérations minima mensuelles fixées par conventions collectives de travail au sein de plus ou moins cent soixante-cinq commissions paritaires d'industries atteignent au 1^{er} janvier 1976 les montants suivants (6) :

(6) Nous signalons les extrêmes, les rémunérations moyennes les plus courantes se plaçant aux environs de vingt mille francs par mois.

— Commission paritaire pour les ports	32.630 francs
— Commission nationale mixte des mines (fond)	27.208 francs
— Commission de la fabrication de fourrure	12.523 francs
— Commission de la gobeletterie	12.928 francs

Les rémunérations varient en fonction de l'indice des prix à la consommation ; on relève cependant une tendance à fixer en chiffres absolus les augmentations salariales, indépendamment des majorations dues au titre de l'indexation. Les augmentations forfaitaires prévues par les conventions collectives se situent entre 1,5 pour-cent et cinq pour-cent pour l'année 1975 (liaison au bien-être).

La législation en matière de conditions de travail perd de son importance en raison du développement des relations industrielles, soit au niveau des secteurs (commissions paritaires), soit au niveau national interprofessionnel.

Par contre, elle est largement influencée

- par le développement de la législation sociale internationale : en l'occurrence, il s'agit des conventions de l'Organisation internationale du travail et de celles du Conseil de l'Europe ;
- par l'extension du nombre de traités bilatéraux, soit en matière de travail, soit en matière de sécurité sociale ;
- par l'apparition des règlements de la Communauté économique européenne qui constituent une source directe du droit du travail dans l'ordre interne des Etats membres.

C. La protection sociale

La protection sociale organisée par la sécurité sociale des travailleurs salariés et des travailleurs indépendants a pris une importance considérable au cours des cinq dernières années (1971-1975) lorsque l'on compare la masse de ces prestations aux deux agrégats qui sont le produit national brut et le revenu national (voir tableau II, page suivante).

Il est utile de compléter ces données générales par l'évolution des dépenses de la sécurité sociale (par branche) en pourcentages du revenu national pour la même période (1971-1975) (voir tableau III, page 326).

La protection sociale organisée par les régimes résiduels intéresse les handicapés, les bénéficiaires du revenu garanti, les bénéficiaires du régime de sécurité d'existence.

TABLÉAU II

Evolution du produit national brut (1), du revenu national et des prestations (par branche)
de la sécurité sociale des travailleurs salariés et indépendants
(Période 1970-1974)

	En chiffres absolus (en millions de francs)				Taux de croissance				
	1970	1971	1972	1973	1974	1971	1972	1973	1974
Produit national brut (1)	1.291.800,0	1.415.000,0	1.579.200,0	1.796.300,0	2.105.600,0	9,5	11,6	13,7	17,2
Revenu national	1.019.000,0	1.117.200,0	1.264.400,0	1.453.900,0	1.705.800,0	9,6	13,2	15,0	17,3
Prestations Sécurité sociale des travailleurs salariés									
— Maladie et invalidité	164.436,9	187.557,5	217.795,8	251.064,3	303.996,8	14,1	16,1	15,3	21,1
— Chômage	47.132,3	55.254,6	64.495,4	76.316,6	92.623,1	17,2	16,7	18,3	21,4
— Pensions	6.173,7	7.180,0	11.131,4	12.688,9	17.213,7	16,3	55,0	14,0	35,7
— Prestations familiales	46.945,7	52.401,1	61.283,0	73.044,4	88.659,5	11,6	16,9	19,2	21,4
— Accidents du travail	31.528,4	33.196,6	36.544,3	39.388,5	47.686,2	5,3	10,1	7,8	21,1
— Maladies professionnelles	6.315,1	6.736,6	7.208,8	8.160,2	9.791,1	6,7	7,0	13,2	20,0
	3.126,7	4.898,1	5.742,3	5.977,5	7.257,7	56,6	17,2	4,1	21,4
Sous-total	141.221,9	159.667,0	186.405,2	215.576,1	263.231,3	13,1	16,7	15,6	22,1
— Vacances annuelles	21.391,9	25.298,7	28.073,7	30.911,3	35.409,7	18,3	11,0	10,1	14,6
— Fonds de sécurité d'existence	1.823,1	2.591,8	3.316,9	4.576,9	5.355,8	42,2	28,0	38,0	17,0
Prestations Sécurité sociale des travailleurs indépendants									
— Maladie-invalidité	12.662,7	14.498,5	18.780,6	24.545,2	31.498,3	14,5	29,5	30,7	28,3
— Pensions	2.262,8	2.907,1	3.950,7	4.792,6	6.149,1	28,5	35,9	21,3	28,3
— Prestations familiales	6.584,1	8.209,7	10.131,0	4.413,9	18.727,1	24,7	23,4	42,3	29,9
	3.815,8	3.381,7	4.698,9	5.338,7	6.622,1	-11,4	39,0	13,6	24,0

(1) Au prix du marché (à prix courants).

TABLEAU III
Dépenses de la sécurité sociale (par branche)
en pourcentage du revenu national
Evolution de 1970 à 1974

Branches	1970	1971	1972	1973	1974
A. Sécurité sociale des travailleurs salariés					
— Maladie et invalidité	5,06	5,40	5,56	5,70	5,86
— Chômage	0,72	0,76	0,99	0,99	1,12
— Pensions	4,81	4,86	5,02	5,19	5,41
— Prestations familiales	3,18	3,06	2,98	2,78	2,87
— Accidents du travail	0,79	0,77	0,79	0,82	0,81
— Maladies professionnelles	0,33	0,46	0,48	0,44	0,45
Total A	14,89	15,31	15,82	15,92	16,52
B. Sécurité sociale des travailleurs indépendants					
— Maladie et invalidité	0,25	0,29	0,34	0,36	0,39
— Pensions	0,72	0,85	0,92	1,12	1,43
— Prestations familiales	0,40	0,34	0,40	0,41	0,42
Total B	1,37	1,48	1,66	1,89	2,24

Les dépenses sous forme d'allocations et arrérages aux handicapés sont financées par les pouvoirs publics : elles s'élevaient à neuf cent soixante-dix-huit millions en 1964 ; elles ont atteint 4.686 millions en 1974 et 6.000 millions en 1975.

Les dépenses du régime du revenu garanti sont essentiellement à charge des pouvoirs publics : de 1.503 millions en 1973, elles passent à 2.061,7 millions en 1974 et à 2.643,2 millions en 1975.

CONCLUSIONS

L'approche du droit social par le moyen des statistiques constitue une tentative assez originale, dans tous les sens du terme.

Cette exploration est loin d'être complète, mais elle sera peut-être poursuivie par des chercheurs disposant des moyens matériels et temporels nécessaires.

Une telle démarche s'inscrirait dans les essais d'élaboration des indicateurs sociaux qui se proposent de mesurer le bien-être et le mal-être sous l'angle quantitatif et qualitatif. Ce dernier aspect intéresse par-

ticulièrement le droit social dont certains éléments ne peuvent s'exprimer en termes monétaires.

Une telle démarche pourrait sans doute favoriser un nouvel essor du droit social dans des voies très proches de la réalité économique-sociale : n'est-ce pas la leçon qui se dégage par exemple de l'exposé consacré au champ personnel des législations sociales ? Les données démographiques éclairant ce champ d'application ne sont-elles pas un incitant à l'harmonisation des concepts ?

TITRE X

Essai de bibliographie raisonnée du droit social belge

par Monique Sojcher-Rousselle et Guy Desolre

- «— Creuser des trous. Perdre du temps.
- «Un trésor est caché dedans».
- Dans le trou, ou dans le temps?
- Partout. Il y a des trésors partout».

Françoise MALLET-JORIS
(Le jeu du souterrain)

Cette bibliographie des ouvrages et articles relatifs au droit social en langue française et néerlandaise ne vise pas à être exhaustive.

La législation sociale perpétuellement remise sur le métier et suscitant avec un rare dynamisme des solutions nouvelles et originales, une première limite a été fixée dans le choix des études retenues : l'année 1970. Les recherches antérieures ne seront donc reprises que si elles offrent un intérêt particulier, soit qu'elles ne trouvent pas d'équivalent dans des travaux plus récents, soit qu'elles aient gardé un attrait évident par la vigueur des thèses et des analyses développées.

Le lecteur qui désire se documenter plus avant pourra consulter la *Bibliographie du droit du travail belge* (*Bibliografie van het Belgisch Arbeidsrecht*) du professeur R. Blanpain (un premier volume de 152 pages recouvre la période 1945-1960 et a été publié en 1965 par la Librairie Universitaire, un second pour les années 1961-1965 et comportant 166 pages a été publié en 1968 par l'Institut voor Arbeidsrecht). Une bibliographie pour les années ultérieures, préparée par d'autres auteurs, serait projetée aux éditions Van In. Une bibliographie sélective a également été établie à l'intention de leurs étudiants par les professeurs de la

licence spéciale en droit social de l'université de Liège, M. François et M^{me} Jamouille, qui ont bien voulu nous donner des indications précieuses.

Par ailleurs, la *Revue de droit social* publie chaque année une bibliographie des principaux articles et notes d'observations parus en français et en néerlandais sur le droit social belge. *Info jura* donne chaque mois un aperçu des études publiées le mois précédent. Le *Journal des tribunaux du travail (J.T.T.)*, la *Revue de droit social (R.D.S.) (Tijdschrift voor sociaal recht)*, la *Revue du travail (Rev. trav.) (Arbeidsblad)* et la *Revue belge de sécurité sociale (R.b.s.s.) (Belgisch Tijdschrift voor sociale zekerheid)* publient régulièrement des bibliographies ou des comptes rendus d'ouvrages de droit social, ces deux dernières publications faisant aussi l'inventaire de la bibliothèque du département qui les patronne.

Signalons encore que des revues non spécialisées en droit social publient assez fréquemment des études ou des informations en cette matière. Citons le *Journal des tribunaux (J.T.)*, le *Rechtskundig Weekblad (R.W.)* et la *Revue critique de jurisprudence belge (R.C.J.B.)*.

En ce qui concerne les ouvrages généraux de référence, retenons le *Répertoire bibliographique du droit belge* sous la direction de H. Bosly et Ch. Goossens, la bibliographie publiée dans les *Annales de la Faculté de droit de l'Université de Liège (Ann. fac. dr. Liège)* et le *Recueil annuel de jurisprudence belge*.

Pour ce qui est de la réflexion en matière de politique sociale et de sécurité sociale, le Centre d'Etudes Politiques, Economiques et Sociales fait paraître régulièrement dans *Documents C.E.P.E.S.S.* des numéros à thème axés sur ces problèmes.

Cet essai de bibliographie raisonnée du droit social belge cherche à être utile. Aussi reprend-il les ouvrages récents en la matière (dont le nombre est hélas remarquablement peu élevé) ainsi que les articles de type scientifique et a-t-il été complété par quelques données documentaires et par des ouvrages de grande diffusion.

L'ordre dans lequel les études sont présentées et leur répartition en différentes rubriques vise aussi à être pratique. En partant du plus général (les ouvrages d'histoire sociale, quelques études en sociologie du travail, les travaux de réflexion théorique en matière de droit du travail et de droit de la sécurité sociale avec, en outre, quelques références en matière de politique sociale), en passant des aspects internationaux du droit social à ses différents domaines sur le plan national (le droit collectif du travail, les problèmes des relations individuelles du travail, le droit de la sécurité sociale), en se terminant par les études relatives au droit pénal social, aux

juridictions du travail et à la jurisprudence, cette bibliographie tente de cerner les grands thèmes et préoccupations essentielles et espère ainsi intéresser tant les praticiens, qui ont un problème déterminé à résoudre, que les étudiants, ou encore les esprits curieux et spéculatifs qui cherchent des tremplins pour une réflexion sur les origines et sur les implications théoriques, philosophiques ou idéologiques du droit social.

Remarquons cependant que toute classification, toute subdivision, comporte quelque chose d'arbitraire et que les critères pour rattacher une étude à une rubrique plutôt qu'à une autre sont parfois bien difficiles à définir. Ainsi, en matière de sécurité sociale (y compris la législation relative au risque professionnel), certaines études ont été considérées comme appartenant avant tout au droit positif, tandis que d'autres ont été rattachées à la problématique du droit social et d'autres encore rapprochées des problèmes de politique sociale. Par contre, en matière de droit collectif du travail — branche du droit social tellement marquée du combat des idées — les études ont été regroupées dans une seule rubrique sans séparer les réflexions théoriques du droit positif.

Le bilan que l'on peut établir après avoir parcouru cette bibliographie révèle que des domaines entiers, de nombreux embranchements du droit social restent inexplorés et que tant la recherche fondamentale que les outils techniques de qualité font souvent défaut. Il semble cependant qu'une première division du travail se soit instaurée entre les principales universités du point de vue des centres d'intérêt et des domaines de recherche. Ainsi, à titre d'exemple, l'étude du droit de la sécurité sociale est particulièrement développée à Louvain (tant à la K.U.L. qu'à l'U.C.L.), l'Université libre de Bruxelles est un centre important en ce qui concerne le droit international et le droit européen, tandis que l'Université de Liège est surtout orientée vers les recherches philosophiques et théoriques, où les travaux de ses chercheurs font autorité.

* * *

La réalisation générale de cette bibliographie est due à Monique SOJCHER-ROUSSELLE qui en a également établi la partie française. Les études en langue néerlandaise ont été recensées par Guy DESOLRE. Les syllabus de cours, non publiés sous forme de livre ou de traité, ont été répertoriés par André NAYER alors que Mireille JOURDAN a apporté sa collaboration pour les documents publiés par les ministères et les parastataux.

DIVISION

I. L'APPORT DES AUTEURS BELGES

1. **Histoire sociale et origines du droit social**
2. **Sociologie du travail**
3. **Réflexions de portée théorique, philosophique ou idéologique**
 - A. La problématique en droit social
 - B. La politique sociale et les aspects historiques et théoriques de la sécurité sociale
4. **Le droit social international et européen**
5. **Le droit social comparé**
6. **Ouvrages généraux**
 - A. Les salariés
 - B. Les indépendants
7. **Les relations collectives de travail**
8. **Les relations individuelles de travail et la réglementation**
9. **Le droit de la sécurité sociale**
10. **Le droit pénal social**
11. **Les juridictions du travail**
12. **La jurisprudence en droit social**

II. INDICATIONS DOCUMENTAIRES

1. **Documentation de base**
2. **Publications des organismes officiels**
 - A. Publications d'ordre général
 - B. La sécurité sociale des salariés (en ordre principal)
 - 1° Le système
 - 2° Les régimes et leurs branches
 - a) Le chômage
 - b) Les prestations familiales
 - c) L'assurance maladie-invalidité
 - 3° Les handicapés
 - C. Le risque professionnel
 - 1° Les accidents du travail
 - 2° Les maladies professionnelles
 - D. La sécurité sociale des indépendants
 - E. Le droit du travail et la vie paritaire
 - F. L'inspection

*
* *

I. L'APPORT DES AUTEURS BELGES

1. Histoire sociale et origines du droit social

ALEXANDER (Francine), CORNII (Maurice), ERNST-HENRION (Marie-Louise) et MARCELIS (Franz), «Genèse du droit social au cours du XIX^e siècle», *Travaux et Conférences*, U.L.B., 1963/1, 265 pp.

- Recherche sur la «pré-histoire» du droit social (avant 1886), entreprise sous les auspices du Centre d'études René Marcq. Axée sur la relation de travail, la réparation des accidents du travail, le statut des travailleurs, les juridictions et le problème social.
- L'année sociale 1960* ..., Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles.
- Bilan de la vie législative et paritaire paraissant chaque année depuis 1960. Lancée par G. SPITAELS de 1960 à 1965, la série a continué sous sa direction pour être reprise ensuite principalement par M.-L. OPDENBERG. Matériau utile pour le futur historien des questions sociales. Dernière année parue : 1976.
- CHLEPNER (B.-S.). *Cent ans d'histoire sociale en Belgique*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 1972 (4^e éd.), préface de H. JANNE et postface de R. EWALENKO, 447 pp.
- Un classique qui ne se borne pas à décrire les faits, à montrer la formation et le développement d'institutions nouvelles, l'importance grandissante du mouvement syndical et de la législation mais qui examine aussi le mouvement des idées et la variété des conceptions doctrinales. La postface complète l'ouvrage par une synthèse des faits sociaux les plus significatifs depuis 1955.
- CORDY (A.). «Les grandes étapes du développement de la législation sociale 1866-1966», *R.b.s.s.*, 1967, pp. 902 à 922.
- Contribution à l'histoire sociale qui passe en revue les «grands moments» législatifs du droit social.
- FRANÇOIS (Lucien). *Introduction au droit social*, Liège, Faculté de Droit, 1974, 190 pp.
- Dans la première partie de son ouvrage, pp. 15 à 82, *Le droit social et ses origines*, l'auteur, considérant qu'on ne peut comprendre le droit social sans connaître son passé, propose «quelques exemples mémorables» de la condition ouvrière au XIX^e siècle et s'interroge sur ce qui a fait la spécificité de la question sociale. La seconde partie de l'ouvrage est recensée à la rubrique «Réflexions de portée théorique, philosophique ou idéologique».
- Geschiedenis van de Socialistische Arbeidersbeweging in België*, Antwerpen, Ontwikkeling, 1960, 626 pp.
- Contrairement à la date indiquée, cet ouvrage collectif, publié à l'origine en fascicules à l'occasion du 75^e anniversaire du Parti Socialiste Belge, n'est sorti de presse qu'en 1969. Dû à la collaboration d'une large équipe articulée autour de l'école historique marxisante de Gand (Dhondt, Craeybeckx, etc.), il offre le plus vaste panorama de l'histoire du mouvement socialiste et ouvrier que l'on connaisse. Très riche iconographie.
- MAGREZ-SONG (Georgette), «Les organismes précurseurs du Conseil national du travail», *Rev. trav.*, 1961, pp. 1103 à 1134.
- Recherche historique dans un domaine encore trop peu exploré.
- NEUVILLE (Jean). *La condition ouvrière au XIX^e siècle*, Bruxelles, éd. Vie ouvrière, coll. Histoire du mouvement ouvrier en Belgique, T. 1, *L'ouvrier objet*, 1976, 240 pp. et T. 2, *L'ouvrier suspect*, 1977, 271 pp.
- Description, basée pour une grande part sur les volumineux rapports officiels et privés de l'époque, de la réduction de l'ouvrier au rang d'objet par le système économique et de la suspicion qui pèse sur lui au sein de la société véritablement disciplinaire des

quarante premières années de l'indépendance belge (1830-1870). Restitue, d'une manière extrêmement vivante, toute une époque.

— *L'évolution des relations industrielles*, Bruxelles, éd. Vie ouvrière, coll. Histoire du mouvement ouvrier en Belgique. T. 5. *L'avènement du système des relations «collectives»*. 1976, 426 pp.

De la première révolution industrielle au développement du capital financier, puis aux affrontements entre le patronat et les travailleurs, cet ouvrage éclaire magistralement les origines de la négociation collective, les tentatives d'intervention étatique puis les origines de la «concertation». Ouvrage basé sur les notes du cours professé par l'auteur à l'Institut Cardijn.

SPITAEIS (Guy), «Achille VAN ACKER, père de la sécurité sociale?», dans *Liber Amicorum Achiel Van Acker*, Brugge, Uit. Orion, 1973, pp. 173 à 205 (collaboration de Pierre Van der Vorst).

A travers la personnalité et la vie d'Achille Van Acker, ce texte original éclaire la genèse de la sécurité sociale belge.

— *Le mouvement syndical en Belgique*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, 1969, 96 pp.

Comporte un historique du syndicalisme belge et une présentation des trois organisations représentatives articulée sur leur organisation statutaire, leurs effectifs, leurs objectifs économiques et sociaux et leurs liens politiques. En conclusion, l'auteur évalue l'acquis de syndicalisme belge et s'interroge sur les défis qu'il devra relever à l'avenir.

WALLIN (Michel), «L'administration du travail : D'où vient-elle? Où va-t-elle?», *Rev. int. trav.*, vol. 100, n° 1, juillet 1969, pp. 57 à 120.

Synthèse des origines et de l'évolution des départements du travail. Décrit le rôle primordial de l'administration du travail dans la promotion de l'idéologie «participationniste» et sa contribution, par ce biais, au progrès social.

2. Sociologie du travail

BOILE DE BAI (Marcel), *Problèmes de sociologie du travail*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, 1969, 309 pp.

Sélection d'articles sur trois grands thèmes : les problèmes méthodologiques, la gestion du personnel (relations humaines, participation, rémunération et intéressement ...) et la conscience ouvrière (évolution de la condition ouvrière, syndicalisme dans la société industrielle ...).

— *Relations humaines et relations industrielles*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, 2^e éd., 1969, 146 pp.

Analyse historique et critique du mouvement dit «des relations humaines» qui, s'appuyant sur des expériences réalisées dans l'industrie belge, en dégage les causes d'échec et des facteurs de réussite.

HANQUET (Huberte), *Travail professionnel des femmes et mutations sociales*, Bruxelles, éd. Vie ouvrière, 1972, 405 pp.

Recherche des données descriptives de la population féminine active en Belgique et analyse sociologique et culturelle de l'activité professionnelle des femmes.

LEROY (Robert), *Les salaires féminines*, Bruxelles, éd. Vie ouvrière, 1976, 108 pp.
Analyse statistique et sociologique des discriminations salariales.

SPITAEELS (Guy), *Notes de sociologie du travail*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 2^e éd., 1974, 99 pp.

Série de conférences traitant des relations industrielles dans les années 1960, des objectifs de la revendication syndicale et des données économiques et politiques qui modèlent son action, de la politique des revenus et de la typologie des grandes orientations du mouvement ouvrier.

3. Réflexions de portée théorique, philosophique ou idéologique

A. La problématique en droit social

DAVID (Anne-Françoise), «A propos d'un critère de la nature juridique, contractuelle ou non, de la relation de travail subordonné : Le champ d'application du droit du travail», *Ann. fac. dr. Liège*, 1977, n^{os} 1-2, pp. 109 à 168.

Recherche fondamentale relative à la nature juridique de la relation de travail subordonné en partant du critère de son champ d'application.

— «Remarques sur la conception institutionnelle de la relation de travail subordonné», *J.T.T.*, 1976, pp. 305 à 313.

Exposé relatif aux différents sens que reconnaissent au terme «institution» les spécialistes du droit civil et examen des rapports qu'entretiennent la notion civiliste d'institution et la notion en droit du travail.

DAVID (Simone), *Responsabilité civile et risque professionnel*, Bruxelles, Larcier, 1958, 364 pp.

Thèse d'agrégation dans laquelle l'auteur s'interroge sur la nature juridique du forfait de réparation en matière d'accidents du travail et sur le degré de son particularisme, pour rechercher ensuite les effets de ce mécanisme de réparation sur la responsabilité civile.

DELFOSSÉ (Pascale), *Une idéologie patronale, essai d'analyse sémiologique*, Paris, Didier, Bruxelles, AIMAV, 1974, 147 pp.

Examen du contenu idéologique du 24^e rapport annuel de la F.I.B. (depuis F.E.B.) : «Où va la sécurité sociale?»

FRANCK (Hubert), «Réflexions sur les concepts de droit social, de droit du travail et de droit de la sécurité sociale», *J.T.T.*, 1977, pp. 117 à 122.

Après avoir examiné les différentes définitions avancées par la doctrine, l'auteur tente, à titre expérimental, de déterminer quelles sont les caractéristiques de ces branches du droit présentes partout, indépendamment de la volonté d'un pouvoir qui établirait ces caractéristiques.

FRANÇOIS (Lucien), «L'adage *Nul ne peut se faire justice à soi-même*, en général et sous l'angle particulier du droit du travail», *Ann. fac. dr. Liège*, 1967, pp. 93 à 133.

Etude sur la signification et la portée de l'adage «Nul ne peut se faire justice à soi-même» en général (1^e partie) et en droit belge du travail (2^e partie) où l'auteur démontre que, sans apporter vraiment une contribution originale à l'étude de l'adage, les cas prévoyant exceptionnellement la licéité de l'inobservation de l'adage (en matière

de compensation, de rétention, de rupture unilatérale, etc...) sont particulièrement circonscrits au détriment de l'employeur.

- «L'égalité en droit social», dans *L'égalité*, vol. V, études publiées sous la direction de R. DEKKERS, P. FORIERS et Ch. PERELMAN par LÉON INGBER, Bruxelles, Bruylant, 1977, pp. 131 à 139.

A contre-courant des idées reçues sur «l'égalitarisme foncier du droit social», qui comportent certes une part de vérité, l'auteur s'interroge sur les rapports qu'entretiennent l'égalité par le droit (l'égalité juridique), d'une part, et l'égalité des situations (l'égalité réelle), d'autre part, pour déduire qu'il est simpliste d'opposer celles-ci alors qu'elles existent toutes deux mais sur des plans différents. Par ailleurs, des cas d'inégalités de traitement pratiquées par le droit social (à l'égard des femmes, des étrangers, de certains chômeurs, etc.) permettent de mettre en doute le fait que le droit social ne soit aussi égalitaire qu'on veut bien le dire.

- *Introduction au droit social*. Liège, Faculté de droit, 1974, 190 pp.

La première partie de l'ouvrage est recensée à la rubrique «Histoire sociale et origines du droit social». Dans la seconde partie, intitulée *Remarques générales sur le travail dans ses rapports avec le droit* (pp. 83 à 190), l'auteur se livre à une «supputation des diverses relations que peuvent entretenir le phénomène travail et le phénomène droit» et propose une méthode d'approche scientifique du droit social extrêmement stimulante pour qui ne veut pas tomber dans les pièges du manichéisme et de la simplification si fréquents en cette matière.

- «La liberté juridique du travail, en général et comme principe du droit belge», *Les congrès et colloques de l'Université de Liège*, vol. 53, *La liberté du travail*, Université de Liège, 1969, pp. 113 à 158.

Réflexions sur la fragilité croissante du principe en droit positif.

- FRANÇOIS (Lucien) et HALLET (Philippe), «A propos de la cession d'entreprise : un arrêt sibyllin», *J.T.T.*, 1976, pp. 97 à 101.

A propos d'un arrêt de la Cour de Cassation dont certains croient pouvoir déduire la consécration des thèses de l'autonomie du droit social et de la nature juridique institutionnelle de l'entreprise, les auteurs livrent leurs réflexions sur ces deux thèmes.

- JAMOULLE (Micheline), «Les bénéficiaires d'immunité dans le droit des accidents du travail : analyse des catégories juridiques et de leurs implications», note sous Cass., 3 mars 1971, *R.C.J.B.*, 1976, pp. 197 à 220.

Analyse extrêmement fine et rigoureuse des problèmes de conceptualisation, de création de catégories en droit social à propos des altérations des règles de responsabilité civile introduites dans la législation relative à la réparation des accidents du travail en faveur de certaines personnes. Constat des distorsions entre les concepts et les catégories utilisées et les finalités du droit social.

- LENAERTS (Herman), *Inleiding tot het Sociaal Recht* (met de medewerking van Edith CLAEYS-LEBOUCQ en Bernard DUBOIS), Gent-Leuven, Story, 1973, 557 pp.

Ouvrage général d'introduction au droit social comportant des considérations théoriques amplement développées. Répertoire également à la rubrique «Ouvrages généraux».

- PATTE (Marcel), «Caractéristiques, exigences et tendances du droit du travail», *J.T.T.*, 1975, pp. 17 à 21 et 33 à 37.

Le droit du travail envisagé comme «l'expression d'un humanisme moderne».

PIRON (Jacques). «Vers un nouveau droit du licenciement», *J.T.T.*, 1978, pp. 1 et 2.

Après avoir évoqué les différentes questions relatives à une réforme du droit de licenciement et après avoir schématisé les positions des interlocuteurs sociaux au sein du C.N.T., l'auteur examine des solutions qui seraient, selon lui, de nature à mieux équilibrer notre régime de licenciement.

VAN DER VORST (Pierre). «Esquisse d'une théorie générale du 'Risque professionnel' et du 'Risque juridique' », *J.T.*, pp. 373 à 377 et 389 à 394.

Après une synthèse de ce qui caractérise la nouvelle société née avec l'ère industrielle, l'auteur examine les mécanismes qui rendaient le droit classique inadéquat pour régler le problème du risque professionnel. Il analyse ensuite l'originalité de la théorie du risque qui «met entre nos mains un outil de droit remarquable, dont nous sommes loin d'avoir épuisé les potentialités nombreuses».

Comme le souligne Pierre Denis dans la dernière édition de son *Droit de la sécurité sociale*, M. Van der Vorst propose une justification inédite quant au fondement du système belge de réparation des dommages résultant des accidents du travail et des maladies professionnelles, justification basée «sur une théorie générale du risque "juridique", dont il dégage les éléments constitutifs au départ de diverses applications qui en ont été faites dans d'autres domaines» (art. 340b du Code civil : réparation des dégâts miniers, des dégâts causés par le gros gibier, des dégâts causés au sol par les aéronefs ; etc.). «Telle qu'elle est formulée par l'auteur, cette théorie permet de rendre compte des divers aspects du régime de réparation du risque professionnel, sans qu'il soit nécessaire de recourir aux critères complémentaires du risque-profit ou du risque de l'autorité».

VOGEL-POISKY (Eliane). «Considérations sur l'égalité en droit social», *J.T.T.*, 1973, pp. 113 à 116.

Démonstration à l'aide de quatre exemples (la mort de l'employeur ou du salarié, les changements dans la personne juridique de l'employeur, les préavis, la suspension du contrat de travail) de la spécificité du droit social par rapport au droit civil en choisissant comme étalon le principe de l'égalité contractuelle dans les rapports individuels de travail.

— «Des contradictions de l'égalité en droit du travail», dans *L'Égalité*, vol. IV, études publiées sous la direction de R. DEKKERS, P. FORIERS et Ch. PERELMAN par LÉON INGBER, Bruxelles, Bruylant, 1975, pp. 38 à 54.

Démonstration de ce que la loi sociologique de l'égalisation croissante est souvent entravée ou réduite à néant par les effets conjugués du mécanisme contractuel civiliste des obligations et la supériorité du droit de propriété du chef d'entreprise sur le droit au travail du salarié.

B. La politique sociale et les aspects historiques et théoriques de la sécurité sociale

DELEECK (Herman). *Maatschappelijke zekerheid en inkomensherverdeling in België*, Antwerpen, Standaard, 1966, 345 pp.

Démystification magistrale des théories selon lesquelles la sécurité sociale «redistribue» les revenus en Belgique : la redistribution joue essentiellement à l'intérieur même du groupe des travailleurs.

DEL.PÉRÉE (Albert), «Aspects nouveaux de la politique sociale», *R.b.s.s.*, 1977, pp. 1032 à 1046.

Points de départ pour une réflexion sur la nécessité d'envisager un changement du système productif et du statut salarial — plus fondamentalement encore un changement de société.

— «Les influences de la récession économique sur la politique sociale», *Rev. int. séc. soc.*, 1975, pp. 243 à 256.

Analysant une situation comportant des questions fonctionnellement liées (désarticulation du système monétaire international, hausse des prix, chômage ...) et combinant la hausse de la récession et de l'inflation, l'auteur tente d'en discerner les origines et examine les conséquences de ce phénomène bivalent dans certains secteurs de la politique sociale.

— *Politique sociale*, Louvain-la-Neuve, C.I.A.O. Sicefac, 1976, vol. I, 182 pp., vol. II, 200 pp.

Destinés aux étudiants, ces deux volumes vont bien au delà de simples notes de cours et constituent, dans notre pays, l'étude la plus complète de cette matière encore trop négligée dans la culture générale du juriste en droit social. Le premier volume étudie les facteurs déterminants de la politique sociale, le second les éléments constitutifs de celle-ci.

— «La politique sociale en Belgique 1977», *R.b.s.s.*, 1977, pp. 651 à 666.

L'auteur montre l'action de plusieurs facteurs (population, société économique, technique, valeurs, conflits ...) dans la détermination de la politique sociale. Il aborde ensuite celle-ci selon une approche distinguant l'économique et le social. En conclusion, il dresse le bilan de la politique sociale de notre pays et en énumère les instruments institutionnels de réussite.

Fédération des industries belges, *Où va la sécurité sociale?*, Bruxelles, F.I.B., juin 1970, 82 pp.

Vingt-quatrième rapport annuel de la F.I.B. (devenue F.E.B.), qui donne le point de vue patronal dans un débat capital.

KLEIN-BEAUPAIN (Thérèse) et LEFFEVERE (Gustaaf), *Les indicateurs, sociaux de santé — Une approche pour la Belgique*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 1974, 232 pp.

Après une analyse du concept d'indicateur social et de la notion de santé, les auteurs élaborent une série d'indicateurs concernant la santé de la population et examinent les moyens mis en œuvre pour la rétablir, la maintenir et l'améliorer.

LAHAYE (D.), *Schade aan de mens*, T. 2, *Evaluatie van de arbeidsongeschiktheid in de geneeskunde*, Berchem-Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeverij, 1975, 374 pp.

Cet ouvrage constitue le second tome de la série «Schade aan de mens» (Le dommage humain) à laquelle trois auteurs ont travaillé (VOIR J. VAN STEENBERGE et J. VIAENE). Ce deuxième volume est consacré aux concepts qui dominent la médecine moderne en matière d'évaluation. L'auteur, qui est médecin, démystifie la valeur scientifique des barèmes d'invalidité, lesquels en effet ne résistent pas à un examen statistique comparatif poussé. Les méthodes d'évaluation alternatives sont analysées et discutées.

LEËN (Walter), «Réflexions sur le thème : où va la sécurité sociale?», *Instituut voor sociaal zekerheidsrecht*, n° 9, octobre 1970, 52 pp.

Réponse aux propositions de réforme préconisées par la Fédération des industries belges dans son 24^e rapport annuel.

— *Sociale Zekerheid. Voor een herziening van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders*, Leuven, Katholieke Universiteit Leuven, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Instituut voor Sociaal Zekerheidsrecht, 1974, 128 pp.

Propositions de réforme de la sécurité sociale dirigées contre la fragmentation et le particularisme actuels, en faveur de l'unification et de la cohésion du système.

MAIDAGUE (Robert), «La planification sociale», *R.b.s.s.*, 1977, n^o spécial en hommage à Albert Delpérée, pp. 298 à 306.

De l'amorce de la planification sociale dans le plan 1971-1975 à l'effort plus systématique de planification sociale dans le plan 1976-1980, l'auteur présente celle-ci comme partie intégrante du plan.

— «La sécurité sociale dans le plan 1976-1980», *R.b.s.s.*, 1976, pp. 559 à 567.

Exposé des grands axes du plan 1976-1980, de ses travaux préparatoires (basés sur les travaux du Groupe tripartite pour l'étude du financement de la sécurité sociale) et de ses options fondamentales en matière de sécurité sociale.

MORGENTHAU (Léopold), *Origine, évolution et perspectives de la sécurité sociale, sa nature juridique*, Liège, Cour du travail, s.d., 54 pp.

Discours prononcé à l'assemblée générale du 3 septembre 1975 de la cour du travail de Liège. Après l'étude de M. Louis Duchatelet sur le même thème («Évolution et tendances de la sécurité sociale», *R.b.s.s.*, 1965, pp. 787 à 806), fait le bilan de la sécurité sociale dans notre pays en 1975.

De ontwikkeling van de Belgische wetgeving van sociale zekerheid 1970-1976, Verslagboek Vervolmakingscyclus oktober 1975-juli 1976, Katholieke Universiteit te Leuven, Universitaire Instelling Antwerpen, Brussel, Larcier, 1977, 482 pp.

Voyez la rubrique «Le droit de la sécurité sociale».

SCHUTYSER (Kris), *De geneeskundige controle in de sociale zekerheid*, Gent-Leuven, Story, 1973, 359 pp.

Thèse d'agrégation de l'enseignement supérieur. Plaide en faveur de l'uniformisation des critères d'incapacité de travail et de l'uniformisation des procédures de contrôle en matière d'incapacité de travail.

SPITAEIS (Guy), *Réflexions sur la politique de sécurité sociale*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 1973, 237 pp.

Dans une première partie, l'ouvrage propose, à partir d'une approche pluridisciplinaire (sociologie, droit, démographie et économie), une synthèse critique des problèmes complexes posés par l'évolution du système de sécurité sociale. Le secteur de l'assurance maladie est examiné de façon approfondie dans une seconde partie tandis que les conséquences sociales du vieillissement de la population et les problèmes relatifs à l'organisation des régimes de pension sont étudiés dans la troisième partie.

SPITAEIS (Guy) et KJARIC (Danilo), *Le salaire indirect et la couverture des besoins sociaux*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, vol. I, *Le dossier — Vingt ans de sécurité sociale en Belgique*, 1968, 392 pp., vol. II, *L'enquête — Sécurité sociale et opinions des groupes professionnels*, 1969, 269 pp.

Eclairer l'évolution de la sécurité sociale à partir des données statistiques en cette

matière et fait apparaître les choix des responsables de la politique sociale, choix dans lesquels on ne peut discerner une ligne de conduite cohérente. Cet aspect historique est complété, dans le deuxième volume, par une investigation auprès des chefs d'entreprise et des délégués syndicaux, investigation dont se dégagent sur certains points un consensus et sur d'autres des désaccords. Un troisième volume est recensé à la rubrique «Droit comparé».

TROCIET (Léon-Eli), *Problèmes généraux de la sécurité sociale en Belgique*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, 2^e éd., 1961, 399 pp.

Etude de la sécurité sociale en tant qu'aspiration fondamentale, qui se veut inscrite dans les perspectives de l'économie sociale et de la philosophie sociale.

VAN DER VORST (Pierre), «La 'rénatalité', contre-défi pour l'an 2000 ... Pour un 'jus trium liberorum'», *R.b.s.s.*, 1976, pp. 325 à 385.

Etude destinée à préparer l'action de politique familiale dans le cadre du P.P.B.S. Sérieusement documentée sur base d'une bibliographie importante et de données statistiques, l'analyse du problème de la dénatalité est d'abord située dans ses causes et ses conséquences, pour être examinée ensuite quant aux remèdes, principalement ceux liés à l'organisation du régime d'allocations familiales.

VAN STEENBERGE (J.), *Schade aan de mens*, T. 1, *Evaluatie van de arbeidsongeschiktheid in het recht*, Berchem-Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, 1975, 587 pp.

Voyez la rubrique «Le droit de la sécurité sociale».

VIAENE (J.), *Schade aan de mens*, T. 3, *Evaluatie van de gezondheidsschade*, Berchem-Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, 1975, 709 pp.

Troisième tome de la série "Schade aan de mens" (Le dommage humain), à laquelle trois auteurs ont travaillé (voir D. LAHAYE et J. VAN STEENBERGE). Ce volume reprend le problème de l'évaluation du dommage humain d'une manière fondamentale et essaie d'arriver à une nouvelle synthèse. L'auteur se sert de la notion de santé telle qu'elle est conçue par la médecine sociale, pour y appliquer la notion du dommage du droit civil, après avoir analysé celle-ci d'une manière nouvelle.

VOGEL (Eliane), «La promotion des femmes dans le monde du travail. Vue prospective», *Rev. int. trav.*, vol. 112, n° 1, juillet 1975, pp. 33 à 50.

Recherche des facteurs déterminants de la promotion des femmes dans le monde du travail. Une profonde transformation idéologique du système actuel des valeurs est le premier des quatre aspects que l'auteur propose pour lutter contre les discriminations. Les trois autres aspects principaux sont l'application d'une politique active de formation professionnelle et d'emploi, l'adoption de textes législatifs et réglementaires de nature à réaliser l'égalité de traitement dans les conditions de travail et la mise en œuvre de vastes programmes en faveur de la famille.

WAUTERS-VAN BUGGENHOUT (B.), *Het Juridisch Statuut van de Minder-Valide*, s.l., Instituut voor Sociaal Zekerheidsrecht, .s.d., 581 pp.

Thèse d'agrégation de l'enseignement supérieur. Intéressantes propositions *de lege ferenda*.

4. Le droit social international et européen

DAENEN (Nicole), BEIRLAEN (André), *De betekenis van de konventies van de internationale arbeidsorganisatie in de Belgische rechtssfeer 1919-1969*, Brussel, V.U.B., 1975 (Drie delen, resp. 147, 468, 131 pp.).

La première partie de cet ouvrage, due à Nicole Daenen, examine l'influence des conventions protégeant le travail des femmes sur le droit belge ; la seconde partie, due à André Beirlaen, est consacrée aux conventions sur le travail maritime, le chômage, la liberté syndicale et le travail forcé, tandis que la troisième, à nouveau due à Nicole Daenen, est consacrée à la durée du travail.

HANOTIAU (Bernard), *Les problèmes de sécurité sociale des travailleurs migrants*, Bruxelles, Larcier, 1973, 178 pp.

Etude des problèmes internationaux de sécurité sociale à travers les systèmes nationaux. Exposé des techniques variées mises en œuvre pour les résoudre qui donne une information approfondie sur les réglementations en vigueur.

MEGRET (Jacques), LOUIS (Jean-Victor), VIGNES (Daniel), WAELBROECK (Michel), DOUSSET (Jacques), SARMET (Marcel), *Le droit de la Communauté Economique Européenne*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, vol. 3, *Libre circulation des travailleurs. Etablissement et services. Capitaux. Transports*, 2^e éd., 1974, 326 pp. et 245 pp. d'annexes, vol. 7, *Politique sociale*, 1973, 142 pp. et 61 pp. d'annexes.

Commentaire du Traité de Rome et des textes pris pour son application. Dans une série de sept volumes, qui constituent un instrument de travail extrêmement utile pour les praticiens du droit communautaire, le droit social européen est exposé aux tomes 3 (*Libre circulation des travailleurs*, pp. 1 à 86) et 7 (*Politique sociale*) par Jean-Victor Louis.

TROCIET (Léon-Eli), e.a., *La Charte Sociale Européenne. Dix années d'application*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 1978, 320 pp.

Texte des rapports et des discussions du colloque organisé par l'Institut d'études européennes de l'U.L.B.

— *Eléments de droit social européen*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, 1963, 358 pp.

Etude examinant, pour la première fois, les cadres institutionnels, les instruments juridiques, les problèmes sociaux et leur solution. A été publié en néerlandais, en 1971, par Scheltema et Holkema, éditeurs à Amsterdam-Haarlem (383 pp.) dans une édition mise à jour au 1^{er} janvier 1970 par le traducteur, A. NUFFEL. Une seconde édition en français avec les mises à jour indispensables est prévue pour 1978-1979.

VOGEL (Eliane) et BRUNFAUT (Emilienne), «Le droit à l'égalité des rémunérations», *Rev. trav.*, 1968, pp. 642 à 660 (spec. pp. 655 à 660).

Comporte des aspects sociologiques et juridiques et constitue une des premières études qui aborde ce problème en droit international.

VOGEL-POISKY (Eliane), «L'article 119 du traité de Rome peut-il être considéré comme *self-executing*?», *J.T.*, 1967, pp. 233 à 237.

A partir de deux arrêts de la Cour de justice de Luxembourg, l'auteur soutient la thèse que l'égalité des rémunérations et l'égalité de traitement constituent des droits sociaux fondamentaux qui relèvent à la fois d'un ordre public international et des principes

généraux du droit. L'article 119 du traité de Rome devrait donc être appliqué par les tribunaux nationaux, notamment lorsque des conventions collectives ou des contrats individuels le violent.

- «De l'efficacité du droit international du travail», *J.T.*, 1973, pp. 89 à 94.
Article dans lequel l'auteur s'interroge sur les moyens de faire pénétrer ce droit et de le faire appliquer par le législateur, les pouvoirs judiciaires et les particuliers.
- «Egalité de rémunérations», *Rev. Trav.*, 1976, pp. 373 à 392.
Après un examen des principales données statistiques en rapport avec l'emploi des femmes, l'auteur étudie les problèmes juridiques posés par la réalisation de l'égalisation des salaires masculins et féminins et de l'égalité de traitement en rappelant les textes existants en droit international et en droit interne et en indiquant leurs «mérites éventuels» et leurs «insuffisances notoires».
- «Des moyens institutionnels prévus par le Traité de Rome pour la mise en œuvre de l'article 119», *Studies en Voordrachten*, V.U.B., Fakulteit der Rechtsgeleerdheid, 1970, pp. 219 à 229.
Examine les moyens institutionnels prévus par le traité pour contraindre les Etats membres à exécuter leur obligation et fustige l'inertie des Etats et des organisations professionnelles signataires de conventions collectives discriminatoires.
- *Du tripartisme à l'Organisation internationale du travail*, Bruxelles, Institut de Sociologie, 1966, 352 pp.
Comporte une analyse théorique et historique du tripartisme (travailleurs, employeurs, Etat) ainsi qu'une description de ses mécanismes au sein des organes de l'O.I.T. sous l'angle des dispositions constitutionnelles et réglementaires. Etude novatrice des problèmes pratiques posés par le tripartisme.

5. Le droit social comparé

BOLDT (G.), DUPEYROUX (J.-J.), HORION (P.), LEVENBACH (M. G.), MENGONI (L.), WEBER (P.), *Le régime juridique des organisations professionnelles dans les pays membres de la C.E.C.A.*, Luxembourg, C.E.C.A. (coll. du droit du travail), 1966, 666 pp.

L'étude sur la Belgique, écrite par P. Horion, consacre une large place à la réglementation interne des organisations syndicales et des organisations d'employeurs. Ces structures ont subi un certain nombre de modifications depuis.

BOLDT (G.), DURAND (P.), HORION (P.), KAYSER (A.), MENGONI (L.), MOLENAAR (A.-N.), *Les sources du droit du travail*, Paris, Dalloz-Sirey, 1962, 192 pp.

Recueil consacré aux sources du droit du travail dans les six pays que comptait la C.E.E. à l'époque. La partie consacrée à la Belgique par Paul Horion reste l'étude la plus complète et la plus systématique qui ait été consacrée à cette problématique, bien qu'elle soit vieille de près de vingt ans et dépassée à certains égards (conventions collectives, hiérarchie des sources du droit du travail, notamment).

DE THEUX (Axel), *Le droit de la représentation commerciale*, t. I, Bruxelles, Centre interuniversitaire de droit comparé, 1975, 556 pp., t. II, Bruxelles, Bruylant, 1977, 420 pp.

Etude comparative et critique du statut des représentants salariés et des agents commerciaux (Allemagne, Belgique, France, Italie, Pays-Bas, Luxembourg). Le tome I précise l'objet, le but et le plan de l'étude. Il recense les textes en vigueur, explicite la notion de représentation commerciale et s'efforce de tracer la frontière entre représen-

tants salariés et agents commerciaux. Le tome II examine, dans sept chapitres, les principaux problèmes inhérents à la formation du rapport de représentation commerciale. Un tome II/2 et un tome III paraîtront ultérieurement.

FRANÇOIS (Lucien), *La distinction entre employés et ouvriers en droit allemand, belge, français et italien*, Liège, Fac. de droit, La Haye, Martinus Nijhoff, 1963, 408 pp.

Thèse de doctorat sur une discrimination «depuis longtemps décriée» qui «n'en finit pas de décliner». Reste d'actualité surtout comme méthode de recherche en droit social comparé.

LISEIN-NORMAN (M.), *Les prestations familiales dans l'Europe des six*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 1974, 419 pp.

Thèse de doctorat défendue à l'U.L.B. Une des rares études en droit comparé d'une branche de la sécurité sociale.

MAGREZ (Michel), «Les bases juridiques du contrôle financier de la sécurité sociale», *Rev. int. séc. soc.*, 1971, pp. 239 à 299, 1973, pp. 3 à 76 et 1974, pp. 167 à 247.

Cette série de trois importants rapports, présentés à la Commission juridique de l'Association internationale de la sécurité sociale à la suite d'une enquête réalisée simultanément auprès de tous les organismes de sécurité sociale, constitue la première étude sur un vaste sujet totalement inexploré et examine successivement, de façon très fouillée, le statut juridique des organismes de sécurité sociale contrôlés, le statut juridique des organes de contrôle et les procédures et finalités de ce contrôle.

— «Le pouvoir de décision et le contentieux en matière de prestations de la sécurité sociale», in *Actes du VIII^e Congrès international de droit du travail et de la sécurité sociale*, Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, 1977, t. III, pp. 1225 à 1246.

Ce rapport général sur le thème 3 du Congrès de Fasano montre que, dans la plupart des pays, les législations relatives aux régimes de sécurité sociale créent progressivement de véritables droits subjectifs aux prestations de sécurité sociale et que le contentieux de ces régimes respecte de mieux en mieux les principes généraux du droit procédural.

PIRON (Jacques), *Introduction au droit du travail dans les pays de la Communauté Economique Européenne*, Bruxelles, Larcier, 1973, 150 pp.

Exposé schématique du droit qui régit les relations individuelles et collectives de travail dans cinq pays de la C.E.E. (Allemagne, France, Italie, Luxembourg, Pays-Bas).

SPITAEIS (G.), KLARIC (D.), LAMBERT (S.) et LEFEVERE (G.), *Le salaire indirect et la couverture des besoins sociaux*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, vol. III, *La comparaison internationale — Allemagne — France — Italie — Pays-Bas*, 1971, 899 pp.

Ce volume établit quatre dossiers nationaux qui donnent une vue panoramique des régimes existants dans ces pays et comprend des considérations sur le choix des diverses politiques sociales. Les deux premiers volumes de la série, dus à Guy Spitaels et Danilo Klaric, sont recensés à la rubrique 3. B. «La politique sociale et les aspects historiques et théoriques de la sécurité sociale».

SUETENS (Louis-Paul), *De werkstaking in het publiekrecht van de landen der Europese gemeenschappen*, Brugge, Die Keure, 1963, 298 pp.

Cette étude de droit comparé est la seule à examiner la problématique de la grève dans le secteur public dans les (six) pays de la C.E.E. Les propositions de réglementation du

droit de grève faites par l'auteur visent à «institutionnaliser» les situations conflictuelles, à reconnaître le droit de grève aux organisations syndicales, à l'interdire dans les secteurs assurant les besoins vitaux et dans les services publics organiques.

VAN LANGENDONCK (J.), *De harmonisering van de sociale verzekering voor gezondheidszorgen in de E.E.G.*, Leuven, K.U.L., 1971, 503 pp.

Thèse d'agrégation. Large regard prospectif sur l'amélioration et l'harmonisation de la sécurité sociale dans la «petite Europe».

6. Ouvrages généraux

A. Les salariés

Arbeidsrecht, onder de wetenschappelijke leiding van Prof. Dr. B. BLANPAIN, Brussel, C.A.D., 1972-.

Collection consacrée au droit du travail belge et composée sur base de «mots-clés» Montée sur tringles. Ne contient pas la sécurité sociale. Existe en français.

30 jaar belgische arbeidsverhoudingen, Deurne-Antwerpen, Kluwer-Deventer, 1977, 380 pp.

Ouvrage collectif (à l'initiative du professeur Blanpain) particulièrement intéressant en ce qui concerne le cadre social, économique et institutionnel des relations de travail. Aborde des problèmes plus spécifiques (statut des travailleuses, statut des jeunes travailleurs, évolution de la législation, sécurité de l'emploi, juridictions du travail, évolution de la sécurité sociale). Comporte des contributions dans les deux langues nationales.

HORION (Paul), *Nouveau précis de droit social belge*, Liège, Faculté du droit, La Haye, Martinus Nijhoff, 2^e éd., 1969-1970, 479 pp.

Ce précis, destiné principalement à l'enseignement, reste le seul exposé d'ensemble en langue française de la législation sociale belge. Après une introduction générale, il regroupe les matières de la réglementation du travail, des relations collectives de travail, de l'organisation et de la réglementation de l'emploi, du louage de services, du risque professionnel et de la sécurité sociale.

LENAERTS (Herman), *Inleiding tot het sociaal recht* (met de medewerking van Edith CLAEYS-LEBOUCQ en Bernard DUBOIS), Gent-Leuven, Story, 1973, 557 pp.

Systématique. Etude du droit social «matériel» (objet et sujet) et «formel» (sources, droit d'organisation, sanctions) et considérations sur l'autonomie «relative» du droit social.

— *Sociale wetgeving*, Lier, Van In, 22^{ste} druk, 1977, 164 pp.

Manuel élémentaire à l'intention de l'enseignement technique et aide-mémoire pour les employeurs et les indépendants. Rédigé de manière claire et simple. Existe en français, avec la collaboration de R. Vasteels, 1976, 161 pp.

VOGEL-POISKY (Eliane), *Droit Social*, Bruxelles, Presses Universitaires, U.L.B., Faculté de droit, Année académique 1976-1977, 2^e édition, 2^e tirage, Vol. I, II et III, 553 pp.

Ce «droit social» est en réalité un cours approfondi de droit du travail, n'abordant pas la sécurité sociale. Les rapports individuels du travail (vol. I) sont émaillés d'une jurisprudence diversifiée. Dans la réglementation du travail (vol. II), l'auteur concentre

son attention sur les normes protégeant le travailleur. A noter aussi une référence au statut des travailleurs étrangers et aux accidents du travail. Analyse progressiste de la grève (au moyen d'une jurisprudence choisie) (vol. III).

B. Les indépendants

BERGER (Jean-Marie). *Le droit social du travail indépendant*, Bruxelles, Larcier, 1973, 258 pp.

Décrit un système global de protection bien spécifique en trois importants chapitres : «la participation des travailleurs indépendants à l'organisation économique et sociale de la société», «la sécurité sociale des travailleurs indépendants» et «la protection et la promotion de l'activité indépendante». Se termine par des réflexions sur la nature du droit social du travail indépendant.

VAN DER VORST (Pierre), «Le 'non-droit' dans l'assujettissement' des travailleurs indépendants à leur 'statut social'», *J.T.T.*, 1975, pp. 97 à 107.

Dans une première partie l'auteur examine les critères sociologique, économique et juridique par lesquels on peut définir les travailleurs indépendants. Il défend ensuite l'idée de l'existence d'un véritable droit social du travail indépendant. Après avoir rappelé l'universalisme de la notion de sécurité sociale, il retrace l'évolution tardive de ce droit en ce qui concerne les indépendants, évolution qui permet de mieux comprendre les thèmes majeurs des revendications actuelles de ceux-ci.

7. Les relations collectives de travail

BLANPAIN (Roger). *Handboek van het Belgisch Arbeidsrecht. I. Collectief Arbeidsrecht*, Gent, Story-Scientia, 1968, 520 pp.

Manuel publié avant l'adoption de la loi de 1968 sur les conventions collectives.

— *Handboek van het Belgisch Arbeidsrecht. I. Collectief Arbeidsrecht, Bijwerking*, Gent-Leuven, Story, 1970, 115 pp.

Complément au Handboek publié en 1968 (2^e édition), en tenant compte de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires.

— «Syndicale vrijheid in de openbare sektor», dans *En hommage à Paul Horion*, Liège, Faculté de droit, 1972, pp. 40 à 67.

CLAEYS (Paul H.). *Groupes de pression en Belgique*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles et CRISP, 1973, 416 pp.

Typologie des groupes basée sur les intérêts défendus et les modes de pression.

DESOLRE (Guy), *50 ans de débats sur le contrôle ouvrier*, Bruxelles, éd. la Taupe, 1971, 252 pp.

Aperçu critique des conceptions développées dans le mouvement ouvrier et syndical à propos de la participation des travailleurs à la gestion des entreprises. Contient une anthologie des textes consacrés au contrôle ouvrier et à l'autogestion présentés dans leur contexte historique.

— «Staking en bezetting in het Belgisch Arbeidsrecht — De recentste evolutie», *Bulletin, Instituut voor Arbeidsrecht*, Leuven, nr. 5-1974, pp. 89 à 105.

Etude de l'empirisme spécifique aux juridictions du travail belges, plus spécialement en

matière d'exercice du droit de grève. Examen des procédés par lesquels des définitions doctrinales entrent dans la jurisprudence.

FRANÇOIS (Lucien). «La Cour de cassation de Belgique et le 'droit' de grève», *J.T.T.*, 1971, pp. 121 à 123 et 133 à 137.

Observations à propos de deux arrêts, dont il ressort, selon l'auteur, que la Cour de cassation n'aurait nullement entendu proclamer le droit de grève et réflexions sur la difficulté et l'opportunité de régler celui-ci.

— «Les syndicats et la personnalité juridique», note sous Cass., 38 avril 1968, *R.C.J.B.*, 1968, pp. 39 à 65.

Analyse de l'opinion selon laquelle seule la loi confère la personnalité juridique et des difficultés qui tiennent à la problématique de la notion de personnalité, d'une part, et qui sont l'écho dans le domaine du droit d'une querelle politique livrée autour du statut des syndicats, d'autre part.

HORION (Paul). «Syndicats, conventions collectives de travail, organes paritaires», *Ann. Fac. dr. Liège*, 1969, pp. 49 à 199.

Commentaire approfondi de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires d'après ses travaux préparatoires.

MAGREZ (Michel). *Droit collectif du travail*, Bruxelles, Presses Universitaires, U.L.B., Faculté de droit, Année académique 1975-1976, 3^e éd., Vol. I et II, 235 pp.

L'ouvrage commence par retracer rapidement l'histoire des associations professionnelles et syndicales. La connaissance active et personnelle du rôle de ces organisations sociales et des multiples organes de négociation collective et de gestion paritaire permet à l'auteur une description concrète et pratique de leur fonctionnement. Etoffé et enrichi, il pourrait constituer le traité donc on regrette l'absence.

— «La grève est une cause de suspension du contrat de louage de travail», note sous Cass. 23 novembre 1967, *R.C.J.B.*, 1968, pp. 403 à 418.

Analyse d'un arrêt décisif quant au droit de grève qui, par sa référence explicite aux dispositions légales prévoyant les causes de suspension dont l'émunération n'est pas limitative, décide par le fait même, selon l'auteur, que la grève est une cause de suspension légitime.

— «L'occupation d'usine : une voie de fait répréhensible ou l'exercice d'un droit», note sous tribunal du travail de Namur, 11 février 1976, *R.C.J.B.*, 1977, pp. 584 à 601.

Analyse des différents problèmes que pose l'occupation d'usine : l'atteinte à la liberté du travail dans le chef de l'employeur et l'atteinte au droit de propriété.

— «Personnalité juridique et représentation des intérêts en droit social», dans *Mélanges en hommage au professeur Jean Bagniet*, Bruxelles, Faculté de droit, U.L.B., 1977, pp. 487 à 503.

Dans cet article, l'auteur trace le long cheminement qui a conduit les organisations syndicales de travailleurs et d'employeurs à se voir reconnaître légalement une personnalité juridique suffisante pour les actes importants de leur vie sociale tels que la conclusion des conventions collectives de travail.

— «Le régime des prestations d'intérêt public en temps de paix», *J.T.*, 1963, pp. 685 à 689.

Description et commentaire très clair de ce régime organisé par la loi du 19 août 1948 et modifié en 1963.

- «Le statut des conventions collectives de travail», *J.T.*, 1969, pp. 201 à 205.
Origines, économie générale et commentaire de la loi du 5 décembre 1968.
- «Le statut des organisations syndicales des travailleurs salariés en droit positif», *Travaux et Conférences*, U.L.B., 1962, pp. 5 à 22.
Texte de la leçon inaugurale du cours sur les «Associations syndicales et professionnelles, conventions collectives et conflits du travail». Fait le point sur la question du point de vue doctrinal, législatif et jurisprudentiel.
- De medezeggenschap van de werknemer in de onderneming*. Redactie : Prof. M. STROOBANT, Brussel-Gent, Story-Scientia, 1969, 420 pp.
Ouvrage issu d'un colloque sur la participation des travailleurs dans l'entreprise, en droit belge. Une partie de l'ouvrage est consacrée à la participation dans les Etats de l'Est.
- PETIT (Jacques), *De collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités*, Brussel, D.A.P. Reinaert Uitgaven, 1969, 343 pp.
Analyse fouillée du texte de la loi du 5 décembre 1968 et de ses travaux préparatoires, par l'ancien chef de cabinet du Ministre Léon Servais.
- PIRON (Jacques) et DENIS (Pierre), *Les conseils d'entreprise et les comités de sécurité et d'hygiène*, Bruxelles, éd. F.E.B., 2^e éd., 1977, 380 pp.
Publié par la Fédération des Entreprises de Belgique, cet ouvrage subtilement orienté n'en constitue pas moins une étude sérieuse de la matière comportant de nombreuses références aux travaux préparatoires et à la jurisprudence. Il est complété par la reproduction des textes légaux et réglementaires ainsi que par les conventions collectives et les formulaires. Traduit en néerlandais.
- *Le droit des relations collectives du travail en Belgique*, Bruxelles, Larcier, 1970, 301 pp.
Par les mêmes auteurs, mais dans une autre maison d'édition, synthèse des matières appartenant au droit collectif du travail (les «partenaires sociaux», les conventions collectives, les conflits collectifs et les organes de négociation). Indique à la fin de chaque partie une bibliographie de base.
- STEYAERT (Jan), *Arbeidsreglement*, Brussel, Larcier (coll. Algemene Practische Rechtsverzameling), 35 pp.
Ce petit ouvrage constitue une synthèse très claire à propos de la loi de 1965 sur les règlements de travail. N'omet pas de traiter de la nature juridique du règlement de travail (défend le point de vue de la nature contractuelle). Contient une partie historique ainsi qu'un index.
- *Ondernemingsraad. Comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen*, Gent-Leuven, Story-Scientia (coll. Algemene Practische Rechtsverzameling), 1975, 163 pp.
Discute en détail les élections, les compétences des conseils d'entreprise et des comités de sécurité et d'hygiène. Nombreuses références à la jurisprudence, notamment en matière de protection des élus et des candidats. Index à la fin de l'ouvrage. Précieux manuel pour le praticien.
- TAQUET (M.) et WANTIEZ (C.), «De la licéité de l'occupation d'usine», *J.T.T.*, 1977, pp. 189 à 196.
Partant de la doctrine et de la jurisprudence françaises en raison du vide doctrinal et

jurisprudentiel en droit belge. les auteurs s'interrogent sur la justification juridique qui pourrait être donnée chez nous à l'occupation d'usine, pour conclure qu'il faut admettre que celle-ci peut suspendre l'exercice normal du droit de propriété tout comme la grève suspend l'exécution du contrat.

— «Le lock-out : notion — conditions — effets», *J.T.T.*, 1975, pp. 1 à 9.

Etude des conditions de licéité et des conséquences juridiques d'un phénomène dont le législateur n'a pas voulu tracer les limites ni préciser les effets. Ne cherche pas à trouver une «excuse juridique» à cette forme de pression mais à faire le point sur la question en se référant à la doctrine et à la jurisprudence.

VAN GERVEN (W.), «Bedrijfsbezetting en verkoop in eigen beheer door werknemers van de onderneming», *R.W.*, 1976-1977, col. 66 à 78.

Critique de la démarche exégétique conduisant les tribunaux à considérer les occupations d'entreprises comme une violation du droit de propriété. Défense du concept d'un droit de propriété conçu comme une compétence liée à une finalité.

VOGEL-POLSKY (Eliane), *La conciliation des conflits collectifs du travail en Belgique*, Gembloux, éd. Duculot, 1966, 215 pp.

Analyse des institutions de conciliation mises en place par les «partenaires sociaux» ou par l'Etat et des procédures réglementaires ou conventionnelles instaurées pour résoudre pacifiquement les conflits collectifs du travail. Clarifie ces phénomènes encore mal connus et recherche les causes de leur succès et les raisons de leur échec.

8. Les relations individuelles de travail et la réglementation

BLANPAIN (R.), *Bediende ... waarheen?* Antwerpen, L.B.C., 1972, 83 pp.

Propositions de modification du statut de l'employé par le conseiller du syndicat chrétien des employés L.B.C.-A.C.V.

— *Het taalgebruik voor de arbeidsverhoudingen. Het decreet van 19 juli 1973*, overdruk uit *R.W.* 1973-1974, n° 27, 54 pp.

Les conséquences juridiques du fameux décret de 1973 sur les rapports de travail.

CLAEYS (Thierry), SWENNEN (Remi), «De willekeurige afdanking», *J.T.T.*, 1975, pp. 113 à 117.

Le licenciement abusif dans le cadre de la loi du 24 novembre 1969. Examen détaillé de la jurisprudence. Les auteurs consacrent également leur attention à la problématique de la preuve et aux difficultés y afférentes.

COLENS (Antoine), *Le contrat d'emploi*, Bruxelles, Larcier, 5^e éd., 1973, 370 pp.

Ouvrage comportant le commentaire des modifications introduites dans les lois coordonnées sur le contrat d'emploi par la loi de 1969. Contient aussi un exposé relatif au statut des représentants de commerce et un commentaire des dispositions principales de la loi de 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs.

DE BERSAQUES (A.), «La notion de licenciement abusif dans le contrat de travail», note sous Cour trav., Bruxelles, 23 novembre 1971, *R.C.J.B.*, 1972, pp. 213 à 243.

Etude sur la portée de l'article 24ter de la loi de 1900 sur le contrat de travail, inséré dans celle-ci par la loi du 29 novembre 1969. Disposition dont certains auteurs ont déduit que le législateur avait introduit dans les normes relatives à la rupture du contrat de travail une notion juridique distincte du concept d'abus de droit. A l'occasion de

cette étude, l'auteur propose aussi cinq catégories de circonstances dans lesquelles on peut estimer à juste titre qu'il y a licenciement abusif.

FRANÇOIS (Lucien) et GOTHOT (Pierre), «Principaux problèmes touchés par l'arrêt du 27 mars 1968 : La notion de subordination et sa portée (droit interne belge) (I) ; Le droit international privé du louage de services ou, si l'on préfère, de la relation de travail (droit social international belge) (II)», note sous Cass., 27 mars 1968, *R.C.J.B.*, 1970, pp. 86 à 112.

JAMOULLE (Micheline) et JADOT (Francis), *Licenciement et démission pour motif grave*, Liège, Fac. de droit, d'économie et de sciences sociales de l'Université de Liège, 1977, 248 pp.

Monographie exhaustive aussi passionnante pour le théoricien qu'indispensable pour le praticien. Comporte une synthèse fouillée de la jurisprudence si importante dans cette matière.

MAROY (Pierre), «Des lois et décrets sur l'emploi des langues dans les entreprises», *J.T.*, 1978, pp. 269 à 278 et 389 à 293.

Analyse détaillée de ces textes légaux et de leurs travaux préparatoires qui seraient trop souvent laissés dans l'ombre par les auteurs de langue néerlandaise.

PAPIER-JAMOULLE (M.), «Contrat de travail et contrat d'emploi», *R.P.D.B.*, Compl., t. III, 1969, pp. 499 à 720.

Etude d'une haute tenue scientifique. Synthétise la doctrine et la jurisprudence en la matière de façon exhaustive et dans une optique critique et personnelle. Reste un ouvrage de base malgré les modifications importantes intervenues en 1969. Doit être tenu à jour en se référant aux examens de jurisprudence publiés régulièrement par l'auteur dans la *R.C.J.B.*

STÉYAERT (Jan), *Arbeidsovereenkomst Handarbeiders en bedienden*, Gent-Leuven, Story-Scientia (coll. Algemene Practische Rechtsverzameling), 1973, 516 pp.

L'ouvrage de base sur les contrats de louage de travail. Commentaire des lois de 1900 et 1922 révisées. Examen général de tous leurs aspects, y compris les clauses de non-concurrence, l'interdiction de la clause arbitrale, etc. Comprend un chapitre consacré au travail des étudiants.

TAQUET (Marcel) et WANTIEZ (Claude), *Congé, préavis, indemnité*, Bruxelles, édité par les auteurs, 1975, vol. 1, 295 pp. et vol. 2, 280 pp.

Etude théorique et pratique exhaustive de la rupture par volonté unilatérale du contrat d'emploi conclu pour une durée indéterminée, sauf en ce qui concerne la rupture pour motif grave. Examine les problèmes de l'abus du droit de licenciement et la notion de «même employeur». Constitue un ouvrage de base dans la bibliothèque du spécialiste en droit individuel du travail.

VAN DE PUT (R.), *Le licenciement patron-travailleur*, Verviers, Marabout Lex, 1976, 222 pp.

Ouvrage qui se veut essentiellement pratique et qui vise à répondre aux questions qui se posent à la fin d'un emploi tant à l'employeur qu'au travailleur.

VERHEYDEN (R.), *De willekeurige afdanking. Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Arbeidshof te Antwerpen op 1 September 1976*, s.l., 42 pp.

Défense de la thèse selon laquelle l'introduction de la notion de licenciement abusif

dans la loi sur le contrat de travail constitue une application de la théorie classique à la faute quasi-délictuelle de l'employeur.

VERHEYDEN (Th.), «Les contrats de travail en rapport avec le notariat», dans *Répertoire notarial*, t. XV, livre VIII, Bruxelles, Larcier, 1976, 220 pp.

Au-delà des préoccupations liées au personnel des notariats (statut du stagiaire de notaire), l'auteur commente en une centaine de pages les dispositions relatives au contrat d'emploi et analyse de façon plus succincte les règles régissant le contrat d'occupation d'étudiants et le statut du travailleur domestique.

VIAENE (J.), «Veiligheid in de onderneming — Het nieuwe juridisch statuut van de veiligheidschef», *R.W.*, 1976-1977, col. 2291 à 2299.

Première étude approfondie du nouveau statut des spécialistes de la sécurité dans les entreprises instauré avec l'arrêté sur la politique de prévention et première manifestation dans notre pays (sur le plan juridique) d'un intérêt nouveau en matière de qualité de la vie au travail et plus particulièrement d'organisation de la prévention du risque professionnel. Traduite en français et complétée par des considérations sur la formation des ingénieurs de sécurité, par le même auteur et W. GEYSEN, («La formation des ingénieurs de la sécurité pour l'industrie», *Rev. trav.*, 1977, pp. 755 à 769).

9. Le droit de la sécurité sociale

Accidents du travail et maladies professionnelles, Bruxelles, Larcier, coll. *Les Nouvelles*, Droit social, t. IV, 1975, 1200 pp.

Ouvrage collectif. Direction : Léon-Eli Troclet. Secrétariat de la rédaction : Monique Sojcher-Rousselle. Avec la collaboration de nombreux fonctionnaires, praticiens et chercheurs : Samuel Bosschaert, Robert Close, Marc Defalque, Pierre Denis, Guy Desolre, Lucy Hullebroeck, Michel Magrez, Armand Maron, Gabriel Perl, Léonce Petit, Monique Sojcher-Rousselle, Léon-Eli Troclet, Pierre Van der Vorst, André Vogel, Eliane Vogel-Polsky. Examine en détails, et pour la première fois d'un seul tenant, les législations relatives aux accidents du travail (y compris dans le secteur public) et aux maladies professionnelles tant au point de vue de la prévention qu'au point de vue de la réparation. Comporte aussi un résumé du Règlement général pour la protection du travail et un livre relatif au reclassement social des handicapés.

Les allocations familiales, Bruxelles, Larcier, coll. *Les Nouvelles*, Droit social, t. III, 1960, 542 pp.

Premier et seul traité exhaustif des allocations familiales, par Léon-Eli Troclet, Edmond Petitjean, Michel Magrez et Marcel Daoust. Cet ouvrage, essentiellement l'œuvre de fonctionnaires spécialisés en la matière, constitue encore un bon point de départ dans une législation qui a connu de nombreuses modifications.

DILLEMANS (Roger), *Wetboek Sociaal Zekerheidsrecht*, Gent-Leuven, Story, 1976 (3 delen).

Droit de la sécurité sociale, y compris les accidents du travail et les maladies professionnelles (ouvrage sur tringles, tenu à jour en permanence).

DENIS (Pierre), *Droit de la sécurité sociale*, Bruxelles, Larcier, coll. Précis de la Faculté de Droit de l'Université catholique de Louvain, 3^e éd., 1977, sur feuillets mobiles, mise à jour régulière.

Précis très clair, enrichi de nombreuses références doctrinales et jurisprudentielles. Etudie les régimes de réparation du risque professionnel (accidents du travail et maladies professionnelles) et les différents régimes de sécurité sociale tant pour les travailleurs salariés que pour les indépendants (champ d'application, modes de financement et institutions). L'exposé relatif aux prestations est complété par des problèmes connexes : octroi d'allocations aux handicapés et droit à un minimum de moyens d'existence. Les aspects internationaux de la sécurité sociale sont également abordés à la fin de l'ouvrage. Chaque exposé est suivi d'une bibliographie de base.

DUCHATELET (L.), «La notion d'accident du travail», note sous Cass., 26 mai 1967, *R.C.J.B.*, 1968, pp. 293 à 310.

A partir d'un arrêt qui marque un revirement décisif dans la jurisprudence de la Cour de cassation (en ce que le critère d'anormalité et l'intervention d'une force extérieure ne sont plus requis pour qu'il y ait accident du travail), l'auteur propose une définition concise et plus progressiste de la notion d'accident du travail qui sera retenue dans les travaux préparatoires de la loi du 10 avril 1971.

FRANÇOIS (Lucien), «L'accident du travail ou les vicissitudes d'une définition juridique», *J.T.T.*, 1972, pp. 193 à 200.

Après avoir démontré dans une étude antérieure le danger qu'il y avait de retenir le critère d'anormalité dans la notion d'accident du travail (dont on aurait pu déduire que «plus il est normal d'être blessé ou tué dans l'exercice d'un métier, moins il s'y produit d'accidents»), l'auteur s'interroge sur la notion d'accident du travail que la loi du 10 avril 1971 ne prétend pas définir.

GOSSERIES (Philippe), *Le droit aux prestations de l'assurance maladie-invalidité obligatoire, à l'allocation de chômage involontaire et aux prestations de retraite et de survie*, Bruxelles, Larcier, 1973, 145 pp.

Description et commentaire critique de trois législations de sécurité sociale en les situant dans leur évolution depuis 1967. Fait état, sur de nombreux points controversés, de la doctrine, de la jurisprudence et des instructions administratives.

MAGREZ (Michel), «Les bases juridiques du contrôle financier de la sécurité sociale», *Rev. int. séc. soc.*, 1971, pp. 239 à 299, 1973, pp. 3 à 76 et 1974, pp. 167 à 247.

Voyez la rubrique «Le droit social comparé».

— «La gestion publique de la sécurité sociale», *R.h.s.s.*, 1968, pp. 198 à 244.

Commentaire complet de la loi de 1954 sur le contrôle des parastataux et de la loi de 1963 dite de gestion paritaire.

De ontwikkeling van de Belgische wetgeving van sociale zekerheid 1965-1970, Vervolmakingscyclus 1970, Leuven, K.U.L., 1971, 235 pp.

Ouvrage collectif. Contient non seulement un aperçu général et des aperçus sectoriels de la sécurité sociale mais aussi un examen de la procédure devant les juridictions du travail.

De ontwikkeling van de Belgische wetgeving van sociale zekerheid 1970-1975, Verslagboek Vervolmakingscyclus oktober 1975-juli 1976, Katholieke Universiteit te Leuven, Universitaire Instelling Antwerpen, Brussel, Larcier, 1977, 482 pp.

Textes de conférences concernant la sécurité sociale et son évolution. Constitue un véritable manuel de droit de la sécurité sociale établi par un collectif d'auteurs. Aborde

non seulement l'historique des lois de sécurité sociale mais aussi les problèmes actuels les plus cruciaux.

PUTTENEERS (A.), VAN DE RYCK (J.), *Arbeidsongevallen*, Antwerpen, De Verzekeringswereld, 1976, 189 pp.

Commentaire de la loi sur les accidents du travail du 10 avril 1971. Basé sur les travaux parlementaires et les avis du Conseil d'Etat et du Conseil National du Travail.

SOJCHER-ROUSSELLE (Monique), «Les secrétariats sociaux agréés d'employeurs — Leur mission — Leur responsabilité pénale», *J.T.T.*, 1977, pp. 41 à 45.

Décrit le cadre sociologique et juridique de ces institutions et examine la nature de leurs relations avec leurs affiliés (s'agit-il d'un mandat ou d'un contrat d'entreprise?).

VAN DER VORST (Pierre), *La tutelle aux prestations familiales ou autres allocations sociales*, Bruxelles, éd. de l'Institut de Sociologie, 1969, 221 pp.

Première et seule monographie consacrée à cette institution originale.

VANDEUR (Mathieu), *De Arbeidsongevallen* (Wet van 10 april 1971), Tongeren, Drukkerij George Michiels N.V., 1973, 358 pp.

Le point de vue du praticien des assurances en matière d'accidents du travail.

VAN STEENBERGE (J.), *Schade aan de mens*, T. 1, *Evaluatie van de arbeidsongeschiktheid in het recht*, Berchem-Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, 1975, 587 pp.

Premier tome de la série "Schade aan de mens" (Le dommage humain) à laquelle trois auteurs ont travaillé (voir D. LAHAYE, rubrique 3.B. et J. VIAENE). Examine les antécédents historiques de nos procédures juridiques d'évaluation de dommage humain et analyse ensuite les méthodes pour évaluer l'incapacité de travail dans 16 différents régimes de droit positif belge. Se termine par une enquête auprès de 232 médecins chargés de l'évaluation dans ces mêmes régimes.

VIAENE (J.), *Schade aan de mens*, T. 3, *Evaluatie van de gezondheidschade*, Berchem-Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, 1975, 709 pp.

Voir la rubrique 3.B. «La politique sociale et les aspects historiques et théoriques de la sécurité sociale».

10. Le droit pénal social

BOSLY (Henri-D.), *Droit pénal social*, Louvain, Université Catholique de Louvain, Faculté de Droit, année académique 1976-1977, 117 pp.

Ce cours d'université permet d'appréhender aisément les notions fondamentales du droit pénal social. L'exposé sommaire des mécanismes de contrôle et des sanctions se caractérise par une clarté didactique.

FRANÇOIS (Lucien), «Remarques sur quelques questions de droit pénal social, particulièrement sur l'imputabilité», *Rev. dr. pén. et crim.*, 1968-1969, pp. 489 à 518.

Après avoir situé le droit pénal social par rapport au droit pénal et au droit social, après s'être penché sur son degré de juridicité, l'auteur précise ce qu'il faut entendre lorsque l'on dit que le droit pénal social établit une inégalité entre employeurs et travailleurs devant la loi pénale. Il examine ensuite le rapport entre le problème de la responsabilité pénale des personnes morales et celui de la responsabilité civile des

amendes pour s'interroger enfin sur les fondements de la responsabilité et de l'imputabilité en cette matière.

LEGROS (Robert), «Le droit pénal dans l'entreprise», *J.T.T.*, 1977, pp. 169 à 178.
Conférence à l'Association belge des juristes d'entreprise où l'auteur expose l'idée (déjà défendue dans sa thèse sur *L'élément moral dans les infractions*, Paris, Sirey, Liège, éd. Desoer, 1952, 352 pp.) selon laquelle il faut rester fidèle, même dans les matières dites réglementaires, aux grands principes relatifs à la responsabilité pénale, laquelle doit être basée sur la notion de faute, sans faire montre toutefois de laxisme dans la recherche de cette faute qui peut être l'expression de l'insouciance à l'égard des droits des travailleurs dans une optique liée à la rentabilité et aux intérêts financiers.

MAGREZ-SONG (Georgette), «Les sanctions répressives en droit social», dans *Les frontières de la répression*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, vol. 1, 1974, pp. 351 à 379.

Historique et panorama des sanctions pénales en droit social et des principes qui les régissent. Contient aussi un exposé sur la loi de 1971 sur les amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales.

MATTHIJS (J.), «Het arbeidsgerecht en de strafvordering wegens misdrijven tegen de sociale wetgeving», *R.W.*, 1976-1977, col. 1537 à 1570.

La revalorisation du droit pénal social ne doit-elle pas entraîner la dévolution de la compétence pénale aux tribunaux du travail et au sein de ceux-ci aux seuls juges professionnels?

Cette mercuriale prononcée devant la Cour du travail de Gand a été traduite et publiée sous le titre «Les juridictions du travail et l'action publique du chef d'infractions à la législation sociale», dans le *J.T.T.*, 1977, pp. 265 à 273.

PATTE (Marcel), «Droit social et droit pénal social», *J.T.T.*, 1978, pp. 37 à 41 et 57 à 62.

Discours prononcé à l'assemblée générale du 2 septembre 1977 de la Cour du travail de Liège. Souligne l'importance et l'originalité des aspects pénaux du droit social et examine les problèmes théoriques et pratiques (compétence et procédure) qu'ils posent et les questions d'actualité en la matière.

PONSAERS (Paul), «Staatscontrole op het sociaal-economisch-industrieel bestel», *Tijdschrift voor criminologie*, janv.-févr. 1978, pp. 26 à 41.

Approche originale de l'inspection du travail dans une optique criminologique et dans le cadre d'une étude plus large sur les «polices spéciales» (en matière sanitaire, fiscale, économique ...) entreprise par le Centrum voor Interdisciplinaire studie van de strafrechtsbedeling de la K.U.L. L'inspection du travail illustrerait particulièrement bien les traits les plus apparents de ces «polices spéciales», qui ne sont pas perçues comme véritables polices, qui visent généralement à protéger «les faibles», qui sont extrêmement complexes, notamment quant à leur organisation juridique et quant à leur structure administrative, et qui sont sensées d'intervenir essentiellement dans un but préventif.

SOJCHER-ROUSSELLE (Monique), «Les secrétariats sociaux agréés d'employeurs — Leur mission — Leur responsabilité pénale», *J.T.T.*, 1977, pp. 57 à 63.

A partir de la condamnation pénale d'un secrétariat social agréé d'employeurs en tant que mandataire de l'employeur affilié et après avoir examiné les problèmes posés en

droit pénal social, se pose aussi la question de la mission, de la finalité de ces A.S.B.L. intégrées au fonctionnement de la sécurité sociale.

VAN DER VORST (Pierre), «Les infractions à la législation sociale sont-elles des 'délits conventionnels ou réglementaires'? Pour une morale sociale de notre temps», *J.T.T.*, 1971, pp. 169 à 171.

Plaidoyer pour un droit social «morale de notre temps...». S'appuie sur les thèses défendues à de nombreuses reprises par le professeur Legros et renvoie au problème si délicat de la compétence des juridictions du travail en matière pénale.

— *Introduction au droit pénal social*, Bruxelles, Presses Universitaires, U.L.B., Faculté de Droit, année académique 1976-1977, 2^e éd., 55 pp.

Par cette introduction, l'auteur ouvre aux significations profondes du pénal et du social. Réflexions denses et nouvelles accompagnées de multiples références.

11. Les juridictions du travail

FRANÇOIS (Lucien), «Observations sous trib. trav., Liège, 4 novembre 1975», *J.T.T.*, 1976, pp. 14 et 15.

Partant d'un problème de compétence en matière de conseil d'entreprise, l'auteur souligne quelques ambiguïtés du fonctionnement de diverses institutions (commissions paritaires, gouvernement, administration, organes judiciaires ...) et incite à la réflexion sur la rivalité entre juridictions du travail et administration.

MORGENTHAU (Léopold), «Le procès social après la réforme judiciaire», *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1968, pp. 253 à 311.

Etude comparée au point de vue de l'organisation, de la compétence et de la procédure des tribunaux et cours du travail institués avec la réforme judiciaire et des commissions juridictionnelles en matière de sécurité sociale.

VEROUGSTRAETE (Willem), *De Rechtspleging voor de nieuwe Arbeidsgerichten*, 2de druk, Brussel-Heule, UGA, 1971, 154 pp.

Petit manuel à l'usage du praticien.

12. La jurisprudence en droit social

GEYSEN (R.), avec le concours de R. VAN DE PUT et R. MEERT, *Jurisprudence du travail (1966-1970)*, *Arbeidsrechtspraak (1966-1970)*, Bruxelles, Larcier, 1973, 904 pp.

Cinquième recueil d'une série publiant la jurisprudence en droit du travail avec des notes dans la langue de la décision.

DEWAEI (Hilde), *Sociaal recht. Overzicht van de rechtspraak 1971-1975*, Die Keure, 1977.

Ouvrage sur feuillets mobiles qui donne un aperçu de la jurisprudence relative au droit social (1971-1975).

La *Revue critique de jurisprudence belge* publie régulièrement des examens de jurisprudence en matière de contrat de travail et de contrat d'emploi. Ces examens sont faits actuellement par M^{me} JAMOULLE, après avoir été rédigés par M. HORION. Les plus récents sont : — Examen de jurisprudence (1968 à 1974), *R.C.J.B.*, 1975, pp. 275 à 355 par M. JAMOULLE ;

— Examen de jurisprudence (1964 à 1967). *R.C.J.B.*, 1968, pp. 437 à 536 par P. HORION et M. PAPIER-JAMOULLE.

On trouve également des examens de jurisprudence portant sur des matières particulières (chômage, maladie-invalidité, etc.) dans le *Journal des tribunaux du travail*, la *Revue de droit social*, la *Revue belge de sécurité sociale* et le *Rechtskundig Weekblad*.

II. INDICATIONS DOCUMENTAIRES

1. Documentation de base

La concertation sociale au niveau interprofessionnel, Bruxelles, éd. F.E.B., 1974, 420 pp.
Recueil des déclarations, résolutions, conventions collectives et accords interprofessionnels de 1936 à 1973. Documents publiés en leur entier et complétés par des brochures pour 1974-1975 et pour 1976. Existe en néerlandais.

MERGITS (Bert). *De interprofessionele programatieakkoorden in de privé-sector 1960-1975*. Brussel, V.U.B., Centrum voor Arbeidsrecht, 1975 (Dossier 1), 95 pp.

Documentation de base sur la programmation sociale.

ROMBOUTS (J.), CROMPHOUT (O.) et VAN BUYTEN (L.). *Arbeidsrecht, Collectief Arbeidsrecht, Droit du travail, Droit collectif du travail*, Lier, Van In, 1977, 793 pp.
— *Arbeidsrecht, Individueel Arbeidsrecht, Droit du travail, Droit individuel du travail*, Lier, Van In, 1977, vol. 1, 547 pp., et vol. 2, 1297 pp.

Ces deux titres regroupent dans une vue synoptique et complète les textes légaux et réglementaires ainsi que les conventions collectives et les réglementations internationales pertinentes dans les deux langues nationales, avec l'indication des régimes particuliers ou dérogatoires. Instruments de travail de qualité conçus par des fonctionnaires du Ministère de l'Emploi et du Travail.

Sluiting van ondernemingen en collectieve afdankingen, Brussel, V.B.N., 1972, 121 pp.
Sociaal recht, bewerkt door J. R. RAUWS, 2^e druk, Berchem-Antwerpen-Amsterdam, Maarten Kluwer's, 1976-, 6 vols.

Comprend le droit de la sécurité sociale et le statut des indépendants.

VAN DEN AVYLE (Gaston). *Guide social permanent*, Bruxelles, Editions Services, mises à jour mensuelles.

Comporte 10 livres répartis dans 7 volumes (Généralités, Louage de travail, Réglementation du travail, Rémunération, Protection du travail, Relations industrielles et juridictions du travail, Accidents du travail et maladies professionnelles, Prévoyance sociale, Législation sociale applicable aux travailleurs indépendants, Divers). Publié sous le patronage de l'Association des Secrétariats Sociaux d'Employeurs.

VANDERMEULEN (Georges) (met de medewerking van BOUMANS, Robert). *Onderzoek van wettelijke en conventionele systemen van vastheid van betrekking en van bestaanszekerheid*, Brussel, Navorsingscentrum Arbeidsrecht, 1976, 75 pp. + annexe.

Documentation de base sur les problèmes de sécurité d'existence.

VAN HECKE (S.). *Handboek van de ondernemingsraad en van het comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing der werkplaatsen*, s.l., Gregg Associates, 1971, 88 pp.

Wetboek van de gevaarlijke inrichtingen en de arbeidsbescherming, met het algemeen reglement op de arbeidsbescherming, bijkomende wetten en uitvoeringsbesluiten (teksten uitg. door A. ROEMEN), Heule, U.G.A.

Classeurs (deux classeurs) mis à jour de manière continue.

Les éditions C.E.D.-Samson publient des ouvrages, dans les deux langues nationales, sur feuillets mobiles et avec mises à jour. Citons parmi ceux-ci :

- *Code de la législation du travail* (S. DE BORMAN).
- *Pensions de retraite et de survie* (R. DE PAEPE).
- *Personnel, salaires et lois sociales* (S. DE BORMAN).
- *Protection du travail* (S. DE BORMAN).
- *Recueil des conventions collectives de travail* (P. VAN ACKER et W. HARNIE).
- *Salaire garanti* (A. TRINE).
- *Services médicaux du travail dans l'entreprise* (DE PAEPE).
- *Vacances annuelles et jours fériés*.

Les éditions de la Fédération des entreprises de Belgique (F.E.B.) publient, en langues française et néerlandaise, des ouvrages parmi lesquels il faut citer :

- *L'emploi des langues dans les entreprises. Le décret du Conseil culturel néerlandais*, 1976, 36 pp.
- *Fermeture d'entreprises et licenciements collectifs*, 2^e éd., 1977, 108 pp.
- *Les informations économiques et financières à fournir aux Conseils d'entreprise*, 2^e éd., 1976, 60 pp.
- *Les juridictions du travail*, 2^e éd., 1977, 112 pp.
- *La jurisprudence et les délais de préavis*, 1976, 28 pp.
- *Loi sur le travail*, 2^e éd., 1977, 144 pp.
- *Les règlements de travail*, 6^e éd., 1977, 36 pp.
- *Les services médicaux du travail*, 5^e éd., 1974, 160 pp.
- *Le statut des représentants de commerce*, 5^e éd., 1973, 40 pp.
- *Vacances annuelles des travailleurs salariés*, 1975, 104 pp., mise à jour pour 1976, 20 pp.
- *Vade-Mecum Social*, 1978, 240 pp., mis à jour deux fois par an.

2. Publications des organismes officiels (*)

Cette documentation ne reprend pas les coordinations officieuses des textes législatifs et réglementaires effectuées par les différents ministères et organismes parastataux. De telles compilations se rencontrent pratiquement dans chaque administration. Elles s'accompagnent parfois, mais trop rarement hélas, à l'exception de ce qui est dit pour l'I.N.A.S.T.I. et l'O.N.A.F.T.S., de commentaires et de recueils de jurisprudence circonstanciés.

Les publications reprises ci-après ne sont pas uniquement de nature juridique. Elles sont annoncées par ordre décroissant d'importance pour le juriste.

(*) Cette partie de la bibliographie a été établie par Mireille Jourdan.

A. Publications d'ordre général

Droit social. Office national de sécurité sociale, T. I, 1975, T. II, 1977, T. III, 1975, 399 pp.

Aperçu extrêmement clair de la législation relative au droit du travail et au droit de la sécurité sociale. Dû à la plume de M. PLAIGIN, ce survol structuré du droit social est destiné essentiellement à la formation du personnel de l'O.N.S.S.

B. La sécurité sociale des salariés (en ordre principal)

1° Le système

Aperçu de la sécurité sociale en Belgique, Ministère de la Prévoyance sociale, Secrétariat général/Études juridiques, 1977, 297 pp.

Étude d'ensemble des divers régimes de la sécurité sociale belge, donnant en outre un bref aperçu du contentieux social ainsi que des actes internationaux concernant la sécurité sociale applicables en Belgique. Existe également en néerlandais sous le titre : *Beknopt overzicht van de sociale zekerheid in België*, 1977, 314 pp.

Rapport annuel de l'Office national de sécurité sociale, 1976, 334 pp.

Outre qu'il expose en détail les résultats de l'exercice et qu'il établit de nombreux relevés statistiques afférents à l'ensemble de la sécurité sociale, le Rapport consacre une importante rubrique à l'étude de l'évolution de la réglementation.

Rapport général sur la sécurité sociale, Ministère de la Prévoyance sociale, 1976, 275 pp.

Contient un exposé sur l'évolution économique et financière de chaque régime de la sécurité sociale en mettant surtout l'accent sur la distribution des revenus, les salaires, l'emploi et la consommation.

Annuaire statistique de la sécurité sociale, Ministère de la Prévoyance sociale, 1975, 169 pp.

Chiffre les effectifs, taux de cotisations, recettes et interventions de l'État ainsi que le nombre de bénéficiaires, les allocations sociales et le montant des prestations ventilées par régime (salariés, indépendants, services publics, assurance libre et aide sociale, sécurité sociale d'outre-mer).

2° Les régimes et leurs branches

a) Le chômage

Rapport annuel de l'Office national de l'emploi, 1976, collection «études économiques et sociales», 1977, 93 pp.

Passé en revue pour l'année écoulée l'évolution du marché de l'emploi, l'activité de l'Office en matière de placement et de formation professionnelle ainsi que la réglementation chômage. Ce rapport joint en annexe d'abondants graphiques et tableaux statistiques.

Recensement annuel des chômeurs complets indemnisés. Office national de l'emploi, collection «Études économiques et sociales».

Recensement statistique opéré le 30 juin de chaque année selon l'âge, le sexe, l'aptitude au travail, la durée d'activité, la région. Donne en outre un bref aperçu des chômeurs occupés par les pouvoirs publics.

Bulletin mensuel de l'Office national de l'emploi.

Bulletin statistique.

b) Les prestations familiales

Aperçu des prestations familiales pour travailleurs salariés. Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés, 2^e tirage (mise à jour au 1^{er} juillet 1977), 68 pp.

Donne une vue générale des conditions d'octroi des allocations familiales avec un volet de droit international survolant rapidement les principales dispositions englobées par les règlements C.E.E. et conventions multi- ou bilatérales.

Communiqué trimestriel. Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés.

Statistiques trimestrielles de type démographique et financier.

Documentation relative aux prestations familiales pour travailleurs salariés. O.N.A.F.T.S., vol. de base, 1969, 701 pp. et vol. de mise à jour au 1^{er} sept. 1977, 289 pp.

Contient non seulement le texte des dispositions légales et réglementaires mais en outre, sous chacune d'entre elles, les circulaires ministérielles et les circulaires de l'Office, la jurisprudence administrative (essentiellement les avis de l'ancienne commission consultative du contentieux), la jurisprudence judiciaire et, à l'occasion, une bibliographie sommaire s'y rapportant. Il faut regretter que cette excellente documentation soit, depuis quelque temps, mise à jour avec un certain retard.

Rapport annuel de l'O.N.A.F.T.S.

Exemplaire à divers égards par l'ampleur et la précision des informations fournies sur le fonctionnement du régime, son évolution financière et réglementaire, la jurisprudence administrative et judiciaire, les données statistiques, ce rapport comporte aussi, tous les deux ans, des annexes particulièrement intéressantes : une étude socio-démographique des familles, d'une part, et le recueil des avis, propositions et décisions du Comité de gestion, d'autre part. Comme pour les avis du C.N.T., on accède, grâce à cette initiative, à une forme élargie des «travaux préparatoires» où l'interprète, qu'il s'agisse du praticien, de l'enseignant, du chercheur, voire du juge, est à même de puiser des éléments utiles au bon entendement de la matière.

c) L'assurance maladie-invalidité

ENGELS (J.), *L'évolution de l'assurance maladie-invalidité (1945-1970)*, Institut national d'assurance maladie-invalidité, 1970, 449 pp.

Donne une vision prospective et évolutive du système depuis la fin de la deuxième guerre mondiale à la fin des années 60. D'un intérêt historique, cet ouvrage est précieux pour l'approche des développements du système.

Bulletin d'information, Institut national d'assurance maladie-invalidité, bimestriel.

Contient des articles de fond, les circulaires administratives, des extraits de jurisprudence et une chronique législative.

Problèmes de l'assurance maladie-indemnités. Institut national d'assurance maladie-invalidité, 1971, 320 pp.

Etude générale des difficultés du système, que l'on aimerait voir reprendre pour les années 1970.

Rapport général, Institut national d'assurance maladie-invalidité, 1975 (annuel).

Rédigé pour chacun des départements suivants : contrôle administratif, contrôle médical, service soins de santé, service indemnité et services généraux.

Données statistiques. Institut national d'assurance maladie-invalidité.

Données en chiffres annuels.

3° Les handicapés

Aperçu des mesures prises en faveur des handicapés, Ministère de la Prévoyance sociale, Direction générale des prestations familiales et des allocations aux handicapés, 1977, 54 pp.

Expose les avantages accordés dans le cadre de la loi du 27 juin 1969 relative à l'octroi d'allocations aux handicapés et en dehors de celle-ci.

C. Le risque professionnel

1° Les accidents du travail

Rapport général. Fonds des accidents du travail, bisannuel, 1972-1973, 48 pp.

Celui-ci passe en revue, pour la période considérée, l'évolution législative et réglementaire relative aux accidents du travail. Il consacre en outre quelques développements à l'organisation, au fonctionnement et aux activités principales des divers organes du Fonds et fait le bilan des interventions du Fonds (avis, missions d'inspection et de contrôle). Le Rapport paraît toutefois avec un retard considérable.

Rapport relatif à l'exécution de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail, Ministère de la Prévoyance sociale, Direction générale de la sécurité sociale, Inspection des assurances contre les accidents du travail (annuel), 1976, 28 pp.

Cette brochure donne, en chiffres, les principaux résultats de l'application de la loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail durant l'année considérée.

Statistique des accidents du travail, Institut national de statistique, série statistiques sociales.

2° Les maladies professionnelles

Rapport annuel du Fonds des maladies professionnelles, 1975, 114 pp.

Fait un bilan chiffré des actions de prévention et de réparation des maladies professionnelles, fournit d'abondantes données statistiques sur la répartition des dépenses d'assurance par industrie et par profession ainsi que sur le nombre de victimes par industrie.

LAHAYE (D.), *L'écartement du milieu nocif de travail en raison d'un risque de maladie professionnelle,* Fonds des maladies professionnelles, 1972, 70 pp.

Cette brochure, illustrée de schémas explicatifs, décrit la procédure d'écartement du milieu nocif de travail prévue dans le cadre des mesures préventives organisées par les lois coordonnées sur la réparation et la prévention des maladies professionnelles.

D. La sécurité sociale des indépendants

Rapport annuel de l'Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, 1976, 193 pp.

Reprend les développements de la législation pendant l'année considérée ainsi que les obligations légales des travailleurs indépendants, les conditions d'octroi des prestations

et énonce les fondements de l'organisation du service d'inspection. Joint, en une deuxième partie, de nombreux tableaux statistiques.

Statistique des enfants bénéficiaires d'allocations familiales, Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, 1976 (annuel).

Statistique des bénéficiaires des prestations de retraite et de survie, Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, 1976 (annuel).

Statistique des personnes assujetties au statut social des travailleurs indépendants, Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, 1976 (annuel).

Statut social des travailleurs indépendants, Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, sur feuillets mobiles, mise à jour régulière.

Cette documentation, à l'égal de celle de l'O.N.A.F.T.S., mérite d'être mise en avant. Un premier volume contient une coordination officieuse des textes légaux en vigueur. Il est divisé en quatre parties : 1. le statut social proprement dit (champ d'application, obligations et structures administratives) ; 2. les prestations de retraite et de survie ; 3. les prestations familiales ; 4. les prestations d'assurance contre la maladie et l'invalidité.

Un deuxième volume est consacré aux *Commentaires du statut social des travailleurs indépendants*. C'est l'aspect le plus ambitieux de l'entreprise... on peut craindre une œuvre inachevée mais ce qui a déjà pu être fait est extrêmement précieux pour tous ceux qui n'ont pas accès aux sources administratives de compréhension des règles techniques. Ce volume comporte six parties : 1. le statut social des travailleurs indépendants stricto sensu ; 2. les prestations de retraite et de survie ; 3. les prestations familiales ; 4. les prestations en cas de maladie et d'invalidité ; 5. jurisprudence des cours et tribunaux ; 6. barèmes.

La cinquième partie, fait remarquable, reprend des décisions qui ne rencontrent pas le point de vue administratif (une annotation critique le précise), ce qui n'est pas le cas de la Documentation de l'O.N.A.F.T.S., où l'on a donné la priorité à l'usage administratif de l'outil de travail, en telle manière qu'il a paru dangereux d'introduire, au niveau de l'exécution, des points de vue de nature à mettre en péril l'unité de jurisprudence indispensable à une application uniforme de la loi (l'expérience de l'application fluctuante d'une législation dans le domaine du chômage, par exemple, invite à ne pas rejeter trop hâtivement ce choix au nom de l'objectivité scientifique). Il reste que la récolte pourrait être plus abondante.

E. Le droit du travail et la vie paritaire

Rapport du Secrétaire sur l'activité du Conseil, 1974-1975, Conseil national du travail, 1976, 365 pp.

Rapport d'activité très complet, reprenant le texte des principaux avis rendus.

25 années d'activité, 1952-1977, Conseil national du travail, 1977, 135 pp.

Panorama de l'activité du Conseil dans les différentes matières de sa compétence, qui donne un aperçu général du rôle joué par le Conseil national du travail en matière sociale.

Résultat des élections sociales 1975, Ministère de l'Emploi et du Travail. Administration de la réglementation et des relations du travail. Service des organes de participation, 1975.

Expose les principes de la législation relative aux conseils d'entreprise et aux comités de sécurité, d'hygiène et d'embellissement des lieux de travail et donne une ventilation circonstanciée des résultats des élections sociales de 1975.

Rapport triennal (1973-1975), Ministère de l'Emploi et du Travail. Service des relations collectives de travail, 68 pp.

Traite des commissions et sous-commissions paritaires, étudie les conventions collectives conclues pendant cette période ainsi que les conflits sociaux et les procédures de conciliation utilisées.

Les fonds de sécurité d'existence, Ministère de l'Emploi et du Travail, Service des relations collectives de travail, 1977.

Analyse le contenu des conventions collectives conclues en la matière (situation au 1^{er} mars 1977).

Des études similaires ont été faites pour : la prime de fin d'année, le petit chômage, les vêtements de travail, etc.

F. L'inspection

Rapport annuel de l'Inspection des lois sociales, Ministère de l'Emploi et du Travail, Administration de la réglementation et des relations de travail, 1976, 82 pp.

Important par l'exposé qu'il fait des affaires traitées et des plaintes instruites.

Rapport annuel de l'Inspection médicale du travail, Ministère de l'Emploi et du Travail, Administration de l'hygiène et de la médecine du travail, 1971-1974, 49 pp.

Rapport d'activité qui traite, outre l'organisation et l'action de l'Inspection, de l'évolution des matières à surveiller et de l'évolution des pouvoirs de surveillance.

Rapport annuel de l'Administration de la sécurité du travail, Ministère de l'Emploi et du Travail, 1974, 152 pp.

Reprend les modifications législatives et réglementaires intervenues pendant la période considérée. les missions et compétences de l'Administration en ses services centraux, ainsi qu'en ses divers comités. Expose, de plus, le fonctionnement de l'inspection technique et consacre quelques développements à la matière des accidents du travail.

Rapport annuel de l'Inspection sociale, Ministère de la Prévoyance sociale, Direction générale de la sécurité sociale, 1976, 125 pp.

Après une description des compétences et de l'organisation de l'Inspection sociale, le rapport dresse le bilan de son activité pour l'année en cours (missions de contrôle, d'enquêtes, procès-verbaux) avant de livrer dans une dernière partie les constatations de l'Inspection sociale quant au contrôle de l'application de la législation de sécurité sociale.

L'image du droit social belge

par Gérard Lyon-Caen

«Ne perdez jamais patience! C'est souvent la dernière clef qui ouvre la porte...».

St. EXUPÉRY

LE DROIT SOCIAL, ENFANT DE LA BELGIQUE

Il est toujours difficile de faire un diagnostic sur les tendances qui caractérisent l'évolution d'un système juridique. Il est présomptueux de prétendre le faire lorsqu'on est soi-même extérieur à ce système. Il est spécialement dangereux pour un Français d'émettre une opinion sur le Droit social belge, au risque de privilégier la comparaison avec le Droit social français et d'adopter (inconsciemment) une attitude de condescendance. Un éminent auteur anglais ⁽¹⁾ n'a-t-il pas souligné récemment les affinités du système belge et du système britannique? Mais alors que la Grande-Bretagne était un pays d'abstention de la loi, et de développement des «relations industrielles», la Belgique a toujours été le pays de prédilection du Droit social. En 1978, dans quel autre Etat mesurerait-on mieux, derrière les constantes du tempérament national, les malheurs du temps, et les chances de l'avenir?

1. Une première remarque : l'importance du droit social dans la vie belge. La bibliographie établie par M^{me} Sojcher et Mr Desolre est étonnante, surtout par le nombre de revues consacrées à la discipline. Quelle richesse pour un pays modeste! Même si les ouvrages sont de leur côté moins nombreux. Autre constatation à l'honneur des juristes belges : *la spécialisation* entre les centres universitaires, spécialisation non imposée mais spontanée. C'est évidemment la formule préférable et si la sécurité sociale se développe ici — le droit social européen et international ailleurs — la recherche théorique dans une troisième université, cette différenciation est à encourager. Il est probable certes que la Belgique a, un temps, privilégié la recherche sociologique, renvoyant le droit social aux lumières des seuls praticiens ; elle en découvrira les inconvénients.

(1) KAHN-FREUND, *Labour and the law*, 2^e édit., p. 53, note 10.

Pourquoi cette importance du droit social en Belgique? On risquera d'emblée une explication : n'est-ce pas que les dernières années ont accusé les divisions entre communautés linguistiques — réduisant par là même les divisions entre classes? Et que de ce fait une sorte de recherche indéfinie du progrès social a été le ciment national qui par ailleurs faisait défaut?

Une autre observation générale : la politique sociale belge est «dans le vent» à toutes sortes d'égards. Exemple : l'article de Mr. Delpérée sur les statistiques illustre à merveille le souci contemporain de *quantifier*, non seulement au plan macro-économique (mesure du bien-être) mais aussi micro-économique (mesure de la qualité des relations sociales dans une entreprise) — et le souci de connaître, d'être informé. Par ces chiffres, Mr. Delpérée nous apprend ainsi qu'en Belgique autant et plus qu'ailleurs l'activité agricole est en voie de disparition, que la classe ouvrière ne représente plus qu'une partie du salariat. Nous apprenons aussi que le taux de la protection sociale contre les principaux risques est très élevé.

2. Mais les lignes de force de ce droit social belge quelles sont-elles? Si l'on consulte l'importante contribution de Mr. Van der Vorst qui veut nous en livrer les clefs, on relève que le juriste belge est sensible : a) au rejet de l'individualisme du droit civil et au caractère collectif des normes nouvelles fondées sur le travail et la solidarité ; b) à l'unité foncière du droit du travail et du droit de la sécurité sociale, tendant l'un comme l'autre à assurer la sécurité de l'emploi et des gains, caractérisés l'un comme l'autre par une réglementation protectrice de base, sur laquelle s'édifient des accords collectifs négociés par les interlocuteurs sociaux ; c) à l'étroitesse des liens qui l'unissent à l'histoire des luttes populaires, à l'histoire du mouvement ouvrier dans ses deux composantes : syndicale et politique (importance pour la Belgique de l'année 1886) ; d) à sa sensibilité aux idéologies, spécialement dans le cas de la Belgique à la double idéologie du christianisme social et du socialisme réformiste. Là est peut-être pour le Français la marque propre du droit social belge, à travers l'identité de ses deux parents ; e) à son souci fondamental de protection ; protection dont Mr Van der Vorst déduit le caractère «territorial» de ce droit (caractère cependant trop incertain pour que nous puissions y souscrire à l'ère de la mobilité du capital). En revanche Mr Van der Vorst nous semble avoir pleinement raison de parler des *ambiguïtés* du droit social. Il est même possible de donner ici à ce terme sa pleine signification : le droit social est destiné à faciliter aux salariés, aux défavorisés, aux malades, aux vieillards, etc... une amélioration de leur

sort en leur donnant des droits et une sécurité ; mais en même temps, par sa vertu intégrative, il stabilise l'ordre établi. Par exemple la politique tentant à «revaloriser» le travail manuel, accorde des avantages particuliers à ceux qui effectuent un travail physique pénible. Mais sur quel fondement ? Afin d'inciter les hommes à ne pas désertier ces tâches souvent indispensables, à ne pas les laisser entre les mains des travailleurs immigrés ; bref moins dans *leur intérêt* que dans l'intérêt bien compris *de ceux qui utilisent leur travail*.

Autre type d'ambiguïté : l'augmentation des salaires et charges sociales — a priori recherchée par les travailleurs — leur devient, à un certain stade, néfaste, si elle menace leur emploi lui-même.

3. Aussi Mr Van der Vorst évoque à juste titre l'hypothèse du *non-droit*. Le Droit Social a ses zones vierges même si elles sont en Belgique réduites, où il ne pénètre pas : la négociation de fin de conflit par exemple. L'auteur estime que le droit y est souvent neutralisé. Ces zones de non-Droit ne sont au surplus pas les mêmes de part et d'autre d'une frontière. En Allemagne, la pénétration du syndicat dans l'entreprise, ici tolérée, là refusée, est encore du «non-Droit». En Belgique, l'occupation d'usine reste en marge du Droit. En France, la première est reconnue par la loi ; la seconde est le plus souvent considérée comme illégale. Mais la caractéristique fondamentale du Droit Social, c'est que la frontière du non-Droit est l'objet d'incessants déplacements. Et Mr Van der Vorst retient l'attention lorsqu'il parle de ces fonds sociaux versés au cas de fermeture ou de restructuration d'une entreprise ; c'est ainsi que naissent timidement les institutions de l'avenir, d'abord imposées par la lutte (non par la force), — purement conjoncturelles — puis revendiquées comme précédents, et généralisées de proche en proche jusqu'à devenir institutions légales.

* * *

De toutes manières dans ce monde industriel de 1978, le Droit Social «à la Belge» ne peut pas être ignoré de ceux qui s'intéressent au Droit Social et de ceux qui veulent tenter de comprendre la Belgique. Il a son empreinte propre et cette empreinte est celle du peuple belge. Au point qu'on pourrait presque y voir une «spécialité» belge comme le Carillon du beffroi sur la Grand'place.

LA BELGIQUE, TERRE DE PROGRÈS SOCIAL

Le progrès social, objectif admis de toute législation sociale, n'a pas en Belgique tout à fait le même sens qu'ailleurs. La lecture de l'ensemble de

ce recueil témoigne que la Belgique appartient bien au Nord et non au Sud de l'Europe : le progrès n'y est pas recherché indépendamment de l'ordre, de l'équilibre, de la stabilité et de ce que Mr. Michel Magrez appelle *la cohérence*. Mot magique : l'auteur n'a pas écrit *cohésion*, mais c'est aussi à la cohésion que, subrepticement, il pensait ; cohésion des classes, cohésion des populations. Et le Droit Social est peut-être pour la nation belge un facteur de cohésion, pour autant que le progrès social est le dénominateur commun accepté par tous.

1. A quoi tiennent la dynamique et la logique interne du droit social belge? D'abord au poids et à la reconnaissance comme institution dominante des organisations syndicales. Mr Magrez parle de tendance monopolistique et sans doute est-ce excessif : le pluralisme syndical, une entière liberté syndicale, caractérisent au contraire le pays. Mais peut-être nulle part ailleurs le syndicalisme ne s'y fait sentir avec plus de tranquille assurance. Et Mr Magrez n'a pas tort de penser que *la représentativité* est le premier principe général du droit du travail, dans l'exacte mesure où il reflète la participation de l'organisation syndicale à des missions collectives qui sans elle ne seraient pas assurées — et une certaine *déférence* du pouvoir politique envers le syndicalisme, faute de quoi, en 1978, il n'y a plus de vie collective possible.

Cependant, pas plus que le mot monopole ne semble exact pour caractériser le pouvoir reconnu au syndicalisme, pas plus le mot oligarchie employé par Mr Magrez ne semble convenir pour caractériser les dirigeants des syndicats. Sans démocratie, pas de syndicalisme fort ; sans échanges constants entre la base et le sommet, le syndicalisme se renie et donc s'affaiblit.

L'originalité paradoxale du Droit Belge est de concilier la théorie de la représentativité, avec la non-personnalité juridique des syndicats, absence de personnalité qui n'a pas empêché la loi de leur accorder la capacité de conclure des conventions collectives, mais qui fait obstacle à l'admission de leur responsabilité civile : ici il faut saluer la subtilité du système belge dont la «cohérence» logique laisse évidemment perplexe. La sagesse a ses raisons que la raison ne connaît pas.

Dans le droit fil de la représentativité syndicale, le Droit belge — sans doute en pionnier — et dès l'accord national de 1947, s'est engagé sur la voie de la *reconnaissance* du syndicalisme dans l'entreprise : la représentation des salariés se fait à travers les délégations syndicales, plus tard à travers les conseils d'entreprise.

2. La place exacte du contrat de louage de services, et à travers lui de la théorie générale des obligations, est matière à controverse dans tous les systèmes juridiques ; l'affrontement entre partisans de *l'autonomie* du Droit du Travail et adversaires de celle-ci n'est pas toujours très clair. A titre d'exemple, Mr Magrez cite l'arrêt de la Cour de Cassation du 6 juin 1973 sur la cession de l'obligation de fournir du travail au salarié. Selon une opinion, il y aurait là une manifestation de la consécration de la théorie dite de l'entreprise, un refus d'appliquer l'art. 1690 c. civ., donc une manifestation de l'autonomie du Droit Social. Selon d'autres (Mr Lucien François) cette analyse serait — croit-on comprendre — juridiquement inexacte. De quoi s'agit-il? D'assurer au salarié le maintien de son emploi à travers les transformations ou restructurations du capital. Le principe général du Droit du Travail, c'est l'obligation de maintenir l'emploi malgré ces cessions, fusions, ou restructurations ; qu'on y parvienne avec le Droit Civil ou contre le Droit Civil est finalement secondaire. Ce qui n'est pas conforme aux besoins de notre époque, c'est qu'on utilise le Droit Civil pour paralyser une règle établie par une loi sociale ou un accord collectif.

Si le droit civil peut, par suite de l'insuffisant développement théorique du Droit du Travail, fournir des concepts utiles (fraude à la loi, abus) pourquoi lui tourner le dos? On peut comme le fait Mr. Magrez prendre également l'exemple de la grève : le concept civiliste (peu clair) de suspension a été utilisé depuis l'arrêt de la Cour de Cassation du 23 novembre 1967 pour assurer au gréviste la conservation de son emploi ; mais il est incontestable que c'est un prêt provisoire consenti par le Droit Civil. Un jour on peut raisonnablement pronostiquer que la grève sera analysée comme le droit de se placer temporairement hors contrat, donc hors du pouvoir de licenciement : la mue du Droit du Travail par rapport au Droit Civil sera achevée.

3. Mr. Magrez s'essaye à une recherche passionnante qui mobilisera les juristes de la fin de ce siècle : quels sont *les principes généraux du Droit du Travail*? Le doute bénéficie toujours au travailleur (règle de l'interprétation «in favorem»). Sans doute. Le principe du droit au préavis et à indemnité de licenciement? Il découle, lui, de la législation. En France on supposerait plutôt comme «futur» principe général, et de préférence à un droit au travail assez obscur, le droit à reclassement en cas de perte de l'emploi. Et ceci de préférence au principe négatif de la non interdiction de retrouver un emploi. Reste à savoir quel organe peut être tenu d'assurer la mise en œuvre de ce droit ...

Faut-il parmi ces principes généraux faire figurer *l'intérêt de l'entreprise*, distinct de l'intérêt de l'employeur ou des actionnaires, et dont les salariés, à travers leurs organes de représentation, pourraient exiger le respect? Tant qu'il n'existe pas un juge ou une institution indépendante apte à évaluer les décisions économiques et financières des «managers» et à dire si elles sont ou non conformes à cet intérêt abstrait, distinct de ceux des apporteurs de capitaux et des apporteurs de travail, il faut réserver son jugement. Dans le Droit positif, il est difficile d'affirmer qu'il existe un droit de critiquer le pouvoir majoritaire au sein de la société de capitaux et d'assigner à l'entreprise un but distinct de celui que se proposent d'atteindre ses dirigeants légitimes. C'est dire que sur ce point nous nous séparons de Mr Magrez, à moins que l'on interprète ce qu'écrit celui-ci comme une vue prospective (l'entreprise participative de l'an 2000 écrit-il). Les pouvoirs du conseil d'entreprise d'élaborer le règlement de travail ou d'être informé des différents aspects de la gestion économique et financière ne suffisent pas à fonder un droit de critique de la gestion. L'arrêt royal de 1973 sur l'information du conseil d'entreprise a-t-il donné tous les effets escomptés? On aimerait en savoir plus.

Infiniment plus sûr est le principe de la négociation collective généralisée ; là le Droit belge exerce toute sa séduction.

LA BELGIQUE, MÈRE DU PARITARISME

1. Pour un Français, la Belgique est la terre du paritarisme. Avant même de parler de conventions collectives, on a voulu multiplier les lieux de rencontre entre interlocuteurs. Avant même d'envisager l'existence d'un Droit *substantiel* créé par voie d'accords entre patronat et syndicats, on a eu la sagesse, de part et d'autre, de mettre au point des *procédures* auxiliaires de discussion, à tous les niveaux, rendant la négociation quasi permanente. C'est ainsi que le statut des commissions paritaires ou celui du Conseil national du travail ont précédé la loi sur les conventions collectives.

Lié à cette remarque est l'étonnement que ce même Français ressent nécessairement devant le fort taux de syndicalisation et la forte structure des organisations patronales, conditions de tout développement d'un droit collectif authentique, sans parler de l'étroite coopération des interlocuteurs.

2. La technique de la convention collective surprend moins. Elle éveille cependant un certain nombre de points d'interrogation pour un non-initié.

D'abord *la hiérarchie minutieuse des sources* prévue à l'art. 51 de la loi sur les conventions collectives. Elle ne semble pas répondre à une question pourtant décisive, celle de savoir si la convention ne peut pas déroger à une loi, même impérative, s'il s'agit d'aménager une institution dans l'intérêt des salariés. La loi impérative est-elle en Belgique insusceptible de dérogation dans quelque sens que ce soit? Parler comme le fait M^{me} Magrez-Song de législation parallèle est une métaphore heureuse, mais comment s'articulent l'autonomie et l'hétéronomie? Un avis du conseil d'Etat semble s'être prononcé. Si la question est d'intérêt permanent, elle est plus spécialement actuelle en période d'inflation et en présence d'une politique des «revenus» plus ou moins contraignante. La même question se pose dans les rapports des conventions entre elles : la Belgique admet-elle la négociation articulée? Qu'est-ce qu'une convention *contraire* à une convention supérieure?

En second lieu, la *définition* contenue dans l'art. 5 de la même loi. Elle mentionne les obligations des parties contractantes, mais on voudrait en savoir plus : est-ce seulement les obligations expressément consenties par les parties (préavis à respecter en cas de dénonciation ...) ou existe-t-il des obligations inhérentes à la signature d'une convention? Comment imaginer des obligations à charge des syndicats dès lors qu'en Belgique ils n'acquièrent pas la personnalité juridique? Quelles sanctions? L'art. 4 de la loi semble créer une immunité judiciaire au profit des signataires qui ne peuvent se voir réclamer des dommages intérêts. En réalité, dans une matière aussi délicate, ce sont les usages et pratiques en vigueur dans chaque pays qui comptent le plus et, à cet égard, l'usage n'est pas la source inférieure du Droit du Travail, mais la source la plus haut placée, devenant coutume.

On relèvera au passage une conception belge de *la représentativité* plus simple que celle qui existe ailleurs et qui est en quelque sorte une conception en cascade de haut en bas, mais une conception faisant une place importante aux décisions de l'administration, non de la justice. On relèvera aussi l'intervention, dans les rapports de travail, des organisations de «classes moyennes» (du côté des employeurs) et l'absence d'organisations spécifiques de cadres ou employés supérieurs (du côté des salariés).

Une règle latérale, mais de grande importance pratique, sera notée : *la capacité d'agir en justice* des syndicats est limitée. Ils ne peuvent agir pour la défense des intérêts collectifs, mais seulement pour exiger l'application d'une convention collective, soit en leur nom, soit au nom de leurs membres.

En ce qui concerne *les effets* de la convention collective, l'observateur français fait trois remarques parce qu'il y a trois dispositions contraires aux solutions françaises : en cas de restructuration de l'entreprise (cession) le nouvel employeur est lié par la convention qui s'imposait à son prédécesseur (art. 20) ; la convention signée en commission paritaire est présumée s'appliquer dans une entreprise non affiliée à l'organisation qui l'a signée (art. 26) ; les clauses d'une convention collective s'incorporent au contrat de travail (art. 23).

Concernant *l'extension*, proche de la procédure française, la procédure belge s'en distingue cependant par divers aspects secondaires dont le plus curieux est la possibilité pour l'arrêté royal de rétroagir dans la limite d'un an. Inévitablement se pose alors la question de savoir si les pénalités qui assortissent la violation d'une convention déclarée d'obligation générale, rétroagissent de la même manière.

3. Une des originalités du Droit Collectif belge est son large clavier : la négociation s'y déroule au niveau national interprofessionnel au sein du Conseil national du travail, au niveau sectoriel au sein des commissions paritaires, au niveau de l'entreprise (bien que l'on sache peu de choses sur la négociation dans ce dernier cadre, et que le trait majeur du système soit la prédominance des accords nationaux). Relèvent de ce premier niveau les fameux accords de programmation sociale très peu utilisés ailleurs. Le rôle des pouvoirs publics est-il ici important, au moins dans la coulisse ? On peut le supposer. M^{me} Magrez-Song observe un phénomène capital de notre temps : la convention nationale est devenue le champ d'expérimentation du législateur, ou est chargée de mettre en œuvre les directives du législateur.

Dans les cinq domaines qu'elle a retenus, le comparatiste portera son attention :

— en matière de contrat : moins sur le rapprochement devenu «classique» des statuts de l'ouvrier et de l'employé (garantie de salaire en cas de maladie ou d'accident ; allongement des préavis ; indemnités de licenciement), que sur la réglementation par voie conventionnelle des clauses de non concurrence ; et sur l'accueil et l'adaptation des jeunes travailleurs dans l'entreprise ;

— en matière de licenciement collectif, moins sur la mise sur pied d'une procédure ou sur l'indemnisation, que sur l'adaptation de la directive européenne à la fois par voie de convention (technique peut-être discutable) et par voie d'arrêté ;

— en matière de prépension, moins sur la combinaison d'un régime de source conventionnelle avec un régime de source légale, que sur le contenu même du droit nouveau reconnu au travailleur, qui fait de lui une catégorie hybride : un retraité, mais dépendant financièrement de l'entreprise donc encore un salarié, ou de l'office de l'emploi donc un chômeur, non d'une caisse de pensions. Quelle est alors la nature exacte des sommes qu'il perçoit à titre de prépension? ;

— en matière de salaires, moins sur les techniques de l'indexation des salaires ou de la garantie d'un salaire minimum, que sur le subtil dosage qu'elles reflètent entre les orientations découlant de la politique gouvernementale en matière de lutte contre l'inflation — et la survie d'une autonomie tarifaire ;

— enfin en matière de représentation des salariés dans l'entreprise, il est fait observer que des conventions nationales ont façonné les deux institutions des délégations syndicales et des conseils d'entreprise, mais ce sont des arrêtés qui ont ensuite exprimé le vouloir des interlocuteurs sociaux : par exemple, cet arrêté si complet sur l'information économique dans l'entreprise de 1973. Au surplus, le rôle ici créateur des organisations syndicales témoigne qu'en Belgique les conseils d'entreprise ne fonctionnent pas en marge du mouvement syndical mais sous son impulsion et son contrôle. Fait très remarquable.

* * *

M^{me} Magrez-Song brosse des rapports entre la loi et l'accord collectif, un tableau surréaliste qui caractérise aujourd'hui la situation de nombreux pays. Et Mr. Magrez, de son côté, souligne la nécessité pour qui veut connaître un Droit Social, de ne pas ignorer ce Droit « professionnel » (conventionnel) qui « donne le vertige par son ampleur » et qui se déploie en marge de la loi et parfois contre la loi. Et il n'a pas peur de prononcer au sujet de ce Droit nouveau le vocable de corporatisme, sur lequel il y aurait pourtant beaucoup à dire.

LA BELGIQUE, PAYS DE TRADITION ET DE LIBRE ENTREPRISE

1. S'il est une institution fondamentale, c'est bien celle du licenciement. Or le Droit belge est demeuré ici très traditionnel. La loi est non seulement ancienne mais attachée à des valeurs juridiques aujourd'hui

discutées. Ainsi le licenciement d'un salarié n'a pas besoin d'être motivé ni autorisé. Mrs. Taquet et Wantiez qualifient ce droit de discrétionnaire. Il n'est apparemment pas fait de différences selon qu'il s'exerce à titre de sanction ou par suite d'une réduction des effectifs. La Belgique respecte encore le droit de résiliation unilatérale du contrat à durée indéterminée, inscrit dans le code Napoléon.

S'y ajoute l'absence de statut légal protecteur assurant un minimum de droits au salarié licencié : l'ouvrier et l'employé sont encore traités de manière différente et le temps n'est plus où la Belgique pouvait s'enorgueillir de préavis plus longs qu'ailleurs.

Il est intéressant dans ces conditions d'examiner les idées nouvelles qui germent dans différents milieux (proposition de loi Glinne sur le licenciement). Le terme de propriété de l'emploi n'a jamais eu de sens véritable en régime de liberté économique. Mais entre le droit discrétionnaire de rupture et la stabilité absolue de l'emploi, l'écart est vaste, et permet à l'imagination de concevoir toutes sortes de possibilités.

2. Faut-il, comme y songent Mrs. Taquet et Wantiez, soumettre le pouvoir de licencier à une autorisation? Autorisation du Conseil d'entreprise? De l'administration de l'emploi? Des commissions paritaires qui ont l'avantage d'être situées au-dessus de l'entreprise? Mrs. Taquet et Wantiez se rallient apparemment à cette solution, s'il s'agit d'un *licenciement économique* ; ce qui placerait le Droit belge en flèche, dans la mesure où un aspect capital du pouvoir économique échapperait au chef d'entreprise. En France, on sait que le licenciement économique dépend de l'administration, bien que celle-ci soit mal outillée pour prendre des décisions toujours éclairées, et subisse des pressions politiques. En Allemagne, le chef d'entreprise conserve le dernier mot.

3. Pour le licenciement prononcé pour un *motif inhérent à la personne du travailleur*, les mêmes auteurs s'en tiennent au statu quo, maintenant à l'employeur seul le droit de licencier. Et leur motivation est empreinte du classicisme le plus pur : on doit présumer que l'employeur agit dans l'intérêt de l'entreprise, et la subordination et l'autorité sont de l'essence du contrat de louage de services.

On pourrait cependant songer à instaurer une procédure sommaire destinée à assurer le respect des droits de la défense, et à aménager une chance ultime de conciliation.

La proposition Glinne, sauf erreur d'interprétation, subordonne le licenciement à une vérification des motifs par l'administration de l'emploi. Mrs. Taquet et Wantiez s'en écartent. Et ils ne retiennent pas ce qui semble

être devenu le Droit commun des pays de la C.E.E., à savoir la nécessité d'une motivation préalable au licenciement. Finalement, ils se placent directement devant le tribunal du travail et confient à celui-ci le soin d'examiner — une fois le licenciement prononcé — s'il repose sur un motif «réel et suffisant», sauf pour les travailleurs âgés, où ils suggèrent un renversement du fardeau de la preuve.

Or, l'expérience française récente montre que, s'il n'y a pas renversement légal du fardeau de la preuve, aucun changement n'est apporté à la situation de la victime du licenciement, qui a les plus grosses difficultés à établir que le motif invoqué à l'audience n'est pas réel ou pas «suffisant».

4. C'est sur le terrain des sanctions qu'on enregistre le plus de flottement dans les différents systèmes juridiques. Il peut y avoir faute grave ; absence de faute grave mais cause suffisante justifiant le licenciement ; absence de cause justificative.

Pour le dernier cas (licenciement injustifié), l'option est entre la réintégration et l'indemnisation. Mrs. Taquet et Wantiez se prononcent dans le sens de la loi française pour une réintégration seulement facultative et une indemnité minimale.

Pour le second cas (licenciement justifié), le seul droit est en Belgique, le droit au préavis. Il est suggéré de le transformer en un droit à une indemnité d'attente correspondant à la durée du reclassement sur laquelle l'indemnité de chômage s'imputerait.

Si le licenciement résulte d'une faute grave, il est immédiat et sans préavis.

La plus notable, dans ces propositions, est une transformation complète du fondement et du régime du préavis — qui devient moins un délai de prévenance qu'un délai de reclassement ; et la prise en charge collective du salarié pendant cette période intérimaire. Faut-il rendre la procédure du licenciement plus protectrice ? Faut-il accroître les droits intérimaires du salarié licencié ? Le Droit belge aura, quelque jour, à choisir.

LA BELGIQUE, NATION SOLIDAIRE

1. La sécurité sociale, fondée sur la solidarité, ne peut que s'étendre progressivement à tous : la Belgique n'a pas échappé à ce courant. On notera cependant, que si la sécurité sociale belge englobe paradoxalement le financement des vacances annuelles, elle exclut le risque accident du travail, géré encore par des sociétés commerciales.

L'étirement du lien de dépendance destiné à couvrir le maximum de personnes, n'est pas non plus un phénomène spécifiquement belge, et les bénéficiaires visés par l'arrêté royal du 28 novembre 1969 se retrouvent approximativement dans tous les pays, encore qu'ils soient à la limite du salariat.

2. Le financement par cotisations et les discussions auxquelles il donne lieu, quant à la nature de ces cotisations, ne s'écarte pas non plus du modèle général. La Belgique a maintenu le mécanisme du plafond, malgré son caractère anti-redistributif, et elle s'efforce pragmatiquement, par des contributions de l'Etat ou des dégrèvements, d'alléger là où cela est réclamé, le poids des charges sociales. Sur le non paiement des cotisations, l'observateur relève un décalage entre jurisprudence belge et française : la première, contrairement à la seconde (qui a, il est vrai, été confirmée par la loi), n'incrimine pas le détournement de la cotisation ouvrière, si celle-ci n'est pas reversée à l'O.N.S.S., n'assimile pas le détournement de précompte à un abus de confiance, et la critique de Mr. Gillain nous a paru sur ce point pertinente.

3. Le problème que pose l'institution d'un régime de sécurité sociale propre aux indépendants n'est nul part résolu. Comme en France, on a créé un régime séparé du régime des salariés. Et il n'est pas surprenant que Mr. Gillain constate le caractère peu satisfaisant du fonctionnement du régime. Déficit, d'où appel à l'Etat, ce qui conduit à faire peser sur les contribuables la protection des indépendants, quand ce n'est pas sur les salariés (par le biais d'un transfert entre régimes).

4. L'effacement de la frontière entre sécurité sociale et assistance n'est pas non plus un phénomène propre à la Belgique ; on l'aperçoit à travers le revenu minimum garanti aux personnes âgées, et l'allocation aux handicapés.

5. Parce que le rôle de l'Etat belge s'accroît dans le financement de la sécurité sociale (ce qui n'est pas le cas dans tout pays ; ceci est vrai pour les pensions, l'assurance maladie, le chômage), c'est à travers les problèmes du financement, que s'esquisse une redéfinition des objectifs de la sécurité sociale. Et le lecteur est puissamment intéressé par l'exposé des plans du patronat et des confédérations syndicales en ce domaine. Comment parvenir, surtout en temps de crise, à l'application du principe : *à contribution égale, prestations égales*?

Mr. Gillain suggère des idées nouvelles : regroupement de la sécurité sociale proprement dite, par exclusion des vacances annuelles (à charge de l'entreprise) et du chômage (à charge de l'Etat responsable de la politique

de l'emploi) ; distinction des prestations de compensation, des prestations de remplacement et des prestations de complément ; surtout recours soit à l'impôt, soit à un prélèvement sur la valeur ajoutée. Mais ces idées sont dans l'air ; plus novatrices pour le juriste sont les propositions de ramener la politique de sécurité sociale devant le Parlement : vote du budget de la sécurité sociale, retour à la source législative pour l'élaboration des normes applicables.

* * *

Au très riche panorama présenté par Mr. Gillain, il sera permis d'ajouter que la sécurité sociale en Belgique n'est pas seulement affaire de service public. Elle progresse aussi à travers la négociation collective qui ne se limite pas aux conditions de travail et s'étend aussi à la prévoyance. D'où des régimes complémentaires assez uniformes pour l'interruption du travail due à la maladie, mais très variables ailleurs. Ceci traduit un retour à l'*égoïsme de catégorie*, et manifeste un recul de la solidarité.

Plus généralement, Mr. Magrez constate que chaque groupe essaye de transférer ses charges chez le voisin ou de les noyer dans la solidarité nationale avec l'espoir avoué que les autres groupes contribueront davantage que lui. Faut-il encore parler de sécurité sociale fondée sur la solidarité, ou les temps de l'*égoïsme collectif* sont-ils arrivés ?

LA BELGIQUE, MATRICE DES NOUVEAUX JUGES SOCIAUX

1. Une des créations juridiques les plus originales du Droit belge contemporain est sans hésitation celle des juridictions du travail. *L'unification* de la compétence jusque-là dispersée est sans doute une œuvre méritoire ; et il est surprenant qu'elle n'ait pas été plus étudiée par le législateur français, ou italien, dans la mesure où la situation dans ce pays est assez voisine de celle de la Belgique antérieurement à la loi du 10 octobre 1967. Cette loi ne réalise pas seulement l'unification mais aussi *l'intégration* de la juridiction du travail dans l'appareil judiciaire, bien qu'elle demeure une juridiction autonome au sein du tribunal d'arrondissement. Il en va de même au deuxième degré où une cour du travail fonctionne auprès de chaque Cour d'Appel.

En troisième lieu, la structure de ce Tribunal est fondée sur la méthode de *l'échevinage* (et non du paritarisme), le juge étant assisté de deux assesseurs (juges ou conseillers sociaux) ; et ces assesseurs étant, non pas

élus, mais présentés par les organisations professionnelles représentatives d'employeurs, de salariés et d'indépendants.

Toutefois un des compromis du système se rencontre au niveau de la *Cour de Cassation* où une chambre sociale a été créée mais dépourvue d'assesseurs, encore que ses membres doivent avoir exercé un certain temps dans une juridiction du travail. S'esquisse ainsi une spécialisation à l'intérieur de la magistrature qui ne saurait être sans incidences sur la formation des jeunes juristes, ceux qui deviendront magistrats professionnels comme ceux qui seront magistrats sociaux.

L'inévitable conséquence de cette réforme est évidemment de privilégier la dimension individuelle des rapports de travail sur leur aspect collectif, la juridiction du travail n'étant pas compétente en matière de *conflits collectifs*. Ceux-ci apparemment sont examinés en commissions paritaires. D'où suit que le Droit belge, parti d'une base anglo-saxonne très empirique de concertation entre interlocuteurs sociaux, a ajouté un second volet très systématique et continental (et plus proche du système allemand que du système français), savoir un règlement juridictionnel des conflits ramenés à leur dimension individuelle. Il est symptomatique que Mr. Deprez observe que les syndicats ouvriers, lesquels pourraient agir devant la juridiction du travail dans les litiges relatifs à l'application des conventions collectives, ne le font pas.

2. Une des difficultés que n'a pas rencontrées le Droit belge et qui empoisonne littéralement le système juridique français est l'existence de la séparation des autorités administratives et judiciaires et son prolongement, la compétence des seuls tribunaux administratifs s'agissant de contestations portant sur une décision administrative (autorisation de licenciement, mais aussi décisions relatives au fonctionnement de la sécurité sociale prises par l'autorité de tutelle ou les caisses nationales qui sont des établissements publics). Elle est cependant évoquée par Mr. Deprez au sujet des décisions accordant des *prestations d'assistance* qui sont prises en Belgique par les autorités administratives ; il semble (sauf erreur) que les tribunaux du travail aient vu ici leur compétence d'attribution étendue par la loi.

3. Un lecteur français est assez surpris de voir qu'une controverse existe sur la possibilité d'étendre la compétence des juridictions du travail à l'*action publique*. Mais à la réflexion, il semblerait heureux — même si la proposition est très hétérodoxe — que les mêmes juges interprètent la loi du travail et prononcent les peines prévues en cas d'inobservation de celle-ci. Ce qui n'est guère envisageable en France parce que les conseils

de prud'hommes ne comprennent pas de magistrats professionnels, l'est parfaitement en Belgique. D'autant qu'un auditorat du travail fonctionne auprès des tribunaux du travail.

4. Peut-être plus originale encore que celle des tribunaux du travail est l'institution de l'*auditorat* du travail. Ici n'existe apparemment aucun précédent. Et très caractéristique la double subordination du ministère public en tant qu'il exerce ses attributions devant le tribunal du travail ou la Cour Sociale, au Ministère de la Justice et à celui du Travail. La liaison de l'auditorat avec l'inspection du travail, point essentiel, s'en trouve d'autant facilitée. Le rôle de l'auditorat est plus actif que celui du Ministère Public devant le Tribunal Civil. Pratiquement toutes les causes lui sont communicables et nous n'hésitons pas à voir dans cette institution la poutre maîtresse de la réforme de 1967.

S'y ajoute que, tant que l'action publique est portée devant le juge répressif, l'auditeur du travail exerce celle-ci devant les tribunaux de police, de première instance et l'auditeur général devant la Cour d'Appel.

Non moins instructif pour le lecteur français que l'article de Mr. Deprez sur la juridiction du travail, celui de Mr. Gosseries sur *les amendes administratives* qu'il a pris soin de replacer dans le cadre du *Droit Pénal Social*. Quoi de plus curieux que ce développement de la répression non plus comme au XIX^e siècle en direction des travailleurs, mais en direction des employeurs? Mais aussi quoi de plus différent du Droit Pénal traditionnel? Quoi de plus mal compris? Les infractions en Droit Social sont-elles des délits contraventionnels? Sont-elles unilatérales, à charge d'une seule partie: l'employeur? La société employeur peut-elle être pénalement responsable? Ne faut-il pas dépénaliser et remplacer les sanctions pénales par des sanctions administratives? Ces questions sont agitées en Belgique; d'autres le sont aussi en France: la loi pénale sociale est-elle d'interprétation stricte? On reste dans un domaine où l'incertain domine. Les syndicats peuvent-ils mettre en mouvement l'action publique, citer directement? Au plan de l'efficacité, on doute apparemment en Belgique du bon fonctionnement des institutions de contrôle. Mais le fait que l'auditorat exerce l'action publique constitue un progrès majeur, ailleurs encore inconnu: les statistiques sont là. Reste que les juges restent les juges ordinaires, connaissent le Droit Pénal, non les relations du travail, constatation préoccupante pour tous.

Il faut méditer les suggestions de Mr Gosseries qui centre son dispositif sur l'auditorat du travail: dépendant de lui une «police sociale» unique; compétence donnée aux tribunaux du travail pour prononcer les sanctions:

responsabilité pénale de la personne morale ; possibilité pour les autorités de poursuite, de transiger avec le contrevenant. Si la Belgique est encore loin de ces solutions, les autres pays en sont plus loin encore. La responsabilité pénale des personnes morales n'est pas à notre avis la meilleure solution.

Mr. Gosseries passe alors au feu de la critique la loi du 30 juin 1971 sur les amendes administratives qui tendait à substituer (sans cumul possible) la méthode allégée de l'amende administrative au prononcé des peines, comme mieux adaptée à la délinquance sociale. Mais faut-il ainsi dépénaliser ? Où est la frontière par où doit passer ce qui relève de la sanction pénale et ce qui doit lui échapper ? L'auteur préférerait que la Ministère Public reçoive simplement le pouvoir de transiger si la sanction pénale lui paraît démesurée par rapport aux faits.

LA BELGIQUE, PATRIE EUROPÉENNE

La capitale de la Belgique étant la capitale de l'Europe, l'observateur s'attend à une forte «européisation» du Droit Social belge. Il apprend cependant de manière un peu contradictoire, à la fois que la Belgique n'a pas ratifié la Charte sociale européenne, et que la Cour de Cassation belge a reconnu la prééminence de l'ordre juridique communautaire sur l'ordre interne, et admis une limitation à la souveraineté du législateur belge dans les domaines prévus au traité de Rome. La Belgique est-elle à l'heure du Droit Social Européen ? En avance ou en retard sur l'horloge ?

1. Elle est bien à l'heure en ce qui concerne l'*égalité de traitement* des étrangers communautaires et des nationaux. Comme les autres pays de la communauté elle subit ici un fort infléchissement de sa politique sociale. Mais cet infléchissement est-il limité aux étrangers communautaires ? Ou par un phénomène d'irradiation, la non-discrimination s'étend-elle aux travailleurs des pays tiers ? Il est malaisé de répondre ; comme il est malaisé de répondre à la question de savoir si l'implantation du capital étranger en Belgique a eu des incidences sur le développement du Droit du Travail international belge. Au regard du séjour des étrangers, on peut relever que la jurisprudence belge (C. Et. 7 oct. 1968, Corvelijn) avait, dès 1968, en quelque manière deviné l'évolution libérale que la jurisprudence communautaire allait suivre à partir de 1974 en matière d'expulsion. La police des étrangers s'oriente en Belgique comme ailleurs vers une différenciation entre le régime applicable aux étrangers commu-

nautaires et celui qui concerne les autres étrangers. L'arrêt Royer a été rendu à la demande d'une juridiction pénale belge.

Ces remarques sont valables dans le domaine de la sécurité sociale. La loi belge sur le revenu minimum garanti des personnes âgées est applicable aux ressortissants de la communauté ; comme celle sur les handicapés. La sécurité sociale au sens du Droit Européen va ainsi bien au delà des assurances sociales et englobe ce que l'on appelle quelquefois l'assistance ou l'action sociale. M^{me} Vogel, tout en soulignant que la règle communautaire de non discrimination était jusque-là inconnue du Droit positif belge, fait observer qu'il est possible en Belgique de réserver par convention des avantages aux seuls syndiqués ; cette faculté peut conduire à des discriminations, au cas par exemple où un travailleur communautaire ne serait pas membre du syndicat.

2. Si l'égalité entre étrangers et nationaux ne réserve pas à la Belgique une position originale, *l'égalité entre travailleurs féminins et masculins* (rémunérations — conditions de travail — accès à l'emploi) accuse la forte personnalité du système belge. On peut relever les points suivants :

— la doctrine belge a été ici particulièrement combative et vigilante, représentée par M^{me} Vogel ;

— les travailleuses belges n'ont pas ménagé leurs efforts, y inclus le recours à la grève et ont obtenu notamment la suppression des clauses discriminatoires en matière d'allocations de chômage ;

— l'action en justice de M^{lle} Defrenne a fait bouger le Droit communautaire et indirectement le Droit de tous les pays membres ;

— la loi du 12 avril 1965 et l'arrêté royal du 24 octobre 1967 ont été les premiers textes de Droit Interne à accorder aux travailleurs féminins un recours en justice (malaisé à exercer il est vrai) ;

— la Belgique a eu recours à un procédé inconnu ailleurs : la convention collective interprofessionnelle (n° 25) pour assurer l'égalité de traitement entre travailleurs des deux sexes.

Il semble néanmoins que ces multiples essais n'ont pas eu tous les résultats attendus ⁽²⁾. Ne peut-on alors proposer l'interprétation suivante : les principes sur lesquels repose tout le Droit du Travail, à savoir la liberté d'embauchage, la libre affectation des salariés aux postes de travail, la libre détermination des salaires réels, le licenciement discrétionnaire, ne sont-ils pas en contradiction avec la recherche d'une égalité? Sous une

(2) Il n'y a aucune raison de dissimuler qu'il en va de même ailleurs.

autre forme : l'égalité de traitement qui ne peut même pas exister entre travailleurs *du même sexe*, n'est-elle pas une impossibilité logique? Autrement dit encore, cette égalité ne suppose-t-elle pas la fin de la liberté d'entreprise, le recrutement par concours, une carrière définie avec rigueur, des échelles de salaires prévues par un statut? L'explication de l'échec du combat pour l'égalité des sexes serait moins le mauvais vouloir des hommes qui sont à la tête des entreprises, que les principes juridiques liés à la libre entreprise.

Règles d'utilisation de copies numériques d'œuvres littéraires publiées par l'Université libre de Bruxelles et mises à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB

L'usage des copies numériques d'œuvres littéraires, ci-après dénommées « copies numériques », publiées par l'Université Libre de Bruxelles, ci-après ULB, et mises à disposition par les Archives & Bibliothèques de l'ULB, ci-après A&B, implique un certain nombre de règles de bonne conduite, précisées ici. Celles-ci sont reproduites sur la dernière page de chaque copie numérique mise en ligne par les A&B. Elles s'articulent selon les trois axes : protection, utilisation et reproduction.

Protection

1. Droits d'auteur

La première page de chaque copie numérique indique les droits d'auteur d'application sur l'œuvre littéraire.

2. Responsabilité

Malgré les efforts consentis pour garantir les meilleures qualité et accessibilité des copies numériques, certaines déficiences peuvent y subsister – telles, mais non limitées à, des incomplétudes, des erreurs dans les fichiers, un défaut empêchant l'accès au document, etc. -. Les A&B déclinent toute responsabilité concernant les dommages, coûts et dépenses, y compris des honoraires légaux, entraînés par l'accès et/ou l'utilisation des copies numériques. De plus, les A&B ne pourront être mises en cause dans l'exploitation subséquente des copies numériques ; et la dénomination des 'Archives & Bibliothèques de l'ULB' et de l'ULB, ne pourra être ni utilisée, ni ternie, au prétexte d'utiliser des copies numériques mises à disposition par eux.

3. Localisation

Chaque copie numérique dispose d'un URL (uniform resource locator) stable de la forme <http://digistore.bib.ulb.ac.be/annee/nom_du_fichier.pdf> qui permet d'accéder au document ; l'adresse physique ou logique des fichiers étant elle sujette à modifications sans préavis. Les A&B encouragent les utilisateurs à utiliser cet URL lorsqu'ils souhaitent faire référence à une copie numérique.

Utilisation

4. Gratuité

Les A&B mettent gratuitement à la disposition du public les copies numériques d'œuvres littéraires publiées par l'ULB : aucune rémunération ne peut être réclamée par des tiers ni pour leur consultation, ni au prétexte du droit d'auteur.

5. Buts poursuivis

Les copies numériques peuvent être utilisés à des fins de recherche, d'enseignement ou à usage privé. Quiconque souhaitant utiliser les copies numériques à d'autres fins et/ou les distribuer contre rémunération est tenu d'en demander l'autorisation aux Archives & Bibliothèques de l'ULB, en joignant à sa requête, l'auteur, le titre, et l'éditeur du (ou des) document(s) concerné(s).

Demande à adresser au Directeur de la Bibliothèque électronique et Collections Spéciales, Archives & Bibliothèques CP 180, Université Libre de Bruxelles, Avenue Franklin Roosevelt 50, B-1050 Bruxelles.
Courriel : bibdir@ulb.ac.be.

6. Citation

Pour toutes les utilisations autorisées, l'utilisateur s'engage à citer dans son travail, les documents utilisés, par la mention « Université Libre de Bruxelles – Archives & Bibliothèques » accompagnée des précisions indispensables à l'identification des documents (auteur, titre, date et lieu d'édition).

7. Liens profonds

Les liens profonds, donnant directement accès à une copie numérique particulière, sont autorisés si les conditions suivantes sont respectées :

- a) les sites pointant vers ces documents doivent clairement informer leurs utilisateurs qu'ils y ont accès via le site web des Archives & Bibliothèques de l'ULB ;
- b) l'utilisateur, cliquant un de ces liens profonds, devra voir le document s'ouvrir dans une nouvelle fenêtre ; cette action pourra être accompagnée de l'avertissement 'Vous accédez à un document du site web des Archives & Bibliothèques de l'ULB'.

Reproduction

8. Sous format électronique

Pour toutes les utilisations autorisées mentionnées dans ce règlement le téléchargement, la copie et le stockage des copies numériques sont permis ; à l'exception du dépôt dans une autre *base de données*, qui est interdit.

9. Sur support papier

Pour toutes les utilisations autorisées mentionnées dans ce règlement les fac-similés exacts, les impressions et les photocopies, ainsi que le copié/collé (lorsque le document est au format texte) sont permis.

10. Références

Quel que soit le support de reproduction, la suppression des références à l'ULB et aux Archives & Bibliothèques de l'ULB dans les copies numériques est interdite.