

La Réglementation du Travail dans les Contrats du Droit Romain*

Bülent Tahiroğlu**

D'abord, je voudrais examiner en général le problème du travail dans le monde romain.

Toute l'Europe occidentale, de l'Angleterre aux bouches du Danube, est restée marquée par l'Empire Romain, plus ou moins profondément suivant les pays. Rassemblée sous une autorité unique, elle a constitué un grand Etat, que les plus prestigieux souverains qui ont ensuite régné sur son territoire partagé ont rêvé de rappeler. Elle a réalisé aussi un immense "marché commun", soumis aux mêmes règles juridiques, usant des mêmes espèces monétaires, doté partout d'excellentes voies de communication sur lesquelles circulaient librement négociants et marchandises, non sans avoir à passer quelques lignes douaniers, mais dont les tarifs modérés n'entraient pas les échanges.

L'activité économique était souvent le fait d'une main-d'œuvre servile dans l'Empire Romain. Cette main d'œuvre pouvait être d'excellente qualité; sans même parler des médecins égyptiens ou des régisseurs grecs etc.

Les hommes libres étaient peu favorables au travail manuel. Parmi les dépendants, les esclaves jouèrent dans l'histoire économique de l'Antiquité un rôle capital puisque leur nombre explique des changements dans les structures agraires, voire l'apparition d'un parasitisme, celui des hommes libres qui cherchaient à vivre du travail servile.

Comme on ne voyait guère travailler que des esclaves, le travail fut généralement considéré dans l'antiquité comme méprisable.

En outre, la concurrence des esclaves fit tomber les travailleurs libres dans une condition sans espoir.

Dès lors le travail manuel, dévalorisé, répugne aux hommes libres qui s'adonnèrent de plus en plus à d'autres activités, à la politique, peut-être au négoce et en tout cas consacrèrent à l'oisiveté une partie de leurs temps. L'esclavage fit échapper une minorité privilégiée au labeur et contribue à aggraver les contrastes sociaux.

Le problème social existe depuis qu'il y a des hommes. Son ampleur est, de nos jours, dit-on souvent, plus grande qu'autrefois, en raison notamment des foules ouvrières que la grande industrie a amassées dans les faubourgs des villes. Ce n'est entièrement exact; il y avait déjà travailleurs dans le passé. Les étaient cependant plus rares. Par exemple les mines d'argent Laurium, près d'Athènes, employaient au IV.^e siècle avant Jésus Christ, trois milliers d'ouvriers. De même les Manufactures Impériales à

* Communication présentée au Congrès International des droits de l'Antiquité (Fernand de Visscher), Salzbourg-Autriche, septembre 1988.

** Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Marmara

Rome, groupaient des chiffres élevés de travailleurs.

En dehors des esclaves, Rome contenait des ouvriers libres et des associations remontant à la plus haute antiquité. Les associations d'ouvriers existent dès la période royale.

D'autre part les petites propriétés jouent également leurs rôle à côté des vastes domaines. Il existe toute une catégorie de petits propriétaires libres, cultivant eux-même avec leurs parents et parfois quelques auxiliaires, le bien de famille.

La situation des travailleurs au service des artisans citadins était meilleure.

Les esclaves apportèrent avec eux des techniques nouvelles et vinrent concurrencer les hommes libres mais il fallut longtemps pour que cette concurrence se fasse sentir. Caton mentionne tous ces artisans:

Les uns tiennent boutiques dans les bourgs ruraux en travaillant les matériaux apportés par leurs clients, les autres parcourent la campagne en se mettant à la disposition des propriétaires et paysans désireux de bâtir ou d'installer une plantation. Jusqu'aux alentours de 150 av. J.-C., il n'y eut pas d'ateliers importants sauf sans doute dans la construction et cela explique qu'à Capoue, cité industrielle, les hommes libres tenaient tête à la main-d'œuvre servile comme l'attestent des inscriptions datant du premier siècle.

L'apport massif de capitaux et de main-d'œuvre servile, conséquence des grandes conquêtes, bouleversa non seulement une économie fondée sur la polyculture et l'artisanat libre mais aussi les rapports traditionnels entre groupes sociaux.

Le dernier siècle de la République, les paysans enrôlés dans l'armée et éloignés de leurs biens n'avaient plus les moyens d'entretenir leurs familles. Parmi d'autres expédients ils furent contraints très tôt d'emprunter vivres ou argent, or le plus souvent ils durent s'adresser aux patriciens propriétaires de domaines qui avaient continué à les faire exploiter et surent profiter des revers du petit paysanat: la plèbe rurale vit ainsi son infériorité politique s'aggraver d'une soumission économique.

Il convient de souligner avec force le fait essentiel, mais peu spectaculaire, que l'économie romaine, comme toute économie non industrialisée reposait sur la terre. L'agriculture et l'élevage fournissaient la presque totalité de l'alimentation et des matières travaillées; elle occupait directement l'immense majorité de la population malgré la présence de mines importantes, malgré un commerce actif et une organisation bancaire parfois perfectionnée. Le fait que les centres nerveux en Grèce classique comme dans l'Empire Romain fussent les villes ne change rien à cette situation. Quelques centaines d'artisans suffisaient à faire la réputation d'un centre productif. Mais, la croissance d'une ville antique ne fut attribuée à la fondation d'une manufacture.

Maintenant nous pouvons examiner le concept du travail dans les contrats du droit romain.

D'une façon générale, la *location conductio* pouvait être définie comme un contrat par lequel une personne s'engageait à procurer à une autre la jouissance d'une chose quelconque, la prestation de services de tous gen-

res (travail ou industrie) moyennant une rémunération.

La rémunération était dénommée *merces* et devait désigner en argent. Elle donnait au contrat un caractère strictement bilatéral, ressemblant au contrat de vente. En effet, comme celui-ci, il était désigné par l'expression *location-conductio*, faisant allusion aux deux prestations principales qui s'échangeaient dans ce contrat.

Par le contrat de travail (*locatio operarum*), le locator (travailleur) s'engageait à fournir son activité pour un certain temps au *conductor* (employeur) en échange d'une rémunération (*merces*).

La *locatio operarum* comprend des services qui n'exigent en général ni un art ni une industrie spéciale. Ils sont susceptibles d'être évalués en argent; ils doivent s'appliquer à une chose corporelle fournie par celui qui a commandé le travail; ils ne consistent jamais en un fait juridique. Ce sont des services rendus par des mercenaires (*illiberales et sordidi quastus*). Les services d'une nature plus relevée, ceux qui exigent des connaissances spéciales (*artes liberales*), sont dans une catégorie à part: ils sont rémunérés, non par un salaire, mais par des honoraires; ils donnent lieu à une *persecutio extra ordinem*.

Le louage de services oblige le locator à fournir les services qu'il a promis pendant le temps convenu; le *conductor* doit payer la *merces*. La *merces* est due, même si le travail n'a pas été fait sans qu'on puisse rien reprocher au *locator*; mais celui-ci doit justifier d'un préjudice en prouvant, par exemple qu'il n'a pu louer ailleurs ses services.

Le *locator* répond de son dol et de sa négligence; on lui impute à faute de ne pas connaître son métier.

Le petit nombre de textes relatifs au louage de services prouve le peu d'importance de ce contrat chez les Romains. C'est un des points sur lesquels de droit romain est un guide insuffisant pour le droit moderne. Aujourd'hui le contrat de travail, les rapports entre l'ouvrier et le patron soulèvent un grand nombre de questions que la loi et la jurisprudence se sont efforcées de régler. Cette différence entre le droit romain et le droit moderne tient à deux causes; d'abord un grand nombre de travailleurs étaient de condition servile; puis ceux-là même qui étaient de condition libre étaient souvent en fait sous la dépendance du patron: ils faisaient partie de sa maison et sans être esclaves, ils étaient *servorum loco*. Si le droit romain n'a pas prévu la plupart des questions que soulève la pratique moderne, il a du moins montré avec quel esprit d'équité on devait les résoudre. Il suffit de rappeler que le patron ne peut congédier arbitrairement les ouvriers qu'il a pris à son service pour un travail ou pour un temps déterminé; qu'il doit une indemnité aux ouvriers et aux apprentis qui ont été blessés à son service, même par imprudence.

De nos jours, le régime juridique de ce contrat se présente sous une forme très complexe. En effet il se trouve au centre d'un domaine de tension sociale accrue où le poids du droit privé et du droit public ne s'équilibre que très difficilement. Le droit du travail actuel est le fruit d'une longue évolution historique, particulièrement intense durant ces cent dernières années. L'apparition des syndicats et la naissance du contrat collectif en témoignent. Le contrat de travail romain, lui, est resté à un ni-

veau rudimentaire puisqu'à la différence de la société contemporaine industrielle, cette société paternaliste ne ressentait pas le besoin de régler de domaine du travail rémunéré.

Néanmoins, la figure de contrat individuel de travail, telle qu'elle est réglée dans le Code des Obligations turc démontre encore clairement son origine romaine.

Selon le Code des Obligations turc, l'art. 313 le contrat de travail est la convention par laquelle une personne (l'employé) promet à une autre (l'employeur) son travail pour un temps déterminé ou indéterminé, contre paiement d'un salaire.

Il y a également contrat de travail lorsque le salaire est payé d'après l'ouvrage livré et non pas calculé à l'heure ou à la journée (travail aux pièces ou à la tâche) dès que l'employé est engagé ou occupé soit pour un temps fixé, soit pour une durée indéterminée.

Les règles du contrat de travail s'appliquent par analogie au contrat d'apprentissage.

Sauf disposition contraire, le contrat de travail n'est soumis à aucune forme spéciale.

Il est notamment présumé conclu dès que du travail a été accepté pour un temps donné et que, d'après les circonstances, ce travail ne devait être fourni que contre un salaire.

Ce qui a profondément changé à notre époque, c'est la situation et le statut social du travailleur. A Rome, l'homme libre qui louait son travail en échange d'une *merces* était qualifié de *mercennarius*: en se mettant volontairement au service d'un autre, il était placé au même niveau que l'esclave de celui-ci;

En fait, surtout dans les grands domaines agricoles où la main d'œuvre libre et les esclaves travaillaient côte à côte, la différence entre les deux venait souvent à disparaître. Il se produisait même le cas étrange d'un homme libre se croyant esclave – *liber homo bono fide serviens* – ce qui a souvent donné lieu à des confusions que les jurisconsultes étaient chargés d'éclaircir. La situation des travailleurs au service des artisans citadins était meilleure. L'emploi de contrats de travail rédigés par écrit selon des modèles types était répandu, comme l'atteste le contrat cité par Bruns* a été conclu en Dacie en 154.

En général, deux éléments caractérisaient les rapports entre ouvriers et patrons.

– Le travailleur ne travaillait pas comme ouvrier indépendant, mais sous le contrôle du patron qui l'embauchait et qui lui fournissait du travail qu'il devait exécuter selon ses ordres.

– Le travail n'était pas évolué en fonction du résultat, mais du temps que l'ouvrier y consacrait.

Dans la location *operarum*, la *res* qui fait l'objet du contrat, ce sont les *operae*, c'est-à-dire les journées de travail de l'ouvrier libre.

La *locatio operis faciendi* (le louage d'ouvrage) est une opération dans laquelle il s'agit d'un travail à faire à l'entreprise, pour un prix fixé

* Cfz. Bruns, *Fontes iuris Romani*, p. 470, no. 13.

d'avance. Le contrat correspond au contrat d'entreprise défini par Code des Obligations turc.

L'article concerné (l'art. 355) du Code parle de prix: "Le contrat d'entreprise est un contrat par lequel une des parties (l'entrepreneur) s'oblige à exécuter un ouvrage, moyennant un prix que l'autre partie (le maître) s'engage à lui payer."

La louage d'ouvrage a pour objet, non plus les services d'un mercenaire, mais un travail à effectuer à l'entreprise comme la construction d'une maison ou d'un navire, le tissage d'un vêtement, le transport de marchandises ou de voyageurs ou encore l'éducation d'un enfant par un précepteur ou bien la célébration de funérailles. De même, les adjudications de travaux publics, opérées par les censeurs, sont souvent considérées comme le modèle de la *locatio conductio operis faciendi*. La *merces*, au lieu d'être proportionnée à la durée des services, est fixée à forfait.

Si l'entrepreneur a des matériaux à fournir, cela ne devrait pas en principe modifier la nature du contrat: telle est en effet la règle admise en cas de construction d'une maison. Mais dans tout autre cas on estime que les matériaux sont l'objet principal du contrat: par suite il y a vente et non louage. Cette opinion, qui n'a pas été admise sans résistance, a fini par prévaloir.

La société et le mandat sont des contrats de bonne foi consensuels comme la vente et le louage, mais qui se distinguent de ces deux contrats par deux traits: d'abord parce qu'ils ont un caractère personnel plus marqué; ils sont faits *intuitu personae*; ensuite, parce que la condamnation sur les actions *pro socio et mandati* emportent l'infamie.

La société est un contrat dans lequel plusieurs personnes promettent de mettre quelque chose en commun pour en tirer un avantage.

Dans les formulaires Caton l'Ancien (144, 13) apparaissent des sociétés d'ouvriers agricoles qui se louent pour faire la moisson.

Dans le contrat de société il faut un apport: chaque associé doit apporter quelque chose. L'apport peut d'ailleurs varier; ce peut être une chose, la jouissance d'une chose, ou seulement l'industrie, l'activité, ou le travail de l'un des associés.

Le contrat conclu entre un propriétaire foncier et un travailleur expérimenté (*politor*) qui se chargera de mettre en valeur une terre et en partagera les fruits avec le propriétaire, après avoir été envisagé comme un louage, fut considéré, au plus tard à l'époque de Celsus (D. 17, 2, 52, 2), comme un contrat de société: la responsabilité du *politor* est, d'ailleurs, restée plus lourde que celle des autres associés.

La définition de la société donnée à l'article 520 alinéa 1 du CO turc résume ce que le droit romain a élaboré: "La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent d'unir leurs efforts ou leurs ressources en vue d'atteindre un but commun."

Le contrat romain contenait un règlement sur la nature et le montant des apports concernant tantôt des sommes d'argent, tantôt des biens matériels, tantôt même du travail. Une clause générale devait régler proportionnellement le partage des bénéfices et des pertes entre les associés. A défaut d'une telle clause, chaque associé était réputé y participer pour

une part égale. Tout le monde d'accord que la société léonine est nulle. Pourtant il était permis de stipuler qu'un associé qui apportait son industrie fût dispensé de contribuer aux pertes tout en prenant part aux bénéfices. Ce cas est prévu aussi par le CO turc (l'article 523, alinéa 2):

"...Il est permis de stipuler qu'un associé qui apporte son industrie est dispensé de contribuer aux pertes, tout en prenant une part dans les bénéfices."

Le mandat est un contrat consensuel par lequel une personne, le mandant, en charge une autre, qui accepte (*procurator*, mandataire), de lui rendre gratuitement un service.

Le mandat concerne toutes sortes d'activités: gérer une ou des affaires, accomplir des actes juridiques, administrer des biens, faire des démarches pour un autre, etc. On utilise de préférence ce genre de contrat pour des activités de type libéral où les rapports sont personnels et de confiance.

Le mandat était fait à titre gratuit. Cette particularité le différenciait de la *locatio-conductio*.

Le conception du CO turc ressemble beaucoup à celle du droit romain, sauf la rémunération: Selon l'article concerné, (l'art. 386).

"Le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il est chargé ou à rendre les services qu'il a promis.

Les règles du mandat s'appliquent aux travaux qui ne sont pas soumis aux dispositions légales régissant d'autres contrats.

Une rémunération est due au mandataire si la convention ou l'usage lui en assure une.

Et j'arrive à la conclusion.

Dans l'antiquité, les domaines sont très étendus. Les membres de la famille ne suffisent pas à les exploiter: ce sont les esclaves qui fournissent le plus clair de la main-d'œuvre. Il existe cependant des travailleurs libres. Ce sont le plus souvent de pauvres gens sans domicile défini, des bannis, des aventuriers, des chemineaux trop heureux de trouver un gîte momentané et un peu de travail. Ils travaillent côte à côte avec les esclaves occupés aux mêmes besognes.

Longtemps la terre a été la seule richesse et le fondement du pouvoir. Mais, dès le III^e siècle, les conquêtes et l'exploitation des provinces commencèrent de faire affluer à Rome l'or et l'argent.

L'accumulation des richesses à partir de l'époque des conquêtes fit naître des contrastes sociaux nouveaux et permit surtout aux citoyens fortunés de donner libre cours à leur goût pour la dépense ostentatoire en opposition avec l'austérité de l'ancienne société rurale. Les gens d'affaires concentraient entre leurs mains une grande partie de ces capitaux et la faisaient fructifier. Car les Romains, pas plus que les Grecs, n'éprouvaient de répulsion à pratiquer le prêt intérêt. Tout au plus se posait le problème du taux limité.

Au V^e siècle, les indices ne manquent pas d'une pénurie de main-d'œuvre dans l'Empire romain, cette situation incite le gouvernement à

empêcher les ouvriers des manufactures d'Etat de quitter le travail et à condamner leurs enfants à remplir les mêmes fonctions; elle explique l'extension du colonat à la campagne. Là, les propriétaires étaient toujours prêts à embaucher des barbares, à payer 25 ou 30 sous, plus que le prix d'un esclave, plutôt que de fournir un homme à l'armée, à chasser leurs colons fugitifs et accueillir illégalement ceux qui avaient quitté d'autres domaines.

Cette pénurie peut s'expliquer par une demande nouvelle de main-d'œuvre et par une baisse réelle de la population.

La *location operarum* n'a jamais eu à Rome un bien grand développement, en raison de l'abondance du travail servile, de la dépendance des membres libres de la *domus* et de l'existence d'affranchis, qui font également des *operae* pour le maître. Néanmoins, la figure du contrat individuel du travail, telle qu'elle est réglée dans le CO turc, démontre clairement son origine romaine.

Au point de vue de la situation et le statut social du travailleur le contrat de travail moderne n'a rien de commun avec la *location operarum* romaine. Mais les autres contrats (la *conductio operis*, le mandat, la société) dans lesquels le travail (l'activité ou l'industrie) a son rôle, définis dans le CO turc résume ce que le droit a élaboré.