

REPENSER LE TRAVAIL AU-DELÀ DU PRODUCTIVISME AVEC LE DROIT SOCIAL : MISE À L'ÉPREUVE D'UNE MÉTHODE À TRAVERS LE CAS DE L'EMPLOI CONVENABLE

176

Elise DERMINE & Juliette VAN YPERSELE
Repenser le travail au-delà du productivisme avec le droit social :
mise à l'épreuve d'une méthode à travers le cas de l'emploi
convenable

Elise Dermine¹²⁴ & Juliette Van Ypersele¹²⁵

¹²⁴ Professeure de droit du travail à l'Université libre de Bruxelles.

¹²⁵ Doctorante, aspirante FNRS à l'Université libre de Bruxelles.

Résumé

Face à l'urgence écologique, repenser le travail au-delà du productivisme devient une nécessité. Pourtant, les recherches actuelles sur le futur du travail restent largement théoriques et apparaissent insuffisamment concrètes et étayées pour être discutées, réappropriées et mises en œuvre. Pour dépasser ces limites, cette contribution propose une nouvelle méthode fondée sur le droit social, qui définit et organise le travail. Cette méthode repose sur l'identification d'« utopies latentes », c'est-à-dire des exceptions au productivisme qui existent déjà dans les systèmes nationaux de droit social. Elle propose ensuite d'élaborer, sur la base de ces exceptions, des propositions juridiques qui sont des « possibilités objectivement réelles » d'émanciper le travail du productivisme.

Cette méthode est mise à l'épreuve à travers un premier cas d'étude : la notion d'emploi convenable dans les prestations de chômage. Après avoir identifié les exceptions au productivisme déjà présentes dans ce mécanisme, nous élaborons trois propositions juridiques susceptibles de les étendre. La première valorise les services de *care* effectués dans la sphère familiale. La deuxième garantit la subsistance des secteurs jugés écologiquement ou socialement utiles. La troisième organise un frein à l'exercice d'emplois écologiquement ou socialement néfastes. Ces propositions, ancrées et susceptibles d'être réappropriées, illustrent l'opérationnalité de la méthode proposée.

Mots clés

Droit social, Travail Droit social, Travail, Productivisme, Transition écologique, Post-productivisme.

Abstract

Faced with the ecological emergency, rethinking work beyond productivism has become a necessity. However, current research on the future of work remains largely theoretical and appears insufficiently concrete to be debated, reappropriated, and implemented. To overcome these limits, this contribution proposes a new method based on social law, which defines and regulates work. This method relies on the identification of *latent utopias* - that is, exceptions to productivism that already exist within national social law systems. It then aims to develop, on the basis of these exceptions, legal proposals that constitute *objectively real possibilities* for emancipating work from productivism.

This method is tested through a first case study: the notion of *suitable employment* in unemployment benefits. After identifying existing exceptions to productivism within this mechanism, three legal proposals are developed to extend them. The first values care services performed within the family sphere. The second guarantees the subsistence of sectors deemed

ecologically or socially useful. The third establishes a constraint on the exercise of ecologically or socially harmful jobs. These proposals, both grounded and capable of being reappropriated, illustrate the operability of the proposed method.

Keywords

Social law, Work, Productivism, Ecological transition, Post-productivism.

Table des matières

| | |
|--|-----|
| Introduction | 179 |
| 1. Proposition de méthode : le droit social comme outil stratégique pour repenser concrètement le travail au-delà du productivisme | 181 |
| 2. Mise à l'épreuve de la méthode : le cas de l'emploi convenable | 187 |
| Conclusion | 197 |
| Bibliographie | 198 |

INTRODUCTION

[1] Afin de répondre à l'urgence écologique, le Groupe international d'experts pour le climat (GIEC) plaide pour le remplacement d'une économie fondée sur la croissance du PIB par une économie axée sur la recherche du bien-être et de l'équité (GIEC 2022). Ce déplacement implique que nos sociétés s'affranchissent du productivisme, c'est-à-dire de l'idéologie héritée de la révolution industrielle selon laquelle l'augmentation continue de toutes les productions confondues serait à la fois possible et souhaitable, de sorte que la croissance économique devrait être l'objectif central de toute organisation humaine (BAILLEUX & OST, 2016; AUDIER, 2019; DERMINE & DUMONT, 2022 et DERMINE 2023).

[2] S'affranchir du productivisme, oui, mais comment ? Dans une revue systématique de la littérature, un groupe de chercheurs a recensé les dix scénarios les plus fréquemment cités comme leviers pour la décroissance (FITZPATRICK & al., 2022). Parmi ces dix scénarios, trois interrogent directement la définition et l'organisation du travail : le revenu de base, la réduction du temps de travail et la garantie d'emploi. Au sein des *post-growth* et *sustainable transition studies*, les chercheurs partagent ainsi le constat que la reconfiguration du travail est un élément central dans la scénarisation de futurs post-croissanciers (RAWORTH 2017; HICKEL 2020; JACKSON 2021).

[3] Pour autant, les recherches qui visent à repenser le travail se cantonnent actuellement à un niveau théorique et abstrait. Les propositions avancées sont élaborées à distance du contexte institutionnel, culturel et socio-économique de l'État à partir duquel elles sont énoncées (COSME & al. 2017; FITZPATRICK & al., 2022; SAIKKONEN & ILMAKUNNAS, 2023; DERMINE & DUMONT, 2024). En outre, elles sont très souvent mises sur la table sans véritable effort d'analyse pour les relier aux problématiques concrètes qu'elles entendent solutionner, ou pour identifier leurs forces et faiblesses respectives (HIRVILAMMI & KOCH, 2020; FITZPATRICK & al., 2022). Cette carence corrobore l'hypothèse du *name dropping* : de nombreux auteurs mentionneraient des propositions telles que le revenu de base ou la garantie d'emploi simplement parce qu'elles figurent dans les premiers écrits fondateurs sur la décroissance (FITZPATRICK & al., 2022). Enfin, ces différentes mesures sont généralement analysées de manière isolée, voire en opposition les unes aux autres, alors que l'élaboration de trajectoires plausibles impose précisément de combiner différentes politiques sociales, dont les interactions et la cohérence nécessitent un examen rigoureux (FITZPATRICK & al., 2022).

[4] Ainsi, les propositions de politique publique actuelles visant à reconfigurer le travail au-delà du productivisme apparaissent insuffisamment concrètes et ancrées pour être discutées, réappropriées et mises en œuvre par les décideurs. Elles restent donc inopérantes, malgré l'urgence écologique.

[5] Pour lever cette difficulté, nous avons récemment suggéré une méthode alternative (DERMINE, 2023; DERMINE & DUMONT, 2024, VAN YPERSELE, 2024). Plutôt que d'approfondir des propositions théoriques telles que le revenu de base, la réduction du temps de travail ou la garantie d'emploi, il s'agirait de partir de l'existant et d'examiner en détail les systèmes nationaux de droit social, qui participent à la définition et à l'organisation du travail. L'objectif serait d'identifier les mécanismes de droit social qui se développent déjà en marge ou en opposition au productivisme, et d'envisager leur extension progressive afin de tracer des trajectoires de décroissance ancrées dans la réalité et donc plus susceptibles d'être réappropriées.

[6] La présente contribution vise à mettre à l'épreuve cette méthodologie alternative par le biais d'un premier *test-case*. Plus précisément, il s'agit d'évaluer l'opérationnalité de cette méthode, c'est-à-dire sa capacité à fonctionner efficacement et à remplir l'objectif qu'elle poursuit, en l'appliquant à un premier mécanisme de droit social.

[7] Dans une première partie préliminaire, nous présentons en détail les fondements et les contours de cette méthode. Celle-ci s'appuie notamment sur des travaux antérieurs (co-)rédigés par la première autrice de la présente contribution avec Daniel Dumont (DERMINE & DUMONT, 2022; DERMINE, 2023; DERMINE & DUMONT; 2024), ainsi que sur des réflexions développées par elle dans le cadre du dépôt d'un projet de recherche d'envergure en droit comparé. Ce projet, récemment financé par le European Research Council (ERC), sera réalisé entre 2025 et 2030¹²⁶. Il propose une méthodologie qui entend être innovante pour repenser le travail au-delà du productivisme avec le droit social.

[8] Dans la seconde partie, nous procédons au premier essai d'application de cette méthodologie à un mécanisme de droit social. Puisqu'il s'agit d'un essai exploratoire, son champ est forcément réduit : nous examinerons la notion d'emploi convenable dans le droit de l'assurance chômage en Belgique. Ce cas d'étude intéressera les chercheurs en droit d'autres pays, dans la mesure où la notion d'emploi convenable est prévue par le droit social international de l'Organisation internationale du travail (OIT) et intégrée dans la majorité des systèmes nationaux de prestations de chômage. L'analyse repose sur une étude systématique et approfondie des critères définissant l'emploi convenable en droit social belge, menée par la seconde autrice (VAN YPERSELE, 2024).

[9] Cette première application de la méthode a permis d'identifier les exceptions au productivisme déjà présentes dans le mécanisme de l'emploi convenable. Nous avons ensuite élaboré trois propositions juridiques susceptibles de les étendre. La première valorise les services de *care* effectués dans la sphère familiale. La deuxième garantit la subsistance des secteurs jugés écologiquement ou socialement utiles. La troisième organise

126 À propos de ce projet de recherche, voir en ligne : <<https://cordis.europa.eu/project/id/101164934>>.

un frein à l'exercice d'emplois écologiquement ou socialement néfastes. Ces propositions, à notre avis ancrées et susceptibles d'être réappropriées, sont le signe de l'opérationnalité de la méthode proposée.

1. PROPOSITION DE MÉTHODE : LE DROIT SOCIAL COMME OUTIL STRATÉGIQUE POUR REPENSER CONCRÈTEMENT LE TRAVAIL AU-DELÀ DU PRODUCTIVISME

[10] Dans cette première partie, nous commençons par présenter le constat analytique qui se trouve au fondement de la proposition méthodologique que nous développons ensuite. Nous démontrons que, bien que le droit social soit enraciné dans le paradigme productiviste dominant, il est en réalité moins déterminé qu'il n'y paraît. Loin de former un système monolithique exclusivement orienté vers la croissance économique, le droit social contient, en effet, à la marge, des mécanismes juridiques qui relativisent, voire s'opposent, au paradigme productiviste. C'est sur ce constat que repose notre proposition de repenser le travail au-delà du productivisme avec le droit social (1.1).

[11] La méthode alternative proposée est ensuite explicitée. Nous suggérons de partir de ce qui existe déjà, c'est-à-dire des exceptions déjà présentes dans le droit social, en vue de construire des trajectoires d'émancipation du productivisme concrètes, ancrées, et susceptibles d'être réappropriées par les acteurs socio-économiques et les décideurs politiques (1.2).

1.1. ANCRAGE ANALYTIQUE DE LA PROPOSITION : LA RELATION AMBIVALENTE DU DROIT SOCIAL AVEC LE PRODUCTIVISME

[12] En conférant au travail salarié un statut protecteur, le droit social garantit, dans une certaine mesure, l'autonomie des travailleurs dans une économie de marché caractérisée par une asymétrie du pouvoir de négociation entre travailleurs et employeurs (KAHN-FREUD, 1977; SUPIOT, 1994 et 2021; DUKES, 2014). Cependant, en établissant un cadre juridique pour le travail salarié, le droit social a également légitimé la conceptualisation du travail en tant que marchandise échangée contre rémunération sur le marché.

[13] Dans les économies libérales, c'est ce type de travail, c'est-à-dire le travail salarié, qui est considéré comme le principal vecteur d'augmentation de la production et de la productivité, qui alimentent la croissance économique. Le travail salarié favorise en effet la spécialisation et la division du travail, multipliant ainsi la capacité productive de la main-d'œuvre (FITZPATRICK, 2003; DEAKIN & WILKINSON, 2005; KOMLOSY, 2018 et GOMEZ-BAGGETHUN, 2022).

[14] En plus de s'organiser autour du travail salarié et de dévaloriser ainsi d'autres formes d'activités indépendamment de leur valeur éco-sociale (KUBISZEWSKI & al., 2013; CORLET WALKER & al., 2021), il faut souligner

que le droit social soutient « tout » le travail salarié sans se soucier de l'éventuel impact social ou écologique négatif des activités exercées dans ce cadre (GORZ, 1982, MÉDA, 1995 et 2018, GEROLD, 2022; BUENO, 2024). Le droit social souscrit ainsi au principe économique selon lequel la production de biens et de services est réputée utile si, et dès lors qu'elle trouve un acquéreur sur le marché et donne lieu à un échange monétaire inclus dans le PIB (LEE & KOCH, 2023).

[15] L'examen critique du type de travail soutenu par le droit social révèle ainsi que cette branche du droit est historiquement ancrée dans le productivisme. En adossant des droits sociaux à l'accomplissement du travail salarié, le droit social valorise et soutient le développement de cette forme de travail. Il est, ce faisant, un outil qui sert l'objectif du productivisme, à savoir l'augmentation de la production et de la productivité au sein d'une société donnée. Le droit social endosse non seulement cette idéologie, mais contribue également à sa reproduction et à sa diffusion (DERMINE & DUMONT, 2022; DERMINE, 2023).

[16] Si le droit social est fermement imprégné de l'idéologie productiviste, il serait toutefois excessif de le réduire à un simple vecteur de sa propagation. Nous avons en effet observé que cette branche du droit contient également des mécanismes qui atténuent ou s'opposent à l'impératif productiviste, c'est-à-dire à l'obligation pour les individus de consacrer leur existence à des activités productives contribuant à la croissance économique. Les systèmes nationaux de droit social ont certes été construits autour de la figure du travail échangé sur le marché, perçue comme le meilleur moyen de garantir une croissance économique continue. Cependant, ces systèmes protègent également, à la marge, des « espaces-temps non productivistes ». Par « espaces-temps non productivistes », nous entendons les lieux et les moments qui ne sont pas consacrés à des activités considérées comme productives au sens économique, parce qu'ils ne produisent pas de valeur économique, du moins dans l'immédiat (DERMINE 2023).

[17] Il s'agit, par exemple, des différents types de congés permettant de concilier vie privée et vie professionnelle, de la protection du statut social des travailleurs des arts, des mesures de réduction du temps de travail, des différentes possibilités de suspendre temporairement l'exécution du contrat de travail pour accomplir un travail socialement utile – comme être membre d'un jury dans un procès pénal ou exercer un mandat politique –, de l'exemption de l'obligation de recherche d'emploi pour les bénéficiaires d'allocations de chômage qui s'occupent de parents gravement malades, ou encore de la possibilité pour ces bénéficiaires de refuser une offre d'emploi pour des convictions philosophiques, religieuses ou politiques (DERMINE & DUMONT, 2022; DERMINE. 2023).

[18] Certains de ces mécanismes reposent certainement sur la volonté d'assurer la reproduction de la main-d'œuvre et la préservation de sa productivité à long terme. C'est notamment le cas des congés familiaux et de

la réduction du temps de travail. C'est moins le cas, par exemple, du statut social des travailleurs des arts ou de la possibilité pour les bénéficiaires d'allocations de chômage de refuser une offre d'emploi pour diverses raisons. Quoi qu'il en soit, il n'en demeure pas moins que ces mécanismes permettent aux individus de consacrer du temps à des activités qui ne sont pas immédiatement productives. Ils mettent par ailleurs au jour les activités qui sont collectivement jugées socialement utiles et donc à soutenir, indépendamment de leur valeur économique immédiate. En outre, bien que certains de ces mécanismes visent à protéger la capacité productive à long terme, ils reposent également sur d'autres raisons concurrentes, telles que le droit à la vie privée et familiale, le droit à la santé ou le droit à la dignité. Le droit social contient donc à sa marge des ressources pour relativiser, voire contester, l'idéologie productiviste (DERMINE, 2023; DERMINE & DUMONT, 2024).

1.2. LA PROPOSITION : PARTIR DES UTOPIES LATENTES PRÉSENTES DANS LE DROIT SOCIAL POUR DESSINER DES POSSIBILITÉS OBJECTIVEMENT RÉELLES D'ÉMANCIPER LE TRAVAIL DU PRODUCTIVISME

[19] Pour rappel, notre objectif est de développer une méthode visant à surmonter les obstacles fréquemment rencontrés dans les recherches menées en sciences humaines et sociales pour repenser le travail au-delà du productivisme. Il s'agit, en particulier, de paver la voie qui lie, d'une part, le constat de la nécessité d'émanciper les institutions du travail de l'idéologie productiviste pour répondre aux exigences de la transition écologique et, d'autre part, l'élaboration de propositions concrètes susceptibles d'être débattues et réappropriées par les acteurs socio-économiques et les décideurs politiques.

[20] Quand il s'agit de penser l'avenir, deux grandes méthodes sont classiquement avancées et opposées : la méthode de l'extrapolation et la méthode utopique. La méthode de l'extrapolation part des tendances de fond de la situation présente et les projette dans l'avenir. La principale objection adressée à cette méthode est qu'elle accepte comme données les grands contours de la société actuelle et ne permet donc pas de les remettre en question. La méthode utopique, quant à elle plus radicale, imagine d'abord le futur idéal et prescrit ensuite, sur la base de cet horizon, les changements à opérer. Bien que cette méthode élargisse le champ des possibles et alimente une réflexion critique sur les institutions actuelles, elle présente une limite majeure : les propositions qui en découlent, élaborées à partir d'un idéal, demeurent souvent éloignées de la réalité. Par conséquent, elles sont très peu appropriées par les acteurs concernés.

[21] Dans les travaux actuels menés sur le futur des institutions du travail pour faire face à la crise écologique, on retrouve ces deux méthodes.

[22] Les travaux menés au sein de grandes institutions internationales s'inscrivent plutôt dans le champ de la première méthode, celle de l'extrapolation. Pour réaliser la transition écologique, l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), la Banque mondiale et les Nations Unies promeuvent généralement le verdissement des économies, par le biais d'une transition vers des activités et des modes de production qui ont un impact environnemental moindre, et ce, sans remise en question du modèle productiviste (HIRVILAMMI et KOCH, 2020; KOCH, 2018). Dans les lignes directrices de l'Organisation internationale du travail (OIT) de 2015 pour une transition juste vers des économies et des sociétés écologiquement durables pour tous, le verdissement des économies est précisément valorisé parce qu'il pourrait être « un nouveau moteur de croissance » (ILO, 2015, II. Our vision, Point 7). Dans ces scénarios de « croissance verte » ou de « modernisation écologique », les institutions classiques du droit social ne sont pas repensées. Elles sont au contraire largement mobilisées en vue d'assurer la redistribution des emplois de secteurs polluants vers des secteurs moins polluants. Il s'agit ainsi d'assurer le financement nécessaire des programmes d'assurance-chômage et de formation, et d'encourager les partenaires sociaux à intégrer davantage les enjeux climatiques dans la négociation collective. Il est ainsi fait appel à ces institutions pour leur rôle classique d'amortissement des chocs sociaux et d'accompagnement de la reconfiguration de l'économie, dans une perspective d'augmentation du taux d'emploi et d'alimentation de la croissance économique.

[23] En contrepoint, une série de recherches menées en sciences sociales s'inscrit dans la seconde perspective et déploie une méthode utopiste pour repenser le travail. Ces propositions prennent parfois la forme de récits généraux en faveur d'emplois de qualité, d'un travail non instrumental ou partagé (Schoor, 2013). Les auteurs étudient également les utopies (post-)travail pour un monde post-croissance (LEVITAS, 2001; MAIR & al., 2020; KUKON-GILKE & MAIER-RIGAUD, 2020 et LARUFFA, 2022) et explorent ce que ces alternatives pourraient signifier pour le droit social (BUENO & al., 2024), en s'appuyant sur des cadres normatifs tels que les capacités (BUENO, 2022; LARUFFA, 2022), les biens communs (TOMMASSETTI, 2023), le républicanisme vert (ELEVELD, 2023), le travail utile (YEOMAN, 2014; VELTMAN, 2016; WEIDEL, 2018; ZEKIC, 2024), ou l'économie du bien-être (TER HAAR, 2024). Bien que la recherche sur les utopies soit cruciale pour stimuler l'imagination des possibilités, elle ne suffit pas à elle seule à induire un changement social, car elle ne se préoccupe pas de l'élaboration de trajectoires pour combler le fossé entre l'existant et l'horizon du souhaitable (voir également DERMINE & DUMONT, 2024).

[24] Erik Olin Wright semble avoir identifié les raisons des limites inhérentes à ces deux méthodes. Il est bien plus facile d'être réaliste à propos de ce qui existe que de ce qui pourrait exister. De même, il est bien plus aisé de rêver d'un monde meilleur sans se soucier des problèmes pratiques liés aux conséquences imprévues et aux dynamiques perverses (WRIGHT, 2010). Si

l'on veut donc formuler des propositions appropriables et réalistes pour émanciper le travail du productivisme, il est nécessaire de tracer un chemin de crête entre ces deux approches. C'est dans cette perspective que nous proposons une méthode innovante, conçue pour dépasser cette dichotomie et pallier les insuffisances respectives des deux méthodes classiques.

[25] Cette méthode s'appuie sur les concepts d'Ernst Bloch d'« utopies latentes » et de « possibilités objectivement réelles » (BLOCH, 1976). Elle part du présent, mais non des tendances qui matérialisent les paradigmes dominants. Elle se concentre au contraire sur les solutions « déviantes » (UNGER, 2015), les anomalies, les exceptions déjà présentes dans le système qui remettent en cause le productivisme. Par institutions « déviantes » du droit social, nous entendons les institutions des systèmes nationaux de droit social qui font exception au paradigme productiviste en ce qu'elles soutiennent déjà le développement d'espaces-temps non productivistes au profit des individus.

[26] Ces institutions « déviantes » du droit social sont considérées comme des « utopies latentes » (BLOCH, 1976) à partir desquelles nous pouvons extrapoler des trajectoires qui sont des « possibilités objectivement réelles » d'émanciper le travail du productivisme. Ernst Bloch définit la « possibilité objectivement réelle » en opposition à la « possibilité formelle ». Cette dernière équivaut au possible pour la pensée, mais, note Bloch, ce qui est possible pour la pensée peut déboucher sur une fausse ouverture, et ne pas donner de suites dans la réalité. À l'inverse, la « possibilité objectivement réelle » est celle qui, constitutivement, peut avoir une suite et est porteuse d'avenir dans le réel. Bloch précise que ce qui est réellement possible trouve son ancrage dans « une utopie latente » – en l'occurrence, les exceptions au productivisme déjà présentes dans le droit social. Il démontre ensuite que ces utopies latentes qui couvrent des possibilités objectivement réelles peuvent être la source d'un changement structurel.

[27] En effet, ce qui est préformé dans ces utopies latentes, ou exceptions déjà existantes au productivisme, tend à se déployer non pas comme quelque chose qui serait simplement ramassé dans un espace restreint. Autrement dit, l'utopie latente n'est jamais un élément simplement enkysté qui, après avoir d'abord existé sous une forme réduite, n'aurait plus qu'à se déplier. Le processus à l'œuvre est, au contraire, foncièrement dynamique : l'utopie latente se déploie vers des horizons toujours nouveaux et plus précis, qui sont à chaque fois les points de départ de nouvelles possibilités réelles. L'utopie latente matérialisée à la suite de sa consécration dans une norme s'actualise ainsi sans cesse à un palier nouveau avec un nouveau contenu latent. Ces utopies ont donc en latence des réactions en chaîne susceptibles, à terme, de mener à un changement structurel. Comme le remarque Roberto Unger, « la transformation des normes déviantes en normes dominantes » se fait ainsi sur la base d'« une vision qui se précise au fil même du processus de transformation » (UNGER, 2015).

[28] Concrètement, ce processus de transformation implique de développer, pour chaque utopie latente ou exception au productivisme recensée, une argumentation juridique qui permette de déployer ou d'élargir ces exceptions, à droit constant ou par le biais de réformes. Ces arguments peuvent être identifiés, d'une part, en mobilisant des branches du droit ayant une rationalité distincte du droit social – par exemple le droit international, européen et belge des droits fondamentaux –, d'autre part, sur la base de techniques classiques d'interprétation juridique telles que l'interprétation téléologique ou par analogie.

[29] Cette nouvelle méthode trace ainsi une voie médiane entre les deux approches classiques opposées. Elle combine les atouts de chacune tout en évitant leurs écueils respectifs. À l'instar de la méthode de l'extrapolation, elle part du présent pour imaginer un futur réalisable. Cependant, et elle rejoint en cela la méthode utopique, elle se concentre sur l'étude, dans le présent, d'institutions « déviantes », comprises comme des utopies latentes aux potentiels structurellement transformateurs. À l'inverse des deux méthodes classiques, cette approche permet ainsi de questionner en profondeur le système existant tout en formulant des propositions de transformation ancrées dans la réalité et donc susceptibles d'être réappropriées.

[30] C'est sur cette méthode innovante que repose le projet d'ERC (*Rethinking work beyond productivism from labour law and its social uses*) sur lequel nous travaillerons pendant les cinq prochaines années. Dans un premier temps, une recherche comparative sera menée au sein de dix États membres de l'Union européenne, sélectionnés en raison de la diversité de leurs régimes d'État-providence. L'objectif sera d'identifier les mécanismes juridiques existants dans leurs systèmes nationaux de droit social qui favorisent le développement d'espaces-temps non productivistes. Ce travail implique une analyse approfondie des différentes branches du droit social dans chaque pays, incluant le droit du travail individuel et collectif, le droit de la sécurité sociale, ainsi que le droit de l'emploi (pour une définition large de cette notion voir DERMINE & DUMONT, 2022).

[31] À partir des données recueillies, une typologie des différentes dimensions post-productivistes des systèmes nationaux de droit social sera élaborée. Cette typologie permettra d'identifier, pour chaque idéal-type, des trajectoires objectivement possibles d'émancipation du travail à l'égard du productivisme, fondées sur l'extension des mesures clés recensées au sein de chaque modèle.

[32] Dans un second temps, les risques et opportunités liés à ces trajectoires seront examinés à l'aide d'un dispositif participatif de prospective. Ce dernier mobilisera non seulement des chercheurs en économie et en sociologie du travail, mais aussi des parties prenantes européennes, notamment la Direction générale de l'emploi, des affaires sociales et de l'inclusion de la Commission européenne, les partenaires sociaux, ainsi que les mouvements environnementaux européens.

[33] Les résultats issus de cette démarche permettront de formuler des propositions concrètes et réalistes pour faire évoluer le droit social dans une perspective d'émancipation du travail du productivisme. Ces propositions seront systématiquement appuyées par des argumentaires juridiques rigoureux, garantissant leur solidité, leur pertinence et leur applicabilité.

2. MISE À L'ÉPREUVE DE LA MÉTHODE : LE CAS DE L'EMPLOI CONVENABLE

[34] Dans cette seconde partie, nous testons l'opérationnalité de la méthode proposée en l'appliquant à un mécanisme clé du droit social international et belge : la notion d'emploi convenable. Nous commençons par une présentation des principales règles encadrant le mécanisme de l'emploi convenable, et mettons en évidence, à travers cet exposé, que ce mécanisme repose, contrairement à ce que l'on pourrait *a priori* supposer, avant tout sur une logique productiviste (2.1). Nous identifions ensuite les dispositifs légaux, réglementaires et jurisprudentiels d'appréciation de la notion d'emploi convenable qui résistent à cette logique, autrement dit les institutions déviantes ou encore les utopies latentes déjà présentes dans ce mécanisme (2.2). Enfin, nous élaborons des propositions juridiques visant à étendre ces utopies latentes. Ces propositions constituent un premier palier de « possibilités objectivement réelles » pour émanciper la notion d'emploi convenable du productivisme (2.3).

2.1. L'EMPLOI CONVENABLE EN DROIT INTERNATIONAL ET BELGE DE L'ASSURANCE-CHÔMAGE : UN MÉCANISME AU CŒUR DE LA LOGIQUE PRODUCTIVISTE

[35] La notion d'emploi convenable occupe une place centrale dans les systèmes d'assurance-chômage, lesquels ont émergé dans les pays industrialisés au cours de la première moitié du XX^e siècle. Ce rôle central est illustré par les normes élaborées par l'Organisation internationale du travail (OIT), dont les prescriptions minimales reflètent, au moment de leur adoption, les pratiques majoritaires en vigueur parmi les États membres¹²⁷.

[36] L'article 20 de la Convention n°102 de l'OIT, adoptée en 1952 et définissant les normes minimales en matière de sécurité sociale, décrit le risque de chômage comme la perte de revenus liée à « l'impossibilité d'obtenir un emploi convenable ». Cette notion est également reprise dans la Convention n°168 (1988) sur la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage, qui prévoit, à l'article 21, alinéa 1, que les prestations de chômage peuvent être refusées, suspendues ou réduites en cas de refus d'un emploi jugé convenable. Cette idée n'est pas nouvelle : en 1934, la

127 On rappellera en effet que les projets de conventions rédigés par le BIT sont élaborés au départ des réponses données par les États à un questionnaire sur leur réglementation et leur pratique dans le domaine. Pour assurer une ratification importante des conventions, il faut que les standards minimaux retenus dans la convention soient jugés acceptables par la majorité des États.

Convention technique n°44 consacrée au chômage comportait déjà une disposition équivalente à son article 10.

[37] En Belgique, où ces conventions internationales ont été ratifiées, la réglementation nationale en matière de chômage intègre explicitement cette notion. Pour bénéficier des allocations de chômage, un travailleur doit être privé d'emploi et de rémunération pour des raisons indépendantes de sa volonté. Conformément à l'article 51 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, « le travailleur qui est ou devient chômeur par suite de circonstances dépendant de sa volonté peut être exclu du bénéfice des allocations ».

[38] Dans ce cadre, il est fait appel à la notion d'emploi convenable à un double niveau. D'une part, le chômage est tenu pour volontaire en cas, soit d'abandon d'un emploi convenable sans motifs légitimes¹²⁸, soit de refus d'un emploi convenable¹²⁹. D'autre part, pendant toute la durée de perception des allocations, le chômeur doit être disponible sur le marché de l'emploi et donc disposé à accepter tout emploi convenable¹³⁰.

[39] Tant en droit international qu'en droit belge, la notion d'emploi convenable constitue donc un critère central pour déterminer le droit aux prestations de chômage. Les individus peuvent être privés d'allocations de chômage s'ils refusent ou abandonnent un emploi convenable sans motif légitime. *A contrario*, ils ont le droit de refuser ou d'abandonner un emploi, sans que cela affecte leur droit aux prestations de chômage, si cet emploi est jugé non convenable.

[40] Dans cette seconde perspective, la notion d'emploi convenable apparaît comme un mécanisme juridique qui permet de poser une limite au devoir des individus de participer au marché du travail. On pourrait penser que, ce faisant, le mécanisme de l'emploi convenable constitue en lui-même une institution déviante du paradigme productiviste, suivant lequel tout emploi devrait être exercé, tant qu'il produit de la valeur ajoutée calculée au prix du marché.

[41] Toutefois, une analyse approfondie des critères définissant la notion d'emploi convenable, éclairée à la fois par l'histoire économique et sociale et par la jurisprudence des instances chargées de contrôler son application par les États, révèle que ce mécanisme s'inscrit, en définitive, dans une logique résolument productiviste. Dans les lignes qui suivent, nous démontrons que cette notion constitue un instrument au service des administrations nationales de l'emploi, destiné à optimiser l'allocation des ressources humaines sur le marché du travail dans le but explicite de favoriser la production et d'améliorer la productivité de la main-d'œuvre dans un pays donné.

128 Art. 51, 1° A.R.

129 Art. 51, 3° A.R.

130 Art. 56 A.R.

[42] Historiquement, la notion d'emploi convenable a été conçue principalement comme un instrument de protection du statut professionnel et social des chômeurs. Cette finalité est mise en évidence dans la Convention n° 168 de l'OIT (1988), dans la Recommandation n° 176 qui l'accompagne, ainsi que dans la Convention n° 44 de 1934, qui constitue une référence antérieure en la matière. Ces instruments soulignent que l'appréciation du caractère convenable d'un emploi doit tenir compte d'un ensemble de facteurs, tels que l'âge du chômeur, son ancienneté dans la profession, ses capacités, ses qualifications, ses aptitudes et son expérience professionnelle. Bien que cette protection soit présentée comme « une garantie concrète de la liberté du travail »¹³¹, elle répond également, et peut-être surtout, à un impératif économique : celui d'assurer une certaine efficacité du marché du travail.

[43] En effet, à partir du milieu des années 1970, le chômage s'est transformé en un phénomène structurel et de longue durée, ce qui a entraîné d'importantes évolutions, tant dans les législations que dans les pratiques des États. Dans ce contexte, un nouveau critère de définition de l'emploi convenable a fait son entrée dans l'article 21, alinéa 2, de la Convention n° 168 : il est dorénavant explicitement précisé qu'il est possible d'avoir égard à « l'état général du marché du travail » dans l'appréciation du caractère convenable d'un emploi (Préambule de la Convention n° 168, DERMINE, 2017). Dans cette perspective, la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT (CEACR), organe international chargé de veiller à la mise en œuvre du droit international du travail par les États, considère l'emploi convenable comme un outil destiné, « dans l'esprit de la convention », à permettre aux services nationaux de l'emploi d'« équilibrer offre et demande sur le marché du travail du point de vue de la qualité mais aussi de la quantité des emplois »¹³².

[44] Il reste que la CEACR continue d'exiger des États qu'ils protègent le statut social et professionnel des chômeurs, et ce, indépendamment des conditions générales du marché du travail, au moins pendant une période initiale de chômage. Cette période correspond à la durée minimale de versement des prestations de chômage fixée par les normes internationales, soit 26 semaines. Cette exigence, bien qu'elle se présente sous des apparences sociales, poursuit avant tout un objectif d'ordre économique : celui d'assurer l'efficacité du fonctionnement du marché du travail. En effet, selon la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT (CEACR), cette période minimale de protection a pour finalité de « garantir, pour le bien des travailleurs comme pour celui de la société, une utilisation aussi efficace que possible du potentiel des

131 OIT, Rapport IV(2), *Promotion de l'emploi et sécurité sociale*, Quatrième question à l'ordre du jour, C.I.T., 73^e session, 1987, p. 61 (travaux préparatoires de la Convention n° 168 de 1988 sur la protection contre le chômage et la promotion de l'emploi).

132 C.E.A.C.R., *Demande directe à la Norvège concernant la Convention n°168 sur la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage (1988)*, adoptée en 1999, C.I.T., 88^e session, 2000.

ressources humaines »¹³³. Ainsi, la CEACR a justifié comme suit sa décision de condamner la réforme par laquelle la Norvège avait supprimé toutes références aux caractéristiques personnelles du chômeur dans l'appréciation du caractère convenable de l'emploi :

[...] cette politique du marché du travail conduira inévitablement à faire baisser le niveau de qualification de la population active et à réduire sensiblement les possibilités d'emploi des travailleurs non qualifiés, entraînant ainsi ces derniers vers le chômage de longue durée et l'exclusion. Par conséquent, le fait de privilégier l'offre par rapport à la demande dans la régulation du marché du travail, d'orienter le service de l'emploi de manière à ce qu'il fournisse des travailleurs adaptés aux emplois et non l'inverse peut conduire à la longue à des déséquilibres et à une inefficacité du marché du travail, ainsi qu'à des situations dans lesquelles les ressources humaines ne seront pas utilisées pleinement¹³⁴.

[45] La protection du statut social et professionnel et sa limitation dans le temps se lisent ainsi comme des moyens productivistes d'ajustement de l'offre et de la demande de travail pour une allocation optimale des ressources humaines sur le marché du travail (DERMINE, 2011, 2012 et 2015). Le but est en effet d'éviter, pour un temps, la déqualification de la main-d'œuvre, qui nuirait à l'augmentation de la production et de la productivité. Passé un certain délai, cette déqualification n'importe plus, et l'offre de travail doit s'adapter à la demande pour optimiser l'efficacité du marché.

[46] En Belgique, la protection du statut social et professionnel du chômeur constitue également un élément central dans la définition des emplois convenables qui doivent être acceptés par les chômeurs¹³⁵. Par ailleurs, les réformes législatives adoptées au cours des quinze dernières années mettent clairement en évidence le rôle que joue ce critère de l'emploi convenable en tant qu'instrument d'optimisation du marché du travail. Initialement, les chômeurs étaient autorisés à refuser, pendant une période de six mois, les emplois ne correspondant pas à leurs études ou à leur profession habituelle. En 2011, cette période a été réduite à cinq mois, et à trois mois pour les jeunes de moins de 30 ans ou ceux ayant une expérience professionnelle de moins de cinq ans¹³⁶. En 2018, une réforme supplémentaire a permis au service régional de l'emploi d'écarter cette période de protection lorsque les

133 C.E.A.C.R., *Demande directe à la Norvège concernant la Convention n°168 sur la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage (1988)*, adoptée en 1998, C.I.T., 87e session, 1999.

134 C.E.A.C.R., *Demande directe à la Norvège concernant la Convention n°168 sur la promotion de l'emploi et la protection contre le chômage (1988)*, adoptée en 1999, C.I.T., 88e session, 2000. Pour une analyse plus détaillée de la jurisprudence relative à la notion d'emploi convenable dans les normes internationales d'harmonisation en matière de prestations de chômage et les objectifs social et économique qui la sous-tendent, voir E. DERMINE, « Suitable Employment and Job of Quality », dans P. VIELLE et S. BORELLI (dir.), *Quality of Employment in Europe. Legal and Normative Perspective*, Brussels, PIE-Peter Lang, 2012, pp. 157-180.

135 Arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage [ci-après A.M.], M.B., 25 janvier 1992, art. 23.

136 Arrêté ministériel du 28 décembre 2011 modifiant les articles 23 et 25 de l'arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage dans le cadre de l'emploi convenable, M.B., 30 décembre 2011.

perspectives d'embauche dans la profession en question étaient jugées faibles ou lorsque l'emploi proposé correspondait aux compétences du demandeur d'emploi. Ces réformes ont significativement flexibilisé le cadre de protection, renforçant ainsi l'ajustement de l'offre à la demande de travail, en vue d'accroître le taux d'emploi¹³⁷.

[47] Outre le critère lié aux études et à la profession habituelle, la réglementation belge en matière de chômage énumère d'autres critères permettant d'évaluer le caractère convenable d'un emploi, tels que la rémunération, le lieu de travail, la durée de travail ou encore les responsabilités familiales¹³⁸. Cette liste n'est toutefois pas exhaustive¹³⁹, et la jurisprudence a permis de dégager des critères supplémentaires, tels que les convictions politiques, philosophiques ou religieuses du chômeur.

[48] Certains de ces critères reprennent simplement les exigences posées par le droit du travail. Par exemple, la rémunération proposée doit respecter les barèmes sectoriels en vigueur. D'autres critères reposent sur des rationalités distinctes du productivisme. Ils peuvent être interprétés comme des institutions déviantes, dans la mesure où ils établissent des limites au devoir de travailler et de contribuer à la croissance économique. Ces limites s'appuient sur des considérations sociales, culturelles ou environnementales, et constituent des points de rupture avec la logique productiviste. Dans les lignes qui suivent, nous passons en revue les trois critères belges d'appréciation de l'emploi convenable que nous avons identifié comme des utopies latentes à partir desquelles il est possible d'esquisser des possibilités objectivement réelles d'émanciper le travail du productivisme.

2.2. LES UTOPIES LATENTES : IDENTIFICATION DES EXCEPTIONS AU PRODUCTIVISME DANS LES CRITÈRES D'APPRÉCIATION DE L'EMPLOI CONVENABLE EN BELGIQUE

[49] Dans les marges du mécanisme de l'emploi convenable, nous avons identifié trois « utopies latentes » ou exceptions au productivisme : le critère des considérations d'ordre familial, l'exception au critère des études et de la profession habituelle pour les travailleurs des arts et le critère des convictions politiques, philosophiques et religieuses du chômeur. Nous présentons chacun de ces critères successivement et détaillons en quoi ils représentent des exceptions à la logique productiviste.

¹³⁷ Arrêté ministériel du 4 janvier 2018 modifiant les articles 23 et 32ter de l'arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage, M.B., 24 janvier 2018.

¹³⁸ Art. 22 à 32 quater A.M.

¹³⁹ Art. 22 A.M.

2.2.1. PREMIÈRE EXCEPTION AU PRODUCTIVISME : LA PRISE EN COMPTE DES CONSIDÉRATIONS D'ORDRE FAMILIAL

[50] Le premier critère, celui des considérations d'ordre familial, prévoit que ces dernières ont une influence sur le caractère convenable de l'emploi si elles constituent pour le chômeur « un empêchement grave »¹⁴⁰. L'arrêté ministériel précise qu'il y a lieu d'entendre par empêchement grave « un événement exceptionnel, indépendant de la volonté du travailleur et qui rend sa mise au travail temporairement impossible ».

[51] Notons que ce critère est également prévu par l'article 14 de la Recommandation n°176 de l'OIT. Cette disposition prévoit que la notion d'emploi convenable ne s'applique pas à « un emploi tel que, pour une raison autre que celles qui sont visées aux alinéas a) à d) et compte tenu de toutes les circonstances d'espèce, *notamment des responsabilités familiales de l'intéressé*, le refus de cet emploi ne pourrait lui être raisonnablement reproché ».

[52] En Belgique, bien que l'interprétation de l'empêchement grave soit restrictive, ce critère constitue un embryon d'exception au productivisme en ce qu'il reconnaît la possibilité que des impératifs familiaux puissent primer, au moins temporairement, sur l'obligation de travailler. En tenant compte d'événements exceptionnels affectant la sphère privée, ce critère offre en effet une ouverture à des espaces-temps non productivistes, quand bien même que cette ouverture demeure limitée à des circonstances jugées exceptionnelles et indépendantes de la volonté du travailleur.

2.2.2. DEUXIÈME EXCEPTION AU PRODUCTIVISME : LE STATUT DES TRAVAILLEURS DES ARTS

[53] La seconde exception au productivisme concerne les travailleurs des arts. Pour eux, « un emploi offert dans une profession qui ne ressort pas du secteur des arts est réputé non convenable »¹⁴¹. Précisons que cette exception pour le secteur des arts n'est pas reprise dans les normes de droit social international.

[54] En permettant à tout travailleur des arts reconnu comme tel de refuser une offre d'emploi dans un autre secteur d'activité que le sien sans en subir de conséquence, cette exception déconnecte l'offre de travail artistique des demandes du marché sans lien avec le secteur artistique et garantit ainsi la survivance de ce secteur indépendamment de sa productivité économique. Cette exception reconnaît ainsi implicitement la valeur intrinsèque des activités artistiques, au-delà de leur rendement économique immédiat. Elle permet ce faisant de préserver des espaces-temps de création qui ne répondent pas directement aux exigences du marché et marque ainsi une rupture avec la logique productiviste.

¹⁴⁰ Art. 32, 1°, A.M.

¹⁴¹ Art 31 A.M.

2.2.3. TROISIÈME EXCEPTION AU PRODUCTIVISME : LA PRISE EN COMPTE DES CONVICTIONS POLITIQUES, PHILOSOPHIQUES OU RELIGIEUSES DU CHÔMEUR

[55] Enfin, le troisième critère constituant une exception au productivisme, celui des convictions politiques, philosophiques ou religieuses du chômeur, est un critère prétorien¹⁴². Il n'est pas prévu dans la réglementation belge sur le chômage mais a été dégagé par les juridictions du travail sur le fondement de l'article 19 de la *Constitution belge* qui consacre la liberté de conscience, reconnue comme allant au-delà de la seule liberté des cultes. Il n'est pas non plus fait état de ce critère dans les conventions et recommandations de l'OIT relatives aux prestations de chômage.

[56] Suivant ce critère, sont considérés comme non convenables les emplois contraires aux convictions politiques, philosophiques ou religieuses du chômeur¹⁴³. L'administration belge du chômage balise ce critère à l'aune des paramètres suivants :

[...] le caractère absolu, impérieux et objectif de la règle ou de l'interdiction invoquée par le travailleur. Une simple opinion personnelle qui ne constitue pas une « norme » admise par la collectivité dont le travailleur se revendique ne peut être admise; la conformité de cette règle à l'ordre public et aux bonnes mœurs; le degré de sincérité du travailleur qui déclare se soumettre à cette règle ou, en d'autres termes, l'authenticité et la profondeur de sa conviction.¹⁴⁴

[57] Le critère des convictions politiques, philosophiques ou religieuses du chômeur est une exception au productivisme en ce qu'il reconnaît à l'humain des convictions de différents tenors – politiques¹⁴⁵, philosophiques¹⁴⁶, religieuses¹⁴⁷, etc. – qui l'empêchent d'exercer tel ou tel emploi. Ce faisant, il établit une limite explicite à la logique productiviste en affirmant que certaines valeurs ou principes, relevant de l'éthique ou de la spiritualité, peuvent primer sur l'obligation d'exercer une activité productive au sens économique. Un tel critère ouvre ainsi la voie à une évaluation des emplois qui dépasse leur seule valeur économique.

142 Voir en ce sens, C. trav. Liège, 15 juin 1979, *J.T.T.*, 1980, p. 6; Trib. trav. Huy, 20 décembre 1978, *J.T.T.*, 1979, p. 358; Trib. Trav. Hasselt, 1er mars 1995, *Chron. D.S.*, 1996, p. 409.

143 Ainsi, par exemple, il a pu être jugé qu'un emploi interdisant de porter le voile sur le lieu de travail pour des raisons de sécurité était non convenable pour une femme musulmane; C. trav. Anvers (4e ch.), 3 juin 2004, *N.J.W.*, 2004, p. 881; un emploi dans un établissement d'enseignement catholique impliquant l'adhésion à la morale chrétienne ou aux lois de l'Église, a également été jugé non convenable pour un enseignant ne partageant pas cette philosophie; Trib. trav. Mons (sect. La Louvière), 20 mai 1976, *J.T.T.*, 1977, p. 8, ainsi que Trib. trav. Namur, 13 mars 1986, *J.T.T.*, 1989, p. 30.

144 ONEm, RioDoc, *Instr.*, n° 070514/2, 27 novembre 2008, p. 10 à 11.

145 Voir, par exemple, Trib. trav. Huy, 20 décembre 1978, *J.T.T.*, 1979, p. 358; C. trav. Liège, 15 juin 1979, *J.T.T.*, 1980, p. 6.

146 Voir, par exemple, Trib. trav. Mons (sect. La Louvière), 20 mai 1976, *J.T.T.*, 1977, p. 8; Trib. trav. Namur, 13 mars 1986, *J.T.T.*, 1989, p. 30.

147 Voir, par exemple, C. trav. Anvers (4e ch.), 3 juin 2004, *N.J.W.*, 2004, p. 881.

2.3. LES POSSIBILITÉS OBJECTIVEMENT RÉELLES : ARGUMENTATIONS JURIDIQUES EN FAVEUR DE L'EXTENSION DES EXCEPTIONS AU PRODUCTIVISME RECENSÉES

[58] À partir des trois « utopies latentes » que nous avons identifiées, il s'agit désormais de formuler des argumentations juridiques en vue de les étendre et, ce faisant, commencer à émanciper la notion d'emploi convenable du productivisme. Notons que ces propositions se situent à un premier palier de « possibilités objectivement réelles ». Si elles venaient à être adoptées, ces propositions contiendraient toujours, en germes, de nouvelles utopies latentes, nécessitant à leur tour un déploiement vers un deuxième, puis un troisième palier, jusqu'à aboutir à une transformation structurelle du mécanisme de l'emploi convenable.

2.3.1. L'INTÉRÊT DE L'ENFANT, UNE NOTION SUSCEPTIBLE DE VALORISER LES SERVICES DE CARE EFFECTUÉS DANS LA SPHÈRE FAMILIALE

[59] La possibilité objectivement réelle d'élargir le critère des considérations d'ordre familial repose sur un plaidoyer en faveur de la prise en compte de l'intérêt de l'enfant nécessitant une présence familiale ou des soins, que ce soit de manière permanente ou à certaines heures de la journée. La mobilisation de cette notion juridique est en effet susceptible de déployer, de manière concrète et opérante, l'utopie latente que le critère des considérations d'ordre familial couve.

[60] L'intérêt de l'enfant est consacré par l'article 22bis, alinéa 4, de la Constitution, par l'article 24.2 de la *Charte des droits fondamentaux* de l'Union européenne, ainsi que par l'article 3.1 de la *Convention onusienne relative aux droits de l'enfant*, ratifiée par la Belgique en 1991. Cette dernière disposition prévoit que : « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ». L'article 24.2 de la *Charte des droits fondamentaux* ainsi que l'article 22bis, alinéa 4, de la *Constitution belge* proclament de même que : « dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale ».

[61] Dans son Observation générale n° 14, le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies explicite ce que doit signifier la prise en compte de l'intérêt de l'enfant dans toute décision qui le concerne¹⁴⁸. Ainsi, selon le Comité, l'article 3.1 se déploie dans trois dimensions, dont deux retiennent notre attention : (1) « *Un droit de fond* », directement applicable (RASSON, 2020), à ce que l'intérêt supérieur de l'enfant « soit évalué et soit une considération primordiale lorsque différents intérêts sont examinés en vue d'aboutir à une décision sur la question en cause, et la garantie que ce droit sera mis en

148 Comité des droits de l'enfant, *Observation générale n° 14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale* (art. 3, § 1), 2013, p. 4.

œuvre dans toute prise de décisions¹⁴⁹ ; (2) « *Un principe juridique interprétatif fondamental* » suivant lequel lorsqu'« une disposition juridique se prête à plusieurs interprétations, il convient de choisir celle qui sert le plus efficacement l'intérêt supérieur de l'enfant »¹⁵⁰. Le Comité précise également que cette disposition « crée une obligation intrinsèque pour les États, est directement applicable et peut être invoquée devant un tribunal »¹⁵¹.

[62] Sur cette base, l'intérêt de l'enfant a déjà été pris en considération dans différentes décisions des juridictions du travail belges en droit de la sécurité sociale, par exemple au moment de l'évaluation des conditions d'octroi de l'aide sociale. Il a ainsi été jugé que refuser l'aide sociale aux parents d'enfants mineurs en état de besoin viole l'intérêt primordial de ces enfants¹⁵². Cette notion a également été mobilisée pour évaluer le montant des allocations de chômage auquel avait droit un parent dont les enfants sont en séjour illégal : il a été jugé qu'il serait contraire à l'intérêt primordial de ces enfants que la charge qu'ils constituent pour leur tuteur légal, qui les héberge, ne soit pas prise en considération pour évaluer le montant de l'allocation de chômage qui lui échoit¹⁵³.

[63] Cependant, au-delà de ces deux cas de figure, la jurisprudence belge en droit de la sécurité sociale mobilisant l'intérêt de l'enfant reste assez limitée (RASSON, 2016). Or, il relève des développements qui précèdent que cette notion doit être prise en considération dans *toutes les décisions* qui concernent l'enfant. Il en découle que le critère des considérations d'ordre familial, qui sert à évaluer le caractère convenable d'un emploi, devrait être interprété, suivant le Comité des droits de l'enfant, de manière à « servir le plus efficacement l'intérêt supérieur de l'enfant »¹⁵⁴. Une telle interprétation serait de nature à déployer l'utopie latente de ce critère.

[64] En effet, interpréter la notion d'empêchement familial grave – susceptible de justifier le refus ou l'abandon d'un emploi – à la lumière de l'intérêt supérieur de l'enfant permettrait d'élargir la portée de cette notion. L'empêchement grave ne serait plus celui qui rend le travail strictement impossible¹⁵⁵, mais celui qui, s'il n'était pas pris en compte, contreviendrait à l'intérêt supérieur de l'enfant. Une telle lecture contribuerait à revaloriser les activités de *care* exercées dans la sphère familiale, dans la mesure où celles-ci pourraient, dans certains cas, être reconnues comme prioritaires par rapport aux activités économiquement productives. De fait, en mobilisant la

149 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 14, *op. cit.*

150 *Ibid.*

151 *Ibid.*

152 Trib. trav. Bruxelles, 15^e ch., 5 février 2002, X/ CPAS Saint-Josse-Ten-Noode, R.G. n° 15.241/01; Trib. trav. Bruxelles, 15^e ch., 28 mars 2002, X/ CPAS Saint-Josse-Ten-Noode, R.G. n° 30.851/00; Trib. trav. Bruxelles, 15^e ch., 17 avril 2002, X/ CPAS Molenbeek, R.G. n° 25.458/02; Trib. trav. Bruxelles, 15^e ch., 17 avril 2002, X/ CPAS Molenbeek, R.G. n° 25.556/02, cités par P. VERSAILLES, « L'enfant au travers de l'aide sociale », *J.D.J.*, décembre 2003.

153 C. trav. Liège, 15^e ch., 19 fév. 2009, R.G. n°034147, disponible sur Terra Laboris.

154 Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 14, *op. cit.*

155 ONEm, *Instr.*, RioDoc, n°070514/1, p. 45.

notion d'intérêt de l'enfant, certaines décisions ayant écarté la reconnaissance d'un empêchement grave devraient être revues, et les motifs suivants pourraient être potentiellement acceptés : le refus d'un emploi aux horaires irréguliers et de travail le week-end, en raison de la garde de deux enfants en bas âge la semaine et un week-end sur deux¹⁵⁶; le licenciement d'une mère de famille se déclarant dans l'impossibilité de travailler en attendant une place à la crèche car elle n'a personne pour garder son enfant¹⁵⁷; le refus d'une augmentation du nombre d'heures de travail, dans le cas d'une travailleuse à temps partiel, au motif qu'elle doit donner des soins réguliers à sa fille diabétique¹⁵⁸.

2.3.2 L'EXCEPTION POUR LE SECTEUR DES ARTS, UNE INSPIRATION POUR GARANTIR LA SUBSISTANCE DES SECTEURS JUGÉS ÉCOLOGIQUEMENT OU SOCIALEMENT UTILES

[65] La possibilité objectivement réelle d'élargir l'exception entourant les travailleurs des arts serait de modifier la réglementation en s'inspirant de cette exception pour l'étendre à d'autres travailleurs de secteurs d'activités jugés éco-socialement utiles.

[66] Ainsi, il pourrait, par exemple, être décidé que les travailleurs des secteurs contribuant, d'une manière ou d'une autre, à la préservation ou à la restauration de l'environnement (BOHNENBERGER, 2022), ou que les travailleurs des secteurs du *care* (aide à la personne, enseignement, petite enfance, services d'entretien, etc.), qui sont par ailleurs en pénurie, puissent refuser les offres d'emploi dans d'autres secteurs que le leur sans en subir les conséquences. De cette manière, le développement ou, du moins, la survivance de ces secteurs jugés éco-socialement utiles serait encouragée et pour une part garantie. En effet, la technicienne d'un *repair café*, le poseur en isolation thermique ou l'agricultrice salariée spécialisée en aquaponie qui a perdu son emploi pourrait, ce faisant, se concentrer uniquement sur la recherche d'emploi dans son secteur, voire envisager de s'y lancer comme indépendant – ce qui garantirait que les possibilités offertes par le marché d'exercer de telles activités soient exploitées au maximum.

2.3.3 LA CONSÉCRATION DES CONVICTIONS SOCIO-ÉCOLOGIQUES DU CHÔMEUR, UN FREIN À L'EXERCICE D'ACTIVITÉS SOCIALEMENT OU ÉCOLOGIQUEMENT NÉFASTES

[67] La possibilité objectivement réelle d'élargir le critère des convictions politiques, philosophiques ou religieuses, serait un plaidoyer étayant le fait qu'un refus ou un abandon d'emploi éco-socialement inutile ou néfaste est justifié sur la base de ce critère. Un tel plaidoyer pourrait par exemple s'appuyer sur une jurisprudence belge embryonnaire, qui a permis à un

156 C. trav. Liège (sect. Neufchâteau, 11e ch.), 25 mars 1998, R.G. n° 3009/97, cité par J-F. FUNCK et L. MARKEY, *op. cit.*, note 199, p. 326.

157 Trib. trav. Liège, 17 janv. 1975, R.G. n° 32 905, cité par J-F. FUNCK et L. MARKEY, *op. cit.*, note 199.

158 C. trav. Bruxelles (8e ch.), 22 févr. 1996, R.G. n° 40 655. Voir également, dans le sens d'empêchements familiaux qui n'ont pas été considérés comme des empêchements graves : C. trav. Liège, 24 mai 1983, *J.T.T.*, 1984, p. 330; C. trav. Mons, 15 déc. 1983, R.G. n° 6023, cité par J-F. FUNCK et L. MARKEY, *op. cit.*, note 199; C. trav. Anvers, 15 avr. 1991, *R.D.S.*, 1992, p. 205; C. trav. Bruxelles (8e ch.), 5 sept. 2001, R.G. n° 40 655, cité par J-F. FUNCK et L. MARKEY, *op. cit.*, note 199; C. trav. Gand, 7 mars 2003, *J.T.T.*, 2004, p. 490.

militant écologiste de refuser, en raison de ses convictions écologiques partagées, un emploi dans une centrale nucléaire¹⁵⁹. Il pourrait également s'appuyer sur la dénomination qu'utilise l'administration belge du chômage pour qualifier le critère en cause : « les convictions politiques, philosophiques, religieuses ou *écologiques* du chômeur »¹⁶⁰.

[68] Enfin, un tel plaidoyer pourrait se fonder sur le droit fondamental au travail librement choisi, consacré par l'article 1.2 de la *Charte sociale européenne*, et par l'article 6.1 du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, ratifié par la Belgique en 1983. Ces dispositions prévoient, respectivement, que :

[...] les Parties contractantes s'engagent à protéger de façon efficace le droit pour le travailleur de gagner sa vie par *un travail librement entrepris* » et que « les États parties au présent Pacte reconnaissent le droit au travail, qui comprend le droit qu'à toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par *un travail librement choisi* ou accepté, et prendront des mesures appropriées pour sauvegarder ce droit.

[69] Il pourrait être soutenu que le droit au travail librement choisi a un effet direct. En effet, « les obligations de respect et de protection qui en découlent sont suffisamment précises pour qu'un juge puisse en constater la violation » (DERMINE, 2014). Par ailleurs, le Comité européen des droits sociaux a noté, dans son rapport de 2012 sur la Belgique, que « la perte des allocations de chômage consécutive au refus d'une offre d'emploi pourrait indirectement constituer une restriction à la liberté de travailler »¹⁶¹. Un refus ou un abandon d'emploi éco-socialement inutile ou néfaste pourrait donc être justifié sur la base de ce droit.

CONCLUSION

[70] Prenant acte des apories de la recherche en sciences humaines et sociales, la présente contribution propose une nouvelle méthode pour repenser le travail au-delà du productivisme. Il s'agit de partir du droit social, qui définit et organise le travail et qui entretient une relation ambivalente avec le productivisme. Plus précisément, il est question d'identifier dans ce droit des « utopies latentes », c'est-à-dire des exceptions au productivisme qui existent déjà. Sur la base de ces exceptions, l'objectif est ensuite d'élaborer des propositions juridiques qui sont, par définition, des « possibilités objectivement réelles » d'émanciper le travail du productivisme.

¹⁵⁹ Trib. trav. Huy, 20 décembre 1978, *J.T.T.*, 1979, p. 358, confirmé sur le principe par C. trav. Liège, 15 juin 1979, *J.T.T.*, 1980, p. 6.

¹⁶⁰ ONEm, RioDoc, *Instr.*, n° 070514/2, 27 novembre 2008, p. 10.

¹⁶¹ Comité européen des droits sociaux, *Conclusions 2012 – Belgium – Article 1.2*, le 7 décembre 2012.

[71] Cette méthode permet ainsi de se départir des insuffisances des deux méthodes habituellement mobilisées pour penser l'avenir : la méthode de l'extrapolation qui part du présent sans le remettre en question, et la méthode utopique qui imagine un idéal sans paver la voie qui le sépare du monde réel. Par contraste, la méthode proposée part du présent, mais elle se concentre sur l'étude, dans le présent, des exceptions au productivisme, comprises comme des utopies latentes aux potentiels structurellement transformateurs. À l'inverse des deux méthodes classiques, cette approche permet ainsi de questionner en profondeur le système existant tout en élaborant des propositions de transformation ancrées dans la réalité et donc susceptibles d'être réappropriées.

[72] Nous avons ensuite testé l'opérationnalité de cette méthode en l'appliquant à un mécanisme clé du droit social international et belge : la notion d'emploi convenable. Après avoir identifié les exceptions au productivisme déjà présentes dans ce mécanisme, nous avons élaboré trois propositions juridiques susceptibles de les étendre. La première valorise les services de *care* effectués dans la sphère familiale. La deuxième garantit la subsistance des secteurs jugés écologiquement ou socialement utiles. La troisième organise un frein à l'exercice d'emplois écologiquement ou socialement néfastes. Ces propositions, concrètes et ancrées, sont ainsi le signe que la méthode proposée porte ses fruits.

[73] Pour conclure, nous souhaitons toutefois relever que ces propositions constituent un premier palier pour émanciper la notion d'emploi convenable du productivisme. Elles conservent, en effet, en germes, de nouvelles utopies latentes, qui demandent elles aussi à être déployées. Ces propositions ont donc vocation à être approfondies, car elles donnent lieu à de nouvelles possibilités réelles. Ce n'est qu'au terme de ce processus d'actualisation continue des utopies latentes en possibilités réelles renouvelées que l'emploi convenable pourra être transformé de manière structurelle.

BIBLIOGRAPHIE

ATKINSON, A. B., *The Case for a Participation Income*, Political Quarterly, 1996, p. 67–70.

BOHNENBERGER, K., « Is it a Green or Brown Job ? A Taxonomy of Sustainable Employment », *Ecological Economics*, 2022.

BUENO, N., B. TER HAAR et N. ZEKIĆ (eds), *Labour Law Utopias : Post-Growth and Post-Productive Work Approaches*, Oxford University Press, 2024.

BUENO, N., « From Productive Work to Capability-Enhancing Work : Implications for Labour Law and Policy », *Journal of Human Development and Capabilities*, 2022, p. 354-372.

BLOCH, E., *Le principe espérance*, Paris, Gallimard, trad. F. Wuilmart, 1976, p. 270-297.

CORLET WALKER, C., A. DRUCKMAN et T. JACKSON, « Welfare Systems without Economic Growth : A Review of the Challenges and Next Steps for the Field », *Ecological Economic*, 2021.

COSME, I. et al., « Assessing the Degrowth Discourse : A Review and Analysis of Academic Degrowth Policy Proposals », *Journal of Cleaner Production*, 2017, p. 321-334.

DEAKIN, S. et F. WILKINSON, *The Law of the Labour Market : Industrialization, Employment, and Legal Evolution*, Oxford University Press, 2005.

DERMINE, E. et D. DUMONT, « Conclusion : Utopias for an Ecological Social Law and How to Get There », *Labour Law Utopias : Post-Growth and Post-Productive Work Approaches*, N. BUENO, B. TER HAAR et N. ZEKIĆ (eds), Oxford University Press 2024.

DERMINE, E. et D. DUMONT, « A Renewed Critical Perspective on Social Law : Disentangling Its Ambivalent Relationship with Productivism », *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2022, p. 237-268.

DERMINE, E., « Towards a Sustainable Social Law : What Role for Legal Scholars? », *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2023, p. 315-335.

DERMINE, E., *Droit au travail et politiques d'activation des personnes sans emploi*, Bruxelles, Bruylant, 2017.

DERMINE, E., « Activation Policies for the Unemployed and the International Human Rights Case Law on the Right to a Freely Chosen Work », *Activation Policies for the Unemployed, the Right to Work and the Duty to Work*, Bruxelles, P.I.E.- Peter Lang, coll. « Work & Society », 2014.

DUKES, R., *The Labour Constitution. The Enduring Idea of Labour Law*, Oxford University Press, 2014.

ELEVELD, A., *Re-Interpreting Basic Values Underlying Social Security Law in Times of Ecological Crisis*, Available at SSRN 4562350, 2023.

FITZPATRICK, N. et al., « Exploring Degrowth Policy Proposals : A Systematic Mapping with Thematic Synthesis », *Journal of Cleaner Production*, 2022.

FITZPATRICK, T., « A Post-Productivist Future for Social Democracy? », *Social Policy and Society*, 2004, p. 213-222.

GEROLD, S., M. HOFFMANN et E. AIGNER, *Towards a Critical Appraisal of Work in Ecological Economics : A Moral Economy Perspective*, SSRN Electronic Journal, 2022.

GOMEZ-BAGGETHUN, E., « Rethinking Work for a Just and Sustainable Future », *Ecological Economics*, 2022.

GORZ, A., *Farewell to the Working Class. An Essay on Post- Industrial Socialism*, Pluto Press, 1982.

HICKEL, J., *Less is More : How Degrowth will Save the World*, Random House, 2020.

HIRVILAMMI, T., L. HÄIKIÖ, H. JOHANSSON, M. KOCH et J. PERKIÖ, « Social Policy in a Climate Emergency Context : Towards an Ecosocial Research Agenda », *Journal of Social Policy*, 2023, p. 1-23.

HIRVILAMMI, T. et M. KOCH, « Sustainable Welfare Beyond Growth », *Sustainability*, 2020.

ILO, *Guidelines for a Just Transition Towards Environmentally Sustainable Economies and Societies for All*, 2015.

JACKSON, T., *Post Growth: Life After Capitalism*, John Wiley & Sons, 2021.

KAHN-FREUD, O., *Labour and the Law*, Stevens & Sons, 1977.

KOCH, M., « Sustainable Welfare, Degrowth and Eco-Social Policies in Europe (Chapter 2) », *Social Policy in the European Union : State of Play* (Bart Vanhercke, Dalila Ghailani & Sebastiano Sabato), ETUI 2018.

KOMLOSY, A. *Work : The Last 1 000 Years*, Verso Books, 2018.

KUBISZEWSKI, I., R. COSTANZA, C. FRANCO, P. LAWN, J. TALBERTH, T. JACKSON et C. AYLMER, « Beyond GDP : Measuring and Achieving Global Genuine Progress », *Ecological economics*, 2013, p. 57- 68.

KUBON-GILKE, G. et R. MAIER-RIGAUD, *Utopien der Sozialpolitik : Über die Orientierungsfunktion von Utopien für die Sozialpolitik*, Metropolis Verlag, 2020.

LARUFFA, F., « Re-thinking Work and Welfare for the Social-Ecological Transformation », *Sociologica*, 2022, p. 123-151.

LEE, J. et M. KOCH, « The Role of Work and Social Protection Systems in Social-ecological Transformations : Insights from Deliberative Citizen Forums in Sweden », *European Journal of Social Security*, 2023, p. 408-425.

LEVITAS, R., « Against Work : A Utopian Incursion into Social Policy », *Critical Social Policy*, 2001, p. 449-465.

MAIR, S., A. DRUCKMAN et T. JACKSON, « A Tale of Two Utopias : Work in a Post-Growth World », *Ecological Economics*, 2020.

MCGANN, M. et M.P. MURPHY, « Income Support in an Eco-Social State : the Case for Participation Income », *Social Policy and Society*, 2023, p. 16-30.

MÉDA, D., *Le travail, une valeur en voie de disparition*, Paris, Flammarion, 1995, p. 60-73.

MÉDA, D. « Work and Employment in a Post-growth Era », dans *Post-growth Economics and Society : Exploring the Paths of a Social and Ecological Transition*, Isabelle CASSIERS, Kévin MARÉCHAL et Dominique MÉDA (eds), Routledge, 2018.

RASSON, A.-C., « « L'intérêt de l'enfant, clair-obscur des droits fondamentaux de l'enfant », *L'étranger, la veuve et l'orphelin... Le droit protège-t-il les plus faibles ?*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 175.

RASSON, A.-C., « IV - L'intérêt de l'enfant, valeur fondamentale ? », *Human Rights as a Basis for Reevaluating and Reconstructing the Law*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 335-353.

RAWORTH, K., *Doughnut Economics : Seven Ways to Think like a 21st-Century Economist*, Random House Business, 2017.

SAIKKONEN, P. et I. ILMAKUNNAS, « Reconciling Welfare Policy and Sustainability Transition – A Case Study of the Finnish Welfare State », *Environmental Policy and Governance*, 2023, p. 1-12.

SCHOOR, J., *La véritable richesse, une économie du temps retrouvé*, Charles Léopold Mayer, 2013.

SUPIOT, A., *Critique du droit du travail*, Presses Universitaires de France, 2002, p. 51-107.

SUPIOT, A., « Labour Is Not a Commodity : The Content and Meaning of Work in the Twenty-First Century », *International Labour Review*, 2021, p. 1-20.

TER HAAR, « Economic Paradigm Shifts for Labour Law », *Labour Law Utopias : Post-Growth and PostProductive Work Approaches*, Oxford University Press, 2024.

TOMASSETTI, P., *Labour Law and the Utopia of the Commons*, in *Labour Law Utopias : Post-Growth and Post-Productive Work Approaches*, N. BUENO, B. TER HAAR et N. ZEKIĆ (eds), Oxford University Press, 2024.

UNGER, R. M., *The Critical Legal Studies Movement. Another Time, a Greater Task*, Verso, 2015.

VAN YPERSELE, J., « Du productivisme au post-productivisme, l'emploi convenable en transition », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2024/2.

VELTMAN, A., *Meaningful work*, Oxford University Press, 2016.

WEIDEL, T., « Moving towards a Capability for Meaningful Labor », *Journal of Human Development and Capabilities*, 2018, p. 70-88.

WRIGHT, E. O., *Envisioning Real Utopias*, Verso, 2010.

YEOMAN, R., « Conceptualising Meaningful Work as a Fundamental Human Need », *Journal of Business Ethics*, 2014, p. 235-251.

ZEKIĆ, N., « Labour Law for Degrowth and Meaningful Work », *Labour Law Utopias : Post-Growth and Post-Productive Work Approaches*, N. Bueno, B. ter Haar & N. Zekić eds, Oxford University Press, 2024.