

Dossier

Les enjeux contemporains du droit du travail : la révolution permanente ?



FRÉDÉRIQUE CASSEREAU,
AVOCATE ASSOCIÉE, HOCHÉ AVOCATS

« **E**mploi et ressources humaines, les challenges dans le nouveau monde du travail post Covid 19 », tel était l'intitulé d'une conférence qui s'est tenue à l'occasion de l'*International Bar Association* à Miami en octobre dernier. Les intervenants, tous avocats en droit du travail, provenaient chacun d'un pays différent, au système juridique et à la législation propres, à l'exception d'un socle restreint de dispositions communes ou du moins convergeant pour les ressortissants de l'Union européenne.

Pour autant, les constats partagés par ces professionnels du droit, fruits de leurs échanges nourris avec les entreprises qu'ils accompagnent au quotidien, étaient unanimes et c'est bien de révolution dont il a été question. Une révolution parce que de nombreux points de repère sont abolis et cela durablement, alors même que les grandes tendances qui se dégagent autour de l'emploi préexistaient à la pandémie mondiale qui n'a en réalité que conduit à les accélérer, certes avec beaucoup de brutalité.

Ainsi, les tendances actuelles des ressources humaines peuvent se résumer en quatre points principaux : une importance accrue de la technologie dans tous les environnements de travail, des *business models* qui produisent de

la richesse en présence d'une plateforme, une main d'œuvre « *distribuée* » c'est-à-dire dispersée et qui exécute son travail sur site ou à distance et enfin un marché du travail très tendu avec des salariés en quête de sens qui négocient désormais leurs conditions de travail.

Ces nouvelles données recèlent ô combien de défis sociaux, économiques, philosophiques et politiques pour les entreprises comme pour les États. Ces défis sont certes vastes mais le droit social s'avère un outil particulièrement efficace pour y répondre.

Ce numéro des Cahiers propose donc une réflexion croisée autour de trois thèmes identifiés comme clés pour le fonctionnement des entreprises, leur compétitivité et leur attractivité.

Le premier thème est celui de la santé mentale en entreprise. Si cet enjeu n'est pas tout à fait nouveau, la perméabilité croissante des contours entre vie privée et professionnelle, le télétravail, la digitalisation, les *bullshit jobs* notamment, ont sans aucun doute accentué les pathologies psychiques en lien avec les environnements de travail. Impossible donc pour les entreprises de faire l'impasse dans leur stratégie RH sur les remèdes aux « 3 B » : *burn, bore et brown-out* (V. ce numéro, CDE 2022, dossier 44).

Avec le syndrome du *brown-out* s'invite sans surprise, le sujet de l'écologie en entreprise. Alors que les appels à la désertion des emplois salariés et des métiers incompatibles avec l'urgence climatique se multiplient chez les jeunes et les moins jeunes talents, l'engagement de RSE est désormais un facteur déterminant dans les choix de carrière. L'entreprise est un acteur à part entière de la transition

écologique et doit se saisir des outils que lui propose le droit du travail pour ancrer résolument une culture du développement durable en son sein (*V. ce numéro, CDE 2022, dossier 45*).

La quête de sens dans le travail et la crise climatique dépassant largement nos frontières, le citoyen-salarié, comme le désigne le professeur Jean-Emmanuel Ray, ne peut pas rester insensible aux enjeux d'un modèle social européen, qui sera donc le troisième thème. Les États membres de l'Union européenne comme leurs acteurs

économiques ont tout intérêt à sauvegarder leurs valeurs communes qui sont plus nombreuses que l'on pourrait le croire à première vue en matière sociale. L'Europe sociale comme instrument d'amélioration de la protection de ceux qui contribuent à son activité économique, comme vecteur de politiques communes pour la transition écologique de nos entreprises, est un acteur incontournable dans un marché du travail mondialisé dont l'ampleur des changements semble parfois un peu nous dépasser (*V. ce numéro, CDE 2022, dossier 46*).

SciencesPo
ÉCOLE DE DROIT

SANTÉ MENTALE AU TRAVAIL

44 « INITIALS 3B : BURN, BORE ET BROWN-OUT »

La santé mentale au travail, un enjeu clé pour les entreprises

Frédérique CASSEREAU,
avocate associée, Hoche Avocats

Laura BOCAERT,
avocate, Hoche Avocats



Longtemps délaissée par les entreprises et insuffisamment appréhendée par les autorités publiques, la santé mentale des salariés est devenue à l'échelle mondiale un enjeu majeur pour les employeurs. Par temps de crise économique, et alors que l'attrition et la fuite des talents frappent tous les secteurs d'activité, il n'est pas inutile de rappeler que de mauvaises pratiques en matière de sécurité et de santé au travail ont un coût important, qui souvent pourrait être diminué voire évité. En effet, une mauvaise gestion des problématiques de santé mentale au travail entraîne une diminution des performances individuelles et collectives et donc de la rentabilité des entreprises.

1 - Ainsi, les récentes enquêtes d'opinion et autres baromètres font état de constats inquiétants : en avril 2022, le neuvième baromètre OpinionWay pour Empreinte humaine pointe ainsi que le *burn-out* toucherait près de 34 % des salariés interrogés¹.

Les chiffres de l'Assurance maladie sont également très parlants : en 2016, plus de 10 000 affections psychiques ont été reconnues au titre des accidents du travail et près de 600 en maladie professionnelle (MP)². En 2019, les pathologies psychiques augmentent (1 051 cas)³. En 2020, 1 441 MP relevaient de troubles psychosociaux, soit environ 37 % de plus qu'en 2019⁴.

Si les « 3B » (*burn*, *bore* et *brown-out*) ont désormais rejoint le champ lexical classique du monde du travail, quelles réalités

juridiques et opérationnelles décrivent-ils réellement ? Un état des lieux s'impose pour voir par-delà les néologismes comment les entreprises peuvent appréhender ces phénomènes et pathologies.

1. *Burn-out*

2 - Le *burn-out* peut être défini comme un « *épuisement physique, émotionnel et mental qui résulte d'un investissement prolongé dans des situations de travail exigeantes sur le plan émotionnel* ». Les manifestations cliniques de ce syndrome sont majoritairement des dépressions graves ou des syndromes anxieux⁵.

L'utilisation massive du terme *burn-out* ces dernières années a pu donner l'illusion d'un phénomène récent. Pourtant, dès juin 1959, le psychiatre français Claude Veil théorise le concept d'« *épuisement professionnel* »⁶. C'est ensuite Herbert Freudenberger qui introduit le concept de « *burn-out* » en 1974⁷.

1. V. <https://empreintehumaine.com/rapport-au-travail-et-etat-psychologique-des-salaries-francais-post-crise-queelles-attentes-queelles-solutions/>.

2. V. www.ameli.fr/sites/default/files/2018-01_affections-psychiques_enjeux-et-actions_assurance-maladie.pdf.

3. V. www.ameli.fr/sites/default/files/rapport_annuel_2019_de_lassurance_maladie_-_risques_professionnels_decembre_2020.pdf.

4. V. www.ameli.fr/sites/default/files/Documents/768762/document/lessentiel_2020_-_sante_et_securite_au_travail_planche_1.pdf.

5. V. www.ameli.fr/sites/default/files/rapport_annuel_2019_de_lassurance_maladie_-_risques_professionnels_decembre_2020.pdf.

6. V. C. Veil, *Les états d'épuisement* : Paris, Le Concours médical, 1959, p. 2675-2681.

Le *burn-out* est longtemps resté en dehors des classifications médicales de référence internationales⁸. L'Organisation mondiale de la santé a toutefois légèrement infléchi sa position en 2019 en incluant le *burn-out* au sein de la CIM-11 (entrée en vigueur en 2022) mais en le définissant comme un « *phénomène lié au travail* » et non une « *maladie* »⁹.

3 - Face à la souffrance ressentie par nombre de salariés touchés par le *burn-out*, quelles réponses notre législation actuelle apporte-t-elle ?

L'indemnisation des MP est régie par des principes établis il y a plus d'une centaine d'années¹⁰. Le Code de la sécurité sociale prévoit ainsi qu'est présumée d'origine professionnelle toute maladie désignée dans un tableau de MP et contractée dans les conditions mentionnées à ce tableau (CSS, art. L. 461-1). Ces tableaux, créés au fil du XX^e siècle, ignorent toutefois totalement les maladies mentales et les troubles psychiques.

4 - Le *burn-out* peut donc être reconnu comme MP, à condition de respecter les conditions fixées pour les maladies « hors tableau » (CSS, art. L. 461-1 et R. 461-8) :

- il est essentiellement et directement causé par le travail habituel de la victime ;

- il entraîne le décès de celle-ci ou une incapacité permanente d'un taux au moins égal à 25 %.

Lors de la discussion du projet de loi « Rebsamen » en 2015 et du projet de « loi Travail » en 2016, des amendements ont proposé de faire du *burn-out* une MP. Deux propositions de loi, en 2016¹¹ et en 2017¹² ont également été déposées par des députés pour modifier la législation (la première proposait de supprimer le taux d'incapacité permanente de 25 % sur le modèle suédois, la seconde de créer un tableau de MP dédié aux « pathologies psychiques consécutives au syndrome d'épuisement professionnel »).

5 - Au-delà de la question de la reconnaissance du caractère professionnel de la pathologie, et alors qu'une modification du Code de la sécurité sociale sur ce sujet ne semble pas à l'ordre du jour, c'est autour de l'identification, la prévention et le traitement du *burn-out* que doivent être dirigés les efforts des entreprises.

Quelles sont les bonnes pratiques à mettre en place ?

- **Prévenir le *burn-out* : intégrer les risques psycho-sociaux (RPS) dans le document unique d'évaluation des risques professionnels (DUER).** - L'INRS propose différentes méthodes afin d'aider les entreprises en la matière et un focus sur le *burn-out* peut être envisagé.
- **Sensibiliser et former les dirigeants, salariés, managers et les représentants du personnel en matière de santé mentale.**
- Bien (in)formés, les salariés seront en mesure de détecter des signaux d'alerte chez eux et les autres (formations sur la prévention des RPS pour le personnel encadrant, organisation d'évènements dédiés lors de la semaine d'information sur la santé mentale, etc.).
- **Intégrer la santé mentale dans le dialogue social et la négociation collective.** - Par exemple, au sein de la négociation annuelle sur la qualité de vie et des conditions de travail (QVCT) ou en prévoyant des points sur le sujet avec le CSE (et la CSSCT si elle existe).
- **Veiller à la charge de travail des salariés.** - S'assurer de la planification et de la prise effective des congés, RTT et jours de repos, planifier les tâches de chacun et dialoguer avec les salariés sur la faisabilité des objectifs et l'adéquation des moyens pour les atteindre, encadrer l'utilisation des NTIC (pas de communication en dehors des horaires habituels de travail ou lors de jours de congé, droit à la déconnexion, etc.), maintenir un équilibre entre vie personnelle et vie professionnelle.
- **Savoir faire appel à des intervenants spécialisés pour épauler les collaborateurs lors des grands changements affectant l'entreprise.** - De nombreux événements peuvent bouleverser la vie de l'entreprise : restructuration, cession, fusion, etc. Ces derniers peuvent entraîner une surcharge de travail pour certains collaborateurs. Des cabinets spécialisés peuvent intervenir pour accompagner ces changements (diagnostic RPS et organisationnel, cellule d'accompagnement psychologique, hotline d'écoute, etc.).

7. V. H. Freudenberg, *Staff burn-out : Journal of social issue*, 1974, 30 (1), 159-165 : « les gens sont parfois victimes d'incendie, comme les immeubles. Sous la tension produite par la vie dans notre monde complexe, leurs ressources internes se consomment comme sous l'action des flammes, ne laissant qu'un vide immense à l'intérieur, même si l'enveloppe externe semble plus ou moins intacte ».

8. V. OMS, *Classification internationale des maladies (CIM-10)*. - Association américaine de psychiatrie, *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux (DSM-V)*.

9. V. www.who.int/news/item/28-05-2019-burn-out-an-occupational-phenomenon-international-classification-of-diseases.

10. L. 28 avr. 1898, sur les accidents du travail : bull. Insp. Trav. n° 2, 1898, étendue en 1919 aux maladies professionnelles in L. 25 oct. 1919 : JO 27 oct. 1919.

11. AN, prop. de loi n° 3506, 16 févr. 2016.

12. AN, prop. de loi n° 516, 20 déc. 2017.

2. Bore-out

6 - Le *bore-out* constitue une souffrance psychique durable imputable au manque de sollicitations durant l'activité de travail¹³ qui peut prendre plusieurs formes : sentiment du salarié d'être « surqualifié », ennui, monotonie des missions, manque d'activité, etc.

En juin 2020, pour la première fois, la cour d'appel de Paris¹⁴ utilise l'expression « bore-out » dans les motifs d'une décision. Le terme apparaissait déjà en 2018 dans un arrêt de la cour d'appel de Versailles¹⁵.

7 - Au-delà de la nouveauté du vocabulaire employé, ces deux affaires traitent d'une situation loin d'être inédite et bien connue des juridictions du fond, la « mise au placard ». En effet, dans les deux cas, sans surprise à la lecture des faits d'espèce¹⁶, les cours d'appel ont conclu à une situation de

harcèlement moral, dans la lignée d'une jurisprudence bien établie¹⁷.

Indépendamment des hypothèses de mise au placard (volontaire), le *bore-out* peut aussi trouver sa source dans la baisse d'activité (involontaire) qui peut résulter de multiples situations :

- management dysfonctionnel (difficulté à déléguer, sous-mobilisation des compétences, etc.) ;
- défaillances organisationnelles (à la suite d'opérations de restructuration ou de fusion-acquisition, postes vidés de leur substance, deux services fusionnent et sont en sureffectifs, etc.).

8 - Par ailleurs, rappelons qu'outre le harcèlement moral, l'obligation de sécurité de l'employeur pourrait aussi être mobilisée par le salarié victime de *bore-out* pour solliciter des dommages et intérêts.

Quelles sont les bonnes pratiques à mettre en place ?

- Ajouter le *bore-out* à la politique de prévention des risques professionnels (DUER) et aux efforts de prévention des risques liés au harcèlement moral.
- Sensibiliser et former les dirigeants et les managers.
- Anticiper et optimiser l'organisation cible en termes de ressources humaines lors des opérations de restructuration ou de fusions/acquisitions afin d'éviter les doublons et le retrait des attributions/missions d'un salarié.
- Faire de l'entretien annuel d'évaluation (facultatif) et l'entretien professionnel biennal (obligatoire) des outils de prévention et d'anticipation au sein de l'entreprise. Prévoir une rubrique *ad hoc* sur la charge de travail et l'intérêt porté aux missions confiées pour le premier par exemple et profiter des pistes de réflexion offertes par le second en matière de formation professionnelle pour assurer une mobilisation optimale (et une réallocation le cas échéant) des compétences de chaque collaborateur.

3. Brown-out

9 - Probablement le plus récent des trois phénomènes, également sans doute le plus difficile à identifier et définir, le

*brown-out*¹⁸ se caractérise par un détachement et un épuisement professionnel provoqué par une perte de sens au travail et n'est pas sans rappeler le phénomène des « bullshit jobs » (que l'on traduit généralement par « jobs à la con »), dénoncés en 2013 par l'anthropologue américain David Graeber¹⁹.

Le collaborateur peut ainsi éprouver un sentiment d'inutilité, voire d'absurdité, devant les tâches et missions qui lui sont confiées, et considérer que son travail n'a aucun impact, voire un impact négatif, et que les biens ou services qu'il produit n'ont aucun intérêt social ou un intérêt social néfaste (générateurs de pollution, d'inégalités, etc.). En outre, le salarié peut souffrir d'un conflit de valeurs²⁰, lorsque les objectifs poursuivis par son entreprise sont en contradiction avec ses valeurs morales et son éthique personnelle.

10 - Plus pernicieux que le *burn-out* ou le *bore-out*, le *brown-out* peut se révéler tout aussi dangereux. En effet, le salarié, ayant le sentiment que son travail est inutile, perd de vue le projet commun d'entreprise auquel il devrait prendre part. Démotivé, il aura également tendance à douter de ses

13. V. www.inrs.fr/media.html?ref=INRS=TC%20153.

14. CA Paris, pôle 6, ch. 11, 2 juin 2020, n° 18/05421.

15. CA Versailles, 21^e ch., 20 sept. 2018, n° 16/04909.

16. Extraits de l'arrêt CA Paris, pôle 6, ch. 11, 2 juin 2020, n° 18/05421 : « sa mise à l'écart lors de la mise en place de la plate-forme logistique de la société A en 2010 est attestée par un témoin M. Y (pièce 40, salarié). Il est également versé aux débats des attestations de salariés qui attestent de sa mise à l'écart (...). Le manque d'activité et l'ennui de M. X sont également confirmés par les attestations de salariés qu'il produit (...). Au vu des diverses attestations produites et des données médicales versées au dossier, la cour retient contrairement à ce que soutient l'employeur, que les conditions de travail de M. X sont en lien avec la dégradation de sa situation de santé ». - Extraits de l'arrêt CA Versailles, 21^e ch., 20 sept. 2018, n° 16/04909 : « Quelles que soient les motivations de l'employeur, celui-ci ne peut pas vider de leur contenu les attributions du salarié et, ensuite, ne pas lui fournir le travail convenu. L'argument selon lequel le salarié aurait manqué à être suffisamment pro-actif au regard de son niveau de responsabilité doit être écarté. En effet, les attentes de l'employeur ne sauraient dispenser celui-ci de ses propres obligations de fourniture du travail convenu. Le pouvoir de direction qu'il exerce, quel que soit le niveau de responsabilité du salarié, lui impose de clairement définir les tâches confiées à ce dernier, quitte à sanctionner ensuite les éventuelles défaillances. (...) Dans son rapport pour l'année 2017, le médecin du travail signalait des situations de « bore-out » : « certains salariés se sont vus signifier de partir dans un autre service », « certains salariés effectuent des petites missions intermittentes, rétrogradées ou bien se sentent sous-utilisés par rapport à leurs compétences ou utilisés à des tâches peu utiles », « ces situations génèrent chez les personnes un stress majeur, un repli sur soi, une insécurité, une incertitude ». L'employeur, ayant donc connaissance, en 2017, de la persistance des situations correspondant à celles de M. X et ne justifie pas des mesures adoptées pour y remédier ».

17. V. not. CA Nancy, 31 oct. 2008, n° 07/00675. - Cass. soc., 23 sept. 2009, n° 08-44.061. - Cass. soc., 29 juin 2005, n° 03-44.055. - Cass. soc., 24 janv. 2006, n° 03-44.889.

18. V. Dr F. Baumann, *Le brown-out : quand le travail n'a plus aucun sens* : Josette Lyon, 9 janv. 2018 : « Directement issu du burn-out - qui correspond à l'épuisement professionnel -, le brown-out, se traduit littéralement par une baisse de courant ».

19. V. www.atlasofplaces.com/essays/on-the-phenomenon-of-bullshit-jobs/.

capacités et à se replier sur lui-même. La situation peut donc être génératrice d'un stress important et d'une profonde remise en question.

11 - Outre l'impact sur la santé mentale du collaborateur, il convient de relever que la majorité des *brown-out* auront pour conséquence le départ de l'entreprise, amplifiant ainsi le mouvement général de fuite des talents.

Le *brown-out* est ainsi au cœur du mouvement de la « Great Resignation »²¹ aux États-Unis²² et traduit en français par la « Grande démission ».

En effet, d'après l'*U.S. Bureau of Labor Statistics* (équivalent américain de la DARES), en 2021 aux États-Unis, 47,8 millions de salariés ont démissionné, un nombre historique. La pandémie de Covid-19 et les confinements sont généralement cités comme éléments déclencheurs. Mais pour certains chercheurs, la pandémie n'explique pas tout : « *Toute une génération de jeunes, surtout les jeunes diplômés, a des aspirations différentes.*

*Ils ont envie de terminer leurs études, mais également de trouver un travail avec du sens. Ils veulent une situation géographique qui leur plaise, plus de flexibilité et plus d'autonomie »*²³.

12 - La France vivrait-elle elle aussi une « Grande démission », alors qu'un nombre record de démissions a été enregistré au premier trimestre 2022 ? Pas nécessairement à en croire l'analyse publiée par la DARES au mois d'octobre 2022²⁴.

Selon la DARES, le niveau élevé des démissions est à relativiser, au vu des tensions actuelles sur le marché du travail. En effet, les difficultés de recrutement ont atteint des niveaux inégaux et cette situation crée donc des opportunités pour les salariés déjà en poste, susceptibles de conduire à des démissions plus nombreuses.

Dans un contexte global de difficultés de recrutement, fidéliser les collaborateurs et garantir la pérennité des embauches constitue donc un enjeu majeur de *Talent Management* pour les entreprises.

Quelles sont les bonnes pratiques à mettre en place ?

- **Mobiliser et former les managers les aider à prévenir, identifier et/ou traiter une situation de *brown-out*.** - Il convient notamment d'expliquer et valoriser les tâches et missions de tous les membres d'une équipe, en les recontextualisant si nécessaire au cœur d'un projet commun et de développer le management horizontal ou le travail collaboratif.
- **Lutter contre la monotonie des missions et des tâches.** - En alternant les tâches, la durée des missions, les membres des groupes de travail, le livrable attendu, etc.
- **Mettre l'accent sur la formation professionnelle et la mobilité interne.** - Face à un salarié démotivé et désireux de se lancer dans un nouveau projet, il peut être opportun pour l'employeur de réfléchir aux perspectives de mobilité interne et de formation pour accompagner le collaborateur tout en pourvoyant à un besoin de l'entreprise, plutôt que de prendre le risque d'un recrutement externe.

13 - La santé mentale est une des problématiques clés de notre siècle et elle ne s'arrête pas aux portes de l'entreprise,

d'autant que 85 % des Français estiment que l'amélioration du bien-être mental augmenterait leur fidélité à leur entreprise²⁵.

S'il n'existe évidemment aucune solution miracle, face à l'augmentation des pathologies psychiques en lien avec le travail, la prévention des RPS et le développement d'actions concrètes en faveur de la santé mentale au travail des collaborateurs semblent sans conteste devoir être au cœur de la stratégie de l'entreprise de demain.

20. En mai 2021, d'après la DARES, 6 actifs occupés sur 10 signalent être exposés à des conflits de valeurs dans leur travail, V. <https://dares.travail-emploi.gouv.fr/publication/conflits-de-valeurs-au-travail-qui-est-concerne-et-quels-liens-avec-la-sante>.

21. Aussi appelée « Big Quit » ou « Great Reshuffle ».

22. V. www.bls.gov/opub/mlr/2022/article/the-great-resignation-in-perspective.htm.

23. V. S. da Motta Veiga, chercheur et professeur de management à l'École des hautes études commerciales du Nord (EDHEC), www.slate.fr/story/230708/grande-demission-etats-unis-que-font-americains-quitent-jobs-marche-travail-emploi-salaire-retraite-reconversion.

24. V. <https://dares.travail-emploi.gouv.fr/publication/la-france-vit-elle-une-grande-demission>.

25. V. <https://alan.com/lp/barometre-bien-etre-mental-entreprise>.

ENVIRONNEMENT

45 À LA RECHERCHE
D'UNE « GRETA PLACE
TO WORK » ?

Frédérique CASSEREAU,
avocate associée, Hoche Avocats

Myrtille DUBOIS-CARMINE,
avocate conseil, Hoche Avocats

Violaine GOUX,
avocate, Hoche Avocats



L'urgence climatique n'a jamais été aussi prégnante. L'indéniable réchauffement climatique, l'augmentation des émissions de CO₂, la multiplication des catastrophes naturelles sont autant de constats qui obligent les entreprises à la prise en compte de « nouveaux » enjeux et les contraignent à revoir leurs préoccupations.

1 - La prise de conscience de l'opinion publique de notre participation à un seul et même écosystème influe nécessairement sur la vie des entreprises, dont l'activité est susceptible d'avoir un réel impact sur l'environnement. Les entreprises doivent non seulement se saisir de ces enjeux environnementaux pour répondre aux contraintes juridiques qui s'imposent désormais à elles, mais également pour participer avec les autres acteurs de la transition écologique à l'évolution de notre monde, et enfin pour veiller à rester attractives, tant au regard de leur valorisation qu'au regard de l'évaluation de leur performance extra-financière *via* les critères environnementaux, sociaux et de gouvernance (critères « ESG »). Sans oublier, qu'en période de pénuries des talents, les potentiels candidats à l'embauche peuvent axer leur choix en faveur d'un employeur qui porte des valeurs éco-responsables.

2 - Ainsi, l'Organisation internationale du travail (OIT) intégrait en 2015, dans ses principes directeurs pour une transition juste vers des économies et des sociétés écologiquement durables pour tous, que « [l]e développement durable n'est possible qu'avec la participation active du monde du travail. Les gouvernements, les employeurs et les travailleurs ne sont pas des observateurs passifs, ils sont des acteurs du changement, capables de concevoir de nouvelles modalités de travail qui préservent l'environnement pour les générations actuelles et futures, éradiquent la pauvreté et encouragent la justice sociale, en favorisant

les entreprises durables et en créant des emplois décents pour tous »¹.

3 - Alors, sous le prisme du droit du travail, de quels outils les entreprises peuvent-elles et/ou doivent-elles désormais se saisir pour affronter les enjeux écologiques ?

4 - Pendant longtemps, la réglementation en matière environnementale dans la sphère du travail est restée discrète. Une évolution est désormais observée avec notamment depuis 2003, l'émergence de prérogatives environnementales légales accordées aux représentants du personnel.

5 - La loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, dite « loi Bachelot », avait reconnu aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) des attributions environnementales dans les établissements à risques. L'idée de reconnaître des attributions environnementales aux institutions représentatives du personnel s'est ensuite imposée dès le Grenelle de l'environnement de 2007. Plus tard, la loi n° 2016-316 du 16 avril 2016 a consacré le droit d'alerte environnementale pour les instances représentatives du personnel (*C. trav.*, art.

1. V. OIT, *Principes directeurs pour une transition juste vers des économies et des sociétés écologiquement durables pour tous*, nov. 2015, pt 15.

L. 4133-1 et s.)². Dans le prolongement de ces mesures, la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 a fixé des objectifs en matière de réduction d'émissions de gaz à effet de serre et de consommation énergétique. Deux ans plus tard, l'ordonnance n° 2017-1180 du 19 juillet 2017 a créé la déclaration dite « de performance extra-financière » (DPEF), dont le contenu s'est enrichi, notamment s'agissant d'informations relatives au changement climatique de l'activité (C. com., art. L. 225-102-1), remplaçant les informations de responsabilité sociétale des entreprises (RSE). Plus récemment encore, la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019, dite « loi Pacte », a entraîné la modification de l'article 1833 du Code civil qui impose désormais à toutes les entreprises de prendre « en considération les enjeux sociaux et environnementaux de [leur] activité » et a créé le statut de « société à mission », qui permet à une entreprise de déclarer sa raison d'être à travers plusieurs objectifs sociaux et environnementaux.

6 - Grâce à ces textes et au fil de l'adoption de diverses mesures dans différents domaines du droit du travail, l'entreprise dispose aujourd'hui de nombreuses données et de multiples outils pour prendre en compte le critère environnemental.

7 - **S'agissant des données à sa disposition.** - L'entreprise peut mobiliser les critères ESG qui ont pour objectif de mesurer la performance de la RSE, elle peut également utiliser la DPEF ou encore son bilan carbone qui comptabilise les émissions de gaz à effet de serre.

8 - **S'agissant des outils que les entreprises peuvent mobiliser pour améliorer leur performance environnementale.** - On peut imaginer que les accords sur la qualité de vie au travail (not. dans leur volet portant sur la mobilité) ou encore ceux relatifs au télétravail peuvent être des vecteurs de sensibilisation des salariés aux problématiques environnementales et un moyen pour les entreprises d'intégrer ces problématiques dans leurs modalités de fonctionnement. D'autres outils ont été spécifiquement pensés pour permettre à l'employeur de réduire les émissions polluantes liées à son activité et aux déplacements de ses salariés, comme le plan de mobilité employeur.

9 - Une étape majeure pour les entreprises françaises en matière de prise en compte des enjeux environnementaux est l'adoption de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, dite « loi Climat et Résilience », qui est venue consacrer un nouveau rôle pour les représentants du personnel et les organisations syndicales. D'un rôle initial de représentants des intérêts des travailleurs et de leur profession, les partenaires sociaux ont désormais à leur charge d'examiner les projets de décisions de l'employeur à la lumière de leur impact environnemental.

2. Initialement, ce droit d'alerte a été octroyé au CHSCT, et est utilisé aujourd'hui par le comité social et économique (CSE) depuis l'émergence de cette entité.

10 - Le CSE, qui doit être informé et consulté avant la prise de certaines décisions par l'employeur, est désormais également informé sur les conséquences environnementales des mesures prises dans le cadre de toutes les consultations récurrentes, et consulté sur ces conséquences dans le cadre de l'ensemble des consultations ponctuelles³ (C. trav., art. L. 2312-17 et L. 2312-8). Pour ce faire, le CSE dispose d'une base de données non seulement sociales mais aussi environnementales, la BDESE (C. trav., art. L. 2312-18, L. 2312-21 et L. 2312-36). En pratique, cela impose à l'entreprise de s'interroger systématiquement en amont de ses décisions quant à l'impact que celles-ci sont susceptibles d'avoir en matière environnementale. Aussi, et quand bien même l'avis du CSE ne lie pas l'employeur et qu'il ne bénéficie d'aucun droit de veto sur le volet environnemental, le fait de devoir consulter cette instance sous ce nouvel angle va inévitablement susciter de nouveaux débats et contraindre les partenaires sociaux à élargir le spectre de leur examen dans le cadre des projets sur lesquels ils sont consultés. Dès lors, l'on voit bien l'impact dissuasif pour l'employeur que pourrait avoir la nécessité de présenter au CSE un projet néfaste pour l'environnement. Et inversement, se dessine l'effet incitatif pour l'entreprise de présenter des mesures positives au CSE, favoriser ainsi un climat de confiance et démontrer au CSE que l'entreprise ne fonde pas ses actions uniquement sur des intérêts économiques, mais également sur des considérations environnementales.

11 - La loi Climat et Résilience devrait donc pousser les entreprises à élargir leurs perspectives. L'on peut toutefois regretter que la loi ne soit pas allée plus loin et qu'elle laisse derrière elle un certain nombre de zones d'ombre, que ce soit dans sa définition des « conséquences environnementales », qui ne sauraient se limiter à la question climatique, ou dans les moyens d'action octroyés aux partenaires sociaux. En effet, ni les représentants du personnel, ni les experts qu'ils peuvent s'adjoindre ne bénéficient de nouveaux moyens (outre le fait que la formation économique du CSE et la formation syndicale incluent désormais une thématique environnementale). Il serait opportun d'entamer des réflexions sur la nécessité et les bénéfices que pourrait avoir l'organisation de formations spécifiques à destination des partenaires sociaux sur les aspects environnementaux désormais intégrés à leurs missions, afin qu'ils puissent se saisir efficacement du sujet, et nourrir les débats avec l'employeur. L'on pourrait également envisager l'octroi d'heures de délégation supplémentaires, ou encore la création de commissions dédiées au sein des instances représentatives⁴.

12 - De la même façon, la loi n'a prévu aucune mesure concrète pour la négociation de la gestion prévisionnelle des

3. Qu'il s'agisse des consultations récurrentes ou ponctuelles.

4. Plusieurs entreprises se sont déjà saisies du sujet. À titre d'exemple, le CSE de la société Worldline a créé une commission verte afin de dresser un état des lieux des points forts et faiblesses de l'entreprise, formuler des axes d'amélioration et définir des mesures concrètes en faveur de l'environnement. C'est également le cas des entreprises suivantes : Galeries Lafayette Haussmann, Leroy Merlin, Capgemini Appli, Orange Business Services, Vinci, Auchan, etc.

emplois et des compétences (GPEC) et la gestion des emplois et des parcours professionnels (GEPP) qui doivent désormais avoir également pour objectif de « répondre aux enjeux de la transition écologique » (C. trav., art. L. 2241-12 et L. 2242-20). Et pourtant, ce sujet aussi vague que technique aurait certainement mérité la définition d'une méthodologie pour faciliter la mise en œuvre de ces nouvelles dispositions. La téléologie de la loi est ici d'anticiper les effets de la transition écologique sur l'évolution de la structure des emplois et sur les besoins de formations futurs des salariés et d'intégrer l'impact de la transition écologique sur l'évolution des métiers. En pratique, les entreprises peuvent envisager de réaliser des études de postes afin de déterminer les emplois qui pourraient être polluants, de les faire évoluer afin d'être plus « responsables » d'un point de vue environnemental ou d'en réduire la proportion. Une telle démarche visant à encourager la création d'emploi « verts » favorables à la transition écologique répondrait pleinement aux ambitions du législateur.

13 - À cet égard, il est d'ailleurs à noter que seules les dispositions supplétives du Code du travail relatives à la négociation des GPEC/GEPP ont été modifiées par la loi Climat et Résilience. Ainsi, un accord d'entreprise aménageant les modalités de cette négociation pourrait écarter l'objectif affiché par la loi, ce qui se révèle étonnant dans la mesure où cela va à l'encontre de la Convention citoyenne pour le climat qui prévoyait que « [l]es négociations relatives à la GPEC doivent permettre de répondre notamment aux enjeux de la transition écologique, cette disposition étant insérée dans les dispositions d'ordre public relatives à la négociation de branche, d'une part, et dans les dispositions supplétives relatives à la négociation obligatoire en entreprise, d'autre part ». Le flou entourant les nouvelles dispositions supplétives pourrait dès lors conduire les entreprises à écarter les enjeux de la transition écologique plutôt que de s'en saisir, soit par crainte de ne pas appréhender correctement la notion et les enjeux qui y sont attachés soit en opportunité...

14 - Aussi, la loi Climat et Résilience constitue un premier pas indispensable mais non suffisant pour la prise en compte des enjeux environnementaux par les entreprises. Si ces dernières ne se saisissent pas du sujet, il est probable que les nouvelles dispositions restent abstraites et soient en pratique privées de tout leur intérêt et vidées de leur substance. Pour que l'efficacité réelle de la loi puisse se démontrer pleinement et que la mise en œuvre de ses dispositions soit à la mesure des enjeux, il revient en conséquence aux entreprises de s'emparer du sujet de manière volontaire, de former leurs équipes et non de se contenter d'affirmer systématiquement que leurs projets « n'auront pas d'impact en matière environnementale ». Le baromètre Syndex sur l'état du dialogue social en 2022⁵ réalisé en partenariat avec l'IFOP montre que 84 % des représentants

du personnel se disent mal informés sur ces missions environnementales, et les directions semblent encore dubitatives quant à la légitimité du CSE sur ces questions. Il est donc évident qu'un travail d'acculturation et de pédagogie important reste à faire.

15 - La question de l'efficacité des nouveaux dispositifs mis en place se pose d'autant plus dans les entreprises qui ne comptent pas 50 salariés, ou dans celles de plus de 50 salariés qui ne seraient pas dotées d'un CSE. Pour ces entreprises, la prise en compte des enjeux environnementaux qui leur incombe en vertu de l'article 1833 du Code civil ou encore de la Charte constitutionnelle environnementale de 2005, repose sur leurs seules épaules, sans réelle opportunité de dialogue et de construction avec les partenaires sociaux.

16 - Dans une volonté de mobilisation générale et afin d'atteindre toutes les entreprises, quelle que soit leur taille, le Gouvernement a encore récemment tenté de leur donner de nouvelles clés en présentant le 6 octobre 2022 son plan de sobriété énergétique. Les groupes de travail menés par les professionnels concernés, des experts, des représentants du monde associatif et des énergéticiens ont proposé à la fois des mesures globales et des mesures ciblées. Comme indiqué par Madame Agnès Pannier-Runacher, ministre de la Transition énergétique, « chaque acteur a vocation à appliquer son plan d'action pour réduire de 10 % sa consommation ». Toutes les entreprises disposent donc désormais d'un recueil de 15 actions concrètes à mener pour réduire leur consommation énergétique : à elles de s'en saisir !

17 - En l'absence de dispositif coercitif imposé aux entreprises en matière environnementale, ce sont à celles-ci de s'emparer des nouveaux enjeux, de savoir utiliser les outils mis à leur disposition à la lumière des données répertoriées afin, si ce n'est de construire le monde de demain, à tout le moins de sauvegarder leur attractivité. Le rôle de l'entreprise ne peut plus être seulement de répondre à un impératif de protection de ses intérêts économiques et de ses salariés, mais également de prendre une part active dans la transition écologique, facteur clé de la quête de sens chez les citoyens et salariés d'aujourd'hui et de demain. Au demeurant, gageons que, dans un avenir proche, les dispositifs en vigueur deviennent plus contraignants, sous l'impulsion de l'Union européenne et pourquoi par de l'OIT. En effet, le concept de développement durable dépasse largement nos frontières. Le comité économique social et européen a, par exemple, récemment proposé des mesures contraignantes, accompagnées de sanctions appropriées, pour faire respecter les normes juridiques minimales par rapport aux normes sociales et environnementales, inspirées par la loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre. Dans ce contexte, les entreprises françaises pourraient utilement être moteur et activer la négociation collective de manière préventive, pour la préparation de modèles organisationnels durables.

5. V. www.syndex.fr/sites/default/files/files/pdf/2022-03/Brochure%20Barometre4_SyndexIfop_2022.pdf.

EUROPE

46 **EUROPE SOCIALE :
À LA RECHERCHE
DU TEMPS PERDU**

Frédérique CASSEREAU,
avocate associée, Hoche Avocats

Anaël ANDRÉ,
avocat, Hoche Avocats



La construction européenne, fondée essentiellement sur une rationalité économique, a longtemps fait de sa dimension sociale un sujet de second plan. Les fondateurs du Traité de Rome de 1957 pensaient que le progrès social découlerait naturellement du progrès économique, laissant aux États membres l'essentiel de leurs prérogatives en matière de politiques sociales, et empêchant ainsi toute harmonisation des législations entre les pays. Ce n'est qu'à compter des années 1980, sous l'impulsion de Jacques Delors, que de premières réelles avancées ont pu être constatées. Depuis lors, l'édification de l'Europe sociale est chaotique et oscille entre accélération et décélération en raison de l'évolution, notamment politique, de ses acteurs institutionnels (États membres, Parlement européen, Cour de justice de l'Union européenne, Commission européenne) ou organisationnels (CES, BE, ERT, EAPN, etc.) et de son élargissement vers l'Est. La question en creux peut se résumer ainsi : l'Europe sociale constitue-t-elle un formidable levier pour relancer la dynamique européenne ou tout au contraire un piège qui pourrait entraîner sa chute ?

1 - Plus de 70 ans après la déclaration de Robert Schuman du 9 mai 1950, considérée comme le texte fondateur de la construction européenne, l'Union européenne (UE) semble plus que jamais à la croisée des chemins, le Brexit en étant la manifestation la plus criante.

Pour ne citer que notre pays, seuls 27 % des Français estiment que l'appartenance de la France à l'UE représente plus d'avantages que d'inconvénients¹.

Si les États membres veulent convaincre leurs concitoyens de l'absolue nécessité de l'Europe, il serait judicieux, à l'heure de la montée des nationalismes et de l'euro-scepticisme, que l'Europe apparaisse comme porteuse de bien-être et de protection pour les individus comme pour les entreprises.

Pour cela, les États membres doivent renforcer la dimension sociale du projet européen, avec un double objectif : limiter les

potentiels effets négatifs du marché unique et de la mondialisation sur les modèles sociaux nationaux et promouvoir une convergence sociale vers le haut entre les États membres.

La dimension sociale de l'Europe est sans doute la seule qui permette de réconcilier les travailleurs, qui sont aussi des citoyens à part entière, avec les institutions de l'Union face aux défis à venir : vieillissement démographique, crise climatique, conséquences de la mondialisation, etc.

Cette ambition ne peut que contribuer à aider les entreprises à répondre aux défis auxquels elles sont confrontées en matière d'emploi.

Pour mieux comprendre ces enjeux, il convient de revenir sur l'histoire de l'Europe sociale avant d'envisager ses perspectives actuelles dans un monde où plus que jamais les entreprises peuvent recruter partout.

1. Les circonvolutions de l'Europe sociale

2 - L'analyse historique de la construction européenne démontre que la dimension sociale a été initialement totale-

1. V. Sondage Institut Montaigne, *Quel regard portent les Français sur l'Union européenne ?*, 6 janv. 2022.

ment écartée et n'a émergé qu'au travers de luttes sociales, de crises économiques, ou de la nécessité de réponse du politique face à la défiance des citoyens.

Les avancées constatées en matière de politique sociale jusqu'au début des années 2000 attestent en revanche de l'existence et de la nécessité d'une Europe sociale.

A. - Traité de Rome : le tout-économique

3 - Le 25 mars 1957, le Traité de Rome a marqué la naissance de la Communauté économique européenne.

Ce texte avait pour objectif premier de créer un vaste marché commun reposant sur la libre circulation des personnes, des services, des marchandises et des capitaux.

Pour les pères fondateurs, le marché commun devait *de facto* et du fait de l'accélération de la croissance économique et de la mobilité des ressources, assurer « l'amélioration des conditions de vie et de travail de la main d'œuvre permettant leur égalisation dans le progrès »².

La dimension sociale du projet européen n'apparaissait donc qu'en arrière-plan³ et seule la libre circulation des personnes et l'égalité des rémunérations hommes/femmes⁴, motivée par des considérations économiques⁵, étaient ouvertement encouragées.

B. - Années 1970 : les frémissements d'une Europe sociale

4 - Les crises sociales de 1968 et 1969 et la crise économique de 1974 vont contraindre la Communauté européenne à un réveil social.

De premières réponses, destinées à atténuer les effets de l'ouverture des marchés et de la crise sur les travailleurs européens, sont ainsi apportées avec notamment l'adoption de deux directives relatives aux licenciements collectifs (1975) et au maintien des droits des salariés en cas de transfert d'entreprise (1977).

Ces textes ne resteront néanmoins qu'une réponse ponctuelle et en réaction à des crises sociales et économiques⁶.

Le grand soir de l'Europe sociale attendra.

C. - De l'Acte Unique au début des années 2000 : l'âge d'or

5 - C'est en 1985 que la politique sociale de la Commission européenne naît réellement, sous l'impulsion de Jacques Delors, nouvellement désigné président de l'institution.

L'Acte unique européen, adopté en 1986, offre un premier outil de poids à l'UE en vue de la construction d'une Europe sociale en permettant notamment la mise en œuvre de directives fixant des prescriptions minimales en matière sociale⁷.

Forte de ce nouveau pouvoir, l'UE peut désormais compléter l'action des États membres par voie de directives et tendre vers une harmonisation des droits nationaux en imposant des exigences minimales dans certains domaines :

- les États membres les moins avancés seront tenus de faire évoluer leur législation pour respecter les règles minimales fixées par les directives ;

- les mieux-disants ne pourront faire marche arrière, les directives contenant des clauses de non-régression interdisant aux États de se cacher derrière la transposition d'une directive pour abaisser les niveaux de protection déjà existants au niveau national.

Ciblée comme objectif dès l'Acte Unique⁸, la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs est ainsi l'une des premières directives de l'UE⁹. En France, cette directive a permis de renforcer les exigences en termes de prévention en mettant notamment à la charge de l'employeur une obligation générale de prévention.

Tout au long des années 1980 et 1990, l'UE va ainsi adopter une série de directives fixant plusieurs conditions minimales aux États membres, dont les plus notables sont les directives comités d'entreprise européens (1994), congé parental (1995), détachement (1996), temps partiel (1997), contrat à durée déterminée (1999) ou encore temps de travail (2003).

Outre les directives, l'action de l'UE en matière sociale s'est également développée dans le champ des droits fondamentaux avec notamment l'adoption :

- de la charte communautaire des droits sociaux fondamentaux en 1989¹⁰ ;

- de la charte des droits fondamentaux de l'UE en 2000¹¹.

La dimension sociale de l'Europe semble alors parfaitement intégrée et coexister avec la logique économique¹².

Le point culminant de cet âge d'or est atteint avec le Traité d'Amsterdam en 1997 qui refond en profondeur les compé-

2. *Traité de Rome*, art. 117.

3. Cette situation est essentiellement le résultat d'une volonté des États membres, et notamment des partis nationalistes dont les gaullistes en France, de conserver la maîtrise du volet social afin de garantir leur légitimité et maintenir l'ordre social.

4. L'article 119 du Traité prévoyait : « Chaque État membre assure au cours de la première étape et maintient par la suite, l'application du principe de l'égalité des rémunérations entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins pour un même travail ».

5. Ce principe aurait été introduit sous la pression de la France par crainte de la concurrence italienne qui employait une main d'œuvre féminine importante et à bas coût.

6. L'absence d'avancées en matière sociale s'explique notamment par la règle de l'unanimité requise pour toute décision dans le champ social qui limite les pouvoirs de la Communauté, ce plus encore à partir de 1979, le Royaume-Uni de Margaret Thatcher pratiquant un blocage systématique.

7. *Traité CEE*, art. 118 A.

8. L'Acte unique prévoit notamment que « les États membres s'attachent à promouvoir l'amélioration, notamment du milieu de travail, pour protéger la sécurité et la santé des travailleurs, et se fixent pour objectif l'harmonisation, dans le progrès, des conditions existant dans ce domaine » (*Traité CEE*, art. 118 A).

9. *Cons. CE, dir. 89/391/CEE, 12 juin 1989, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail* : JOCE n° L 183, 29 juin 1989.

10. Bien que n'ayant aucun effet contraignant, cette charte constitue un acte fort de progrès social, affirmant notamment « la dimension sociale de l'Union européenne ».

11. *Charte des droits fondamentaux de l'UE*, art. 6.1, al. 1. Depuis le Traité de Lisbonne en 2007, cette charte a la même valeur juridique que les traités.

12. Le Traité de Maastricht indiquant à ce titre que l'UE « œuvre pour le développement durable de l'Europe fondé sur une croissance économique équilibrée et sur la stabilité des prix, une économie sociale de marché hautement compétitive, qui tend au plein emploi et au progrès social, et un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement » (*Traité UE*, art. 3).

tences sociales et fixe notamment la liste des domaines d'intervention de l'UE en matière sociale à l'article 153.

La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a également apporté sa pierre à l'édifice notamment en matière de liberté de circulation des travailleurs¹³ et de non-discrimination, *via* les célèbres arrêts Defrenne¹⁴.

D. - 2004-2005 : le déclin de l'Europe sociale

6 - La dynamique de politiques sociales va subir un violent coup d'arrêt au cours des années 2004-2005.

La finalité économique originelle de l'UE va progressivement faire un retour en force à la faveur de différents facteurs (élections nationales, crise économique, élargissement vers l'Europe centrale et orientale, etc.)¹⁵.

La production législative connaît ainsi un effondrement brutal à compter de 2004.

Outre le reflux de textes, cette période se caractérise par le non-respect des engagements pris par l'UE puisque l'article 6 du Traité sur l'UE qui prévoit l'adhésion de l'UE à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme, ce qui devait avoir pour effet de renforcer les droits fondamentaux, est remis en cause par la CJUE¹⁶.

La CJUE, qui est garante de l'interprétation des textes et détient le pouvoir de fixer le curseur entre Europe sociale et Europe économique, tranche également de manière générale davantage en faveur des libertés économiques au détriment des règles sociales¹⁷.

Au milieu des années 2010, la règle sociale européenne semble donc être plus que jamais l'exception nationale.

2. Le temps retrouvé ?

7 - Depuis 5 ans, les dirigeants européens semblent avoir pris conscience de l'importance d'une Europe sociale forte.

Pour autant, les chantiers restent immenses au regard des défis à venir.

A. - Le retour de l'Europe sociale ?

8 - Début 2017, la Commission européenne a indiqué vouloir s'engager dans la voie d'une construction d'une Europe

sociale à 27¹⁸ et a présenté, à ce titre, un « *Socle européen des droits sociaux* », définitivement adopté en novembre 2017.

Bien que non contraignant juridiquement, ce socle, qui liste 20 grands principes sociaux, fixe un cadre et des objectifs en matière sociale.

Il doit servir de « *boussole* »¹⁹ aux 27 afin d'apporter davantage de « *protection aux travailleurs de l'Union européenne* »²⁰ et servir de moteur à l'adoption de textes aptes à relancer effectivement le processus de l'Europe sociale²¹.

La production normative est revenue à un niveau important²².

De même, l'approche solidaire pour répondre à la crise sanitaire de l'épidémie de Covid-19 témoigne de l'importance du retour de la dimension sociale de l'UE.

Au sommet social de Porto en mai 2021, les États membres et les partenaires sociaux ont réaffirmé cette volonté d'une Europe sociale en convenant de trois grands objectifs liés à l'emploi, à la formation et à la lutte contre la pauvreté, pour l'horizon 2030.

La conclusion le 16 juillet 2022 d'un accord-cadre européen sur le « *télétravail et le droit à la déconnexion* », qui devrait être transcrit en directive avant juin 2023, est un signal fort en ce sens tant au regard de ses modalités de conclusion²³ que de sa mise en œuvre²⁴.

L'adoption le 19 octobre 2022 d'une directive²⁵ visant à faire converger à la hausse les salaires minima dans l'UE²⁶ et à renforcer la négociation collective est également une excellente nouvelle.

13. CJCE, 12 mai 1998, aff. C-85/96. - CJCE, 20 sept. 2001, aff. C-184/99, Grzelczyk. - CJCE, 17 sept. 2002, aff. C-413/99, Baumbast.

14. CJCE, 25 mai 1971, aff. 80/70. - CJCE, 8 avr. 1976, aff. 43/75. - CJCE, 15 juin 1978, aff. 149/77.

15. Les facteurs sont multiples : succession d'élections législatives nationales portant à la tête de nombreux États des gouvernements dénonçant l'inefficacité des normes sociales mises en place au niveau européen au motif qu'elles feraient obstacle au libre jeu des marchés ; creux économique et explosion du chômage poussant les États à mettre en place des réformes structurelles apportant davantage de flexibilité des marchés du travail ; élargissement aux pays d'Europe centrale et orientale poussant à une interruption de la mise en œuvre de politiques sociales afin de ne pas aggraver les difficultés des nouveaux adhérents devant déjà intégrer les acquis communautaires ; votes négatifs de la France et des Pays-Bas aux référendums sur le traité établissant une Constitution pour l'Europe.

16. Le 18 décembre 2014, la CJUE, saisie d'une demande la Commission européenne, rend un avis négatif à cette adhésion au motif qu'elle est susceptible de porter atteinte aux caractéristiques spécifiques et à l'autonomie du droit de l'UE (CJUE, ass. plén., 18 déc. 2014, avis 2/13).

17. Les différentes décisions rendues en matière de détachement des travailleurs en sont la parfaite illustration (CJCE, 18 déc. 2007, aff. C-341-05, Laval un Partneri).

18. Comm. UE, document de réflexion sur la dimension sociale de l'Europe (Commission européenne 2017a), 2017.

19. V. sur ce point, J.-C. Juncker, discours sur l'état de l'Union, 2015.

20. V. sur ce point, J.-C. Juncker, discours sur l'état de l'Union, 2015.

21. L'adoption du Socle européen des droits sociaux a notamment entraîné la révision de la directive détachement permettant une application aux travailleurs détachés du principe « à travail égal, salaire égal » ainsi que l'adoption de la directive sur l'équilibre entre vie privée et vie professionnelle.

22. L'UE a notamment récemment adopté PE et Cons. UE, dir. (UE) 2019/1152, 20 juin 2019, sur les conditions de travail transparentes et prévisibles dans l'Union européenne, ou encore une mise à jour sur la protection des travailleurs contre les risques liés à l'exposition à des agents cancérogènes ou mutagènes au travail (PE et Cons. UE, dir. (UE) 2022/431, 9 mars 2022).

23. Les partenaires sociaux européens ont indiqué qu'ils s'engageaient à être des acteurs clés dans l'élaboration du futur fonctionnement du marché du travail et syndicats comme organisations patronales se sont félicités de l'accord conclu.

24. C'est la première fois qu'un tel accord serait mis en œuvre sous forme de directive depuis plus d'une décennie.

25. PE et Cons. UE, dir. (UE) 2022/2041, 19 oct. 2022, relative à des salaires minimaux adéquats dans l'Union européenne. Cette directive a pris effet le 14 novembre 2022. Les États membres disposent d'un délai de 2 ans pour la transposer. La directive propose que les États membres utilisent comme valeurs de référence 60 % du salaire médian brut ou 50 % du salaire moyen brut.

26. La directive propose que les États membres utilisent comme valeurs de référence 60 % du salaire médian brut ou 50 % du salaire moyen brut. Ces seuils sont plus élevés que le salaire minimum dans la plupart des États membres de l'UE, ce qui signifie que ces salaires sont susceptibles d'être augmentés dans les années à venir.

Certains débats récents notamment concernant le droit de grève²⁷ ou encore la directive relative aux travailleurs des plateformes²⁸ laissent néanmoins planer l'ombre d'une potentielle régression.

Les choses bougent mais semblent encore trop timides au vu des défis à venir.

B. - Une réalité encore à construire

9 - Les enjeux des prochaines années sont immenses pour l'UE, et ce sur de multiples sujets.

Emploi. - L'UE devra protéger ses citoyens contre le chômage et veiller à préserver la qualité des emplois face au développement d'un marché de l'emploi mondialisé tout en permettant aux entreprises de bénéficier/conservant d'une main-d'œuvre compétente et qualifiée. Les dispositifs de formation professionnelle devront être encouragés afin de s'adapter aux mutations du marché de l'emploi et l'objectif de plein-emploi devrait être promu au même rang de priorité que la stabilité monétaire et la croissance économique.

Sécurité sociale. - La généralisation du télétravail et le vieillissement de la population devront pousser l'UE à réfléchir à un système de protection sociale plus équilibré entre les différents États membres. À ce titre, une harmonisation des systèmes de prélèvements sociaux pourrait être envisagée.

Crise climatique. - Au regard de l'urgence planétaire, l'UE devra se saisir rapidement des problématiques liées aux enjeux environnementaux et à la transition écologique en fixant des normes contraignantes pour l'ensemble des entreprises présentes sur le sol européen afin d'être un moteur au niveau mondial.

Services publics. - L'UE devra veiller à préserver les services publics d'une libéralisation trop excessive et favoriser l'accès aux services publics essentiels (enseignement, santé, culture, justice).

Mondialisation. - L'UE devra pouvoir apporter des réponses efficaces aux effets pervers de la mondialisation dans le champ du social en mettant notamment en place de meilleures protections contre les délocalisations, en luttant contre le *dumping* social et la concurrence entre les États, et en protégeant les salariés contre les pratiques sociales abusives des entreprises.

Tous confrontés à ces défis, les États membres seraient inspirés d'y apporter une réponse commune.

À notre sens et à court terme, l'UE doit renforcer davantage son rôle d'impulsion et de coordination, le niveau national restant, actuellement, le mieux adapté pour répondre aux différentes problématiques posées compte tenu des niveaux de disparités économiques, politiques, philosophiques et sociales encore prégnant entre les 27.

10 - Contraindre brutalement les États membres à appliquer un modèle social unique et uniforme au niveau européen n'apparaît ni possible, en raison notamment de l'absence

d'outils juridiques adaptés et contraignants, ni souhaitable, ce afin de ne pas renforcer un sentiment anti-européen déjà très présent.

En revanche et à moyen terme, il est fondamental de refondre le pacte social européen entre les États membres pour construire ensemble ce qu'ils considèrent comme les bases minimales d'une vie à 27 dans le champ du travail, de l'emploi et de la formation.

Redéfinir l'*affectio societatis* qui lie les États membres doit être le point d'entrée nécessaire pour redonner un élan à l'Europe sociale.

Les États membres devront, dans ce cadre, se doter des outils juridiques suffisants et sans doute accepter un transfert d'une partie de leurs compétences sociales vers l'Europe. Seul un outil commun permettra de protéger les citoyens et d'armer les entreprises pour affronter ces défis

Un *aggiornamento* de la CJUE sur le poids entre libertés économiques et protections sociales nous semble également devoir être mené.

Les grandes entreprises semblent prêtes à affronter ces transformations au regard notamment du nombre croissant d'accords transnationaux émergents.

Ces accords, qui ont pour objectif « *de fixer des règles du jeu communes en matière sociale entre les travailleurs et les sociétés composant l'entreprise transnationale* »²⁹, restent néanmoins essentiellement le fruit de multinationales françaises et allemandes. Si le couple franco-allemand souhaite une Europe réellement sociale, il devra veiller à ne pas laisser ses camarades européens sur le bord de la route.

La différence de structuration du tissu économique français (essentiellement composé de TPE-PME) et allemand (plus largement composé d'ETI) pourrait toutefois être un frein à de réelles avancées.

Conclusion

11 - Le chemin parcouru depuis plus de 60 ans est très important.

La cohésion et le progrès social ont été inscrits dans les objectifs de l'UE qui a développé, au fil de la construction européenne, un ensemble d'instruments et de dispositions qui nous permettent d'identifier une réelle Europe sociale.

Toutefois, cette existence d'une Europe sociale n'est de toute évidence pas encore perçue par les citoyens des États membres dans un contexte mondialisé de plus en plus concurrentiel et agressif.

La croisée d'une inquiétude fondamentale sur la crise profonde du devenir européen et de sa dimension sociale, et d'un optimisme modéré sur la capacité des institutions à construire un chemin vers une Europe plus démocratique, plus sociale et soutenable en termes écologiques, se fait de plus en plus sentir.

De retour dans le discours, l'Europe sociale doit maintenant l'être dans les actes.

27. V. CES, *Le droit de grève menacé par une nouvelle législation européenne*, 12 sept. 2022.

28. V. L. Voet, *Le spectre d'Uber hante les débats sur les travailleurs des plateformes* : Euractiv, 25 oct. 2022.

29. V. I. Daugareilh, *v° Accord cadre international*, N. Postel, R. Sobel (ss dir.) : *Dictionnaire critique de la RSE*, Septentrion, coll. *Capitalisme - éthique - institutions*, 2013, p. 17-20.