

**SYNDICAT PROFESSIONNEL** Action dans l'intérêt collectif (L. 2132-3 C. trav.) – Transfert conventionnel – Recevabilité de l'action du syndicat (oui) – Demande du syndicat de régularisation de la situation individuelle des salariés – Bien-fondé (oui).

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 25 septembre 2013  
Société Airelle contre Comité d'entreprise Airelle, Union locale CGT  
de la zone aéroportuaire de Roissy et a. (p. n° 12-13697)

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Airelle, filiale du groupe de transports routiers Keolis effectuait jusqu'au printemps 2010, pour le compte des compagnies aériennes, les navettes en autobus, destinées au transport des équipages et des passagers, entre les terminaux et les avions, sur l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle ; qu'elle appliquait à son personnel, comme toutes les sociétés du groupe, la convention collective nationale des transports routiers et des activités auxiliaires des transports, ce personnel au nombre de 74 salariés étant majoritairement composé de chauffeurs d'autobus ; qu'estimant cette activité structurellement déficitaire, la société Airelle a engagé en septembre 2009 une procédure de licenciement collectif pour motif économique avec mise en œuvre d'un plan de sauvegarde de l'emploi ; que lors de la première réunion du comité d'entreprise

de la société Airelle tenue le 14 septembre 2009, la direction de la société a exposé les difficultés créées par la concurrence accrue, notamment de la société Flybus qui avait repris certains de ses contrats commerciaux avec les compagnies aériennes, puis expliqué que l'absence de reprise par ses concurrents des contrats des salariés de la société Airelle concernés par la perte de ces contrats commerciaux résultait notamment du fait que la société Flybus n'appliquait pas la même convention collective qu'elle-même ; que la société Airelle a résilié en conséquence les contrats commerciaux qui la liaient aux compagnies aériennes, en adaptant la date d'échéance de ces contrats au rythme des reclassements opérés ; qu'au 31 mars 2010, la société Airelle a complètement cessé son activité précédente de navettes ; que dans l'intervalle, des négociations sont intervenues entre la société Airelle

et ses concurrentes, dont la société Flybus, afin que celles-ci reprennent certains des salariés non reclassés de la société Airelle ; que la société Flybus qui ne s'estimait tenue à aucune obligation de reprise, légale ou conventionnelle, n'a finalement repris aucun contrat des anciens salariés de la société Airelle ; que le comité d'entreprise de la société Airelle et le syndicat Union locale CGT de la zone aéroportuaire de Roissy Charles de Gaulle (le syndicat) ont saisi un tribunal de grande instance afin de voir juger que la société Airelle, soumise aux dispositions de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transports aériens, et la société Flybus ayant repris l'activité de prestation assurée précédemment par la société Airelle sur l'aéroport de Roissy Charles de Gaulle, devaient mettre en œuvre les dispositions de l'annexe VI de cette convention collective instaurant un transfert de personnel entre entreprises d'assistance en escale ;

Sur le premier moyen du pourvoi de la société Airelle, pris en ses deux premières branches qui sont préalables :

Attendu que cette société fait grief à l'arrêt de dire que la résiliation en 2010 de ses divers contrats commerciaux était soumise aux dispositions de la convention collective des transports aériens-personnel au sol et de l'annexe VI de cette convention, relative au transfert du personnel des entreprises d'assistance en escale, alors, selon le moyen :

1°/ qu'il résulte de l'article L. 2261-2 du code du travail que la convention collective applicable est celle dont relève l'activité principale exercée par l'employeur ; que l'article 1<sup>er</sup> de la convention collective nationale du transport routier du 21 décembre 1950 précise que le champ d'application de ce texte concerne les activités de « transports réguliers de voyageurs » comprenant notamment le « transport interurbain de voyageurs par autocars, sur des lignes et selon des horaires déterminés, même à caractère saisonnier », mais également aux « autres transports routiers de voyageurs », notamment la location d'autocar avec chauffeur à la demande ; que l'article 1<sup>er</sup> de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien s'applique prévoit quant à lui que ce texte s'applique aux « entreprises et établissements dont l'activité relève des services aéroportuaires d'assistance en escale des entreprises de transport aérien (...) et qui ne relèvent pas d'une convention collective étendue » ; qu'au cas présent, la société Airelle faisait valoir que son activité relevait du champ d'application de convention collective nationale du transport routier dans la mesure où, d'une part, elle avait pour activité le transport de voyageurs par bus, entre les avions et les terminaux de l'aéroport Roissy Charles de Gaulle et les hôtels de l'aéroport et où, d'autre part, cette activité, qui s'exerçait sur pistes et en dehors des pistes, consistait à mettre à disposition de ses clients des autocars avec chauffeur pour le transport de voyageurs, et représentait 82 % de son chiffre d'affaires en 2008 ; qu'elle exposait en outre que dans la mesure où son activité relevait déjà d'une convention collective étendue, la convention collective du personnel au sol des entreprises du transport aérien ne pouvait lui être appliquée ; qu'en se contentant de relever que la convention collective des transports routiers n'apparaissait nullement adaptée à l'activité

« sur pistes » de la société Airelle, la cour d'appel n'a pas recherché si l'activité principale de l'entreprise pouvait entrer dans le champ d'application de la convention collective des transports routiers, ce qui excluait l'application de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien ; que la cour d'appel n'a donc pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 2261-2 du code du travail, 1<sup>er</sup> de convention collective nationale du transport routier du 21 décembre 1950 et 1<sup>er</sup> de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien du 22 mai 1959 ;

2°/ qu'en toute hypothèse, l'article 1<sup>er</sup> de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien dispose que ce texte a vocation à s'appliquer aux « entreprises et établissements dont l'activité relève des services aéroportuaires d'assistance en escale des entreprises de transport aérien (...) et qui ne relèvent pas d'une convention collective étendue », notamment d'« assistance transport au sol » ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme elle y était invitée, si l'activité de transport de voyageurs exercée par la société Airelle sur les aires de trafic de l'aéroport Roissy Charles de Gaulle relevait des services aéroportuaires d'assistance en escale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2261-2 du code du travail et 1<sup>er</sup> de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien et de l'annexe IV de cette même convention ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'activité principale de la société Airelle de transport ne correspondait pas à celle prévue par la convention nationale des transports routiers et activités auxiliaires du transport du 21 décembre 1950, et fait ressortir que l'activité de transports sur pistes correspondait à celles prévues par l'article 1<sup>er</sup> b de la convention collective nationale du personnel au sol des entreprises de transport aérien du 22 mai 1989, la cour d'appel qui n'avait pas à procéder à la recherche prétendument omise par la seconde branche que ses constatations rendaient inutiles, a légalement justifié sa décision ;

Sur le moyen unique du pourvoi de la société Flybus, pris en sa première branche :

Attendu que la société Flybus fait grief à l'arrêt de statuer comme il l'a fait, alors, selon le moyen, que les termes du litige sont fixés par les demandes respectives des parties que les juges du fond ne peuvent ni méconnaître, ni modifier ; que par assignation à jour fixe en date du 6 juillet 2010, le comité d'entreprise de la société Airelle et l'union locale des syndicats CGT de la zone aéroportuaire de Roissy Charles de Gaulle ont demandé au tribunal de grande instance de Bobigny de : « Ordonner à la société Airelle de transmettre à la société Flybus, dans les 15 jours de la signification du jugement à intervenir :- l'état civil et les coordonnées de l'ensemble des 76 salariés qu'elle employait au 14 septembre 2010 ; - Leurs contrats de travail et leurs éventuels avenants ; - Leurs 12 dernières fiches de paie, - Ordonner à la société Flybus de proposer à chacun des 76 salariés concernés dans le mois suivant la réception des documents transmis par la société Airelle, un avenant à leur contrat de travail contenant

***l'ensemble des stipulations et informations prévues à l'article 4 de l'annexe IV de la convention collective nationale des entreprises du transport aérien, - Assortir ces injonctions d'une astreinte de 1 000 euros par jour de retard et par salarié concerné.- Condamner solidairement les sociétés défenderesses à payer à chacun des requérants la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, les condamner aux dépens » ; que ces demandes, réitérées en appel, apparaissent dans des termes identiques au dispositif des conclusions signifiées le 9 mars 2011 ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a modifié les prétentions des parties, méconnu les termes du litige et violé les articles 4, 5 et 12 du code de procédure civile ;***

**Mais attendu que la cour d'appel n'a pas modifié l'objet du litige qui portait sur l'application de la convention collective nationale du personnel au sol des entreprises de transport aérien et l'exécution de l'annexe VI à cette même convention ; que le moyen n'est pas fondé ;**

Sur le premier moyen du pourvoi de la société Airelle, pris en sa troisième branche et le moyen unique du pourvoi de la société Flybus, pris en ses deux dernières branches, réunis :

**Attendu que ces sociétés font grief à l'arrêt de dire que la procédure de transfert des contrats de travail, prévue par les dispositions de l'annexe IV de la convention collective des transports aériens-personnel au sol, était applicable aux contrats de travail des personnels de la société Airelle, affectés sur les marchés de celle-ci à la date d'expiration des relations contractuelles entre la société Airelle et les compagnies aériennes et que la société Flybus devait reprendre les contrats de travail des personnels affectés aux marchés ainsi repris, alors, selon le moyen :**

**1°/ qu'en toute hypothèse, les dispositions conventionnelles prévoyant le transfert conventionnel des salariés affectés à une activité déterminée exploitée par l'entreprise ne s'appliquent pas en cas de décision de cette dernière de cesser totalement l'ensemble de ses activités après avoir échoué à trouver un reprenneur ; qu'au cas présent, il est constant qu'au cours du mois de septembre 2009, la société Airelle avait informé son comité d'entreprise de sa décision de cesser totalement son activité qui était structurellement déficitaire, qu'elle avait au mois de décembre 2009 tenté de céder son activité à ses concurrents, les sociétés Flybus et Transdev, qu'elle s'était heurtée au refus de ces derniers, qu'elle avait alors résilié l'intégralité de ses contrats commerciaux aux mois de janvier et février 2010 en adaptant les dates d'échéances au rythme des reclassements opérés au sein du groupe dans le cadre du plan de sauvegarde de l'emploi ; qu'en retenant néanmoins que la société Airelle aurait dû mettre en œuvre la procédure de transfert du personnel entre entreprises d'assistance en escale en cas de mutation de marché d'assistance ou de mutation de contrat commercial, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'annexe IV de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien ;**

**2°/ que subsidiairement, la cour d'appel a constaté que l'article 1 de l'avenant IV à la convention collective des entreprises de transport aérien - personnel au**

**sol, conclu le 11 juin 2002 et relatif « au transfert de personnel entre entreprises d'assistance en escale », s'intéresse seulement aux effets produits, sur les contrats des personnels d'un prestataire de service, par la « mutation d'un marché d'assistance en escale » ou « d'un contrat commercial » détenus par ce prestataire, et instaurent en ce cas, parallèlement à la reprise des marchés, par le nouveau prestataire, le transfert à celui-ci des contrats des salariés affectés aux marchés repris ; qu'en jugeant que la société Flybus devait conformément aux dispositions précitées, poursuivre les contrats de travail des personnels affectés sur les marchés qu'elle avait repris, ce qui aboutissait à imposer la mise en œuvre de la procédure conventionnelle précitée très postérieurement à la reprise des marchés litigieux, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé les dispositions de l'annexe IV précitée, ensemble l'article 1134 du code civil ;**

**3°/ que subsidiairement, le transfert conventionnel de contrats de travail en cas de reprise de marchés ne peut intervenir que dans les conditions prévues par la procédure conventionnelle ; que l'entreprise considérée comme entrante ne peut se voir opposer la carence de l'entreprise sortante dans le respect des dispositions conventionnelles qui auraient dû être appliquées, quand cette dernière avait exclu de procéder à un quelconque transfert de contrats de travail ; que la société Flybus avait fait valoir dans ses conclusions d'appel qu'aucun transfert conventionnel de contrat de travail n'avait jamais été envisagé par la société Airelle ; qu'il en résultait l'impossibilité de tout transfert ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans vérifier si la circonstance que la société Airelle ait exclu tout transfert de contrats de travail et si le non-respect des dispositions conventionnelles relatives au transfert de contrats, qu'elles résultent de la convention appliquée par la société Airelle (celle des transport routiers) ou de celles jugées applicables par la cour d'appel (celles des entreprises de transports aérien - personnel au sol) ne rendaient pas tout transfert impossible, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;**

**Mais attendu, d'abord, qu'ayant exactement retenu qu'il résulte des dispositions de l'annexe VI relative au transfert de personnel entre entreprises d'assistance en escale que dès lors qu'une entreprise qui devient titulaire du marché d'assistance en escale ou d'un contrat commercial d'assistance, elle s'engage à reprendre le personnel affecté à cette activité, peu important la cause de cette mutation, la cour d'appel a constaté que la société Flybus avait repris partie des activités correspondant à des marchés ou contrats détenus par la société Airelle ;**

**Attendu, ensuite, que le nouveau titulaire du marché, tenu par l'avenant du 22 juin 2002 de reprendre à son service le personnel affecté au marché depuis au moins quatre mois, ne peut se prévaloir de sa propre carence pour s'opposer à une demande tendant à obtenir l'exécution des obligations que cet accord met à sa charge ;**

**D'où il suit que le moyen inopérant en sa dernière branche, n'est pas fondé pour le surplus ;**

Sur le second moyen du pourvoi de la société Airelle :

**Attendu que cette société fait grief à l'arrêt d'ordonner à la société Airelle et à la société Flybus, d'établir et de communiquer à l'Union locale des syndicats CGT de la zone aéroportuaire Roissy Charles de Gaulle la liste des personnels de la société Airelle dont la société Flybus aurait dû reprendre les contrats de travail au regard des dispositions et conditions de l'annexe IV, alors, selon le moyen, que méconnaît son office et commet un déni de justice la cour d'appel qui ordonne une mesure dont les modalités d'exécution sont laissées à la discrétion des parties, sans trancher la contestation qui les oppose ; qu'au cas présent, dès l'instant où la cour d'appel estimait que les sociétés Airelle et Flybus auraient dû faire application de l'annexe IV de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien, il lui appartenait de déterminer elle-même, fût-ce au moyen d'une expertise, les salariés dont le contrat de travail aurait dû faire l'objet d'un transfert conventionnel ; qu'en se dessaisissant du litige sans trancher cette difficulté et en ordonnant aux sociétés Airelle et Flybus d'exécuter une obligation sur les contours de laquelle il existait une irréductible opposition, la cour d'appel a violé l'article 4 du code civil ;**

**Mais attendu qu'ayant déterminé la catégorie de salariés de la société Airelle concernés par l'application de l'annexe VI et ordonné en conséquence aux entreprises entrante et sortante de dresser la liste des salariés dont les contrats de travail auraient dû être repris, la cour d'appel n'encourt par les griefs du moyen ;**

Mais sur le moyen unique du pourvoi du syndicat :

**Vu l'article L 2132-3 du code du travail et l'annexe VI à la convention collective nationale du personnel au sol des entreprises de transport aérien du 11 juin 2002 ;**

**Attendu que pour débouter le syndicat de sa demande tendant à ordonner à l'entreprise entrante de proposer aux salariés un avenant à leur contrat de travail, l'arrêt retient qu'il ne peut être ordonné à la société Flybus de proposer un avenant à l'ensemble des salariés de la société Airelle, alors que certains d'entre eux ont été reclassés dans le cadre du plan de sauvegarde de l'emploi et qu'il revient à eux seuls de tirer éventuellement les conséquences de la présente procédure, au regard de leur situation individuelle ;**

**Qu'en statuant ainsi, alors, d'une part, que l'annexe VI oblige le nouveau titulaire du marché à soumettre un avenant aux salariés concernés, sans que ces derniers soient tenus de l'accepter et, d'autre part, que l'action du syndicat, qui avait pour objet d'obtenir l'exécution de cet accord collectif, ne tendait pas à imposer aux salariés la conclusion d'un contrat de travail avec la société Flybus, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;**

**Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;**

**Par ces motifs :**

**Casse et annule, mais seulement en ce qu'il déboute le syndicat CGT de sa demande tendant à ordonner à la société Flybus de proposer aux salariés un avenant à**

**leur contrat de travail, l'arrêt rendu le 5 janvier 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;**

**Dit n'y avoir lieu à renvoi ;**

**Ordonne à la société Flybus, sous astreinte de 500 euros par jours de retard et par salarié commençant à courir deux mois après la signification du présent arrêt dans la limite de six mois, de proposer un avenant aux salariés figurant sur la liste des personnels de la société Airelle dont la société Flybus avait vocation à reprendre les contrats de travail au regard des dispositions de l'annexe VI ;**

**(M. Lacabarats, prés. – M. Hénon, rapp. – M. Finielz, av. gén. – SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Pivnicka et Molinié, av.)**

#### Note.

1. L'arrêt du 25 septembre 2013 s'inscrit dans un mouvement jurisprudentiel récent qui tend à donner une portée individuelle et plurale à la décision du TGI, juge des litiges collectifs du travail. La question de la portée de l'action syndicale dans l'intérêt collectif est actuellement l'objet des dernières controverses relatives au régime juridique de l'instrument de défense des droits des salariés consacré par le « vieil » article L. 411-11 (actuel L. 2132-3) du Code du travail.

La notion d'intérêt collectif est, en effet, aujourd'hui cernée. Cet intérêt est lésé à travers la violation des droits individuels et collectifs des salariés. L'originalité du contentieux est sa dimension collective. Un litige donné intéresse rarement une seule personne et, quand bien même ce serait le cas, le salarié, à raison de sa subordination, n'est pas en état de tenir tête à l'employeur. Ainsi se comprend le rôle important reconnu, depuis l'origine, au syndicat dans le procès du travail qui est, aux côtés du parquet, le « procureur » de l'intérêt collectif.

Pendant, notre droit processuel « individualiste » peine à intégrer la singularité du contentieux du travail d'être à mi-chemin entre contentieux subjectif (de droit privé relatif aux droits individuels) et contentieux objectif (du droit administratif, relatif à la légalité) (1). Comme en témoigne le débat sur la recevabilité de l'action syndicale au bénéfice des salariés, dès lors que, contrairement au droit commun où intérêt et qualité à agir sont liés, l'action dans l'intérêt collectif se caractérise par la dissociation de la titularité des droits (individuels et collectifs des salariés et de leurs représentants), dont la violation préjudicie à l'intérêt collectif, et de la qualité donnée par le législateur au syndicat pour en demander réparation au juge. L'enjeu

(1) Sur la distinction des contentieux subjectif/objectif, v. E. Jeuland, *Droit processuel*, Manuel LGDJ 2007, n° 297 et s.

de fond de ce débat demeurant l'objet de divergences fondamentales est l'effectivité de la garantie judiciaire du droit.

L'arrêt rapporté est au cœur de la controverse, et son intérêt est de constituer une avancée positive à cet égard. Dans l'espèce, l'union locale CGT avait choisi d'utiliser la voie d'action dans l'intérêt collectif de l'article L. 2132-3 du Code du travail devant le TGI afin d'obtenir, au bénéfice de l'ensemble des salariés licenciés (2) au mépris de la garantie d'emploi prévue par la convention collective au cas de transfert de marché, le respect de la procédure conventionnelle prévue. Précisons, pour la suite de l'analyse, que la convention des entreprises de transport aérien (dans son avenant IV conclu le 11 juin 2002 et relatif au « transfert de personnel entre entreprises d'assistance en escale » en l'espèce applicable), énonce le principe de garantie d'emploi suivant : « lorsqu'une entreprise devient titulaire d'un marché auparavant assuré par une autre entreprise, elle s'engage à reprendre l'ensemble des personnels affectés à ce marché dans les mêmes conditions que celles résultant d'une application légale des transferts des contrats de travail ». Pour la mise en œuvre de cette garantie d'emploi, l'entreprise « sortante » doit, selon la convention, établir la liste des salariés concernés (ceux qui sont affectés sur le marché depuis au moins 4 mois) et la société « entrante » proposer un avenant au contrat de travail des salariés qu'elle a vocation à reprendre (3). La Chambre sociale de la Cour de cassation accueille la demande du syndicat. D'une part, elle approuve l'arrêt de la Cour d'appel d'avoir déclaré applicable aux deux sociétés, « sortante » et « entrante », prétendant y échapper, la convention énonçant la garantie d'emploi. D'autre part, elle confirme la recevabilité de l'action syndicale, mais surtout affirme, en cassant partiellement l'arrêt d'appel qui l'avait refusé, le bien-

fondé de la demande syndicale de régularisation au bénéfice de l'ensemble des salariés concernés de la procédure conventionnelle violée. Ajoutons que la cassation est prononcée sans renvoi (4), ce qui met fin au litige qui opposait l'union locale CGT de la zone aéroportuaire de Roissy aux sociétés Airelle et Flybus, successivement titulaires du marché de transport de personnes en escale, pour le compte des compagnies aériennes de la zone.

2. Sur la question de fond concernant l'applicabilité de la convention collective, la Cour de cassation rejette le pourvoi, qui revenait sur une question tranchée depuis des lustres, mais, en l'espèce, brouillée par une rhétorique patronale récurrente ayant pour seul objet l'évitement de la garantie conventionnelle d'emploi (5). L'arrêt d'appel permettait déjà de dévoiler la défense patronale sur la partie de droit substantiel du litige (6). La convention collective applicable dans l'entreprise est celle de son activité principale. Les deux sociétés, successivement titulaires du marché, exerçant la même activité de transport en escale, la « convention collective du personnel au sol des entreprises de transports aériens » leur était à toutes deux opposable. Dès lors, la procédure conventionnelle de maintien des contrats de travail aurait dû être mise en œuvre (7).

3. Le véritable apport de l'arrêt de la Cour de cassation est de droit processuel. Déclarant l'action syndicale en vue de faire respecter la garantie conventionnelle d'emploi au bénéfice de l'ensemble des salariés concernés non seulement recevable, mais encore bien fondée, il ordonne la régularisation de la procédure conventionnelle en ces termes : « La Société Flybus devra, sous astreinte de 500 euros par jour de retard et par salarié (...), proposer un avenant aux salariés figurant sur la liste des personnels de la Société Airelle dont la Société Flybus avait vocation à reprendre les contrats au

(2) 74 salariés, majoritairement chauffeurs de bus.

(3) Sur le particularisme de ce type de transfert, on se reportera à A. Mazières, « Aspects individuels du transfert conventionnel de contrats de travail lors d'un changement de prestataire de services », Dr. Ouv. 2011, p. 544.

(4) La cassation sans renvoi est autorisée par l'art. 627 du CPC lorsqu'il est possible à la Cour de cassation de trancher définitivement le chef litigieux en cause. En l'espèce, elle est instrument de rapidité du règlement du litige, mais sa nécessaire combinaison avec la règle de l'unicité de l'instance du procès prud'homal (art. R. 1452-6 C. trav.) la rend dangereuse lorsque les faits ne sont pas entièrement jugés : v. l'arrêt *Pages Jaunes* du 11 janv. 2006 ; M. Keller « Licenciement économique, cassation sans renvoi, unicité de l'instance prud'homale : une mauvaise rencontre », Dr. Soc. 2006.1010, ainsi que les obs. de P. Darves-Bornoz, Dr. Ouv. 2006, p. 387.

(5) En s'acharnant sur la seule question de fond de l'applicabilité de la convention collective, les sociétés cherchaient à éviter que l'action syndicale n'aboutisse à la revendication du maintien des contrats que la convention avait vocation à garantir, et ne remette ainsi en cause, *a posteriori*, la solution économique-commerciale satisfaisante, semble-t-il,

pour l'ensemble des sociétés (bien que concurrentes sur le marché). Il aurait été plus avisé – même si, au final, tout aussi vain – pour ces dernières de se placer, en l'espèce, sur le terrain processuel et de contester l'intérêt et la qualité à agir du syndicat à demander au TGI, juge des litiges collectifs, la régularisation de la situation individuelle des salariés.

(6) CA Paris (P. 6 - Ch. 2), 5 janv. 2012, Dr. Ouv. 2012.603, n. A. Mazières.

(7) Alors que la Société Airelle, en raison de la perte de son marché avec un certain nombre de compagnies aériennes, avait procédé à un licenciement économique sans transfert conventionnel, mais avec PSE. Elle avait en effet expliqué, lors de la première réunion avec son comité d'entreprise (dont l'action aux côtés du syndicat avait été déclaré irrecevable, v. la note précitée d'Arnaud Mazières, p. 609), que le transfert conventionnel ne pouvait être envisagé en raison de l'application par la Société Flybus d'une convention collective différente de la sienne. Or, si chacune de ces deux conventions affirmait le maintien conventionnel des contrats de travail, elle le conditionnait à l'applicabilité aux deux sociétés d'une seule et même convention.

*regard des dispositions de la convention collective* » (8).

4. Ainsi naît, sous les feux de l'actualité du débat (9) portant sur les vertus ou les péchés de l'action « collective » dans le contentieux du travail, un arrêt sur lequel la défense des droits des salariés pourra s'appuyer pour élargir son champ, par l'action devant le TGI.

En ordonnant à la Société Flybus la remise à l'ensemble des salariés concernés d'un avenant au contrat de travail, c'est-à-dire de respecter la procédure conventionnelle qu'elle aurait dû mettre en œuvre, l'arrêt ouvre la voie à la sanction judiciaire de remise en état au bénéfice de l'ensemble des salariés, demandée par le syndicat au TGI et ordonnée par ce dernier sur le fondement de l'intérêt collectif. Il y parvient par le dépassement de la *summa divisio* de l'individuel et du collectif, qui paralyse le règlement global et rapide de la plupart des litiges du travail parce qu'ils sont « mixtes » (10), c'est-à-dire individuels et collectifs à la fois.

Le litige mixte de l'espèce, dont l'enjeu est le respect de la légalité conventionnelle par le maintien du contrat de travail de chacun des salariés concernés, constitue un exemple significatif de cette catégorie de litige mixte, pourtant aujourd'hui encore ignorée par notre droit du procès. Cette méconnaissance aboutit au « dépeçage » du règlement du litige devant les deux juges du travail que sont le CPH (pour sa part individuelle) et le TGI (pour sa part collective). Les effets désastreux de ce partage de compétence sont connus :

- retard dans le règlement de l'entier litige ;
- règlement éclaté, non seulement entre le TGI et le CPH (en raison de l'effet relatif de la chose jugée, les parties n'étant pas les mêmes devant les deux juges), mais encore entre les différents CPH susceptibles d'être saisis ;
- ineffectivité du recours salarié, voire inexistence de toute sanction judiciaire du droit violé en raison de l'abandon par les salariés de leur droit fondamental au recours.

C'est dire l'importance de l'arrêt rapporté qui, à contre-pied de la jurisprudence encore majoritaire, ouvre la voie à un « véritable » règlement du litige mixte par un seul juge.

L'espoir que l'arrêt porte est à mettre à l'actif d'un mouvement jurisprudentiel récent, statistiquement restreint, mais d'une portée de principe remarquable, de déplacement de l'action syndicale de défense des salariés devant le TGI (I). L'analyse de sa portée concrète pour les salariés, en l'espèce, permet également d'identifier les difficultés de technique processuelle à résoudre pour qu'une véritable action syndicale à portée plurale devienne un instrument effectif de notre droit positif (II).

### **I. Le déplacement de l'action syndicale dans l'intérêt collectif devant le TGI**

5. Ce déplacement manifeste le renforcement de l'office attendu du TGI dans le règlement du différend du travail. Il ne s'agit plus ici de la compétence du TGI pour régler les litiges collectifs traditionnels du travail (11) à la demande du syndicat, du comité d'entreprise, mettant en œuvre leur action propre de personne morale aux fins de défense de leurs prérogatives (obtention des moyens légaux du droit syndical dans l'entreprise, respect de la procédure d'information-consultation du comité d'entreprise, etc.), ou encore, à la demande de l'employeur en expulsion des grévistes occupant l'entreprise.

Le syndicat agissant dans l'intérêt collectif, c'est-à-dire mettant en œuvre son action « altruiste » sur le fondement de l'article L. 2132-3 du Code du travail, attend ici du juge le renforcement de la garantie judiciaire des droits des salariés et, parfois, de leur représentation élue (ainsi de l'action du syndicat, généralement jointe à celle du comité d'entreprise, pour faire respecter les droits de ce dernier). Le développement de « stratégie judiciaire », en dehors du contentieux du licenciement économique (où elle est mise en œuvre depuis les années 1990 (12)), est relativement récente. Elle est devenue de droit positif

(8) L'astreinte commençant à courir deux mois après la signification du présent arrêt, dans la limite de 6 mois.

(9) V. quant au débat théorique, « Faut-il introduire l'action de groupe en droit du travail ? » ; contre : Joëlle Simon et Chantal Foulon (respectivement directrice des affaires juridiques et directrice adjointe des relations du travail du MEDEF), mobilisant tous les arguments, juridiques et politiques – telle l'affirmation « *que les partisans d'une action collective en droit du travail regrettent que les salariés ne puissent avancer masqués par leur syndicat* », le refus d'un règlement collectif efficace du différend du travail ; pour : « Une nouvelle efficacité des actions collectives en justice », Anaïs Ferrer (conseillère confédérale CGT), RDT 2012.603. Pour le débat jurisprudentiel, v. not. Cass. Soc. 11 sept. 2012, n° 11-24.014, contraire, dans des circonstances de faits semblables (demande syndicale de respect du maintien des contrats de travail à l'occasion

d'un transfert d'entreprise). La demande syndicale est ici rejetée au motif que « *l'action en contestation du transfert d'un contrat de travail est un droit exclusivement attaché à la personne du salarié* ». Et pour les propositions de modification législative, v. *infra* § 11.

(10) V. sur cette expression, indispensable selon nous pour éclairer le débat, « La compétence du TGI dans les litiges du travail », RGDP 1999.444.

(11) Compétence qu'il détient depuis les années 1945-1950, en raison de l'échec des procédures spécifiques de règlement des conflits collectifs du travail pour lesquels il fallait alors trouver un juge.

(12) Mais désormais « fusillée en plein vol » par l'ANI – loi de sécurisation de juin 2013 – dès lors que l'essentiel du contentieux du licenciement économique et du plan social relève désormais de la juridiction administrative.

en 2007 avec l'arrêt *Sofaco* (13) affirmant le bien-fondé de l'action syndicale en exécution de la convention collective au bénéfice de l'ensemble des salariés. L'arrêt rapporté s'inscrit dans ce mouvement jurisprudentiel d'avant-garde et permet, ici, le maintien des contrats de travail au cas de modification de la situation juridique de l'employeur.

**6.** Le déplacement de la mise en œuvre de l'action dans l'intérêt collectif du CPH au TGI, que l'on constate depuis quelques années (14), induit nécessairement une évolution de la demande du syndicat. Devant le CPH, l'action principale appartient au salarié, seule l'intervention aux côtés de ce dernier étant ouverte au syndicat (15). Le salarié, demandeur principal parce que titulaire du droit subjectif lésé, demande au juge la réparation de « son » préjudice direct ; le syndicat, intervenant, demande, lui, la réparation du préjudice causé à l'intérêt collectif « indirectement » lésé à travers la violation du droit du salarié. Le salarié obtiendra, selon les cas, une réparation financière ou en nature ; le syndicat, dans cette hypothèse, obtiendra une réparation nécessairement « complémentaire » de celle du salarié, et donc financière, le plus souvent symbolique, et ce même depuis que la Cour de cassation a exigé en 2009 sa réparation « réelle » (16).

À l'inverse, devant le TGI, c'est le syndicat qui engage l'action principale dont il est titulaire de par la volonté du législateur, pour demander réparation du préjudice porté à l'intérêt collectif par la mesure patronale illégale subie par un, ou le plus souvent plusieurs salariés. Et, tout « naturellement », le syndicat en vient à solliciter du juge la réparation la plus efficace, soit le rétablissement de la légalité violée au bénéfice de l'ensemble des salariés concernés. Indifférent au caractère « indirect » de son préjudice collectif, voire à son « inexistence » selon certains (17), le syndicat porte de plus en plus souvent devant le TGI, juge des litiges dits collectifs, une action en réparation qu'il prétend devoir être

collective, à l'instar de l'intérêt collectif que la loi lui a donné pour fonction de garantir. Les TGI (18) ainsi sollicités reçoivent de plus en plus souvent une telle action syndicale à portée « de fait » plurale. Et la Cour de cassation leur donne raison (19).

Ainsi, le « *droit comme il se fait* » (20), franchissant un à un les obstacles procéduraux enracinés dans la *summa divisio* de l'individuel et du collectif, invente, pour les besoins de l'action effective, la formulation, juridiquement recevable devant le TGI, de la demande au bénéfice d'un ensemble de salariés, comme la motivation adéquate du jugement qui en reconnaît, de plus en plus souvent, la recevabilité et le bien-fondé. Est ainsi, de plus en plus souvent, déclarée recevable la demande syndicale de rétablissement de la légalité violée au bénéfice de chacun des membres d'un ensemble de salariés non « identifiés », mais « identifiables », par le versement de sommes non « chiffrées », mais « chiffrables », lorsque la réparation sollicitée est financière, par exemple le versement de primes conventionnelles.

L'espoir suscité par cette jurisprudence est immense. Il ouvre la potentialité d'un règlement du litige en justice ayant effet au bénéfice de chacun des membres d'un ensemble de salariés victimes de la même violation du droit ; la réparation attendue n'est pas seulement financière, mais de rétablissement de la légalité violée. L'action du syndicat, « neutre » car ne mentionnant pas l'identité des salariés concernés, joue véritablement son rôle de bouclier du droit au recours des salariés, entravé devant le CPH par la crainte de la rétorsion patronale.

**7.** Le contentieux demeure, pour l'heure et c'est sa limite, essentiellement circonscrit au domaine de l'exécution de la convention collective, le plus souvent en paiement de salaires et avantages conventionnels (21). L'on remarquera, au cas d'espèce, qu'il s'agit également d'exécution d'une obligation conventionnelle de

(13) Cass. Soc. 3 mai 2007, n° 05-12.340, *Sofaco*, Dr. Ouv. 2007.326, n. M. Henry.

(14) V. M. Keller Lyon-Caen, « Le déplacement vers le TGI de l'action syndicale au bénéfice des salariés », Dr. Ouv. 2012.471.

(15) V. art. 66 du CPC. L'arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 25 oct. 1961, énonçant que l'action du syndicat est, devant le CPH, une « *action principale jointe* », est demeuré une exception, malgré la pertinence de la qualification ici opérée, et approuvée en son temps par J.-M. Verdier dans sa note au D. 1962.3.

(16) Cass. Soc. 18 nov. 2009, n° 08-43.523, Dr. Ouv. 2011, p. 253.

(17) V. J. Héron, préc., n° 72 et s.

(18) Notamment : TGI Paris, 5 juil. 2011, Dr. Ouv., 2011.633, n. M. Cohen (action en annulation de la tentative d'externalisation d'un service compromettant la santé des travailleurs) ; TGI Lille 24 nov. 2011, Dr. Ouv. 2012.471 et

nos obs. ; TGI Nanterre 23 nov. 2012, Dr. Ouv. 2013.351 et nos obs. (actions en exécution de conventions collectives).

(19) L'arrêt fondateur est Cass. Soc. 3 mai 2007, *Sofaco*, Dr. Ouv. 2007.326, n. M. Henry ; solution reprise par Cass. Soc. 16 janv. 2008, n° 07-10.095. Toutes ces décisions sont relatives à la recevabilité de l'action en exécution de la convention collective ; antérieurement à l'arrêt *Sofaco*, v. M. Henry, « L'action syndicale en exécution des conventions collectives », Dr. Ouv. 2007, p. 112. V. encore Cass. Soc. 12 févr. 2013, *Sovab*, n° 11-27689, Dr. Ouv. 2013.359, n. A. Mazières (recevabilité de l'action en application du principe d'égalité de traitement) ; Cass. Soc. 8 déc. 2009, n° 08-17.191, Dr. Ouv. 2010, p. 244, n. J. Porta (pour une action en annulation d'un dispositif d'alerte éthique).

(20) Selon l'expression de Tiennot Grumbach.

(21) V. décisions citées *supra*, n. 18 et 19.

l'employeur de faire (maintenir les contrats de travail), et non plus seulement de payer une somme. Des tentatives d'extension de la demande syndicale à d'autres hypothèses de violation de la légalité existent. Elles réussissent parfois, telle la demande d'annulation d'un dispositif d'alerte éthique illicite consacrée par la Cour de cassation dans un arrêt de sa Chambre sociale du 8 décembre 2009 (22). Et l'exemple d'une défense « collective » des droits des salariés étant « contagieux », un CHSCT vient de porter, avec succès, devant le TGI de Nanterre (23) une demande d'annulation d'un dispositif illicite d'évaluation ET de destruction de l'ensemble des évaluations individuelles réalisées sur son fondement (24). Si l'on perçoit que la question de l'effet plural de l'action en justice de toutes les institutions représentatives des travailleurs, syndicale comme élue, relève d'un même creuset problématique, le régime juridique très différent de l'action en justice des unes et des autres interdit de mettre indifféremment à l'actif de l'action collective la jurisprudence, désormais de droit positif, de l'action syndicale et « la rose de septembre » qu'est le jugement du TGI de Nanterre recevant l'action « plurale » du CHSCT.

## II. L'effectivité du règlement du litige

8. Jusqu'au jour où l'arrêt *Sofaco* a desserré l'étau frappant d'impuissance la portée de l'action syndicale dans l'intérêt collectif devant le TGI, notre droit du procès du travail souffrait, paradoxalement, de la richesse de ses voies d'action. L'impuissance la plus grave de l'action personnelle du salarié est de n'être mise en œuvre qu'après le licenciement. Toutes les statistiques le montrent (25). Or, l'efficacité du recours se mesure à la garantie du respect du droit tout au long de la vie du contrat.

Une autre limite est que l'action personnelle du salarié ne garantit que la sanction judiciaire de son droit propre, alors que les rapports dans l'entreprise sont collectifs.

Et ce, même si tous les salariés de l'établissement subissent un préjudice semblable (inapplication de la « bonne » convention collective par exemple), l'effet du jugement étant, sans le relais du rapport de force favorable au syndicat dans l'entreprise, qui lui permettra alors de négocier l'extension collective du jugement individuel, relatif (26). Au demeurant, la liaison du contentieux après la rupture du contrat rend marginal le rétablissement de la légalité violée (par la réintégration, par exemple), alors que le respect de la légalité devrait être la norme de la vie en entreprise.

Par ailleurs, les actions pour autrui du syndicat ne permettent, elles aussi, qu'un règlement partiel, et donc insatisfaisant, des litiges. Portée devant le CPH, l'action syndicale de substitution souffre des mêmes limites que l'action personnelle du salarié. Quant à l'« action » syndicale dans l'intérêt collectif, le droit positif la réduit à une « intervention » aux côtés du salarié, qui demeure « en première ligne », sans véritable protection contre le risque de rétorsion. N'est donc pas garanti un règlement collectif du litige, le syndicat ne pouvant demander devant le juge naturel des litiges du travail, et n'obtenir de ce dernier, que des dommages-intérêts le plus souvent dérisoires (27). Et ce, malgré l'arrêt de la Cour de cassation, en sa Chambre sociale du 18 novembre 2009, qui exige (sur le fondement de l'article 1382 du Code civil) que la réparation financière du préjudice « réel » soit intégrale, mettant ainsi fin à des décennies de réparation symbolique au « 1 Fr » de dommages-intérêts (28). Il est vrai que le droit peine à identifier cette réparation intégrale du préjudice collectif, dès lors qu'elle n'est pas la réparation en nature « attachée à la personne des salariés », que ces derniers sont seuls à pouvoir faire valoir. Une jurisprudence récente commence, cependant, à dessiner la figure de ce préjudice collectif en consacrant la réparation du préjudice causé à « l'image » et « au crédit » du syndicat (29). Le

(22) Cass. Soc. 18 nov. 2009, préc.

(23) TGI Nanterre, 2<sup>ème</sup> ch., 12 sept. 2013, RG n° 11/12781, reproduit *supra* p. 19 en annexe de l'article de J. Déchoz ; add. également sur cette affaire Raphaël Dalmasso et Evelyne Serverin, RDT 2013. 642.

(24) sur ce dernier aspect, v. également CA Rouen 19 oct. 2010, RG n° 09-05096, *Fonderie de Normandie contre CHSCT et syndicat CGT*, RJS 2011 n° 208.

(25) V. en particulier le rapport décisif de B. Munoz Perez et E. Serverin, *Le droit du travail en perspective contentieuse*, ministère de la Justice, 2005, disp. sur le site de la Documentation française.

(26) Pratique du procès-test. Mais l'efficacité de l'action syndicale est ici de fait et non de droit.

(27) En effet, la réparation du préjudice collectif du syndicat, qui pourrait constituer une contrainte indirecte, mais forte, à régulariser la situation individuelle des salariés, demeure, en droit positif, dérisoire, voire inexistante. Ainsi, jusqu'à

tout récemment, le syndicat ne pouvait prétendre qu'à l'allocation de dommages-intérêts pour réparer un préjudice collectif. C'est à dire à une réparation exclusivement financière. Un arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 28 février 2006, n° 04-18410, affirme encore « qu'il résulte des termes de l'article L 411-11 (actuel L 2132-3) du code du travail, que la réparation ne saurait être que « financière », le syndicat ne pouvant prétendre qu'à des dommages-intérêts ». L'espèce (demande de versement d'une subvention au comité d'entreprise qui n'était pas dans l'action) ne permet pas de lui donner une portée générale, contrairement à ce qu'affirment, dans une espèce semblable Y. Tarasewicz et C. Jacquélet, n. sous Cass. Soc. 11 sept. 2012, n° 11-24014, SSL n° 1554.10.

(28) Préc.

(29) V. TGI Paris 11 déc. 2012, n° 12-10413, SSL n° 1567 du 14 janv. 2013.11 obs. F. Champeaux ; Cass. Com. 15 mai 2012, D. 2012.2285, n. B. Dondero et la doctrine citée : Stoffel-Munck *in* Mélanges P. Le Tourneau, Dalloz 2008. 959, spéc. 967.

préjudice à l'intérêt collectif atteint la personne morale du syndicat « dans son être et non dans son avoir ». Mais l'on en reste, encore trop souvent, à la seule affirmation du principe de sa réparation intégrale, les syndicats eux-mêmes ne portant pas leur prétention sur ce point. C'est le cas en l'espèce, où le syndicat ne demande pas de réparation spécifique de son préjudice collectif et en reste à une demande d'article 700 du CPC.

Devant le TGI, la demande du syndicat dans l'intérêt collectif ne pouvait aboutir, jusqu'en 2007, qu'à une condamnation de principe – l'interdiction du travail précaire irrégulier par exemple (30) – assortie d'une condamnation au versement de dommages-intérêts au profit du syndicat, sans aucun effet juridique au bénéfice des salariés, renvoyés devant le CPH.

9. L'arrêt rapporté marque donc un changement radical de perspective contentieuse, le syndicat demandant et obtenant du TGI, sous astreinte « persuasive », la régularisation de la procédure conventionnelle au bénéfice de l'ensemble des salariés concernés par le transfert. Cependant, l'action syndicale devant le TGI ne garantit pas pour autant l'emploi de chacun d'entre eux. La Société est, en effet, condamnée à « proposer » aux salariés licenciés un avenant aux contrats de travail qu'elle avait « vocation » à reprendre, mais non la réintégration de ceux d'entre eux qui la souhaiteraient, ni l'indemnisation des salariés demeurés sans emploi ou reclassés dans d'autres sociétés. La Société Flybus acceptera peut-être de reprendre le contrat de tel ou tel salarié répondant favorablement à son offre d'avenant, mais, si elle le refuse, l'action syndicale aura finalement échoué.

La demande syndicale, comme la décision de la Cour de cassation, s'arrêtent ici, à la frontière du droit subjectif de chacun des salariés, seuls à même de faire valoir la réparation de leur préjudice, et seulement devant le CPH. La mise en cause directe de l'*intuitu personae* du rapport employeur/salarié constitue la limite du pouvoir de remise en état du TGI. La portée au fond de l'arrêt est, finalement, de même nature que celle de la décision du TGI en référé d'ordonner à l'employeur de recommencer une procédure de licenciement économique irrégulière, laquelle

ne consacre pas l'obligation pour l'employeur de réintégrer les salariés, sauf au cas, légalement prévu, d'annulation de la procédure pour défaut de PSE.

10. Il ne peut pas en être autrement en l'état actuel (tout au moins devant le juge du fond), en raison du caractère personnel de l'action du salarié et de la compétence en droit positif exclusive du CPH (même si on peut la contester). La limite de l'action syndicale collective devant le TGI est, en effet, atteinte, malgré la remarquable formulation de la demande syndicale en garantie effective des droits individuels des salariés (31), qui, en l'espèce, se joue avec finesse des obstacles qui lui sont habituellement opposés.

L'on peut remarquer, de façon plus générale, que pareille limite de l'action syndicale concerne aussi l'ordonnance par le TGI d'une réparation financière au bénéfice d'un ensemble de salariés. Car bien que l'employeur puisse évidemment s'incliner devant la décision du TGI, voire celle du juge de l'exécution, le refus par l'employeur du paiement individuel des avantages prévus par la convention collective, par exemple, pourrait se fonder sur la nécessité de calculs différents pour chacun des salariés concernés, et signer l'échec, *in fine*, de l'ensemble du processus engagé par le syndicat (32). L'on retrouve alors la difficulté traditionnelle de la nécessaire saisine du CPH d'autant d'actions individuelles que de salariés concernés pour obtenir le règlement global, avec le risque de voir les différents CPH, susceptibles d'être saisis en raison de l'option de compétence territoriale (33), ou encore les différentes sections (34), donner des solutions divergentes. L'espèce le montre bien. Si certains salariés, après avoir reçu l'avenant à leurs contrats que la Société avait vocation à poursuivre, l'acceptaient et demandaient leur réintégration, les décisions des CPH saisis pourraient être, à n'en pas douter, très différentes. De même si un syndicat obtenait devant un TGI la régularisation de la situation de l'ensemble des salariés dans les liens d'un contrat précaire irrégulier, ou encore la reconstitution de carrière de l'ensemble des syndicalistes discriminés...

11. En vérité, parce que, dans notre droit, le droit d'action est un « droit de la personne » (35), seule l'affirmation légale d'une action syndicale à portée

(30) V. CA Versailles (3<sup>ème</sup> ch.) 22 mars 1991, *Aéromaritime*, Dr. Soc. 1991.706.

(31) C'est l'occasion de souligner toute l'importance de la fertilisation croisée entre les pratiques judiciaires innovantes et la réflexion doctrinale, qui constitue d'ailleurs un fondement essentiel de la présente Revue depuis près d'un siècle.

(32) V. M. Keller, « Le déplacement vers le TGI de l'action syndicale au bénéfice des salariés », préc.

(33) Art. R. 1412-1, C. trav.

(34) Art. R. 1423-1, C. trav.

(35) Art. 31, CPC. Ce que confirment les exigences constitutionnelles (v. DC n° 89-257 du 25 juil. 1989 relative à la constitutionnalité de l'action syndicale de substitution en matière de licenciement économique), aussi bien que, de façon générale, l'art. 6-1 de la Conv. EDH.

plurale devant le TGI pourrait garantir la sécurité juridique du règlement du litige « mixte ». Pour respecter les exigences constitutionnelles de l'articulation des actions syndicale et individuelle, il faudrait également réformer leur régime juridique devant le TGI.

Une modification de l'action dans l'intérêt collectif pourrait ainsi être envisagée, dans le respect de notre ordre juridique, qui consacre l'égal respect du droit syndical et du droit personnel au recours. Il suffirait d'ajouter une exception de plus à l'exclusivité de la compétence du CPH, prévoyant qu'au cas de saisine du TGI par le syndicat dans l'intérêt collectif des salariés, ces derniers puissent intervenir à l'instance du syndicat devant la juridiction de droit commun, à laquelle serait reconnu le pouvoir de régler l'entier litige. L'instance devant le TGI, pour respecter le caractère personnel de l'action de chacun des acteurs du procès comme le principe du contradictoire, pourrait être ainsi régie sur le modèle de la proposition *Guinchard* en droit de la consommation. L'instance devant le TGI se déroulerait en deux phases. La première où le TGI apprécierait la recevabilité et le bien-fondé de l'action syndicale « déclaratoire », parce que portant sur le principe de la violation de ses obligations par l'employeur. Une seconde phase de l'instance s'ouvrirait, après un temps consacré à la publicité du jugement auprès des salariés, et permettant le recours de l'employeur selon une procédure rapide (en la forme des référés). Cette seconde phase serait consacrée, elle, à la réparation du préjudice, en nature ou financière, du syndicat, mais aussi du préjudice des salariés concernés, légalement autorisés à intervenir devant le TGI.

Des propositions d'action collective existent déjà (36) et nous proposons, afin de contribuer au débat, de modifier le Code du travail dans le sens suivant.

L'article L. 2132-3 serait complété par les alinéas suivants :

*Alinéa 3. Lorsque le Tribunal de grande instance est saisi par le syndicat d'une action en réparation d'une atteinte à l'intérêt collectif, il peut aussi, nonobstant les dispositions de l'article L. 1411-1 du présent code, connaître des demandes des salariés intervenant volontairement à l'instance aux fins de régularisation de leur situation individuelle.*

*Alinéa 4. Le Tribunal de grande instance se prononce d'abord sur le principe de la violation de ses obligations*

*par l'employeur. Si celle-ci est retenue, il suspend la procédure et ordonne la publicité du jugement afin de permettre aux salariés d'intervenir à l'instance. Le recours de l'employeur contre le jugement retenant cette violation doit être formé dans le mois qui la suit. Il ne peut avoir lieu qu'en la forme des référés.*

*Alinéa 5. L'intervention des salariés est recevable à compter du jour où le jugement est devenu définitif et jusqu'à l'expiration d'un délai de deux mois suivant l'accomplissement de la publicité ordonnée par le tribunal. À l'expiration de ce délai, le Tribunal de grande instance se prononce sur les modalités de la réparation (remise en état et/ou indemnisation) due au syndicat comme aux salariés.*

*Alinéa 6. La prescription de l'action individuelle des salariés est suspendue par la demande en justice du syndicat jusqu'au jour où le jugement sur le principe de la violation de ses obligations par l'employeur est devenu définitif.*

L'article L. 2262-11 serait complété par l'alinéa suivant :  
*Lorsque le Tribunal de grande instance est saisi par le syndicat d'une telle action, il peut aussi, nonobstant les dispositions de l'article L. 1411-1 du présent code, connaître des demandes des salariés intervenant volontairement à l'instance aux fins de régularisation de leur situation individuelle. Les alinéas 4 à 6 de l'article L. 2132-3 sont applicables par analogie.*

Place à « l'action législative » cette fois ! Celle-ci nécessitera l'urgente conjugaison des forces de l'ensemble des acteurs du procès du travail : confédérations syndicales, syndicats de magistrats, d'avocats, d'inspecteurs du travail, d'associations ... de toute obédience démocratique ! Ou, à défaut, la pugnacité compétente, ne fût-ce que d'un seul député ou sénateur réellement préoccupé de Justice du travail ...

**Marianne Keller Lyon-Caen**

(36) V. encore, mais pour le seul contentieux de la discrimination, deux propositions de loi déposées le 25 juil. 2013, l'une au Sénat par Esther Benbassa, l'autre à l'Assemblée nationale par Razzy Hammadi, qui, selon nous, ne sont pas aussi efficaces, même dans le domaine restreint où elles se cantonnent, dans l'ignorance, au demeurant, de notre droit positif de l'action syndicale en justice.