



**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS
COMITE EUROPEEN DES DROITS SOCIAUX**

15 décembre 2018

Pièce n° 3

***Confederazione Generale Sindacale (CGS) et Federazione dei Lavoratori Pubblici
e Funzioni pubbliche (FLP) c. Italie***
Réclamation n° 161/2018

MEMOIRE DU GOUVERNEMENT SUR LE BIEN-FONDE

Enregistrée au secrétariat le 14 novembre 2018

**Repubblica Italiana
Ministero degli Affari Esteri
e della Cooperazione Internazionale
Ufficio dell'Agente del Governo**

RÉCLAMATION N. 161/2018

**Confederazione Generale Sindacale (CGS) et
Federazione dei Lavoratori Pubblici e Funzioni pubbliche (FLP)**

c. ITALIE

**OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT ITALIEN
SUR LE BIEN-FONDÉ**

14 NOVEMBRE 2018

1. Le Gouvernement italien fait référence à la lettre du Comité européen des droits sociaux du 20 septembre 2018 pour formuler les suivantes observations sur le bien-fondé de la réclamation collective examinée.
2. **Il convient avant tout de souligner que CGS et FLP ont signé (quoique plus tard que les autres organisations syndicales qui avaient signé le 12 février 2018) le 21 septembre 2018 la convention collective nationale de travail 2016-2018 de la branche « Fonctions centrales » (voir annexe 1).**
3. **Par conséquent, il y a lieu de constater la disparition de l'objet du litige, en ce que CGS, aussi bien que FLP, en raison de leur adhésion, sont autorisées à participer à toutes les activités liées à la négociation décentralisée/intégrative, sans que des limites puissent être actuellement imposées à l'exercice de cette activité. Qui plus est, il est d'ores et déjà impossible d'insinuer le non-respect des droits fondamentaux des affiliés de CGS ou FLP.**
4. **De même, il y a lieu de constater la disparition de la base juridique, du fait de l'absence totale des conditions requises, pour la requête de CGS et FLP visant à obtenir l'adoption d'une mesure d'urgence aux termes de l'article 36 du Règlement CEDS. En effet, CGS et FLP peuvent pleinement exercer leur pouvoir de participation et d'adhésion aux conventions décentralisées/intégratives relevant de la Convention Collective Nationale (CCNL) 2016-2018 pour la branche « Fonctions centrales ».**
5. Sur le fond, au cas où les parties manifesteraient leur volonté de poursuivre l'action dans le cadre de la réclamation collective, il y a lieu de formuler les observations suivantes.
6. **Le 12 février 2018, les organisations réclamantes CGS et FLP avaient initialement décidé, d'une manière délibérée, de ne pas signer l'hypothèse d'accord relatif à la CCNL en question,** même si elles avaient été admises à participer aux négociations et qu'elles y avaient pris part régulièrement.
7. À cet égard, il convient d'évoquer les dispositions pertinentes régissant les relations de travail dans la fonction publique ainsi que la structure de la négociation collective, faisant l'objet du décret législatif n° 165 du 30 mars 2001.
8. L'article 43, paragraphe 5, du décret législatif n° 165 de 2001 établit que « *les acteurs et les procédures de négociation collective intégrative sont réglementés, conformément à l'article 40, paragraphes 3-bis et suivants, par les conventions collectives nationales, sous réserve de l'article 42, paragraphe 7, pour les organisations de représentation unitaire du personnel* ».
9. L'article 40, paragraphe 3-bis, prévoit expressément que : « *La négociation collective intégrative porte sur les questions identifiées, dans le respect des contraintes fixées par les conventions collectives nationales et dans les limites établies par celles-ci, et elle se déroule entre les acteurs qui en déterminent les procédures* ».
10. Le paragraphe 3-quinquies de cet article renforce le lien contraignant entre la convention nationale et la convention intégrative, **en interdisant aux administrations publiques de signer des conventions collectives intégratives qui contrastent avec les contraintes et les limites fixées par les conventions collectives nationales.**
11. L'article 42, paragraphe 7, du décret législatif n° 165 de 2001, invoqué par l'article 43, paragraphe 5, du même décret, précise que des conventions collectives ou des accords spécifiques « *peuvent réglementer les modalités par lesquelles la représentation unitaire*

du personnel (RSU) exerce à titre exclusif les droits d'information et de participation reconnus aux organisations syndicales au sein des entreprises par l'article 9 ou par d'autres dispositions de la loi et de la négociation collective ». Ces conventions collectives ou les accords spécifiques, aux termes des dispositions, **« peuvent en outre établir qu'aux fins de l'exercice de la négociation collective intégrative, la représentation unitaire du personnel fasse appel aux représentants des organisations syndicales signataires de la convention collective nationale de branche »**.

12. Il est donc évident que le décret législatif n° 165 de 2001, qui a caractère impératif et non-dérogeable (affirmé *apertis verbis* à l'article 2, paragraphes 3 et *e-bis* de ce même décret) a établi que seules les RSU sont nécessaires pour la négociation de deuxième niveau et que les conventions collectives nationales **peuvent (et non pas doivent) intégrer la délégation chargée de la négociation avec des représentants des organisations syndicales mais UNIQUEMENT de celles qui ont signé la convention collective nationale de branche**.
13. **Autrement dit, si la convention collective nationale ne prévoit aucune disposition en matière de négociation intégrative, seule la RSU est reconnue ; si par contre elle établit l'intégration de la délégation chargée des négociations, seules les « organisations syndicales signataires de la convention collective nationale de branche » pourraient y prendre part.**
14. Sur la base des dispositions sus-évoquées qui ont caractère impératif et non-dérogeable aux termes de l'article 2, paragraphes 3 et *3-bis*, du décret législatif n° 165 de 2001, la convention collective nationale de la branche « Fonctions centrales » pour la période 2016-2018 a réitéré à l'article 8, paragraphe 3 – **comme elle l'avait déjà fait dans les conventions collectives nationales précédentes** – que :
15. *« Les organisations syndicales titulaires de la négociation intégrative nationale sont les suivantes:*
 - a) *la RSU ;*
 - b) *les représentants territoriaux des organisations syndicales de branche signataires de la présente convention collective nationale ».*
 - c) **Par conséquent, en application des dispositions sus-évoquées, les organisations syndicales n'ayant pas signé la convention nationale ne peuvent pas être autorisées à prendre part au processus de négociation intégrative ni aux autres formes de participation syndicale.**
16. Y compris du point de vue de la Constitution italienne et à la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne en matière de représentativité syndicale, il convient de noter que les dispositions applicables au personnel de la branche « Fonctions centrales » assurent pleinement la représentativité substantielle du syndicat.
17. En effet, les dispositions du décret législatif n° 165 de 2001 assurent :
 - a) **une protection renforcée de la représentativité syndicale dans la fonction publique** complètement absente dans le secteur privé, si bien que la Cour constitutionnelle s'est prononcée uniquement pour ce dernier sur l'article 19 du Statut italien du travail, avec l'arrêt n° 231 du 23 juillet 2013, indûment invoqué par la contrepartie, en ce qu'il concerne

une disposition non applicable à la fonction publique qui bénéficie, en la matière, de normes spéciales assurant une protection accrue ;

- b) comme déjà précisé, **la volonté du régime juridique d'assurer ex lege un lien contraignant entre la convention nationale et la convention de deuxième niveau**, plus particulièrement par le choix – directement effectué par la loi - de lier l'adhésion à la convention collective, signée par la majorité des syndicats représentatifs, à l'identification des organisations syndicales autorisées à participer à la négociation intégrative, étant bien entendu que tous les syndicats représentatifs participent aux négociations, sans possibilité d'exclusion discrétionnaire.

18. De ce point de vue, il apparaît donc incontestablement que le législateur a manifesté la volonté de n'autoriser que les syndicats qui, ayant signé la convention nationale en ont accepté l'approche générale, à prendre part aux négociations de deuxième niveau visant à intégrer son contenu – avec les RSU (acteur nécessaire).

19. La convention décentralisée/intégrative, sur la base de ces précisions, doit être cohérente et ne peut pas remettre en question l'approche législative ou conventionnelle. Par conséquent, l'organisation non signataire ne pourra pas participer à la négociation de deuxième niveau si elle décide librement de ne pas adhérer au cadre de négociation fixé par la convention collective nationale.

20. À cet égard, il convient en outre de rappeler que les conventions collectives nationales de la fonction publique impliquent les ressources de tous les citoyens ainsi que des prévisions générales (que les administrations publiques sont tenues, par la loi, d'appliquer *erga omnes* à tous les employés). Ainsi, le lien contractuel entre la convention collective nationale et la convention de deuxième niveau est directement assuré par la loi, en établissant les acteurs de la négociation ainsi que l'obligation pour le deuxième niveau de se conformer au premier – peine l'annulation. Ce lien contraignant n'est pas prévu dans le secteur privé qui est évoqué dans l'arrêt de la Cour constitutionnelle indûment mentionné.

21. La loi est très claire sur ce point, ce qui explique l'impossibilité de partager la thèse de la contrepartie selon laquelle le syndicat réclamant, étant donné qu'il est titulaire de l'indice de représentativité prévu pour être admis à participer à la négociation nationale, devrait de ce fait être automatiquement autorisé à participer à la négociation collective décentralisée/intégrative.

22. Pour étayer sa thèse dépourvue de fondement, la contrepartie ne peut pas non plus s'appuyer sur la question de la légitimité constitutionnelle en évoquant les considérations formulées par la Cour constitutionnelle italienne dans l'arrêt n° 231 du 23 juillet 2013, ces dernières ne pouvant pas être appliquées à l'objet de la présente requête, qui est de nature différente.

23. Il est impossible d'établir des parallélismes entre les systèmes public et privé et les dispositions en matière de représentativité et de droits syndicaux pour le secteur public assurent des garanties accrues par rapport à celles qui régissent le secteur privé, qui est le destinataire de l'arrêt susmentionné.

24. À cet égard, il convient de souligner que sur la base de plusieurs dispositions du **décret législatif n° 165 de 2001, les droits syndicaux dans la fonction publique sont directement garantis par la loi et ils sont reconnus aux syndicats considérés comme représentatifs en fonction d'indices objectifs et vérifiables précis : c'est donc la**

représentativité établie par la loi et non pas l'adhésion aux conventions collectives qui reconnaît aux syndicats représentatifs des droits subjectifs parfaits à bénéficier de droits et de prérogatives.

25. La loi fixe en effet les conditions de représentativité requises pour l'accès aux négociations nationales, qui ne dépendent pas des appréciations discrétionnaires de la partie publique mais du respect d'un pourcentage minimum nécessaire.
26. Plus précisément, ARAN autorise à participer à la négociation collective nationale les organisations syndicales dont la représentativité dans le secteur ou dans la branche n'est pas inférieure à 5%, calculé sur la moyenne entre le nombre d'affiliés et le nombre de suffrages (**représentativité suffisante**). Le nombre d'affiliés correspond au pourcentage des délégations de versement des cotisations syndicales sur le total des délégations accordées dans le secteur concerné. Le nombre de suffrages correspond au pourcentage de voix obtenues lors de l'élection des représentants unitaires du personnel, sur le total des voix exprimées dans le secteur concerné (article 43, paragraphe 1 du décret législatif n° 165 de 2001). Les pratiques de *dumping* contractuel sont donc exclues dans la fonction publique.
27. Qui plus est, la signature de la convention ne dépend pas d'une décision de la partie publique mais de l'adhésion à l'hypothèse conventionnelle par la majorité des organisations syndicales. Sont donc exclues dans la fonction publique les traitements préférentiels à l'égard des syndicats « jaunes ».
28. Plus précisément, ARAN signe les conventions collectives après avoir effectué un contrôle préalable, sur la base de la représentativité requise en vue de la participation aux négociations, des organisations syndicales qui adhèrent à l'hypothèse d'accord et qui doivent représenter dans l'ensemble 51% au moins comme moyenne entre le nombre d'affiliés et le nombre de suffrages dans la branche ou dans le secteur concerné, ou 60% au moins du nombre de suffrages dans ce secteur (représentativité globale ; article 43, paragraphe 3, du décret législatif n° 165 de 2001).
29. Il reste en tout cas entendu que les syndicats représentatifs – y compris s'ils n'adhèrent pas aux conventions collectives nationales – bénéficient de toutes les garanties et de tous les instituts prévus par le Statut italien du travail, y compris les permis et les détachements nécessaires pour l'exercice de l'activité syndicale, comme l'établit l'article 39 de la Constitution italienne (représentativité exprimée en nombre d'heures).
30. En effet, aux termes de l'article 42 du décret législatif n° 165 de 2001, les organisations réclamantes, qui n'ont pas signé la convention nationale *de quo*, mais qui remplissent le critère de représentativité bénéficient des droits et des prérogatives syndicales prévus par le Statut du travail, par les conventions collectives nationales cadre et par les autres conventions collectives nationales précédentes conclues par ARAN (assemblée, panneau d'affichage, locaux, permis pour l'exercice du mandat, permis pour la participation aux organismes directifs statutaires, détachements, congés et permis syndicaux, congés non rémunérés, etc...).
31. Qui plus est, il convient de préciser que dans les administrations publiques la liberté et l'activité syndicale sont protégées par les dispositions de la loi n° 300 du 20 mai 1970 (Statut italien du travail). Tant que des dispositions générales sur la représentativité syndicale n'interviennent pas pour remplacer ou modifier ces dispositions, les administrations publiques, en vertu des critères énoncés à l'article 2, paragraphe 1, lettre b) de la loi n° 421 du 23 octobre 1992, appliquent les dispositions suivantes en matière de

représentativité des organisations syndicales aux fins de la reconnaissance des droits et des prérogatives syndicales sur le lieu de travail et de l'exercice de la négociation collective (article 42 du décret législatif n° 165 de 2001).

32. Dans chaque administration, entité ou structure administrative aux termes du paragraphe 8 de l'article 42 du décret législatif n° 165 de 2001, les organisations syndicales qui, sur la base des critères énoncés à l'article 43 du même décret, sont autorisées à participer aux négociations en vue de la signature des conventions collectives, peuvent former des représentations syndicales au sein de l'entreprise aux termes de l'article 19 et suivants de la loi n° 300 du 20 mai 1970 et modifications ultérieures et elles bénéficient, en proportion de leur représentativité, des garanties prévues par les articles 23, 24 et 30 de la loi n° 300 de 1970, de même que des conditions les plus favorables découlant des conventions collectives.
33. En outre, dans chaque administration, entité ou structure administrative aux termes du paragraphe 8 ci-dessus, sur initiative y compris individuelle des organisations syndicales aux termes du paragraphe 2 de l'article 42 du décret législatif n° 165 de 2001, est formé, sur la base des modalités énoncées aux paragraphes suivants, un organisme de représentation unitaire du personnel par des élections où la participation de tous les travailleurs est garantie.
34. Les membres de la représentation unitaire du personnel sont assimilés aux dirigeants des représentations syndicales de l'entreprise aux fins de la loi n° 300 du 20 mai 1970. Les accords ou conventions collectives qui réglementent l'élection et le fonctionnement de cet organisme fixent les critères et les modalités par lesquels sont transférées aux membres élus de la représentation unitaire du personnel les garanties reconnues aux représentations syndicales d'entreprise relevant des organisations syndicales visées au paragraphe 2 qui les ont signés ou qui y ont adhéré.
35. Ces accords peuvent établir qu'à l'issue du processus de négociation collective intégrative la représentation unitaire du personnel intègre des représentants des organisations syndicales signataires de la convention collective nationale de branche.
36. **Par conséquent, même si CGS et FLP n'ont pas signé (initialement) la convention collective nationale le 12 février 2018 et ne pouvaient pas, en vertu des dispositions législatives et conventionnelles susmentionnées, participer à la négociation de deuxième niveau, elles auraient toutefois pu y prendre part avec leurs représentants élus au sein de la RSU, qui en vertu de la loi est un organisme nécessaire de la négociation intégrative.**
37. À la lumière de ce qui précède, il n'y a pas lieu de transposer les considérations de la Cour constitutionnelle italienne sur les droits et prérogatives des syndicats d'entreprise (*Arrêt n° 231 du 23 juillet 2013*) – qui, comme nous l'avons dit, dans la fonction publique sont pleinement garantis aux organisations syndicales conformes au critère de représentativité même si elles n'ont pas signé la convention collective nationale – au système de relations syndicales et aux différentes logiques qui sous-tendent la négociation et les relations entre les différents niveaux de négociation. **À ce sujet, sont annexées au présent document des décisions prononcées par des cours nationales, allant dans le sens de la compatibilité constitutionnelle du cadre normatif sus-indiqué, et de la non pertinence de l'arrêt n° 231/2013 de la Cour constitutionnelle italienne, concernant des affaires analogues à celle qui fait l'objet de la présente réclamation collective (annexes 2, 3, 4 et 5).**

38. Il s'ensuit donc que les articles 40, paragraphe 3 bis, 42, paragraphe 7, et 43 paragraphe 5 du décret législatif n° 165 de 2001, de même que les articles 3, 4, 5, 6, 7, 8 et 12 de la convention collective nationale de la branche « Fonctions centrales » n'ont aucune incidence sur la liberté syndicale de l'organisation réclamante à la lumière de la loi italienne. En effet, cette organisation continue de bénéficier pleinement de la liberté garantie par l'article 39 de la Constitution et non seulement : aucune violation de la Charte sociale européenne n'a été constatée pour ce qui est des articles 5 (Droit syndical), 6 (Droit de négociation collective), 21 (Droit à l'information et à la consultation), 22 (Droit de prendre part à la détermination et à l'amélioration des conditions de travail et du milieu de travail) ; autant de droits en vertu de la Charte sociale européenne qui sont reconnus à l'organisation réclamante par les dispositions législatives et conventionnelles évoquées très clairement et de manière approfondie dans les considérations qui précèdent.
39. Pour ce qui est plus particulièrement des aspects liés à l'article « E » de la Charte sociale européenne, il ne fait aucun doute que CGS et FLP (avant de signer la CCNL le 21 septembre 2018) n'ont pas subi de discriminations : elles ont été invitées à prendre part aux négociations sur la convention collective nationale conformément à la loi et leur participation n'a pas fait l'objet de limitations. À vrai dire, les organisations réclamantes ont librement choisi, dans une première phase, de ne pas adhérer à l'hypothèse d'accord relatif à la convention collective nationale en question, conscientes des conséquences prévues par le cadre juridique qui de toute évidence ne leur était pas inconnu.
40. Quant aux aspects liés à l'article « G » de la Charte, il convient de citer avant tout le texte dans son intégralité : « 1. *Les droits et principes énoncés dans la partie I, lorsqu'ils seront effectivement mis en œuvre, et l'exercice effectif de ces droits et principes, tel qu'il est prévu dans la partie II, ne pourront faire l'objet de restrictions ou limitations non spécifiées dans les parties I et II, à l'exception de celles prescrites par la loi et qui sont nécessaires, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et des libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs* ».
41. À bien y regarder, les articles 40, paragraphe 3 bis, 42, paragraphe 7 et 43, paragraphe 5 du décret législatif n° 165 de 2001, de même que les articles 3, 4, 5, 6, 7, 8 et suivants de la convention collective nationale en question sont parfaitement compatibles avec l'Article G.
42. Enfin, pour ce qui est des profils relevant de l'article 11 de la CEDH, il convient de citer, encore une fois, le texte intégral :

« 1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

2. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État. »

43. À bien y regarder, les articles 40, paragraphe 3 bis, 42, paragraphe 7 et 43, paragraphe 5 du décret législatif n° 165 de 2001, de même que les articles 3, 4, 5, 6, 7, 8 et suivants de la convention collective nationale en question **sont parfaitement compatibles avec l'article 11 de la CEDH.**
44. En effet, **la Charte sociale européenne de même que la CEDH** arrêtent des **dispositions qui, en application d'une norme ayant rang de loi (décret législatif n°165 de 2001), sont nécessaires en vue de protéger l'intérêt public dans une société démocratique en assurant la protection des droits, en évitant toute contradiction ou incertitude du droit. De ce fait, le contenu de la convention collective nationale sur le deuxième niveau de négociation (intégratif) n'est intégré que par les syndicats qui, ayant signé la convention nationale, en ont accepté l'approche générale. La convention décentralisée/intégrative doit en effet être cohérente et ne peut pas remettre en question la structure de la loi ou de la convention collective nationale. Il convient de préciser, en outre, que les RSU sont toujours autorisées à signer les conventions intégratives.**
45. **Il y a donc lieu de réitérer que dans la période où CGS et FLP n'étaient pas parmi les organisations signataires de la CCNL, en vertu des dispositions susmentionnées de la loi et de la convention, leurs représentants auraient également pu participer aux négociations de deuxième niveau – quoique sans avoir signé – si des représentants avaient été élus au sein de la RSU, organisme nécessaire aux termes de la loi pour la négociation intégrative.**
46. En fin de compte, les considérations qui précèdent indiquent clairement **qu'une fois que le syndicat négocie le texte de la convention collective nationale, dans l'exercice de la liberté syndicale qui lui appartient, et qu'il choisit de ne pas le signer, il perd toute autorité en la matière, et en assume les responsabilités et les conséquences, aussi bien vis-à-vis de ses affiliés que vis-à-vis des autres acteurs syndicaux qui au contraire ont choisi d'y adhérer.**
47. Ainsi, l'adhésion à la convention collective nationale est un élément nécessaire pour prendre part à la définition du régime spécifique dans les matières ayant été déléguées aux différents niveaux de négociation décentralisée/intégrative de même que pour bénéficier des autres formes et instituts de participation syndicale, selon une logique parfaitement compréhensible.
48. Par conséquent, on observe qu'il n'y a aucune violation comme invoquée par les réclamants.
- Bureau de l'Agent du Gouvernement

