

# LES DROITS ECONOMIQUES ET SOCIAUX

## I- Généralité :

### A- Notion d'économie juridique :

*L'expression renvoie à l'analyse des rapports entre le droit et l'économie. Les influences réciproques de l'économie sur le droit et du droit sur l'économie sont prises en considération au premier chef du droit commercial.*

*La perspective retenue est alors essentiellement celle du traitement des phénomènes économiques par le droit ou qu'il s'agisse de l'adaptation au droit économique – à commencer par celui de « droit économique » ou par les faiseurs de textes (« **Droit et économie** ») – sur le droit des affaires, le droit des accidents de la circulation ou dans le droit de la faillite (« **Economic Analysis Of Law***

### B- Notion de droits sociaux :

*Tout ordre juridique comporte des droits sociaux (voy. **G. Gurvitch**, « **L'idée de droit social** », 1932). Tout ordre impliquant un rapport, est, par essence « **social** » d'où l'expression « **droit social** ».*

*Il apparaît que l'ordre juridique le plus libéral et le plus individualiste comporte des « droits sociaux », le droit de propriété et le droit d'exercer une industrie ou une profession, par exemple.*

**De ce fait, ces deux derniers droits méritent-ils d'être ragés dans une catégorie particulière ?**

*Sans doute, ils se rattachent aux libertés individuelles en ce sens qu'ils sont l'un et l'autre des prolongements de la liberté.*

**Les droits économiques et sociaux dans la Constitution de 1958.** – Ils s'y trouvent indirectement consacrés par la confirmation du Préambule de la **Constitution de 1946** (voy. **Rivero et Vedel**, «**Droit social** », mai 1947, p. 13 et suiv.). Le projet de Constitution adopté le **19 avril** comportait une **Déclaration des droits** dont les **articles 39** étaient répartis sous deux titres : « **Des libertés** » et « **Des droits sociaux et économiques** ».

*L'étendu des droits sociaux dépend ainsi de l'ampleur de la tâche que l'on entend confier à l'Etat pour en assurer la jouissance et en garantir l'exercice.*

*Ce tableau s'inspire du projet de l'Institut de Planification des Ressources Nationales, publié aux Etats-Unis en 1943, et de la déclaration de la Confédération Internationale du Travail, réunie à Philadelphie, pour sa 26 e session, en avril 1944.*

**Ainsi, on distingue :**

## **II- Le droit fondamental des travailleurs :**

*C'est le droit à la sécurité économique, qui a pour corollaire le droit à un travail utile et productif. Le droit d'obtenir un emploi assure la sécurité et affranchi de la crainte du lendemain qui asservit la condition prolétarienne.*

*Le droit à un travail utile sauvegarde la dignité du travailleur qui, sans lui, ne peut espérer que les secours de la charité ou de l'assistance.*

*Le droit à un travail productif garantit un salaire permettant une vie décente en rapport avec les capacités de celui qui le fournit. Le droit à un système d'assurance en cas d'accident, de vieillesse, d'invalidité complète, etc.*

## **III- Les droits sociaux des travailleurs:**

*Les droits sociaux visent en second lieu les conditions dans lesquelles ont lieu le travail. D'où que la législation doit tenir compte de la qualité d'homme du travailleur : durée du travail, repos, salubrité des ateliers et usines, protection de la maternité et de l'enfance. Cette catégorie comprend également les droits qui, assurant aux individus leur développement intellectuel et moral, les place à égalité de chances devant la vie (enseignement professionnel, culture, etc.).*

*Ils comportent enfin, la reconnaissance des prérogatives indispensables pour que les droits énoncés ci-dessous soient effectivement respectés. Ces garanties se ramènent à trois : la **liberté du travail**, la **liberté syndicale**, la **défense contre l'éventuelle oppression par la propriété** :*

## **CHAPITRE I.     Le Statut du Travailleur :**

*L'histoire de la classe ouvrière depuis la Révolution c'est l'histoire de la lutte menée par les travailleurs contre cet optimisme malfaisant. Les droits qu'ils entendent faire renaître à leur profit, ce ne sont pas des droits abstraits inhérents à la personne humaine, ce sont des droits qui, dans un certain moment de l'évolution économique, sociale et technique sont nécessaires au bien-être et à la dignité du travailleur. Ce sont des droits qui l'affranchissent de son infériorité économique.*

*Enfin, croyant qu'il suffit de se fonder sur l'égalité naturelle entre les hommes pour leur assurer à tous l'égalité des chances dans la vie, la Révolution a laissé le travailleur à la merci de la misère et du chômage. C'est donc pour faire reconnaître leur droit au travail que les salariés exigeront que l'Etat prenne en charge l'organisation économique du pays pour assurer à tous un emploi utile à la collectivité en même temps qu'adapté aux moyens de chacun.*

### **I-       La liberté du travail :**

*En supprimant toute entrave au choix de l'emploi et en permettant l'usage du droit de grève, s'oppose à ce que le travail soit considéré comme une marchandise.*

*Le décret d'**Allarde (2-17 mars 1791)**.- Faisant allusion à l'échec de l'édit de Turgot en 1776 supprimant les corporations, le député d'Allarde déclarait à la constituante, le **15 février 1791** : « Un arrêté du Conseil détruisit le fruit d'un des plus beaux édits qui aient honoré le commencement du règne du roi, et établit les jurandes, les maîtrises, les communautés d'arts et de métiers...Il vous reste à effacer les derniers vestiges de la servitude.»*

*Déférant à cette invitation, l'Assemblée adopta le texte qui allait devenir l'**article 7** de la **loi des 2-17 mars 1791**, connue sous le nom de décret d'Allarde : « A compter du **1er avril** prochain, il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon...» Quant à la justification de cette rupture avec une organisation sociale séculaire, elle était trouvée tout naturellement dans la liberté individuelle affirmée par la Déclaration des droits.*

### **A- La Renforcement du régime policier du travail :**

« Trois articles du Code civil sur le louage d'ouvrage, une loi de police, la loi de l'an VI et les prohibitions pénales relatives aux groupements, ce furent là pendant un demi-siècle toute la législation française du travail, tout le droit ouvrier » (**G. Scelle**, « **Le droit ouvrier** », 1929).

L'**article 1780** du Code civil condamne sans doute le servage en spécifiant qu'on ne peut engager ses services qu'à temps et pour une entreprise déterminée ; mais l'**article 1781**, qui ne fut abrogé qu'**en 1868**, fait peser une suspicion sur tous les ouvriers : « 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. »

En revanche, aucune disposition législative ne tend à protéger le travailleur contre l'arbitraire éventuel du patron ni contre les dangers de la profession.

### **B- Reconnaissance de la liberté du travail :**

La **loi** du **25 mai 1864**. – A l'exception de la **loi** du **22 mars 1841**, le droit ouvrier issu de la Révolution conserve son caractère répressif jusqu'**en 1848**.

Après l'espoir, vite déçu, de **1848**, il fallut attendre jusqu'**en 1864** pour que la liberté du travail commençât à devenir une réalité.

Devant la multiplication des grèves et la faveur qu'elles rencontraient dans une large partie de l'opinion publique, sur l'initiative de **Napoléon III** et sur le rapport d'**Emile Ollivier**, l'Empire libéral marqua son avènement par la **loi** du **25 mai 1864** qui rétablit la légalité de la grève. De ce fait tombait les **articles 414** et **415** du Code pénal qui définissaient et réprimaient le délit et aussi l'**article 416** qui réprimait la mise à l'index (interdiction faite aux ouvriers de travailler dans tels établissements, ou aux patrons d'embaucher tels ouvriers sous menace de grève).

### **C- La liberté syndicale :**

*En entraînant la reconnaissance du droit de négociation collective, met la classe ouvrière à même de discuter les conditions du travail sur un pied d'égalité avec les employeurs.*

Confirmée par le Préambule de la Constitution de 1946, réaffirmée en 1958, la liberté syndicale est également inscrite dans des traités internationaux ratifiés par la France, notamment par les conventions **No 87** et **98** de l'Organisation Internationale du Travail (**OIT**).

Son principe, développé par les articles 1er et suivants du Code du travail, est inscrit dans les conventions collectives nationales extensibles (**Code du travail, Liv. I., art. 31 g**). Cette liberté a deux visages : liberté des syndicats vis-à-vis de l'Etat et liberté de l'individu à l'égard des syndicats (voy. **G. Caire, « Le syndicalisme », 1971**).

#### **D- Le droit de grève :**

Les créances que les droits sociaux consacrent au profit des travailleurs sur la collectivité impliquent une sanction. Le droit de grève est l'instrument légal dont dispose la classe ouvrière pour obtenir la réalisation de ses droits.

Le droit de grève n'a pas attendu les récentes Déclarations des droits pour être admis. Il était déjà reconnu par de nombreuses législations ordinaires. Mais le fait qu'il se trouve désormais constitutionnalisé lui vaut une autorité plus grande.

**La grève dans la fonction publique.** La **loi du 31 juillet 1963**. – La constitution de la **Ve République** confirme le Préambule de la constitution de 1946 et range dans la compétence législative du parlement « les règles concernant les droits civiques publiques...les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'Etat » (**art. 34**). Cependant, c'est par ordon. Que le droit de grève fut interdit dans les services extérieurs de l'administration pénitentiaire (**ord. 6 août 1958**) et aux magistrats (**ord. 21 décembre 1958**), car ces textes furent pris durant la période des pleins pouvoirs antérieure à l'entrée en vigueur de la constitution.

## II- Le droit à la sécurité ET à certaines conditions du travail:

*Enfin, en l'obligeant au service des fins sociales, l'empêche de devenir oppressive et autorise un aménagement de la vie économique qui, libérée de l'exclusif souci du profit, ouvre à tous les individus l'accès au mieux-être rendu possible par les perfectionnements de la science et des techniques (voy. G. Burdeau, Tr. De sc. Pol., t. IV., No 174 et suiv.).*

Toutes ces prérogatives supposent, pour être effectivement exercées, une intervention de l'Etat dans la vie économique, professionnelle et sociale. Ce sont : détermination des conditions d'embauchage et des salaires, hygiène des lieux de travail, loisirs et repos, sécurité sociale (invalidité vieillesse, maladie, maternité), etc., qui font l'objet d'enseignements spéciaux.

## III- Le droit au travail :

Le Préambule de la constitution du **27 octobre 1946** porte que « chacun a le droit de travailler et le droit d'obtenir un emploi ». Cette formule reproduit textuellement l'**article 26, alinéa 1er**, du projet de Déclaration du **19 avril 1946**.

L'**alinéa 5** constitutionnalise l'idée que l'individu doit être protégé contre le chômage et par là il peut servir de fondement à une assurance obligatoire contre le chômage telle qu'elle fonctionne dans d'autres pays (Etats-Unis, Canada, Afrique du Sud...) et telle que la prévoyait en Angleterre le plan Beveridge. Mais surtout il implique le devoir pour l'Etat d'aménager la structure économique et sociale du pays de telle façon que chacun puisse y trouver, selon ses capacités, la possibilité d'un travail lui assurant une existence décente.

L'autre est d'empêcher que le travailleur ne soit arbitrairement privé de son emploi. A cet effet l'article 23 du livre 1er du Code du travail oblige le chef d'entreprise à indemniser le salarié congédié sans observation du délai-congé et par abus du droit de licenciement.

#### IV- Le Contrat de travail :

L'**analyse néo-classique** traditionnelle de l'**échange** et des **marchés** a été élaborée une construction tout à fait impressionnante ; dans la théorie de l'équilibre général, il y a à la fois, prise en compte du système d'interdépendance et de représentation identique du fonctionnement des marchés ; **marchés des biens, marchés des services** sont ainsi coulés dans le même moule, analysés avec les mêmes instruments.

En effet, dans les économies contemporaines, le salariat constitue la force dominante prise par la relation d'emploi. Il importe donc de bien préciser la distinction entre les **deux statuts**, celui du **travailleur salarié** et celui de **travailleur indépendant**.

C'est évidemment le **contrat de travail** qui constitue le **critère juridique** du salariat. L'employeur, ayant la direction du travail en assume, par voie de conséquence, le profit et les risques.

Le salarié, pour sa part, renonce à sa **liberté** dans l'organisation de son travail et acquiert, pendant la durée du **contrat**, un droit à une **rémunération** indépendante des **aléas économiques** de l'entreprise.

**Du point de vue juridique**, la caractéristique fondamentale du contrat de travail n'est pas que le salarié promette d'exécuter un travail ou de fournir un service, mais que le salarié se place sous l'**autorité de l'employeur** pour l'exécution du travail. C'est donc le rapport de **subordination juridique** qui constitue le critère distinctif du **contrat de travail**.

On trouve ainsi chez le spécialiste incontesté de la « **Théorie des organisations** » **H. A. Simon** « **Les organisations** », le concept de « **Relation d'autorité** ». Subordination juridique et **relation d'autorité** sont deux dénominations différentes d'un même phénomène.

Le **premier** met l'accent sur l'aspect juridique (**la subordination**), le **second** sur l'aspect socio-économique (**l'autorité**).

A partir du moment où il y a signature d'un contrat de travail, employeur et employé deviennent interdépendants, mais les droits obtenus par chacun d'entre eux restent limités :

-**Le pouvoir** de subordination obtenu par l'employeur reste en partie formel, l'effort de l'employé ne pouvant être complètement contrôlé ;

-**le droit**, pour l'employé, à un salaire indépendant de la conjoncture reste là encore en partie formel, les assertions de l'employeur sur la situation économique ne pouvant être contrôlées par l'employé que de manière imparfaite.

C'est ce type de considération qui a conduit à des développements (« **Salaire d'efficience** ») d'une part, « **Contrats implicites** » d'autre part remettant en cause le modèle traditionnel.

## CHAPITRE II. Les droits économiques :

Les droits économiques sont ceux dont l'exercice est commandé par la structure économique du pays. La philosophie du XVIII<sup>e</sup> siècle et la **Déclaration** de 1789, qui en est l'expression, ne connaissaient pas proprement parler les droits économiques, car l'ordre économique, considéré alors comme désirable, était spontané, résultat du libre jeu des droits individuels. La vie économique échappait à l'action des pouvoirs publics, point n'était donc besoin de droits spéciaux pour y prendre part.

### I- Le droit de propriété :

De la conception individualiste au droit social (voy. **R. Gonnard**, « **La propriété dans la doctrine et dans l'histoire** », 1943). – Plaçant la propriété parmi les droits dont la conservation est le but de toute association politique, la **Déclaration** du 3 septembre 1791 la met sur le même plan que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression.

Elle y voit un droit naturel. Cette conception individualiste associe propriété et liberté selon la devise que Voltaire enviait à l'Angleterre de son temps. Envisagée sous cet angle, la propriété apparaît, en effet, comme le rempart de la liberté, car celui qui en jouit, n'ayant besoin ni des autres ni du secours de l'Etat, est vraiment libre (voy. Sur la conception de la propriété dans la philosophie sociale du XVIII<sup>e</sup> siècle, **Ch. Morazé**, « **La France bourgeoise** », 1946, p. 71). Selon l'optique individualiste et libérale, la propriété est, comme la liberté, un droit subjectif opposable à tous, même à l'Etat.

L'homme n'a pas un droit sur l'être des choses, mais sur leur usage, c'est-à-dire un droit d'utilisation éclairée, aussi doit-on reconnaître que le fondement de la propriété est inséparable de la considération de son usage, c'est-à-dire de sa finalité (voy. **E. Mounier**, « **Liberté sous conditions** », 1946, pp. 110 et suiv.). Or cette finalité est à la fois individuelle et sociale, ce qui implique en même temps le respect du droit de propriété privée et le contrôle de son exercice par le pouvoir public interprète de l'intérêt social.

## II- La nationalisation : Principes généraux

### A- Définition et fondement :

La nationalisation est un mode de **dépossession** des propriétaires privés qui repose sur un double postulat : d'une part, l'incapacité du régime de la propriété privée à assurer la conformité d'une activité économique ou autre aux exigences de l'intérêt général ; d'autre part, sur le principe que « tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité ».

Cette seconde proposition, seule, est incluse dans le Préambule de la **Constitution** du **27 octobre 1946**, mais il est clair qu'elle présuppose la première, car si l'entreprise doit revenir à la collectivité, c'est parce que le propriétaire privé ne saurait la faire pleinement servir à l'intérêt général.

Si le premier postulat fait ainsi apparaître la nécessité de la nationalisation, le second a pour objet de la rendre légitime.

L'idée essentielle, c'est, en effet, celle d'un retour à la nation des richesses qui lui appartiennent (voy. **M. Walline**, « **Droit social** », 1945, p.84), car il est difficile de trouver un fondement juridique au droit de propriété de la nation sur les minerais, l'énergie hydraulique, la distribution de crédit ou la fabrication d'automobiles. Mais il existe un fondement social qui, lui, est incontestable : c'est le pouvoir imprescriptible qui appartient à la collectivité de contrôler ou d'exercer elle-même les activités à l'aménagement concret desquelles est subordonné l'intérêt national.

### B- Le transfert de la propriété au profit de l'Etat :

Juridiquement, la nationalisation s'analyse en une **expropriation** au profit de l'Etat.

**L'expropriation.** – Bien qu'il ne soit pas de l'essence de la nationalisation de comporter transfert de propriété au profit de l'Etat. – On pourrait, par exemple, concevoir la remise de l'entreprise à un groupement coopératif associant le personnel et les usagers –

L'expropriation utilisée pour nationaliser présente toutefois deux caractères originaux :

a) Quant à sa forme d'abord, elle exclut presque totalement l'intervention du juge. C'est le Législateur qui, par un texte spécial à chaque cas, détermine à la fois les biens à exproprier et les bases d'après lesquelles sera calculé le montant de l'indemnité. C'est le caractère politique de la nationalisation qui justifie cette élimination du juge par le législateur ;

b) Quant à son objet ensuite, l'expropriation vise, non pas une série de biens individualisés, Mais l'entreprise. Or l'entreprise se prête mieux à une définition économique qu'à une intégration dans les catégories juridiques attachées à la notion de patrimoine.

Cependant, l'expropriation peut porter sur les actions qui offrent une signification patrimoniale classique. Mais cela peut être insuffisant lorsque d'autres droits sont en cause (marque de fabrique, concession d'exploitation, participation dans d'autres entreprises, etc.). Le législateur doit alors procéder par voie d'énumération des biens corporels impliqués dans l'expropriation.

### **C- L'indemnisation :**

Hormis le cas où la nationalisation équivaut à une confiscation pénale, le législateur a toujours reconnu le droit à une indemnité au profit des particuliers dépossédés. Le principe de la déclaration des droits de l'homme demeure donc respecté, encore que l'exigence d'une indemnité juste et préalable soit plus malaisée à satisfaire

Il apparaît ainsi qu'en absence de données objectives, c'est au législateur seul qu'appartient de fixer sinon le chiffre, du moins les méthodes de détermination du montant de l'indemnité. Solution d'un problème en grande partie politique et social, la nationalisation conserve ce caractère social par la manière dont elle permet d'aménager le dédommagement « juste » du préjudice souffert par les propriétaires dans l'intérêt de la collectivité. L'opportunité qui est souveraine pour décider s'il y a lieu de nationaliser est également décisive dans l'appréciation de l'indemnité.

### III- La liberté du commerce et de l'industrie :

#### A- Le principe primitif de la non-intervention de l'Etat dans la vie économique :

En réaction contre la réglementation rigide du commerce et de l'industrie, dont le mercantilisme et le colbertisme avaient fait une des assises économiques de l'Ancien Régime, une aspiration vers un régime de liberté se traduisit, dès le milieu du **XVIII e siècle**, dans les œuvres de **Turgot**, de **Mirabeau** l'ami des hommes, de **Quesnay**.

Fortement systématisée par l'école physiocratique, l'utilité du désintéressement de l'Etat en matière économique est présentée alors, comme le corollaire de la liberté individuelle que comme imposée par la considération économique du meilleur rendement et de la meilleure répartition des produits.

La liberté du commerce ne sera proclamée que par le **décret** des **2-7 mars 1791**, **article 7** : « il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon...»

**Le sort de la liberté est lié au régime politique et social.** – Dès l'époque révolutionnaire, le principe de la liberté subit une atteinte du fait du décret du 29 septembre 1793, dit « **loi du maximum**» qui fixe un prix maximum pour un grand nombre de denrées de consommation courante. Par la suite, d'autres restrictions apparaissent, soit que l'exercice de certaines professions (médecin, pharmacien, avocat...) fut soumis à certaines conditions, soit que l'Etat leur impose son contrôle ou son autorisation, soit même qu'il les interdise en s'en réservant le monopole. Par ailleurs, comme toute liberté, la liberté du commerce et de l'industrie a toujours été soumise aux limitations résultant de l'exercice du pouvoir de police.

Mais ce sont là les conséquences bénignes de toute réglementation qui restent parfaitement compatibles avec un régime économique libéral.

**L'extension progressive du pouvoir de police par le contrôle.**- Le régime répressif, seul conciliable avec la protection réelle des libertés, ne peut suffire dans une société complexe, à harmoniser la liberté des activités professionnelles avec les exigences de l'ordre social.

Un régime de police, c'est-à-dire un régime de réglementation préventive, est indispensable (professions présentant des dangers pour la main-d'œuvre employée, établissements dangereux, insalubres ou incommodes, débits de boissons, professions exigeant des garanties professionnelles, etc.).

D'autre part, les éléments traditionnels de l'ordre public, hygiène, sécurité, salubrité publiques, ont pris une ampleur plus considérable, d'autre part, la notion d'ordre public a été admise à se référer à certains buts économiques qu'au nom de l'ordre les autorités de police ont été autorisées à prendre en considération.

Etendue des pouvoirs de réglementation (voy. **F. Ripert**, « **La liberté du commerce et le pouvoir de police du maire** », 1936) ; **M. Morange**, « **Réflexions sur la protection accordée par le juge administratif à la liberté du commerce et de l'industrie** », 1956. Le pouvoir de police est limité par le but que peut viser l'autorité, par le lieu, par la manière dont elle peut réglementer et par l'étendue des mesures qu'elle peut prendre.