

Négociation collective : les droits des organisations syndicales de salariés non-signataires

par Francis SARAMITO,

Licencié en Droit, diplômé de l'École libre des Sciences politiques

P L A N

Introduction : Pourquoi des droits aux non-signataires ?

I. Le droit d'empêcher l'application de la convention.

A – L'action en nullité.

B – Le droit d'opposition.

II. Le droit à l'égalité de traitement.

A – Le droit de participer aux négociations ultérieures.

B – Le droit d'intervenir dans l'exécution de la convention ou de l'accord collectif.

1) Application aux organisations syndicales : les clauses collectives institutionnelles.

2) Application aux salariés : le jeu des articles L. 135-4 et L. 411-11 du Code du travail.

Conclusion.

Depuis que, sous la pression du patronat, la nature des conventions et accords collectifs a évolué d'une conception réglementaire vers une conception purement contractuelle, une tendance se manifeste à leur appliquer, outre les dispositions spécifiques du Code du travail, celles du titre III du livre IV du Code civil qui concernent les contrats et les obligations conventionnelles en général.

Cette orientation civiliste se manifeste par exemple dans l'idée qu'il convient de substituer au règlement professionnel, établi paritairement et ne comportant d'obligations que pour les employeurs en ce qui concerne la fourniture et la rémunération du travail subordonné, un accord de volontés de nature synallagmatique générateur d'obligations réciproques incombant non seulement aux employeurs mais aussi aux salariés.

De même, dans la dernière période, le MEDEF s'est-il prononcé pour que ces dispositions législatives ou réglementaires d'ordre public s'effacent devant la manifestation de la volonté autonome des parties contractantes (1).

Or, le caractère « collectif » du document, qui se manifeste par la multiplicité des personnes qui vont lui être soumis, fait cependant qu'il ne saurait être traité comme s'il n'intéressait que deux ou même plusieurs particuliers égaux en droit. Le recours au droit civil ne peut être que subsidiaire compte tenu du caractère spécifique du travail subordonné et du fait que la relation entre employeurs et salariés est par essence inégalitaire, le recours au collectif ayant pour objectif de rétablir une certaine égalité.

Dans ces conditions, les tentatives d'appliquer automatiquement aux conventions collectives le droit des contrats ne peuvent que rencontrer une résistance écartant cette application, le droit social se substituant alors au droit civil.

Tel sera le cas des dispositions de l'article du Code civil 1165 énonçant le principe de l'effet relatif des contrats : « les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent pas au tiers et ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121 », cette réserve concernant le mécanisme particulier de la stipulation pour autrui.

En principe, les contrats collectifs ne sauraient avoir d'effets sur les tiers qui n'ont pas manifesté leur accord par une signature.

Le problème d'un effet sur des tiers ne concerne-t-il pas déjà les salariés dont le contrat de travail va être soumis aux clauses conventionnelles ? Cet effet ricochet n'est pas justifié par le mécanisme de la stipulation pour autrui, en l'absence d'un stipulant et d'un promettant distincts. Il résulte d'une fiction de représentation. Dans la mesure où le syndicat bénéficie d'une présomption légale de représentativité, il est censé représenter sinon la volonté personnelle de chaque intéressé, du moins globalement leur intérêt (2). Il serait également possible d'estimer que l'adhésion des salariés au syndicat comporte pour celui-ci le mandat tacite de négocier en leur nom.

Mais quel que soit le fondement de cet effet des accords collectifs sur l'exécution des contrats de travail, il en résulte que les salariés compris dans le champ d'application ne

(1) Voir Gérard Lyon-Caen : "A propos d'une négociation sur la négociation", Dr. Ouv. 2001 p. 1. Michèle Bonnechère : "La loi, la négociation collective et l'ordre public en droit du travail : quelques repères", Dr. Ouv. 2001 p. 411.

(2) Sur ce point, voir les réflexions de Philippe Langlois : Droit civil et contrat collectif de travail – Droit Social 1988 p. 945.

peuvent être considérés comme des véritables tiers, l'effet sur leur contrat de travail ayant été voulu par les parties et correspondant à la finalité de la norme collective (3).

Par contre, en s'en tenant strictement aux dispositions de l'article 1165 du Code civil, le contrat collectif ne saurait comporter d'effet sur les organisations non-signataires qui ne peuvent être concernées par un texte auquel elles n'ont pas accordé leur agrément.

Or, aussi bien les sources étatiques que la jurisprudence leur reconnaît certains pouvoirs sur l'exécution des conventions et accords collectifs. Cette entorse au principe de l'effet relatif des contrats trouve sa raison d'être dans le fait que la représentation des intérêts des salariés peut être mal assurée par les organisations signataires. Il n'est pas certain, en effet, que celles-ci, qui peuvent se réduire à une seule, correspondent à la majorité du personnel concerné, notre droit n'exigeant pas en effet que les syndicats signataires soient majoritaires dans la profession, la branche ou l'entreprise pour que l'accord conclu soit valable. Le risque existe donc que l'employeur ne contracte qu'avec celui qui se rangera à ses propositions (4).

En premier lieu, les non-signataires pourront s'efforcer d'empêcher l'application de la convention qu'ils contestent. Outre le classique recours à l'action en nullité, le Code du travail leur accorde à cet égard des moyens spécifiques de s'y opposer (I).

Par ailleurs, la situation privilégiée des signataires est susceptible d'entraîner des discriminations contraires au principe d'égalité entre organisations syndicales dont la jurisprudence s'efforcera d'empêcher la réalisation (II).

I.

Le droit d'empêcher l'application de la convention

A) L'action en nullité.

Comme tout tiers à un contrat qui estime que celui-ci n'est pas conforme aux dispositions légales ou contient des dispositions illégales, les non-signataires peuvent en faire constater la nullité en justice.

Cette nullité peut résulter soit de l'absence des conditions mises à la validité de tout contrat par le Code civil (5), soit de l'absence de celles concernant plus particulièrement la validité des conventions et accords collectifs telles qu'énoncées par le Code du travail dans ses articles L. 131-1 et s., en particulier celles de l'article L. 132-4 : « *La convention et l'accord collectif de travail peuvent comporter des dispositions plus favorables aux salariés que celles des lois et règlements en vigueur. Ils ne peuvent déroger aux dispositions d'ordre public de ces lois et règlements* » (6).

L'action en nullité pourra être exercée par les syndicats non-signataires à l'encontre des organisations d'employeurs et de salariés signataires. Elle relève alors de la compétence du Tribunal de grande instance, juge de droit commun.

Un arrêt de la Chambre sociale du 9 juillet 1996 pouvait donner à penser que la recevabilité de cette action était subordonnée à la condition que la nullité invoquée soit une nullité absolue (7).

En l'occurrence, il s'agissait de nullités relevant du droit civil, les demandeurs se fondant sur le caractère indéterminé de l'objet de la convention et sur le fait qu'elle avait été contractée sous condition potestative, contrairement aux dispositions des articles 1029 et 1174 du Code civil. Or, s'agissant de dispositions d'un ordre public de direction ne protégeant aucune des parties en particulier, leur violation relevait du régime des nullités absolues susceptibles d'être soulevées par des tiers.

Mais le plus souvent, le régime de la nullité n'aura pas à être pris en considération dans la mesure où l'action concernera des dispositions d'ordre public du Code du travail dont l'inobservation mettra en cause l'intérêt collectif de la profession qui ouvre à tout syndicat le droit d'agir en justice pour sa défense.

Sur ce fondement, dans un arrêt du 14 février 2001, la Cour de cassation a rappelé que les syndicats non-signataires d'une convention ou d'un accord collectif « *qui, cependant, lie leurs membres adhérents* » tirent

(3) Pour une étude exhaustive de la question, voir : G. Borenfreund : L'articulation du contrat de travail et des normes collectives, Dr. Ouv. 1997 p.514 in numéro spec. « Regards sur la contractualisation des relations de travail » décembre 1997.

(4) Voir Francis Saramito : A la recherche d'une majorité dans la négociation collective. Dr. Ouv. 2001 p. 428.

(5) En particulier celles énoncées à l'article 1108 du Code civil : objet, cause et consentement.

(6) A titre d'exemple à propos de l'exercice du droit de grève : Cour de cassation (Ch. Soc). 7 juin 1995, Dr. Ouv. 1996 p. 94, note Laurent Millet.

(7) Cour de cassation (Ch. Soc). 9 juillet 1996, Dr. Ouv.1997, 30 « Les syndicats, qui ont participé à une négociation, sont recevables à agir en nullité contre un accord collectif dès l'instant qu'ils évoqueront une nullité absolue, même s'ils ne l'ont pas signé ».

de la convention ou de l'accord en cause le droit d'exercer l'action en substitution prévue par l'article L. 135-4 du Code du travail ainsi que le « *droit d'intervenir dans une instance engagée, en raison de l'intérêt collectif que la solution du litige peut présenter pour leurs membres* » (8).

En effet, tout salarié peut soulever la nullité d'une disposition conventionnelle qui lui est opposée par l'employeur, dans une instance de nature individuelle introduite devant le Conseil de prud'hommes, juge du contrat de travail. En raison de l'intérêt que la décision qui interviendra à cet égard pourra présenter pour les autres salariés soumis aux mêmes dispositions, les syndicats non-signataires pourront intervenir à l'instance à côté du ou des salariés demandeurs (9).

B) Le droit d'opposition.

Si l'action en nullité relevant du droit commun et pouvant se retrouver dans tous les domaines du droit, n'est pas spécifique aux conventions et accords collectifs, le législateur a, par contre, aménagé au profit des non-signataires un droit propre leur permettant de s'opposer à l'entrée en vigueur des conventions et accords collectifs qu'ils n'ont pas voulu approuver.

Ce droit a été conçu comme un correctif à la faculté qui, en 1982, a été reconnue, notamment dans le domaine de la durée du travail, aux parties à la négociation collective au niveau de l'entreprise, de s'affranchir de l'observation des dispositions d'ordre public des lois et règlements même si ces dérogations sont moins favorables aux salariés que celles de ces lois et règlements. En effet, un tel accord dérogatoire était susceptible d'être le fait d'un syndicat minoritaire ne pouvant prétendre représenter l'ensemble du personnel (10).

La possibilité de déroger en les péjorant aux règles d'ordre public du Code du travail doit être prévue expressément par une loi ou un règlement qui en

précisera le domaine d'application et éventuellement ses conditions d'exercice. Sous cette réserve, les parties à la négociation collective ont tout pouvoir.

Toutefois l'article 123-26 du Code du travail créé par la loi du 13 novembre 1982, a accordé aux organisations syndicales non-signataires, le droit de s'opposer à l'entrée en vigueur d'un tel accord dérogatoire (11).

Un souci analogue d'éviter qu'un accord collectif au niveau de l'entreprise, sans pour autant être plus défavorable que le Code du travail, vienne réduire ou supprimer des avantages de nature exclusivement conventionnelle entraînait la création d'un second droit d'opposition, inséré dans l'article L. 132-7 du Code du travail par la loi n° 92-1446 du 31 décembre 1992 à l'encontre des avenants de révision modifiant un accord d'entreprise antérieur (12).

Les droits d'opposition ont un effet immédiat et rigoureux. Les textes qui les instituent précisent que les dispositions frappées d'opposition sont réputées non-écrites. Les signataires ne peuvent, en invoquant un vice de fond ou de forme de l'opposition, passer outre et appliquer la convention. Sa validité ne peut être appréciée que par le juge et jusqu'à la décision judiciaire, son application est suspendue (13).

Cet effet rigoureux a posé la question de savoir s'il concernait la totalité de l'accord ou seulement les clauses ayant motivé le refus de signature. Il semble que la réponse doit être nuancée. En ce qui concerne les accords dérogatoires, l'effet de l'opposition doit logiquement être partiel et limité aux dispositions dérogatoires aux lois et règlements dans un sens défavorable aux salariés. Le droit d'opposition a été créé pour éviter cet infléchissement conventionnel. Son effet ne saurait *a priori* être étendu à d'autres matières pour lesquelles l'accord n'est pas dérogatoire (14).

Par contre, pour les accords réducteurs d'avantages visés par l'article L. 132-7, la réponse semble devoir être différente. Le texte de son paragraphe II vise en

(8) Cour de cassation (Ch. Soc) 14 février 2001, Dr. Ouv. 2001 p. 174, note Marie-Laure Dufresne-Castets et Thierry le Paon.

(9) Voir comme exemple de telles interventions dans une instance prud'homale :
- Conseil de prud'hommes de Paris (section Commerce) 19 février 1998, Dr. Ouv. 1999 p. 66.
- Cour d'appel de Nîmes (Ch. Soc.) 4 février 1992, Dr. Ouv. 1992 p. 261.
- Conseil de prud'hommes d'Avignon (section Industrie) 25 janvier 1990, Dr. Ouv. 1992 p. 224.

(10) Ordonnance n° 82-41 du 16 janvier 1982 sur la durée du travail modifiée par les lois n° 86-280 du 28 février 1986, n° 87-423 du 19 juin 1987 et n° 2000-37 du 19 janvier 2000.

(11) Aux termes de l'article L. 132-26, la faculté de déroger conventionnellement à leurs dispositions, doit avoir été expressément prévue par la loi ou le règlement qui les ont édictées. Toutefois, un arrêt récent du Conseil d'Etat (27 juillet 2001, Dr. Ouv. 2002 p. 211, note F. Saramito et A. de Senga) a estimé que le principe de faveur étant de nature législative, en tant que principe général du droit, en écarter l'application ne peut être le fait d'un règlement.

(12) Pour éviter que des avenants réducteurs d'avantages conventionnels antérieurs ne soient imposés aux salariés, la Cour de cassation avait, dans un arrêt *Basirico* du 9 mars 1989 (Dr. Ouv. 1989 p. 359) confirmé par l'arrêt d'assemblée plénière du 20 mars 1992 (Bull. Civ. V n° 3), dit que pour leur être opposable, l'avenant devait être conclu par toutes les organisations signataires du texte initial. Cette jurisprudence ayant provoqué de nombreuses critiques aux motifs qu'elle était de nature à bloquer la négociation collective, le législateur modifiait l'article L. 132-7 pour supprimer l'exigence que l'avenant soit conclu par toutes les organisations ayant signé la convention d'origine, en aménageant toutefois pour les non-signataires un droit d'opposition calqué sur celui de l'article L. 132-26.

(13) En ce sens, voir Tribunal de grande instance de Paris (référé), 13 décembre 2001 - Tribunal de grande instance de Châteauroux (référé) 9 janvier 2002 - Dr. Ouv. 2002 p. 406/407.

(14) « Les textes » frappés d'opposition évoqués par l'article L. 132-26 ne peuvent être que ceux comportant une dérogation défavorable. D'ailleurs la Cour de cassation dans un arrêt du 13 juillet 1999 (Dr. Ouv. 1999 p. 462) a indiqué que la motivation de l'opposition exigée par les textes qui l'instituent, consistait simplement dans l'énoncé du texte législatif ou réglementaire auquel il était conventionnellement dérogé.

effet l'entrée en vigueur « de ce texte », c'est-à-dire de l'avenant dans son ensemble, sans faire de distinction entre les clauses réductrices et les autres. Il est vrai que dans la réalité, l'existence de ces clauses sera l'élément essentiel de la négociation.

En dépit de la redoutable efficacité ainsi conférée au droit d'opposition, les conditions mises à son exercice rendent son utilisation mal aisée et elle demeure faible en pratique (15).

En effet, les textes exigent que les non-signataires opposants justifient avoir recueilli les voix de plus de la moitié des électeurs inscrits lors des dernières élections au comité d'entreprise ou à défaut des délégués du personnel. C'est là une condition difficile à remplir en raison du volant d'abstentions inévitable dans une élection. De ce fait, le nombre des voix obtenues par eux ne représentera que rarement cette majorité des inscrits.

Au surplus, l'opposition doit être formée dans le court délai de huit jours à compter de la signature de

l'accord contesté, bien que rien ne soit prévu pour que cette date soit portée à la connaissance des non-signataires (15 bis). L'opposition doit, en outre, être écrite et motivée. Elle doit enfin, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, être notifiée par et à des personnes rigoureusement déterminées (16).

Il convient de noter enfin que le droit d'opposition de l'article L. 132-26 concerne exclusivement les conventions ou accords d'entreprise ou d'établissement ainsi qu'éventuellement les dispositions salariales conclues au niveau professionnel ou interprofessionnel conformément à l'article L. 132-24.

L'article L. 132-7 prévoit sans doute une faculté d'opposition aux avenants de révision aux conventions de branche ou des accords professionnels ou interprofessionnels mais elle est réservée aux seuls signataires initiaux à la condition que les opposants représentent la majorité d'entre eux. Elle n'appartient donc pas aux non-signataires.

II.

Le droit à l'égalité de traitement

Les droits reconnus aux non-signataires n'ont plus ici pour objet d'éviter l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord qu'ils ont rejetés, mais, ceux-ci étant appliqués, d'éviter qu'ils aboutissent à une discrimination à leur égard, ou à les écarter de la vie du texte conventionnel.

Ces droits trouvent par conséquent leur fondement dans le souci de respecter le pluralisme syndical et de réaliser entre les organisations syndicales l'égalité de traitement dans l'exercice du droit de négocier dès lors qu'elles peuvent toutes se réclamer de la représentativité.

A) Le droit de participer aux négociations ultérieures (17).

Admettre un non-signataire à siéger à la table des négociations lorsqu'est en cause la modification ou la révision des clauses conventionnelles peut paraître contraire au principe selon lequel, par suite de l'effet relatif des contrats, une modification contractuelle suppose l'accord des parties contractantes, c'est-à-dire de tous les signataires. C'est la solution adoptée pour les modifications du contrat individuel de travail lorsque

sont en cause des clauses essentielles et non une simple modification des conditions de travail.

Cette question a fait l'objet d'âpres discussions au début des années 1990, époque où s'était développée de la part du patronat une offensive tendant à réduire ou supprimer des avantages antérieurement accordés aux salariés par voie conventionnelle. Le procédé était simple : il suffisait de conclure un avenant avec les organisations syndicales disposées à l'accepter puisque dans notre droit une convention ou accord collectif peut être signé du côté salarié par une seule organisation dès lors qu'elle est représentative.

Pour éviter ces dérives, la Cour de cassation (Chambre sociale et Assemblée plénière) avait rendu des arrêts exigeant, pour la validité d'un avenant, qu'ils soient signés par tous les signataires de la convention initiale (18). C'est pour satisfaire les adversaires de cette jurisprudence qu'intervint la loi du 31 décembre 1992 donnant son texte actuel à l'article L. 132-7 du Code du travail (19).

(15) Sur les conditions d'exercice du droit d'opposition, voir : Francis Saramito « Les accords dérogatoires » Dr. Ouv. 1990 p. 253 – Francis Saramito « A la recherche d'une majorité dans la négociation collective » Dr. Ouv. 2000 p. 428.

(15 bis) Cour de cassation (Ch. Soc.) 10 juillet 2002, Dr. Ouv. août 2002 couv. n° 6.

(16) Les personnes physiques qui notifient l'opposition doivent avoir reçu un mandat express à cet effet (arrêt du 20 mars 1996, Dr. Ouv. 1996 p. 462). Il ne suffit donc pas d'être adhérent ou représentant du personnel. Quant aux destinataires de l'opposition, ce ne peut être que les personnes morales signataires de l'accord et non d'autres structures de la même confédération (arrêt du 9 février 1994, Dr. Ouv. 1994 p. 244).

(17) Sur ce droit voir les études d'ensemble suivantes :

– Liaisons Sociales, Jurisprudence Hebdo n° 463 du 8 août 2002 (commentaire de l'arrêt du 26 mars 2002).

– Marie-Laure Morin : "Pluralisme syndical et révision des accords collectifs", Droit Social juin 2002 p. 617.

– Aude Le Mire «Les négociations de révision des accords collectifs d'entreprise» – NVO 17 mai 2002 p. 19.

– Franck Petit : «De la négociation à la conclusion d'un avenant portant révision d'un accord collectif», Dalloz 2002 n° 43 Jur. p. 323.

(18) Voir note 12 ci-dessus p. 3.

(19) Sur l'ensemble du problème, voir Roger Pascré : « Le nouvel article L. 132-7 du Code du travail – La négociation collective dénaturée et confisquée » Dr. Ouv. 1993 p. 123.

Selon la nouvelle rédaction dans son deuxième alinéa, seules les organisations signataires de la convention ou de l'accord ou celles qui y ont ultérieurement adhéré, sont habilitées à signer des avenants comportant révision. Le texte ne dit pas, contrairement à la jurisprudence antérieure, que cet avenant doit être signé par toutes les organisations signataires initiales. L'habilitation leur ouvre donc seulement le droit de conclure par la signature une négociation de révision. Ce droit peut être, à la limite, exercé par un seul des signataires initiaux sans que soit entachée la validité de l'avenant. L'accès à la signature est par contre refusé aux non-signataires (20).

Toutefois, ces derniers conservent le droit d'être appelés à la négociation même s'ils ne sont pas habilités à signer un avenant modificatif, le droit de négocier étant ainsi séparé du droit de conclure. Ce droit de participer à une négociation destinée à réviser conventions ou accords en les modifiant a été consacré par la jurisprudence de la Chambre sociale de la Cour de cassation sur la base de l'article L. 132-19 du Code du travail selon lequel : « la convention ou à défaut, les accords d'entreprise sont négociés entre l'employeur et les organisations syndicales de salariés représentatives dans l'entreprise au sens de l'article L. 132-2 ». Selon la Cour de cassation, ce texte doit s'appliquer à toutes les négociations d'entreprise et implique que toutes les organisations représentatives doivent y être conviées.

Cette jurisprudence ne s'est cependant établie que progressivement au fil des décisions.

En effet, pour les raisons ci-dessus évoquées, si l'application de l'article L. 132-19 ne pouvait faire de doute pour les conventions ou accords nouveaux et distincts des dispositions antérieures, les accords de révision ne devaient-ils pas faire l'objet d'un traitement différent exigeant un accord de volonté identique à celui ayant présidé à l'adoption des accords ou conventions initiaux ?

Les premiers arrêts invoqués à l'appui de la participation des non-signataires ne sont pas apparus déterminants à cet égard.

C'est ainsi que dans un arrêt du 10 mai 1995, le principe de la présence de tous les syndicats ne résulte implicitement que d'un défaut de réponse à conclusions (21). D'autres concernent soit des accords d'application renouvelés (22), soit des accords de

substitution après dénonciation (23) mais non précisément des accords de révision *stricto sensu*. C'est un arrêt du 26 mars 2002 (24) qui a tranché définitivement la question en déclarant qu'en « application des dispositions coordonnées des articles L. 132-7 et L. 132-19 du Code du travail, tous les syndicats représentatifs qui ont un délégué syndical dans l'entreprise doivent être appelés à la négociation des conventions et accords collectifs d'entreprise, y compris lorsque la négociation porte sur des accords de révision ».

Ainsi, le droit issu du pluralisme syndical et le principe d'égalité entre les organisations syndicales l'emportent-ils sur le droit commun des modifications contractuelles.

Ce sont d'ailleurs les organisations disposant « d'un délégué syndical dans l'entreprise » précise l'arrêt du 26 mars 2002, qui doivent être convoquées conformément aux dispositions de l'article L. 132-20 du Code du travail. C'est lui qui représente l'organisation auprès du chef d'entreprise (25) et il dispose d'un crédit d'heures spécial pour la négociation (26).

La désignation d'un délégué syndical est donc une condition *sine qua non* de la participation à la négociation collective. Toutefois, il doit être admis que dans les entreprises de moins de cinquante salariés, lorsqu'un délégué du personnel est désigné comme délégué syndical, la condition se trouve remplie.

Dans les entreprises où n'existe pas, côté salarié, un organe légal de représentation et dans lesquelles un accord sur la réduction du temps de travail a été négocié conformément aux § VI ou VII de l'article 19 de la loi du 19 janvier 2001 par un salarié mandaté ou par un délégué du personnel, sa révision doit, à notre sens, entraîner la même procédure de représentation des organisations syndicales : information donnée par le chef d'entreprise aux instances départementales ou locales des organisations représentatives au plan national. Il appartient à celles-ci de se faire représenter dans les conditions prévues par le texte. Les principes de la concordance des formes comme de l'égalité entre organisations syndicales commandent cette solution (26 bis).

Même si les non-signataires initiaux ne peuvent être signataires d'un avenant de révision, leur participation à sa négociation présente un intérêt certain. Son utilité

(20) Selon le 3^e alinéa de l'article L. 132-7 : « sous réserve de l'exercice du droit d'opposition... l'avenant portant révision de tout ou partie de la convention ou de l'accord collectif signé par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés... se substitue de plein droit aux stipulations de la convention ou de l'accord qu'il modifie et est opposable... à l'ensemble des employeurs ou salariés liés par la convention ou l'accord collectif de travail ».

(21) Plé c/ Van den Ostende – Cass. soc. 10 mai 1995 – RJS 1995 n° 676.

(22) Fédération de syndicats de Banques CFDT et autres c/ Crédit du Nord et autres. Cour de cassation, (Ch. Soc.), 21 décembre 1998 – Dr. Ouv. 1999 p. 208.

(23) CGT c/ Lyonnaise des Eaux et autres – Cour de cassation 9 février 2000 – Dr. Ouv. 2001 p. 265, Rapport C. Cass. 2000 Dr. Ouv. 2001 p. 348, RPDS 2000 p. 278 n. A. Le Mire.

(24) Sté Sanofi et autres c/ Syndicat FO Sanofi et autres – Dr. Ouv. 2002 p. 501 n. F. Saramito.

(25) Article L. 412-11 du Code du travail.

(26) Article L. 412-20, 4^e alinéa du Code du travail.

(26 bis) En ce sens Franck Petit *op. cit.* note 17. La solution a d'ailleurs été expressément adoptée par l'article 15.III de la loi n° 2003-47 du 17 janvier 2003.

est multiple. Elle leur permet tout d'abord d'être informé des intentions du chef d'entreprise et des organisations signataires. Si ces intentions sont défavorables aux salariés, ils peuvent alerter le personnel et l'amener à réagir. Leur participation à la révision leur permet ensuite d'intervenir sur le contenu des modifications envisagées et d'émettre éventuellement une opinion critique. Si celle-ci est entendue, le nouveau texte peut recevoir leur agrément ce qui leur permettra éventuellement d'adhérer à la convention ou l'accord collectif.

Cet intérêt explique la sanction adoptée par la Cour de cassation : la nullité de l'accord de révision. L'arrêt du 26 mars 2002 enseigne en effet « *que l'accord de révision conclu avec les seuls syndicats signataires de la convention ou de l'accord collectif, sans que les autres syndicats représentatifs dans l'entreprise aient été convoqués à la négociation est nul* ». Cette nullité est donc une nullité sans texte de nature prétorienne (27).

L'inobservation de l'article L. 132-19 du Code du travail ne comporte pas par contre de sanctions pénales spécifiques. Dans un arrêt ancien, la Chambre criminelle a refusé de considérer que la convocation des seuls signataires ne constituait pas une entrave à l'exercice du droit syndical (28). Mais cette solution peut-elle être maintenue en présence de l'évolution de la jurisprudence de la Chambre sociale ? En tout état de cause, il est difficile d'imaginer en l'état de celle-ci que le défaut de convocation des non-signataires à la révision ne constitue pas une discrimination syndicale interdite par l'article L. 412-2 du Code du travail et sanctionnée pénalement par son article L. 481-3.

Ce qui vient d'être dit à propos du droit des non-signataires de participer aux négociations ultérieures ne concerne que les conventions et accords collectifs d'entreprise. L'article L. 132-19 figure dans la section III du Titre III du Livre premier du Code du travail consacrée aux conventions et accords collectifs d'entreprise.

Quid pour les conventions de branche et les accords professionnels ou interprofessionnels ? L'article L. 132-15 indique que « *lorsqu'une organisation syndicale de salariés adhère à la totalité des clauses d'une convention de branche ou d'un accord professionnel ou interprofessionnel, elle peut notamment prendre part aux négociations portant sur la modification ou la révision du texte en cause* ». Ce qui semblerait signifier

a contrario que les non-signataires ne jouissent pas de ce droit, mais on ne voit pas pourquoi le principe de l'égalité de traitement entre organisations syndicales de salariés ne les concernerait pas. L'article L. 132-1 indique par ailleurs à propos des conventions et accords susceptibles d'être étendus qu'ils doivent avoir été négociés et conclus en commission composée de représentants des organisations syndicales d'employeurs et de salariés représentatives dans leur champ d'application, sans exclusive (28 bis). Ce qui est exigé pour la négociation initiale, pourquoi ne concernerait-il pas les commissions chargées ultérieurement de la révision en tout ou en partie ?

B) Le droit d'intervenir dans l'exécution de la convention ou de l'accord collectif.

Le principe de l'égalité de traitement entre les organisations syndicales représentatives fait que les non-signataires ne peuvent rester totalement étrangers à son application. Ils peuvent donc surveiller celle-ci, voire en réclamer le bénéfice soit pour eux, soit pour les salariés, en particulier leurs adhérents.

1) Application aux organisations syndicales des clauses collectives institutionnelles.

Les articles L. 412-21, L. 426-1 et L. 436-10 du Code du travail prévoient la possibilité pour des conventions et accords collectifs de comporter des clauses plus favorables que celles figurant dans les dispositions législatives régissant les organisations syndicales et les institutions représentatives du personnel. Si tel est le cas, les clauses conventionnelles intervenues à cet égard doivent, aux termes d'une jurisprudence constante, être applicables de plein droit à tous et en particulier aux syndicats représentatifs sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les syndicats signataires et les syndicats non-signataires.

Cela a été jugé par exemple pour des accords collectifs d'entreprise prévoyant :

- le droit de désigner un représentant syndical au CHSCT (29),
- la création d'un délégué syndical central adjoint, de crédits d'heures supplémentaires pour les délégués syndicaux, l'adjonction à la délégation syndicale chargée de négocier d'un délégué syndical d'établissement ou d'un représentant syndical aux comités d'établissement et enfin une subvention, le tout accordé aux seuls syndicats signataires (30),

(27) L'arrêt dément ainsi l'adage suivant lequel la Chambre sociale n'admettrait pas de nullité sans qu'un texte la prévoit expressément. Pourtant, elle a depuis longtemps pris des décisions allant en sens contraire et ainsi admis la nullité des licenciements sans autorisation des salariés protégés et de tout salarié licencié pour fait de grève avant qu'une disposition législative n'intervienne. Il convient de rappeler que cet adage est issu et circonscrit au domaine de la procédure civile et souffre, même dans cette matière, des exceptions.

(28) Cour de cassation (Ch. Crim.) Mia 6 décembre 1983, Bull. Crim. n° 332.

(28 bis) Sophie Nadal "Contribution à l'étude de l'extension des conventions collectives de travail", Dr. Ouv. 2002 p. 423.

(29) Cour de cassation (Ch. Soc.) 20 novembre 1991 Avions Marcel Dassault c/ Syndicat CGT, note Roger Pascré, Dr. Ouv. 1992 p. 72.

(30) Cour de cassation (Ch. Soc.) 29 mai 2001, CGT Cegelec c/ Cegelec et autres – note Marie-France Bied-Charreton - Dr. Ouv. 2001 p. 360.

- le détachement d'un salarié dans des fonctions syndicales (31),
- la mise à disposition de moyens de communication modernes (site Internet) (32).

La solution sera identique pour les conventions de branche, les accords professionnels ou interprofessionnels, les textes autorisant les améliorations conventionnelles ne faisant aucune distinction suivant la nature des conventions.

Cette extension des clauses collectives institutionnelles aux syndicats non-signataires se fonde sur l'égalité qui doit exister entre tous les syndicats de salariés reconnus représentatifs par les pouvoirs publics. Cette reconnaissance les placent tous sur un même plan dans l'exercice de leur activité et il n'appartient pas aux partenaires sociaux de créer une inégalité dans le fonctionnement des syndicats et des institutions représentatives qui n'a pas été voulue par le législateur.

Mais s'il en est ainsi pour les institutions d'origine légale, l'attitude de la Cour de cassation diffère pour ce qui est de celles d'origine purement conventionnelles.

Il s'agit d'organismes paritaires créés et mis en place par les signataires, en général pour contrôler l'exécution de la convention ou de l'accord, pour interpréter ses dispositions lorsque se présentent des divergences d'opinion ou pour mettre en œuvre des activités sociales spécifiques.

Dans plusieurs arrêts, la Cour de cassation a précisé que « *seules peuvent prétendre participer aux organismes paritaires ou aux institutions créées par un accord collectif de travail, les organisations d'employeurs et de salariés signataires de cet accord ou celles qui ont adhéré sans qu'il y ait lieu de distinguer entre accord collectif de branche et accord d'entreprise* » (33).

Cette dernière précision qui n'existait pas dans les premiers arrêts a pour effet d'écartier l'idée que la distinction suivant l'origine légale ou conventionnelle des institutions trouve sa source dans l'article L. 132-19 qui semble *a contrario* réserver aux seuls signataires et adhérents le droit de siéger dans les organismes paritaires et participer à la gestion des institutions créées par une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel (34). Pour la Cour

de cassation, il s'agit donc d'un principe général existant en dehors de tout texte.

Sa position paraît reposer sur une vision purement contractuelle de la convention ou de l'accord selon laquelle une institution créée par un accord de volonté ne peut relever, pour sa gestion, que de la même volonté des parties contractantes. De ce fait, la règle d'égalité entre les organisations syndicales est abandonnée au profit du droit commun contractuel, et, en particulier, du principe de l'effet relatif des contrats.

Cet abandon est critiquable dans la mesure où les institutions paritaires sont, dans leur incidence sur les salariés, de nature collective. Leur fonctionnement intéressant l'ensemble des personnels inclus dans le champ d'application de la convention ou de l'accord, il aura pour effet de priver une partie d'entre eux de la possibilité d'être représentée par l'organisation à laquelle ils font confiance et qui ne pourra plus participer à la défense de leurs intérêts. La solution est par ailleurs ambiguë dans la mesure où l'existence de ces institutions paritaires est prévue dans certains domaines par le Code du travail. Il en est ainsi pour les commissions de conciliation (article L. 132-5) et d'interprétation (article L. 132-17). Leur origine n'est donc pas totalement conventionnelle et elles jouent souvent un rôle normatif dans la mesure où certaines décisions qu'elles prendront seront opposables à l'ensemble du personnel.

La distinction ainsi créée entre institutions d'origine légale et institutions conventionnelles risque d'aboutir à des contradictions. Si les non-signataires doivent être appelés aux négociations, ne risquent-ils pas d'être privés de ce droit si la révision prend la forme d'une décision interprétative de la commission paritaire d'interprétation ?

Sur la base de ces observations reprises d'ailleurs par la doctrine (35), il apparaît souhaitable que cette distinction soit écartée par la Chambre sociale de la Cour de cassation.

2) Application aux salariés : le jeu des articles L. 135-4 et L. 411-11 du Code du travail.

Dès lors que par le jeu de l'article L. 135-2, c'est l'affiliation de l'employeur à la convention ou à l'accord collectif qui emporte son application aux salariés, ceux-ci peuvent être membres aussi bien des organisations signataires que des organisations non-signataires. Ces derniers ont droit comme chaque

(31) Cour de cassation (Ch. Soc). 10 juillet 2001 – Septerp c/ EDF-GDF – Dr. Ouv. 2001 p. 490.

(32) Tribunal de grande instance de Nanterre (1^{re} Ch. B) – 31 mai 2002 ci-après en annexe.

(33) Par exemple, à propos d'un observatoire national de l'emploi : Cour de cassation (Ch. Soc.). 6 juillet 1997, CGT c/ CNPF et a., Droit Social 1997 p.993, obs. Gérard Couturier – Cour de cassation (Ch. Soc.) 5 mai 1998 – Fédération CGT du Personnel et a. c/ EDF – RJS 6/98 n° 750.

(34) Voir le texte de l'article L. 132-19 ci-dessus p. 5 (à propos du droit de participer aux négociations ultérieures à l'encontre duquel il était opposé).

(35) Voir en particulier Roger Pascré : note sous Cass. Soc. 26 septembre 1991 – Dr. Ouv. 1992 p. 73 ; également Gérard Couturier – obs. sous Cass. Soc. 9 juillet 1997 préc. note 33. Marie-Laure Morin, op. cit. Droit social 2002 p. 219.

salarié que les avantages conventionnels leur soient reconnus. On ne saurait refuser aux syndicats non-signataires le droit de veiller à ce qu'il en soit ainsi, notamment par l'utilisation de la voie judiciaire.

La Chambre sociale de la Cour de cassation ne leur a pas refusé le droit de défendre en pareille occurrence les intérêts de leurs adhérents. Dans un arrêt du 14 février 2001 (36), relatif à un accord d'entreprise, celle-ci souligne que le droit d'action visé à l'article L. 135-4 du Code du travail concerne tous les syndicats signataires ou non-signataires d'une convention ou d'un accord collectif qui lie leurs membres adhérents. Elle en tire la conséquence que même un syndicat non-signataire peut agir en exécution des droits que les salariés tirent de l'accord, soit en se substituant à eux dans les conditions prévues par le texte, soit en intervenant dans une instance engagée « à raison de l'intérêt collectif que la solution du litige peut présenter pour l'ensemble de leurs membres ».

Cette défense de l'intérêt collectif est le fondement du droit d'agir en justice prévu par l'article L. 411-11 du Code du travail pour tous les faits portant à cet intérêt un préjudice direct ou indirect. Ce droit avait déjà été invoqué à propos de l'action en nullité ; il réapparaît normalement à propos de l'action en exécution de la convention.

Le principe a été de nouveau affirmé par un arrêt du 12 juin 2001 concernant une convention étendue (37) et qui écarte l'application du droit de la négociation collective pour s'en tenir à celle du seul article L. 411-11 « indépendamment, indique-t-elle, des actions réservées aux syndicats par les articles L. 135-4 et L. 135-5 du Code du travail, en cas d'extension d'une convention ou d'un accord collectif, qui a pour effet de rendre les dispositions applicables à tous les salariés et employeurs compris dans leur champ d'application, les syndicats professionnels sont recevables à en demander l'exécution sur le fondement de l'article L. 411-11 du Code du travail, leur non-respect étant de nature à causer nécessairement un préjudice à l'intérêt collectif de l'ensemble de la profession ».

Ainsi, l'extension ferait-elle disparaître toutes les distinctions entre signataires et non-signataires.

Mais l'article L. 411-11 ne permet-il pas d'étendre son application à l'exécution des conventions ou accords non étendus, en cas d'inobservation de leurs dispositions ? Un doute a pu naître du fait que la Cour de cassation, dans son arrêt du 14 février 2001, semble subordonner l'action des syndicats à la défense des intérêts de leurs seuls membres liés par la

convention ou l'accord et non de ceux des adhérents d'un autre syndicat ou des inorganisés.

Faut-il en conclure que le droit pour les syndicats non-signataires d'agir en exécution de la convention ou de l'accord ne présente un caractère général qu'en présence d'un texte faisant l'objet d'une extension et qu'il serait réservé normalement à la défense des intérêts de leurs seuls membres.

Une telle distinction apparaît dépourvue de fondement au regard de l'article L. 411-11 qui ne distingue pas suivant la nature des faits susceptibles de porter préjudice aux intérêts collectifs de la profession. Le préjudice sera le même quelle que soit l'organisation syndicale à laquelle appartiennent les salariés concernés par le défaut d'exécution de la convention ou de l'accord et il sera collectif par nature. L'article L. 411-11 ouvre le droit d'agir en réparation d'un tel préjudice quelles que soient les circonstances dans lesquelles il est né : de l'inobservation d'une convention étendue ou de celle d'une convention non-étendue. Ce qui reviendrait à ne pas limiter pour les non-signataires leur liberté d'action à la seule hypothèse envisagée par l'article L. 135-4 du Code du travail.

Comme l'observe M. le Professeur Jean-Maurice Verdier « tout autant et même plus que les droits et obligations des parties et de leurs adhérents qui fondent leurs actions réservées aux syndicats par les articles L. 135-4 et L. 135-5, c'est le préjudice et même le principe de préjudice susceptible d'être causé à l'intérêt professionnel collectif qui ouvre l'action en justice instituée par l'article L. 411-11 » (38).

Conclusion

Les droits ainsi reconnus aux non-signataires de conventions ou accords collectifs ont pour objet essentiel d'éviter que par le jeu de l'article L. 135-2 et dans le cadre du pluralisme syndical, un employeur puisse convenir de n'importe quoi avec n'importe qui. Ils jouent donc un rôle protecteur des intérêts des salariés en assurant une certaine égalité entre les syndicats dans l'élaboration des clauses qui régiront leur contrat de travail.

Ces droits seraient sans doute moins nécessaires si l'obligation était faite aux signataires de représenter effectivement la majorité des salariés entrant dans le champ d'application de la convention ou de l'accord collectif comme condition de la validité de ceux-ci.

Une telle solution entraînerait nécessairement une modification des différents droits analysés ci-dessus. Le

(36) Cour de cassation (Ch. Soc.) 14 février 2001 – Sté Moulinex – Dr. Ouv. 2001 p. 179. Cité également ci-dessus note (8).

(37) Cour de cassation (Ch. Soc.) 12 juin 2001 – Eurodisney et a. / Fédération nationale des syndicats du spectacle, de l'audiovisuel et de l'action culturelle et a.

(38) Jean Maurice Verdier : « Accords collectifs et action syndicale en justice. Le rôle fondateur de l'article L. 411-11 du Code du travail

(réflexions à partir de l'arrêt Eurodisney du 12 juin 2001) », Dalloz 2002 n° 6 chr. p. 503. Egalement en faveur de l'utilisation de l'article L. 411-11 pour fonder l'action des non-signataires en exécution de la convention ou de l'accord non étendu : Benoit Geniaut sous arrêt du 14 février 2001 Dalloz 2002 n° 27 somm. p. 2172 ; Hélène Nasom-Tissandier et Patrick Rémy, note sous arrêt du 12 juin 2001, Dalloz 2002 n° 4 Jur. p. 361.

droit d'opposition, en particulier, disparaîtrait tel qu'il est actuellement conçu, puisque les majoritaires garderaient, seuls, le droit de conclure, assurant par la même une représentation effective des salariés, le souci de préserver leurs intérêts ne serait plus en cause. L'article L. 135-2 n'aurait plus pour effet que d'assurer l'unité du statut applicable au personnel de l'entreprise, ce qui est sa fonction originelle. Resterait la nécessité de réaliser

une égalité objective entre les syndicats. Elle pourrait justifier le maintien au profit des non-signataires minoritaires du droit de participer à la négociation des avenants de révision et le droit d'intervenir dans l'application des conventions et accords.

En tout état de cause, la négociation collective continuerait d'échapper à l'effet relatif des contrats.

Francis Saramito

ANNEXE

CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS – Clauses institutionnelles dites “normatives” – Mise à disposition des organisations syndicales de moyens modernes de communication (site intranet) – Clauses devant bénéficier à toutes les organisations, même non-signataires.

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE NANTERRE
(1^{re} Ch. B)
31 mai 2002

**Fédération des Travailleurs de la Métallurgie CGT
contre Sté Renault**

Attendu qu'il est donc constant qu'a été signé au sein de l'entreprise Renault le 23 juin 2000 l'accord entre la société Renault et les organisations syndicales représentatives, soit la CFTD, la CFE- CGC, FO et la CFTC, à l'exclusion de la CGT ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que cet accord d'amélioration de l'exercice du droit syndical est à l'égard de tous les syndicats de valeur normative, et comme tel doit leur bénéficier, qu'ils en aient été ou non signataires ;

Attendu que cet accord a notamment pour effet de permettre aux représentants syndicaux et élus du personnel d'accéder aux moyens modernes de communication grâce à une mise à leur disposition d'un site intranet aux divers niveaux de l'entreprise ; que de façon générale il est convenu que ce site est destiné à la publication d'informations syndicales, que les salariés pourront s'informer du contenu de chacun des sites, et que “le” site ne peut servir de support à des forums de discussion ni être utilisé pour délivrer des messages individualisés aux salariés sur leur poste de travail ; que ces dispositions figurent aux articles 1-2-5 pour les représentants centraux des syndicats, 1-4-5-2 pour les représentants des syndicats dans les établissements, et 3-3-8 pour les comités d'établissement relativement à la gestion de leurs activités sociales et culturelles ;

Attendu que le présent litige est relatif à l'accord postérieur du 21 décembre 2000, signé dans les mêmes conditions sous l'appellation “charte” avec l'objet sus-rappelé, dont le préambule explique expressément qu'il intervient dans le cadre de l'accord du 23 juin 2000, avec le même objet de faciliter la communication par messagerie électronique entre les salariés et les organisations syndicales et comités d'établissement, en convenant des conditions de mise en place des sites intranet ;

Attendu qu'il apparaît à l'examen des argumentations des parties que leur litige a pour mobile les dispositions du chapitre 3 de cette charte, dites “dispositions communes”, et particulièrement l'article 17 traitant de “l'utilisation du réseau” destinée à mettre des informations à la disposition des salariés de l'entreprise conformément à la réglementation des panneaux d'affichage, en formalisant en conséquence diverses interdictions d'usage comme le téléchargement de vidéo et autres images animées ou bandes sons, l'interactivité, le

streaming, la diffusion de tracts par messagerie, le spam, les forums et le “chat”, les “applets” java, moteurs de recherche et “cookies” ; que le litige est né du fait de la disposition finale de la charte, qui stipule que l'adhésion d'un non-signataire, obligatoirement totale et sans réserve, est une condition nécessaire pour en avoir le bénéfice ; qu'en effet par lettre du 15 janvier 2001 répondant à la proposition de signer la charte, la CGT s'y est refusée pour, dit-elle, ne pas voir limiter ses diverses expressions (tracts, affichage, etc.) et n'accepter ni censure, ni limitation à sa liberté d'expression ;

Attendu qu'il y a lieu alors pour le Tribunal de constater que la CGT n'articule ici explicitement aucun grief d'illégalité d'une quelconque des dispositions de cette charte, qu'en tout état de cause elle n'en rapporte aucune preuve, n'invoquant aucun texte législatif ou réglementaire auquel il aurait été porté atteinte, et les dispositions ci-dessus apparaissant en tous points conformes à l'objet poursuivi, et seulement utiles à cet objet, aussi bien dans le cadre spécifique de la charte, qu'au regard de l'accord premier du 23 juin 2000 qui est encore plus sûrement exempt de toute contestation ;

Attendu que pour autant il s'impose de juger également que la charte litigieuse n'est pas de nature différente que l'accord du 23 juin 2000, puisque sa raison d'être est de permettre la mise en œuvre concrète et pratique de l'amélioration du droit syndical ainsi élaborée par les partenaires sociaux, de telle sorte qu'elle est tout autant de valeur normative ;

Attendu qu'en conséquence d'une part la CGT doit pouvoir en bénéficier indépendamment de son absence de signature, mais d'autre part elle se doit comme les signataires de l'appliquer telle qu'elle est, jusque dans les contraintes convenues en contrepartie des droits reconnus dans le souci légitime de la préservation des intérêts de chacune des parties à l'accord ; qu'il sera donc suffisamment disposé en ce sens, tout accord ultérieur similaire devant recevoir le même sort ;

Attendu que les circonstances du litige sont ainsi exclusives de tout préjudice pour la demanderesse, comme elles sont en équité exclusives d'une application des dispositions de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ; qu'elles imposent de faire masse des dépens pour les partager par moitié entre les parties ;

PAR CES MOTIFS :

Dit que le bénéfice de la charte du 21 décembre 2000 doit être reconnu à la CGT sans qu'elle en soit signataire ;

Dit que pour autant l'application de la charte s'impose dans sa totalité à tout bénéficiaire ;

Dit n'y avoir lieu de statuer plus avant et rejette toute demande plus ample ou contraire ;

Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ;

Fait masse des dépens et dit qu'ils seront supportés par moitié par chacune des parties.

(M. Garcin, prés. - M^{es} Ochs et Tarasewicz, av.)