

Revue soutenue par l'Institut des Sciences Humaines et Sociales du CNRS

International Association of Labor Law Journals

IALLJ

La **Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale** est membre du « *International Association of Labor Law Journals* », réseau d'échange de publications, d'idées, de développements juridiques et économiques.

Les autres membres de l'association sont :

Análisis Laboral (Pérou)

Arbeit und Recht (Allemagne)

Australian Journal of Labor Law (Australie)

Bulletin on Comparative Labour Relations (Belgique)

Canadian Labour and Employment Law Journa (Canada)

Comparative Labor Law & Policy Journal (États-Unis)

Derecho de las Relaciones Laborales (Espagne)

Diritti lavori mercati (Italie)

Employees & Employers - Labour Law and Social Security Review : Delavci in delodajalci (Slovénie)

Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht : EuZA (Allemagne)

European Labour Law Journal (Belgique)

Giornale di Diritto del lavoro e relazioni industriali (Italie)

Industrial Law Journal (Royaume-Uni)

Industrial Law Journal (Afrique du Sud)

International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations (Pays-Bas)

International Labour Review (OIT)

Japan Labor Review (Japon)

Labour and Social Law (Biélorussie)

Labour Society and Law (Israël)

Lavoro e Diritto (Italie)

Pécs Labor Law Review (Hongrie)

Relaciones Laborales (Espagne)

Revista de Derecho Social (Espagne)

Revue de Droit du Travail (France)

Russian Yearbook of Labour Law (Russie)

Temas Laborales (Espagne)

Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits - und Sozialrecht (Allemagne)

ÉTUDES

p. 6 Isabelle Schömann

Mieux légiférer dans l'Union Européenne : simplifier ou dénaturer l'acquis communautaire ? Analyse critique d'une initiative de la Commission au regard du Droit du travail

p. 16 Dalia Gesualdi-Fecteau

. De l'usage du Droit du travail : une contribution théorique aux études portant sur l'effectivité du droit

p. 30 Ilyas Said Wais

L'évolution du Droit du travail en République de Djibouti

p. 42 Victoria Rodríguez-Rico Roldán

Les restrictions de la couverture de l'assurance maladie en Espagne

p. 52 Li-Chuan Liuhuang

La question de la migration circulaire : un examen des droits des travailleurs migrants à Taïwan

p. 62 Stefania Scarponi

La dernière réforme du Droit du travail italien :

le nouveau contrat de travail à durée indéterminée « à protection croissante »

p. 70 Francisco Villanueva

La définition du niveau de négociation collective au Pérou :

un processus singulier d'appropriation des décisions du Comité de la liberté syndicale de l'OIT par le Tribunal constitutionnel

p. 84 Yannick Pagnerre

Regard comparatiste sur le co-emploi

JURISPRUDENCE SOCIALE COMPARÉE

THÉMATIQUE:

p. 140 Espagne

LA JURISPRUDENCE SOCIALE ET LE DROIT INTERNATIONAL : COMPLÉMENTARITÉ OU HOSTILITÉ ?

p. 93 Allison Fiorentino

Sydney Machado (Brésil)

Melda Sur (Turquie)

Patricia Kurczyn Villalobos et Oscar Zavala-Gamboa (Mexique)

p. 158 ONU

Xavier Beaudonnet (BIT)

ACTUALITÉS JURIDIQUES INTERNATIONALES

p. 124	Algérie	p. 142	États-Unis	p. 160	Pays-Bas
p. 126	Argentine	p. 144	Fédération de Russie	p. 162	Roumanie
p. 128	Australie	p. 146	France - Sécurité sociale	p. 164	Royaume-Uni
p. 130	Autriche	p. 148	France - Travail	p. 166	Serbie
p. 132	Bulgarie	p. 150	Hongrie	p. 168	Slovénie
p. 134	Canada	p. 152	Japon	p. 170	Turquie
p. 136	Chili	p. 154	Lituanie	p. 172	UE - Protection sociale
p. 138	Conseil de l'Europe	p. 156	OIT		

ACTUALITÉS JURIDIQUES INTERNATIONALES

FRANCE - DROIT DU TRAVAIL

MARION GALY COMPTRASEC, UMR 5114 CNRS-Université de Bordeaux

- ¹ Cass. soc., 23 mars 2016, nos 14-22.950, 14-22.960, 14-22.961 et 14-22.963, à paraître au Bulletin : *RDT* 2016, p. 263, chron. A. Fabre.
- ² H. Rose et Y. Struillou, *Droit du licenciement des salariés protégés*, 5° éd., Économica 2015, coll. Droit, 1656p.
- 3 Cass. soc., 9 juill. 1996, n° 93-41.877 : *Bull. civ.*, V, n° 268 ; *D.* 1997, p. 60, note P. Bailly Cass. soc., 5 mars 1997, n° 95-41.230, inédit : *D.* 1997, p. 522, note P. Bailly.
- ⁴ Cass. soc., 5 oct. 2004, n° 02-42.111 : *Bull. civ.*, V, n° 244 Cass. soc., 12 juin 2007, n° 05-45.669, inédit : *RDT* 2007, p. 522, note Ph. Waquet.
- ⁵ T. Confl., 16 juin 1923, n° 00732, *Sept-fonds*: *Rec.* 1923, p. 498; *GAJA* 2013 n° 117.1 T. Confl., 17 oct. 2011, n° 3828-3829, *SCEA du Chéneau*: *GAJA* 2013, n° 117.
- 6 Cass. soc., 30 avr. 1997, n° 94-45.418 : *Bull. civ.*, V, n° 149.
- ⁷ Cass. soc., 14 févr. 2007, n° 05-40.213 : *Bull. civ.* V, n° 23 ; *Dr. soc.* 2007, p. 557, rapp. P. Bailly et note P.-Y. Verkindt ; *JCP* S 2007, 1319, note L. Dauxerre.
- CE, 3 juill. 2013, n° 361066: RDT 2013, p.
 551, concl. G. Dumortier Confirmation:
 CE, 21 oct. 2015, n° 382633: SSL 2016, n°
 1712, p. 11, obs. S. Dumas et G. Charent.
- 9 Sur ce point, voir notamment le licenciement du salarié protégé pour inaptitude provenant d'un harcèlement moral (CE, 20 nov. 2013, n° 340591, Mme C et Cass. soc., 27 nov. 2013, n° 12-20.301 : *Bull. civ.*, V, n° 286) ou encore le licenciement économique d'un salarié protégé pour cessation d'activité (Cass. soc., 16 janv. 2001, n° 98-44.647 : *Bull. civ.*, V, n° 10 et CE, 4° et 5° s.-s. r., 8 avr. 2013, n° 348559)

I – Une nouvelle compétence pour le juge judiciaire dans la contestation du licenciement d'un salarié « protégé »¹

Le licenciement d'un salarié protégé dans le cadre d'un redressement judiciaire ne peut être valablement prononcé qu'après avoir obtenu une double autorisation, celle du juge commissaire et celle de l'inspecteur du travail ². La Cour de cassation, par le présent arrêt, apporte des précisions utiles sur la répartition des compétences entre juges administratif et judiciaire, notamment pour apprécier la régularité de l'ordonnance du juge commissaire.

Malaré l'autorité de chose jugée attachée à une ordonnance du juge commissaire devenue définitive³, la Cour de cassation a toujours admis que des salariés « ordinaires » puissent remettre en cause le bien-fondé de leurs licenciements devant le conseil de prud'hommes en se prévalant du défaut des mentions obligatoires de cette ordonnance 4. En l'espèce, la question du juge compétent pour connaître d'une telle irrégularité pour les salariés « protégés » se posait en raison du principe de « séparation des autorités judiciaires et administratives », fondé sur la loi des 16 et 24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III. Ce dernier interdit, en effet. le juge judiciaire non répressif d'accueillir une contestation sérieuse sur la légalité ou la validité d'un acte relevant de l'autre ordre, à moins d'être en présence d'une jurisprudence établie ou d'être effectué au regard du droit communautaire⁵. Le juge judiciaire ne peut dès lors, en principe, se prononcer sur le caractère réel et sérieux du licenciement d'un salarié protégé en présence d'une autorisation de l'inspecteur du travail devenue définitive 6.

Tout en confirmant cette impossibilité, la Cour consacre une réserve de compétence au profit du juge judiciaire pour apprécier la régularité de l'ordonnance du juge commissaire. Ce revirement de jurisprudence⁷, s'explique par l'abandon récent du contrôle du caractère économique du licenciement et de la régularité de l'ordonnance du juge commissaire par l'inspecteur du travail pour autoriser le licenciement⁸. Le principe de séparation des pouvoirs n'interdit, en effet, en aucun cas, le conseil de prud'hommes de statuer sur des points qui n'ont fait l'objet d'aucun contrôle par l'administration⁹.



FRANCE - DROIT DU TRAVAIL

À l'instar des salariés « ordinaires »¹0, les salariés « protégés » peuvent donc désormais contester la cause réelle et sérieuse de leurs licenciements directement devant le conseil de prud'hommes en présence d'une ordonnance du juge commissaire irrégulière et d'une autorisation de l'inspecteur du travail devenue définitive. En l'espèce, l'irrégularité de l'ordonnance du juge commissaire provenait de l'absence des mentions obligatoires de l'article R. 631-26 du Code de commerce ; le renvoi de ce contenu obligatoire à une annexe non signée étant dépourvu d'effet. C'est le défaut de signature de l'annexe qui semble avoir été sanctionné en l'espèce et non le renvoi à une annexe en lui-même. En effet, l'article 456 du Code de procédure civile exige que l'ordonnance soit signée par le juge commissaire et le greffier.

II - La fin de l'élection des conseillers prud'homaux ! 11

À compter de décembre 2017, les conseillers prud'homaux seront désignés par les organisations syndicales et patronales représentatives sur la base de la mesure de leurs audiences. Jusqu'à présent, les conseillers étaient élus dans le cadre d'une élection au suffrage universel direct tous les cinq ans. La complexité du processus électoral, le coût croissant des élections ainsi que la perte de légitimité consécutive à une abstention croissante sont autant de raisons avancées pour justifier une telle substitution¹².

L'ordonnance du 31 mars 2016, prise sur le fondement d'une habilitation prévue par la loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes, modifiée par la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, est venue préciser les modalités de ce nouveau mode de désignation. Les conseillers prud'homaux seront nommés par arrêté conjoint du ministre du Travail et du garde des Sceaux, ministre de la Justice, pour un mandat de quatre ans, à partir des listes établies par les organisations syndicales et patronales. Le nombre de sièges revenant à chacune de ces organisations sera fonction de l'audience de ces dernières, issue de la mesure de leur représentativité.

Au delà des dispositions consacrées au changement de vocabulaire pour substituer les termes de désignation à ceux d'élection, l'ordonnance vient préciser les modalités de répartition des sièges, les conditions de candidature, les modalités d'établissement et de dépôt des listes, la procédure de nomination et les modalités de remplacement des conseillers en cas de vacance. Cette réforme du mode de désignation s'inscrit dans le cadre d'une réflexion plus vaste sur l'amélioration du fonctionnement de la juridiction prud'homale et des juridictions du travail.

- 10 Cass. soc., 5 oct. 2004, n° 02-42.111 : Bull. civ., V, n° 244
- 11 Ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016 relative à la désignation des conseillers prud'hommes : *JORF* n° 0077 du 1er avril 2016.
- 12 T. Lahalle, « Fixation des règles de désignation des conseillers prud'hommes », JCP S 2016, act. 149.





Les manuscrits soumis pour publication dans la Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale doivent être adressés par courrier électronique ou par voie postale avant le 1er février de chaque année (pour le premier numéro de la Revue) et avant le 1er juin de chaque année (pour le second numéro). Concernant les contributions à la rubrique Actualités Juridiques Internationales, elles doivent être adressées avant la fin des mois d'avril (pour le premier numéro) et de septembre (pour le second numéro).

Les opinions émises dans les articles n'engagent que leurs auteurs. Lorsqu'une traduction est effectuée en langue française, elle l'est sous la responsabilité du Rédacteur en chef et des membres du Comité éditorial.

Tout manuscrit est soumis, sans indication du nom de l'auteur, à deux lecteurs pour évaluation et avis de publication.

Une publication ultérieure dans une autre revue supposerait l'autorisation expresse de la Direction de la revue.



CONTACT

COMPTRASEC—UMR 5114

Mme Sandrine LAVIOLETTE

Université de Bordeaux 16, avenue Léon Duguit - CS 50057 - F 33608 PESSAC cedex

Tél : 33(0)5 56 84 54 74—Fax : 33(0)5 56 84 85 12

sandrine.laviolette@u-bordeaux.fr

http://comptrasec.u-bordeaux.fr/revue-de-droit-compare-du-travail-et-de-la-securite-sociale

RECOMMANDATIONS AUX AUTEURS

Manuscrits

L'article doit être soumis de préférence en Français. L'Anglais et l'Espagnol sont également admis.

Les textes devront comporter :

- 40 000 caractères notes de bas de pages et espaces compris pour les rubriques « **Études** » et « **Dossier Thématique** » lorsqu'ils sont soumis en Français. La limitation est fixée à 30 000 caractères lorsqu'ils sont soumis en Anglais ou en Espagnol;
- 7 000 caractères notes de bas de pages et espaces compris pour la rubrique « **Actualités Juridiques Internationales** » lorsqu'ils sont soumis en Français. La limitation es fixée à 6 000 caractères lorsqu'ils sont soumis en Anglais ou en Espagnol.

Par ailleurs, les manuscrits destinés aux rubriques « Études » ou « Dossier Thématique » devront être accompagnés des éléments suivants :

- un résumé, en français et en anglais, de 400 caractères chacun ;
- le titre de l'article :
- 5 mots clés (en français et en anglais) permettant d'identifier le contenu de l'article;
- une brève notice bio-bibliographique concernant le ou les auteurs ;
- l'adresse postale et électronique de l'auteur.



Notes et références bibliographiques

Les annotations et références bibliographiques des ouvrages et articles cités doivent être intégrées au sein de l'article et placés en notes de bas de page.

Leur présentation sera la suivante :

- Pour un ouvrage : initiale du Prénom Nom, *Titre de l'ouvrage*, lieu, éditeur, « collection », date, p.
- Pour un article de revue : initiale du Prénom Nom, « Titre de l'article », Titre de la revue, n°, date, p.
- Pour une contribution dans un ouvrage collectif : initiale du Prénom Nom, « Titre de l'article », *in* initiale du Prénom Nom (dir.), *Titre de l'ouvrage*, lieu, éditeur, date, p.

REVUE TRIMESTRIELLE RELATIONS INDUSTRIELLES



Revue trimestrielle bilingue publiée depuis 1945 par le Département des relations industrielles de l'Université Laval

ARTICLES

Amélioration ou polarisation? Évolution de la structure et de la qualité des emplois au Québec et au Canada, 1997-2013

PAUL-ANDRÉ LAPOINTE ET CATHERINE BACH

Supply Chain Leverage and Regulating Health and Safety Management in Shipping

DAVID WALTERS, PHILIP JAMES, HELEN SAMPSON, SYAMANTAK BHATTACHARYA, CONGHUA XUE AND EMMA WADSWORTH

> La pratique de la négociation basée sur les intérêts dans les processus de négociation collective : perceptions et appropriations syndicales

MARC-ANTONIN HENNEBERT, MARCEL FAULKNER ET REYNALD BOURQUE

Understanding the Pathways to Above-Mandatory Severance Pay When Downsizing: A Qualitative Comparative Analysis of 20 Cases in France

PIERRE GARAUDEL, RACHEL BEAUJOLIN, FLORENT NOËL

AND GÉRALDINE SCHMIDT

L'interaction entre facteurs organisationnels et locus de contrôle dans la prédiction de l'engagement organisationnel affectif

> XAVIER PARENT-ROCHELEAU, GILLES SIMARD, KATHLEEN BENTEIN ET MICHEL TREMBLAY

Varieties of Capitalism: A Critique

TRAVIS WILLIAM FAST

Culture organisationnelle, condition de l'organisation du travail et épuisement professionnel

JULIE DEXTRAS-GAUTHIER ET ALAIN MARCHAND

INDUSTRIAL RELATIONS

A bilingual quarterly published since 1945 by the Industrial Relations Department, Université Laval

RI/IR EN LIGNE

RI/IR est disponible en ligne sur le site Erudit :

www.erudit.org/revue/ri

Pour un abonnement institutionnel, contacter Érudit.

Pour consulter les règles de publication ou pour vous abonner, visitez notre site Internet :

www.riir.ulaval.ca

RI/IR ONLINE

RI/IR is available on line on Erudit website at:

www.erudit.org/revue/ri

For an institutional subscription to digitalized issues, please contact Erudit.

Visit our website for Notes to contributors or to subscribe:

www.riir.ulaval.ca

RELATIONS INDUSTRIELLES

INDUSTRIAL RELATIONS

Pavillon J.-A.-DeSève 1025, avenue des Sciences-Humaines Bureau 3129, Université Laval Québec (Québec) Canada G1V 0A6

TÉLÉPHONE : (418) 656-2468 COURRIEL / E-MAIL : relat.ind@rlt.ulaval.ca

www.riir.ulaval.ca

TARIFS 2016

BON DE COMMANDE / ORDER FORM / HOJA DE PEDIDO

REVUE DE DROIT COMPARÉ

DU TRAVAIL ET DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

ISSN 2117-4350 (PAPIFR) (E-JOURNAL) ISSN 2262-9815

2 NUMÉROS PAPIERS (FRANCAIS) 1 NUMÉRO ELECTRONIQUE (ANGLAIS)

PAR AN

COMPTRASEC - UMR 5114 Mme Sandrine Laviolette UNIVERSITÉ DE BORDEAUX Avenue Léon Duquit - 33608 PESSAC cedex Tel. 33(0)5 56 84 54 74 - Fax 33(0)5 56 84 85 12

Email: revue.comptrasec@u-bordeaux.fr

Nom/Name/Nombre:

Adresse/Address/Dirección:

Code postal/Zip Code/Código postal:

Ville/City/Ciudad:

Pays/Country/País:

6

			PRIX PRICE PRECIO					
Abonnement Annuel								
Annual Subscription	Revue électronique / E-Journal / Revista Electrónica (1 n° en anglais / 1 issue in English / 1 número en inglés)	70€						
Suscripción anual	Pack Revues papier et électronique / Printed copies & E-journal / revistas impresa y electrónica (2 n° en français & 1 n° en anglais / 2 issues in French & 1 in English / 2 números en francés & 1 en inglés)							
Prix à	Revue Papier / Print Journal / Revista Impresa							
l'unité Unit Price	Revue électronique / E-Journal / Revista Electrónica	70€						
Precio unitario	Article / Journal article / Artículo							
Frais de port compris / Postal charges included / Gastos de envio incluidos								
TVA VAT IVA	Livraison / Delivery / Entrega : 2,10% France 1,05% DOM & Corse 0% CEE & hors CEE	TOTAL						

Préciser ici les numéros de la Revue qui vous intéressent ou l'année à partir de laquelle vous souhaitez souscrire un abonnement :

Please mention here the issues you are interested in:

Por favor, especifique aqui los numeros de la revista que desea :

MODE DE RÈGLEMENT / MODE OF PAYMENT / FORMA DE PAGO

PAIEMENT EN LIGNE / ONLINE PAYMENT / PAGO EN LINEA Carte de crédit - Credit card - Tarjeta de crédito

CHÈQUE / CHECK / CHEQUE

À libeller à l'ordre de / Make out to / A la orden de : Monsieur l'Agent comptable de l'Universtié de Bordeaux

NB : Le paiement en ligne est à privilégier

Online payment is preferred El pago en linea se prefiere

Pour souscrire un abonnement permanent (renouvellement annuel automa-



.....

ABONNEMENT PERMANENT PERMANENT SUBSCRIPTION SUSCRIPCIÓN PERMANENTE

DATE: SIGNATURE:

Achevé d'imprimer par Imprimerie de l'Université de Bordeaux 16, avenue Léon Duguit - CS 50057 - F 33608 PESSAC cedex

Dépôt légal : Août 2016

IMPRIM'VERT®