

breux endroits des travaux préparatoires des opinions relatives à la nature du règlement d'atelier ont été émises avec l'intention évidente de trancher le problème en droit. L'examen de ces opinions fait apparaître que la thèse contractuelle dominait très largement à la Chambre et au Sénat (1). Le législateur avait à choisir entre deux procédés pour corriger les effets regrettables de la supériorité économique du patron sur l'ouvrier : le premier eût été de confirmer cette supériorité en en

paradoxal résumait la pensée suivante : seules les clauses inscrites dans le règlement d'atelier présentent pour l'ouvrier une facilité de preuve rendant effective en sa faveur la force obligatoire du contrat. Pareille opinion suppose une conception contractuelle du règlement d'atelier, mais elle ne constitue peut-être pas un témoignage de première valeur, à en juger par la manière dont elle est exprimée et par le fait que son auteur ne visait pas principalement à affirmer cette conception.

(1) Exposé des motifs, *passim*, et notamment : « l'obligation du règlement écrit implique l'obligation d'y insérer les dispositions essentielles qui sont inhérentes à tout contrat de travail » (Exposé des motifs du projet, *Passim*, 1896, p. 188). Le rapport de M. de GUICHENOT, fait au nom de la section centrale de la Chambre, commence par préciser que « la nécessité de règlements fixant exactement les clauses du contrat de travail a été reconnue de tout temps et ajoutée qu'après la suppression des corporations, lesquelles faisaient les règlements, cette tâche revint « en fait » au patron (*Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, p. 63). D'après le rapport de la commission de l'industrie et du travail du Sénat, le projet, sauf en ce qui concerne le taux des amendes et l'emploi de leur produit, « ne touche pas à la liberté du chef d'entreprise de proposer les conditions de durée, d'organisation, de rémunération du travail » (*Passim*, 1896, p. 200). M. WORSÉE : la loi sur le règlement d'atelier « n'est pas autre chose qu'une loi sur le contrat de travail envisagé sous certains de ses aspects... » ; « il y a une foule de contrats qui ne sont rédigés que par une des parties, tout en étant acceptés par l'autre » (suit une série de raisons qui ne peuvent être toutes admises sans réserve) (*Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 16 avril 1896, p. 1073) ; « J'ai déambulé hier que le règlement d'atelier constitue un véritable contrat » (*id.*, 17 avril 1896, p. 1077) ; M. GILLAUX voit dans le règlement « l'expression des engagements réciproques contractés entre patrons et ouvriers » et ajoute que le gouvernement n'y veut inscrire d'autres stipulations que « celles qui sont inhérentes à tout contrat de travail » (*Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 17 avril 1896, p. 1084) ; le ministre NYSSENS conçoit un règlement comme « formulé par écrit... certaines parties du contrat de travail » (*Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 21 avril 1896, p. 1093-1094) et tient que « le contrat est lié entre le patron et l'ouvrier par le fait que celui-ci entre dans l'usine et prend connaissance du règlement » (*id.*, 30 avril 1896, p. 1190) ; que l'amende « existe en vertu d'une convention librement acceptée par les parties : c'est la clause pénale du droit civil (cette dernière précision du ministre nous paraît moins convaincante ; c'est elle apparemment qui provoqua la réponse de M. BARA : « C'est très mauvais ! »). L'amende est, en effet, dans le règlement et celui-ci fait partie du contrat de travail. L'ouvrier s'engage donc, s'il contre-vient au règlement, à se laisser appliquer pareille amende à titre de clause pénale pour infraction à la discipline » (*Ann. parl.*, Sén., sess. 1895-1896, 5 juin 1896, p. 419) ; pour M. DENIS, l'on ne peut, en droit, séparer le règlement d'atelier du contrat de travail (*Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 23 avril 1896,

faisant un pouvoir de droit, qu'il eût ensuite restreint par ses dispositions de sorte que son intervention eût été comme la survenance d'une constitution accordant des libertés et des garanties aux sujets d'un état monarchique ; le second consistait à maintenir le principe juridique de l'égalité des citoyens mais à en rapprocher la réalité par la loi sur le règlement d'atelier, de façon à en atténuer le caractère fictif. C'est ce caractère fictif que l'on soulignait, lorsqu'on déplorait que le contrat fût lettre morte (1). Le législateur a choisi la seconde voie en se prononçant pour la nature contractuelle du règlement d'atelier. « Hétons-nous donc, dit M. Denis, par un ensemble de garanties, de rapprocher la réalité de cette conception doctrinale, de rendre effective l'égalité des contractants, de donner une réalité à la partie du contrat de travail qui

p. 1165) ; que l'on puisse parler de pouvoir absolu du patron et partager néanmoins la conception contractuelle, c'est ce que montre clairement cette déclaration de M. DUBOIS : l'ouvrier est contraint d'accepter ce qu'on lui propose, sous peine de perdre son emploi : « peut-on dire, dans ces conditions, que l'ouvrier accepte librement le règlement d'atelier, que le contrat est bilatéral, volontaire de part et d'autre ? Au point de vue du Code civil, oui ; au point de vue de la conscience, de la vérité, de la loi naturelle, non ! » (*Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 28 avril 1896, p. 1169). Cette opinion d'un contractualiste ressemble à un argument que l'on rencontrera plus loin chez maint partisan de la thèse réglementaire ; elle permet à la rigueur de présenter les contractualistes comme des êtres sans conscience, mais elle est assurément dépourvue de pertinence pour démontrer qu'au point de vue juridique ils n'ont pas raison. Voy. en outre, dans un sens contractualiste, les notes suivantes.

La thèse réglementaire, par contre, ne se manifeste que très rarement et de plus est chaque fois vivement combattue. Il se peut que M. LE JEUNE y adhère, bien qu'à regret, lorsqu'il reproche au projet d'ériger le patron en justicier extracontractuel ; le ministre réfute formellement cette interprétation et réaffirme la nature contractuelle des dispositions du règlement (*Ann. parl.*, Sén., sess. 1895-1896, 12 juin 1896, pp. 488-489). M. JANSON conteste, et chez lui aussi c'est là un reproche, que le projet permette de concevoir le règlement comme un contrat librement formé ; comme il lui est répondu qu'il y a un contrat par le fait que l'ouvrier s'engage, M. JANSON se plaint que le ministre en soit « encore à la science juridique des hôteliers ». Au démentant ses critiques s'adresse surtout à la situation de fait que le projet ne modifie pas assez ; pour la période antérieure à la loi, ses critiques de la thèse contractuelle tendent plutôt à démontrer que le règlement n'est pas obligatoire, qu'à le fonder sur un pouvoir réglementaire (*Ann. parl.*, Sén., sess. 1895-1896, 5 juin 1896, pp. 421 et s.). Par contre M. t KINT de ROODENBERG semble tenir au pouvoir patronal, dans des termes tels qu'il paraît très proche d'une conception réglementaire ; mais il ne se prononce pas formellement dans ce sens (*Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 7 avril 1896, p. 1087).

(1) *Ann. parl.*, Ch. repr., sess. 1895-1896, 31 mars 1896, p. 1009.

établit le règlement d'atelier » (1) ; et M. Anseele : « le contrat doit être contractuel » (2).

33. — Le règlement d'atelier peut être obligatoire en vertu de la loi, même pour l'ouvrier qui, par une quelconque insuffisance de la publicité, n'en a pas eu connaissance (par exemple parce qu'il était malade et absent dans les premiers temps de l'affichage). Or il résulte de la loi et des travaux préparatoires que le règlement d'atelier est un contrat. Prétendra-t-on que si l'ouvrier donne congé dès qu'il connaît le règlement, celui-ci, même après le moment fixé par la loi pour son entrée en vigueur, ne lui est pas opposable pendant le délai de préavis ? Ce serait distinguer (peut-être avec raison) là où ni la loi ni les travaux préparatoires ne distinguent, à la différence de ce que faisait le droit allemand de 1891. D'autre part il est, à notre sens, insoutenable en Belgique que l'affichage ou l'entrée en vigueur du règlement d'atelier ou d'une modification de celui-ci constitue un juste motif de rupture immédiate car celui-ci suppose une faute, et l'offre de modifier le contrat de travail ne constitue normalement pas une faute, non plus qu'une entrée en vigueur du règlement déterminée par la loi elle-même. Le règlement n'est donc pas toujours obligatoire parce qu'il fait réellement l'objet d'un consentement. Il ne peut dès lors être un contrat que parce que l'ouvrier est censé l'avoir accepté, parce que son consentement est irréfragablement présumé, comme le veulent avec raison la doctrine et la jurisprudence. Le silence de la loi et des travaux préparatoires ne semble pas autoriser à croire, comme on le fait parfois en France, qu'il ne s'agit que d'une présomption *juris tantum*. L'on objectera qu'un tel contrat n'est qu'une fiction, tout au moins dans certains cas d'espèce. Mais cette fiction est voulue par la loi, comme tant d'autres, et n'est donc éventuellement critiquable que *de lege ferenda*. Au reste, dira-t-on que les nombreuses solutions du droit qui sont basées sur une fiction sont moins juridiques que les autres ? De ce que tout le monde sait que tout enfant

(1) *Ann. parl.*, Ch. représ. sess. 1895-1896, 28 avril 1896, p. 1165.

(2) *Ibid.*, 31 mars 1896, p. 1008.

né pendant le mariage n'a pas nécessairement pour père le mari, faut-il conclure qu'il doit en aller de même en droit en dépit de l'article 312 du Code civil ? Sans doute dira-t-on que parfois le mari n'est pas le véritable père, comme M. Cailloux dit que l'ouvrier ne donne pas sur le règlement d'atelier « une véritable acceptation formant un véritable contrat » (1) : mais cette réserve n'a pas une portée proprement juridique : elle se situe sur un autre plan, celui de la comparaison du droit et du fait.

Nous reviendrons plus loin sur le problème que posent les discordances entre le droit et la réalité. Mais il convient déjà de faire observer qu'une présomption irréfragable de consentement entraînant l'application des règles relatives aux contrats — telle qu'elle résulte, pour le règlement, de la loi du 15 juin 1896 — n'a rien d'un phénomène extraordinaire : on la trouve aussi dans l'article 2 de la loi du 10 mars 1900 relative au contrat de travail, lequel présume *juris et de jure* que les chefs de groupes ou de brigades sont les mandataires du chef d'entreprise dans leurs rapports avec les ouvriers travaillant sous leurs ordres.

### III. — France

34. — L'ampleur de la controverse s'explique par l'état de la législation — celui-ci explique également pourquoi l'on ne rencontre dans la présente section qu'un petit nombre des arguments invoqués par les thèses réglementaires françaises — I — *Textes* — 35. — Gazin — 36. — Durand et Jaussaud — 37. — Brun et Galland — II — *Projet Costaz* — 38. — 39. — Ancien Droit — lien entre le droit contemporain et l'Ancien Droit — 40. — Appréciation : valeur d'un simple projet ; les intentions de Costaz.

34. — Il n'est pas de réplique française à la loi allemande du 1<sup>er</sup> juin 1891 ni à la loi belge du 15 juin 1896, qui confèrent expressément aux règlements une force obligatoire exorbitante. La controverse livrée en France doit deux de ses caractères à cette situation : son ampleur et le terrain où elle est placée. Elle est plus nourrie parce que son enjeu — l'existence même et non seulement le fondement de la force obligatoire — est

(1) E. CAILLOUX, *La législation belge sur les règlements d'ateliers*, thèse, Paris, Rousseau, 1900, pp. 58 et 59.

plus important qu'en Allemagne ou en Belgique; elle se situe sur le plan des principes généraux et du droit commun beaucoup plus qu'en Allemagne ou en Belgique, où les théories adverses se rencontrent davantage sur l'interprétation d'un texte spécial. Les thèses françaises feront donc surtout l'objet de la section II où sont examinés les arguments non fondés sur une intervention du législateur déléguant ou reconnaissant un pouvoir réglementaire propre au chef d'entreprise.

Il convient toutefois de s'arrêter ici, d'abord à quelques sollicitations de textes qui, à moins d'être tout à fait superflues, montrent que leurs auteurs ne dédaignent pas absolument, malgré qu'ils en aient, la compétence du législateur en cette matière; en second lieu et surtout, au parti qui fut tiré du projet de loi Costaz pour démontrer l'existence d'un principe autoritaire traditionnel auquel le législateur aurait eu la volonté de se conformer.

## I

35. — L'on a peine à croire que M. Gazin entende réellement fonder sur des textes le pouvoir réglementaire du chef d'entreprise (1). Il n'en juge pas moins à propos de citer les textes suivants comme autant de « consécérations » (2) de l'existence de ce pouvoir : « Tout délit tendant à troubler l'ordre et la discipline de l'atelier, tout manquement grave des apprentis envers leurs maîtres pourront être punis par les prud'hommes... » (art. 4 du décret du 3 août 1810); l'article 415 du Code pénal (dans son état antérieur à la loi du 25 mai 1864) punissant les patrons qui prononcent des amendes « autres que celles qui ont pour objet la discipline intérieure de l'atelier »; « les patrons doivent veiller au maintien des bonnes mœurs et à l'observation de la décence publique » (art. 16 de la loi du 2 novembre 1892 relative au travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels). Or, dit M. Gazin, pour faire régner cette discipline, pour remplir ces devoirs, il faut que l'employeur possède un pouvoir. Et il cite une série de textes

(1) Voy. H. GAZIN, *De la nature juridique des règlements de travail*, thèse, Dijon, Paris, Sirey, 1913, pp. 12 et 13 et *passim*.

(2) *Id.*, pp. 77 et 83.

parlant de règlement d'atelier ou de règlement intérieur, donc reconnaissant l'existence de ceux-ci (ce qui ne signifie pas, pensons-nous, qu'ils en définissent la nature ni les effets).

Il faut d'abord observer qu'en obligeant le patron à veiller à un certain ordre dans l'atelier, sans plus, la loi ne lui impose cette obligation que dans la mesure des pouvoirs qu'il possède déjà. Rien ne prouve qu'elle lui en suppose d'autres que ceux, considérables, que lui confère le contrat de travail; et moins encore, qu'elle les lui attribue par des textes aussi laconiques. En second lieu, ces textes font seulement titre de l'existence d'une discipline dans l'atelier, et d'un document qui en traite. Leur autorité n'est vraiment pas nécessaire pour faire admettre l'existence, bien connue, de ces règlements et de la discipline. Nul ne l'a jamais contestée, et les contractualistes en ont si peu nié la nécessité qu'on les a même souvent accusés de soutenir une thèse favorable en fait au despotisme des industriels. Par contre, les textes ne font titre en aucune manière de l'origine extracontractuelle de cette discipline et de ces règlements. Dès lors, ou bien l'ordre et la discipline peuvent résulter du contrat et le recours à ces textes était superflu pour en démontrer l'existence; ou bien M. Gazin soutient que l'ordre et la discipline ne peuvent, par leur nature, avoir uniquement une origine contractuelle; dans ce cas, son argumentation doit chercher un fondement dans la nature des choses et les principes généraux du droit, non dans l'autorité d'un texte spécial qu'il est par conséquent vain d'invoquer (l'on rencontre cette seconde hypothèse dans la section II).

36. — P. Durand et R. Jaussaud invoquent contre la thèse contractuelle l'arrêté du 19 septembre 1942, relatif à l'utilisation de la main-d'œuvre, décidant que le personnel est *soumis* à la discipline générale de l'établissement, telle qu'elle est déterminée par le règlement intérieur; et le décret du 20 mai 1940 sur les affectés spéciaux, en ce que son article 9, alinéa 2, « rapproche les dispositions du règlement et celles d'un statut administratif » (1). Le premier de ces deux textes est abrogé.

(1) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, t. 1<sup>er</sup>, — cité *supra*, — p. 150.

De toute manière l'on ne peut tirer aucun principe général d'origine légale, applicable à l'ensemble des règlements d'atelier, d'un *arrêté* et d'un *décret* dont l'objet est *limité* et qui appartiennent à une période exceptionnelle, peu représentative du droit français. Durand et Jaussaud ne disent d'ailleurs pas vraiment que ces textes fondent le pouvoir réglementaire, mais seulement qu'ils « marquent bien le déclin de la conception contractuelle » (1) : cette conclusion vague est bien la seule que de pareils exemples autorisent à formuler. L'on ne voit pas de quelle utilité plus précise ils pourraient être, à eux seuls, pour justifier une conception qui érige le pouvoir réglementaire extracontractuel en principe général. Attestant simplement l'existence d'une discipline dans les entreprises et d'une certaine similitude formelle des règles nécessaires au maintien de cette discipline avec les règles qui forment un statut, ces textes sont justiciables des mêmes remarques que les textes cités par M. Gazin.

37. — Pour A. Brun et H. Galland, les interventions législatives des 5 février 1932 et 2 novembre 1945 (art. 22a et 22b L. 1er C. trav.) adoptent en matière de règlement intérieur « diverses solutions qui concordent avec la conception réglementaire » (2). Or ces textes n'ajoutent au règlement intérieur aucune force obligatoire qui ne lui fût déjà attribuée par la jurisprudence contractualiste ; bien loin, ils limitent et réglementent les droits des employeurs et organisent la publicité des conditions de travail. Le pouvoir qu'a l'inspecteur du travail d'obliger à modifier le règlement proposé dans la mesure où il est contraire aux lois et règlements n'est qu'une sanction particulière, exercée par l'autorité publique, de la violation des règles relatives à la capacité de l'employeur d'offrir valablement le règlement au consentement des ouvriers. L'inspecteur du travail reste un tiers par rapport aux relations qui unissent l'employeur aux ouvriers et son intervention ne modifie pas la nature de celles-ci. Enfin le devoir qu'a l'employeur de consulter

(1) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, t. 1er, — cité *supra*, p. 150.

(2) A. BRUN et H. GALLAND, *Droit du Travail*, Sirey, 1958, p. 769.

sur ce règlement le comité d'entreprise dont l'avis ne le lie pas permet que le règlement soit obligatoire sans le consentement du comité d'entreprise, mais n'empêche nullement qu'il le soit sans le consentement donné à titre individuel par les membres du personnel ; c'est pourtant ce qui importe car c'est à eux, non au comité d'entreprise, que le règlement impose des obligations. Nous ne pensons donc pas que ces textes aient « implicitement reconnu le pouvoir du chef d'entreprise de légiférer au sein du groupement qu'il dirige » (1), tout au moins si l'on entend légiférer dans un sens juridique, même large (créer d'autorité des droits et des obligations au profit et à charge d'une communauté ou de certains de ses membres).

## II

38. — Bien plus que de ces textes, c'est essentiellement du projet Costaz que s'autorisèrent celles des thèses réglementaires françaises qui cherchèrent un appui dans la volonté du législateur. A première vue, le moyen paraît négligeable : quelle autorité un simple projet pourrait-il revêtir à lui seul ? Mais Durand et Jaussaud en tirent un tout autre parti : pour eux ce projet n'est pas décisif à lui seul, mais combiné à une norme juridique préexistante dont il démontrerait la survivance. Il convient de rechercher cette prétendue norme et, à supposer qu'elle existe, si le projet Costaz a pu nous la transmettre.

39. — Durand et Jaussaud reprochent à la thèse contractuelle d'être « contraire aux précédents historiques » : dans l'Ancien Droit, les règlements n'étaient pas considérés comme des actes contractuels, mais comme des règles de police de l'établissement, établies unilatéralement par le maître de la manufacture et imposées par lui ; ce principe d'autorité existant dans les manufactures n'est du reste qu'une réplique de celui qui régnait dans les corporations de l'Ancien Régime (2). Quoi qu'y puissent objecter les contractualistes, cette conception

(1) A. BRUN et H. GALLAND, *Droit du Travail*, Sirey, 1958, p. 769.

(2) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, t. 1er, — cité *supra*, — p. 149.

de l'Ancien Droit ne nous paraît pas contestable. Mais sa pertinence nous apparaît mal dans un débat où il s'agit de la nature du règlement d'atelier dans le droit présent et non dans l'Ancien Droit; d'autant plus que ce débat touche un problème dont la chute de l'Ancien Régime a particulièrement transformé les données : celui de l'origine et de la répartition des pouvoirs auxquels sont soumis les membres de la société. Faut-il donc absolument voir un inconvénient à ce que la conception actuelle des règlements intérieurs soit contraire aux précédents historiques? A cette question, Durand et Jaussaud donnent pour toute réponse : « Les règlements intérieurs sont reliés par une tradition ininterrompue aux règlements des manufactures » (1). Cette phrase ne peut guère se comprendre, à moins peut-être de remettre en question l'historicité de la Révolution française avec ses constitutions, préambules, déclarations et décrets; loin d'avoir constitué, comme on l'a dit, pour nombre de traditions un bouleversement, celle-ci ne mériterait même plus le nom d'interruption ! non plus, d'ailleurs, que l'article 7 de la loi du 30 ventôse an XII réunissant les lois qui composent le *Code civil des Français* : « A compter du jour où les lois sont exécutoires, les lois romaines, les ordonnances, les coutumes générales ou locales, les statuts, les règlements cessent d'avoir force de loi générale ou particulière dans les matières qui sont l'objet des dites lois composant le présent Code ».

C'est ici que le projet de loi industrielle rédigé par L. Costaz en 1799 (2) vient au secours de la thèse réglementaire en ce qu'il « marque le lien entre l'ancien droit et le droit moderne. Il reconnaissait le pouvoir réglementaire de l'employeur, et soumettait l'ouvrier au règlement du seul fait de l'acceptation du travail » (3).

(1) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, — cité *supra*, — p. 149.

(2) Projet « découvert » par Marc SAUZET : « Essai historique sur la législation industrielle en France », *Revue d'Economie politique*, 1892, p. 1194.

(3) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, t. 1, *loc. cit.*

40. — L'on pourrait se demander d'abord si la thèse réglementaire trouve un soutien si appréciable dans la volonté du législateur, sur la foi d'un projet que celui-ci, depuis plus d'un siècle et demi, n'a pas encore jugé bon de tourner en loi (1). S'il suffisait d'un projet pour faire titre de la volonté du législateur, la thèse contractuelle n'aurait plus qu'à invoquer quelque autre projet sans suite, postérieur au projet Costaz, et d'esprit contractualiste (2).

De plus, il est même extrêmement douteux que Costaz ait jamais conçu les règlements à venir comme des normes extraccontractuelles (3) : les chefs d'entreprise, porte l'article 15 du projet, « ont le droit de déterminer, par des règlements parti-

(1) L'intervention d'une loi est d'autant plus indispensable pour conférer quelque autorité à la volonté de L. Costaz, que celui-ci, à supposer qu'il voulait vraiment attribuer au patron un pouvoir réglementaire, eût lui-même fondé ce pouvoir exclusivement sur l'autorisation donnée par le législateur. Pour H. GAZIN, l'article 15 du projet indiquerait, en portant que les patrons « ont le droit » de faire des règlements, l'existence d'un droit propre et non délégué (H. GAZIN, *De la nature juridique des règlements de travail*, — cité *supra*, — p. 112; c'est l'auteur qui souligne ces mots « ont le droit » en citant les articles 15 à 17 où il n'est aucun autre signe d'un pouvoir plutôt propre que délégué). Mais l'emploi du présent de l'indicatif au lieu d'une forme impérative est fréquent dans les lois et ne tire pas à conséquence, l'objet de celles-ci étant normalement de disposer, non de narrer ni de décrire. Au reste la question n'est pas de savoir si le pouvoir du patron lui eût été délégué, mais seulement si c'est en vertu d'une loi qu'il eût fait partie du droit positif. Dès lors que l'on veut l'appuyer sur l'autorité de la loi, il importe relativement peu que celle-ci l'eût conféré ou seulement reconnu. Or l'exposé des motifs du projet Costaz montre à tout le moins que si même Costaz avait tenu pour une conception réglementaire, il eût jugé l'intervention de la loi nécessaire afin que le pouvoir du patron fût un pouvoir de droit : il porte en effet que le meilleur parti à prendre est d'« autoriser le chef d'entreprise à faire les règlements » (voy. in Marc SAUZET, *op. cit.*, p. 1209).

(2) L'article 10 du projet de loi du 2 juillet 1906 — dont J. CHAVEL écrit d'ailleurs qu'il s'inspire « servilement » de la loi belge du 15 juin 1896 (*La question des règlements d'atelier*, thèse, Rennes, Paris, Rousseau, 1908, p. 86) — porte que « (§ 1<sup>er</sup>) les conditions que l'employeur aura insérées dans un règlement d'atelier ou de travail ne seront réputées acceptées par l'employé qui conclut le contrat de travail que si elles ont été régulièrement publiées... et si l'employeur établit qu'elles ont été portées à la connaissance personnelle de l'employé. (§ 2) Les modifications apportées aux conditions du contrat de travail par voie de règlement d'atelier ou de travail ne sont réputées acceptées par l'employé, que sous les conditions indiquées au paragraphe précédent » (R. BORLEAU, *Des restrictions à la liberté des contractants dans le contrat de travail*, thèse, Paris, 1908, p. 134).

(3) G. LARONZE doute que le règlement tel que le projet tend à l'autoriser soit un contrat mais pense qu'il l'était dans la conception de Costaz (*De la représentation des intérêts collectifs et juridiques des ouvriers dans la grande industrie*, thèse, Paris, pp. 278 et s.).

culiers, les conditions auxquelles ils admettent à travailler et l'ordre qu'ils veulent faire observer dans le travail » ; l'article 16 : « un règlement de ce genre devient obligatoire pour l'ouvrier, par le fait seul de l'acceptation du travail ; sans préjudice, néanmoins, des conventions particulières, qui doivent toujours avoir leur plein et entier effet ». L'intention de Costaz apparaît encore plus nettement dans l'exposé des motifs <sup>(1)</sup>. H. Gazin pense pourtant que « manifestement l'auteur de la proposition n'a pas songé à reconnaître au patron le droit de faire une convention » <sup>(2)</sup>. Certes, il peut paraître étrange, si, dans l'esprit de Costaz, les règlements valaient comme contrats, qu'il ait cru nécessaire d'autoriser légalement l'employeur à les faire. Mais de pareils contrats auraient pu, sans cette permission, à une époque individualiste et sensible à tout souvenir de l'Ancien Régime, passer pour illicites, pour ce que leur résultat — un règlement d'atelier commun à tous les ouvriers de l'entreprise — eût ressemblé, par l'apparence et par certaines conséquences de fait, aux règlements des manufactures d'autrefois <sup>(3)</sup>.

Demeurée à l'état de projet, peut-être même inspirée d'une conception contractuelle, l'œuvre de Costaz est bien peu propre à fonder au-dehors du contrat la force obligatoire du règlement intérieur ; et bien moins encore à confirmer, en droit, quelque prétendue survivance du pouvoir réglementaire des manufactures et des corporations, conforme à l'esprit de l'Ancien

Régime : « On s'est appliqué, écrit Costaz, à ne proposer dans le projet que des mesures d'une exécution facile et sûre ; néanmoins, on ne s'est jamais vu dans la nécessité de recourir à de ces institutions, qui restreignent le droit de travailler pour en donner le monopole à des corporations » <sup>(1)</sup>.

<sup>(1)</sup> « L'ouvrier ayant toujours le pouvoir de faire ses conventions particulières, et n'étant soumis à ces règlements intérieurs qu'autant qu'il lui plaît d'accepter du travail dans l'établissement, il ne peut raisonnablement se plaindre qu'une telle autorisation ait été donnée aux chefs des manufactures ; l'abus qu'ils en pourraient faire a sa limite dans leur intérêt même ; celui d'entre eux qui prescrirait à ses ouvriers des règles oppressives, n'en trouverait pas qui voulassent travailler pour lui, et serait obligé d'abandonner sa manufacture » (in Marc SAUZET, *op. cit.*, p. 1209). Une telle pensée a tout du contractualisme de la période libérale, jusqu'à une certaine hypocrisie dans l'analyse de la question sociale.

<sup>(2)</sup> H. GAZIN, *op. cit.*, p. 113.

<sup>(3)</sup> Costaz : « Quoique, dans le projet, il ne se trouve aucune disposition de laquelle on puisse tirer des conséquences contraires à la liberté de l'industrie, il a paru nécessaire d'en consacrer formellement les maximes » (in Marc SAUZET, *op. cit.*, p. 1210).

<sup>(1)</sup> Dans la pétition de l'exposition des motifs du projet, in Marc SAUZET, *op. cit.*, p. 1219.

SECTION II  
 CONCEPTIONS INDEPENDANTES  
 D'UNE RECONNAISSANCE LEGALE

I. — Evolution de la controverse

41. - La thèse réglementaire française — 42. - Succès dans la doctrine — attitude contractualiste de la jurisprudence — conséquences anciennes de cette attitude — réactions de la doctrine — réaction du législateur — 43. - Analyse de la position jurisprudentielle : elle revient, en fait, à présumer la connaissance du règlement ostensiblement affiché — 44. - Evolution récente de la jurisprudence — elle admet l'existence d'un pouvoir disciplinaire — le fondement de ce pouvoir peut être contractuel — 45. - Tel est encore, en tout cas, d'après la jurisprudence, le fondement de la force obligatoire du règlement intérieur.

41. — Pour certains auteurs, la force obligatoire du règlement d'atelier repose sur un pouvoir hiérarchique que le droit positif attribue au chef d'entreprise, alors même que le contrat passé avec le salarié ne le lui confère pas et que le législateur ne le lui délègue ni ne le lui reconnaît. L'on sent bien que cette croyance est de nature à séduire quelques familles d'esprits partout présentes ; mais, au-delà des nombreux auteurs qui s'en réclament à demi-mot ou sans la suivre expressément jusqu'en ses conséquences logiques ultimes, c'est sans doute à la doctrine française et notamment à P. Durand et R. Jaussaud que revient l'honneur de l'avoir formulée de la manière la plus ouverte et la plus systématique (1). L'on a vu dans la section précédente que les lois françaises, contrairement aux lois allemandes de certaines périodes et aux lois belges, ne consacrent pas la force obligatoire du règlement intérieur et n'offrent donc aucun support aux thèses réglementaires qui reconnaissent la nécessité d'une base légale à leur solution. Le droit français était ainsi un terrain favorable à l'épanouissement des thèses réglementaires qui prétendent pouvoir se passer de la consécration des textes.

(1) Il faut cependant noter, en Allemagne, LÖWENFELD qui en 1890 présente la thèse d'une manière beaucoup moins élaborée que celle de certains auteurs français : voy. la section I, où nous l'avons placé pour la clarté de l'exposé relatif à l'Allemagne.

42. — Il n'est pas sans intérêt de préciser que le succès des thèses réglementaires dont nous parlons apparaît essentiellement dans la doctrine ; qu'il est par contre douteux, quoi qu'on en dise, dans la jurisprudence.

Dans une perspective intégralement contractualiste, la Cour de cassation française a reconnu la force obligatoire du règlement intérieur parce que les parties l'avaient accepté (1) ou la lui a déniée parce que la preuve du consentement n'était pas rapportée (2). Elle refusait au juge le pouvoir de corriger les clauses les plus sévères et les rigueurs les plus scandaleuses des règlements, obligatoires comme contrats : la loi des parties lie le juge (3). Cette position qui ne laissait pas d'être favorable en fait au règne absolu de l'employeur dans son entreprise suscita, pour des raisons principalement humanitaires, une réaction hostile qui se divisa bientôt en deux tentatives. L'une, doctrinale, s'attaqua au contrat lui-même comme instrument de l'exploitation du travailleur subordonné (le grief fit fortune au point qu'il fut repris plus tard, assez paradoxalement, par des auteurs qui s'opposaient au contrat pour de tout autres raisons). L'autre tendance visait à remédier aux abus du contrat sans sortir du cadre contractuel. Cette tendance à son tour se dessina sur deux plans distincts. Sur le premier, elle conduisit une partie de la doctrine à réclamer de la jurisprudence, sans grand succès, une utilisation plus large de l'article 6 du Code civil et par là une censure, au nom de l'ordre public et des bonnes mœurs, des clauses marquées d'un autoritarisme patronal excessif, au lieu de l'« abdication » par laquelle le pouvoir judiciaire se déclarait à tort contraint de respecter sans frein la volonté des parties (4). Sur le second

(1) Cass. civ., 16 janvier 1866, *D.*, 1866, I, 64 ; Cass. civ., 11 mai 1886, *D.*, 1887, I, 30 ; Cass. civ., 12 novembre 1900, *S.*, 1901, I, 14 ; Cass. civ., 16 mars 1903, *D.*, 1903, I, 127 ; Cass. civ., 17 juin 1907, *D.*, 1908, I, 140 ; Cass. civ., 18 juillet 1934, *S.*, 1935, I, 45 ; Cass. civ., 31 juillet 1935, *Bull. off. trav.*, 1936, Jur., p. 110 ; voy. aussi C. P. Saint Etienne, 25 novembre 1943, *Qu. prud'hl.*, 1944, 31.

(2) Cass. civ., 28 juin 1909, *D.*, 1910, I, 21.

(3) Voy. not. Cass., 16 janvier 1866, citée *supra* ; Cass. civ., 22 février 1909, *Bull. off. trav.*, 1909, 673.

(4) C. RREPERT. *Rev. crit.*, 1907, « Obligations contractuelles », pp. 193 et s., spéc. pp. 204 et s.

plan, devant la carence de la jurisprudence d'ailleurs moins bien armée que lui (1), le législateur intervint pour inscrire d'autorité dans le contrat ou pour en exclure un grand nombre de clauses, de façon que le contrat changea de visage et constituée, à l'heure actuelle, tout autant le support d'une législation protectrice du salarié que l'instrument d'un despotisme patronal.

43. — La Cour suprême n'exige pas que le consentement au règlement d'atelier soit exprès. Il peut résulter du fait que l'ouvrier, même entré au service du patron avant que celui-ci ne proposât le règlement, continue sa présence dans l'entreprise alors qu'il connaît celui-ci (2). Cette vue nous paraît indiscutable, pour autant que l'ouvrier continue sa présence sans faire aucune réserve; mais non s'il demeure dans l'entreprise tout en manifestant l'intention de ne pas se conformer au règlement: le chef d'entreprise peut bien licencier l'ouvrier — moyennant préavis — mais non le forcer à rompre lui-même le contrat, ni considérer toujours, le contrat ne le comportant pas toujours, qu'en dépit de ses protestations il donne, par le simple fait qu'il ne démissionne pas, son consentement au règlement proposé. La Cour de cassation paraît d'ailleurs tenir à cette distinction: elle s'autorise, dans l'arrêt du 30 juin 1913, cité *supra*, du fait qu'un ouvrier a connu le règlement et non seulement est resté dans l'entreprise, mais « n'a pas manifesté l'intention de s'y soustraire ».

Il est donc inexact que, pour soutenir sa thèse contractuelle, la Cour suprême ait dérogé à la notion commune de consentement. Par contre elle a plus d'une fois dérogé aux règles applicables à la preuve de ce consentement. Le règlement affiché,

avait dit l'arrêt de 1866 cité *supra*, est obligatoire si l'on prouve par « simples présomptions » et par témoins qu'il a été accepté. Il semble que cet arrêt où les présomptions sont des *moyens de preuve* ait été, par un malentendu, le point de départ d'une jurisprudence qui, sans le déclarer ouvertement, tire en fait de l'affichage ostensible du règlement une présomption de connaissance qui *renverse la charge de la preuve* (1). Cette présomption paraît assez gratuite. L'on pourrait toutefois penser qu'elle a été consacrée par la loi du 5 février 1932 organisant l'affichage et la publicité des règlements intérieurs. L'on pourrait aussi prétendre qu'une présomption *juris tantum* de consentement au règlement modificatif affiché ostensiblement depuis plusieurs jours est une suite naturelle du contrat de travail formé sous le règlement précédent; mais les décisions ne prennent pas la peine de présenter ces arguments. Quoi qu'il en soit, les errements de la jurisprudence sur la preuve de la connaissance et du consentement ne l'empêchent pas de tenir à l'existence de celui-ci et au caractère contractuel du règlement d'atelier.

44. — Dans son évolution récente la jurisprudence n'est pas allée, à notre sens, jusqu'à renverser cette position.

Pendant que se succédaient les décisions dont il vient d'être question, le débat s'élargissait en doctrine où l'on ne disputait plus seulement du pouvoir d'imposer unilatéralement un règlement d'atelier, mais bien d'un pouvoir disciplinaire général, d'origine extracontractuelle. Le choc entre la jurisprudence et la doctrine affirmant l'existence de ce pouvoir se produisit avec une vigueur particulière en 1942: La Cour de cassation française décida que le patron outrepassa ses pouvoirs s'il met à pied en raison de fautes de la réalité et de la gravité desquelles il entend se faire juge, sauf s'il tient ce pouvoir du contrat individuel, du règlement d'atelier ou d'une convention collec-

(1) Cass. civ., 9 décembre 1907, *D.*, 1908, I, 420; Cass. civ., 30 juin 1913, cité *supra*; Cass. civ., 26 décembre 1922, *S.*, 1923, I, 32 et 9 décembre 1925, *S.*, 1925, I, 367. L'on a toutefois exagéré en citant comme un excès exemplaire l'arrêt du 3 janvier 1910, qui applique à un illettré un règlement affiché: la Cour de cassation y relève que le juge du fond a pu établir que le règlement avait été lu à l'ouvrier, sur l'ordre du patron, par un contremaître, *S.*, 1910, I, 184.

(1) Pour M. DOWERGUE (*Etude d'ensemble sur le contrat d'adhésion*, thèse, Toulouse, Paris, 1935, pp. 169 et s., 353 et s.), la jurisprudence eût pu intervenir plus qu'elle l'a fait, mais sans suffire à la tâche et de plus en créant un grand risque d'arbitraire: il fallait, outre un renforcement des pouvoirs du juge, une intervention directe de l'Etat dans les contrats.

(2) C. P. Douai, 17 mars 1908 et Cass. civ., 27 mai 1908, *S.*, 1908, I, 241, 4<sup>e</sup> esp. (p. 245-246) et note RUBEN de COUDER; Cass. civ., 28 mai 1910, *D.*, 1911, I, 53; Cass. civ., 30 juin 1913, *S.*, 1914, I, 204; Cass. civ., 18 décembre 1917, *D.*, 1918, I, 51, 22<sup>e</sup> esp.; Cass. civ., 12 mars 1918, *D.*, 1918, I, 39; Cass. civ., 19 février 1923, *D.*, 1925, I, 129, note P. PIC; Cass. civ., 21 juin 1926, *D. H.*, 1926, p. 403.



tive (1). M. J. Brèthe de la Gressaye déplora vivement l'opposition de cet arrêt à la théorie institutionnelle « qui tend aujourd'hui à prévaloir » — l'on était en 1942.

Depuis 1945, la Cour de cassation valide les sanctions — notamment les mises à pied — prises par le chef d'entreprise alors qu'elles ne sont prévues expressément ni par le contrat individuel ni par le règlement intérieur, parce qu'elles reposent sur le « pouvoir disciplinaire inhérent à la qualité de chef d'entreprise » (ou « de patron » ou « d'employeur ») et exercé par celui-ci sous la seule réserve du contrôle de l'autorité judiciaire (2). Cette formule sans cesse répétée témoigne de la volonté de la Cour suprême de ne prendre parti ni pour ni contre la thèse de l'institution : elle peut être comprise dans un sens contractualiste — ce pouvoir est inhérent à une qualité de chef d'entreprise que le patron possède, à l'égard de l'ouvrier, en vertu du contrat de travail — et dès lors ne fait pas vraiment titre d'une consécration de la thèse institutionnelle par la jurisprudence ; soit que la Cour suprême ait adopté une conception plus évoluée du contrat de travail, d'après laquelle le pouvoir disciplinaire est une suite naturelle de celui-ci et peut donc être exercé sans qu'il le prévienne expressément ; soit qu'elle attende, sans oser la devancer, une intervention du législateur qui remplace le contrat par un autre support au dit pouvoir. Il est donc prématuré de saluer cette formule comme si elle donnait le droit de cité à une conception non

(1) Cass. civ. soc., 19 mars 1942, *Dr. soc.*, 1945, 304, note J. BRÈTHE DE LA GRESSAYE.

(2) Cass. civ. soc., 16 juin 1945, *Dr. soc.*, 1946, 427, note P. DURAND ; Cass. civ. soc., 19 février 1953, *D.*, 1953, 340 ; Cass. civ. soc., 26 février 1953, *D.*, 1953, 349, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> esp. ; Cass. civ. soc., 15 mai 1953, *D.*, 1953, 442 ; à cette conception nouvelle des pouvoirs que le contrat ou quelque autre source confère au patron, les tribunaux inférieurs résistent quelquefois : voy. not. civ. Seine, 5 février 1953, *J. C. P.*, 1953, n° 7895, note G. B. ; mais en vain : Cass. civ. soc., 18 juin 1953, *Gaz. Pal.* 1953, 2, 147 ; Cass. civ. soc., 15 juillet 1953, *Dr. soc.*, 1954, 34 ; Cass. civ. soc., 10 novembre 1955, *Bull. Cass.*, 1955, IV, p. 616 ; Cass. civ. soc., 24 mars 1955, *Bull. Cass.*, 1955, IV, p. 213 ; Cass. civ. soc., 8 décembre 1955, *Bull. Cass.*, 1955, IV, p. 670 ; Cass. civ. soc., 13 avril 1956, *Bull. Cass.*, 1956, IV, p. 248 ; Cass. civ. soc., 10 mai 1957, *J. C. P.*, 1958, n° 10644 ; Cass. civ. soc., 6 novembre 1959, *J. C. P.*, 1960, n° 11477 ; Cass. civ. soc., 4 février 1960, *Bull. Cass.*, 1960, IV, p. 107.

contractuelle du pouvoir disciplinaire (1). N'est-ce pas, du reste, prêter à la jurisprudence une légèreté qui lui ferait peu honneur, que supposer qu'elle respecte un pouvoir sans le définir, et qu'elle lui voie pour origine extracontractuelle une « qualité de chef d'entreprise » qu'elle ne définirait pas non plus, mais dont elle affirmerait l'existence sans aucun ménagement pour la liberté des parties ? Et le contrôle de l'autorité judiciaire, seule limite qu'elle apporte à ce pouvoir, aurait-il une base légale aussi solide dans la conception nouvelle que dans la conception classique ? Mais loin de supposer un fondement extracontractuel au pouvoir disciplinaire, la Cour de cassation s'exprime parfois ouvertement dans un sens contractualiste : ainsi, elle reconnaît la compétence du conseil de prud'hommes en matière de sanctions disciplinaires, parce que la loi le rend compétent pour les différends relatifs au contrat de louage de services (2).

45. — De toute manière, quelle que soit la nature du pouvoir disciplinaire en général, la jurisprudence n'en déduit pas celle du règlement d'atelier et met certainement celui-ci sur le même pied que le contrat *individuel*. Elle traite de l'illicéité d'un règlement d'atelier pour contrariété à l'ordre public et aux bonnes mœurs et des effets (nullité partielle ou totale?) de cette illicéité dans les mêmes termes et suivant les mêmes principes que s'il s'agissait d'un contrat (3). Elle refuse de casser un jugement d'après lequel, le règlement intérieur d'une entreprise faisant corps avec le contrat de travail, il ne peut être reproché à un salarié d'avoir agi contrairement à ses prescriptions dans un moment où il n'était pas soumis à l'autorité du patron (4). « ... s'il existe, écrivait en 1957 un des principaux partisans de la thèse réglementaire, un courant qui tend à reconnaître un caractère législatif au règlement intérieur,

(1) Voy. not. note P. DURAND sous Cass. civ. soc., 16 juin 1945, citée *supra* pour qui cette formule, à nos yeux prudente, laconique et visant avant tout à éviter de trancher un problème théorique, procède d'une « hardiesse novatrice » !

(2) Cass. civ., 18 novembre 1955, *Le droit ouvrier*, 1955, 176 ; Cass. civ. soc., 4 janvier 1957, *Dr. soc.*, 1957, 166. Voy. aussi C. P. Limoges, 10 décembre 1956, *Le droit ouvrier*, 1957, 59.

(3) Cass. civ. soc., 19 novembre 1959, *D.*, 1960, Jur., 74, note R. LINDON. (4) Cass. civ. soc., 27 octobre 1950, *Bull. Cass.*, 1959, IV, p. 863.

la jurisprudence de la Cour de cassation considère que cet acte constitue une convention accessoire du contrat de travail. Le règlement intérieur tire sa force obligatoire d'un consentement donné tacitement par le salarié » (1) (2).

## II. — Limites du problème

46. - Toute considération échappant au cadre du droit positif est étrangère aux données du problème — 47. - Relation entre le problème de la nature juridique du règlement et celui de la nature juridique de l'entreprise — le caractère institutionnel de l'entreprise est affirmé dans trois sens différents au moins — il n'intéresse le problème de la nature du règlement d'atelier que s'il est entendu dans le troisième sens — dans cette conception, il n'est nullement consacré par le droit positif — il n'est, d'ailleurs, pas certain que cela soit regrettable — 48. - Le problème de la nature du règlement d'atelier doit être étudié indépendamment du caractère prétendument institutionnel de l'entreprise.

46. — Les thèses réglementaires présentent généralement un aspect négatif, leur hostilité au contrat : elles s'efforcent de démontrer que celui-ci ne peut donner sa force obligatoire au règlement intérieur. Leur second aspect est positif : c'est l'essai d'élaboration d'un fondement nouveau au règlement, à la place du contrat préalablement écarté. Le plus souvent, ce second aspect est de loin moins développé que le premier sur le plan du droit positif. La présente étude étant placée sur ce seul plan, nous ne rechercherons pas si l'existence d'un règlement d'atelier doué d'une force obligatoire indépendante de tout contrat serait souhaitable *de lege ferenda*, ni si cette figure juridique refléterait les enseignements que philosophes, sociologues et politiques tentent de tirer des faits.

47. — Il convient encore, afin de cerner l'objet de cette étude, de préciser la relation qui peut exister entre le problème de l'origine de la force obligatoire du règlement intérieur et celui de la nature juridique de l'entreprise.

La nature de l'entreprise est le refuge de nombreuses équivoques, ainsi d'ailleurs que la notion d'institution. L'on peut

(1) P. DURAND, « Les sources du droit du travail en France », in *Etude comparative des sources du droit du travail dans les pays de la communauté européenne du charbon et de l'acier*, Luxembourg, 1957, p. 102.

(2) La Cour suprême semble parfois même considérer la nature contractuelle du règlement comme une évidence, pour laquelle toute nouvelle démonstration est superflue. Voy. Cass. civ. soc. 21 avril 1961, *Dr. soc.*, 1961, 480, et note J. SAVATIER.

dire que l'entreprise est une institution en tant que notion — plus ou moins précise et encore discutée — élaborée par le sociologue et par l'économiste et simplement utilisée par le droit sans posséder un sens juridique particulier. Il est moins certain qu'il existe une notion de l'entreprise propre à la technique juridique : le droit semble n'avoir encore rien fait de plus qu'une préfiguration de cette notion, par quelques règles éparses qui en sont comme les premières pierres (ainsi, certains effets de la cession de l'entreprise sur la relation de travail, en droit français). A supposer qu'un jour l'édifice soit achevé grâce aux apports du droit fiscal, du droit commercial et du droit du travail, nous ne voyons aucun inconvénient à ce que l'on appelle une institution — cette fois dans un sens juridique — cette entité élaborée — instituée — par la technique juridique et correspondant au fait entreprise. Mais la nature institutionnelle de l'entreprise n'est pas plus liée dans ce second sens que dans le premier au fondement *juridique* de la force obligatoire du règlement d'atelier. Une telle liaison ne peut apparaître que si l'entreprise est une institution dans un troisième sens, que nous appellerons le sens extrême, où la notion d'entreprise n'est pas seulement un concept juridique comme la personnalité, le patrimoine, le fonds de commerce, mais où elle est même un concept que la technique juridique regarde comme une source de droits et d'obligations ainsi que les concepts juridiques de la coutume, du traité, des pouvoirs étatiques et du contrat. Or si des juristes ont maintes fois appelé de leurs vœux et même décrit un concept de l'entreprise privée où celle-ci constitue le sujet et le support d'un pouvoir hiérarchique, réplique juridique de la puissance qui s'y exerce en fait, il faut convenir qu'à ce degré extrême le caractère institutionnel de l'entreprise est plus contesté encore qu'aux degrés précédents et que les descriptions enthousiastes que l'on en fait passeraient à tort pour des démonstrations. D'après A. Légal et J. Brèthe de la Gressaye, dans l'entreprise ainsi conçue « le pouvoir législatif appartient au patron seul. C'est un régime monarchique... » (1) ; « il y a antinomie entre l'institution et le contrat :

(1) A. LEGAL et J. BRÈTHE de la GRESSAYE, *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*, Paris, Sirey, 1938, p. 123.

le contrat repose sur l'égalité entre les parties ; l'institution, au contraire, sur l'inégalité entre les organes et les membres, les seconds étant subordonnés aux premiers » (1). H. Gazin fait observer avec raison que l'organisation interne de l'institution peut aussi bien revêtir un caractère en quelque sorte plus démocratique, dans le sens d'un démembrement de la souveraineté patronale au profit, par exemple, de conseils élus par le personnel : l'on parle alors de régime parlementaire (2) ; d'absolue, la monarchie devient constitutionnelle. Mais que la thèse extrême s'oriente vers un pouvoir absolu ou vers un démembrement des pouvoirs du patron dans l'organisation interne de l'entreprise-institution, de toute manière cette thèse postule que l'entreprise soit une institution au sens extrême d'une entité juridique supérieure aux individus qui y sont attachés, siège d'un pouvoir exercé par un ou plusieurs organes et toujours capable juridiquement de s'imposer à ces individus indépendamment de leur consentement global ou spécial (même global : si d'après les auteurs institutionnalistes quelque consentement initial et global — la libre entrée dans l'entreprise — justifiait la hiérarchie de l'institution — ainsi que certains paraissent quelquefois le suggérer — cette hiérarchie aurait les mêmes caractères et, du reste, les mêmes défauts, tant soulignés par les théoriciens de l'institution, que le contenu d'un contrat d'adhésion : l'affirmation de son caractère extracontractuel ne présenterait guère d'autre avantage que la satisfaction d'une hostilité formaliste contre la notion de contrat).

Si la nature juridique de l'entreprise était définie dans cet état institutionnel extrême par le droit positif, l'on devrait ne faire aucune difficulté pour admettre que le règlement intérieur est un acte unilatéral s'imposant aux travailleurs subordonnés avec une force obligatoire indépendante de tout contrat. Mais il s'en faut encore de beaucoup que pareille conception institutionnelle soit considérée comme inscrite

(1) A. LÉGAL et J. BRÉTHE de la GRESSAYE, *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*, Paris, Sirey, 1938, p. 35.

(2) H. GAZIN, *De la nature juridique des règlements de travail*, cité *supra*, p. 139.

dans le droit positif (1). Qu'elle n'ait pas encore droit de cité n'a rien qui doive étonner. Parfois pertinentes dans leur critique des conceptions contractuelles, souvent séduisantes par leur analyse sociologique de la réalité que constitue l'entreprise, les thèses institutionnelles extrêmes manquent généralement de rigueur lorsqu'elles tentent d'édifier sur le terrain du droit en vigueur. Les fondements qu'elles donnent à pareille construction sont souvent des plus fragiles, ainsi qu'on le verra encore à propos de la controverse relative à la nature du règlement

(1) Dans un article qui contribua pourtant au succès de la thèse institutionnelle, P. DURAND en souligne le caractère imprécis et, repudiant toute hostilité outrancière au contrat, paraît souhaiter qu'au moins l'institution ne remplace pas celui-ci mais y soit combinée (« Aux frontières du contrat et de l'institution, la relation de travail », *J. C. P.*, 1944, n° 387) ; au-delà de cette prudence, c'est du scepticisme, de la méfiance et parfois même une entière réprobation que marquent, envers la thèse institutionnelle, MM. J. MICHEZ (pp. 141 et s.), R. CAPRIANT (pp. 150 et s.), L. JULLIOT de la MORANDIÈRE (pp. 156 et s.) ; « ces notions générales qui ne sont pas des catégories juridiques... » (p. 158), R. CLÉMENTS (pp. 182 et s.), au cours des Journées de droit civil de Luxembourg des 9 et 10 juin 1947, consacrées aux travaux de l'Association Henri CAPRIANT sur la notion juridique de l'entreprise (*Travaux de l'Association Henri CAPRIANT sur pour la culture juridique française*, t. 3, Paris, Dalloz, 1948) ; il en fut parlé avec autant de réserves et, surtout, le plus souvent comme d'une notion à venir, au colloque international sur le droit privé et le droit social tenu du 13 au 15 mai 1954 par la Société de législation comparée (*Bulletin de la Société de législation comparée*, 1954, pp. 544 et s.) ; J. RIVERO et J. SAVATIER (*Droit du travail*, Presses universitaires de France, Paris, 1956, p. 93), s'ils ne se rangent pas à l'analyse contractuelle (tout au moins à l'analyse purement individualiste et contractuelle du XIX<sup>e</sup> siècle), reprochent à la conception institutionnelle et communautaire de supposer acquis des éléments subjectifs qui n'existent qu'à titre exceptionnel (la conscience d'une solidarité) ; « de plus, elle confond parfois la règle juridique positive et la règle morale, notamment lorsqu'elle limite le pouvoir du chef d'entreprise par la recherche du bien commun ; c'est ce qui devrait être ; mais est-ce ce qui est en droit positif ? » M. DESPAX souligne également combien la notion d'institution, profondément analysée au point de vue sociologique par HAUROU, est restée fuyante du point de vue juridique (*L'entreprise et le droit*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1957, n° 338). C'est seulement de la loi allemande du 20 janvier 1934 portant règlement du travail national que l'on a pu dire qu'elle réalise en droit positif la thèse doctrinale de l'institution (M. HUBERT, « Le règlement d'entreprise (Betriebsordnung) dans la loi allemande du 20 janvier 1934 », *Études de droit allemand*, *Mélanges Oflag II B*, Paris, 1943, p. 263).

Voy. toutefois la sentence de M. TERRAEN, du 5 janvier 1938, *Dr. soc.*, 1939, 38 : « Considérant que le pouvoir disciplinaire est en réalité l'une des prérogatives naturellement attachées à la fonction du chef de cette communauté institutionnelle qu'est l'entreprise ». Cette affirmation ne se fonde pas sur d'autres impératifs juridiques que « l'intérêt général de l'entreprise ». La qualité de propriétaire exclusif de l'entreprise explique l'attribution de ce pouvoir au patron, mais n'est pas le fait générateur du pouvoir lui-même.

Il semble que cette théorie de l'institution, de même que certaines outrances des

d'atelier, où plusieurs des mêmes arguments sont utilisés directement en faveur de la thèse réglementaire. De plus, l'extraordinaire défaut de précision caractérisant les thèses institutionnelles extrêmes est à nos yeux une raison déjà suffisante pour leur refuser dans le droit positif une place qu'on ne saurait où situer ni comment mesurer. Faut-il admettre l'institution sans connaître ses limites, celles des pouvoirs qu'elle fonde, et le rapport existant entre ses effets juridiques et ceux des autres sources de droit ? Qu'appelle-t-on entreprise ? A partir de quel moment, de quel nombre de salariés embauchés, de quels actes juridiques existe-t-elle ? Quelle source de droit donne les règles qui définissent les pouvoirs qui s'y exercent, décident s'ils appartiennent à un ou plusieurs organes, les attribuent, éventuellement les répartissent, et quelle autorité les partage en cas de conflit ? Les qualités requises pour être un entrepreneur capitaliste suffisent-elles pour que celui-ci soit le chef de la communauté d'entreprise, ou au contraire existe-t-il, comme dans la législation nationale-socialiste par exemple, des causes d'indignité de la fonction de chef de la communauté qui n'empêchent pas nécessairement de rester propriétaire des moyens de production et de conserver ainsi une part décisive dans les calculs économiques ? Quelles sont, dans ce cas, les attributions de l'entrepreneur et celles du chef de la communauté d'entreprise ? Se peut-il enfin qu'un individu appartienne à cette communauté sans y avoir consenti ? Si son consentement est requis, sur quoi doit-il porter ? S'il est une condition de l'assujettissement aux obligations en vigueur dans la communauté ou à certaines d'entre elles,

théories de la relation de travail, procède pour une bonne part d'une exagération de la « personnalité » du rapport de travail. Le prolongement extrême de cette tendance aboutit à l'idée que, dans l'entreprise, une communauté de personnes collaborant à une œuvre qui les dépasse éclipse, même sur le plan juridique, le faisceau des liens contractuels engageant des prestations d'activité humaine et de rémunération mais non les individus eux-mêmes. Ces conceptions ne reposent-elles pas sur une équivoque ? « La maxime que le travail n'est plus une marchandise ne veut pas dire que le travail ne peut plus faire l'objet d'un échange, mais qu'en raison de sa liaison à la personnalité de l'homme il a pris une valeur particulière et dès lors doit être traité d'une manière particulière et recevoir une plus grande protection que les autres objets d'échange » (V. Mavrouis, « Eingliederungstheorie, Vertragstheorie und Gemeinschaftsverhältnis », *Recht der Arbeit*, 1956, 447).

dans quelle mesure peut-on encore prétendre qu'il est étranger à leur force obligatoire, de sorte que les vices du consentement ne permettent pas d'échapper à celle-ci ? Les partisans des thèses institutionnelles ont assurément raison de faire observer que l'on ne peut analyser la notion d'entreprise en un faisceau de rapports contractuels sans recourir à des acrobaties juridiques. Mais il est permis de douter que si elle s'astreignait un jour à être précise, complète et rigoureuse, la théorie de l'institution et de ses rapports avec l'ensemble du droit pût échapper davantage à cette servitude (1). De plus, elle ne pourrait répondre à la plupart des questions qui viennent d'être posées sans faire apparaître d'autant plus clairement la ténuité de ses connexions avec le droit présentement en vigueur. P. Durand lui-même opposait le caractère incomplet de la construction juridique de l'institution à la solidité de son fondement sociologique et reconnaissait éprouver une gêne devant l'imprécision de certaines notions fondamentales. « Quel que soit, ajoutait-il, le déclin du contrat, il n'est pas sans danger de rejeter une catégorie juridique dont les siècles ont éprouvé la valeur, pour la remplacer par une forme nouvelle, aux contours imprécis, et qui peut prêter à toutes les fantaisies individuelles » (2). Sans aller peut-être, comme M. J. Michel, jusqu'à taxer de mysticisme l'attachement de certains à l'institution (3), l'on peut se demander si ce n'est pas une manière de privilège de la foi de voir déjà apparaître, au sein de l'ordre juridique, cette entité autoritaire dont un des plus ardents partisans confessait qu'« elle glisse entre nos doigts comme le sable, chaque fois que nous essayons de l'étreindre » (4).

(1) Par contre certains auteurs et notamment M. DESPAX (*L'entreprise et le droit*, cité *supra*) entreprennent cet effort positif relativement au concept juridique de l'entreprise, mais en insistant sur le phénomène de dissociation entre l'employeur et l'entreprise, phénomène encore freiné du reste par les « principes juridiques classiques qui constituent à son encontre de très sérieux obstacles à franchir » (conclusions, n° 392), sans aller jusqu'à tirer parti d'un caractère institutionnel qui, outre son peu de fondement en droit positif, « n'est pas de nature à épouser le problème de la nature juridique de l'entreprise » (*loc. cit.*).

(2) P. DURAND, « Aux frontières du contrat et de l'institution, la relation de travail », cité *supra*.

(3) *Travaux de l'Association Henri Capitant pour la culture juridique française*, t. 3, cité *supra*, p. 145.

(4) G. RENARD, *La théorie de l'institution*, t. 1<sup>er</sup>, Paris, Sirey, 1936, p. 224.

48. — La conception de l'entreprise-institution au sens extrême appartenant tout au plus à un état futur du droit, il faut que la thèse réglementaire soit indépendante de cette théorie pour être recevable à l'heure présente; il n'y aurait pas lieu de poursuivre l'examen de la controverse relative à la nature du règlement d'atelier si le pouvoir réglementaire supposait l'institution comme A. LÉGAL et J. BRÈTHE de la GRESSAYE estiment que le pouvoir disciplinaire la suppose (1). Il reste donc à rencontrer les arguments de la thèse réglementaire qui ne supposent pas démontrée la consécration par le droit positif du caractère institutionnel, au sens extrême, de l'entreprise (plusieurs de ces arguments sont d'ailleurs également utilisés pour démontrer ce caractère institutionnel). Les arguments favorables à la thèse réglementaire doivent être examinés d'autant plus indépendamment de la conception institutionnelle de l'entreprise, que les thèses relatives à la nature juridique de l'entreprise font volontiers intervenir dans leur démonstration la nature juridique du règlement d'atelier (2).

### III. — Critique des conceptions contractuelles par les thèses réglementaires

49. — Les critiques se situent sur deux plans distincts — I — *Formation du contrat* — 50. — Règles de forme et de publicité — compatibilité avec la nature contractuelle — 51. — Les règles relatives aux amendes sont en contradiction avec celles qui régissent les clauses pénales — conséquences — 52. — Consentement — 53. — La connaissance n'équivaut pas au consentement — dans quelle mesure le fait de demeurer dans

(1) A. LÉGAL et J. BRÈTHE de la GRESSAYE, *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*, cité *supra*, p. 29.

(2) Il est fréquent de reconnaître l'institution ou une nature juridique particulière de l'entreprise à l'existence, au sein de celle-ci, d'un pouvoir extra-contractuel. Voy. not. G. RENARD, *La théorie de l'institution*, cité *supra*, p. 322 : « l'autorité est le critère de l'institutionnel, comme l'égalité est le critère du contractuel »; le caractère du règlement d'atelier est surtout invoqué pour montrer le déclin du contrat, prélude aux théories de la relation de travail et de l'institution (Voy. P. DURAND, « Aux frontières du contrat et de l'institution, la relation de travail », cité *supra*); M. DESREAX écrit même qu'à côté d'un droit de direction et d'un pouvoir disciplinaire qui prennent leur source dans les contrats de travail qui l'unissent à son personnel — ce que n'admettrait pas toujours la thèse extrême de l'institution —, le patron possède un pouvoir législatif qui émane du règlement intérieur (*L'entreprise et le droit*, cité *supra*, n° 200).

l'entreprise en en connaissant le règlement est le signe que l'on s'est engagé à respecter celui-ci — 54. — Critique tirée de l'absence de débat entre employeur et salarié — dans quelle mesure l'existence d'un débat est nécessaire pour que se forme un véritable contrat — à suivre l'objection, il faudrait dénier la qualité de contrat non seulement au règlement intérieur, mais même à bien d'autres actes appelés contrats et notamment à la plupart des louages de services — signification des notions d'égalité et de liberté des parties — non seulement les actes appelés contrats d'adhésion sont des contrats, mais il faut même douter qu'ils constituent une catégorie juridique distincte — II — *Effets du contrat* — 55. — 56. — La force obligatoire des contrats fait échec à un contrôle judiciaire souhaitable — 57. — La notion même de contrat n'est pas compatible avec celle d'une nécessaire autorité — l'objection n'est pas fondée et la thèse qui l'utilise comporte même une contradiction interne — 58. — Appréciation d'ensemble de ces critiques.

49. — L'on appelle généralement en cette matière conception contractuelle, la conception de la jurisprudence examinée plus haut et d'une partie — autrefois la presque totalité — de la doctrine (1). Il s'agit d'une conception contractuelle particulière : toute conception contractuelle du règlement ne mérite pas nécessairement les mêmes critiques qu'elle.

Ces critiques se situent tantôt sur le plan de la formation du contrat, tantôt sur le plan de ses effets.

(1) Voy. not. G. DERRUX, *De l'interprétation des actes juridiques privés*, thèse, Paris, Rousseau, 1905; E. PERRU, note au *D. P.*, 1906, I, 241; G. RUREUX, *Rev. crit.*, 1907, « Obligations contractuelles », pp. 193 et s., spec. pp. 204 et s.; J. RUBEN de COUDER, note au *S.*, 1908, I, 241; J. CHÂTEL, *La question des règlements d'atelier*, thèse, Rennes, Paris, Rousseau, 1908, tout en déplorant l'attitude « impitoyable » de la Cour de cassation (p. 22 et 30), paraît opter pour l'explication du contrat d'adhésion « plutôt que de s'aller perdre dans des notions non réglementées d'acte unilatéral souverain » (p. 39); L. SARRUT, note au *D. P.*, 1918, I, 41; G. BAUDRY-LACANTINIERE, t. 21, 3031; P. PIC. dont on tend parfois à faire un partisan de la thèse réglementaire, constate l'existence d'un pouvoir de fait dont il compare l'efficacité à celle d'un pouvoir législatif (*Traité élémentaire de législation industrielle*, Paris, 1930, 997 à 999) mais il est excessif de prétendre qu'il voit un véritable pouvoir de droit alors qu'il souhaite que la jurisprudence se montre plus exigeante quant à la preuve du consentement de l'ouvrier, note au *D. P.*, 1925, I, 129; *id.*, « Les règlements d'atelier, la protection légale des salariés et le délai-congé », *Rev. trim. dr. civ.*, 1912, pp. 861 et s.; *id.*, note au *D. P.*, 1909, II, 121; H. CAPRANT et P. CUCHÉ, *Précis de législation industrielle*, Dalloz, 1933, n° 155; M. PLANIOL, G. RIPERT et J. BOULARANGER, t. II, n° 2956 (l'ouvrier accepte les clauses du règlement par cela seul qu'il consent à s'engager); A. COLIN, H. CAPRANT et L. JULLIOT de la MORANDIÈRE, t. 2, n° 1135, appellent clauses insérées dans le contrat celles du règlement d'atelier; C. AUBRY et C. RAU, t. 5, n° 372; G. LYON-CAEN, *Manuel de droit du travail et de la sécurité sociale*, Paris, 1955, pp. 227-228.

50. — Sur le plan de la formation, l'on fait d'abord valoir que le règlement d'atelier, d'après la loi, doit être établi en des formes et avec une publicité peu usitées en matière de contrats, et qui rappellent celles imposées pour les actes législatifs (1). A y regarder de près, cet argument paraît plus propre à produire une impression qu'à fonder un jugement. Il n'est vraiment pas nouveau que pour protéger des intérêts généraux ou particuliers, le législateur introduise des éléments de solennité dans la formation d'un contrat. Ce que ces éléments « rappellent » est sans influence sur ce qu'ils sont.

51. — L'on fait valoir encore que les amendes prescrites par le règlement d'atelier ne peuvent avoir un fondement contractuel parce que les clauses qui les portent ne peuvent être considérées comme des clauses pénales (en ceci notamment, que, ne pouvant enrichir le patrimoine du patron, les amendes ne réparent pas un dommage subi par celui-ci). Cette question est débattue chez la plupart des auteurs et retenait déjà longuement l'attention du parlement belge lors de l'élaboration de la loi de 1896. Nous ne pensons pourtant pas qu'elle importe pour la solution du problème. Lorsqu'ils disent que, les dispositions du règlement d'atelier étant analysées en clauses contractuelles, en particulier les amendes insérées dans le règlement constituent des clauses pénales prévues par l'article 1226 du Code civil, P. Durand et R. Jaussaud (2) rencontrent une thèse répandue et partagée notamment par la Cour de cassation française, mais qui n'est pas la conséquence indiscutable de toute conception contractuelle. Si même les clauses portant des amendes, telles que le droit du travail les réglemente, ne peuvent être analysées comme les clauses pénales dont traitent les articles 1226 et suivants du Code civil, s'ensuit-il qu'elle ne peuvent avoir une nature contractuelle ? Les clauses

(1) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*. — cité *supra*. — p. 150. La participation des organisations professionnelles, ajoutent ces auteurs, rappelle le contrôle de l'autorité publique accompagnant naturellement la formation d'une législation secondaire.

(2) *Traité de Droit du Travail*, — cité *supra*, — p. 148.

pénales du Code civil ne sont pas toutes celles par lesquelles une personne, pour assurer l'exécution d'une convention, s'engage à quelque chose en cas d'inexécution, comme le dit l'article 1226, mais seulement, ainsi que le précise l'article 1229, alinéa 1<sup>er</sup>, celles d'entre elles qui sont relatives aux dommages-intérêts, c'est-à-dire à la *réparation* du dommage résultant de l'inexécution. Les règles et conditions établies par la loi pour les clauses d'amende fixent les limites de leur licéité et dans ces limites, l'autonomie de la volonté permet de convenir de clauses destinées à faire respecter l'engagement principal et dont il importe peu pour notre problème qu'elles soient les clauses pénales du Code civil, d'autres clauses pénales s'il en est, ou des clauses innommées.

52. — Enfin le moyen de loin le plus utilisé consiste à nier, chez l'ouvrier, l'existence d'un consentement au règlement, et surtout au règlement affiché après la conclusion du contrat de travail. Pour certains, en effet, l'ouvrier ne donne pas un consentement propre à former un contrat parce qu'il n'y a pas de débat entre l'employeur et lui sur le contenu du règlement (1) ou parce que la simple connaissance du règlement n'équivaut pas à un consentement (2).

59. — A ce dernier argument, il est aisé de répondre qu'il ne s'agit pas — dût-on donner tort à la jurisprudence lorsqu'elle le fait — de conclure à l'existence d'un consentement à partir d'une simple connaissance, mais à partir d'un comportement — le fait de demeurer au service de l'employeur — qui, joint à la connaissance, révèle un consentement tacite. Dans cette vue, il faut admettre, à notre sens, et contrairement à ce que paraissent penser certains contractualistes, que le règlement n'est pas opposable pendant le délai de préavis à l'ouvrier qui, en ayant

(1) G. LARONZE, *De la représentation des intérêts collectifs et juridiques des ouvriers dans la grande industrie*, thèse, Paris, Rousseau, 1905, pp. 265 et s.; G. SCHELLE, *Précis élémentaire de législation industrielle*, Paris, Sirey, 1927, p. 191; pour H. CARRIANT et P. COCHE, *op. cit.*, *loc. cit.*, et G. SCHELLE, cette objection est présentée, à tort suivant les premiers, non sans motif d'après le second, par les ouvriers.

(2) H. GAZIN, *De la nature juridique des règlements de travail*, — cité *supra*, — p. 71.

eu connaissance, donne congé. Mais à l'ouvrier qui réserve d'une autre manière son consentement au nouveau règlement, nous croyons celui-ci opposable en principe. S'engageant au service d'un employeur, l'ouvrier consent à travailler dans son entreprise et peut s'attendre à devoir respecter certains impératifs essentiels à l'exécution de bonne foi du contrat. Parmi les suites que l'usage et la bonne foi donnent à l'obligation, se trouve en cette matière la nécessité de respecter certaines conditions d'ordre et de discipline sans la réalisation desquelles l'employeur ne peut exercer efficacement l'autorité que lui confèrent les contrats. Parmi ces conditions, n'est-il pas élémentaire de faire figurer l'engagement implicite (plutôt que tacite, car l'ouvrier n'y pense pas toujours avec précision) de ne se soustraire qu'en démissionnant aux modifications futures du règlement d'atelier. L'on verra plus loin qu'il faut raisonner de la même manière à propos du contrat d'association. Au reste, il n'est besoin de ces considérations que pour expliquer la valeur obligatoire de la plus petite partie du règlement d'atelier. En effet la plupart des clauses et instructions qu'il contient ne sont que l'exercice du pouvoir de direction conféré au patron par le louage de services. Elles peuvent donc être modifiées sans que l'ouvrier y renouvelle son consentement.

54. — Quant à la première objection à l'existence d'un consentement, objection tirée de l'absence de débat, elle suppose que le consentement donné à un ensemble ne porte pas sur toutes ses parties liées entre elles par le partenaire : ses auteurs perdent de vue l'existence de contrats d'adhésion. P. Durand et R. Jausaud (1) croient écarter le moyen de défense opposé par les contractualistes invoquant le contrat d'adhésion, en y objectant que la théorie des contrats d'adhésion est aujourd'hui en déclin. Mais ils font manifestement allusion au déclin de la théorie — qui était peut-être la construction juridique souhaitée par Saleilles (2) — suivant laquelle les contrats d'adhésion forment une catégorie particulière de contrats, caractérisés par des effets spéciaux et par l'admission du pouvoir du juge de les

(1) *Traité de Droit du Travail*, — cité *supra*, — p. 151.

(2) R. SALEILLES, *De la déclaration de volonté*, Paris, 1901, pp. 229 et s.

réformer, en tout cas de les interpréter selon l'intérêt général et l'équité plutôt que d'après la volonté prétendument commune des parties (1). Ils n'ont pu, par contre, entendre par là un déclin de l'opinion (placée sur le plan de la formation de l'acte et non plus sur celui de ses effets) suivant laquelle l'acte appelé depuis Saleilles (2) un « contrat d'adhésion » est bien un contrat. Or cette opinion est la seule qui importe pour le présent problème. Ne pas admettre que les « contrats d'adhésion » soient des contrats reviendrait d'ailleurs, en présence d'un consentement que n'entache aucun vice (erreur, violence, dol), portant sur un objet licite, donné par une personne capable, c'est-à-dire en présence d'un consentement réunissant les conditions requises par le Code civil, à subordonner sa validité à l'existence d'une nouvelle condition : que ce consentement soit déterminé, non par un calcul global de l'avantage présenté par le contrat dans son ensemble pour la personne qui consent, mais par un réel désir de s'obliger à chacun des éléments, pris isolément, que comporte le contrat (3). Une exigence aussi peu fondée et aussi arbitraire imposerait d'invalider presque tous les contrats (4).

(1) Voy. G. DEREUX, *De l'interprétation des actes juridiques privés*, thèse, Paris, Rousseau, 1905 ; M. DOMERGUE, *Etude d'ensemble sur le contrat d'adhésion*, thèse, Toulouse, 1935.

(2) *Op. cit.*, p. 222. Pour SALEILLES, toutefois, cet acte n'a de contrat que le nom.

(3) Ainsi A. DAUNER, *Du règlement d'atelier*, thèse, Paris, 1949 (dactyl.), p. 189, estime qu'il est de l'essence même du contrat qu'il y ait eu un débat sur les conditions qui y sont inscrites.

(4) Prenons l'opposition classique de la vente entre particuliers à la vente dans un grand magasin. L'obligation de payer un prix élevé stipulé dans une vente est encore une obligation contractuelle, alors que l'acheteur n'a pas désiré le caractère élevé du prix. Cette obligation le lie, non qu'il l'ait voulu pour elle-même, mais parce qu'il a voulu passer par cette condition attachée à l'acquisition d'un bien et que son désir de posséder ce bien est plus fort que sa répugnance à en payer le prix. Peu importe donc que, présentée isolément, il n'eût pas voulu de cette obligation. Peu importe aussi que ce prix soit ou non réellement fixé par un débat, pourvu que les parties aient le droit d'accepter celui-ci : que la partie dont la volonté a le plus de poids triomphe dans le débat ou qu'elle se refuse d'avance à discuter, cela revient au même. A cela l'on répond que la vente réalisée dans ces établissements se distingue aussi par le caractère collectif de l'offre « à prendre ou à laisser » sur laquelle elle se conclut. Ainsi la caractéristique distinguant fondamentalement des autres le contrat d'adhésion ne serait pas l'« unilatéralité de fait », mais bien qu'il succède à une offre collective, ou du moins la réunion de ces deux éléments. Or le premier — inégalité des forces

L'ouvrier ne désire pas particulièrement s'obliger à respecter le règlement d'atelier, mais il y consent parce qu'il veut bien d'un ensemble dont cette obligation fait partie. L'on objecte encore à cela que l'ouvrier est forcé, s'il veut subsister, de consentir à cet ensemble, et qu'il ne consent pas valablement parce qu'il n'est pas libre. Mais cette considération n'est pas plus propre au règlement d'atelier qu'au contrat de travail tout entier. Bien plus : elle met en cause la notion même de contrat (4). En réalité, l'on ne vient guère que par besoin à conclure un contrat. Ce besoin est rarement d'un degré égal chez les parties en présence et l'on peut dire qu'en ce sens leur inégalité de fait est une situation normale. Il apparaît ainsi un écart entre la situation de fait normale et l'égalité de principe des parties, égalité sans laquelle la liberté et l'autonomie de leur volonté ne se conçoivent pas. Si ce principe juridique avait une rigidité absolue, les faits ne concorderaient avec lui qu'en peu de points : il ne se conclurait presque jamais de contrat valable. Mais la notion juridique de l'égalité est large : elle peut comprendre un certain degré d'inégalité. Le droit consent à appeler liberté ou autonomie, certaines situations d'où la liberté et l'autonomie, prises dans un sens absolu, sont cependant absentes. Au-delà de ce degré toléré, la réalité non seulement s'éloigne du concept théorique de

en présence — ne suffit pas à empêcher la naissance d'un contrat ; le second, pas davantage : l'on ne voit pas pourquoi la multiplication d'un acte le ferait nécessairement changer de nature. Chacun de ces deux éléments très différents étant insuffisant pour empêcher la conclusion d'un contrat, il n'est pas démontré que leur réunion y suffirait.

(4) Pour G. LARONZE (*op. cit.*, p. 295), la conception contractuelle n'est qu'une construction après coup, bien peu propre à rendre compte du fait que « poussé par la faim, l'ouvrier est forcé de ratifier le règlement ». A ce compte, l'on pourrait dire que la nécessité de se loger, de se vêtir et de se nourrir ôte tout caractère contractuel au bail, aux accords passés chez le tailleur, le boulanger, le boucher, l'épicier... D'autre part, si l'argument « de la faim » n'est pas destiné par ses nombreux utilisateurs à contester dans la plupart des cas l'existence de tout contrat et notamment de tout contrat de travail, nous voyons mal quelle pertinence particulière il présente quant au règlement d'atelier.

L'état de nécessité où sa situation économique jette une des parties ne peut évidemment laisser personne indifférent et toutes les mesures doivent être prises pour donner au contrat, comme dit G. LARONZE, un « caractère vraiment conventionnel » (*op. cit.*, p. 429). Mais cet impératif appartient au domaine de la politique dite sociale, et ne peut influencer le juriste dans sa recherche de la nature de l'acte.

l'égalité juridique des parties mais, en quelque sorte, elle le perd de vue. Le dol, la violence, l'état de nécessité ne caractérisent pas toutes les situations d'où l'égalité et la liberté sont absentes — sont-elles, dans la réalité, jamais présentes ? — mais seulement les situations où l'égalité et la liberté sont vinculées à un point et d'une manière que l'ordre juridique ne veut pas tolérer. Le contrat d'adhésion se situe à la limite des arrangements où le déséquilibre des volontés en présence est d'un degré toléré par l'ordre juridique. L'expression de « contrat d'adhésion » nous paraît non pas désigner une catégorie juridique distincte du contrat, mais seulement indiquer la présence, derrière le contrat, d'une situation de fait particulière.

## II

55. — Sur le plan des effets que le droit fait produire aux contrats, la thèse réglementaire trouve d'aussi importantes raisons que sur le plan de leur formation de douter que le contrat soit capable de donner la force obligatoire à un règlement d'atelier.

56. — Ses partisans font valoir en premier lieu que, les contrats faisant la loi des parties et liant le juge, celui-ci est impuissant à modifier les dispositions injustes ou oppressives contenues dans le règlement d'atelier s'il adopte la conception contractuelle (1). L'on sait que la jurisprudence n'a pas toujours exercé en cette matière tous les pouvoirs qu'elle détient et que les inconvénients résultant de son attitude ne peuvent donc être entièrement portés au passif de toute conception contractuelle. Il demeure vrai pourtant que les pouvoirs du juge ne s'étendent pas aussi loin que le voudrait quelquefois l'équité. Mais cette observation ne condamne pas plus le règlement d'atelier qu'un autre contrat quelconque passé entre personnes de force inégale. De plus, comment l'inconvénient, sur le plan de l'équité, des conséquences d'une qualification juridique pourrait-il faire revenir sur le raisonnement

(1) P. DURAND et R. JAUSSEAUD, *Traité de Droit du Travail*, — cité *supra*, — p. 148.



logique qui y a conduit ? Enfin, cette critique de la conception contractuelle ne pourrait profiter à la thèse réglementaire car, en l'absence d'une loi organisant le pouvoir réglementaire de l'employeur et le contrôle judiciaire de ce pouvoir, l'on voit mal sur quoi fondé le juge prétendrait en guider l'exercice plus étroitement qu'il ne fait l'exercice des prérogatives conférées par contrat.

57. — Mais l'objection principale élevée, sur le plan des effets du contrat, à la conception contractuelle, n'est pas là. Elle consiste à contester que le contrat puisse être le fondement d'une autorité suffisante, non plus pour modifier unilatéralement le règlement d'atelier — car la question se pose alors de nouveau sur le plan de la conclusion du contrat, où nous nous sommes placé précédemment — mais même, d'une manière générale, pour expliquer la force obligatoire du règlement. « La discipline, écrivent A. Légal et J. Brèthe de la Gressaye, est affaire d'autorité, et la jurisprudence a eu le tort, pour l'entreprise comme pour l'association, de la regarder comme matière à contrat » (1). Pour ces auteurs, « la thèse contractuelle apparaît radicalement fautive » (2) : il ne peut être question, pour eux, d'expliquer par un échange de consentements la force obligatoire d'un acte qui dans les faits repose sur un pouvoir unilatéral. Pourtant, deux volontés concertées auraient-elles nécessairement moins de force qu'une volonté ? Et est-il une seule des clauses qu'il est d'usage d'inscrire dans les règlements intérieurs qui dût échapper à la règle de la force obligatoire des contrats si elle était insérée par les parties dans une convention particulière ? Dès lors que certaines sanctions ne sont contraignantes ni à l'ordre public ni aux bonnes mœurs et que, du reste, les lois relatives au règlement d'atelier permettent d'inscrire dans ce document le pouvoir de les infliger, elles sont licites, et l'on ne voit donc pas ce qui les rendrait impropres à figurer dans un contrat. Il semble qu'en affirmant l'inaptitude du contrat à fonder une autorité, l'on ait confondu l'état d'égalité juridique — qui préside à sa conclusion et celui — lien

(1) A. LEGAL et J. BRÈTHE de la GRESSAYE, *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*. — cité *supra*, — p. 69.

(2) *Id.*, p. 123.

juridique de subordination — qu'il peut faire naître. Nous en voulons pour preuve cette pensée de M. J. Brèthe de la Gressaye : « ... alors que tout contrat est à base d'égalité, nul ne peut contester que le salarié ne soit soumis à l'autorité patronale » (1). Ainsi les partisans de la thèse réglementaire sont quelquefois plus contractualistes que le contrat et, dépeignant celui-ci comme une institution débile, ils s'en préparent une critique aisée mais qui porte à faux. Nous ne voyons pas en quoi le fait qu'un rapport d'égal à égal est la « base » du contrat et c'est-à-dire, la situation antérieure et nécessaire à sa conclusion, exclut qu'un rapport d'autorité et de subordination s'y substitue précisément par l'effet de ce contrat et avec la force obligatoire que l'article 1134 du Code civil assure aux conventions. Du reste, les deux auteurs que nous venons de citer n'ajoutent-ils pas aussitôt que c'est précisément à cette autorité et à cette subordination que la jurisprudence reconnaît le contrat de travail ! Mais le plus remarquable est encore que l'aptitude du contrat à fonder une autorité, aptitude mise en doute par la thèse réglementaire, pourrait trouver sa meilleure démonstration, s'il en était besoin, précisément dans une considération favorite des partisans de cette thèse : au temps où le législateur n'était guère encore intervenu pour humaniser le contrat de travail, l'on reprochait à celui-ci d'être l'instrument juridique du despotisme patronal ; et l'on reproche encore à la conception contractuelle d'avoir fait du règlement d'atelier « l'œuvre discrétionnaire et incontrôlée du patron » (2) ; G. Scelle, qui voit dans le règlement d'atelier un acte unilatéral et autoritaire, un « règlement dans le sens plein du mot » et même « un oukase », ne peut donc que nous étonner lorsqu'il ajoute : « la nature du règlement d'atelier est si bien celle que nous disons que la jurisprudence d'abord, le législateur ensuite, ont cherché à atténuer son caractère autocratique » (3), car

(1) Note sous Cass. civ. soc., 10 mars 1942, *Dr. soc.*, 1945, 304. Voy. aussi A. DAUVER, *Du règlement d'atelier*, — cité *supra*, — p. 70 : « alors que tout contrat est à base d'égalité, il est manifeste que le salarié se trouve soumis à l'autorité patronale ».

(2) A. BRUN et H. GALLAND, *Droit du Travail*, — cité *supra*, — p. 774.

(3) G. SCELLE, *Précis élémentaire de législation industrielle*, — cité *supra*, — p. 190.

cette unilatéralité de fait était, par la même jurisprudence, considérée comme un effet de la force obligatoire des contrats.

58. — L'on voit que les critiques adressées à la thèse contractuelle ne pourraient se concilier entre elles. L'on a pu reprocher successivement au contrat de travail, d'une part, de fonder un trop grand pouvoir de l'employeur sur les salariés en livrant ceux-ci, sans contrôle ni garantie, à l'arbitraire du patron ; mais d'autre part, d'être incapable de fonder une autorité nécessaire et d'entraver par un excès de garanties individuelles l'essor de l'entreprise. C'était reporter, sur une notion de contrat techniquement plus vaste et politiquement plus neutre que l'on s'est plu à le dire, les critiques suscitées par son contenu changeant. Cette hostilité envers une notion juridique ne paraît pas toujours pouvoir être expliquée par les motifs purement juridiques et du reste contradictoires que l'on sait. A lire certaines des critiques citées plus haut, l'on sent qu'en réalité la thèse contractuelle ne déplaît pas tant pour son incapacité prétendue à fonder l'autorité du chef d'entreprise, que pour la conception qu'elle postule des relations existant entre les êtres avant la conclusion du contrat. L'explication contractualiste de l'autorité du chef d'entreprise ne diminue pas exagérément cette autorité ; mais elle suppose qu'en l'absence d'une intervention du législateur les individus sont égaux et libres, en ce sens du moins qu'ils sont juridiquement indépendants les uns des autres, et que nul ne peut dès lors, en principe, être soumis à l'autorité d'une personne privée que s'il y a consenti et dans cette seule mesure. L'hostilité que l'on manifeste à ce principe est peut-être justifiée sur certains plans mais il faut convenir qu'elle est une attitude plus philosophique que juridique, et que l'on risque de faire fausse route en cherchant sur le plan juridique des griefs contre la notion « usée et néfaste » (1) de contrat, combattue à cause du contexte qu'elle évoque. Cet aspect de certaines attitudes hostiles au contrat n'est pas sans lien avec un idéal de communautés hiérarchisées et de systèmes autoritaires qui, chez plusieurs

(1) A. DUNER, *Du règlement d'atelier*, — cité *supra*, — p. 188.

auteurs, prend les proportions d'une sorte de nostalgie de l'Ancien Régime. Encore une fois, pour respectable qu'elle puisse être une telle attitude nous paraît menacer dangereusement la sérénité indispensable aux raisonnements du juriste.

#### IV. — Arguments positifs des thèses réglementaires

59. - Recevabilité de ces arguments — vue d'ensemble — 60. - Nécessité d'une démonstration fondée sur les seuls arguments juridiques, quelle que soit la situation réelle que le sociologue constate dans l'entreprise — rapports entre le droit et la réalité — la non conformité d'une conception juridique à la réalité ne peut en soi fonder une objection valable sur le plan juridique — la thèse réglementaire le reconnaît elle-même implicitement dans la mesure où elle prétend tirer avantage non seulement du réalisme de ses conclusions, mais aussi de leur caractère opportun et bienfaisant sur le plan de la morale et de l'équité — les arguments d'opportunité et d'équité n'ont d'ailleurs guère plus de pertinence sur le plan du droit positif — 61. - Argument de H. Desrois du Roure — argument tiré d'un indice de terminologie — 62. - Arguments tirés de la tradition — Ancien Régime — 63. - Argument tiré de l'existence d'un devoir imposé au chef de l'entreprise ou des responsabilités qui lui incombent — 64. - Argument fondé sur le droit de propriété — admission du droit de propriété comme fondement de la force obligatoire d'une partie du règlement d'atelier — diversité de la nature juridique des clauses contenues dans le règlement — 65. - De nombreux arguments utilisés par la thèse réglementaire impliquent une vue très particulière de la théorie des sources formelles du droit positif — insuffisance de démonstration à cet égard — tentative de fonder l'existence d'un pouvoir réglementaire privé sur la nécessité, pour toute société naturelle, de créer son propre droit, à l'exemple du barreau, de l'Université, de l'Église, du syndicat, de l'armée, etc. — réfutation — caractère contractuel des Statuts de toute association de fait — 66. - La thèse réglementaire se heurte aux principes constitutionnels relatifs aux pouvoirs et aux libertés — le principe de l'égalité des citoyens empêche que leurs libertés, y compris celle de constituer une entreprise, puissent être considérées comme sources du pouvoir d'imposer un comportement actif à autrui — la thèse réglementaire n'est dès lors recevable que si elle prétend se fonder sur un texte légal — les textes qu'elle invoque sont de stricte interprétation dans la mesure où ils dérogent aux principes de liberté et d'égalité.

59. — La thèse contractuelle, qui est la thèse classique, n'ayant pas été réfutée, l'on pourrait soutenir que les arguments positifs de la thèse réglementaire ne sont guère recevables et que leur examen ne présente qu'un intérêt très subsidiaire. Nous les envisageons néanmoins car il importe d'avoir une vue complète de la question.

S'il fallait synthétiser les impressions produites par ces arguments, l'on dirait que la plupart contiennent des observa-

tions dont les conceptions contractuelles devraient tenir compte, mais qu'aucun ne suffit pour démontrer que la force obligatoire du règlement d'atelier repose sur un fondement juridique extracontractuel.

60. — Dans un ordre juridique où la force obligatoire du règlement intérieur est affirmée avec certitude par le législateur, il suffit évidemment de réfuter l'explication contractualiste afin de se trouver relativement bien placé pour édifier une explication « réglementaire ». Par contre, dans l'hypothèse où aucun texte ne contient cette affirmation, la force obligatoire n'est pas seulement à expliquer : elle est à établir, et une éventuelle réfutation de l'explication contractualiste, simple préalable permettant d'entreprendre la démonstration de la nature réglementaire de l'acte, ne fournit encore à celle-ci aucun élément. L'on ne peut que se réjouir du déclin de cette tendance, que nous avons rencontrée plusieurs fois, à considérer que si le règlement n'est pas obligatoire comme contrat, *il faut* qu'il le soit en une autre qualité. Pareil impératif est assurément de ceux que subissent ces juristes dont la fonction consiste pratiquement à valider ce qui se fait ou ce que l'on veut qui soit fait. Nous ne pouvons le confondre avec un impératif juridique (1). L'on n'a rien démontré sur le plan du droit, quand l'on a montré qu'en fait le patron se conduit dans l'entreprise comme il l'entend, qu'il parvient à y faire régner une discipline, qu'il en modifie à son gré les objectifs et les moyens, que tout se passe enfin comme s'il disposait d'un pouvoir réglementaire (2) : le problème n'est pas de savoir

(1) Plusieurs faiblesses et plusieurs outrances des conceptions contractuelles précèdent d'ailleurs d'une confusion semblable. Ainsi, la jurisprudence française, surtout celle du XIX<sup>e</sup> siècle, a trop souvent voulu valider à tout prix les règlements soumis à son appréciation : aussi en fut-elle réduite à décider quelquefois comme si l'affichage du règlement permettait d'en présumer la connaissance jusqu'à la preuve du contraire, de sorte qu'elle en reconnaissait pratiquement le caractère obligatoire — solution que les thèses réglementaires justifient par d'autres raisons — alors qu'elle eût pu dans certains cas les déclarer sans valeur (voy. *supra*, pp. 615-617).

(2) Les partisans de la thèse réglementaire se plaisent à décrire un pouvoir patronal qui en fait paraît unique, comme l'ordre qui doit régner dans l'entreprise, et non multiple comme s'il était la somme des pouvoirs conférés par les contrats conclus avec le personnel. Sur ce point, il n'est pas toujours aisé de démêler quand ils parlent en sociologues et quand ils s'expriment en juristes.

s'il impose ou veut imposer un règlement, mais s'il peut l'imposer.

Il est vrai que, dans de nombreux cas, les prescriptions en vigueur dans une entreprise sont imposées, en fait, d'autorité par l'employeur, peut-être avec l'accord des syndicats, mais sans l'accord complet de l'ouvrier qui y est soumis. Cependant ce nous paraît être une vue très contestable et trop simplifiée, que celle, où entrent de nombreux partisans de la conception réglementaire, suivant laquelle il faudrait nécessairement éviter toute construction juridique écartée de la réalité : « pourquoi le juriste serait-il obstinément le seul à ne pas voir les choses telles qu'elles sont ? » (1). Parce que, sans doute, le droit n'est pas une science descriptive, ni un art dont la fonction soit d'imiter la réalité ; il est une discipline normative dont le rôle consiste, à partir d'une connaissance de la réalité obtenue à l'aide d'autres disciplines, à imprimer aux faits une direction qu'ils ne prendraient pas nécessairement d'eux-mêmes. Il résulte du caractère normatif du droit que l'interprétation juridique des faits, n'ayant pas la même fonction que leur analyse économique, sociologique ou philosophique, ne disposant pas non plus, du reste, des mêmes instruments de recherche, doit tenir compte dans ses prémisses des réalités telles qu'elles sont mais n'a guère de raison de s'y conformer dans ses résultats. Le critère de la valeur d'une qualification juridique — celle, par exemple, du règlement d'atelier — ne réside pas tant dans sa conformité aux faits que dans son utilité à satisfaire les

Même chez M. DESPAX, les différents plans ne sont pas toujours nettement séparés : « Si en apparence, écrit-il, le règlement intérieur est un contrat, cette forme contractuelle dissimule en réalité le pouvoir propre de l'employeur de légiférer comme il l'entend dans sa propre entreprise » (*op. cit.*, n° 203). H. GAZIN distingue plus clairement mais il attache au rapport du droit à la « réalité » une importance à la fois capitale et mal précisée (voy. not. pp. 46 et s., intitulées « Le désaccord entre les faits et leur transposition dans le domaine juridique »). H. DESROYS du ROUVE dit de la théorie « paternaliste » qu'il préfère, sans l'épouser tout à fait, à la thèse contractuelle, qu'elle ne repose pas sur des notions juridiques empruntées à notre Code, mais sur la constatation de certaines nécessités de fait, *Le règlement d'atelier et le contrat de travail*, thèse, Paris, 1910, p. 121. Voy. aussi E. GOUNOR, *Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé*, Paris, Rousseau, 1912, pp. 289 et s.

(1) E. GOUNOR, *Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé*, — cité *supra*, — p. 291.

impératifs tirés par l'ordre juridique d'une appréciation morale et politique de ces faits. Les partisans de la thèse réglementaire en sont du reste conscients à certains moments puisqu'ils invoquent non seulement le réalisme de leur thèse mais aussi son caractère équitable et bienfaisant. Ici encore, cependant, il importe de lever une équivoque : les considérations de morale et d'équité ne constituent des impératifs auxquels doit se conformer l'analyse juridique que s'ils sont traduits en normes de droit positif. Cela est si évident qu'il ne serait pas nécessaire de le rappeler, sans l'insistance avec laquelle les partisans de la thèse réglementaire soulignent l'*opportunité* de celle-ci. La sentence de M. Teitgen rencontre plus haut fonde le pouvoir de l'employeur sur « l'intérêt général de l'entreprise » (1) ; P. Durand et R. Jaussaud comptent parmi leurs critiques de la conception adverse, que celle-ci aboutit sur le plan pratique à des solutions regrettables, et ajoutent, pour soutenir la thèse réglementaire, que le chef d'entreprise est le « législateur naturel de la société professionnelle, parce qu'il a pour fonction d'en coordonner les éléments et d'assurer le bien commun du groupement » (2). Les considérations d'équité favorables à la thèse réglementaire sont d'ailleurs invoquées tantôt du point de vue de l'employeur qui, sans un pouvoir de police, ne peut faire régner l'ordre nécessaire à la bonne marche de son entreprise ; tantôt du point de vue de l'ouvrier que le pouvoir réglementaire, s'il est soumis au contrôle de l'autorité publique, du juge, ou d'un organe représentant le personnel, délivre d'une soumission par le contrat à l'arbitraire d'un patron ; tantôt pour l'intérêt de l'un et de l'autre, réunis dans l'intérêt de l'entreprise.

Il est unanimement admis aujourd'hui que la soumission de l'ouvrier à une autorité patronale incontrôlée et presque illimitée née du contrat a conduit autrefois aux plus déplorables conséquences ; qu'il fut donc nécessaire de limiter, par des interventions du législateur et du juge, cette autorité patronale.

(1) 5 janvier 1938. *Dr. soc.*, 1939, 38.

(2) P. DURAND et R. JAUSSAUD, *Traité de Droit du Travail*, — cité *supra*, — p. 151 ; voy. aussi A. DAUNER, *op. cit.*, pp. 174 et s.

La soumission de l'ouvrier, non plus par le contrat mais par le fait de son appartenance à l'entreprise, à un pouvoir réglementaire, ne serait-elle pas, dans son principe, de nature à produire des effets aussi inéquitables ? Il ne pourrait en être autrement que si le législateur définissait les conditions et les limites de ce pouvoir et s'il donnait au juge, par une définition suffisamment claire de sa finalité, le moyen et le devoir d'en contrôler l'exercice en fonction d'un « intérêt de l'entreprise » qui n'éclipsât pas, sous prétexte de le transcender, celui du personnel. L'on peut donc penser que le caractère équitable et bienfaisant des conceptions en présence est subordonné aux mêmes conditions. De toute manière ces considérations d'opportunité ne sont, *de lege lata*, que des raisons de chercher les solutions qu'elles font souhaiter, non de les trouver.

Telle n'est cependant pas, sans doute, l'opinion de certains auteurs, et ce fait peut expliquer le caractère peu décisif et souvent insuffisamment développé des autres raisons qu'ils proposent afin de fonder la thèse réglementaire en droit positif.

61. — Certains arguments trahissent si clairement une volonté de ne négliger aucune sorte de mauvais bois dont on puisse faire flèche, que nous ne nous y arrêtons pas. Pour H. Desroys du Roure, il est évident qu'il existe dans l'entreprise un pouvoir disciplinaire échappant en partie à la thèse contractuelle simplifiée qu'il appelle « théorie individualiste » et que ce pouvoir appartient à l'employeur aussi longtemps que les syndicats ne le lui ont pas « arraché » : « puisque, dans le silence de la législation française, l'autorité disciplinaire de l'atelier n'appartient à personne, elle appartient donc à qui peut la prendre » (1). D'autre part, plusieurs auteurs paraissent compter pour quelque chose — sans en faire un argument décisif — le nom même de l'acte (*trèglement*). En vérité le législateur, lors de ses tardives interventions, a laissé à la chose le nom qu'avaient consacré depuis longtemps la pratique et la jurisprudence. La pratique était issue d'une série de qualifications dénuées de valeur juridique puisqu'elles étaient données

(1) H. DESROYS DU ROURE, *Le règlement d'atelier et le contrat de travail*, — cité *supra*, — p. 144.