

**LA CHARTE SOCIALE EUROPÉENNE EN FRANCE : DES
PROGRÈS...MAIS PEUT MIEUX FAIRE**

***THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER IN FRANCE: SOME
PROGRESS...BUT MORE CAN BE DONE***

***LA CARTA SOCIAL EUROPEA EN FRANCIA: ALGUNOS
AVANCES...PERO SE PUEDE HACER MÁS***

CAROLE NIVARD

*Maître de conférences en droit public
Université de Rouen (France)*

Cómo citar este trabajo: Nivard, C. (2022). La Charte Sociale Européenne en France: des progrès...mais peut mieux faire. *Lex Social, Revista De Derechos Sociales*, 12 (1), pp.594-604. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.6481>

RÉSUMÉ

La France fait indubitablement figure de bonne élève s'agissant de ses engagements envers la Charte sociale européenne. Pourtant, sur le plan interne, le bilan était plus mitigé au regard du manque d'effectivité de la Charte en raison du rejet de son caractère justiciable. Ces dernières années, le sort de la Charte s'est amélioré du fait de la reconnaissance de son effet direct par les juges français. Néanmoins, cette reconnaissance n'étant que partielle et certaines contrariétés du droit français à la Charte persistant, des progrès semblent encore possibles.

MOTS-CLÉS: droit français, Charte sociale européenne, droits sociaux, effet direct, invocabilité

ABSTRACT

France is undoubtedly a "model student" in its commitments to the European Social Charter. However, at the domestic level, the picture was more mixed with regard to the Charter's lack of effectiveness due to the rejection of its justiciable nature. In recent years, the fate of the Charter has improved due to the recognition of its direct effect by French judges. Nevertheless, as this recognition is only partial and some violations of the Charter by French law persist, there is still room for progress.

KEYWORDS: french law, European Social Charter, social rights, direct effect, invocability

RESUMEN

Por Francia, sin duda, ha sido una buena alumna en sus compromisos asumidos en virtud de la Carta Social Europea. Sin embargo, en el ámbito nacional, los antecedentes son más variados en cuanto a la falta de efectividad de la Carta debido al rechazo de su justiciabilidad. En los últimos años, la suerte de la Carta ha mejorado gracias al reconocimiento de su efecto directo por parte de los jueces franceses. Sin embargo, como este reconocimiento es sólo parcial y persisten algunas divergencias normativas con respecto a los estándares de la Carta, todavía hay margen de mejora.

PALABRAS CLAVE: derecho francés, Carta Social Europea, derechos sociales, efecto directo, justiciabilidad.

TABLE DE MATIERES

I. L'effet direct des dispositions de la Charte sociale européenne devant les juges français

1. Des progrès...

2. ...mais peut mieux faire !

II. Le suivi donné aux constats de violation de la Charte sociale européenne

1. Des progrès...

2. ...mais peut mieux faire !

Parmi les Etats membres du Conseil de l'Europe, la France fait figure de bonne élève à l'égard du système de la Charte sociale européenne. L'engagement de la France n'est pas seulement de façade puisqu'elle fait partie des quelques Etats membres ayant ratifié tant le Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives du 9 novembre 1995 que la Charte sociale révisée du 3 mai 1996¹. Témoigne encore de son implication, le fait qu'elle soit la seule, avec le Portugal et l'Espagne désormais, à avoir accepté l'ensemble des dispositions de la Charte sociale révisée.

En plus des rapports nationaux rendus dans le cadre de la procédure de contrôle périodique, la France est l'Etat qui a fait l'objet du plus grand nombre de réclamations collectives formulées à son encontre : 38 réclamations sur 149 ayant donné lieu à une décision sur le bien-fondé², soit environ un quart des réclamations portées à l'encontre des quinze Etats parties ayant accepté la procédure de réclamations collectives.

Pourtant, au plan interne, le tableau n'est pas aussi glorieux. En effet, la Charte sociale européenne n'a jamais bénéficié de la même effectivité juridique que sa célèbre parente, la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'ordre juridique français. En premier lieu, toute invocabilité en justice lui a longtemps été déniée. La situation a récemment évolué, ce qui marque une avancée mais qui demeure timide et limitée (I). Par ailleurs, si la France a pu mettre en conformité son droit à la suite de constats de contrariété avec la Charte de la part du Comité européen des droits sociaux, cela a toujours été sans renvoi explicite au système de la Charte. En outre, certaines divergences avec le standard de la Charte sociale européenne persistent quand d'autres sont à prévoir (II).

I. L'effet direct des dispositions de la Charte sociale européenne devant les juges français

1. Des progrès...

La Charte sociale européenne de 1961 a intégré l'ordre juridique français en 1973 date à laquelle elle a été ratifiée puis publiée dans le Journal officiel de la République française. Dès lors, en vertu de l'article 55 de la Constitution française, elle est devenue non seulement de portée normative contraignante mais, de surcroît, de valeur supralégislative. À partir des célèbres arrêts *Jacques Vabre* de la Cour de cassation³ et *Nicolo* du Conseil d'Etat⁴, l'ensemble des juges de droit commun se sont chargés du contrôle de conventionnalité en France, c'est-à-dire du contrôle du respect des conventions internationales, en les faisant prévaloir sur les normes nationales contraires si besoin, y

¹ Ratifications en date du 7 mai 1999.

² 56 sur les 205 ayant donné lieu à une décision sur la recevabilité.

³ Cass. Ch. mixte, 24 mai 1975, *Société des cafés Jacques Vabre*.

⁴ CE, Ass., 20 octobre 1989, *Nicolo*.

compris des lois. Or, la Charte sociale n'a pas bénéficié pendant longtemps de ce contrôle juridictionnel, ce qui a grandement affecté son effectivité juridique. En effet, les juges français lui ont refusé pendant de nombreuses années tout effet direct et donc, tout invocabilité devant eux⁵. Si les motifs de ce déni n'ont jamais été clairement énoncés, il apparaît que la rédaction de la Charte sociale, énonçant littéralement des engagements pour les Etats et non pas des droits offerts à « toute personne », traduisait non seulement la volonté des Etats Parties de ne pas créer des droits subjectifs au profit des individus mais également leur nécessaire intervention pour réaliser les droits de la Charte, et donc, le caractère incomplet des dispositions de cette dernière. Pourtant, de façon tout à fait inédite, le Conseil d'Etat a reconnu l'effet direct de l'article 24 de la Charte sociale européenne révisée (Droit à la protection en cas de licenciement) en 2014, dans un arrêt *Fischer*⁶. Ce revirement de jurisprudence a clairement découlé de l'arrêt *Gisti et Fapil*⁷ de 2012 dans lequel le Conseil d'Etat, réuni en Assemblée, a précisé sa doctrine et les critères de l'effet direct des traités internationaux. Or, à cette occasion, il a spécifié que l'absence d'effet direct « ne saurait être déduite de la seule circonstance que la stipulation désigne les États parties comme sujets de l'obligation qu'elle définit ». Cet élément rédactionnel étant relativisé, le Conseil d'Etat a dès lors pu admettre que les stipulations de l'article 24 de la Charte « dont l'objet n'est pas de régir exclusivement les relations entre les États [critère subjectif] et qui ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers [critère objectif], peuvent être invoquées utilement » devant lui⁸. Depuis, le juge administratif a également reconnu l'effet direct de l'article 5 (Droit syndical)⁹. Devant le juge judiciaire, la situation est moins claire. En effet, la Chambre sociale de la Cour de cassation a semblé connaître du respect des articles 5 (Droit syndical) et 6 (Droit de négociation collective) de la Charte sociale dans plusieurs décisions¹⁰ mais sans jamais affirmer explicitement leur effet direct. La reconnaissance de l'effet direct de la Charte sociale européenne devant les juridictions françaises est donc toujours loin d'être limpide et stabilisée. Elle se fait en ordre dispersé entre les deux ordres judiciaires et de manière hésitante. Pourtant, le « Rubicon » a été franchi. Dès lors que les juges ont accepté d'opérer le contrôle du respect de certains droits de la Charte, ils ont admis que la Charte n'est pas injusticiable par nature ou du seul fait de la volonté de ses rédacteurs. En outre, ils se trouvent

⁵ CE, 20 avril 1984, *Melle Valton et Melle Crépeaux*, n° 37772 et 37774 ; Cass., Soc., 17 décembre 1996, *Glaziou*, n° 92-44203.

⁶ CE, 10 février 2014, n° 358992. Jurisprudence appliquée par Cour administrative d'appel de Marseille, 5 décembre 2019, n° 18MA02797.

⁷ CE, Ass., 11 avril 2012, n° 322326.

⁸ CE, 10 février 2014, *Fischer*, précit.

⁹ CE, 23 juillet 2014, *Syndicat national des collèges et des lycées*, n°s 358349 et al., CE, 30 janvier 2019, n° 401681 ; CE, 20 octobre 2021, n° 457101.

¹⁰ S'agissant des articles 5 et 6 : Cass., Soc., 14 avril 2010, *Sté SDMO Industries*, n° 09-60426 et 09-60429 ; Cass., Soc., 10 novembre 2010, *Syndicat des cheminots Force Ouvrière de la Loire et al.*, n° 09-72856 ; Cass., Soc., 1^{er} décembre 2010, *Association de gestion des actions en faveur des personnes âgées (AGAFPA)*, n° 10-60117 ; Cass., Soc., 8 décembre 2010, n° 10-60223 ; Cass., Soc., 23 mars 2011, *GIE des laboratoires*, n° 10-60185 ; Cass., Soc., 22 janvier 2020, n° 19-13219. S'agissant de l'article 6§2 : Cass., Soc., 16 février 2011, *Sté Robert Bosch France*, n° 10-60189 et 10-60191

désormais contraints d'interpréter le texte de la Charte et, ce faisant, de s'intéresser à la doctrine du Comité européen des droits sociaux. La jurisprudence française n'est certes pas encore fixée et devrait faire l'objet d'une construction progressive et évolutive. De fait, de nombreuses zones d'ombre demeurent. Ainsi, une divergence paraît exister entre la vision du juge judiciaire qui distingue l'invocabilité des dispositions selon que le litige est horizontal ou vertical alors que le juge administratif ne distingue pas, présumant que l'effet direct est intégral. Tel pourrait être interprétée la différence de jurisprudence relative à l'article 24 de la Charte sociale. Le Conseil d'Etat a en effet admis son effet direct, sans autre précision, mais à l'occasion d'un litige vertical, à l'encontre d'une entité publique. A l'inverse, la formation plénière pour avis de la Cour de cassation a rejeté l'effet direct de l'article 24 mais au motif que ses dispositions « ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers »¹¹. Cette divergence n'est qu'une des illustrations des difficultés que pose l'état de la jurisprudence française et laisse entrevoir des marges de progrès à espérer.

2. ...mais peut mieux faire !

L'effet direct de la Charte sociale européenne révisée a été reconnu par les juridictions mais il s'agit d'une reconnaissance disposition par disposition et en ordre dispersé.

Cette situation est problématique tout d'abord en ce qu'elle comporte un risque de divergences, voire de conflits, entre les juridictions nationales elles-mêmes. Comme il a été évoqué *supra*, des divergences peuvent naître entre les deux ordres de juridictions. Alors que le Conseil d'Etat a reconnu l'effet direct de l'article 24 de la Charte, la Cour de cassation l'a quant à elle refusé. Il n'est pas impossible que d'autres appréciations contradictoires apparaissent à l'avenir. Par ailleurs, des interprétations contradictoires peuvent émerger au sein d'un même ordre, entre les juridictions inférieures et supérieures ou parmi les juridictions inférieures elles-mêmes. Tel est toujours le cas pour ce qui concerne l'article 24 dont certaines juridictions prud'homales admettent l'invocabilité¹² quand d'autres la refusent¹³. Il est vrai que dans ce cas, la jurisprudence demeurant en construction, le jeu de la hiérarchie juridictionnelle devrait harmoniser ces dissonances. La Chambre sociale devrait d'ailleurs statuer prochainement et mettre fin aux incertitudes sur ce point¹⁴.

¹¹ Cass., formation plénière pour avis, 17 juillet 2019, avis n°15012 et n°15013.

¹² CPH Troyes, 13 décembre 2018, n° 18/00418 ; CPH Amiens, 19 décembre 2018, n° 18/00040 ; CPH Lyon, 21 décembre 2018, décision n° 18/01238 ; CPH Angers, 17 janvier 2019, n° 18/00046 ; CPH, Longjumeau, 14 juin 2019, n° 18/00391 ; CPH Grenoble, départage, 22 juillet 2019, n° 18/00267 ; CPH Nevers, 26 juillet 2019, n° 18/00050 ; CPH Troyes, départage, 29 juillet 2019, n° 18/00169 ; CPH Le Havre, 10 septembre 2019, n°18/00413 ; Cour d'appel de Paris, 18 septembre 2019, n°17/06676 ; Cour d'appel de Reims, ch. soc., 25 septembre 2019, n° 19/00003 ; CPH de Limoges, 1er octobre 2019, n°s 19/00113, 114 et 115 ; CPH de Saint Germain en Laye, 8 juin 2020, 18/00290.

¹³ CPH Le Mans, 26 septembre 2018, n° 18/00109 ; Cour d'appel de Paris 30 octobre 2019, n° RG 16/05602 ; Cour d'appel de Dijon, 4 novembre 2021, n° 19/006756 ; Cour d'appel Basse terre 17 mai 2021, n° 19/012241.

¹⁴ CHAMPEAUX (F.), « Barème : un dénouement attendu fin mai », Semaine Sociale Lamy, 28/01/2022, <https://www.liaisons-sociales.fr/ssl/2022/01/28/bareme-un-denouement-attendu-fin-mai>

Au-delà de cette nécessaire harmonisation, le bilan jurisprudentiel est ensuite décevant dans le sens où seul un effet direct parcellaire est octroyé à la Charte sociale européenne. En effet, en dehors des trois dispositions évoquées (articles 5, 6 et 24 de la Charte), aucune autre disposition ne s'est vue accorder d'effet direct. Un tel effet a en outre été explicitement dénié à d'autres articles. Ainsi, les articles 1^{er} (Droit à l'emploi)¹⁵, 2 (Droit à des conditions de travail équitables)¹⁶, 4 (Droit à une rémunération équitable)¹⁷, 11 (Droit à la protection de la santé)¹⁸, 12 (Droit à la sécurité sociale)¹⁹, 13 (Droit à l'assistance sociale et médicale)²⁰, 15 (Droit des personnes handicapées à l'autonomie, à l'intégration sociale et à la participation à la vie de la communauté)²¹, 16 (Droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique)²², 17 (Droit des enfants et des adolescents à une protection sociale, juridique et économique)²³ et 31 (Droit au logement)²⁴ ont été considérés comme ne produisant pas d'effet direct, et privés ainsi de tout contrôle juridictionnel. L'argument régulièrement avancé pour ce faire réside dans le fait que la stipulation laisse une marge d'appréciation aux Etats membres pour adopter les mesures de mise en œuvre du droit. La disposition nécessite en conséquence l'intervention des autorités étatiques et ne créerait donc pas de droits directs pour les individus (critère objectif). À notre sens, un tel argument est discutable. En effet, si les Etats bénéficient indubitablement d'un pouvoir d'appréciation dans la réalisation du droit, cette marge nationale d'appréciation interfère dans l'intensité du contrôle du respect de ce droit ou autrement dit dans la détermination du contenu des obligations étatiques qu'il suppose et non dans la détermination de la capacité de la stipulation à être invoquée en justice. Les dispositions de la Charte qui ont toutes été acceptées par la France et figurent dans un traité régulièrement ratifié et approuvé, devraient pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel, ce, afin de donner plein effet à l'article 55 de la Constitution française.

II. Le suivi donné aux constats de violation de la Charte sociale européenne

1. Des progrès...

¹⁵ CE, 2 avril 2004, *Bisiaux*, n° 249482 ; CE, 28 décembre 2018, n° 411846.

¹⁶ CE, 30 janvier 2015, *Union syndicale solidaires*, n° 363520 ; CE, 5 mai 2017, n° 400154 ; CE, 21 février 2018, n° 406987.

¹⁷ CE, 2 octobre 2009, n° 301014 ; CE, 19 mars 2010, n° 317225.

¹⁸ CE, 7 juin 2006, *Assoc. AIDES*, n° 285576 ; CE, 3 décembre 2010, *Assoc. AIDES*, n° 335738 ; Cass. Com, 25 janvier 2005, n° 03-10.

¹⁹ CE, 7 juin 2006, *Assoc. AIDES*, n° 285576.

²⁰ CE, 7 juin 2006, *Assoc. AIDES*, n° 285576 ; CE, 3 décembre 2010, *Assoc. AIDES*, n° 335738 ; CAA de NANCY, 28 décembre 2021, n° 20NC02171.

²¹ CE, 24 août 2011, n° 332876.

²² CE, 3 décembre 2010, *Assoc. AIDES*, n° 335738.

²³ CE, 7 juin 2006, *Assoc. AIDES*, n° 285576 ; CE, 3 décembre 2010, *Assoc. AIDES*, n° 335738 ; Cass. Civ. 1ère, 21 novembre 2019, n° 19-15890 ; Cass., Civ.1ère, 12 février 2020, n° 18-24.264.

²⁴ CAA de DOUAI, 15 septembre 2020, n° 19DA00477.

La France a fait l'objet d'un certain nombre de constats de violation ou d'absence de conformité avec certaines dispositions de la Charte que ce soit dans le cadre de la procédure de réclamations collectives ou lors de conclusions rendues à la suite de l'examen de rapports nationaux. Or, certaines évolutions législatives et jurisprudentielles ont permis de rétablir la conformité de la situation aux exigences de la Charte.

Pour mémoire, nous pouvons nous référer à quelques exemples emblématiques. En 2000, à l'occasion de la première décision sur le bien-fondé mettant en cause la France²⁵, le Comité européen des droits sociaux a constaté que l'interdiction faite aux guides-conférenciers nationaux diplômés d'Etat d'exercer leur profession dans certains sites et monuments, qui prévoient l'obligation de recourir à des guides agréés, constitue une discrimination contraire à l'article 1§2 de la Charte sociale révisée. Le Comité a maintenu ce constat d'absence de conformité lors des conclusions suivantes relatives à la France²⁶ jusqu'à ce qu'un changement intervienne par le biais de la jurisprudence. Par une décision de justice de 2009²⁷, le juge administratif a en effet estimé que cette interdiction était illégale mais en raison de sa contrariété avec le principe d'égalité des usagers devant le service public et non pas sur le fondement de la Charte. À la suite de cet arrêt, le gouvernement français a adopté un décret en 2011²⁸ mettant fin à cette différence de traitement et ayant conduit ainsi le Comité européen des droits sociaux à considérer la mise en conformité avec la Charte²⁹.

Second exemple, le Comité européen des droits sociaux a constaté dans une décision de 2004³⁰, la violation de l'article 17 de la Charte du fait que les mineurs étrangers en situation irrégulière ne se voyaient accorder une aide médicale minimale qu'à la condition d'une durée de résidence d'au moins trois mois, ou alors, uniquement en cas de situation mettant en jeu leur pronostic vital. Or l'année suivante, le gouvernement français a rédigé une circulaire³¹, à l'attention des autorités compétentes, qui spécifie qu'en raison de la particulière vulnérabilité des enfants et adolescents, la condition d'urgence doit être présumée s'agissant des soins des mineurs en situation irrégulière qui se présentent à l'hôpital. Enfin, en 2006³², le juge administratif est venu également condamner la condition de résidence pour bénéficier de l'aide médicale minimale en tant qu'elle s'applique aux mineurs. Mais là encore, le juge ne s'est pas fondé sur les dispositions de

²⁵ CEDS, 10 octobre 2000, Décision sur le bien-fondé : *Syndicat national des Professions du tourisme c. France*, Réclamation collective n° 6/1999.

²⁶ Conclusions 2002, France, article 1§2 ; Conclusions 2008, France, article 1§2.

²⁷ Cour Administrative d'Appel de Versailles, 14 octobre 2009, n° 07VE00858.

²⁸ Décret n° 2011-930 du 1er août 2011 relatif aux personnes qualifiées pour la conduite de visites commentées dans les musées et monuments historiques.

²⁹ CEDS, 4 décembre 2015, Evaluation du suivi : *Syndicat national des Professions du tourisme c. France*, Réclamation collective n° 6/1999.

³⁰ CEDS, 8 septembre 2004, Décision sur le bien-fondé : *Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) c. France*, Réclamation collective n° 14/2003.

³¹ Circulaire DHOS/DSS/DGAS n° 2005-141 du 16 mars 2005.

³² CE, 7 juin 2006, *Assoc. AIDES*, n° 285576.

la Charte sociale mais sur l'article 3§1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (intérêt supérieur de l'enfant).

Dans le même ordre d'idée, le Comité européen des droits sociaux avait pu conclure à l'absence de conformité d'une réglementation française qui conditionnait l'accès au dispositif DALO (Droit au logement opposable) pour les étrangers en situation régulière, à la preuve d'une résidence préalable de deux années sur le territoire français³³. Une telle durée apparaît en effet disproportionnée au regard de l'article 31§1 de la Charte sociale révisée qui dispose que les Etats s'engagent « à favoriser l'accès au logement d'un niveau suffisant ». Par son arrêt *Gisti et Fapil* de 2012³⁴, le Conseil d'Etat a annulé le décret problématique pour violation du principe d'égalité.

Ces trois exemples illustrent à la fois la volonté des autorités ou juridictions françaises de se conformer aux obligations de la Charte sociale européenne mais également leur réticence à fonder ou justifier leurs appréciations en se référant à la Charte sociale elle-même ou aux décisions du Comité européen des droits sociaux. Il faut y voir la marque d'un déni de tout effet contraignant aux appréciations du Comité européen des droits sociaux. L'exemple de la jurisprudence relative au dispositif forfait en jours peut être encore cité en ce sens. En effet, ce dispositif de calcul du temps de travail des cadres faisait l'objet d'une opposition persistante entre le Gouvernement français et le Comité européen des droits sociaux depuis des années, ce dernier considérant qu'il ne prévoyait pas suffisamment de garanties en matière de durée raisonnable du travail, ce, en violation de l'article 2§1 de la Charte (Droit à une durée raisonnable du travail)³⁵. Or, la Chambre sociale de la Cour de cassation a fait évoluer sa jurisprudence afin de mettre en place de telles garanties en évitant soigneusement de les motiver par le respect de la Charte sociale européenne. Elle les fonde en effet sur des exigences constitutionnelles et sur des normes de droit de l'Union européenne³⁶. Cette jurisprudence avait pu laisser espérer une mise en conformité de la situation à la Charte³⁷. Pourtant, les dernières appréciations du Comité traduisent à l'inverse la persistance du conflit.

2. ...mais peut mieux faire.

Malgré des évolutions satisfaisantes de l'état du droit en France au regard de ses engagements vis-à-vis de la Charte sociale, certains points de divergences demeurent et d'autres pourraient bien advenir.

³³ CEDS, Conclusions 2011, France, article 31-1.

³⁴ CE, Ass., 11 avril 2012, n° 322326.

³⁵ CEDS, 16 novembre 2001, Décision sur le bien-fondé : *CFE-CGC c. France*, réclamation n° 9/2000 ; 8 décembre 2004, Décision sur le bien-fondé : *CGT c. France*, réclamation n° 22/2003 ; 12 octobre 2004, Décision sur le bien-fondé : *CFE-CGC c. France*, réclamation n° 16/2003 ; 23 juin 2010, Décision sur le bien-fondé : *CGT c. France*, réclamation n° 55/2009 ; 23 juin 2010, *CFE-CGC c. France*, réclamation n° 56/2009.

³⁶ Cass. Soc., 29 juin 2011, n° 09-71107.

³⁷ C'est ce qui semblait découler des conclusions CEDS, Conclusions 2014, France, article 2-1.

Parmi les contentieux durables, comme nous venons de l'évoquer *supra*, le dispositif de forfait en jours a fait l'objet de multiples condamnations de la France depuis 2001, sans que la France n'ait modifié le principe de sa législation depuis. Or, l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation avait semblé purger le contentieux par la voie de l'encadrement jurisprudentiel du dispositif. Cependant, dans sa décision récente *Confédération générale du travail (CGT) et Confédération française de l'encadrement-CGC (CFE-CGC) c. France* (Réclamation n° 149/2017 rendue le 19 mai 2021), le Comité a maintenu son constat de violation en considérant qu'en l'absence d'une révision de la loi, la garantie jurisprudentielle ne permet d'offrir à ces travailleurs qu'une protection *a posteriori* qui s'avère insuffisante au respect des exigences de la Charte sociale. Par ailleurs, cette même décision renouvelle son constat de violation en matière de décompte du temps de travail d'astreinte. Là encore, il s'agit d'un contentieux assez ancien. Le Comité a en effet estimé depuis 2004³⁸ que le droit français ne respecte pas l'article 2§1 de la Charte sociale au motif que les astreintes durant lesquelles aucun travail effectif n'était réalisé sont assimilées à des périodes de repos. Or, même si le Comité prend note, dans cette dernière décision, des solutions innovantes et améliorations qui ont permis de mieux encadrer le temps d'astreinte sur le lieu de travail, il demeure inflexible s'agissant du temps d'astreinte au domicile ou à proximité du domicile pour lequel il existe toujours la possibilité de le décompter *a posteriori* comme une période de repos lorsqu'il n'a donné lieu à aucun travail effectif. Ces deux règlementations relatives au temps de travail demeurent donc des points de divergence entre le droit français et le standard de la Charte sociale européenne.

D'autres constats d'absence de conformité aux exigences de la Charte sociale européenne sont encore à prévoir dans un avenir plus ou moins proche. Entre autres exemples, l'actualité française s'est focalisée récemment sur les situations de maltraitance dans les établissements publics ou privés d'accueil des personnes âgées en raison des cadences soutenues imposées au personnel faute de moyens humains et financiers ou encore au nom de la recherche d'un haut niveau de rentabilité de l'activité économique. Le Comité pourrait se saisir ou être saisi de cette question sur le fondement de l'article 23 de la Charte sociale révisée (Droit des personnes âgées à une protection sociale) qui engage les Etats à « garantir aux personnes âgées vivant en institution l'assistance appropriée dans le respect de la vie privée, et la participation à la détermination des conditions de vie dans l'institution ».

De façon plus immédiate et certaine, un risque de divergence d'appréciation risque d'apparaître autour de la question de la barémisation des indemnités en cas de licenciement abusif. En effet, les seuils plancher et les plafonds qui encadrent les indemnités de certains licenciements sans motif valable, depuis l'Ordonnance dite « Macron » du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, semble *a priori* contradictoire avec l'obligation de réparation énoncée par

³⁸ CEDS, 8 décembre 2004, Décision sur le bien-fondé: *CGT c. France*, réclamation n° 22/2003 ; 23 juin 2010, Décision sur le bien-fondé: *CGT c. France*, réclamation n° 55/2009.

l'article 24 de la Charte sociale dont le b) garantit « le droit des travailleurs licenciés sans motif valable à une indemnité adéquate ou à une autre réparation appropriée ». De fait, le Comité interprète cette disposition comme donnant droit à une réparation intégrale du préjudice subi, ce que peut potentiellement interdire le plafonnement des indemnités. Des systèmes de plafonnement équivalents ont d'ailleurs pu être examinés par le Comité dans le cadre de réclamations collectives³⁹ qui laissent penser que le système français pourrait être considéré comme contraire à la Charte sociale⁴⁰. Or, la formation plénière pour avis de la Cour de cassation française a été amenée à rendre des avis relatifs à la question de la conformité du système français à l'article 24 de la Charte sociale européenne d'une part, ainsi qu'à l'article 10 de la Convention OIT n° 158 d'autre part ; avis qui, sans être contraignants, ne sont pas dépourvus de toute autorité pour les juridictions inférieures. Dans ses avis 15012 et 15013 rendus le 17 juillet 2019⁴¹, la formation plénière pour avis ne statue pas sur la conformité à l'article 24 de la Charte en raison de son absence d'effet direct. En revanche, elle statue sur le fondement de la Convention n° 158 pour conclure à la compatibilité de la législation française avec son article 10, en raison de la marge d'appréciation laissée aux Etats pour déterminer le caractère « adéquat » de la réparation. Comme nous l'avons évoqué *supra note 11*, la Chambre sociale de la Cour de cassation est amenée à statuer prochainement sur le point de la compatibilité du barème avec l'article 24 de la Charte sociale européenne. La question demeure en suspens de savoir si elle retiendra la même appréciation que la formation plénière. Mais surtout, la question se pose de savoir si son appréciation sera la même que celle du Comité européen des droits sociaux qui est actuellement saisi de six réclamations relatives à ce problème de droit précis⁴².

En conclusion, à l'issue de ce rapide tour d'horizon, même bonne élève, la France a encore des marges de progression quant à l'effectivité de la Charte sociale européenne dans son ordre juridique interne.

³⁹ CEDS, 8 septembre 2016, Décision sur la recevabilité et le bien-fondé: *Finnish Society of Social Rights c. Finlande*, réclamation n° 106/2014 ; 11 septembre 2019, *Décision sur le bien-fondé: Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) c. Italie*, réclamation n° 158/2017.

⁴⁰ MOULY, J., « Une nouvelle condamnation du plafonnement des indemnités prud'homales par le CEDS », *Droit social* 2020, p. 533.

⁴¹ Demandes d'avis n° 19-70.010 et 19-70.011.

⁴² Ces réclamations ont été jugées recevables par les décisions CEDS, 11 septembre 2018, *Décision sur la recevabilité: Confédération Générale du Travail Force Ouvrière (CGT-FO) c. France*, réclamation n°160/2018 ; 3 juillet 2019, *Décision sur la recevabilité, Confédération Générale du Travail (CGT) c. France*, réclamation n° 171/2018 ; 6 décembre 2019, *Décision sur la recevabilité : Union Syndicale Solidaires SDIS c. France*, réclamation n° 176/2019 ; 28 janvier 2020, *Décision sur la recevabilité: Syndicat CFDT de la métallurgie de la Meuse c. France*, réclamation n° 175/2019 ; 13 mai 2020, *Décision sur la recevabilité: Syndicat CFDT général des transports et de l'environnement de l'Aube c. France*, réclamation n° 181/2019 ; 13 mai 2020, *Décision sur la recevabilité: Syndicat CFDT de la métallurgie de la Meuse c. France*, réclamation n° 182/2019.

Bibliographie

MOULY, J., « Une nouvelle condamnation du plafonnement des indemnités prud'homales par le CEDS », *Droit social* 2020, p. 533.

NIVARD C., « L'invocabilité des conventions internationales du travail devant les hautes juridictions françaises », *Revue de droit du travail*, 2019, pp. 808-815

NIVARD, C., « L'obscur clarté du rejet de l'effet direct de la Charte sociale européenne révisée », *Droit social*, 2019, pp. 792-798

NIVARD, C., « La contribution de la France à la Charte sociale européenne », *Droits fondamentaux*, 2017, Disponible sur www.droits-fondamentaux.org

NIVARD, C., « L'effet direct de la Charte sociale européenne devant le juge administratif. Retour sur la question évolutive de l'effet direct des sources internationales », *RDLF* 2016, chron. n°22.