RIODD
Réseau International de Recherche sur les Organisations et le Développement Durable
RIODD 2016
Energie, environnement et mutations sociales
Dans le cadre du Bicentenaire
1816 2016
Du 6 au 8 juillet 2016
École des mines de Saint Etienne

# Travail durable, RSE et outils d'imputation de responsabilité

**René de QUENAUDON**
Professeur des universités, Faculté de droit, de sciences politiques et de gestion de Strasbourg
UMR 7354 DRES
Adresse : 14 boulevard d'Anvers 67000 Strasbourg
E-mail : rene.dequenaudon@unistra. fr

**Résumé**

Qu'est-ce que le « travail durable » ? Quelle est la responsabilité de l'entreprise ? Qu'est-ce que le Droit ? Quel est le droit du travail durable ? Ce droit appartient-il à la RSE ? Quel est l'avenir du « travail durable » en France ? Telles sont les questions auxquelles ce papier essaye de répondre.

**Mots-clés** : responsabilité, RSE, entreprise, travail, durable

**Abstract**

What is "sustainable employment"? What is corporate responsibility? What is the Law? What is the Law of "sustainable employment"? This Law belongs to CSR? What is the future of "sustainable employment" in France? These are the questions this paper tries to answer.

**Key-words** : responsibility, corporate, CSR, employment, sustainable

# Travail durable, RSE et outils d'imputation de responsabilité

## Introduction

Le travail, au sens où nous l'entendons ici, est une activité humaine. Plus précisément, c'est une activité humaine isolable des autres « car spécialisée comme tâche et décomposée dans la durée. Elle fait l'objet d'une évaluation monétaire, c'est aussi un objet d'échanges »[1]. Pour être conforme à la dignité de la personne humaine[2], ce travail doit être décent[3]. Que faut-il entendre par là ? Selon la Déclaration universelle des droits de l'homme, cela recouvre « une rémunération équitable et satisfaisante [...] assurant [à la personne] ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complétée, s'il y a lieu, par tous autres moyens de protection sociale »[4]. Pour l'Organisation internationale du travail (OIT), « la notion de travail décent résume les aspirations de tout travailleur : possibilité d'exercer un travail productif et convenablement rémunéré, assorti de conditions de sécurité sur le lieu de travail et d'une protection sociale pour sa famille. Le travail décent donne aux individus la possibilité de s'épanouir [[5]] et de s'insérer dans la société, ainsi que la liberté d'exprimer leurs préoccupations, de se syndiquer et de prendre part aux décisions qui auront des conséquences sur leur existence.

---

[1] D. Royer, *Qu'en est-il de la « valeur travail » dans notre société contemporaine ?,* Empan, 2/2002,n° 46, p. 18-25, n° 1.- *Adde* D. Méda, *Le Travail. Une valeur en voie de disparition*, Aubier, 1995.
[2] V. P. Adam, La dignité du salarié : *RDT* 2014, p. 244.- Cass. crim. 13 janvier 2009, n° 08-80787.
[3] Cela exclut, bien évidemment, le travail forcé ou obligatoire. V. Protocole de 2014 relatif à la convention sur le travail forcé, adoption: Genève, 103ème session CIT (11 juin 2014).- *Adde* D. Gardes, « Une définition juridique du travail », *Droit social* 2014, p. 373 s., n° 35.
[4] Art. 23 § 3.
[5] Ce qui, nous semble-t-il, exclut implicitement de la notion de travail décent le travail des enfants, prohibé, par ailleurs, par deux conventions fondamentales de l'OIT (C138 et C182).

Il suppose une égalité de chances et de traitement pour les femmes et les hommes »[6].

Un travail décent, c'est donc un emploi[7] de qualité[8] ; un emploi qui offre des perspectives d'évolution professionnelle, donc un emploi durable[9].

Le droit offre un certain nombre d'outils d'imputation de responsabilité lorsqu'il est porté atteinte à la durabilité de l'emploi. Nous allons les exposer (Titre 2). Mais avant cela, il faut que nous nous demandions si la question du travail durable et son traitement par le droit sont solubles dans la RSE (Titre 1).

---

[4] Art. 23 § 3.

[5] Ce qui, nous semble-t-il, exclut implicitement de la notion de travail décent le travail des enfants, prohibé, par ailleurs, par deux conventions fondamentales de l'OIT (C138 et C182).

[6] www.ilo.org/global/topics/decent-work/lang--fr/index.htm - *Adde* Un travail décent, rapport du directeur général du BIT à la 87e session de la Conférence internationale du travail, OIT, Genève, 1999.

[7] Nous employons les deux termes comme synonymes. En effet, dans l'un de ses sens, le mot « emploi » signifie « Place, situation occupée par un employé, un fonctionnaire dans une administration, une entreprise, impliquant un travail régulier et rétribué » (Centre national de ressources textuelles et lexicales, *V°* Emploi). *Adde* Préambule de la Constitution de 1946, art. 5 : « Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi. ».- D. Gardes, art. cité, n° 5.

[8] Certains sites internet permettent de comparer des entreprises en fonction des avantages qu'elles accordent à leurs salariés. V., par exemple, http://www.avantage-entreprise.com/

[9] V. M. Véricel, La loi du 13 février 2008 et la nouvelle réforme de l'organisation du service de l'emploi : *Droit social* 2008 p. 406 s.- Il est à relever que dans un sens beaucoup plus restreint, apparu dans les années 1990, en raison du constat qu'un fort taux de chômage était installé en France depuis longtemps et probablement pour encore longtemps, l'emploi durable est celui auquel peuvent prétendre les personnes en difficulté de trouver du travail (v. art. L. 5132-5, L.5132-11-1, L.5132-15-1, L.5134-23-1, L.5134-25-1, L.5134-67, L.5134-69-1, L. 5121-6, L. 5134-72, R.5121-28, R.5121-36, R.5131-10, D.5131-11, R.5134-164, R.6322-22 C. trav.). Selon l'Institut national de la statistique et des études économiques (INSEE), méritent d'être qualifiés de durables « seuls les emplois qui constituent une première "vraie expérience" sur le marché du travail ». Plus précisément, « l'emploi durable est un emploi :

- qui ne correspond pas à un poste de stagiaire ou d'apprenti
- dont la durée est d'au moins trois mois (ou 1,5 mois pour les emplois en intérim)
- qui n'est pas un emploi saisonnier d'été (quelle que soit sa durée)
- dont la durée journalière est égale à au moins deux heures

pour lequel le salaire horaire est au moins 90 % du SMIC » (www.insee.fr/fr/themes/document.asp?ref_id=19242&page=synthese/syn1211/definition.htm )

**1 : Titre 1.- Le travail durable et son traitement par le Droit sont solubles dans la RSE ?**

La RSE étant plurielle, c'est-à-dire pouvant être analysée de plusieurs points de vue, la réponse à la question de la solubilité du travail durable nécessite une confrontation de cette notion avec chaque conception de la RSE (A). Mais cela n'est pas suffisant. Il faut aussi se demander si le travail durable donne prise aux outils juridiques de la RSE ou, si l'on préfère, entre dans le périmètre normatif de la RSE (B).

### A) Le travail durable confronté aux différentes conceptions de la RSE

Quelle est la responsabilité de l'entreprise, entendue comme société commerciale et, tout spécialement société par actions ? C'est avant tout la responsabilité vis-à-vis de l'associé et notamment vis-à-vis de l'actionnaire, c'est-à-dire la responsabilité actionnariale. Cela est clairement affirmé, en 1919, par la Cour suprême du Michigan dans l'affaire *Dodge vs Ford Motor*[10]. De quoi s'agit-il ? Le patron de l'entreprise, Henri Ford[11] veut augmenter ses ventes

[10] *Dodge v. Ford Motor Co*., 170 N.W. 668 (Mich. 1919): https://www.law.illinois.edu/aviram/Dodge.pdf .- Selon I. Tchotourian (*RSE, Développement durable et gouvernance d'entreprise Un jeu d'acteurs et de structures... ad hominem ou ad libitum du marché ?*, 5 juil. 2012 : http://hdl.handle.net/1866/8323 ), « à propos de cet arrêt, la doctrine américaine évoque un principe fondamental (K. Greenfield, 'The Failure of Corporate Law: Fundamental Flaws and Progressive Possibilities', University of Chicago Press, 2006, *spéc*. p. 41 et s.) ou

d'automobiles. Pour y parvenir, il a deux idées : augmenter le pouvoir d'achat de ses salariés afin d'en faire des clients et diminuer le prix de ses voitures afin de les rendre plus accessibles aux consommateurs. Mais cette idée a un revers : elle a pour conséquence la diminution des profits de l'entreprise et donc des dividendes versés aux actionnaires. Deux importants actionnaires, les frères John et Horace Dodge, poursuivent en justice Henry Ford pour obtenir les dividendes dont ils ont été privés. Les juges leur donnent gain de cause. Ils reprochent à Henry Ford de n'avoir pas tenu compte de la règle selon laquelle le but premier (*primary purpose*) de l'entreprise est de servir ses actionnaires. La première responsabilité d'une société anonyme est donc la responsabilité actionnariale. Dans tout le monde capitaliste, cela a été vrai par le passé et cela demeure encore vrai aujourd'hui.

Cependant, cette vue des choses ne va pas sans poser problème. Dès le début du XX$^{e}$ siècle, aux États-Unis, des voix[12] se font entendre pour dire que l'entreprise ne peut se désintéresser du bien commun, en d'autres termes qu'elle a *aussi* une responsabilité sociale[13]. Aider par le sentiment de culpabilité et l'orgueil de grands patrons, favorisée aussi par les aléas de l'histoire, cette idée va prospérer et s'inscrire dans les faits et parfois dans le droit[14].

Les origines de la RSE se trouvent dans un mélange entre la culpabilité et l'orgueil animant des patrons ayant bâti de colossales fortunes. En somme, avant d'être une démarche

une question de rhétorique largement acceptée (J. R. Macey, 'A Close Read of an Excellent Commentary on *Dodge v. Ford'*, *Virginia Law & Business Review*, 2008, Vol. 3, p. 177, *spéc*. p. 179).

[11] Henry Ford était président-directeur général et actionnaire majoritaire de la société Ford.

[12] Il s'agit notamment de celle de Wallace Brett Donham, second doyen de la prestigieuse Harvard Business School, qui dénonça l'« irresponsabilité des *businessmen* face à leurs devoirs envers la société » (F. Lépineux et al., *La Responsabilité sociale des entreprises. Théories et pratiques*, Paris, Dunod, 2010, p. 49-50, cité par M. Capron et F. Quairel-Lanoizelée, *L'entreprise dans la société. Une question politique*, La Découverte, coll. Grands repères, 2015, not. p. 20).

[13] Sur la possibilité d'un comportement prosocial des acteurs économiques, v. J. Tirole, *Economie du bien commun*, PUF, 2016, p. 251.

[14] V., par exemple, E. Le Dolley (dir.), *Les concepts émergents en droit des affaires*, LGDJ, collection Droit et Economie, 2010, 478 p. et compte-rendu par D.-R. Martin, *RTD Civ*. 2010 p. 829 s.- D. Hiez, Le statut juridique des entreprises non capitalistes à l'heure des choix : *Revue des sociétés* 2012 p. 671 s.- F. Berrod, F. Laronze et E. Schwaller, L'entreprise sociale comme modèle d'entreprise RSE, in *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale* (dir. K. Martin-Chenut et R. de Quenaudon), Pedone, 2016, 715 p., spéc. p. 210 s.

d'entreprise, la RSE est un comportement d'hommes d'affaires au XIX[e] et au début du XX[e] siècle[15]. La vie de John D. Rockefeller en est la parfaite illustration. Rockefeller a bâti la plus grande fortune privée que le monde ait connue[16]. Comment ? Certes par le génie des affaires mais aussi et surtout par le versement des salaires le plus bas possible et par l'emploi de moyens dignes d'un parrain de la mafia comme l'augmentation des prix du transport grâce à des accords avec les compagnies de chemin de fer, des sabotages, des livraisons égarées ou encore des attaques de chantiers[17]. Cela n'empêche pas Rockefeller d'être aussi un protestant pratiquant. S'il dit que l'argent lui vient de Dieu, il pense également qu'il lui faut en donner une partie pour assurer son avenir après la mort. C'est ainsi qu'il fonde l'université de Chicago, l'Institut Rockefeller pour les recherches médicales et la Fondation Rockefeller destinée à promouvoir le progrès scientifique dans le monde entier. A la fin de la seconde guerre mondiale, des églises protestantes financent les travaux de l'économiste américain Howard Bowen, travaux qui le conduisent à formuler la responsabilité sociale des hommes d'affaires[18]. Cette responsabilité est tournée vers l'accomplissement du bien commun. La **RSE éthique** a désormais un cadre théorique. En fait, cette RSE puise également ses racines

[15] Mais certains, comme Jacques Attali (*Conversations d'avenir. La R.S.E.* : http://www.attali.com/videos/conversation-davenirs/conversations-davenir-la-r-s-e ) remontent plus loin et voient les origines de la RSE dans le mécénat à la Renaissance italienne.

[16] John D. Rockefeller fut le premier milliardaire en dollars (v. http://www.guinnessworldrecords.com/world-records/first-dollar-billionaire ) et, à la fin de sa vie, sa fortune correspondait à environ 200 milliards de dollars de 2001 (v. *Guiness world record*, 2001, p. 48).

[17] V. Ph. Broda, *Les coulisses de la triche économique*, Éditions Eyrolles, 2012, p. 27.

[18] Bowen théorise ce qu'il appelle les responsabilités sociales de l'homme d'affaires (*Social Responsibilities of the Businessman*, New York, Harper, 1953, with a commentary by F. Ernest Johnson).- La RSE éthique va bénéficier d'un nouveau « booster » à l'occasion des campagnes mondiales de boycott contre les entreprises impliquées dans le régime d'apartheid en Afrique du Sud. Ce mouvement aboutit en 1977 au lancement des principes de Sullivan pour que les entreprises américaines, opérant dans cet État, se conforment à des normes sociales ou se retirent.

en Europe occidentale, dans le paternalisme patronal (ou industriel), souvent, mais pas toujours, inspiré par des considérations religieuses protestantes mais aussi catholiques[19].

Le travail durable est-il soluble dans la RSE éthique ? En faveur de l'affirmative, on peut faire valoir que certains patrons, notamment en France, ont cherché à garder leurs meilleurs ouvriers par de bons salaires et en leur offrant des conditions de vie décentes eu égard aux standards de l'époque. En somme, le travail durable sert le développement du capitalisme et atténue la mauvaise conscience du capitaliste.

Mais tous les managers ne sont pas sensibles à la voix de dame charité. Certains veulent bien décider d'actions contribuant à l'intérêt général mais c'est à la condition que cette générosité se traduise par un bénéfice pour leur entreprise. C'est ainsi qu'apparaît l'idée d'une **RSE utilitariste**[20] ou **performante**[21]. Tout comme la RSE éthique, cette RSE est toujours d'actualité[22].

Le travail durable est-il soluble dans la RSE performante ? Les études académiques[23] sur le sujet laissent la réponse ouverte au débat[24], mais, à en croire certains témoignages d'entreprise, elle serait positive[25].

---

[19] V. R. de Quenaudon, *Droit de la responsabilité sociétale des organisations. Introduction*, Larcier, 2014.- du même auteur, La doctrine sociale de l'Eglise (DSE) et la responsabilité sociale des entreprises (RSE) : premier regard d'un juriste, *in Mélanges en l'honneur de Francis Messner*, Litec, 2014, p. 73-98.- du même auteur, *Le management spirituel est-il soluble dans le droit du travail ?*, 2016. <hal-01322903>

[20] Le prix Nobel d'économie Milton Friedman va même plus loin puisqu'il considère que la RSE, qui selon lui n'est qu'hypocrisie, est vertueuse quand elle contribue à augmenter les bénéfices de l'entreprise. V. J. Bakan, *Psychopathes & Cie. La soif pathologique de profit et de pouvoir*, Montréal, Les Editions Transcontinental, 2004, p. 44, cité par M. Capron et F. Quairel-Lanoizelée, *op. cit.*, p. 22.

[21] http://e-rse.net/rse-scandinavie-danemark-finlande-norvege-suede-business-model-durable-19565/

[22] V. France Stratégie, *Responsabilité sociale des entreprises et compétitivité. Évaluation et approche stratégique*, janvier 2016.

[23] V. France Stratégie, *RSE, performance globale et compétitivité, Rapport du sous-groupe de travail au sein du groupe de travail « La RSE, levier de compétitivité et de mise en œuvre du développement durable, en particulier pour les TPE-PME » (GT1)*, 7 mars 2016.

[24] En revanche, en matière de développement durable, la réponse est clairement positive. V., citant le rapport Stern (*Stern Review on the Economics of Climate Change*), B. Héraud, Chiffrer le coût de l'inaction, un tournant dans la prise de conscience climatique ? : *Novethic* du 19 oct. 2015.

Il y a près d'une trentaine d'années, en 1989, un événement va servir à ouvrir un nouvel horizon à la RSE. Cet événement est malheureux puisque c'est le désastre écologique provoqué par l'échouement du pétrolier géant Exxon Valdez en Alaska. A partir de ce moment-là des sociétés transnationales commencent à prendre en compte les conséquences environnementales de leur activité et rejoigne la démarche politique de développement durable, née quelques années plus tôt dans le cadre des Nations Unies. Cette jonction entre la RSE et le développement durable, faisant de la première une déclinaison de la seconde au niveau de l'entreprise, donne naissance à une nouvelle forme de RSE, la **RSE soutenable**. Elle n'exclut pas nécessairement les deux autres formes de RSE ; au contraire, généralement elle les reprend tout en incluant une nouvelle dimension, celle d'environnement. A cet égard, on peut même parler, depuis l'ISO 26000, de RSE-O, c'est-à-dire d'une démarche de l'entreprise et de l'organisation qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs[26].

Le travail durable est-il soluble dans la RSE soutenable ? La réponse est théoriquement positive puisque l'on peut considérer que le travail durable est nécessairement compris dans le volet social de la démarche RSE. Mais il y a souvent loin de la coupe aux lèvres. Trop souvent des entreprises pratiques le *socialwashing*. Pour aller au-delà des déclarations d'intention, il serait souhaitable que l'intérêt social de l'entreprise devienne, grâce à la baguette du législateur, un intérêt *sociétal*. Une tentative en ce sens a eu lieu avec l'avant-projet de loi Macron – qui est devenu la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance,

[25] V., par exemple, Ikea, *Rapport développement durable*, 2010, p. 34 qui indique que 86% des salariés sont en CDI : http://www.ikea.com/ms/fr_BE/about_ikea/pdf/ikea_ser_2010_new1.pdf

[26] Sur cette définition du développement durable, v. Rapport Brundtland : http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/sites/odyssee-developpement-durable/files/5/rapport_brundtland.pdf

l'activité et l'égalité des chances économiques - qui modifiait l'article 1833 du Code civil[27]. On peut regretter qu'elle ait échoué[28]. Certes, une entreprise peut toujours mettre en œuvre une démarche de développement durable mais cela reste encore largement une simple faculté pour elle[29].

A supposer que l'entreprise ne respecte pas ses engagements en matière de travail durable, y-a-t-il dans la RSE des outils permettant de mettre en jeu sa responsabilité ? Cette question est redoutable car elle oblige à prendre position sur le périmètre juridique de la RSE.

### B) Le travail durable confronté au champ normatif de la RSE

Selon certains juristes, la RSE ne concernerait que les entreprises transnationales et ce en raison d'une absence de législateur mondial et donc de l'inévitable application du principe de territorialité. Par conséquent, la RSE n'aurait que peu d'impact dans les entreprises nationales, celles dont le périmètre d'activité est circonscrit au périmètre français et ce en raison de l'extrême densité de la législation sociale française[30]. Mais, pour d'autres auteurs, cette

[27] V. M. Mekki, Le projet « Macron » et le nouvel article 1833 du Code civil : quand la force du droit vient de la force des mots, *Dalloz actualité* 2014 : http://actu.dalloz-etudiant.fr/le-billet/article/le-projet-macron-et-le-nouvel-article-1833-du-code-civil-quand-la-force-du-droit-vient-de la/h/ab58af973d31526e3f37a8c66b1ce8d7.html

[28] V. V. Chassagnon, Loi Macron : une occasion manquée : *Le Monde* du 13 févr. 2015.

[29] Cep. v, l'art. 225 de la loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 ; le décret n°2012-557 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale ; arrêté relatif à l'audit des informations sociales et environnementales a été publié le 14 juin 2013

[30] V. E. Mazuyer, *L'application des principes du travail du Pacte mondial des Nations Unies par les entreprises françaises*, Bruylant, CERIC, 2011, p. 54., B, 1), a) : « On peut sans risque avancer l'hypothèse que la législation française développée du droit du travail, pour des entreprises essentiellement implantées en France, ne permet pas véritablement de s'inscrire dans une démarche relevant d'une responsabilité sociale, dans la mesure où l'ensemble des actions mises en avant, qu'il s'agisse d'une politique de prévention des risques, d'une politique en matière de lutte contre les discriminations, ne sont que l'application d'obligations ou d'incitations légales. Par exemple, nous avons vu que Vigéo, 40 salariés, se targue d'avoir procédé à l'élection de délégués du personnel ou que la négociation collective ait débouché sur la signature de plusieurs accords (sur les salaires, la formation,

analyse ne saurait prévaloir[31], car plus qu'un phénomène de privatisation du droit ou encore d'autoréglementation, « la RSE serait avant tout un relais de la norme étatique »[32]. « Ainsi entendue, la RSE constituerait un gage d'effectivité de la règle juridique »[33].

En sus de cet argument en faveur du périmètre large de la RSE, nous pouvons en ajouter deux autres.

*Premier argument* : si l'on considère que la RSE est la déclinaison du développement durable par l'entreprise, c'est forcément toute entreprise qui est concernée par elle. C'est d'ailleurs en ce sens que sont rédigés les textes internationaux et européens sur la RSE.

*Second argument* : la distinction entre les entreprises transnationales et les entreprises nationales n'est pas pertinente par rapport à la question de l'effectivité de la RSE dans la mesure où des entreprises nationales peuvent avoir des activités transnationales par le biais des technologies de l'information et de la communication et à travers des chaînes d'approvisionnement.

Ayant montré que le travail durable est bien un sujet soluble dans la RSE, il convient maintenant de interroger sur les outils d'imputation de responsabilité assurant son effectivité.

### 1.1 : Titre 2.- Les outils d'imputation de responsabilité en matière de travail durable

---

le temps de travail…) ! Un exemple bien illustratif peut provenir de Heimburger SA qui déclare « *Notre compagnie étant physiquement implantée en France, et fonctionnant sous le régime réglementaire de ce même pays, nous répondons parfaitement et intégralement à la protection de l'homme, à l'égalité des sexes, et à leurs droits au travail » « le régime de la réglementation française servant de base à ces principes* »).

[31] V. P. Deumier, art. cit.

[32] S. Laulom, « La RSE comme instrument de mise en œuvre du droit » *in Regards croisés sur le phénomène de la responsabilité sociale de l'entreprise* (dir. E. Mazuyer), La Documentation française, 2010, p. 189.

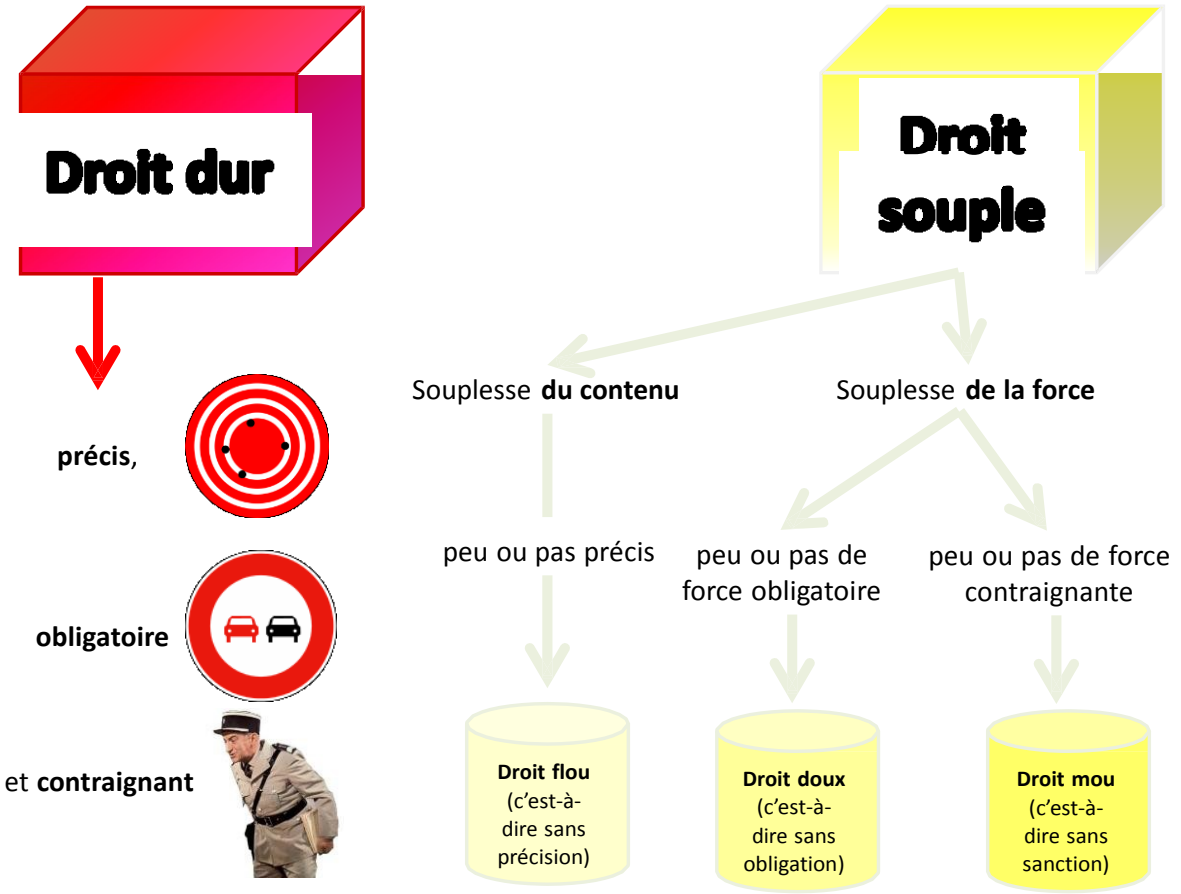
[33] M.-P. Blin-Franchomme, I. Desbarats, G. Jazottes et V. Vidalens, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle* (dir.), Lamy, 2011, n° 254, p. 183.

La détermination des outils de responsabilité en matière de travail durable passe par l'obligation de préciser ce que nous entendons par Droit.

Selon une définition classique, le « Droit [est] l'ensemble des règles socialement édictées et sanctionnées, qui s'imposent aux membres de la société »[34]. Dans cette conception, le droit ne peut être que dur, voire très dur. Sa violation met en scène les personnages dont se moquait Brassens dans ses malicieuses chansons, à savoir le gendarme et le juge, auxquels on peut ajouter tous les contrôleurs depuis celui de la SNCF jusqu'à celui des impôts, en passant par celui du travail.

Mais des voix se font entendre pour contester cette approche moderne du droit. Plutôt que de fixer son regard sur la sanction, il faut porter l'attention sur la texture des normes et sur leur « densité normative »[35]. A côté du droit « dur », il y a le « droit souple » (*soft law*), lequel se décompose en droit « flou », en droit « doux » et en droit « mou ». Tel est le credo du droit postmoderne.

[34] G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 6e éd. 2004, *V°* Droit, 1.
[35] V. C. Thibierge, Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit : *RTD Civ*. 2003 p. 599 s.


Droit dur
Droit souple
précis,
obligatoire
et contraignant
Souplesse du contenu
Souplesse de la force
peu ou pas précis
peu ou pas de force obligatoire
peu ou pas de force contraignante
Droit flou (c'est-à-dire sans précision)
Droit doux (c'est-à-dire sans obligation)
Droit mou (c'est-à-dire sans sanction)

*

| **Droit-guide** | | **Droit qui impose** | |
|---|---|---|---|
| **Oriente et inspire** | **Propose et conseille** | | |
| **Droit très souple** (déclaratoire) | **Droit souple** (recommandatoire) | **Droit dur ou semi-dur** (obligatoire et contraignant ou semi-obligatoire) | **Droit très dur** |
| Ex.: les déclarations issues de Sommets de la Terre. | Ex.: les recommandations d'une organisation internationale. | Ex. : le principe de légalité des infractions et des peines (droit dur), les directives européennes (droit semi-dur). | Il garantit les **valeurs de civilisation** relatives notamment à la dignité et à l'identité de l'humanité (ex. interdiction de l'esclavage, de l'inceste). |
| Source d'**inspiration** | Source de **recommandation** | Source d'**obligation** | Source d'**interdits absolus** |
| **Absence de normativité** | Normativité **douce** | Normativité **forte** | Normativité **absolue** |
| (prohibition nulle et absence de droits) | (prohibitions et droits proposés) | (prohibitions et droits imposés) | (prohibitions indérogeables et droits intangibles) |
| **Marge totale** | **Grande marge** juridique | Exceptions possibles<br>**petite marge** | Aucune exception<br>**aucune marge** |
| **Absence** de force obligatoire juridique | Force obligatoire **possible** | Force **obligatoire** | **Force** obligatoire **maximum** |
| Force d'influence **sur les législations** | Force d'influence **sur les conduites** | | |
| **Modèles d'orientation** de l'action | **Modèles d'action** proposés | **Modèles** d'action **imposés** | **Modèles** d'action **indérogeables** |
| **absence** de sanctions juridiques | **sanctionnable** | **sanctionné** | |
| | sanctions juridiques **possibles** (civiles) | sanctions juridiques **prévues** | |
| sanctions **sociales** possibles (pression internationale, professionnelle, commerciale, opinion publique) | | (sanctions **pénales, administratives, civiles**) | |

Ce droit souple est polymorphe. Il peut s'appeler : déclarations, recommandations, code de conduite des affaires, code de gouvernement d'entreprise, charte éthique, charte internet… Ce

droit souple est aussi bien forgé dans des fabriques publiques que privées. Il arrive d'ailleurs qu'une même question soit soumise aux deux régimes normatifs. Tel est le cas du plafond de la rémunération des dirigeants des grandes entreprises. Dans les entreprises publiques, il y a un plafond fixé par la *hard law*[36] ; dans les grandes entreprises privées, il n'y a pas de plafond mais une procédure de *soft law* qui devrait inciter à la modération[37]. Suite à l'« affaire Carlos Ghosn »[38], certains ont relancé le débat sur la légitimité et le sérieux du droit souple. Faut-il le bannir ? C'est certainement impossible et même pas souhaitable. Comme l'a montré le rapport annuel du Conseil d'État de 2013[39], le droit souple a son utilité dans une société comme la nôtre. Par ailleurs, comme l'ont montré certains auteurs, le droit souple a, dans certains cas, une force normative supérieure à celle du droit dure[40]. Voyons donc successivement les outils d'imputation de responsabilité qu'offre le droit dur pour protéger le travail durable (A), puis ceux qu'offre le droit souple (B).

## A) Les outils d'imputation de responsabilité tirés du droit dur

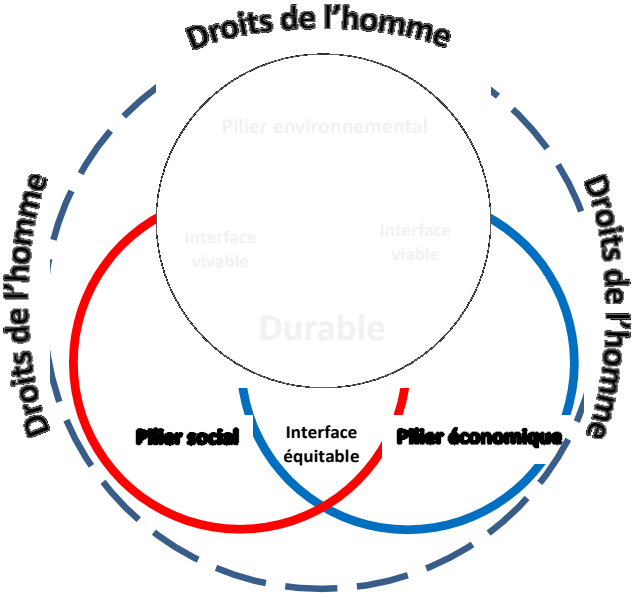
[36] Décret n° 2012-915 du 26 juillet 2012 relatif au contrôle de l'Etat sur les rémunérations des dirigeants d'entreprises publiques.- Arrêté du 15 octobre 2012 soumettant les sociétés Areva NP, EDF Energies Nouvelles, EDF Développement Environnement SA, EDF International, Geodis, Geopost, Groupe Keolis SAS, Keolis, La Banque postale, SNCF Participations et Sofipost à certaines dispositions du décret n° 53-707 du 9 août 1953 modifié.
[37] Code de gouvernement d'entreprise dit code AFEP-MEDEF.
[38] V. R. Poirot, Renault : « Carlos Ghosn touche 764 fois le Smic, ce n'est pas légitime » : *Libération* du 1er mai 2016.- http://finance.renault.com/Renault/290416/finance/d/fr/player.html?nocache=200425#
[39] Conseil d'État, *Etude annuelle 2013 : Le droit souple* : http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Rapports-Etudes/Etude-annuelle-2013-Le-droit-souple
[40] Une recommandation de l'AMF est-elle moins suivie d'effet que l'article 75 du décret n° 42-730 du 22 mars 1942 sur la police, la sûreté et l'exploitation des voies ferrées d'intérêt général et d'intérêt local (mod. décret n° 2004-1022 du 22 septembre 2004) qui rend obligatoire la mention de ses nom et prénom du voyageur sur ses bagages et ce sous peine d'une amende contraventionnelle de 1re classe ?

Historiquement, le travail durable est d'abord enfermé dans une dimension bilatérale qui est socio-économique (1). Ce n'est qu'à partir du moment où les préoccupations environnementales ont été prises en compte par le pouvoir politique que la notion de durabilité (ou de soutenabilité[41]) a pris une dimension plus large, sociétale. La RSE, en tant que déclinaison du développement durable par l'entreprise, traduit la prise en compte de la dimension sociétale dans les relations de travail. Le contrat de travail est appelé à devenir un contrat durable[42] (2). À propos de chacun de ces aspects nous allons nous interroger sur les outils d'imputation de responsabilité qu'ils recèlent. Mais cette orientation ne doit pas faire oublier que la question de la durabilité du travail contient encore d'autres aspects comme, le bien-être au travail[43], la conservation par le salarié de son employabilité[44], sa place dans l'entreprise à l'aube de la quatrième révolution industrielle[45], l'avènement du compte personnel d'activité[46]…

[41] V. R. de Quenaudon, *Droit de la responsabilité sociétale des organisations. Introduction*, Larcier, 2014, p. 69 s. 2. De la soutenabilité.
[42] V. Y. Queinnec et A. Launay, De la prévention à la réparation des outils ESG. Le contrat durable, outil de formalisation du devoir de vigilance raisonnable, *in La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale* (dir. K. Martin-Chenut et R. de Quenaudon), Pedone, 2016, 715 p., qui définissent le contrat durable comme « tout contrat qui dans son objet et ses modalités d'exécution concilie les aspects économiques, sociaux et environnementaux en vue de favoriser la protection des droits fondamentaux et de l'environnement » (p. 470).
[43] V. F. Héas, Le bien-être au travail : *La Semaine Juridique Social* n° 27, 6 Juillet 2010, 1284.
[44] V. par ex., Terra nova, *Rapport sur la formation professionnelle. Entrer et rester dans l'emploi : Un levier de compétitivité, un enjeu citoyen*, juin 2014.- M. Richer, « 6 champs de progrès pour une employabilité socialement responsable », *Management & RSE*, 29 juin 2014.
[45] V. Ph. Escande, A Davos, « Les robots remplacent les hommes », *Le Monde* du 19 janvier 2016.- IndustriAll-Union, *Pourquoi Industrie 4.0 est à la fois une révolution sociale et technologique*, 20 janv. 2016.- C. Alvarez, « Quelle métamorphose du monde du travail à l'ère du numérique ? », *Novethic,* 22 janvier 2016.
[46] V. loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, art. 38.

## 1) Les outils d'imputation de responsabilité lorsque la durabilité est socio-économique

Souvent, aujourd'hui encore, dans l'exposé de la démarche de développement durable, les relations entre les piliers qui la constituent sont exclusivement perçues de manière bilatérale, notamment en termes d'opposition entre l'économique et le social, d'une part, et entre l'économique et l'environnemental, d'autre part. L'explication de ce biais est donnée par l'histoire du droit social, puis par celle du droit de l'environnement[47].




Si l'on considère que la responsabilité sociale des entreprises (RSE) est la déclinaison de la démarche de développement durable au niveau de/par l'entreprise[48], dans ce cadre-là, le pilier

[47] V. R. de Quenaudon, *op.cit*, p. 108, n° 2.6.4.1. Le principe d'intégration.
[48] *Idem*, p. 172, n° 1.4. L'influence du développement durable sur la RSE.

social représente approximativement les salariés de l'entreprise et le pilier économique la direction de l'entreprise. L'expression « travail durable » désigne quelque chose « qui présente les conditions requises pour durer longtemps, qui est susceptible de durer longtemps »[49]. L'antithèse de cette « durabilité », c'est la précarité de la relation de travail (contrat à durée déterminée). En somme, le contrat de travail durable c'est celui qui correspond à un « emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise »[50], en d'autres termes, un contrat de travail à durée indéterminée[51]. C'est là un des « principes essentiels du droit du travail » français[52]. Et si l'on veut que cet emploi soit également décent, il est préférable qu'il soit également à temps complet[53], tout au moins pour l'immense majorité des salariés. Une telle relation est le standard en droit français[54] – en ce sens que tout contrat de travail, sauf preuve contraire, est réputé non seulement à durée indéterminée mais aussi à temps plein.

Mais notre droit ne reflète-t-il pas ainsi une situation certes fréquente il y a encore trente ou quarante ans mais de plus en plus rare aujourd'hui qui est celle d'une durée contractuelle correspondant à la vie active du salarié. Les vicissitudes que connaissent les entreprises et l'appel à la mobilité professionnelle lancé aux salariés font que le contrat a de fortes chances de prendre fin avant le départ à la retraite du salarié qui l'a conclu. Cette réalité sociologique fait que l'on ne peut s'en tenir à identifier les outils d'imputation de responsabilité dans le cas de la rupture du seul contrat de travail à durée indéterminée. Ceci étant précisé, nous allons

---

49 Trésor de la langue française informatisé, *V°* Durable.
50 Art. L 1247-1 C. trav. *A contrario*, cela signifie qu'il y a aussi un besoin de contrats courts (activités ponctuelles, tâches saisonnières…).
51 V. art. L.1245-1 C. trav.
52 Rapport au Premier ministre, Comité chargé de définir les principes essentiels du droit du travail, janvier 2013, art. 13.
53 V. Cass. soc., 25 févr. 2004, n° 01-46394 : « Attendu, [...] que l'absence de contrat de travail écrit fait présumer que l'emploi est à temps complet [...] ».
54 Par ex. en matière de calcul des effectifs de l'entreprise, v. art. L. 1111-2 C. trav.

voir successivement l'identification des outils d'imputation de responsabilité à la disposition du salarié (a) et ceux à la disposition de l'employeur (b).

### a) Identification des outils d'imputation de responsabilité lorsque la durabilité est protectrice du salarié

On s'attardera peu sur les outils d'imputation lorsque la durée du contrat est déterminée. Dans une telle situation, à la fin de la durée contractuellement prévue et à condition qu'elle entre dans les limites fixées par loi, le salarié perd son emploi. En principe, il a droit à une indemnité de fin de contrat[55], laquelle ne constitue pas des dommages-intérêts – l'employeur n'est pas responsable de la fin de la relation contractuelle si celle-ci a été établie en respectant les règles relatives aux cas de recours à un tel contrat de travail – mais un complément de salaire[56]. À l'inverse, si l'employeur rompt le contrat de manière anticipée, en dehors des cas autorisés par la loi[57], il commet une irrégularité. Il doit alors au salarié des dommages-intérêts d'un montant au moins égal aux rémunérations que celui-ci aurait perçues jusqu'au terme du contrat, sans préjudice de l'indemnité de fin de contrat[58].

En revanche, les outils d'imputation de responsabilité appellent un développement plus long lorsque la durée du contrat est indéterminée. On distinguera le cas où la durée du contrat n'a pas été contractuellement aménagée ($\alpha$) et celui où elle l'a été ($\beta$).

[55] Art. L 1243-8 C. trav.
[56] *Ibid*.
[57] Il s'agit de la force majeure et de la faute grave du salarié. La jurisprudence ajoute le cas de l'inaptitude du salarié à son emploi mais n'exclut pas alors le versement de dommages-intérêts par l'employeur (v. not. Cass. soc. 18 nov. 2003, n° 01-44280 : *Bull. civ.* V, n° 285, p. 288).
[58] Art. L 1243-4 C. trav.

### α) Outils d'imputation lorsque la durée du contrat n'a pas été aménagée

Ces outils étant bien connus, nous nous contenterons de les énumérer, tout en rappelant que la durabilité du contrat de travail est renforcée lorsque le salarié fait partie de ceux qui sont protégés, notamment lorsque cette protection est assurée par le verrou de l'autorisation administrative de licenciement[59].

La responsabilité de l'employeur peut être engagée en raison d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse lorsqu'il affirme prendre acte de la rupture du contrat par le salarié[60]. Et si c'est ce dernier qui prend acte de la rupture par l'employeur en raison d'un fait fautif avéré, suffisamment grave et imputable à l'employeur, la rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si le salarié est « ordinaire »[61] ou d'un licenciement nul si le salarié est « protégé »[62].

Si l'employeur conclut une résiliation amiable avec un salarié, alors qu'il aurait dû solliciter une autorisation de licenciement de la part de l'inspecteur du travail, il engage sa responsabilité non seulement civile[63] mais également pénale[64].

L'employeur engage également sa responsabilité en cas de rupture conventionnelle conclue irrégulièrement avec un salarié « ordinaire ». Tel est le cas lorsque l'homologation est contestée par le salarié ; lorsqu'il y a des vices de procédure (non-respect des délais, des

[59] V. sur ce régime particulier, G. Auzero et E. Dockès, *Droit du travail*, 2016, 30e édition, Dalloz, coll. Précis, spéc. n° 1155 s.
[60] V. Cass. soc. 25 juin 2003, n° 01-41150 : *Bull. civ.* n° 208 p. 211.
[61] V. Cass. soc. 25 juin 2003, n° 01-43578 : *Bull. civ.* n° 209 p. 213.
[62] V. Cass. soc. 21 janv. 2009, n° 07-41822 : *Bull. civ.* V, n° 18.
[63] V. Cass. soc. 2 déc. 1992 : *Bull. civ.* n° 578.- Cep. la rupture conventionnelle est possible lorsqu'il s'agit du contrat de salariés protégés, visés par l'article L 1237-15 du Code du travail, si l'inspecteur du travail l'autorise.
[64] V. Cass. crim. 26 nov. 1985 : *Bull. crim.* n° 379.

règles de l'entretien, information insuffisante…), des vices de fond (vices du consentement, détournement de procédure ; lorsqu'existe un litige au moment de la rupture)[65].

L'employeur engage également sa responsabilité lorsqu'il met à la retraite un salarié victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle[66]. Il en va de même lorsque les conditions de mise à la retraite ne sont pas réunies. La mise à la retraite du salarié est alors assimilée à un licenciement[67] non pas sans cause réelle et sérieuse mais nul en raison du fait qu'il repose sur un motif discriminatoire illégal, à savoir exclusivement l'âge du salarié[68].

L'employeur engage sa responsabilité au titre d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse lorsqu'il rompt le contrat en invoquant la force majeure alors que les conditions de celles-ci (cyclone, incendie, état de guerre ou fait du prince) ne sont pas remplies. Il en va ainsi, par exemple, lorsque l'employeur rompt le contrat de travail parce qu'il est hospitalisé[69].

Évidemment, l'employeur engage également sa responsabilité lorsqu'il décide de licencier le salarié sans respecter les règles de procédure et/ou de fond, qu'elles soient légales[70] ou conventionnelles[71].

Enfin, le salarié a la possibilité de demander la résiliation judiciaire lorsque l'employeur manque à ses engagements contractuels de manière suffisamment grave. Si la résiliation est prononcée, elle est assimilée dans ses effets à un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse[72], voire dans certains cas à un licenciement nul[73].

---

[65] V. G. Auzero et E. Dockès, *op cit*, n° 422 s.
[66] V. art. L. 1226-9 C. trav.- Cass. soc. 27 janv. 2009, n° 07-45290.
[67] V. art. L. 1237-8 C. civ.
[68] V. Cass. soc. 21 déc. 2006, n° 05-12816 : *Bull. civ.* V, n° 412, p. 399.
[69] V. Cass. soc. 31 mars 1994, n° 90-42976 : *Dr. Soc.* 1994, p. 514.
[70] V. art. L. 1232-1 s. C. trav. (lic. pour motif personnel) et L. 1233-2 s. (lic. pour motif économique).
[71] V., par exemple, Cass. soc. 21 juin 2012, n° 11-14036 : *Bull. civ.* n° 198.
[72] V. Cass. soc. 20 janv. 1998 n° 95-43350 : *Bull. civ.* V, n° 21, p. 16.
[73] V. Cass. soc. 20 févr. 2013, n° 11-26560 : *Bull. civ.* V, n° 47.

Si les règles assurant la durabilité du contrat de travail ont très majoritairement pour but de protéger le salarié, certaines, inversement, ont pour objectif de contribuer à la pérennité de l'entreprise.

### β) **Outils d'imputation de responsabilité lorsque la durée du contrat a été aménagée**

Différents cas de figure apportant des restrictions au droit de rompre le contrat peuvent se présenter.

La relation contractuelle peut comporter un engagement de stabilité d'emploi[74]. Cet engagement empêche l'employeur de rompre le contrat hors les cas de force majeure, de faute lourde ou grave du salarié[75], ou bien entendu d'accord de ce dernier[76]. En cas de violation, la rupture peut se traduire par l'obligation de verser au travailleur son salaire jusqu'à la fin de la période garantie[77] et de lourdes indemnités en raison de la cessation du contrat[78], et par celle de rembourser aux organismes intéressés (aujourd'hui Pôle emploi) tout ou partie des sommes versées par eux en raison de l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement[79].

[74] Différentes situations sont concernées. V. pour ce qui concerne la loi, par exemple, art. L 5125-1 s. C. trav. Pour ce qui concerne une convention collective, v. par exemple, Cass. soc. 3 févr. 1993 : *RJS* 3/93, n° 252, p. 159.- Pour ce qui concerne un contrat de travail, v. par exemple, Cass. soc. 8 juill. 1998 *: JCP 1998 G,* IV, n° 3015, p. 1774. Pour ce qui concerne un engagement unilatéral, v. par exemple, Cass. soc., 17 déc. 1997 *: Dr. soc.* 1998, 284, obs. A. Jeammaud.

[75] V. Cass. soc. 28 avr. 1994 *: Bull. civ.* V, n° 101, n° 151.

[76] Il ne faut pas confondre cette situation avec celle dans laquelle le contrat de travail à durée indéterminée contient une clause fixant une durée maximum d'emploi. V. *Cass. soc., 16 fév. 1994, Sté SEE Rault : JCP 94, éd. G,* IV, n° 1033 *; RJS* 4/94, p. 247, n° 372.

[77] V. Cass. soc. 27 oct. 1998*: RJS* 12/98, p. 881, n° 1441.

[78] V. Cass. soc. 21 fév. 1980 *: Bull. civ.* V, n° 169, p. 127.

[79] V. art. L. 1235-4 C. trav.- *Cass. soc., 7 oct. 1997, Sté nouvelle Méridionale des combustibles : RJS 11/97, p. 745, n° 1198*, faisant application de l'article L 122-14-4, al. 2, C. trav.

### b) Identification des outils d'imputation de responsabilité lorsque la durabilité sert la pérennité de l'entreprise

Lorsque le contrat de travail à durée déterminée est rompu avant son terme par le salarié et cela sans justification recevable[80], l'auteur de la rupture doit à l'employeur des dommages-intérêts correspondant au préjudice subi[81].

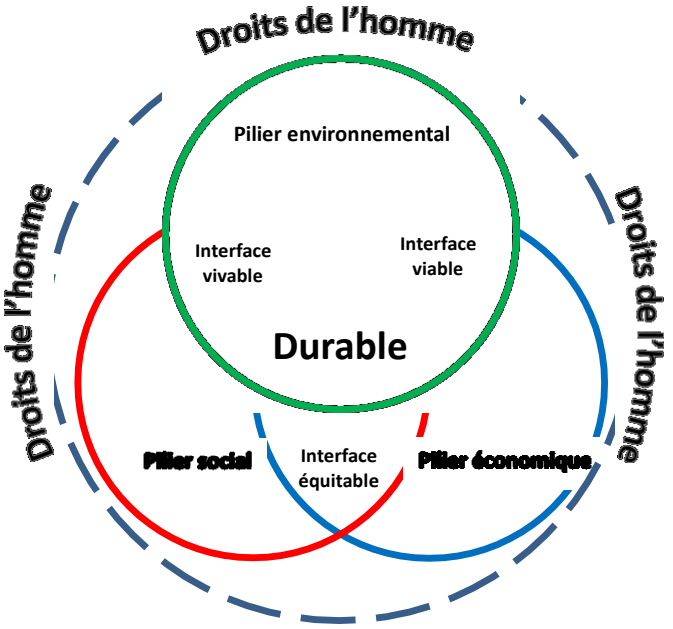
Lorsque le contrat est à durée indéterminée, le salarié peut le rompre en démissionnant. Il se peut que, dans un tel cas, il soit tenu de respecter un préavis[82]. La violation de cette obligation le rend débiteur vis-à-vis de son cocontractant d'une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait touchée s'il avait travaillé pendant le délai-congé. Cette « indemnité de préavis présente un caractère forfaitaire et est due quelle que soit l'importance du préjudice subi par l'employeur »[83]. Les mêmes conséquences se produisent lorsque le salarié prend acte de la rupture du contrat sans parvenir à rapporter que cette prise d'acte était justifiée[84]. Une autre possibilité de rupture à l'initiative du salarié est sa décision de partir à la retraite. Il est alors tenu au respect d'un préavis. La violation de cette obligation pourra entraîner sa condamnation à des dommages-intérêts en réparation du préjudice subi par son cocontractant[85].

[80] V. art. L. 1243-1 s. C. trav.
[81] Art. L. 1243-3 C. trav.
[82] V. G. Auzero et E. Dockès, *Droit du travail*, 2016, 30e édition, Dalloz, coll. Précis, spéc. n° 397.
[83] V. Cass. soc. 9 mai 1990, n° 88-40044 : *Bull. civ.* V, n° 209, p. 126.
[84] V. Cass. soc. 2 juill. 2008, n° 07-42299, inédit.
[85] V. Cass. soc. 13 févr. 1996, n° 92-40704 : *Bull. civ.* n° 52 p. 37.

L'introduction du pilier environnemental dans le raisonnement ne remplace pas le concept de travail durable tel que nous l'avons exposé mais elle a vocation à l'enrichir considérablement comme nous allons le voir maintenant.

## 2) Les outils d'imputation de responsabilité lorsque la durabilité est sociétale

Comme le montre le schéma ci-dessous, l'apparition de la dimension environnementale a potentiellement des effets considérables sur le contenu de la durabilité de la relation de travail. La durabilité n'est plus seulement l'expression d'une relation équitable entre l'employeur et le salarié, elle est aussi celle d'une relation de travail qui tient compte de ce qui est à la fois vivable et viable.



De savants travaux ont été consacrés à l'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail[86], c'est-à-dire, par rapport à notre schéma, à l'interface vivable. Si les exemples concernant le recoupement des trois interfaces sont encore peu nombreux, on peut néanmoins s'attendre à ce qu'ils se multiplient dans un proche avenir[87] (a) et citer dès à présent le télétravail salarié (b). Essayons de faire ressortir les outils d'imputation de responsabilité relevant de chacun de ces cas de figure.

### a. Outils d'imputation de responsabilité en raison de l'environnement sociétal de l'entreprise

L'environnement sociétal peut être compris comme environnement économique (α) ou écologique (β).

#### α) Exemple d'un outil d'imputation de responsabilité dans le cadre de l'environnement économique

[86] V. par ex., A. Bugada, « L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail », *SSL* 2005, n° 1232, supplément du 17 oct. 2005 ; du même auteur, « Environnement et droit social » (année 2013) : *Environnement* n° 6, Juin 2014, chron. 3.- F. Héas, « La protection de l'environnement en droit du travail » : *RDT* 2009 p. 565.- M.-P. Blin-Franchomme, I. Desbarats, G. Jazottes et V. Vidalens, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011.- J. Dirringer, « Les voies vers une démocratie sociale et environnementale ou l'illusion procédurale ? », *Droit social,* 2015 p. 326.

[87] V. par ex., Conférence internationale du Travail, 102^e session, 2013, Rapport V, *Développement durable, travail décent et emplois verts*, Bureau international du Travail, Genève, 2013.

La loi dispose que lorsque les plus grandes entreprises (celles d'au moins mille salariés, celles dotées d'un comité de groupe et celles ayant un comité d'entreprise européen[88]) procèdent à un licenciement collectif affectant, par son ampleur, l'équilibre du ou des bassins d'emploi dans lesquels elles sont implantées, elles sont tenues de contribuer à la création d'activités et au développement des emplois et d'atténuer les effets du licenciement envisagé sur les autres entreprises dans le ou les bassins d'emploi[89]. Si l'entreprise assujettie entend échapper à son obligation (par exemple, en refusant de signer une accord collectif ou convention de revitalisation), l'administration peut l'assujettir d'office à verser une contribution égale à quatre fois le smic mensuel par emploi supprimé. Curieusement, la circulaire d'application considère que ce dispositif relève de la responsabilité territoriale de l'entreprise par opposition au plan de sauvegarde de l'emploi qui lui, selon elle, relève de la responsabilité sociale de l'entreprise[90].

### β) Exemples d'outils d'imputation de responsabilité dans le cadre de l'environnement écologique

L'article L 110-1, 2° du Code de l'environnement pose le « principe d'action préventive [...], par priorité à la source, des atteintes à l'environnement »[91]. L'article L 110-2 du même Code énonce que chacun doit « veiller à la sauvegarde et contribuer à la protection de l'environnement ». Comme l'écrit F. Héas, ces dispositions « imposent aux parties, une obligation globale de préservation de l'environnement, dans l'exécution du contrat de travail

[88] Art. L 1233-71 C. trav.
[89] Art. L 1233-84 C. trav.
[90] Circ. DGEFP/DGCIS/ /DATAR n° 2012-14 du 12 juillet 2012 relative à la mise en œuvre de l'obligation de revitalisation instituée à l'article L.1233-84 du code du travail, p. 2.
[91] V. déjà, Acte unique européen (AUE) du 17 février 1986, entré en vigueur le 29 juin 1987, titre VII.

[...]. Plus large que les obligations de sécurité de l'employeur [92] ou du salarié [93] circonscrites aux activités professionnelles, à leurs conséquences et à la santé des personnes concernées par le travail, cette obligation écologique impose la prise en compte permanente et la protection constante des milieux dans lesquels s'inscrivent notamment les activités professionnelles. La sécurité de l'environnement a donc un objet plus important que l'obligation de sécurité au travail »[94]. Et cet auteur d'ajouter, que sur ces bases, des actions en responsabilité sont envisageables. Elles le sont contre l'employeur en tant que responsable du fait du salarié qui a porté atteinte à l'environnement à l'occasion de l'exécution de son contrat. À cet égard, la loi 2008-757 du 1er août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement pose un principe de réparation du préjudice écologique, indépendamment de toute atteinte à des personnes ou des biens. Concrètement, il s'agit des préjudices graves aux espèces et aux habitats naturels protégés, à la qualité des eaux et l'état des sols[95]. L'imputation de responsabilité peut aussi viser le salarié. Lorsqu'il porte atteinte à l'environnement, il peut être disciplinairement sanctionné. Mais sa responsabilité sera appréciée en fonction des instructions qu'il aura reçues de l'employeur et de la formation qui lui aura été donnée. Par ailleurs, si le salarié refuse d'exécuter un ordre portant atteinte à l'environnement et donc illégal, il ne peut être considéré comme fautif. Toute sanction autre que le licenciement, prononcée à son encontre pourra être annulée ; si c'est un licenciement il pourra être déclaré sans cause réelle et sérieuse.

[92] Art. L. 4121-1 C. trav.- V. égal. *supra*, 3e partie, chapitre 1 : Obligation de prévention dans les champs social et sanitaire.
[93] Art. L. 4122-1 C. trav.
[94] V. F. Héas, art. cit.- *Adde* R. de Quenaudon, *op. cit.*, p. 100 s. et 364 s.

[95] Art. L. 161-1 C. env.

### b. Outils d'imputation de responsabilité dans le cadre du télétravail salarié

« Le télétravail désigne toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de façon régulière et volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication dans le cadre d'un contrat de travail ou d'un avenant à celui-ci »[96]. Bien que les textes se rapportant au télétravail salarié soient issus du Code du travail[97] et de la négociation collective[98], le soubassement politique de cette organisation du travail montre que la problématique du télétravail dépasse largement les frontières des relations entre l'employeur et le salarié et s'inscrit dans la démarche de développement durable. En effet, il s'agit d'un type d'organisation du travail qui n'est pas uniquement pensé en fonction de l'intérêt du salarié télétravailleur et de celui de son employeur mais aussi en relation avec les intérêts écologiques et économiques de toute la société.

En sus des outils d'imputation de responsabilité énoncés précédemment[99], certains sont propres au télétravail.

Il en va ainsi lorsque l'employeur impose cette organisation du travail au salarié[100], ne verse pas au télétravailleur la contrepartie liée à l'occupation de son domicile à des fins professionnelles[101] ou prive le salarié des moyens nécessaires à l'accomplissement de ses fonctions en télétravail (notamment en lui reprenant l'ensemble du matériel informatique)[102].

---

[96] Art. L. 1222-9 C. trav.
[97] Pour le secteur public, v décret n° 2016-151 du 11 février 2016 relatif aux conditions et modalités de mise en œuvre du télétravail dans la fonction publique et la magistrature.
[98] V. not. ANI du 19 juillet 2005 sur le télétravail.
[99] V. *supra* I.- Les outils d'imputation de responsabilité lorsque la durabilité est socio-économique.
[100] V. Cass. soc., 2 octobre 2001, n° 99-42.727.
[101] V. Cass. soc., 7 avril 2010, n° 08-44.865.- CA Paris, 6 septembre 2011, n° 09/06705.
[102] V. Cass. soc., 29 novembre 2007, n° 06-43.524.

Quant au salarié, il ne peut se voir reprocher de ne pas répondre aux appels téléphoniques de l'employeur s'il est sollicité en dehors des heures de travail, et ce quelle que soit l'urgence[103].

Ces règles que nous venons de voir ont un champ territorial généralement limité à celui de la France[104]. Dans d'autres pays, les outils d'imputation de responsabilité en vue de protéger la durabilité du travail sont différents, voire inexistants. Il revient alors au droit souple de prendre la relève.

### B) Les outils d'imputation de responsabilité tirés du droit souple

La pire forme de travail non décent est le travail forcé. Dans un tel cas, différents instruments du droit souple peuvent être mobilisés pour engager la responsabilité de l'entreprise qui se livre à ce genre de pratique. Si elle est adhérente du Pacte mondial, elle enfreint le principe n° 4 et court le risque d'une radiation[105]. Si elle s'est engagée à respecter les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales (PDOCDE), elle risque de voir une ONG ou un syndicat soulever une circonstance spécifique pour violation du § d du chapitre V

[103] V. Cass. soc., 17 février 2004, n° 01-45.889.
[104] Cep. v. C. Oziel, « Mondial de football au Qatar : un match serré entre Sherpa et Vinci », *Novethic,* 24 mars 2015, qui rapport que Sherpa et la Fédération nationale des salariés de la construction de la CGT (FNSCBA) ont déposé plainte contre Vinci Construction Grands Projets et sa filiale Qatarie QDVC pour travail forcé et réduction en servitude. Cette dernière utiliserait de la main-d'œuvre forcée par l'intermédiaire de ses sous-traitants. La plainte repose sur deux textes du code pénal. Elle s'appuie d'abord sur la violation de l'article 225-14 C. pén., issus de la loi n° 2013-711 du 5 août 2013 portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la justice en application du droit de l'Union européenne et des engagements internationaux de la France. Ce texte énonce que le travail forcé est le fait, par la violence ou la menace, de contraindre une personne à effectuer un travail sans rétribution ou en échange d'une rétribution manifestement sans rapport avec l'importance du travail accompli. Il est puni de sept ans d'emprisonnement et de 200 000 € d'amende. Elle repose également sur l'article 225-14-2 C. pén. qui énonce que la réduction en servitude est le fait de faire subir, de manière habituelle, l'infraction prévue à l'article 225-14-1 à une personne dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur. Elle est punie de dix ans d'emprisonnement et de 300 000 € d'amende.
[105] V. Directives du pacte mondial pour la « communication sur le progrès » (cop), du 17 juin 2009, § 7.

desdits principes, devant le Point de contact national (PCN) du pays où les faits ont eu lieu ou, si ce pays n'adhère pas aux PDOCDE, devant le PCN du pays où l'entreprise a son siège. Son image – ce à quoi, dit-on souvent[106], elle tient peut-être le plus ! - risque alors d'être sérieusement ternie.

En pratique, c'est à travers sa chaîne d'approvisionnement que la société transnationale risque de se voir reprocher la pratique du travail forcé. A cet égard, la construction d'installations au Qatar en vue de la coupe du monde de football 2022[107] fait ressortir une telle pratique[108]. Le droit qatari connaît la *kafala professionnelle*[109] laquelle oblige tout travailleur étranger d'avoir le soutien d'un parrain local (une entreprise, une association ou un simple citoyen). Ce parrain doit donner son autorisation au travailleur étranger s'il veut quitter le pays[110].

De manière plus générale, la Confédération syndicale internationale a dénoncé les conditions de travail dans ce pays[111]. Mise en cause[112], la Fédération internationale de football association (FIFA)[113] a réagi[114] par la création « d'un comité de surveillance chargé de

[106] Cep. v. P. Godé, *L'entreprise et le droit, Travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, 21 janv. 2008: http://www.asmp.fr/travaux/communications/2008/gode.htm
[107] V., par exemple, http://www.sc.qa/fr/stadiums/khalifa-international-stadium
[108] V. Coupe du monde 2022 : des « esclaves » népalais morts au Qatar sur les chantiers : *Le Monde* du 29 sept. 2013 - M. de Grandi, « La liste des pays qui ont recours au travail forcé s'allonge », *Les Echos* du 6 août 2014 - Assemblée nationale, première séance du lundi 30 mars 2015.- Amnesty International, *Qatar 2015/2016* : https://www.amnesty.org/fr/countries/middle-east-and-north-africa/qatar/report-qatar/
[109] V. R. de Quenaudon, Pacte mondial et procédure d'exclusion, *in La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale* (dir. K. Martin-Chenut et R. de Quenaudon), Pedone, 2016, 715 p., spéc. p. 331 s.
[110] V. P. Jovanovic, « Le Qatar veut conserver la "Kafala" pour les travailleurs immigrés », *La Croix* du 24 juin 2015.
[111] V. CSI, *Coupe du monde de football au Qatar : annonce de la FIFA en faveur de « conditions de travail décentes »* : Bruxelles, le 25 avril 2016 (CSI en ligne).
[112] V. Amnesty International, *Qatar : la FIFA hors-jeu*, 31 mars 206 : http://www.amnesty.fr/qatar
[113] Sur la FIFA en tant qu'ordre juridique, v. R. de Quenaudon, *Droit de la responsabilité sociétale des organisations. Introduction*, Larcier, 2014, 4.2. « Le droit n'est pas qu'étatique ».
[114] V. FIFA, *Le Président de la FIFA annonce la création d'un organe de supervision pour le bien-être des travailleurs,* 22 avr. 2016 : http://fr.fifa.com/about-fifa/news/y=2016/m=4/news=le-president-de-la-fifa-annonce-la-creation-d-un-organe-de-supervision-2782184.html.- Le président de la FIFA a déclaré : « j'ai affirmé très clairement qu'il était essentiel pour les autorités qataries de s'assurer que le pays se conforme aux normes internationales sur le traitement de la main-d'œuvre et de continuer de mettre en œuvre les mesures promises à un rythme soutenu. L'accueil de la Coupe du Monde de la FIFA est une opportunité d'établir une référence en termes de conditions durables et justes pour tous les travailleurs au Qatar », *Les préparatifs pour la Coupe du Monde au*

contrôler les conditions de travail sur les chantiers des stades de la Coupe du monde du Qatar. [Ce comité] validera la qualité et l'efficacité de la procédure d'audit préalable en place, analysera les conclusions régulièrement présentées par le système d'audit indépendant et les mesures de correction adoptées par le Comité Suprême [Comité Suprême pour la Livraison et l'Héritage (SC)] pour répondre aux éventuels problèmes. Enfin, il présentera les constats, les recommandations et les progrès, afin d'améliorer la transparence autour de ce sujet essentiel ». Selon Sharan Burrow, la secrétaire générale de la CSI : « Il pourrait s'agir d'une étape importante pour mettre fin aux mauvais traitements infligés à la main-d'œuvre migrante au Qatar, alors que le rythme des constructions s'intensifie pour faire face à l'échéance de 2022. Dans son rapport du 14 avril dernier, l'expert en droits humains John Ruggie décrit les responsabilités de la FIFA, ainsi que la composition, les objectifs et les activités que doit mettre en place cet organe de surveillance pour répondre pleinement aux recommandations du professeur Ruggie. Plus particulièrement, le comité de surveillance doit reconnaître qu'un nombre beaucoup plus important de travailleurs sont embauchés pour l'organisation de la Coupe du monde que pour la seule construction des stades et que, tant que le gouvernement n'aura pas réformé la législation moyenâgeuse du travail du pays, les entreprises et les instances chargées d'organiser la Coupe du monde pourront, et devront, tout mettre en œuvre pour respecter les droits des travailleurs dans toutes leurs activités »[115].

**Conclusion**

*cœur de la rencontre entre Infantino et les dirigeants qataris,* 22 avr. 2016 : http://fr.fifa.com/about-fifa/news/y=2016/m=4/news=le-president-de-la-fifa-rencontre-le-leadership-qatari-l-ordre-du-jour-2782173.html

[115] CSI, communiqué préc.

Le thème de ce 11e congrès du RIODD porte, en partie, sur les mutations sociales. Or il se pourrait bien que la question du travail durable et donc aussi la problématique juridique qui s'y rattache, connaissent une profonde mutation. Les concepts à l'œuvre qui pourraient opérer ce changement ont pour noms : « contrat unique »[116], « sécurité sociale professionnelle »[117], « principe licencieur-payeur »[118], « compte personnel activité » (CPA)[119]... Leurs auteurs arrivent à la conclusion qu'« il faut protéger le salarié et non l'emploi »[120]. En somme, c'est la problématique du travail décent doit être centrée sur la personne du salarié, non sur l'emploi qu'il occupe.

[116] V. M. Camdessus, *Le sursaut. Vers une nouvelle croissance pour la France*, La Documentation française, 2004, p. 91 s., « La forme précise de ce contrat est naturellement à débattre. Mais une idée peut être avancée : la suppression du CDD et la création d'un contrat unique à durée indéterminée dans lequel les droits relatifs à la protection d'emploi et à l'indemnisation se renforceraient progressivement. Sans tenter ici de préciser exagérément les contours d'un tel contrat, on voit bien que les anciens cas de recours aux CDD constitueraient des cas de motif réel et sérieux de rupture dans les premiers temps du contrat » : http://www.ladocfrancaise.gouv.fr/brp/notices/044000498.shtml.-

[117] V. Cahuc et F. Kramarz, *De la précarité à la mobilité : vers une sécurité sociale professionnelle*, rapport au Ministre de l'Economie et au Ministre de l'Emploi, 2 déc. 2004 : http://www.crest.fr/pageperso/dr/kramarz/RAPCAKRA02-12-04.pdf . Cette sécurité sociale professionnelle vise « trois objectifs :
1°) améliorer la prise en charge des demandeurs d'emploi en affirmant le rôle de l'Etat ;
2°) permettre un accès plus équitable aux secteurs, aux professions et aux diplômes ;
3°) supprimer autant que faire se peut les statuts d'emploi précaires en créant un contrat de travail unique à durée indéterminée » (p. 10).

[118] V. J. Tirole, *Economie du bien commun*, PUF, 2016, p. 323.

[119] V. France Stratégie, *Le compte personnel d'activité, de l'utopie au concret*, Commission Compte personnel d'activité présidée par Selma Mahfouz, oct. 2015.- France Stratégie, *Les grandes ambitions du compte personnel d'activité*, 9 oct. 2015.- B. Gazier, J.-F. Le Ruof, A. Lopez, Th. Pech, B. Palier et M. Richer, *Le bel avenir du Compte personnel d'activité*, Fondation Terra Nova, 16 févr. 2016.- M. Richer, Le CPA, ossature d'une nouvelle responsabilité sociale, *Management & RSE*, 9 mars 2016, http://management-rse.com/2016/03/10/le-cpa-ossature-dune-nouvelle-responsabilite-sociale: « De quoi s'agit-il ? Le CPA est d'abord un réceptacle des droits économiques et sociaux. Il permet à chacun d'entre nous d'articuler ensemble et de piloter « tout au long de notre vie » les droits et dotations qui favorisent notre évolution, notre progression. Aujourd'hui (dans la loi Rebsamen étendue par le projet de loi El Khomri), il réunit seulement le Compte personnel de formation (CPF), le Compte personnel de prévention de la pénibilité (C3P) et potentiellement le Compte épargne temps (CET). Mais l'objectif est d'y intégrer progressivement les autres composantes (droits à la retraite, assurance chômage, etc.) et de définir les règles d'articulation et de conversion entre ces différentes composantes. A titre d'exemple, voici une règle qui existe déjà : le compte de prévention de la pénibilité offre la possibilité aux salariés concernés de consacrer des points accumulés au titre de la pénibilité pour financer une formation afin de se reconvertir vers un emploi moins pénible. Mais le CPA est bien plus qu'un simple réceptacle. Cette charpente permettra aussi de reconcevoir une approche proactive de la protection sociale, de défragmenter les statuts d'activité (salarié, expatrié, fonctionnaire, créateur d'entreprise, etc.), de sécuriser les parcours professionnels, de développer les tâches de bénévolat et d'intérêt général, d'accompagner l'entrée dans la société numérique ».

[120] J. Tirole, *Economie du bien commun*, préc. p. 323.

Cette mutation, si elle a lieu, devrait entraîner un renversement de perspective en remplaçant la « responsabilité sociale de l'entreprise » par la « Responsabilité sociétale et environnementale »[121], en développant l'idée de co-responsabilité[122] de tous les acteurs sociaux, donc autant celle du salarié que celle de l'entreprise. Grâce au CPA, il revient à chacun d'opérer ses arbitrages entre les trois versants de la performance globale : économique, sociale, environnementale.

**Bibliographie** *(modèles pour un article, un chapitre dans un ouvrage collectif et un ouvrage ci-dessous)*

Auzero G. et Dockès E. (2016), *Droit du travail*, 30e édition, Dalloz, coll. Précis, Paris, spéc. n° 397.

Berrod F., Laronze F. et Schwaller E. (2016), « L'entreprise sociale comme modèle d'entreprise RSE », in *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, coordonné par K. Martin-Chenut et R. de Quenaudon, Pedone, Paris, spéc. p. 210 s.

Blin-Franchomme M.-P., Desbarats I., Jazottes G. et Vidalens V. (2011), *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, Lamy, Paris, n° 254, p. 183.

[121] M. Richer, art. préc.

[122] Cette co-responsabilité vient d'une responsabilisation du salarié, ce que l'américain appelle « empowerment », terme que l'on peut traduire par un ensemble de mots en français, dit M. Richer (« Accomplissement ? Autonomisation ? Renforcement des collaborateurs ? Extension de la latitude décisionnelle ? Développement de l'esprit d'initiative ? Accroissement de la capacité d'intervention ? Pouvoir d'agir ? Délégation des responsabilités ? Confiance mutuelle ? »).

Bugada A. (2005), « L'influence du droit de l'environnement sur le droit du travail », *Semaine sociale Lamy*, n° 1232, supplément.

Bugada A. (2014), « Environnement et droit social », *Environnement* n° 6, chron. 3.

Camdessus M. (2004), « Le sursaut. Vers une nouvelle croissance pour la France », *La Documentation française*, Paris, p. 91 s

Capron M., Quairel-Lanoizelée F., (2015), *L'entreprise dans la société – Une question politique*, Edition La Découverte, Paris.

Chassagnon V. (2015), « Loi Macron : une occasion manquée », *Le Monde* du 13 févr. 2015.

Conférence internationale du Travail (2013), 102e session, « Rapport V, Développement durable, travail décent et emplois verts », *Bureau international du Travail*, Genève.

De Quenaudon R. (2014), *Droit de la responsabilité sociétale des organisations. Introduction*, Larcier, Bruxelles.

De Quenaudon R. (2014), « La doctrine sociale de l'Eglise (DSE) et la responsabilité sociale des entreprises (RSE) : premier regard d'un juriste », in *Mélanges en l'honneur de Francis Messner*, Litec, Paris, p. 73-98.

De Quenaudon R. (2016), « Pacte mondial et procédure d'exclusion », in *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, coordonné par K. Martin-Chenut et R. de Quenaudon, Pedone, Paris, spéc. p. 331 s.

De Quenaudon R. (2016), « Le management spirituel est-il soluble dans le droit du travail » ?, <hal-01322903>

Gardes D. (2014), « Une définition juridique du travail », *Droit social*, Paris, p. 373 s.

Héas F. (2010), « Le bien-être au travail », *La Semaine Juridique Social*, Paris, n° 27, 1284.

Héas F. (2009), « La protection de l'environnement en droit du travail », *Revue de droit du travail*, Dalloz, Paris, p. 565.

Mazuyer E. (2011), *L'application des principes du travail du Pacte mondial des Nations Unies par les entreprises françaises*, Bruylant, CERIC, Bruxelles, p. 54.

Queinnec Y et Launay A. (2016), « De la prévention à la réparation des outils ESG. Le contrat durable, outil de formalisation du devoir de vigilance raisonnable », in *La RSE saisie par le droit. Perspectives interne et internationale*, coordonné par K. Martin-Chenut et R. de Quenaudon, Pedone, Paris, spéc. p. 470.

Thibierge C. (2003), « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit » : *Revue trimestrielle de droit civil*, Dalloz, Paris, p. 599 s.

Tirole J. (2016), « Economie du bien commun », PUF, Paris.