



European
Social
Charter

Charte
sociale
européenne



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

12 mai 2021

Pièce n° 7

Confédération française démocratique du travail (CFDT) c. France
Réclamation n° 189/2019

NOUVELLE REPLIQUE DU GOUVERNEMENT

Enregistré au Secrétariat le 11 mars 2021

OBSERVATIONS EN REPLIQUE
DU GOUVERNEMENT DE LA REPUBLIQUE FRANCAISE
SUR LE BIEN-FONDE DE LA RECLAMATION n° 189/2020
Confédération française démocratique du travail (CFDT) c. France

1. Par un courrier en date du 11 février 2020, le Comité européen des droits sociaux (ci-après le « Comité ») a communiqué au Gouvernement français la réclamation présentée le 15 janvier 2020 par la Confédération française démocratique du travail (ci-après la « CFDT »), tendant à ce que le Comité déclare que la situation de la France n'est pas conforme à l'article 6 § 2 de la Charte sociale européenne révisée (ci-après la « Charte »).
2. Le 6 juillet 2020, le Comité a déclaré la réclamation recevable et invité le Gouvernement à lui adresser un mémoire relatif à son bien-fondé.
3. Le 26 octobre 2020, le Gouvernement a présenté au Comité ses observations initiales relatives au bien-fondé de la réclamation collective.
4. Par courrier en date du 1^{er} février 2021, le Comité a transmis au Gouvernement le mémoire en réplique de la CFDT, enregistré le 20 janvier 2021, et l'a invité à soumettre ses observations en réponse avant le 11 mars 2021.
5. Le Gouvernement a l'honneur de présenter au Comité les observations en réponse suivantes.

⋮ ⋮ ⋮

I. Sur les conventions de l'Organisation internationale du travail relatives à la négociation collective de 1981 (n° 154) et aux représentants des travailleurs de 1971 (n° 135) et la recommandation de l'Organisation internationale du travail relative aux conventions collectives de 1951 (n° 91)

6. Aux paragraphes 10 à 15 de ses observations en réplique du 20 janvier 2021, la CFDT invoque les articles 2 et 3 de la Convention (n° 154) de l'Organisation internationale du travail (ci-après l'« OIT ») sur la négociation collective de 1981, l'article 3 de la Convention (n° 135) de l'OIT concernant les représentants des travailleurs de 1971 et la Recommandation (n° 91) de l'OIT sur les conventions collectives de 1951.
7. Le Gouvernement rappelle que l'article 1 du Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives stipule que les Parties contractantes reconnaissent aux organisations internationales d'employeurs et de travailleurs visées à l'article 27 de la Charte, aux autres organisations internationales non gouvernementales dotées du statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe et aux organisations nationales représentatives d'employeurs et de travailleurs relevant de la juridiction de la Partie contractante mise en cause par la réclamation « *le droit de faire des réclamations alléguant une application non satisfaisante de la Charte* ».
8. Par ailleurs, l'article 2 du règlement du Comité européen des droits sociaux dispose que « *Le Comité statue en droit sur la conformité des situations nationales avec la Charte sociale européenne, le Protocole additionnel de 1988 et la Charte sociale européenne révisée.* »

9. Ainsi, il n'entre, d'une part, pas dans le champ de compétence du Comité européen des droits sociaux de statuer sur le respect par la France des différents textes internationaux et européens susmentionnés dont il n'est pas l'organe de contrôle du respect par les États parties.
10. D'autre part, si le Comité peut prendre en considération d'autres normes internationales telles que des conventions de l'OIT dans le cadre de l'interprétation des stipulations de la Charte, il doit tenir compte des différences de rédaction entre ces différents instruments.

II. Sur les allégations de contournement des organisations syndicales et d'atteinte au droit de négociation collective

11. Ainsi qu'indiqué dans les observations initiales du Gouvernement du 26 octobre 2020, un nombre très important de petites entreprises ne disposent ni de délégué syndical permettant de conclure des accords d'entreprise selon le mode de négociation habituel, ni d'élus du personnel qui auraient pu négocier selon un des modes de négociation dérogatoires prévus par le code du travail.
12. Par conséquent, les articles L. 2232-21 et L. 2232-23 du code du travail ont prévu des procédures alternatives permettant la négociation d'accords d'entreprises au sein des très petites entreprises (ci-après « TPE ») afin qu'elles puissent bénéficier des mêmes capacités d'adaptation du droit que les grandes entreprises et des dispositifs dont le code du travail réserve la mise en place aux entreprises ayant conclu des accords collectifs (comme l'activité partielle de longue durée, dispositif de soutien à l'activité économique destinée à sécuriser les salariés et les entreprises dans le contexte actuel de crise sanitaire et économique).
13. S'agissant du recours au mandatement d'un salarié par une organisation syndicale mentionné aux paragraphes 20 et 21 des observations en réplique de la CFDT, le Gouvernement rappelle que cette possibilité avait été ouverte par la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social mais qu'elle demeurerait très rare dans les entreprises de moins de 11 salariés (voir les paragraphes 38 à 41 des observations initiales du Gouvernement du 26 octobre 2020).
14. A cet égard, le Gouvernement constate que si la CFDT conteste l'analyse du Gouvernement fondée sur une étude statistique de la Direction de l'Animation de la recherche, des Études et des Statistiques du ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Insertion, elle ne produit aucune étude démontrant son efficacité pour les TPE.
15. S'agissant des Commissions Paritaires Régionales Interprofessionnelles (CPRI) mentionnées aux paragraphes 22 et 23 des observations en réplique de la CFDT, celles-ci sont, contrairement aux différents dispositifs de représentation des salariés, instituées au niveau régional interprofessionnel afin de représenter non seulement les salariés, mais aussi les employeurs des entreprises de moins de 11 salariés relevant des branches qui n'ont pas mis en place de commissions conventionnelles équivalentes.

16. Elles sont, de fait et par essence, éloignées de la connaissance spécifique d'un secteur, et *a fortiori* d'une entreprise en particulier.
17. Ces commissions constituent un espace de dialogue social dédié aux TPE en matière d'emploi, de formation, de conditions de travail, de santé au travail, d'égalité professionnelle ou encore sur des conflits individuels ou collectifs, mais ne détiennent pas pour autant d'attribution en matière de négociation collective.
18. En effet, l'intention du législateur était seulement de créer des instances de concertation, de médiation et de conseil des TPE, mais pas de leur donner un pouvoir de négocier, une compétence qui relève soit de la branche soit de l'entreprise elle-même.
19. L'ajout d'un nouvel échelon de négociation au niveau régional et interprofessionnel risquerait d'ailleurs de complexifier les rapports entre les différents niveaux de négociation, qui ont déjà fait l'objet d'une importante réforme en 2017.
20. De plus, il existe déjà des modalités d'aide à la négociation dans les petites entreprises, puisque les observatoires départementaux d'appui au dialogue social ont précisément pour rôle d'assister les petites entreprises qui souhaitent engager une négociation.
21. Enfin, s'agissant des accords types conclus par les branches pour les TPE mentionnés aux paragraphes 24 à 26 des observations en réplique de la CFDT, le dispositif mis en place par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels s'est révélé peu efficace.
22. Les branches ne s'en sont pas saisies et un seul accord type a été conclu sur le fondement de ses dispositions.
23. L'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective a quant à elle obligé les branches à prendre en compte la situation des TPE dans leurs négociations en imposant comme condition de l'extension l'adoption de stipulations spécifiques les concernant, notamment par le biais d'accords types, ou la justification de leur absence. Toutefois, elle n'a pas modifié la tendance. Un seul accord type a été conclu sur son fondement et dans la même branche que celui cité au paragraphe précédent.
24. En tout état de cause, les accords types conclus par les branches pourraient ne pas être adaptés à la situation de toutes les TPE, d'où la nécessité de leur permettre de négocier et de conclure à leur niveau des accords d'entreprise.

III. Sur le caractère prétendument préjudiciable du dispositif pour les droits des salariés

25. Aux paragraphes 60 à 72 de ses observations en réplique du 20 janvier 2021, la CFDT allègue que les accords conclus par application des dispositions des articles L. 2232-21 et L. 2232-23 du code du travail seraient le plus souvent préjudiciables aux salariés. Elle cite à l'appui de ses développements l'analyse d'un échantillon de soixante accords d'entreprise conclus en application de ces articles qui réduiraient les droits des salariés ou qui contreviendraient aux dispositions du code du travail.

26. Or sur la période choisie par la CFDT, à savoir les mois de janvier et février 2020, plusieurs centaines d'accords d'entreprises ont été conclus en application des articles L. 2232-21 et L. 2232-23 du code du travail, hors épargne salariale et prime exceptionnelle de pouvoir d'achat, qui ont depuis fait l'objet d'un dépôt auprès des services de l'administration.
27. S'agissant des accords qui seraient contraires au code du travail, ces derniers peuvent être déférés à la censure du juge par les organisations syndicales ou les salariés.
28. En effet, le code du travail autorise les organisations syndicales même non signataires d'un accord à engager une action en nullité contre ce dernier si elle l'estime illégal (article L. 2132-3 du code du travail).
29. En outre, en application de la jurisprudence de la Cour de cassation, tout salarié qui y a intérêt est recevable à demander l'annulation d'une clause d'une convention collective qui lui est applicable (Cour de cassation, Chambre sociale, 24 septembre 2008, n° 06-46.179).
30. Enfin, dans l'hypothèse où aucune action en nullité n'aurait été engagée, le salarié pourrait encore invoquer dans un contentieux l'opposant à son employeur l'illégalité de l'accord pour faire obstacle à son application à son égard (voir par exemple Cour de cassation, Chambre sociale, 2 avril 2014, n° 11-25.442).
31. Quant aux accords visés par la CFDT qui réduiraient les droits des salariés, il paraît difficile d'analyser leur portée sans connaître leur contexte de négociation.
32. En revanche, le Gouvernement souligne que l'application des dispositions des articles L. 2232-21 et L. 2232-23 du code du travail a permis à des petites entreprises et à leurs salariés de faire face à la crise sanitaire en bénéficiant du dispositif d'activité partielle de longue durée.
33. En effet, ce dispositif, qui offre la possibilité à une entreprise confrontée à une réduction durable de son activité de diminuer l'horaire de travail de ses salariés et de recevoir une allocation pour les heures non travaillées en contrepartie d'engagements en matière de maintien en emploi et de formation professionnelle, n'est accessible que par la conclusion d'un accord collectif.
34. Plus d'un millier d'accords ont ainsi été conclus par consultation des salariés dans les entreprises de moins de 20 salariés depuis sa mise en œuvre, en juillet 2020 (article 53 de la loi n° 2020-734 du 17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne et décret n° 2020-926 du 28 juillet 2020 relatif au dispositif spécifique d'activité partielle en cas de réduction d'activité durable).

❧ ❧ ❧

35. Pour le surplus, le Gouvernement renvoie à ses observations initiales du 26 octobre 2020 qu'il maintient en intégralité.
36. **Au regard de l'ensemble des éléments exposés dans ces observations et ci-dessus, le Gouvernement demande au Comité de constater que les articles L. 2232-21, L. 2232- 22, L. 2232-22-1 et L. 2232-23 du code du travail sont conformes à l'article 6 § 2 de la Charte.**