

3. LES SUJETS DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE ET LA RECONNAISSANCE DES ORGANISATIONS LES PLUS REPRÉSENTATIVES

Les textes mentionnés précédemment établissent que les sujets de la négociation collective sont, d'une part, les employeurs ou leurs organisations et, d'autre part, les organisations de travailleurs. Ce n'est qu'en cas d'absence de telles organisations que les représentants des travailleurs intéressés peuvent participer à des négociations collectives.

Ce principe, exprimé dans le paragraphe 2, alinéa 1) (déjà cité), de la recommandation n° 91 sur les conventions collectives, 1951, est confirmé: 1) dans la convention (n° 135) concernant les représentants des travailleurs, 1971, qui dispose dans son article 5 que «la présence de représentants élus ne puisse servir à affaiblir la situation des syndicats intéressés ou de leurs représentants»; et 2) dans l'article 3, alinéa 2, de la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, qui dispose également que «des mesures appropriées devront être prises pour garantir que la présence de ces représentants [des travailleurs] ne puisse servir à affaiblir la situation des organisations de travailleurs intéressées». A la lumière des travaux préparatoires de la recommandation n° 91, la possibilité que des représentants des travailleurs puissent conclure des conventions collectives en l'absence d'une ou de plusieurs organisations représentatives des travailleurs a été prévue dans la recommandation en «prenant en considération le cas des pays où les organisations syndicales n'ont pas encore atteint un degré de développement suffisant et afin que les principes posés par la recommandation puissent être appliqués dans ces pays»¹.

Le Comité de la liberté syndicale, compte tenu de ces instruments, a souligné que «la négociation directe conduite entre l'entreprise et son personnel, en feignant d'ignorer les organisations

¹ Voir Conférence internationale du Travail, *Compte rendu des travaux*, 1951, annexe VIII: *Relations professionnelles*, p. 633.

représentatives existantes, peut, dans certains cas, être contraire au principe selon lequel il faut encourager et promouvoir la négociation collective entre les employeurs et les organisations de travailleurs»². De même, dans un cas concret, il est noté que les «accords directs conclus entre un employeur et un groupe de travailleurs non syndiqués, alors qu'il existe un syndicat dans l'entreprise, n'encouragent pas la négociation collective au sens de l'article 4 de la convention n° 98»³. En entrant dans les détails, dans un autre cas, le comité a observé que «la possibilité pour les délégués du personnel qui représentent 10 pour cent des travailleurs de conclure des conventions avec l'employeur, même au cas où il existerait déjà une ou plusieurs associations de travailleurs, ne favorise pas la négociation collective au sens de l'article 4 de la convention n° 98; en outre, compte tenu du faible pourcentage susmentionné, cette possibilité peut affaiblir la situation des organisations de travailleurs contrairement à ce qui est prévu à l'article 3, paragraphe 2, de la convention n° 154»⁴. Cependant, le comité a estimé que «lorsque l'offre directement formulée par l'entreprise à ces travailleurs ne faisait que reprendre les propositions déjà faites au syndicat et que celui-ci avait rejetées, et si l'on en venait par la suite à reprendre les négociations entre l'entreprise et le syndicat, les plaignants n'ont pas fait dans une telle situation la preuve qu'il y a eu violation des droits syndicaux»⁵. La commission d'experts n'a pas traité ces questions dans son étude d'ensemble «Liberté syndicale et négociation collective» de 1994⁶ sur les conventions n°s 87 et 98. Cependant, elle les a traitées dans des observations sur l'application dans certains pays des conventions sur la liberté syndicale et la négociation collective en adoptant à l'égard des conventions collectives avec des groupes de travailleurs non syndiqués des avis semblables à ceux du comité⁷.

Il est important de signaler que, pour que les organisations de travailleurs puissent réaliser leur objectif de «promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs» (article 10 de la convention

² Voir *Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale*, quatrième édition, 1996 (dorénavant *Recueil CLS*, 1996), paragr. 786.

³ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 790.

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 788.

⁵ Voir *ibid.*, paragr. 791.

⁶ Dorénavant «étude d'ensemble CE de 1994».

⁷ Voir, par exemple, rapport de la commission d'experts, rapport III (partie 4A), 1993 et 1994, observation relative au Costa Rica, pp. 198 et 224 respectivement.

n° 87), au moyen de la négociation collective, elles doivent être indépendantes, et en particulier ne pas être placées «sous le contrôle d'un employeur ou d'une organisation d'employeurs» (article 2 de la convention n° 98). Elles doivent également pouvoir organiser leurs activités sans des interventions des autorités publiques qui limitent ce droit ou en entravent l'exercice légal (article 3 de la convention n° 87). A ce propos, la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, établit dans son article 5: 1) que «les organisations d'agents publics doivent jouir d'une complète indépendance à l'égard des autorités publiques», et la recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951, dispose que «rien dans la présente définition ne devrait être interprété comme impliquant la reconnaissance d'une organisation de travailleurs créée, dominée ou financée par des employeurs ou leurs représentants».

Il convient également d'examiner si la faculté de négocier est sujette à un niveau de représentation déterminé. A cet égard, il convient de rappeler que, suivant les systèmes de négociation collective, les organisations syndicales qui participent à la négociation collective représentent uniquement leurs affiliés ou bien elles représentent aussi l'ensemble des travailleurs de l'unité de négociation dont il s'agit. Dans ce dernier cas, lorsqu'un syndicat (ou plusieurs, le cas échéant) a la représentation de la majorité des travailleurs ou un pourcentage élevé fixé par la législation n'atteignant pas la majorité, il a le droit dans plusieurs pays à être l'agent négociateur exclusif au nom de l'unité de négociation.

D'après la commission d'experts, les deux systèmes sont compatibles avec la convention⁸. Dans un cas relatif à la Bulgarie, lors de l'examen de la question soulevée par l'organisation plaignante selon laquelle certaines conventions ne s'appliqueraient qu'aux parties contractantes et à leurs membres et non à l'ensemble des travailleurs, le Comité de la liberté syndicale a estimé «qu'il s'agit là d'une pratique légitime – tout comme le serait la pratique contraire – qui ne semble pas violer les principes de la liberté syndicale et qui est en outre suivie par de nombreux pays»⁹. La commission d'experts a précisé que, «lorsqu'une législation nationale prévoit une procédure obligatoire de reconnaissance des syndicats

⁸ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 238 et suiv.

⁹ Voir *Bulletin officiel*, vol. LXXIX, 1996, série B, n° 3, 305^e rapport, cas n° 1765, paragr. 100.

en tant qu'agents de négociation exclusifs, elle devrait l'assortir de certaines garanties telles que : *a)* l'octroi du certificat par un organe indépendant; *b)* le choix de l'organisation représentative par un vote de la majorité des travailleurs dans les unités considérées; *c)* le droit pour une organisation qui, lors des élections syndicales antérieures, n'avait pas obtenu un nombre de voix suffisant de demander une nouvelle élection après un délai déterminé; *d)* le droit pour une nouvelle organisation autre que celle détentrice du certificat de demander la tenue de nouvelles élections après un délai raisonnable»¹⁰. Or, «si aucun syndicat ne regroupe plus de 50 pour cent des travailleurs, les droits de négociation collective devraient être accordés à tous les syndicats de l'unité concernée, au moins pour leurs propres membres»¹¹. Le Comité de la liberté syndicale a soutenu des principes et pris des décisions en concordance avec la commission d'experts¹². Il a considéré qu'une disposition légale établissant que seul pourrait négocier une convention collective le syndicat qui représente la majorité absolue des travailleurs d'une entreprise «n'encourage pas la négociation collective au sens de l'article 4 de la convention n° 98» et a demandé au gouvernement de «prendre des mesures pour la modifier, en consultation avec les organisations intéressées, afin que, dans les cas où aucun syndicat ne représente la majorité absolue des travailleurs, les organisations minoritaires puissent négocier conjointement une convention collective applicable à l'entreprise ou à l'unité de négociation, ou au moins conclure une convention collective au nom de leurs affiliés»¹³. De même, le comité a souligné que, «là où, selon les systèmes en vigueur, le syndicat le plus représentatif jouit des droits préférentiels ou exclusifs de négociation, il importe que ce syndicat soit déterminé d'après des critères objectifs et fixés d'avance, afin d'éviter toute possibilité de partialité ou d'abus»¹⁴.

Par ailleurs, la recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981, expose divers moyens de promotion de la négociation collective, parmi lesquels figure la reconnaissance des organisations représentatives d'employeurs et de travailleurs (paragraphe 3, alinéa *a*)).

¹⁰ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 240.

¹¹ Voir *ibid.*, paragr. 241.

¹² Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 831 à 842.

¹³ Voir *ibid.*, paragr. 831.

¹⁴ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 827.

Enfin, il faut signaler que, d'après les instruments de l'OIT, les titulaires du droit de négociation collective sont les organisations de travailleurs en général, à savoir les syndicats de base, les fédérations et les confédérations¹⁵, comme il a été précisé par les organes de contrôle de l'OIT.

¹⁵ Voir *ibid.*, paragr. 781 à 783, et, en ce qui concerne la commission d'experts, l'étude d'ensemble, paragr. 249.