2025/2

Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale

REVUE SOUTENUE PAR L'INSTITUT DES SCIENCES HUMAINES ET SOCIALES DU CNRS

JURISPRUDENCE SOCIALE COMPARÉE

Les modes de preuve dans la jurisprudence sociale
Coordination par Gilles Auzero et Allison Fiorentino

Joël Colonna & Virginie Renaux-Personnic - De l'irrecevabilité de la preuve illicite à la consécration du droit à la preuve en France
Cindy Lhomond - Les modes de preuve issus du pouvoir de surveillance de l'employeur dans la jurisprudence de la Cour EDH : pour un renforcement de l'aptitude à la preuve
Anne-Marie Delagrave & Urwana Coiquaud - Chut ! On vous écoute ! L'enregistrement clandestin des conversations au travail au Québec (Canada)
Melda Sur - La preuve dans la jurisprudence sociale turque
Allison Fiorentino - L'évolution de la jurisprudence sociale belge face aux preuves illicites : de l'exclusion systématique à une approche pragmatique et nuancée
José Luis Gil y Gil - Les modes de preuve dans la jurisprudence sociale en Espagne
Zina Yacoub - Les écarts entre la loi et la jurisprudence sur la preuve de la relation de travail en Algérie

JURISPRUDENCE SOCIALE INTERNATIONALE

Commentaire

Hélène Payancé - Suppression de l'obligation d'entrée régulière des enfants pour bénéficier des allocations familiales. CJUE, 5e chambre, 19 décembre 2024, aff. C-664-23, Caisse d'allocations familiales des Hauts-de-Seine c/ TX
María Gorrochategui Polo - Le droit de négociation collective dans le système interaméricain des droits de l'homme : De nouvelles perspectives de protection

Actualités

Elena Sychenko - Observations finales du Comité des droits de l'homme et du Comité des droits économiques, sociaux et culturels adoptées en 2024 sur les entreprises et les droits de l'homme (ONU)
Baptiste Delmas - Quelle action normative attendre de l'Organisation internationale du Travail pour garantir un travail décent dans l'économie de plateforme ? (OIT)

LITTÉRATURE DE DROIT COMPARÉ

Catalina Smintinica & Giulia Marchi - La nécessité d'une protection accrue des travailleurs face aux transitions industrielles. Vue d'ensemble 2021-2023

CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE

Barbara Palli - Nicolas Bueno, Beryl ter Haas & Nuna Zedic (eds.), *Labour law Utopias, Post-growth, post-productive work approaches*, Oxford University Press, 2024
Jean-Pierre Laborde - Marcel Zernikow, *Les règles de conflit de lois confrontées au marché intérieur, Étude en droit international privé européen du travail*, L'Harmattan, 2024
Hugo Barretto - Armin von Bogdandy, Mariela Morales Antoniazzi, Humberto Villasmil Prieto, Franz Christinan Ebert & Ricardo Buendía Esteban (coord.), La dimensión laboral del constitucionalismo transformador en América Latina. Construcción de un ius commune, Ed. Uniandes, Max Plank Institute for Comparative Public Law and International Law, Deutsche Forschungsgemeinschaft, 2024

COMPTRASEC - UMR 5114 - CNRS - UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale

Membres du Conseil scientifique

N. Aliprantis (Grèce), G.-G. Balandi (Italie), U. Becker (Allemagne), U. Carabelli (Italie), J. Carby-Hall (Royaume-Uni), A. Cissé Niang (Sénégal), L. Compa (États-Unis), W. Däubler (Allemagne), P. Davies (Royaume-Uni), M. Dispersyn (Belgique), S. Gamonal C. (Chili), A. O. Goldin (Argentine), Z. Góral (Pologne), M. Iwamura (Japon), J.-C. Javillier (France), P. Koncar (Slovénie), M. Nasr-Eddine Koriche (Algérie), A.-M. Laflamme (Canada), R. Le Roux (Afrique du Sud), A. Lyon-Caen (France), A. Monteíro Fernandes (Portugal), A. Montoya Melgar (Espagne), A. Neal (Royaume-Uni), R. Owens (Australie), C. Papadimitriou (Grèce), P.-G. Pougoué (Cameroun), M. Rodríguez-Piñero (Espagne), J.-M. Servais (Belgique), A. Supiot (France), M. Sur (Turquie), G. Trudeau (Canada), C. Vargha (Bureau international du Travail), M. Weiss (Allemagne), A. Zheng (Chine).

Directeur de la publication

Philippe Martin, COMPTRASEC (UMR CNRS 5114), Université de Bordeaux.

Rédactrice en Chef

Isabelle Daugareilh, COMPTRASEC (UMR CNRS 5114), Université de Bordeaux.

Rédacteur en Chef adjoint

Alexandre Charbonneau, COMPTRASEC (UMR CNRS 5114), Université de Bordeaux.

Chargée d'édition

Mathilde Nicoli, COMPTRASEC (UMR CNRS 5114), Université de Bordeaux.

Mise en page

Corinne Blazquez, Maison des Sciences Humaines de Bordeaux (MSHBx/UAR 2004).

Membres du Comité éditorial

Pablo Arellano Ortiz (Organisation Internationale du Travail - Université Pontifica de Valparaiso PUCV - Chili), Jérôme Porta (COMPTRASEC - Université de Bordeaux - France), Eri Kasagi (CNRS - Université de Tokyo - Japon), Risa L. Lieberwitz (Université de Cornell – États-Unis), Pascale Lorber (Université de Leicester - Royaume-Uni), Yuki Sekine (Université de Kobé - Japon), Achim Seifert (Université Friedrich Schiller de Iéna – Allemagne) et Ousmane O. Sidibé (Mali).

Correspondants du réseau d'Actualités juridiques internationales

■ **Afriques :** D. Collier-Reed (Afrique du Sud), C. Boukli-Hacène et Z. Yacoub (Algérie), B. Millefort Quenum et G. Makoudote (Bénin), E. Tapsoba et H. Traoré (Burkina-Faso), V. Yenpelda (Cameroun), U. Seri (Côte d'Ivoire), C. Nyngone Mayaza (Gabon), S. Ondze (République du Congo - Congo Brazzaville), L. Lurie et E. Edo (Israël), M. B. Niang et M. Gaye (Sénégal), N. Mzid et K. Baklouti (Tunisie).
■ **Amériques :** D. Ledesma Iturbide et J. P. Mugnolo (Argentine), A. V. Moreira Gomes, S. Machado et J. Sarmento Barra (Brésil), R.-C. Drouin, L. Lamarche et G. Trudeau (Canada), A. Ahumada Salvoest et S. Gamonal C. (Chili), K. Hartmann Cortes et V. Tobon Perilla (Colombie), R. L. Lieberwitz et R. Garcia (États-Unis), G. Mendizábal Bermúdez et E. López Pérez (Mexique), M. K. Garcia Landaburu et G. Boza Pró (Pérou), H. Fernández Brignoni et H. Barretto Ghione (Uruguay).
■ **Asie-Océanie :** D. Tracey (Australie), A. Zheng (Chine), J. Park et I. Dahea Lee (Corée du Sud), S. Dake, M. Iwamura, E. Kasagi, H. Nagano, Y. Sekine et Y. Shibata (Japon).
■ **Europe :** U. Becker et J. Brockmann (Allemagne), V. De Greef (Belgique), A. Mileva et Y. Genova (Bulgarie), C. Jacqueson (Danemark), F. Fernández Prol (Espagne), E. Serebryakova et A. Alexandrova (Fédération de Russie), P. Fleury, M. Labarthe, P. Vanpeene et M. Ribeyrol-Subrenat (France), C. Papadimitriou et A. Stergiou (Grèce), Z. Petrovics (Hongrie), C. Murphy et L. Ryan (Irlande), A. Mattei et S. Nadalet (Italie), B. Bubilaityte Martisiene et G. Tamašauskaitė (Lituanie), N. Gundt et S. Montebovi (Pays-Bas), A. Musiała (Pologne), T. Coelho Moreira et A. Monteiro Fernandes (Portugal), M. Stefko (République Tchèque), F. Rosioru (Roumanie), J. Carby-Hall et P. Lorber (Royaume-Uni), F. Bojić et L. Kovačević (Serbie), S. Bagari et B. Kresal (Slovénie), P. Ramsjö (Suède), J.-P. Dunand et A.-S. Dupont (Suisse), K. Doğan Yenisey et M. Sur (Turquie).

REVUE

2025/2

DE DROIT COMPARÉ DU TRAVAIL ET DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

REVUE SOUTENUE PAR L'INSTITUT DES SCIENCES HUMAINES ET SOCIALES DU CNRS

COMPTRASEC - UMR 5114 - CNRS - UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

International Association of Labour Law Journals - IALLJ

La **Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale** est membre de l'*International Association of Labour 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 Journal (Canada)
Comparative Labor Law & Policy Journal (États-Unis)
Derecho de las Relaciones Laborales (Espagne)
Diritto delle Relazioni Industriali (Italie)
Diritti lavori mercati (Italie)
E-journal of International and Comparative Labour Studies (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 (ILR)
Japan Labor Review (Japon)
Labour and Social Law (Biélorussie)
Labour Society and Law (Israël)
La Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale – RGL (Italie)
Lavoro e Diritto (Italie)
Pécs Labor Law Review (Hongrie)
Revista de Derecho Social (Espagne)
Revue de Droit comparé du travail et de la sécurité sociale (France)
Revue de Droit du Travail (France)
Rivista giuridica del lavoro e della sicurezza sociale (Italie)
Russian Yearbook of Labour Law (Russie)
Temas Laborales (Espagne)
Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits - und Sozialrecht (Allemagne)

SOMMAIRE 2025/2

JURISPRUDENCE SOCIALE COMPARÉE

Les modes de preuve dans la jurisprudence sociale
Coordination par Gilles Auzero et Allison Fiorentino

p. 6 **Gilles Auzero & Allison Fiorentino**
Introduction

p. 10 **Joël Colonna & Virginie Renaux-Personnic**
De l'irrecevabilité de la preuve illicite à la consécration du droit à la preuve en France

p. 20 **Cindy Lhomond**
Les modes de preuve issus du pouvoir de surveillance de l'employeur dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : pour un renforcement de l'aptitude à la preuve

p. 28 **Anne-Marie Delagrave & Urwana Coiquaud**
Chut ! On vous écoute ! L'enregistrement clandestin des conversations au travail au Québec (Canada)

p. 38 **Melda Sur**
La preuve dans la jurisprudence sociale turque

p. 48 **Allison Fiorentino**
L'évolution de la jurisprudence sociale belge face aux preuves illicites : de l'exclusion systématique à une approche pragmatique et nuancée

p. 58 **José Luis Gil**
Les modes de preuve dans la jurisprudence sociale en Espagne

p. 68 **Zina Yacoub**
Les écarts entre la loi et la jurisprudence sur la preuve de la relation de travail en Algérie

JURISPRUDENCE SOCIALE INTERNATIONALE

COMMENTAIRES

p. 80 **Hélène Payancé**
Suppression de l'obligation d'entrée régulière des enfants pour bénéficier des allocations familiales. CJUE, 5e chambre, 19 décembre 2024, aff. C-664-23, *Caisse d'allocations familiales des Hauts-de-Seine c/ TX*

p. 86 **María Gorrochategui Polo**
Le droit de négociation collective dans le système interaméricain des droits de l'homme : De nouvelles perspectives de protection

SOMMAIRE 2025/2

ACTUALITÉS

p. 94 **Elena Sychenko ~ ONU** - Observations finales du Comité des droits de l'homme et du Comité des droits économiques, sociaux et culturels adoptées en 2024 sur les entreprises et les droits de l'homme

p. 100 **Baptiste Delmas ~ OIT** - Quelle action normative attendre de l'Organisation internationale du Travail pour garantir un travail décent dans l'économie de plateforme ?

LITTÉRATURE DE DROIT COMPARÉ

p. 108 **Catalina Smintinica & Giulia Marchi**
La nécessité d'une protection accrue des travailleurs face aux transitions industrielles. Vue d'ensemble 2021-2023

CHRONIQUE BIBLIOGRAPHIQUE

p. 140 **Barbara Palli**
Nicolas Bueno, Beryl ter Haas & Nuna Zedic (eds.), *Labour Law Utopias: Post-Growth & Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press, 2024

p. 146 **Jean-Pierre Laborde**
Marcel Zernikow, *Les règles de conflit de lois confrontées au marché intérieur, Étude en droit international privé européen du travail*, L'Harmattan, 2024

p. 150 **Hugo Barretto**
Armin von Bogdandy, Mariela Morales Antoniazzi, Humberto Villasmil Prieto, Franz Christinan Ebert & Ricardo Buendía Esteban (coord.), *La dimensión laboral del constitucionalismo transformador en América Latina. Construcción de un ius commune*, Ed. Uniandes, Max Plank Institute for Comparative Public Law and International Law, Deutsche Forschungsgemeinschaft, 2024

JEAN-PIERRE LABORDE
Professeur émérite, Université de Bordeaux
Membre du Comptrasec UMR 5114 CNRS / Université de Bordeaux

MARCEL ZERNIKOW

LES RÈGLES DE CONFLIT DE LOIS CONFRONTÉES AU MARCHÉ INTÉRIEUR, ÉTUDE EN DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ EUROPÉEN DU TRAVAIL

Préface d'Étienne Pataut, L'Harmattan, 2024, 656 p.

Issu d'une thèse préparée sous la direction du professeur Étienne Pataut et soutenue devant l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne en 2019, l'ouvrage publié en 2024 aux éditions L'Harmattan par Monsieur Marcel Zernikow est impressionnant.

Il l'est d'abord par son volume – 653 pages, dont 569 de texte et 66 de bibliographie. Il l'est aussi par l'importance et la difficulté de son sujet – *Les règles de conflit de lois confrontées au marché intérieur, Étude en droit international privé européen du travail*. Il l'est encore par l'ampleur et la diversité des connaissances mobilisées, en droit international privé et en droit européen bien sûr, mais aussi en droit social et en droit comparé. Il l'est enfin par son ambition scientifique, qui vise à soumettre à nouvel examen les règles du droit international privé européen du travail, tant pour mettre en lumière leur inspiration que pour discerner leurs voies d'évolution souhaitables.

De telles ambitions, qui sont menées sérieusement et sans forfanterie, il faut bien reconnaître que la lecture se ressent un peu car elle est exigeante et parfois difficile. Pour autant, arrivé au terme de l'ouvrage, qui est aussi en tous points une démonstration, le lecteur ne regrettera pas les efforts qui ont pu lui être demandés.

Comme le titre le révèle, c'est d'une véritable confrontation qu'il s'agit, entre d'une part les règles de conflit de lois et d'autre part le marché intérieur. Par marché intérieur, il faut bien sûr entendre toute la construction juridique en cours dans le cadre de l'Union européenne (UE) et qui s'articule notamment autour des libertés de circulation énoncées par les traités européens, parmi lesquelles la liberté de circulation des travailleurs.

Il s'agit donc du droit substantiel européen et, plus particulièrement ici, du droit substantiel européen du travail. On conçoit en effet que la construction d'un tel marché intérieur ne puisse en aucune façon se faire sans une considération particulière des relations de travail, et notamment des relations de travail salarié et de la protection des travailleurs. Quant à l'Espace de liberté, de sécurité et de justice, constitué dans le sillage du Traité d'Amsterdam – qui reconnaît désormais, à l'article 818 c du Traité sur le fonctionnement de l'UE, une compétence significative de l'Union dans l'édiction des règles de conflit de lois et de juridictions –, il peut conduire à insuffler à ces règles les grands principes du droit substantiel européen.

Bien entendu, on pourrait imaginer que le souci de mettre en œuvre un marché réellement unique commande d'harmoniser l'ensemble des droits du travail des États membres. Monsieur Zernikow n'a cependant aucune peine à montrer qu'une telle harmonisation est pour l'heure seulement partielle et que, les dispositions nationales restant encore assez différentes les unes des autres, leur coordination est nécessaire au bon fonctionnement d'un marché intérieur cohérent. C'est ici que se fait la rencontre du droit international privé et du droit du marché intérieur, rencontre qui, elle-même, est déjà assez avancée dans le cadre du droit international privé européen du travail. Pour autant, cette rencontre se heurte à des obstacles et à des limites et elle pourrait être plus pertinente et plus complète si elle faisait l'objet d'une évaluation critique d'ensemble. C'est précisément ce à quoi s'attache l'ouvrage de Monsieur Zernikow.

La première partie de la thèse est consacrée à l'état actuel de la rencontre entre les règles de conflit de lois relatives à la relation de travail (particulièrement l'article 8 du Règlement Rome I concernant la loi applicable au contrat individuel de travail, l'article 9 du Règlement Rome II relatif à la loi applicable à la responsabilité du fait de grève ou de *lock-out*, les articles 9 du Règlement Rome I et 16 du Règlement Rome II concernant les lois de police ainsi que l'article 3 de la Directive dite détachement concernant le domaine des lois de police) et les exigences du marché intérieur. C'est une rencontre qui est assez complexe et qui peut même apparaître contradictoire.

Le Titre premier décrit en effet les règles de conflit de lois relatives à la relation de travail ignorant le marché intérieur tandis que le Titre second dépeint les règles de conflit de lois intégrées dans le marché intérieur. Le premier insiste sur l'émiettement des règles de conflit de lois concernées, ainsi que sur la place assez grande de ce que l'auteur appelle les impérativités, particulièrement les lois de police, assez nombreuses en droit du travail, et qui viennent perturber le jeu conflictuel.

Un tel tableau doit en réalité être compris comme le premier moment d'un mouvement dialectique. Le second nous montre que les règles de conflit de lois peuvent être fondées et sont fondées sur les exigences du marché intérieur et qu'elles sont effectivement inspirées de principes européens. L'auteur nous entraîne donc dans une relecture des règles de conflit de lois européennes en matière de relations de travail. C'est une relecture du droit positif qui s'accompagne assez logiquement de certaines propositions de réforme.

Précisément, dans la seconde partie de la thèse, l'auteur entend nous montrer que la protection du travailleur passe et doit passer plus encore par l'adaptation de la règle de conflit de lois au marché intérieur. Encore cette adaptation doit-elle être bien comprise. Il ne s'agit pas de plier les règles de conflits de lois aux exigences du marché intérieur, mais au contraire d'intégrer dans les règles de conflit de lois d'origine européenne, ce que l'auteur nomme la composante sociale du marché intérieur, laquelle a pour contenu le principe de protection du travailleur. C'est bien ce principe qui doit inspirer la règle de conflit de lois relative à la relation de travail. Certes, ce principe ne peut pas conduire à chercher à tous coups et en toutes circonstances la loi la plus favorable au travailleur, mais bien, plutôt, la loi qui assure au travailleur une protection adéquate, parce que c'est la loi du lieu d'intégration du travailleur dans une communauté de travail et dans un marché du travail, et donc celle qui est en définitive la plus proche du travailleur. Le principe de proximité rejoint donc le principe de protection adéquate du travailleur. On trouve ici alors une nouvelle présentation de la référence au lieu d'accomplissement habituel du travail, telle qu'elle figure à l'article 8 de la Convention Rome I, où l'on voit que, selon l'expression de Monsieur Zernikow, la règle de conflit de lois, outre son rôle classique de répartition des compétences, doit aussi avoir un rôle de régulation des compétences, en tenant compte des grandes orientations du droit substantiel. On est loin ici d'une vision purement instrumentale ou neutre de la règle de conflit de lois. Monsieur Zernikow pousse d'ailleurs plus loin encore son analyse, puisqu'il souhaite que la règle de conflit de lois européenne ait également un caractère intégratif, et qu'elle fasse entrer dans son champ de compétences non seulement le contrat individuel de travail mais, autant que possible, tous les aspects, collectifs et individuels, de la relation de travail. La réévaluation des fondements du droit international privé positif européen du travail s'accompagne donc d'un réaménagement souhaité et ambitieux du domaine des règles de conflit de lois concernées.

On mesure l'ambition de cette thèse, qui est à la fois érudite et audacieuse, et qui témoigne d'une compréhension en profondeur aussi bien du droit international privé européen du travail que du marché intérieur européen. Et si, dans la démonstration, tout n'emporte pas nécessairement la conviction, tout incite en revanche à la réflexion, et c'est un regard nouveau que l'on porte sur l'ensemble du sujet.