

LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

Normes de l'OIT
et principes
des organes de contrôle*

Bernard GERNIGON,
Alberto ODERO et
Horacio GUIDO

* Cette publication a été préparée par le Service de la liberté syndicale
avec l'aide du Programme In Focus pour la promotion de la Déclaration

BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL GENÈVE

ISBN 92-2-211888-X

Copyright © Organisation internationale du Travail 2000

Première édition 2000

Couverture: "Le bouquet", 1958, Pablo Picasso, copyright © 2000, ProLitteris, 8033 Zurich.

Les désignations utilisées dans les publications du Bureau international du Travail, qui sont conformes à la pratique des Nations Unies, et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du BIT aucune prise de position quant au statut juridique de tel ou tel pays, zone ou territoire, ou de ses autorités, ni quant au tracé de ses frontières.

Les articles, études et autres textes signés n'engagent que leurs auteurs et leur publication ne signifie pas que le BIT souscrit aux opinions qui y sont exprimées.

La mention ou la non-mention de telle ou telle entreprise ou de tel ou tel produit ou procédé commercial n'implique de la part du BIT aucune appréciation favorable ou défavorable.

Les publications du BIT peuvent être obtenues dans les principales librairies ou auprès des bureaux locaux du BIT. On peut aussi se les procurer directement, de même qu'un catalogue ou une liste des nouvelles publications, à l'adresse suivante: Publications du BIT, Bureau international du Travail, CH-1211 Genève 22, Suisse.

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Page</i>
1. Introduction	1
2. La négociation collective: définition et objet	9
3. Les sujets de la négociation collective et la reconnaissance des organisations les plus représentatives	13
4. Les travailleurs couverts par la négociation collective	19
5. Les matières qui sont l'objet de négociation collective	23
6. Le principe de la négociation libre et volontaire et le niveau de la négociation	27
7. Le principe de la bonne foi	33
8. Le rôle des organismes destinés à faciliter la négociation	37
9. La négociation volontaire et l'arbitrage obligatoire.	39
10. L'intervention des autorités dans la négociation collective	43
L'intervention des autorités dans la rédaction des conventions collectives.	44
Refus du dépôt d'une convention collective	45
Intervention des autorités dans l'application des conventions collectives en vigueur.	46
Restrictions imposées par les autorités aux négociations ultérieures	47
11. La négociation collective dans l'administration publique	51
12. Autres interventions des autorités	59
13. Grèves, négociation collective et «paix sociale»	61
14. Autres questions	63
Droit à l'information	63
Extension des conventions collectives	64
Relations entre contrats individuels de travail et conventions collectives.	65
Respect des conventions collectives dans des situations d'insolvabilité ou de faillite	67
Durée des conventions collectives	67
15. Restrictions à l'exercice du droit de négociation collective dans les législations nationales.	69
16. Résumé des principes de l'OIT sur le droit de négociation collective	77
17. Conclusion sur le degré d'application du droit de négociation collective	81

Annexes	<i>Page</i>
Déclaration de Philadelphie	83
Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi	86
Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949.	88
Convention (n° 151) concernant la protection du droit d'organisation et les procédures de détermination des conditions d'emploi dans la fonction publique, 1978	92
Recommandation (n° 159) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978	96
Convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981	98
Recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981	101
Recommandation (n° 91) sur les conventions collectives	103
Recommandation (n° 92) sur la conciliation et l'arbitrage volontaires, 1951	106

1. INTRODUCTION

Le « bien commun », compris comme le « progrès matériel » et le « développement spirituel » de tous les êtres humains, et la « lutte contre le besoin » ainsi que contre « l'injustice, la misère et les privations » sont autant de valeurs et d'objectifs fondamentaux de portée universelle inscrits dans la Constitution de l'OIT au service de la justice sociale, finalité la plus spécifique et la plus légitime de l'Organisation. Par conséquent, une orientation particulière doit être donnée aux moyens et aux garanties que prévoit la Constitution pour la concrétisation de ces objectifs, à savoir des décisions, des mesures, des accords nationaux et internationaux, des politiques et leur évaluation, des programmes, des réglementations et, bien entendu, *la reconnaissance effective de la négociation collective* comme instrument de justice sociale. Il en va de même pour les conventions et les recommandations de l'OIT.

Dans le cadre de cette étude, nous tenons à souligner que les normes sociales faisant partie des réglementations nationales et des instruments de la négociation collective – qui recouvrent toujours des intentions et des valeurs – ne doivent pas faire abstraction dans leur contenu des valeurs de la Constitution de l'OIT. Ceci est encore plus vrai des normes établies par les conventions de l'OIT.

En fait, de même que d'une manière générale on n'accepte pas l'idée d'un marché conçu comme une main invisible qui doit gouverner l'économie sans aucune sorte d'intervention extérieure, le contenu de la législation du travail et des conventions collectives – en particulier celles dont la portée est la plus générale – ne doit pas être adopté en ignorant les valeurs et les objectifs de la Constitution de l'Organisation sous prétexte que le simple jeu des intérêts en présence, conduit par une main invisible et sans aucune autre orientation, peut déterminer les objectifs et la justice du contenu des normes du travail. Par le seul fait d'exister, les valeurs de la Constitution de l'OIT empêchent tout relativisme social, permettent de faire « un constat d'inconstitutionnalité » lorsqu'on est en présence de situations injustes – tel est le cas, pour ce qui est de la négociation collective, des clauses racistes de certaines

conventions collectives en vigueur naguère ou encore des clauses discriminatoires concernant les hommes et les femmes – et tendent vers une réglementation humanisant le travail, dans les termes de la Constitution de l'OIT, «un régime de travail réellement humain», et le cadre dans lequel le travail se développe. Il convient de noter à ce propos que, dans une société démocratique, une réglementation de cette nature est inséparable des droits fondamentaux de la personne qui doivent pouvoir être exercés aussi bien au travail qu'en dehors de celui-ci.

Les intérêts corporatifs, les bénéfices économiques et l'efficacité ne peuvent être les seuls critères de la négociation collective car ils doivent se subordonner aux droits fondamentaux de la personne, à l'humanisation du travail et au respect de la dignité humaine dans un système de rapport tenant compte des considérations d'intérêt général ou, conformément aux termes de la Constitution de l'OIT, du bien commun.

Certes, de par sa nature, la négociation collective exige que les parties contractantes, qui connaissent leurs besoins et leurs possibilités ainsi que les affaires qu'elles souhaitent traiter compte tenu de leurs priorités, s'adaptent aux circonstances changeantes du milieu tout en se faisant des concessions réciproques et en recherchant des avantages satisfaisants. La négociation collective n'est donc nullement restée étrangère aux grands et profonds changements politiques, économiques et sociaux intervenus dans le monde. Au cours de la deuxième moitié du XX^e siècle, et surtout pendant les dernières vingt-cinq années, une série d'événements ont influencé la négociation collective de diverses manières avec des conséquences de signes différents sur les niveaux de justice sociale dans le monde. Sans prétendre à l'exhaustivité, on peut mentionner l'acceptation généralisée de l'économie de marché, après la chute du mur de Berlin, avec un nouveau débat sur la mission et la dimension de l'Etat dont les effets se sont fait sentir dans des processus de rationalisation économique et des restructurations entraînant des réductions drastiques du secteur public et une dérégulation croissante de l'économie et du travail; l'impact de l'approfondissement du processus de mondialisation économique soutenu par la politique des tarifs douaniers de l'Organisation mondiale du commerce, ce qui a durci la concurrence dans un contexte d'innovations technologiques incessantes et d'opérations répétées de fusion d'entreprises, de création de conglomerats industriels et de

délocalisation de la production ; les processus très importants d'intégration économique régionale ; la consolidation du monétarisme en tant que mécanisme efficace pour combattre l'inflation et limiter les déficits budgétaires, et l'influence exercée par le Fonds monétaire international et la Banque mondiale sur les politiques économiques et financières nationales ; l'opposition dialectique, compte tenu de leurs différences concernant le licenciement et la portée de la protection sociale, entre le système d'emploi européen et le système des Etats-Unis, et la difficulté de ramener à des niveaux raisonnables l'énorme volume du chômage qui prévaut dans un grand nombre de pays ; l'expansion du secteur non structuré et des formes atypiques du travail en situation de dépendance ; la prolifération des contrats de courte durée – souvent par l'intermédiaire d'entreprises qui engagent des travailleurs temporaires – et l'expansion des zones franches d'exportation qui, généralement, n'encourage pas la syndicalisation ; une conscience de plus en plus grande de la dignité humaine et des exigences de la démocratie allant de pair avec une sensibilité plus affinée concernant les droits de l'homme et, plus particulièrement, l'égalité entre hommes et femmes, les groupes les plus vulnérables et, dans une vision multiculturelle, les groupes minoritaires ; l'autonomie croissante des syndicats vis-à-vis des partis politiques et des autorités publiques, dans un esprit révélant maturité, réalisme, souplesse et pragmatisme et tenant compte des données macroéconomiques dans la mise en œuvre de leurs revendications ; le développement accéléré du secteur tertiaire ainsi que le développement du mouvement écologiste qui a contribué au renforcement des politiques concernant l'environnement.

Les événements mentionnés, qui ont eu des répercussions très importantes, devançant l'apparition d'une nouvelle orientation du monde du travail et ont déjà eu une influence sur de multiples éléments de la négociation collective. D'autre part, la négociation collective s'est en quelque sorte dynamisée comme suite à l'implantation des critères concernant la flexibilisation et la dérégulation du travail. Elle a repris de son prestige lorsque les nouvelles politiques économiques ont permis de mettre un terme à l'inflation incontrôlée subie par de nombreux pays dans un passé récent. Grâce à des accords conjoncturels paritaires ou tripartites au niveau central, elle a réussi progressivement, quoique de manière intermittente, à dépasser la régulation au niveau de l'entreprise ou du secteur des

conditions de vie et de travail qui, dans le passé, étaient exclusivement conçues, au mieux, comme objet de consultation. C'est ainsi qu'elle s'est étendue parfois à certains aspects de la politique économique et sociale ayant une influence sur les conditions de vie et de travail telles que l'emploi, l'inflation, la formation, la sécurité sociale et les dispositions de certains textes légaux à caractère social. D'autre part, le nombre et les catégories des personnes couvertes par la négociation collective ont varié de plusieurs manières. S'il est vrai qu'il a diminué en raison, parmi d'autres facteurs, des niveaux élevés de chômage, de l'expansion du secteur non structuré, du travail en sous-traitance et des diverses formes atypiques de travail en situation de dépendance (où la syndicalisation est plus difficile), ce déficit a été atténué par une certaine tendance au renforcement de la négociation collective dans la fonction publique. Certes, la négociation collective a perdu en partie sa marge de manœuvre à la suite des crises économiques successives et des conditions posées aux politiques économiques nationales soit par les processus d'intégration économique, soit par les accords avec les institutions de Bretton Woods. Sous un autre angle, le durcissement de la concurrence entraîné par les innovations technologiques et la mondialisation a réduit dans plusieurs pays l'importance des conventions par branches d'activité tout en renforçant la négociation collective au niveau de l'entreprise – et même à des niveaux inférieurs tels que ceux du chantier, de la fabrique ou de l'atelier – strictement assujettie à des critères de productivité et de rendement. De telles modalités sont mises en place alors que les circonstances conduisent parallèlement à la négociation d'accords centraux qui deviennent nécessaires dans la mesure où certaines questions ne peuvent être traitées au niveau de l'entreprise de manière appropriée du point de vue des intérêts généraux, notamment lorsqu'il existe d'importants déphasages entre le développement des régions ou des secteurs d'activité d'un pays. On peut se demander si ce tableau ne sera pas complété dans un avenir proche par l'avènement de la négociation collective au niveau international soit dans le cadre des entreprises multinationales¹, soit dans le cadre des processus

¹ Au cours des travaux préparatoires concernant la convention n° 154, un amendement des membres travailleurs présenté à la Commission de la négociation collective visant à la prise en compte de la négociation collective internationale a été retiré faute d'appui suffisant. D'après le *Compte rendu des travaux*: «le but de cet amendement avait été d'ouvrir la voie à des négociations collectives entre

Suite de la note ¹ à la page 5

d'intégration économique régionale. A ce jour, les cas de négociation collective internationale sont relativement peu nombreux et se sont produits uniquement dans quelques entreprises multinationales. Cependant, il faut mentionner que la directive du Conseil de l'Europe du 22 septembre 1994 régit la négociation collective des entreprises et des groupes ayant un siège national et des filiales en Europe. De plus, quelques accords ou accords-cadres ont été conclus au sein de l'Union européenne.

Ces considérations sont formulées pour souligner deux faits. D'une part, l'Organisation internationale du Travail, par ses normes et ses activités de coopération technique dans plusieurs pays, a non seulement joué un rôle décisif pour promouvoir la négociation collective, mais elle a également encouragé le développement de certaines modalités de négociation, en particulier dans le domaine tripartite. D'autre part, grâce au contenu de ces normes et aux principes arrêtés par ses organes de contrôle, l'OIT a contribué à fixer à l'échelle mondiale les coordonnées que doit respecter la négociation collective pour être viable, efficace et capable de s'adapter au milieu et aux changements économiques, politiques et sociaux, assurant ainsi l'équilibre entre les parties et les possibilités de progrès social. Les coordonnées dont il est question, à savoir : le principe de l'indépendance et de l'autonomie des parties ; l'exigence de négociations libres et volontaires ; l'effort, dans le cadre de différents systèmes de négociation collective, visant à réduire au minimum la possible ingérence des autorités publiques dans les négociations bipartites ; la primauté donnée aux employeurs et à leurs organisations et aux organisations syndicales en tant que sujet de la négociation, conservent leur valeur depuis l'adoption de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, malgré les transformations radicales qui, depuis lors, se sont produites dans le monde.

les entreprises multinationales et les organisations syndicales internationales. Les membres travailleurs ont exprimé leur profonde préoccupation relativement aux problèmes créés par les activités des entreprises multinationales, particulièrement dans les pays en développement. Selon eux, les entreprises multinationales étaient en position de faire fi de la volonté des gouvernements et de miner l'efficacité des pratiques traditionnelles de négociation collective. Les sociétés multinationales défiaient l'autorité des gouvernements et étaient en état d'exploiter les travailleurs. De nouvelles méthodes internationales de réglementation, y compris le développement de la négociation collective au-delà des frontières nationales, étaient nécessaires. Pour que la négociation collective soit réellement efficace avec de telles entreprises, il était nécessaire de la conduire au niveau international. Les membres travailleurs étaient persuadés que cette idée recevait un appui croissant et que, dans un avenir pas trop éloigné, de nombreux gouvernements aligneraient leur position sur celle prise par les membres travailleurs.» [voir CIT, *Compte rendu des travaux*, 1981, p. 22/12].

Pour ce qui est de la méthode suivie par l'Organisation pour encourager certaines modalités de négociation collective, il existe certaines analogies entre les conventions de l'OIT, qui sont adoptées par les représentants des employeurs, des travailleurs et des gouvernements au sein de la Conférence internationale du Travail et certaines conventions nationales tripartites conclues au cours de la deuxième moitié du XX^e siècle. Il est également indéniable que ces conventions nationales tripartites avaient déjà été préconisées au niveau international dès 1944 dans la Déclaration de Philadelphie qui fait partie de la Constitution de l'OIT. En effet, à la suite du paragraphe I concernant les principes fondamentaux sur lesquels est fondée l'Organisation, l'alinéa *d*) déclare textuellement :

La lutte contre le besoin doit être menée avec une inlassable énergie *au sein de chaque nation* et par un effort international continu et concerté dans lequel les représentants des travailleurs et des employeurs, coopérant sur un pied d'égalité avec ceux des gouvernements, participent à *de libres discussions et à des décisions de caractère démocratique* en vue de promouvoir le bien commun.

La force des principes de l'OIT en matière de négociation collective est attestée par le nombre élevé de ratifications de la convention n° 98, qui n'a cessé d'augmenter au fil des ans, s'élevant à 141 au 1^{er} août 1999, ainsi que par le fait que la législation et la pratique de la plupart des Etats Membres de l'OIT se conforment aux principes des instruments de l'OIT en matière de négociation collective.

Il suffit de constater que les transformations politiques, économiques et sociales mentionnées précédemment, dont l'influence reste réelle à l'heure actuelle, n'ont entamé, au seuil de l'an 2000, ni l'importance ni la signification ni le rôle ni les objectifs de la négociation collective pas davantage que la place qu'elle occupe dans les relations professionnelles. Certes, un courant radical a soutenu ces dernières années que le droit du travail devait disparaître pour être remplacé par des normes civiles et commerciales. De même, certaines pratiques au plan national ont pu encourager la mise en œuvre de systèmes où les contrats individuels, les contrats avec des groupes de travailleurs non syndiqués et les conventions collectives coexistent dans des compartiments étanches et sur un pied d'égalité au sein de l'entreprise. Cependant, il s'agit là d'idées et de pratiques extrêmement minoritaires aux répercussions qui ne remettent pas en cause les principes fondamentaux de la négociation collective dans le monde.

Cette publication a pour but d'exposer les principes concernant la négociation collective tels qu'ils découlent des normes internationales adoptées par l'Organisation et les décisions de ses organes de contrôle – notamment la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et le Comité de la liberté syndicale, lors de l'examen de l'application de ces normes.

En 1944, la Déclaration de Philadelphie a reconnu «l'obligation solennelle pour l'Organisation internationale du Travail de seconder la mise en œuvre, parmi les différentes nations du monde, de programmes propres à réaliser la reconnaissance effective du droit de négociation collective» et elle a affirmé que ce principe «est pleinement applicable à tous les peuples du monde». En 1949, la Conférence internationale du Travail a adopté la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949. Beaucoup plus récemment, la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi, adoptée par la Conférence en juin 1998, rappelle qu'«en adhérant librement à l'OIT l'ensemble de ses Membres ont accepté les principes et droits énoncés dans sa Constitution et dans la Déclaration de Philadelphie», à savoir les droits fondamentaux suivants: ...«la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective» de même que la liberté syndicale, l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire; l'abolition effective du travail des enfants; et l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession. Elle «déclare que l'ensemble des Membres ont l'obligation, du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, de respecter, promouvoir et réaliser, de bonne foi et conformément à la Constitution, les principes concernant les droits fondamentaux». Il semble opportun, à l'occasion des quarantevingts ans de l'Organisation internationale du Travail, de souligner ses apports à la conception et à la mise en œuvre de la négociation collective dont les principes essentiels se retrouvent dans les nombreuses conventions collectives à divers niveaux, assurant dans beaucoup de pays une très large couverture.

2. LA NÉGOCIATION COLLECTIVE : DÉFINITION ET OBJET

Pour ce qui est des instruments de l'OIT, la collaboration entre les organisations d'employeurs et les organisations de travailleurs et entre ces deux types d'organisations et les autorités publiques vise principalement: 1) la consultation, que ce soit au plan de l'entreprise¹, au plan de la branche d'activité économique, soit au plan national² ou sur des questions relatives aux activités de l'OIT³, ou d'autres types de questions, et 2) la négociation collective bipartite⁴ et tripartite^{5 et 6}.

Dans les instruments de l'OIT, la négociation collective se conçoit comme l'activité ou le processus qui a pour but la conclusion d'un accord ou d'une convention collective. Aux fins de la recommandation n° 91, on entend par convention collective: «tout accord écrit relatif aux conditions de travail et d'emploi conclu entre, d'une part, un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs et, d'autre part, une ou plusieurs organisations représentatives de travailleurs ou, en l'absence de telles organisations, les représentants des travailleurs intéressés, dûment élus et mandatés par ces derniers en conformité avec la législation nationale» (recommandation n° 91, paragraphe 2)), étant entendu que «toute convention collective devrait lier ses signataires ainsi que les personnes au nom desquelles la convention est

¹ Recommandation (n° 94) concernant la collaboration sur le plan de l'entreprise, 1952.

² Recommandation (n° 113) sur la consultation aux échelons industriel et national, 1960.

³ Convention (n° 144) sur les consultations tripartites relatives aux normes internationales du travail, 1976, et recommandation (n° 152) sur les consultations tripartites relatives aux activités de l'Organisation internationale du Travail, 1976.

⁴ Recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951, convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, recommandation (n° 149) sur les organisations de travailleurs ruraux, 1975, convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, recommandation (n° 159) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, et recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981.

⁵ Paragr. I *d*) de la Déclaration de Philadelphie.

⁶ Le texte des conventions et des recommandations sur la négociation collective mentionnées dans les notes précédentes se trouve dans: *BIT, droit syndical de l'OIT: normes et procédures*, Genève, 1996.

conclue» et que les dispositions des contrats de travail contraires à la convention collective «devraient être considérées comme nulles et devraient être remplacées d’office par les dispositions correspondantes de la convention collective», ce qui ne s’oppose pas à ce que «les dispositions de contrats de travail plus favorables aux travailleurs que celles que prévoit la convention collective ne devraient pas être considérées comme contraires à la recommandation collective» (recommandation n° 91, paragraphe 3, alinéas 1), 2) et 3)). La convention n° 91 a donc établi, en 1951, le principe de force obligatoire des conventions collectives et leur primauté sur le contrat de travail individuel, à l’exception des dispositions du contrat de travail individuel plus favorable aux travailleurs couverts par la convention collective. Plusieurs années plus tard, en 1980, au cours des travaux préparatoires de la convention n° 154, au sein de la Commission de la négociation collective, les débats ont montré «qu’il y avait un large accord au sein de la commission pour estimer qu’il devait être possible de fixer, par voie de négociation collective, des conditions plus favorables pour les travailleurs que celles que prévoit la loi»⁷. Quant à la force obligatoire des conventions collectives, au cours des travaux préparatoires de la recommandation n° 91, la Commission des relations professionnelles «a admis que le résultat cherché pouvait être atteint aussi bien par voie législative que par voie contractuelle, suivant la méthode pratiquée par chaque pays»⁸.

La convention n° 98 ne définit pas la convention collective, mais elle délimite ses caractéristiques principales en précisant que la négociation a pour objet «de régler par ce moyen les conditions d’emploi» et en préconisant des mesures appropriées «pour encourager et promouvoir le développement et l’utilisation les plus larges de procédures de négociation volontaire de conventions collectives entre les employeurs et les organisations d’employeurs, d’une part, et les organisations de travailleurs, d’autre part» dans le but mentionné. Dans les travaux préparatoires de la convention n° 151, qui traite entre autres questions de la négociation collective dans la fonction publique, la Commission de la fonction publique a accepté l’interprétation suivante du mot «négociation», «la négociation comporte toute forme de discussion, formelle ou officieuse, destinée

⁷ Voir Conférence internationale du Travail, *Compte rendu des travaux*, 1980, p. 41/8.

⁸ Voir Conférence internationale du Travail, *Compte rendu des travaux*, 1951, annexe VIII, p. 633.

à aboutir à un accord», et elle a signalé que ce mot soulignait «l'idée de la recherche d'un accord»⁹. La convention n° 154 précise dans son article 2 que «les termes négociation collective s'appliquent à toutes les négociations qui ont lieu entre un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs, d'une part, et une ou plusieurs organisations de travailleurs, d'autre part, en vue de: a) fixer les conditions de travail et d'emploi, et/ou b) régler les relations entre les employeurs et les travailleurs, et/ou c) régler les relations entre les employeurs ou leurs organisations et une ou plusieurs organisations de travailleurs».

Dans les instruments de l'OIT, le domaine de la consultation est en principe plus large que celui de la négociation collective. La consultation qui comprend les questions qui intéressent à la fois les travailleurs et les employeurs permet aux deux parties de procéder à un examen conjoint afin de parvenir, dans toute la mesure possible, à des solutions adoptées d'un commun accord et de permettre aux autorités publiques d'obtenir des avis, des conseils et l'assistance des organisations d'employeurs et de travailleurs en vue de la préparation et de l'application de la législation les concernant, la composition des organismes nationaux et l'élaboration et la mise en œuvre des plans de développement économique et social. En revanche, la négociation collective se borne en principe à régler les conditions de travail et d'emploi et les relations entre les parties.

D'autre part, il est intéressant de constater que, dans bon nombre de pays, certains domaines importants qui traditionnellement appartenaient exclusivement à la consultation sont devenus l'objet, quoique généralement de façon occasionnelle ou intermittente, de conventions collectives centrales et tripartites portant sur des aspects importants de la politique économique et sociale et sur certaines conditions de travail et de vie, en accord avec le principe du paragraphe I d) de la Déclaration de Philadelphie. La preuve est fournie non seulement par ces accords tripartites, mais encore par le nombre considérable d'expériences de négociation au plan national ayant abouti à modifier la législation sociale, et en particulier celle qui est applicable aux fonctionnaires de l'Etat. C'est là une avancée de la société civile dans des domaines de décision qui,

⁹ Voir Conférence internationale du Travail, *Compte rendu des travaux*, 1978, p. 25/10, paragr. 64 et 65.

auparavant, appartenaient au pouvoir politique et qui sont actuellement partagés avec les interlocuteurs sociaux, comme suite aux nouvelles pratiques de la société démocratique des pays les plus avancés et de certains pays en développement. Ces grands accords et la négociation tripartite de projets de loi concernant le domaine social et du travail qui sont présentés au Parlement rapportent des bénéfices politiques et techniques non négligeables, car ils ont l'accord de ceux qui auront soit à subir les conditions agréées, soit à en tirer profit; sans compter qu'il s'agit d'une procédure qui porte la marque de la démocratie sociale.

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.

4. LES TRAVAILLEURS COUVERTS PAR LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

La convention n° 98, qui associe la négociation collective à la conclusion de conventions collectives en vue de régler les conditions d'emploi (article 4), prévoit que «la mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées ou à la police sera déterminée par la législation nationale» (article 5) et déclare que «la présente convention ne traite pas de la situation des fonctionnaires publics et ne pourra, en aucune manière, être interprétée comme portant préjudice à leurs droits ou à leurs statuts» (article 6)¹. Par conséquent, à la lumière de la convention n° 98, seules peuvent être exclues du droit de négociation collective les forces armées, la police et la catégorie des fonctionnaires qui vient d'être mentionnée. Au sujet de cette catégorie, la commission d'experts a signalé :

La notion de fonctionnaires publics variant considérablement selon les législations nationales, l'application de l'article 6 peut poser des problèmes dans la pratique. La commission a adopté une approche restrictive en ce qui concerne cette exception, en s'inspirant notamment de la version anglaise de l'article 6 qui fait référence au «public servants engaged in the administration of the State», c'est-à-dire les salariés commis à l'administration de l'Etat. La commission ne peut en effet envisager que des catégories importantes de travailleurs qui sont employés par l'Etat puissent être privées des avantages de la convention du seul fait qu'elles sont formellement assimilées à certains fonctionnaires publics commis à l'administration

¹ En ce qui concerne les fonctionnaires et les employés de l'administration publique, les conventions n° 151 (1978) et n° 154 (1981), qui ont suivi l'évolution mondiale tendant à l'expansion du champ d'application de la négociation collective, comportent des dispositions relatives à la négociation collective dans ce domaine qui admettent des modalités particulières (cette question est abordée ultérieurement). Il convient de rappeler que la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, a un champ d'application plus étendu que celui de la convention n° 98 puisqu'elle s'applique à «toutes les branches d'activité économique» (art. 19) et que la Commission de la négociation collective, déjà lors de la première phase de ses travaux préparatoires de la convention n° 154, confirmait qu'elle avait accordé à l'expression «toutes les branches d'activité économique» «le sens le plus large possible, de telle manière qu'il inclut tous les secteurs d'activité, y compris la fonction publique» [*Compte rendu des travaux*, 1980, rapport de la Commission de la négociation collective, p. 41/5]. Ultérieurement, dans son article 1, paragraphe 3, la convention n° 154 a établi expressément que, «pour ce qui concerne la fonction publique, des modalités particulières d'application de la présente convention peuvent être fixées par la législation ou la pratique nationales» et dans l'article 1, paragraphe 2, il est prévu que «la mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliquent aux forces armées et à la police peut être déterminée par la législation ou la pratique nationales».

de l'Etat. Il convient donc d'établir une distinction : d'une part, les fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat (par exemple, dans certains pays, les fonctionnaires des ministères et des autres organismes gouvernementaux comparables, ainsi que leurs auxiliaires), qui peuvent être exclus du champ d'application de la convention ; d'autre part, toutes les autres personnes employées par le gouvernement, les entreprises publiques ou les institutions publiques autonomes qui devraient bénéficier des garanties de la convention. La commission souligne à cet égard que le simple fait que des fonctionnaires fassent partie de la catégorie dite des « cols blancs » n'est pas en soi un critère déterminant de leur appartenance à la catégorie des agents « commis à l'administration de l'Etat », sinon la portée de la convention no 98 se trouverait très réduite².

Le Comité de la liberté syndicale a déclaré dans le même sens que :

- *Les agents de la fonction publique, à l'exception de ceux qui sont commis à l'administration de l'Etat, devraient bénéficier du droit de négociation collective et du droit de conclure des conventions collectives*³.
- Il convient d'établir une distinction entre, d'une part, les *fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat* (fonctionnaires des ministères et autres organismes gouvernementaux comparables) et les fonctionnaires agissant en tant qu'auxiliaires des précédents et, d'autre part, les autres personnes employées par le gouvernement, par les entreprises publiques ou par des institutions publiques autonomes. Seule la première catégorie de ces travailleurs peut être exclue du champ d'application de la convention n° 98⁴.
- Dans un cas où il s'agissait de soumettre les travailleurs de la Banque nationale au régime juridique applicable à l'activité privée, le comité a estimé qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur le point de savoir si les travailleurs en question doivent être soumis au régime de droit public ou au régime de droit privé. Néanmoins, étant donné que les conventions nos 87 et 98 s'appliquent à tous les travailleurs du secteur bancaire, le comité a exprimé l'espoir que les travailleurs de ce secteur se verront reconnaître le droit de conclure des conventions collectives⁵.

En se référant à des catégories particulières, le Comité de la liberté syndicale a souligné, par exemple, qu'il ne peut exclure de la négociation collective les travailleurs du secteur privé, les fonctionnaires de l'administration des autobus ou l'administration de l'eau, les employés des entreprises publiques ou nationalisées, des postes et télécommunications, des entreprises commerciales et industrielles de l'Etat, de la Banque nationale, de la radiotélévision, les gens de mer ne résidant pas dans le pays, les enseignants, les

² Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 200.

³ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 793 et 795.

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 794.

⁵ Voir *ibid.*, paragr. 798.

techniciens de l'aviation civile, les travailleurs des zones franches d'exportation, pas plus que le personnel contractuel⁶. Au cours des travaux préparatoires de la convention n° 154, un amendement tendant à exclure de la négociation collective «le personnel employé dans des activités à but non lucratif bénéficiant de financements publics ou semi-publics»⁷ n'a pas été retenu.

Cependant, au cours des travaux préparatoires de la convention n° 151, la Commission de la fonction publique a ratifié l'interprétation selon laquelle «les membres du Parlement, les magistrats et autres titulaires de charges électives, ainsi que certains hauts fonctionnaires ayant des fonctions de type politique n'entraient pas dans la définition des termes «personnes employées par les autorités publiques»⁸, ce qui les exclut du champ d'application de la convention n° 151. Il nous semble que ce critère est probablement valable pour la convention n° 154 qui s'applique également à l'administration publique.

⁶ Voir *ibid.*, paragr. 792 à 805, et 313^e rapport du Comité de la liberté syndicale, cas n° 1981 (Turquie), paragr. 263.

⁷ Voir CIT, *Compte rendu des travaux*, 1981, p. 22/4.

⁸ Voir CIT, *Compte rendu des travaux*, 1978, p. 25/4.

5. LES MATIÈRES QUI SONT L'OBJET DE NÉGOCIATION COLLECTIVE

Comme on vient de le voir, les instruments de l'OIT (conventions n^{os} 98, 151 et 154 et recommandation n^o 91) axent le contenu de la négociation sur les «conditions de travail et d'emploi» et sur la réglementation des «relations entre les employeurs et les travailleurs et entre les organisations d'employeurs et de travailleurs». La détermination des matières susceptibles de négociation ou la détermination de leur contenu n'est pas une affaire simple car elle dépend de ce que l'on entend par de telles conditions et de telles relations. Au cours des travaux préparatoires de la convention n^o 154, au sein de la Commission de la négociation collective, les membres travailleurs ont sous-amendé un amendement qu'ils avaient présenté concernant l'objet de la négociation collective en supprimant la référence aux «conditions de vie» et aux «mesures sociales de tout ordre» et en mettant à la place les mots «fixer les conditions de travail et d'emploi». Ils ont toutefois demandé à la commission de confirmer l'interprétation des termes «conditions de travail et d'emploi» qui avait déjà été donnée en 1951 et suivant laquelle «les parties sont entièrement libres de déterminer, dans les limites des lois et de l'ordre public, le contenu de leurs accords et, partant, de convenir de clauses portant sur toutes les conditions de travail et de vie, y compris les mesures sociales de tout ordre» (BIT: *Relations professionnelles*, Conférence internationale du Travail, 34^e session, 1951, rapport V(2), pp. 52-53). L'amendement, tel que sous-amendé, a été adopté et la commission a marqué son accord pour confirmer l'interprétation ci-dessus reproduite¹.

La notion de conditions de travail utilisée par les organes de contrôle s'étant conformée à cette interprétation ne recouvre pas seulement les conditions de travail traditionnelles (journée de travail², heures supplémentaires, repos, salaires, etc.), mais elle

¹ Voir CIT, *Compte rendu des travaux*, 1981, p. 22/6.

² Par exemple, selon la commission d'experts, il doit être possible de disposer, au moyen de conventions collectives, d'une durée inférieure de la journée de travail à celle qui est prévue par la législation (voir rapport de la commission d'experts, rapport III (partie 1A), 1998, p. 277).

comprend aussi «des matières qui normalement appartiennent au domaine des conditions d'emploi» telles que les promotions, les transferts, les suppressions d'emploi sans préavis, etc.³. Cette orientation est en harmonie avec la tendance moderne selon laquelle les pays développés reconnaissent la négociation collective «gestionnelle» qui s'occupe des procédures pour résoudre les problèmes tels que les réductions de personnel, les changements d'horaires et d'autres questions qui dépassent le cadre des conditions de travail au sens strict. De l'avis de la commission d'experts, «il est contraire aux principes de la convention n° 98 d'exclure de la négociation collective certaines questions tenant notamment aux conditions d'emploi»⁴ et «les mesures prises unilatéralement par les autorités pour restreindre l'étendue des sujets qui peuvent être négociables sont souvent incompatibles avec la convention»⁵. Ceci étant, bien que la gamme de thèmes négociables et son contenu soient très vastes, ils n'ont pas un caractère absolu car ils doivent avoir un rapport précis avec les conditions de travail et d'emploi, c'est-à-dire qu'il s'agisse «au premier chef ou essentiellement» de «questions se rapportant aux conditions d'emploi»⁶. En outre, les organes de contrôle permettent d'exclure des questions négociables les prérogatives de gestion de l'employeur telles que les attributions de tâches et le recrutement⁷ et d'interdire certains contenus dans la législation pour des raisons d'ordre public, par exemple des clauses discriminatoires ou des clauses concernant la sécurité syndicale ou encore des clauses contraires au niveau de protection minimum prévu dans la législation. Le Comité de la liberté syndicale a estimé que l'on peut considérer raisonnablement comme étrangères au champ de la négociation «les questions qui, manifestement, relèvent au premier chef ou essentiellement de la gestion des affaires du gouvernement»⁸. Dans un cas récent concernant les questions négociables dans le secteur de l'éducation publique, le comité a estimé par exemple que «la détermination des lignes générales de la politique de l'enseignement, bien qu'elle constitue une question sur laquelle il peut être normal de consulter les organisations du

³ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 250, et note de bas de page n° 7, chapitre 3.

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 265.

⁵ Voir *ibid.*, paragr. 250.

⁶ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 512.

⁷ Voir CIT, 86^e session, rapport de la commission d'experts, 1998, p. 276.

⁸ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 812.

personnel enseignant, ne se prête pas à des négociations collectives entre ces organisations et les autorités compétentes», mais «la négociation collective concernant les conséquences des décisions de politique éducative sur les conditions de l'emploi» doit être possible⁹.

Pour ce qui est des questions négociables concernant les relations entre les parties mentionnées dans la convention n° 154 comme objet de la négociation collective, il convient de rappeler que la convention (n° 135) concernant les représentants des travailleurs, 1971, et la recommandation qui l'accompagne prévoient des mesures de protection pour les représentants des travailleurs ainsi que des facilités à leur accorder soit par les conventions collectives, soit par d'autres moyens. Il est évident que les relations entre les parties en tant que matière de négociation comprennent non seulement les garanties et les facilités syndicales, mais encore toutes les formes de consultation, de communication et de coopération entre les parties et les moyens qu'elles mettent en œuvre pour la solution des conflits.

⁹ Voir 311^e rapport du Comité de la liberté syndicale, cas n° 1951, paragr. 220.

6. LE PRINCIPE DE LA NÉGOCIATION LIBRE ET VOLONTAIRE ET LE NIVEAU DE LA NÉGOCIATION

L'article 4 de la convention n° 98 prévoit expressément le caractère volontaire de la négociation collective qui, selon le Comité de la liberté syndicale, constitue un aspect fondamental des principes de la liberté syndicale¹. Cet article, de nature promotionnelle, préconise précisément «d'encourager et promouvoir» les procédures de négociation volontaire, en prévoyant à cette fin que «des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, *si nécessaire*, être prises». Au cours des travaux préparatoires de la convention n° 154, au sein de la Commission de la négociation collective, le mot «promouvoir» (la négociation collective) a fait l'objet de l'interprétation suivante : «le terme promouvoir ne doit pas être susceptible d'être interprété de manière à comporter une obligation pour les gouvernements d'imposer des négociations collectives», en dissipant ainsi les craintes exprimées par les membres employeurs que le texte puisse impliquer l'obligation pour l'Etat de prendre des mesures de coercition².

Le Comité de la liberté syndicale a estimé que la négociation collective doit, pour conserver son efficacité, revêtir un caractère volontaire et ne pas impliquer le recours à des mesures de contrainte qui auraient pour effet d'altérer ce caractère. Aucune disposition de l'article 4 de la convention n° 98 n'impose à aucun gouvernement l'obligation de recourir à des mesures de contrainte pour obliger les parties à négocier avec une organisation déterminée, mesure qui aurait clairement pour effet de transformer le caractère de telles négociations³. Par exemple, dans un cas, le comité a estimé que l'utilisation de la négociation collective en vue de résoudre les problèmes de rationalisation dans les entreprises et d'améliorer l'efficacité de celles-ci peut conduire à des résultats avantageux, tant pour les travailleurs que pour les entreprises.

¹ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 844.

² Voir CIT, *Compte rendu des travaux*, 1981, p. 22/7.

³ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 845 et 846.

Néanmoins, si ce type de négociation collective doit se dérouler conformément à un régime spécial qui, en résumé, impose la négociation aux organisations syndicales sur les aspects indiqués par les autorités responsables en matière de travail, cette négociation ne devant pas se prolonger au-delà d'un laps de temps déterminé et, à défaut d'accord entre les parties, les points restant en litige étant soumis à l'arbitrage de ladite autorité, un tel régime légal ne répond pas au principe de la négociation collective volontaire dont s'inspire la norme faisant l'objet de l'article 4 de la convention n° 98⁴.

Des conventions de l'OIT concernant la négociation collective, on ne peut pas déduire une obligation formelle de négocier⁵ ou d'obtenir un résultat (un accord), en particulier lorsque l'on prétend la stimuler par des sanctions des autorités. Cependant, les organes de contrôle ont établi que les critères prévus par la législation devraient permettre aux organisations les plus représentatives de prendre part aux négociations collectives⁶, ce qui implique la reconnaissance ou le devoir de reconnaissance de telles organisations par l'autre partie. Le Comité de la liberté syndicale a considéré que les employeurs, y compris les autorités publiques agissant en tant qu'employeurs, devraient reconnaître les organisations représentatives des travailleurs qu'ils emploient ou les organisations représentatives des travailleurs dans une branche particulière aux fins de la négociation collective. Si la vérification est faite que le syndicat intéressé regroupe la majorité des travailleurs, les autorités devraient prendre des mesures de conciliation adéquates en vue d'obtenir la reconnaissance par l'employeur de ce syndicat aux fins de la négociation collective⁷. De son côté, la commission d'experts n'a pas critiqué dans le cadre de l'examen de l'application de la convention n° 98 l'interdiction de certaines pratiques déloyales dans les procédures de négociation⁸. Cependant, les principes des organes de contrôle préconisent que les mécanismes d'appui à la négociation (d'information, de conciliation, de médiation, d'arbitrage) doivent avoir un caractère volontaire, ce qui ne s'accorde pas

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 847.

⁵ L'obligation de négocier est imposée dans certains pays. Voir à ce sujet: OIT, Commission paritaire de la fonction publique, quatrième session, Genève, 1988, rapport II, p. 26. Voir également: OIT, Commission paritaire de la fonction publique, rapport II, Genève, 1970.

⁶ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 245.

⁷ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 821, 823 et 824, et 316^e rapport, cas no 1996 (Ouganda), paragr. 667.

⁸ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 246.

avec la réglementation minutieuse de la négociation prévue dans de nombreuses législations qui obligent les parties à s'en tenir à une procédure unique prévoyant toutes les étapes et les incidents du processus de négociation, y compris l'intervention obligatoire de l'autorité administrative au moyen de la conciliation, la médiation ou l'arbitrage dans des délais qui sont fixés. De tels organismes, selon la commission d'experts, «doivent être destinés à faciliter les négociations entre les partenaires sociaux, ces derniers restant libres de leurs négociations»⁹.

Dans la pratique, les organes de contrôle ont cependant accepté l'imposition de certaines sanctions en cas de procédés contraires à la bonne foi ou aux pratiques déloyales dans la négociation collective dans la mesure où elles ne sont pas disproportionnées¹⁰, et ils ont admis la conciliation et la médiation imposées par la législation pour autant que les délais soient raisonnables¹¹. Sans doute, ces avis ont-ils tenu compte de la volonté de promouvoir la négociation collective dans des milieux où le mouvement syndical n'avait pas atteint un développement suffisant ou encore de l'intention sous-jacente dans beaucoup de législations d'éviter des grèves inutiles ou des situations d'incertitude et de tension provoquées par le non-renouvellement des conventions collectives, surtout lorsqu'elles s'appliquent à un très grand nombre de personnes.

La commission d'experts a constaté que les problèmes qui reviennent le plus souvent concernant le caractère volontaire de la négociation collective sont les suivants : la fixation unilatérale (par la législation ou les autorités) du niveau de négociation ; l'exclusion de certaines matières du champ de la négociation, l'obligation de soumettre des accords collectifs à l'agrément préalable des autorités administratives ou budgétaires, le respect des critères préétablis par la loi, notamment en matière salariale, et l'imposition unilatérale des conditions de travail¹².

⁹ Voir *ibid.*, paragr. 248.

¹⁰ Par exemple, lors de l'examen de la législation du Panama, en constatant que l'employeur devait payer aux travailleurs les jours de grève lorsque celle-ci avait été provoquée par l'absence de réponse de l'employeur à la liste des revendications ou par l'abandon de la conciliation, le Comité de la liberté syndicale a considéré qu'il s'agissait de sanctions disproportionnées, 318^e rapport, cas n° 1931, paragr. 371.

¹¹ Voir, par exemple, *Bulletin officiel*, vol. LXXX, 1997, série B, n° 2, 307^e rapport, cas n° 1898 (Guatemala), paragr. 324, et *Bulletin officiel*, vol. LXXIX, 1996, série B, n° 2, 304^e rapport, cas n° 1822 (Venezuela), paragr. 506 et 509 ; voir également le rapport de la commission d'experts de 1998, p. 268.

¹² Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 248.

En ce qui concerne le niveau de la négociation, la recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981, dispose en son article 4, alinéa 1), que «des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient, si nécessaire, être prises pour que la négociation collective soit possible à quelque niveau que ce soit, notamment ceux de l'établissement, de l'entreprise, de la branche d'activité, de l'industrie ou au niveau régional ou national». En conformité avec ce principe, la commission d'experts, après avoir rappelé que le droit de négocier collectivement devrait également être accordé aux fédérations et aux confédérations, et après avoir rejeté l'interdiction de l'exercice de ce droit, a déclaré que : «une législation qui fixerait impérativement le niveau de la négociation collective à un échelon supérieur (secteur, branche d'activité, etc.) pose également des problèmes de compatibilité avec la convention». Le choix devrait normalement être du ressort des partenaires eux-mêmes puisqu'ils sont les mieux placés pour décider du niveau de négociation le plus approprié, y compris, s'ils le souhaitent, en adoptant un système mixte d'accord-cadre complété par des conventions locales ou des accords d'entreprise¹³.

Le Comité de la liberté syndicale a développé encore davantage ses avis en les précisant de la manière suivante : «en vertu du principe de négociation collective libre et volontaire, énoncé à l'article 4 de la convention n° 98, la détermination des niveaux de négociation collective devrait dépendre essentiellement de la volonté des parties et, par conséquent, ce niveau ne devrait pas être imposé en vertu de la législation, d'une décision de l'autorité administrative ou de la jurisprudence de l'autorité administrative du travail»¹⁴. En conséquence, «le refus des employeurs de négocier un niveau déterminé ne constituerait pas une atteinte à la liberté syndicale»¹⁵. De même, «la législation ne devrait pas faire obstacle à une négociation collective au niveau d'une industrie»¹⁶. En ce sens, «l'exigence de la majorité non seulement des travailleurs, mais aussi des entreprises pour pouvoir conclure une convention collective de branche ou de métier peut soulever des problèmes

¹³ Voir *ibid.*, paragr. 249.

¹⁴ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 851 ; voir également 310^e rapport, cas n° 1887 (Argentine), paragr. 103.

¹⁵ Voir *ibid.*, paragr. 852.

¹⁶ Voir *ibid.*, paragr. 853.

d'application au regard de la convention n° 98»¹⁷ et il devrait être suffisant de prouver que le syndicat de branche est assez représentatif au niveau de l'entreprise¹⁸. D'autre part, selon le comité, «pour sauvegarder l'indépendance des parties en cause dans une négociation collective, le mieux serait de leur permettre de décider d'un commun accord du niveau auquel celle-ci devrait se poursuivre. Néanmoins, il semble que, dans beaucoup de pays, cette question soit du ressort d'un organisme indépendant des parties elles-mêmes. Le comité a estimé que cet organisme devrait alors être réellement indépendant»¹⁹. Lorsqu'un gouvernement cherche à modifier des structures de négociation dans lesquelles il agit directement ou indirectement en tant qu'employeur, le comité a estimé «qu'il importe particulièrement qu'il procède aux consultations voulues, de façon que tous les objectifs considérés comme allant dans le sens de l'intérêt national général puissent être examinés par l'ensemble des parties intéressées, conformément au principe fixé par la recommandation (n° 113) sur la consultation aux échelons industriel et national, 1960»²⁰. De telles consultations doivent se faire de bonne foi et les parties doivent disposer de toutes les informations nécessaires leur permettant de prendre une décision fondée²¹. La nécessité de réaliser des consultations se justifie également «avant d'introduire une loi par laquelle le gouvernement cherche à modifier des structures de négociation dans lesquelles il agit effectivement ou indirectement en tant qu'employeur»²².

Les organes de contrôle n'ont pas établi de critères concernant l'articulation des relations entre les conventions collectives aux différents niveaux (qui peuvent comprendre l'économie en général, une branche d'activité ou d'industrie, ou une entreprise ou un groupe d'entreprises, un établissement ou une fabrique, et pouvant avoir, selon les cas, des champs géographiques différents). En principe, cette question devrait pouvoir dépendre de la volonté des parties; cependant, les organes de contrôle acceptent aussi bien les

¹⁷ Voir *ibid.*, paragr. 854, et *Bulletin officiel*, vol. LXXX, 1997, série B, n° 1, 316^e rapport, cas n° 1906 (Pérou), paragr. 553; la commission d'experts a partagé cette opinion: voir rapport III (partie 4A), CIT, 83^e session, 1996, p. 234.

¹⁸ *Bulletin officiel*, vol. LXXIX, 1996, série B, n° 1, 302^e rapport, cas n° 1845 (Pérou), paragr. 516.

¹⁹ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 855.

²⁰ Voir *ibid.*, paragr. 856.

²¹ Voir 311^e rapport, cas n° 1951 (Canada), paragr. 228.

²² Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 857.

systèmes qui laissent aux conventions collectives la détermination de leur coordination (par exemple en établissant qu'un problème résolu par une convention ne peut l'être à d'autres niveaux), que les systèmes caractérisés par des dispositions légales, qui distribuent les matières entre les conventions, qui donnent la primauté à un certain niveau ou qui adoptent le critère de la norme la plus favorable aux travailleurs, ou encore les systèmes qui n'établissent pas de critères et laissent ces questions à la pratique. La recommandation (n° 163) concernant la promotion de la négociation collective prévoit au paragraphe 4, alinéa 2), que « dans les pays où la négociation collective se déroule à plusieurs niveaux, les parties à la négociation devraient veiller à ce qu'il y ait une concertation entre eux ».

Finalement, il convient de rappeler que le caractère libre et volontaire de la négociation implique que les organisations de travailleurs doivent pouvoir choisir par elles-mêmes leurs représentants aux négociations collectives, sans intervention aucune des autorités publiques²³.

²³ Voir *Bulletin officiel*, vol. LXXX, série B, n° 2, 307^e rapport, cas n° 1910 (République démocratique du Congo), paragr. 174, et *op. cit.*, n° 1, 306^e rapport, cas n° 1865 (République de Corée), paragr. 331.

7. LE PRINCIPE DE LA BONNE FOI

Au cours des travaux préparatoires de la convention n° 154, la Commission de la négociation collective a reconnu que «la négociation collective ne pouvait fonctionner efficacement que si elle était conduite en toute bonne foi par les deux parties». Elle a insisté sur le fait que «la bonne foi ne pouvait pas être imposée par la loi mais qu'elle pouvait uniquement résulter d'efforts volontaires et continus des deux parties»¹. La Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale adoptée par le Conseil d'administration du BIT en 1977 se réfère expressément, dans le paragraphe relatif à la négociation collective, aux négociations de bonne foi (paragraphe 52) et reconnaît le droit à ce que les organisations représentatives soient reconnues aux fins de la négociation collective (paragraphe 48), et recommande que les conventions collectives comportent des dispositions en vue du règlement des conflits auxquels pourraient donner lieu leur interprétation et leur application et des dispositions assurant le respect mutuel des droits et des responsabilités (paragraphe 53).

Le Comité de la liberté syndicale qui a souvent attiré l'attention sur l'importance qu'il attache à l'obligation de négocier de bonne foi a établi également les principes suivants: 1) «il importe qu'employeurs et syndicats participent aux négociations de bonne foi et déploient tous leurs efforts pour aboutir à un accord, des négociations véritables et constructives étant nécessaires pour établir et maintenir une relation de confiance entre les parties»; 2) «le principe selon lequel les employeurs comme les syndicats doivent négocier de bonne foi et s'efforcer de parvenir à un accord suppose que soit évité tout retard injustifié dans le déroulement des négociations»; 3) «la question de savoir si une partie a adopté une attitude raisonnable ou intransigeante vis-à-vis de l'autre relève de la négociation entre les parties, mais les employeurs et les syndicats doivent négocier de bonne foi et n'épargner aucun effort pour aboutir à un accord»; 4) «les accords doivent être obligatoires pour les parties»².

¹ Voir CIT, *Compte rendu des travaux*, 1981, p. 22/11.

² Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 814 à 818.

Le principe du respect mutuel des engagements pris dans les conventions collectives est reconnu expressément par la recommandation n° 91 (paragraphe 3), qui dispose que « toute convention collective devrait lier ses signataires ainsi que les personnes au nom desquelles la convention est conclue ». Le Comité de la liberté syndicale qui a examiné de nombreux cas, dont les allégations des plaignants portaient sur le non-respect des conventions collectives conclues, a observé que « les accords (collectifs) doivent être obligatoires pour les parties »³. Il a, en outre, souligné que « le respect mutuel des engagements pris dans les accords collectifs est un élément important du droit de négociation collective et doit être sauvegardé pour fonder des relations professionnelles sur des bases solides et stables »⁴. En résumé, le principe de la bonne foi suppose que l'on déploie des efforts pour aboutir à un accord, que l'on conduise des négociations véritables et constructives, que l'on évite tout retard injustifié, que les accords conclus soient respectés et appliqués de bonne foi. On pourrait en même temps ajouter la reconnaissance des organisations syndicales représentatives. La commission d'experts, après avoir observé que « plusieurs législations prévoient à cet égard que l'employeur est passible de sanctions s'il refuse de reconnaître le syndicat représentatif, attitude parfois considérée comme une pratique déloyale de travail », a rappelé à ce propos « l'importance qu'elle attache au principe selon lequel employeurs et syndicats doivent négocier de bonne foi en s'efforçant d'arriver à un accord, a fortiori dans le secteur public ou les services essentiels lorsqu'il n'est pas permis aux syndicats de recourir à la grève »⁵.

Enfin, les résultats des négociations doivent être pris en compte de bonne foi. En ce qui concerne plus particulièrement l'administration publique, un mémorandum du Bureau international du Travail⁶ en réponse à une demande d'éclaircissement au sujet de la convention n° 154 présentée par un gouvernement contenait les précisions suivantes :

... ni dans la convention ni dans les travaux préparatoires à son adoption ne figure un élément qui permette de supposer que, dans le cas où la négociation collective aboutisse à un accord entre les parties, cet accord doive

³ Voir *ibid.*, paragr. 818.

⁴ Voir 308^e rapport, cas n° 1919, paragr. 325.

⁵ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 243.

⁶ Voir document GB.224/21/1, nov. 1983, et *Bulletin officiel*, vol. LXVII, 1984, série A, n° 1.

prendre la forme et avoir la nature d'une convention collective. Bien que dans la majorité des pays (cependant pas dans tous) celui-ci soit le résultat habituel de la négociation collective dans différents secteurs de la fonction publique, dans certains pays la négociation collective dans la fonction publique aboutit à des accords qui n'ont pas un caractère contractuel. On peut conclure qu'un Etat qui ratifie la convention peut recourir à des modalités particulières d'application en ce qui concerne la fonction publique comme le dispose l'article 1, paragraphe 3, de la convention. Ainsi, si un accord est atteint au moyen de la négociation collective dans le cadre de la fonction publique, cet accord peut adopter une forme et des caractéristiques différentes de celles d'une convention collective. Dans les pays où, par exemple, les conditions d'emploi des employés de la fonction publique sont régies par des lois ou des dispositions particulières, des négociations relatives à la modification de ces lois ou ces dispositions particulières ne doivent pas forcément aboutir à des accords qui ont force de loi, pour autant que soient pris en compte de bonne foi les résultats de ces négociations.

8. LE RÔLE DES ORGANISMES DESTINÉS À FACILITER LA NÉGOCIATION

La négociation collective peut être préparée ou facilitée par divers moyens. Dans certains pays, les parties peuvent recourir à la « médiation préventive » qui est assurée par les bons offices d'un tiers indépendant des parties. Bien avant le début de la négociation collective, le médiateur essaie de recenser les vrais problèmes qui peuvent se présenter, de faciliter les contacts et les communications entre les parties, de mettre à leur disposition des informations sur des expériences pertinentes, des études et des statistiques selon les besoins et aider les parties à analyser toutes ces informations.

D'autre part, les formes traditionnelles de l'intervention des tiers sont bien connues : la conciliation (visant au rapprochement des parties et de leurs positions), la médiation (présentation de propositions ou de recommandations ne liant pas les parties) et l'arbitrage (soumission des parties à la décision d'un arbitraire). Dans la mesure où la conciliation et la médiation ont un caractère volontaire et sont acceptées par les parties, elles ne posent pas de problèmes à l'égard des principes de la négociation collective, puisque leur rôle consiste à soutenir la négociation. Cependant, lorsque la législation les impose systématiquement, après une certaine période, elles peuvent dans certains cas entraver ou encore limiter l'autonomie collective des parties dans des proportions variables en fonction des caractéristiques et de la réglementation légale de ces institutions. Ces mécanismes, tout comme l'arbitrage, qui peuvent avoir pour but la solution d'un conflit entre les parties, peuvent aussi fonctionner au cours des premières étapes de la constitution de la volonté des parties et permettent souvent de réduire les tensions et de trouver des solutions intermédiaires ou générales.

L'arbitrage peut être demandé par les parties (arbitrage volontaire) ou – et ceci peut poser des problèmes au sujet des principes de négociation collective comme l'ont déclaré les organes de contrôle de l'OIT – il peut être imposé par la législation, par l'une

des parties ou par les autorités (arbitrage obligatoire). Malgré leur dénomination différente, les deux formes d'arbitrage imposent des obligations juridiques. Il existe une autre modalité entre la médiation et l'arbitrage selon laquelle les parties se réservent le droit de ratifier la décision d'un tiers concernant les questions qui lui ont été soumises, qui ne crée pas jusqu'à ce stade des obligations juridiques. L'arbitrage intermédiaire est encore une modalité ou pendant la négociation l'arbitre se prononce sur certaines positions importantes des parties, ce qui rend plus facile la suite de la négociation sur des questions connexes ou sur d'autres questions.

D'après la commission d'experts, les procédures et les organismes existants doivent être destinés à faciliter les négociations entre les partenaires sociaux, ces derniers restant libres de leurs négociations¹. Le Comité de la liberté syndicale a souligné que «les organismes appelés à résoudre des difficultés entre les parties à une négociation collective devraient être indépendants, et le recours à ces organismes devrait se faire sur une base volontaire»². De même, il a déclaré : «si certaines règles et procédures peuvent faciliter le déroulement de la négociation collective et contribuer à sa promotion et si certaines mesures peuvent faciliter aux parties l'accès à certaines informations, par exemple sur la situation économique de leur unité de négociation, sur les salaires et les conditions de travail dans certaines unités voisines et sur la situation économique générale, toutes les législations qui instituent des organismes et des procédures de médiation et de conciliation destinées à faciliter la négociation entre partenaires sociaux doivent sauvegarder l'autonomie des parties à la négociation»³.

En résumé, les organes de contrôle admettent la conciliation et la médiation volontaires, même instituées par la législation si les délais sont raisonnables⁴, en conformité avec la recommandation (n° 92) sur la conciliation et l'arbitrage volontaires, 1951. En effet, le paragraphe 3 prévoit que la conciliation peut être engagée soit sur initiative de l'une des parties au conflit, soit d'office par l'organisme de conciliation volontaire. Les organes de contrôle admettent aussi l'arbitrage volontaire, mais ils n'admettent l'arbitrage obligatoire que dans certains cas précis.

¹ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 248.

² Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 858.

³ Voir *ibid.*, 1996, paragr. 859.

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 502 à 504.

9. LA NÉGOCIATION VOLONTAIRE ET L'ARBITRAGE OBLIGATOIRE

L'une des formes d'intervention les plus radicales des autorités en matière de négociation collective, soit directement en vertu de la législation, soit par des décisions administratives, est l'imposition de l'arbitrage obligatoire lorsque les parties n'arrivent pas à un accord ou après un certain nombre de jours de grève. Bien que l'arbitrage obligatoire puisse aussi provenir des parties, il est toujours contraire au caractère volontaire de la négociation, car la solution qu'il impose ne procède pas de la volonté des deux parties, mais d'une troisième à laquelle elles n'ont pas recouru conjointement.

Les travaux préparatoires de la convention n° 151 font apparaître que, parmi les procédures de solution de conflits dans l'administration publique prévues à l'article 8 de cette convention, il semblerait que l'arbitrage obligatoire soit admis. Au cours de ces travaux, il a été souligné que la procédure considérée devait être, non seulement véritablement indépendante et impartiale, mais encore devait jouir de la confiance des intéressés¹. Nous verrons plus loin que les organes de contrôle admettent l'arbitrage obligatoire uniquement dans le cas mentionné et dans d'autres cas restreints.

La commission d'experts a constaté que la signification de l'expression « arbitrage obligatoire » donne lieu à une certaine confusion. Lorsque ces termes se réfèrent aux effets obligatoires d'une procédure d'arbitrage à laquelle les parties ont eu recours volontairement, la commission est d'avis qu'elle ne soulève pas de difficulté, les parties étant normalement censées acceptées d'être liées par la décision de l'arbitrage ou du conseil d'arbitrage qu'elles ont choisi. En pratique, le véritable problème se pose dans le cas d'un arbitrage obligatoire que les autorités peuvent imposer à la demande d'une seule des parties ou de leur propre initiative, dans un conflit d'intérêt². D'après la commission d'experts :

¹ Voir CIT, *Compte rendu des travaux*, paragr. 26, p. 25/4, et paragr. 66, p. 25/10.

² Etude d'ensemble CE de 1994, paragr. 256.

Pour ce qui est de l'arbitrage imposé par les autorités à la demande d'une seule partie, la commission considère qu'il est d'une manière générale contraire au principe de la négociation volontaire des conventions collectives prévues par la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, et, par conséquent, à l'autonomie des parties à la négociation. Une exception peut toutefois être admise dans le cas de dispositions autorisant par exemple des organisations de travailleurs à engager une telle procédure en vue de la conclusion d'une première convention collective. L'expérience montrant que la conclusion d'une première convention collective constitue souvent une des étapes les plus difficiles dans l'établissement de saines relations professionnelles, de telles dispositions peuvent être considérées comme des mécanismes et des procédures visant à promouvoir la négociation collective.

En ce qui concerne l'arbitrage imposé à l'initiative des autorités, la commission estime que de telles interventions sont difficilement conciliables avec le principe de la négociation volontaire prévu à l'article 4 de la convention n° 98. Cependant, elle doit admettre qu'il arrive un moment dans les négociations où, après des négociations prolongées et infructueuses, l'intervention des autorités peut être justifiée, lorsqu'il devient évident que l'impasse ne pourra être résolue sans une initiative de leur part. Compte tenu de la grande diversité des systèmes juridiques (complétés par les jurisprudences et les pratiques nationales) mis en place dans les différents États Membres pour solutionner ce qui constitue un des problèmes les plus complexes en matière de relations professionnelles, la commission se contentera de fournir à cet égard des indications d'ordre général et de suggérer certains principes qui pourraient être mis en œuvre par des «mesures appropriées aux conditions nationales», telles que prévues à l'article 4 de la convention.

De l'avis de la commission, il serait hautement souhaitable que toutes les occasions possibles soient données aux parties pour négocier collectivement, pendant *un laps de temps suffisant*, avec le concours d'une médiation *indépendante* (médiateur, conciliateur, etc.), ainsi que de mécanismes et de procédures établis avec une seule finalité: faciliter les négociations collectives. Partant du principe qu'un accord négocié, aussi insatisfaisant qu'il puisse être, est préférable à une solution imposée, il devrait toujours être possible aux parties de retourner volontairement à la table des négociations, ce qui implique que tout mécanisme de règlement des conflits adopté devrait inclure la possibilité de suspendre le processus d'arbitrage obligatoire si les parties veulent reprendre les négociations³.

Le Comité de la liberté syndicale a estimé que: 1) «l'imposition d'une procédure d'arbitrage obligatoire dans le cas où les parties ne peuvent se mettre d'accord sur un projet de convention collective soulève des problèmes d'application de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949»; 2) «les dispositions selon lesquelles, à défaut d'accord entre

³ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 257, 258 et 259.

les parties, les points de la négociation collective restés en litige seront réglés par l'arbitrage de l'autorité ne sont pas conformes au principe de la négociation volontaire énoncé à l'article 4 de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949» ; 3) «une disposition qui permet à l'une des parties au conflit de demander unilatéralement l'intervention de l'autorité du travail pour qu'elle s'occupe de régler ledit conflit [...] porte atteinte à la négociation collective»⁴. Le Comité de la liberté syndicale accepte l'arbitrage obligatoire, soit à l'initiative des autorités ou d'une seule des parties, soit par imposition directe de la législation dans le cas d'une crise nationale aiguë dans les cas de conflit dans la *fonction publique* intéressant des fonctionnaires de l'Administration de l'Etat (compte tenu du fait qu'ils peuvent être exclus du droit de négociation collective en vertu de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949) ou, enfin, dans les *services essentiels* dans le sens strict du terme, c'est-à-dire les services dont l'interruption risquerait de mettre en danger, dans tout ou partie de la population, la vie, la santé ou la sécurité de la personne⁵. Evidemment, l'arbitrage obligatoire est également acceptable s'il est prévu dans la convention collective comme le mécanisme de règlement des conflits. Il est aussi acceptable – comme l'a déclaré récemment le comité – en accord avec la commission d'experts lorsqu'après des négociations prolongées et infructueuses il est évident que seule une initiative des autorités⁶ peut faire sortir la négociation de l'impasse.

Pour ce qui est des critères dont doivent tenir compte les arbitres, lors de l'examen du cas n° 1768 concernant l'Islande, dont la législation disposait que l'arbitrage dans un conflit collectif dans le secteur de la marine marchande devait tenir compte des conventions en vigueur concernant les salaires et les conditions de travail dans ce secteur et de l'évolution générale des salaires dans le pays, le Comité de la liberté syndicale a rappelé au gouvernement «qu'en vue d'obtenir et de conserver la confiance des parties, tout système d'arbitrage doit être véritablement indépendant, ce qui signifie que

⁴ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 861, 862 et 863.

⁵ Voir *ibid.*, paragr. 515 et 860.

⁶ Dans un cas concernant l'Islande, le Comité de la liberté syndicale a utilisé ce point de vue qui avait été formulé précédemment par la commission d'experts [voir *Bulletin officiel*, vol. LXXVII, 1995, série B, n° 2, 299^e rapport, cas n° 1768 (Islande), paragr. 109].

les résultats ne doivent pas être prédéterminés par des critères législatifs»⁷.

Dans le cas de l'arbitrage volontaire, le comité a examiné le cas où à la décision prise par les deux parties de soumettre un conflit collectif à un tribunal d'arbitrage avait été subordonnée l'exigence d'être appuyé par la majorité absolue des membres de l'organisation syndicale. En conclusion, le comité a souligné «qu'il appartient aux syndicats eux-mêmes de fixer les modalités de décision de recourir à l'arbitrage»⁸.

⁷ Voir *Bulletin officiel*, vol. LXXVIII, 1995, série B, n° 2, 299^e rapport, paragr. 110.

⁸ Voir *Bulletin officiel*, vol. XXIX, 1996, série B, n° 2, 304^e rapport, cas n° 1836 (Colombie), paragr. 194; sur d'autres questions concernant l'arbitrage, voir 310^e rapport, cas n° 1928 (Canada/Manitoba), paragr. 176 à 184.

10. L'INTERVENTION DES AUTORITÉS DANS LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

Les conventions de l'OIT concernant la négociation collective ne contiennent pas de dispositions sur les conflits possibles entre les intérêts particuliers des parties et l'intérêt général. Loin d'être due à une inadvertance, cette omission est délibérée¹. Dans la pratique, lors des crises économiques d'une extraordinaire gravité par exemple, dans une situation de guerre ou pendant la période ultérieure de reconstruction économique, ou en vue de la poursuite d'objectifs économiques tels que la lutte contre l'inflation, la lutte contre le chômage ou le rééquilibrage de la balance des paiements, les gouvernements ont mis en place des politiques de revenus visant à établir une corrélation entre les taux généraux des salaires et les taux généraux de productivité afin que les augmentations des salaires ne se répercutent pas sur les prix. Ces politiques ont donné lieu à des mesures soit de gel des salaires soit de limitation des augmentations des salaires à l'intérieur de grilles préétablies

¹ Au cours de travaux préparatoires de la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, un membre gouvernemental a présenté un amendement visant à concilier les intérêts particuliers des parties avec l'intérêt général. La discussion de la proposition et son résultat sont reproduits ci-après : *le membre gouvernemental qui a présenté l'amendement a fait observer que cette question avait été examinée l'année dernière par la commission et que la nécessité de concilier l'intérêt général avec les intérêts particuliers des parties avait été universellement reconnue, étant donné, par exemple, qu'il peut y avoir des cas où les résultats de la négociation collective sont en contradiction avec les objectifs économiques nationaux. Même si la notion de l'intérêt général soulevait des problèmes de définition, il était essentiel de le reconnaître. En outre, il a estimé que la conciliation requise pourrait être réalisée sans porter atteinte à la négociation collective et aux intérêts fondamentaux des parties, étant donné que des garanties suffisantes pour leur autonomie et le principe de la liberté syndicale étaient assurées par le présent instrument et par d'autres, et que les consultations préalables étaient prévues par le texte lui-même. L'amendement a été appuyé par certains membres gouvernementaux qui l'ont considéré comme conforme au plan de développement de beaucoup de pays en développement. Toutefois, d'autres membres gouvernementaux s'y sont opposés en faisant remarquer que, si le ministère du Travail devait trancher la question de savoir ce qui est dans l'intérêt général, il serait transformé en Cour suprême. Les deux parties devraient avoir toute la liberté possible pour conclure des conventions collectives directement entre elles. Les membres travailleurs se sont vigoureusement élevés contre l'amendement, car selon eux, la notion de l'intérêt général était trop floue pour être introduite dans un instrument international et n'était, en fait, pas susceptible d'une définition précise dans des sociétés démocratiques. En outre, ils ont aperçu de graves dangers dans le libellé de l'amendement, étant donné que les pouvoirs publics étaient appelés non seulement à tenir compte de l'intérêt général, mais aussi à concilier celui-ci avec les intérêts spécifiques des parties. Ils ont estimé qu'une telle disposition ne contribuait nullement à la promotion de la négociation collective qui était l'objectif fondamental de l'instrument. Pour les mêmes raisons, les membres employeurs se sont également opposés à l'amendement. Ce dernier a été retiré. [Voir CIT, 1981, Compte rendu des travaux, Commission de la négociation collective, pp. 22/8 et 22/9.]*

ou même à l'approbation, la modification ou l'annulation de conventions collectives en vigueur. Les gouvernements ont tenté de justifier ces mesures en invoquant la part importante que la rémunération du personnel de l'administration publique représente dans les dépenses de l'Etat et du secteur public en général et le très grand volume de la masse salariale du secteur privé par rapport au total des revenus du pays. Les divers pays ont mis en œuvre ces politiques avec ou sans l'accord des organisations des employeurs et des travailleurs, parfois en les consultant ou en les invitant à faire partie des commissions chargées de concevoir et d'appliquer ces politiques, lesquelles ont comporté ou non des mesures de gel des prix ou des mesures garantissant le minimum vital des travailleurs ayant les revenus les plus faibles. Même si dans certains cas, au début, elles ont l'appui des organisations des travailleurs en général, ces politiques sont impopulaires et ne peuvent être maintenues pendant des années, surtout si les prix montent, notamment dans les pays où prédomine la négociation collective décentralisée car, à partir d'un certain moment, il est extrêmement difficile de contrôler le comportement de plusieurs milliers d'unités de production². On verra ci-après que les contraintes qui résultent de ces mesures d'ajustement ne sont pas admissibles pour les organes de contrôle quand elles provoquent des changements dans le contenu des conventions collectives déjà conclues. En revanche, elles sont admissibles quand elles sont imposées à des négociations futures ou lorsque se présentent des circonstances impérieuses et que sont réunies les garanties qui seront énumérées par la suite. Ci-après sont examinées les diverses interventions des autorités dans la négociation collective qui répondent suivant les cas à des motifs techniques, juridiques ou économiques.

L'intervention des autorités dans la rédaction des conventions collectives

De l'avis du Comité de la liberté syndicale, ce genre d'intervention est contraire à l'esprit de l'*article 4* de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, sauf si elle ne revêt pas exclusivement le caractère d'une aide technique³.

² Les idées exposées sont développées dans: BIT, *La négociation collective dans les pays industrialisés à économie de marché*, 1974, Genève.

³ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 866.

Refus du dépôt d'une convention collective

D'après les organes de contrôle, le refus du dépôt est admissible pour vice de forme⁴ ou encore lorsque la convention collective ne respecte pas les normes minima prévues par la législation générale du travail⁵. En revanche, ne sont pas compatibles avec la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, les législations qui disposent le rejet de l'enregistrement ou le refus de l'homologation parce que la convention n'est pas compatible avec la politique générale ou économique du gouvernement ou avec les directives officielles en matière de salaire ou de conditions de l'emploi; l'approbation préalable des conventions collectives par les autorités constitue une violation du principe de l'autonomie des parties à la négociation⁶. Selon l'avis du comité :

Les dispositions légales qui soumettent les conventions collectives à l'approbation du ministère du Travail pour des raisons de politique économique, de telle sorte que les organisations d'employeurs et de travailleurs ne peuvent fixer librement les salaires, ne sont pas conformes à l'article 4 de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, relatif à la promotion et au développement des procédures de négociation collective volontaire⁷.

Une disposition prévoyant, comme motif de refus d'homologation, l'incorporation dans une convention collective d'une clause portant atteinte « au droit réservé à l'Etat de coordonner et de réglementer, en tant qu'autorité supérieure, la vie économique de la nation » risque de restreindre sérieusement la négociation volontaire des conventions collectives⁸.

Cependant, pour des raisons d'intérêt général, les gouvernements créent des mécanismes afin que les parties prennent en compte des considérations concernant la politique économique et sociale du gouvernement et la sauvegarde de l'intérêt général. A cet égard, la commission d'experts comme le Comité de la liberté syndicale acceptent ces mécanismes pourvu qu'ils n'aient pas un caractère obligatoire. Ils ont signalé que :

L'approbation discrétionnaire des conventions collectives par les autorités est dans son esprit même contraire au principe de la négociation volontaire, mais cela ne signifie pas que les pouvoirs publics ne peuvent pas

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 868.

⁵ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 251.

⁶ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 868, et étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 251.

⁷ Voir *ibid.*, paragr. 869.

⁸ Voir *ibid.*, paragr. 874.

élaborer des mécanismes en vue d'inciter les parties à la négociation à tenir compte volontairement des considérations relatives à la politique économique et sociale du gouvernement et à la sauvegarde de l'intérêt général. Cependant, de tels mécanismes risquent fort de ne pas recueillir l'adhésion des intéressés si les objectifs que les autorités veulent faire connaître comme étant d'intérêt général ne font pas auparavant l'objet de larges consultations des parties au niveau approprié au sein d'un organisme consultatif, en s'inspirant par exemple des dispositions de la recommandation (n° 113) sur la consultation aux échelons industriel et national, 1960.

Les pouvoirs publics pourraient également envisager une procédure permettant de signaler dans certains cas, à l'intention des parties, les considérations d'intérêt général qui appelleraient de leur part un nouvel examen des projets de convention, en privilégiant toujours cependant la persuasion par rapport à la contrainte. Aussi, plutôt que de subordonner la validité des conventions collectives à une approbation administrative ou judiciaire, on pourrait prévoir que toute convention collective déposée auprès du ministère du Travail entre normalement en vigueur dans un délai raisonnable suivant son dépôt; si l'autorité publique estime que les termes de la convention proposée sont manifestement contraires aux objectifs de la politique économique reconnue comme souhaitable dans l'intérêt général, le cas pourrait être soumis pour avis et recommandation à un organisme paritaire approprié, étant entendu cependant que les parties devraient rester libres de leur décision finale⁹.

Ces hypothèses ne doivent cependant pas être confondues avec celles qui se rapportent aux politiques de stabilisation qui comportent des restrictions importantes et généralisées aux négociations salariales futures, et qui seront examinées spécifiquement dans un paragraphe ultérieur.

Intervention des autorités dans l'application des conventions collectives en vigueur

Lorsque les résultats des négociations collectives sont mis en cause ou annulés par voie législative ou par une décision des autorités administratives, les relations professionnelles sont déstabilisées et l'on observe une perte de confiance des travailleurs dans leurs organisations syndicales, en particulier lorsque ce type d'interventions qui, très souvent, entraînent des restrictions salariales se succèdent de manière ininterrompue. Ces interventions qui ne sont pas compatibles avec le principe de négociation libre et volontaire des conventions revêtent différentes modalités qui ont été énergique-

⁹ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 252 et 253, et *Recueil CLS*, 1996, paragr. 872.

ment rejetées par le Comité de la liberté syndicale¹⁰. Ce sont les suivantes :

- la suspension ou la dérogation par voie de décret, sans l'accord des parties, de conventions collectives librement conclues ;
- l'interruption de contrats préalablement négociés ;
- l'imposition de renégocier des conventions collectives librement conclues ;
- l'annulation de conventions collectives et leur renégociation forcée.

D'autres interventions, telles que la prolongation obligatoire de la validité des conventions collectives par voie législative notamment si elles font suite à d'autres interventions gouvernementales, ne sont admissibles que dans des cas d'urgence et pour des périodes brèves puisque ces mesures impliquent une ingérence dans le domaine de la négociation collective¹¹.

Restrictions imposées par les autorités aux négociations ultérieures

Selon la commission d'experts, un nombre croissant de gouvernements, estimant que la situation économique et nationale exigeait l'application de politiques de stabilisation, ont adopté, notamment au cours des dernières années, des mesures visant à restreindre ou à empêcher la libre détermination des salaires par voie de négociation collective. A cet égard, la commission a formulé le principe de base suivant :

Si, au nom d'une politique de stabilisation économique ou d'ajustement structurel, c'est-à-dire pour des raisons impérieuses d'intérêt national économique, les taux de salaire ne peuvent pas être fixés librement par la négociation collective, ces restrictions doivent être appliquées comme une mesure d'exception, se limiter au nécessaire, ne pas dépasser une période raisonnable et être assorties de garanties appropriées pour protéger effectivement le niveau de vie des travailleurs concernés, notamment ceux qui risquent d'être le plus touchés¹².

¹⁰ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 871 à 880.

¹¹ Voir *ibid.*, paragr. 881.

¹² Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 260.

Le Comité de la liberté syndicale s'est prononcé en des termes semblables :

Si, au nom d'une politique de stabilisation, un gouvernement considère que le taux des salaires ne peut pas être fixé librement par voie de négociation collective, une telle restriction devrait être appliquée comme une mesure d'exception, limitée à l'indispensable, elle ne devrait pas excéder une période raisonnable et elle devrait être accompagnée de garanties appropriées en vue de protéger le niveau de vie des travailleurs¹³.

Dans un cas où, dans le cadre d'une politique de stabilisation, les dispositions de conventions collectives en matière de rémunération (secteurs public et privé) ont été suspendues, le comité a estimé que les conventions collectives en vigueur doivent s'appliquer intégralement (sauf accord entre les parties), et qu'en ce qui concerne les négociations à venir les ingérences du gouvernement ne sont admissibles qu'en se conformant au principe formulé dans le paragraphe précédent¹⁴.

Le Comité de la liberté syndicale a souligné, en tout état de cause, que les *limitations* à la négociation collective de la part des autorités publiques devraient être *précédées de consultations* avec les organisations de travailleurs et d'employeurs en vue de rechercher l'accord des parties¹⁵ et que le recours répété à des restrictions législatives de la négociation collective ne peut, à long terme, qu'avoir un effet néfaste et déstabilisant sur le climat des relations professionnelles, compte tenu que de telles mesures privent les travailleurs d'un droit fondamental et d'un moyen de promouvoir leurs intérêts économiques et sociaux¹⁶.

Quant à la durée des restrictions à la négociation collective, le comité a estimé qu'une période de trois ans de limitation de la négociation collective en matière de rémunération dans le cadre d'une politique de stabilisation économique constitue une restriction considérable, et la législation qui l'impose devrait cesser de produire ses effets au plus tard aux dates mentionnées dans la loi ou même avant en cas d'amélioration de la situation financière et économique¹⁷. De même, lorsqu'un gouvernement prend des mesures de restrictions salariales tendant à imposer un contrôle financier, il devrait avoir soin de faire en sorte que la négociation collective sur les questions n'ayant pas d'implication monétaire puisse se dérouler normalement¹⁸.

¹³ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 882.

¹⁴ Voir *ibid.*, paragr. 883.

¹⁵ Voir *ibid.*, paragr. 884.

¹⁶ Voir *ibid.*, paragr. 885.

¹⁷ Voir *ibid.*, paragr. 886.

¹⁸ Voir *ibid.*, paragr. 888.

Par ailleurs, le Comité de la liberté syndicale a rappelé que le principe de base concernant les restrictions salariales motivé par des politiques de stabilisation et les garanties dont elles sont assorties s'appliquent aussi au cas où la législation dispose que les conventions collectives futures s'ajustent à des critères de productivité¹⁹, ou interdisent l'indexation ou encore la négociation d'augmentations salariales dépassant l'augmentation du coût de la vie²⁰.

¹⁹ Voir *ibid.*, paragr. 890.

²⁰ Voir *ibid.*, paragr.891 et 892.

11. LA NÉGOCIATION COLLECTIVE DANS L'ADMINISTRATION PUBLIQUE

L'exercice de la liberté syndicale par les organisations des fonctionnaires et des employés de l'Etat reconnu au niveau international depuis l'adoption par l'OIT de la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948 a permis à ces organisations de rechercher les moyens les plus appropriés pour faire valoir les intérêts de leurs membres et, dans de nombreux cas, cela leur a permis d'obtenir la reconnaissance des droits de négociation collective et de grève, qui sont actuellement une réalité dans les pays industrialisés et dans de nombreux pays en développement. Cela confirme une nouvelle fois les aspirations des différents groupes sociaux à l'égalité entendue comme le partage du bien-être, des résultats de la prospérité nationale et des moyens permettant d'améliorer leur situation respective.

En prenant comme exemple la fonction publique, G. Von Potobsky retrace ainsi le chemin parcouru par les normes de l'OIT en matière de négociation collective¹:

Les normes de l'OIT sont au niveau du droit social international l'image fidèle de l'évolution de la réalité, de la doctrine et de la législation en la matière. En 1949, lors de l'adoption de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, «les fonctionnaires publics commis à l'administration de l'Etat»² en ont été expressément exclus. En conséquence, ils n'étaient pas couverts par la clause concernant «le développement et l'utilisation les plus larges de procédure de négociation volontaire en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi» (art. 4). Au cours des délibérations, plusieurs délégués gouvernementaux ont fait remarquer que si le droit d'organisation devait être reconnu aux fonctionnaires publics (ils sont en effet couverts par la convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948), il n'en allait pas de même du droit de négociation collective.

¹ Voir *La negociación colectiva en la administración pública central y descentralizada*, Derecho del trabajo, XLVIII-B, Buenos Aires, 1988.

² D'après la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations de l'OIT, il s'agit «des fonctionnaires dont les activités sont propres à l'administration de l'Etat (... les fonctionnaires des ministères et autres organismes gouvernementaux comparables, ainsi que leurs auxiliaires)». Sont comprises dans la convention «toutes les autres personnes employées par le gouvernement, les entreprises publiques ou les institutions publiques autonomes» (voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 200).

Trente ans plus tard, en 1978, la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, fait un grand pas en avant en demandant aux Etats Membres de «promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures permettant la négociation des conditions d'emploi entre les autorités publiques intéressées et les organisations d'agents publics³, ou toute autre méthode permettant au représentant des agents publics de participer à la détermination desdites conditions». De cette façon a été reconnu officiellement, à un niveau international, le droit des agents publics à la participation dont la négociation collective est nommément mentionnée comme l'une des modalités. Les seules catégories qui peuvent être exclues (outre les forces armées et la police tout comme dans les conventions antérieures) sont: «les agents d'un niveau élevé dont les fonctions sont normalement considérées comme ayant trait à la formulation des politiques à suivre ou à des tâches de direction» ou «aux agents dont les responsabilités ont un caractère hautement confidentiel».

Enfin, on arrive à la dernière étape, en 1981, lors de l'adoption de la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, car cette convention couvre avec le secteur privé toute l'administration publique (à l'exception des forces armées et de la police). Pour ce qui concerne la fonction publique, la convention prévoit uniquement que la législation ou la pratique nationales peuvent fixer des «modalités particulières d'application de la convention». L'Etat Membre qui la ratifie ne peut plus se limiter à la méthode de la consultation. Il doit «promouvoir les négociations collectives» en vue de «fixer des conditions de travail et d'emploi», entre autres objectifs. Le droit de négociation collective des agents publics ayant été reconnu dans deux instruments internationaux, les objections antérieures ont été levées bien que l'on accepte que l'application de ce droit soit modulée compte tenu des caractéristiques particulières du secteur dont il s'agit.

Il n'est pas sans intérêt de signaler ce qui a pu faciliter que la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, étende sa couverture au secteur de la fonction publique. Cette dernière, en effet, à la différence de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, ne prévoit pas de régler les conditions d'emploi par le moyen des conventions collectives. Une telle disposition aurait empêché que la couverture de la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, soit étendue au secteur de la fonction publique, compte tenu de l'opposition des Etats qui, tout en étant disposés à reconnaître la négociation collective au secteur de la fonction publique, ne sont pas prêts à renoncer au régime statutaire⁴.

³ Au sujet de l'expression «organisation d'agents publics,» il convient de rappeler qu'au cours des travaux préparatoires de la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, la Commission de la fonction publique «s'est mise d'accord pour qu'elle fût comprise comme se référant à tous les organes ou institutions investis de l'autorité publique ou assurant des fonctions publiques» [voir CIT, *Compte rendu des travaux*, rapport de la Commission de la fonction publique, 1978, p. 25/4, paragr. 23].

⁴ Au 1^{er} août 1999, la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, avait été ratifiée par 35 pays, et la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, par 30 pays.

La négociation collective dans la fonction publique pose des problèmes particuliers découlant principalement, d'une part, de l'existence d'un ou plusieurs statuts nationaux tendant à l'uniformisation, en général adoptée par le Parlement, applicables aux agents publics, lesquels règlent souvent de manière presque exhaustive les droits, les devoirs et les conditions de service, interdisant ou ne laissant que peu de marge à la négociation et, d'autre part, du fait que les rémunérations et autres conditions d'emploi des fonctionnaires qui entraînent des coûts doivent s'inscrire dans les budgets publics dont l'approbation incombe à des organes (Parlement, conseil municipal, etc.) qui ne sont pas toujours les employeurs des agents publics et dont les décisions doivent prendre en compte la situation économique du pays et l'intérêt général. En conséquence, les personnes juridiques qui négocient dans la fonction publique sont fréquemment tenues d'appliquer des directives ou de se soumettre au contrôle d'un organe extérieur (ministère des Finances, commissions interministérielles, etc.).

A ces problèmes viennent s'en ajouter d'autres comme la détermination des matières négociables et leur répartition parmi les divers niveaux de structure territoriale et fonctionnelle de l'Etat, ainsi que la détermination des parties chargées de la négociation dans les niveaux mentionnés.

Dans les cas où la négociation collective est reconnue, les autorités publiques et les organisations syndicales doivent s'organiser pour trouver des solutions adaptées et efficaces, nécessitant souvent une forte dose de créativité, qui assure l'avancement de la négociation suivant les mécanismes institutionnels ou des pratiques éprouvées, tout en harmonisant la négociation collective avec les politiques et les procédures budgétaires et les possibilités qu'offrent la situation économique, ce qui dans beaucoup de cas demandera des contacts politiques, en particulier avec les chefs des groupes parlementaires et les commissions parlementaires.

Il est intéressant de souligner que la négociation collective et les procédés de règlement du conflit (qui incluent entre autres la négociation collective) sont traités séparément, que ce soit dans les dispositions de la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, ou dans les dispositions de la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981. Par conséquent, bien que l'exercice du droit de grève dans la pratique donne lieu à des négociations, la reconnaissance de ce droit aux agents publics ne

suffit pas, à elle seule, à satisfaire les obligations établies dans ces conventions puisque la négociation collective doit être possible en dehors des contextes de grève et doit pouvoir être utilisée volontairement par les parties avant que le conflit ait lieu. A cet égard, il convient de rappeler que la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, préconise des mesures pour que «la négociation collective ne soit pas entravée par suite de l'inexistence de règles régissant son déroulement ou de l'insuffisance ou du caractère inapproprié de ces règles» (art. 5, paragr. 2 *d*).

Comme on l'a observé, la négociation collective dans la fonction publique admet l'adoption de modalités particulières d'application. La commission d'experts n'a pas encore effectué une étude d'ensemble sur la question. Les organes de contrôle de l'OIT se sont surtout concentrés sur les questions de caractère budgétaire et sur les interventions des autorités dans des accords librement conclus. Néanmoins, la négociation collective peut avoir lieu «dans le cadre de mécanismes ou d'institutions de conciliation et/ou d'arbitrage auxquels les parties à la négociation collective participent volontairement» (art. 6 de la convention n° 154). Il y a lieu de se demander si ces modalités particulières comprennent également la coexistence d'un système basé sur l'accord avec un système basé sur le statut⁵; l'exclusion de la négociation de certaines matières; la centralisation des négociations portant sur des matières qui ont des implications budgétaires ou de celles visant à obtenir des modifications de la législation qui définit le statut des fonctionnaires publics; la possibilité pour le pouvoir législatif de fixer les grandes lignes – après en avoir discuté avec les organisations syndicales – devant guider chaque exercice des négociations collectives portant sur des questions concernant les rémunérations ou d'autres sujets ayant des implications financières. Nous pensons que la réponse à ces questions est probablement affirmative si l'on tient compte des principes des organes de contrôle qui seront exposés par la suite.

Ainsi, de l'avis de la commission d'experts, sont compatibles avec les conventions concernant la négociation collective :

[...] les dispositions législatives qui permettent au Parlement ou à l'organe compétent en matière budgétaire de fixer une «fourchette» pour les négociations salariales ou d'établir une «enveloppe» budgétaire globale dans le cadre desquelles les parties peuvent négocier les clauses monétaires ou normatives (par exemple: réduction du temps de travail ou autres

⁵ Voir G. Von Potobsky, *op. cit.*, p. 1895.

aménagements, modulation des augmentations salariales en fonction des niveaux de rémunération, modalité d'étalement des revalorisations), ou encore celles qui confèrent aux autorités financièrement responsables un droit de participation à la négociation collective aux côtés de l'employeur direct, dans la mesure où elle laisse une place significative à la négociation collective. Il est essentiel, toutefois, que les travailleurs et leurs organisations puissent participer pleinement et de façon significative à la détermination de ce cadre global de négociation, ce qui implique notamment qu'ils aient à leur disposition toutes les données financières, budgétaires ou autres, leur permettant d'apprécier la situation en toute connaissance de cause.

Il en va différemment des dispositions législatives qui, motivées par la situation économique d'un pays, imposent par exemple de façon unilatérale un pourcentage donné d'augmentations et suppriment toute possibilité de négociation, notamment lorsqu'elles interdisent l'exercice de moyens de pression sous peine de lourdes sanctions. La commission est consciente de ce que la négociation collective dans le secteur public «... exige la vérification des ressources disponibles au sein des différents organismes ou entreprises publics, que ces ressources dépendent du budget de l'Etat et que la période de validité des conventions collectives du secteur public ne coïncide pas toujours avec celle de la loi relative à ce budget, ce qui peut poser des difficultés»⁶. La commission prend donc pleinement en compte les sérieuses difficultés financières et budgétaires auxquelles doivent faire face les gouvernements, notamment en période de stagnation économique prolongée et généralisée. Elle considère cependant que les autorités devraient privilégier dans toute la mesure possible la négociation collective pour fixer les conditions de travail des fonctionnaires; si, en raison des circonstances, cela n'est pas possible, les mesures de ce genre devraient être limitées dans le temps et protéger le niveau de vie des travailleurs les plus touchés. Autrement dit, un compromis équitable et raisonnable devrait être recherché entre, d'une part, la nécessité de préserver autant que faire se peut l'autonomie des parties à la négociation et, d'autre part, les mesures que doivent prendre les gouvernements pour surmonter leurs difficultés budgétaires⁷.

Le Comité de la liberté syndicale⁸ a partagé le point de vue de la commission d'experts.

Le Comité de la liberté syndicale a souligné que « *les pouvoirs budgétaires dont est investie l'autorité législative* ne devraient pas avoir pour conséquence d'empêcher l'application des conventions collectives conclues par une autorité publique locale ou en son nom et que l'exercice des *prérogatives de puissance publique en matière financière* d'une manière qui a pour effet d'empêcher ou de limiter le respect de conventions collectives préalablement négociées par les

⁶ Voir 287^e rapport, cas n° 1617 (Equateur), paragr. 63.

⁷ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 263 et 264.

⁸ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 899.

organismes publics n'est pas compatible avec le principe de la liberté de négociation collective»⁹. De même, dans le même sens que la commission d'experts, le comité a estimé que, dans la mesure où les revenus des entreprises et des organismes publics dépendent du budget de l'Etat, il n'y aurait pas d'objection à ce que – après discussions et consultations approfondies entre les employeurs et les organisations syndicales concernées dans le cadre d'un système qui recueille la confiance des parties – soient fixés des *plafonds de salaire dans les lois visant le budget de l'Etat*, ni à ce que le ministère de l'Economie et des Finances prépare un rapport préalable à la négociation collective afin que soient respectés ces plafonds¹⁰. Il faut cependant éviter la confusion avec l'exigence d'un avis préalable des autorités financières (et non de l'organisme public employeur) portant sur les projets de convention collective dans le secteur public et sur les dépenses qu'ils entraîneraient, c'est-à-dire *pendant* la négociation. Il y aurait lieu dans ce cas de prévoir un mécanisme afin que les organisations syndicales et les employeurs et leurs organisations soient consultés lors des négociations collectives dans les secteurs publics et puissent faire connaître leur point de vue à l'autorité chargée du contrôle des incidences financières des projets de conventions collectives. Néanmoins, indépendamment de toute opinion exprimée par les autorités financières, les parties à la négociation collective devraient avoir la possibilité de conclure librement un accord¹¹; si tel n'est pas le cas, l'exercice des prérogatives de l'autorité publique en matière financière d'une manière qui aurait pour effet d'empêcher la libre conclusion de conventions collectives ne serait pas compatible avec le principe de la liberté de négociation collective¹².

La convention n° 154 admet, lorsqu'elle se réfère à la négociation collective dans la fonction publique, des modalités particulières apportant une certaine flexibilité dans l'application de ces dispositions et, de cette façon, elle permet de tenir compte des divers régimes et procédures budgétaires nationaux. En ce qui concerne les clauses des accords collectifs relatifs aux rémunérations et aux conditions d'emploi qui ont des incidences financières, l'un des principes fondamentaux mentionnés précédemment est

⁹ Voir *ibid.*, paragr. 894 et 895.

¹⁰ Voir *ibid.*, paragr. 896.

¹¹ Voir *ibid.*, paragr. 897.

¹² Voir *ibid.*, paragr. 898.

que les accords collectifs, une fois adoptés, doivent être respectés par les autorités législatives et administratives. Si certaines conditions sont réunies, ce principe est compatible avec les différents systèmes budgétaires. Il peut convenir aussi bien aux systèmes dans lesquels les accords collectifs résultant de la négociation sont conclus avant le débat budgétaire (pourvu que les budgets respectent dans la pratique le contenu des accords) qu'aux systèmes dans lesquels les accords sont conclus après les budgets lorsque ceux-ci sont conçus en termes assez flexibles pour permettre des réajustements internes aux fins de l'application des accords collectifs; ou s'ils permettent de reporter au budget suivant les dettes résultant de dépenses imprévues découlant des accords collectifs dans la fonction publique; ou s'ils peuvent être modifiés par des lois complémentaires ultérieures permettant l'application des accords collectifs; ou encore si, tout en laissant une marge significative pour la négociation, ils fixent des plafonds pour les rémunérations en termes d'un pourcentage d'augmentation de la masse salariale globale, après avoir tenu compte de bonne foi des résultats des consultations significatives préalables avec les organisations syndicales. De même, comme on l'a vu précédemment, il est acceptable que, au cours du processus de négociation, la partie employeur qui représente la fonction publique demande l'avis du ministère des Finances ou d'un organe économique ou financier chargé du contrôle «des incidences financières des projets de convention collective»¹³, pour autant qu'au moyen de consultations la partie employeur et les organisations syndicales puissent faire connaître leurs points de vue. Dans ce sens, le Comité de la liberté syndicale a insisté pour que soit prévue «à l'avenir la convocation des organisations syndicales du secteur public avec suffisamment d'avance, afin de procéder avec un laps de temps raisonnable à la négociation collective des conditions d'emploi des travailleurs de ce secteur, et ce notamment s'il faut tenir compte de la nécessité de respecter des délais serrés pour présenter les projets de loi au Parlement»¹⁴ relatifs à des budgets.

Enfin, la souplesse de la convention n° 154 permet que, lorsque la négociation porte sur des conditions d'emploi qui impliquent des modifications à la loi sur les carrières dans l'administration ou

¹³ Voir *Bulletin officiel*, vol. LXXX, 1997, série B, n° 1, 306^e rapport, cas n° 1878 (Pérou), paragr. 538.

¹⁴ Voir 310^e rapport, cas n° 1946 (Chili), paragr. 270.

sur le statut des fonctionnaires, son aboutissement puisse être l'engagement des autorités gouvernementales de présenter au Parlement un projet de loi concernant les modifications contenues dans les textes légaux. A cet égard, dans un cas relatif à l'Espagne, où étaient considérées comme objet de négociation, parmi d'autres, «toutes les matières concernant les conditions de travail des agents publics et dont la réglementation exige des normes ayant le rang d'une loi», le Comité de la liberté syndicale a estimé que ces dispositions étaient conformes aux conventions de l'OIT concernant la négociation collective¹⁵.

¹⁵ Voir *Bulletin officiel*, vol. LXXVII, 1995, série B, n° 2, 299° rapport, cas n° 561 (Espagne), paragr. 40.

12. AUTRES INTERVENTIONS DES AUTORITÉS

Dans un cas où il était allégué que l'article 4 de la convention n° 98 avait été violé du fait que le gouvernement, à la suite de l'im-passe à laquelle ont abouti de longues négociations, avait promulgué un texte donnant suite aux revendications du syndicat (augmentation générale des salaires ou attribution d'un bonus spécial), le comité a signalé que, poussé à l'extrême, ce raisonnement signifierait que, dans presque tous les pays où parce que les travailleurs ne sont pas organisés de manière suffisamment puissante pour obtenir un salaire minimum une telle norme est fixée par voie législative, il y aurait violation de l'article 4 de la convention n° 98. Une telle argumentation ne saurait être retenue. Si le gouvernement adoptait une politique systématique consistant à accorder par voie législative ce que les syndicats n'auraient pas pu obtenir par la négociation, il conviendrait sans doute de revoir la situation¹. Dans un autre cas où une loi a établi des augmentations générales de salaires dans le secteur privé, qui se sont ajoutées à celles déjà conclues dans les conventions collectives, le comité a signalé à l'attention du gouvernement que «le développement harmonieux des relations professionnelles serait favorisé si les pouvoirs publics, à défaut du consentement des deux parties, n'adoptaient pas, pour lutter contre la perte de pouvoir d'achat des travailleurs, des solutions qui modifient les accords passés entre les organisations de travailleurs et d'employeurs»².

¹ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 902.

² Voir *ibid.*, paragr. 903.

13. GRÈVES, NÉGOCIATION COLLECTIVE ET «PAIX SOCIALE»¹

Si certaines grèves sont liées à la procédure de la négociation collective, d'autres en sont indépendantes. A propos des premières, le Comité de la liberté syndicale a déclaré que «*les grèves décidées systématiquement longtemps avant que les négociations aient lieu ne tombent pas dans le champ d'application des principes de la liberté syndicale*»². De même, selon le comité, «l'interdiction des grèves liées à des *conflits en matière de reconnaissance* (en vue de la négociation collective) n'est pas conforme aux principes de la liberté syndicale»³. Quant aux conflits qui concernent le niveau de négociation, le comité juge que :

Les dispositions légales qui interdisent les grèves liées au problème de l'application d'un contrat collectif à plus d'un d'employeur sont incompatibles avec le principe de la liberté syndicale ; les travailleurs et les organisations devraient pouvoir déclencher une action de revendication à l'appui de tels contrats.

Les travailleurs et leurs organisations devraient être en mesure de recourir à des actions collectives (grèves) pour obtenir des contrats collectifs liant plusieurs employeurs⁴.

D'autre part, le comité admet à titre de restriction temporaire du droit de grève les dispositions «qui interdisent la grève en rupture d'accords collectifs»⁵. L'interdiction de la grève dans un conflit de droits motivé par une différence d'interprétation d'un texte légal ne constitue pas non plus à ses yeux une violation de la liberté syndicale, la solution d'un tel conflit relevant des tribunaux compétents⁶.

Cela dit, le comité ne juge pas que le droit de grève doit se limiter aux différends susceptibles de déboucher sur une convention collective : «les travailleurs et leurs organisations doivent

¹ Cette partie est extraite de Bernard Gernigon, Alberto Odero et Horacio Guido : «Les principes de l'OIT sur le droit de grève», *Revue internationale du Travail*, vol. 137 (1998), n° 4, pp 473 à 513.

² Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 481.

³ Voir *ibid.*, paragr. 488.

⁴ Voir *ibid.*, paragr. 490 et 491.

⁵ BIT, 1975, 147^e rapport, paragr. 167.

⁶ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 485.

pouvoir manifester, le cas échéant, dans un cadre plus large leur mécontentement éventuel sur les questions économiques et sociales touchant aux intérêts de leurs membres»⁷. Le comité déclare de même que «l'interdiction des grèves non liées à un conflit collectif auquel les travailleurs ou le syndicat seraient partie est contraire aux principes de la liberté syndicale»⁸. La commission d'experts partage cet avis.

La commission d'experts s'exprime plus longuement sur les systèmes qui imposent la paix du travail pendant la durée de validité des accords collectifs, en vertu de la législation, des accords eux-mêmes ou des règles fixées par les décisions de justice ou les sentences arbitrales :

De nombreuses législations ne prévoient pas de restrictions en ce qui concerne le moment où une grève peut être déclenchée, sauf à respecter les délais de préavis fixés par la loi. D'autres régimes de relations professionnelles sont fondés sur une philosophie radicalement différente où la convention est conçue comme un traité de paix sociale à durée déterminée durant laquelle la grève et le lock-out sont interdits aux termes de la loi elle-même, les travailleurs et les employeurs disposant en contrepartie d'un mécanisme d'arbitrage. Le recours à la grève n'étant généralement possible dans ces systèmes que comme moyen de pression en vue de l'adoption d'une première convention ou de son renouvellement. La commission considère que ces deux options sont toutes deux compatibles avec la convention n° 87 et qu'il est préférable de laisser le choix à la législation et à la pratique de chaque Etat. Toutefois, dans l'un ou l'autre système, il ne devrait pas être impossible pour les organisations de travailleurs de mener une grève pour protester contre la politique économique et sociale du gouvernement, en particulier lorsque la protestation ne vise pas uniquement cette politique mais également les effets qu'elle peut avoir sur certaines clauses d'une convention collective (par exemple, les effets d'une politique salariale imposée par le gouvernement sur les clauses monétaires d'une convention).

Si les grèves sont interdites pendant la durée de validité des conventions collectives, cette restriction importante à un droit fondamental des organisations de travailleurs doit être compensée par le droit de recourir à une procédure d'arbitrage, impartiale et rapide, des griefs individuels ou collectifs concernant l'interprétation ou l'application des conventions. Une telle procédure non seulement permet de régler en cours de convention les inévitables difficultés d'application et d'interprétation, mais présente aussi l'avantage de préparer le terrain aux séances de négociation ultérieures en identifiant les problèmes qui se sont posés pendant la durée de la convention⁹.

⁷ Voir *ibid.*, paragr. 484.

⁸ Voir *ibid.*, paragr. 489.

⁹ Voir étude d'ensemble CE de 1994, paragr. 166 et 167.

14. AUTRES QUESTIONS

Droit à l'information

La recommandation (n° 163) sur la négociation collective, 1981, prévoit aux articles 7 (1) «des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient être prises, s'il y a lieu, pour que les parties aient accès aux informations nécessaires pour pouvoir négocier en connaissance de cause; 7 (2): à cette fin: *a)* les employeurs publics et privés devraient, à la demande des organisations de travailleurs, fournir, sur la situation économique et sociale de l'unité de négociation et de l'entreprise dans son ensemble, les informations qui sont nécessaires pour permettre de négocier en connaissance de cause. Au cas où la divulgation de certaines de ces informations pourrait porter préjudice à l'entreprise, leur communication pourrait être liée à un engagement de les considérer comme confidentielles autant qu'il est nécessaire; les informations à fournir pourraient être déterminées par un accord conclu entre les parties à la négociation collective; *b)* les pouvoirs publics devraient fournir les informations nécessaires sur la situation économique et sociale globale du pays et de la branche d'activité intéressée, dans la mesure où la divulgation de ces informations n'est pas préjudiciable à l'intérêt national». La recommandation (n° 143) concernant les représentants des travailleurs, 1971, établit dans son paragraphe 16 que la direction devrait mettre à la disposition des représentants des travailleurs les facilités d'ordre matériel ainsi que les informations nécessaires à l'exercice de leurs fonctions. La Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale de 1977 indique que «les gouvernements devraient fournir aux représentants des travailleurs, à leur demande et pour autant que la législation et la pratique le permettent, des informations sur les branches dans lesquelles opère l'entreprise qui puissent leur être utiles pour définir des critères objectifs dans le cadre de la négociation collective. Dans ce cadre, tant les entreprises multinationales que nationales devraient également fournir des informations de nature à leur permettre de se faire une idée exacte et correcte de l'activité et des résultats de l'entité ou, le cas

échéant, de l'entreprise dans son ensemble» (paragraphe 54). Enfin, il y a lieu de citer la recommandation (n° 129) sur les communications dans l'entreprise, 1967, car elle contient des dispositions générales qui ne se réfèrent pas seulement à la négociation collective, mais aux informations que les représentants de la direction doivent fournir aux représentants des travailleurs.

Extension des conventions collectives

La recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951, établit ce qui suit: «article 5: 1) lorsqu'il apparaît approprié, compte tenu du système de conventions collectives en vigueur, des mesures à déterminer par la législation nationale et adaptées aux circonstances propres à chaque pays devraient être prises pour rendre applicables toutes ou certaines dispositions d'une convention collective à tous les employeurs et travailleurs compris dans le champ d'application professionnel et territorial de la convention; 2) la législation nationale pourrait subordonner l'extension d'une convention collective notamment aux conditions suivantes: a) la convention collective devrait déjà viser un nombre d'employeurs et de travailleurs intéressés suffisamment représentatifs du point de vue de l'autorité compétente; b) la demande d'extension de la convention collective devrait, en règle générale, être faite par une ou plusieurs organisations de travailleurs ou d'employeurs qui sont parties à la convention collective; c) les employeurs et les travailleurs auxquels la convention collective serait rendue applicable devraient être invités à présenter au préalable leurs observations».

Dans les cas où des arrêtés d'extension de conventions collectives étaient prononcés par les autorités publiques, alors que les conventions collectives en cours avaient été conclues par des organisations minoritaires, et face à l'opposition d'une organisation qui représentait la grande majorité des travailleurs d'un secteur, le comité a estimé que «le gouvernement aurait pu procéder à une vérification objective de la représentativité des associations professionnelles en cause étant donné qu'en l'absence d'une telle vérification l'extension d'une convention pourrait être imposée à tout un secteur d'activité contre l'avis même de l'organisation majoritaire représentant la catégorie de travailleurs visée par la convention étendue et limiter ainsi le droit de négociation volontaire de

l'organisation majoritaire». De l'avis du comité, «lorsque l'extension de la convention vise les travailleurs non syndiqués des entreprises auxquelles la convention collective s'applique, cette situation n'est pas à priori en contradiction avec le principe de la liberté syndicale dans la mesure où, comme le prévoit la loi, c'est l'organisation la plus représentative qui a négocié au nom de l'ensemble des travailleurs et où il ne s'agit pas d'entreprises possédant plusieurs établissements (situation dans laquelle la décision d'extension devrait appartenir aux parties)»; «l'extension d'une convention collective à tout un secteur d'activité contre l'avis de l'organisation majoritaire de la catégorie de travailleurs visée par la convention étendue risque de limiter le droit de négociation volontaire d'une organisation majoritaire. En effet, un tel système pourrait permettre d'étendre des conventions qui contiennent des dispositions constituant une détérioration des conditions de travail des travailleurs de cette catégorie professionnelle»¹. Ce dernier principe a été également adopté par la commission d'experts².

Relations entre contrats individuels de travail et conventions collectives

La recommandation (n° 91) sur les conventions collectives, 1951, à son paragraphe 3 (2) prévoit que les dispositions de contrats de travail «contraires à une convention collective devraient être considérées comme nulles et devraient être remplacées d'office par les dispositions correspondantes de la convention collective». Le Comité de la liberté syndicale a estimé que «les relations entre les accords individuels de travail et les conventions collectives et en particulier la possibilité que les premières dérogent à certaines clauses des secondes, à certaines conditions, sont traitées de façon différente selon les pays et les systèmes de négociation collective». Dans un cas où la relation entre les contrats individuels et la convention collective avait fait l'objet d'un accord entre l'employeur et les organisations syndicales, le comité a considéré «qu'il n'y avait pas lieu de procéder à un examen plus approfondi». Dans un autre cas, «le comité a éprouvé quelque difficulté à concilier le statut équivalent donné dans la loi aux contrats individuels et collectifs avec

¹ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 906 à 909.

² Voir rapport III de la commission d'experts (partie 1A), 1998, p. 248.

les principes de l'OIT sur la négociation collective, selon lesquels le développement et l'utilisation les plus larges de procédure de négociation volontaire de conventions collectives entre les employeurs et les organisations d'employeurs, d'une part, et les organisations de travailleurs, d'autre part, devraient être encouragés et promus en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi. Il apparaît – dans ce cas précis – que la loi en question *permet* la négociation collective au moyen de conventions collectives, parallèlement à d'autres possibilités, plutôt que de promouvoir et d'encourager la négociation collective»³. Lors de l'examen d'un cas concernant le Pérou, le comité a considéré que «lorsque l'entreprise, au cours de négociations avec le syndicat, offre en même temps aux travailleurs non syndiqués une amélioration des conditions de travail par le biais de conventions individuelles, il existe un risque sérieux de réduire la capacité de négociation collective du syndicat et d'engendrer une discrimination au profit du personnel non syndiqué ; en outre, cela peut encourager les travailleurs syndiqués à quitter leur syndicat». Dans le cas cité, le comité a prié instamment le gouvernement de «faire en sorte que les conventions individuelles proposées par l'entreprise ... aux travailleurs non syndiqués ne pénalisent pas les travailleurs ni ne réduisent la capacité de négociation du syndicat de ces derniers»⁴. Dans un autre cas, le comité a souligné que, lorsqu'on écarte l'organisation représentative pour entrer en négociation directe et individuelle avec les travailleurs, on va à l'encontre de la promotion de la négociation collective⁵. En relation avec des offres d'emploi temporaire dans le secteur public pour lutter contre le chômage, alors que la rémunération n'était pas fixée conformément aux dispositions des conventions collectives régissant le traitement des fonctionnaires permanents, le comité «a exprimé l'espoir que le gouvernement veillera, dans la pratique, à ce que ces offres d'emploi demeurent temporaires et qu'elles ne deviennent pas l'occasion d'offrir des postes permanents à des chômeurs dont le droit de négocier collectivement leurs salaires est limité»⁶. La commission d'experts considère

³ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 910 et 911.

⁴ Voir *Bulletin officiel*, vol. LXXX, 1997, série B, n° 1, 306^e rapport, cas n° 1845 (Pérou), paragr. 517 et 518.

⁵ Voir 311^e rapport, cas n° 1852 (Royaume-Uni), paragr. 337.

⁶ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 912.

pour sa part que le fait d'accorder la primauté aux accords individuels sur les accords collectifs ne préconise pas la négociation collective telle qu'elle est prescrite par la convention n° 98⁷.

Respect des conventions collectives dans des situations d'insolvabilité ou de faillite

Le comité a considéré «qu'il convient de respecter les conventions collectives conclues par les parties ... ; néanmoins, dans des situations où est en cours une procédure d'insolvabilité et de faillite, exiger l'application de l'ensemble des dispositions d'une convention collective peut mettre en péril la poursuite des activités de l'entreprise et le maintien de la source de travail». En conséquence, le comité a estimé que, lorsque les organisations syndicales concernées peuvent renégocier les conventions collectives inopérantes ou annulées dans les circonstances de crises mentionnées, la convention n° 98 n'est pas violée⁸.

Durée des conventions collectives

En ce qui concerne la durée des conventions collectives, le comité a considéré que «les amendements concernant le déplafonnement de la durée des conventions collectives, et ses conséquences sur les délais en matière de vérification de représentativité, de négociation collective, de changements d'allégeance et d'affiliation syndicale, ne constituent pas une violation des principes de la liberté syndicale. Le comité est toutefois conscient que, au moins potentiellement, la possibilité de conventions collectives de très longue durée fait naître le risque qu'un syndicat dont le caractère représentatif est tangent soit tenté de consolider sa position en acceptant une longue convention au détriment de l'intérêt véritable des travailleurs⁹.

⁷ Voir rapport III (partie 1A) de la commission d'experts, 1998, p. 239.

⁸ *Bulletin officiel*, vol. LXXX, 1997, série B, n° 2, 307^e rapport, cas n° 1887 (Argentine), paragr. 67.

⁹ Voir *Recueil CLS*, 1996, paragr. 905.

15. RESTRICTIONS À L'EXERCICE DU DROIT DE NÉGOCIATION COLLECTIVE DANS LES LÉGISLATIONS NATIONALES

Les observations concernant l'application de la convention n° 98 que la commission d'experts a fournies dans ses rapports pour les années 1998 et 1999¹ donnent un aperçu assez complet des problèmes que rencontre la négociation collective dans les pays qui l'ont ratifiée, ainsi que de l'intention de modifier la législation exprimée par un nombre considérable de gouvernements afin de tenir compte de ces principes.

Sur un total de 47 gouvernements, auxquels la commission d'experts avait adressé des observations critiques au sujet du droit de négociation collective dans le cadre de la convention n° 98 (ratifiée par 141 Etats Membres), les problèmes posés peuvent se résumer de la façon suivante :

Albanie. Refus du droit de négociation des salaires aux agents de la fonction publique qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat, lesquels sont fixés par des décrets.

Allemagne. Le droit de négociation collective est refusé aux enseignants qui ont le statut d'agents publics.

Argentine. Obligation d'homologuer les conventions collectives dépassant le niveau de l'entreprise. Aux fins de l'homologation, il faudra vérifier non seulement si la convention collective contient des clauses qui violent les normes d'ordre public, mais encore si elle observe les critères établis concernant la productivité, les investissements, l'incorporation de technologies et les systèmes de formation professionnelle (le gouvernement a fait savoir que ces questions sont examinées dans le cadre d'un projet de réforme de la législation), ainsi que la décision des autorités sur le niveau de la négociation si les parties n'arrivent pas à un accord sur ce point.

¹ CIT, 86^e et 87^e sessions, rapport de la commission d'experts, rapport III (partie 1A), 1998 et 1999.

Australie. Certaines dispositions législatives: 1) donnent la prépondérance aux relations individuelles sur les relations collectives, ce qui n'encourage pas l'utilisation de la négociation collective; 2) donnent la préférence à la négociation au niveau de l'entreprise ou du site de travail; 3) interdisent que la question du paiement des salaires pendant une grève soit considérée comme sujet de négociation; 4) exigent l'approbation de la majorité pour les accords certifiés.

Bangladesh. Entraves à la négociation volontaire dans le secteur privé (seuls les syndicats enregistrés peuvent agir en tant qu'agents négociateurs, le pourcentage exigé pour enregistrer un syndicat de travailleurs étant trop élevé); restrictions à la négociation volontaire dans le secteur public (la fixation des taux des salaires et des autres conditions d'emploi incombe à des commissions de salaires formées par le gouvernement), et refus du droit de négociation collective dans les zones franches d'exportation.

Bolivie. Refus du droit de négociation collective aux travailleurs agricoles et aux fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'État; nécessité de promouvoir et développer la négociation collective afin qu'elle ne se limite pas à la fixation du niveau des salaires, mais qu'elle puisse dans la pratique traiter des autres conditions d'emploi.

Bésil. Refus du droit de négociation collective aux fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'État; subordination de la négociation collective sur les salaires à la politique économique du gouvernement.

Cap-Vert. Absence de mesures adéquates pour encourager et promouvoir le plein développement et l'utilisation des procédures de négociation volontaire visant à régler, au moyen de conventions collectives, les conditions d'emploi.

Colombie. Refus du droit de négociation collective aux employés publics qui ne travaillent pas dans l'administration de l'État ainsi qu'aux fédérations et aux confédérations; exigences imposées aux organisations syndicales de branche industrielle ou de métier de regrouper plus de 50 pour cent des travailleurs de l'entreprise pour prendre part à une négociation collective.

Costa Rica. Refus du droit de négociation collective des fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'État (le

gouvernement vient de fournir des informations concernant un projet de loi qui prévoit ce droit).

Danemark. Refus de la négociation collective pour les non-résidents au Danemark employés à bord de bateaux danois; extension d'une convention collective à l'ensemble du secteur d'activité malgré l'opinion contraire de l'organisation qui représentait la majorité des travailleurs d'une catégorie qui était comprise dans le contrat ayant fait l'objet de l'extension. (Le gouvernement fait savoir qu'il a l'intention de présenter un projet de loi au Parlement traitant de cette dernière question.)

République démocratique du Congo. Absence de mesures pour stimuler et promouvoir les procédures permettant la négociation des conditions d'emploi entre les autorités publiques et les organisations de travailleurs.

République dominicaine. Exigence légale imposée par la législation aux syndicats souhaitant participer aux négociations collectives de représenter la majorité absolue des travailleurs de l'entreprise ou des travailleurs employés dans la branche d'activité dont il s'agit.

Egypte. Déclaration de nullité des clauses de conventions collectives qui portent atteinte aux intérêts économiques du pays (le gouvernement fait savoir qu'il a mis au point un projet de nouveau Code du travail ne prévoyant pas cette disposition).

Equateur. Refus du droit de négociation collective aux ouvriers des entités dépendant de l'Etat et d'autres institutions de droit public, ainsi que des institutions de droit privé ayant des fins sociales ou d'intérêt public; refus du droit de négociation collective du personnel des institutions d'éducation et du personnel chargé de fonctions techniques et professionnelles de l'éducation; obligation de constituer un comité formé par plus de 50 pour cent des travailleurs des entreprises et des institutions publiques ou dans celles du secteur privé ayant des fins sociales ou d'intérêt public; refus du droit de négociation collective des fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat vu qu'ils n'ont pas de droits syndicaux.

Ethiopie. Nécessité d'adopter une législation qui proclame la reconnaissance dans la loi et dans la pratique du droit de négociation volontaire des conditions d'emploi des fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat (ce principe avait été reconnu dans la Constitution de 1994).

Fidji. Impossibilité pour un syndicat représentatif qui ne regroupe pas 50 pour cent des employés d'une unité de négocier collectivement (le gouvernement a fait savoir qu'une modification de la législation permettrait que, dans une entreprise, puissent exister plusieurs syndicats auxquels le droit de négocier serait reconnu. La commission a prié le gouvernement d'envoyer copie du texte cité); obligation pour les conventions ou les accords collectifs de respecter les limites des salaires fixées par les autorités; à défaut, ils sont déclarés illégaux et relevant d'une activité délictueuse.

Guatemala. Exigence d'un pourcentage trop élevé de votants à l'assemblée générale du syndicat (deux tiers) pour pouvoir négocier, approuver et souscrire le projet de convention collective. Absence d'un mécanisme dans le processus de négociation collective du secteur public permettant que les organisations syndicales et les employeurs soient consultés d'une manière appropriée afin qu'ils puissent exprimer leurs points de vue aux autorités financières suffisamment à l'avance et que ces dernières puissent en tenir dûment compte.

Haiti. L'autorité administrative a le pouvoir d'intervenir dans l'élaboration des conventions collectives.

Indonésie. Des obstacles légaux excessifs sont opposés à l'enregistrement des syndicats ou des fédérations, par conséquent à la négociation collective.

Iraq. Absence de mesures visant à stimuler et encourager le plein développement et la pleine utilisation des procédures de négociation volontaire des conventions collectives dans les secteurs privé, mixte et coopératif.

Islande. Intervention du gouvernement dans les conventions librement conclues par les partenaires sociaux.

Jamaïque. Refus du droit de négocier collectivement dans une unité de négociation lorsqu'un syndicat ne représente que 40 pour cent des travailleurs de l'unité considérée. En outre, le syndicat qui cherche à négocier doit obtenir 50 pour cent des voix de la totalité des travailleurs conformément à la procédure concernant la reconnaissance aux fins de la négociation collective.

Japon. Certaines contraintes à la participation au processus de fixation des salaires sont imposées aux fonctionnaires publics qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat.

Jordanie. Refus du droit de négociation collective au personnel domestique, les jardiniers, les cuisiniers et d'autres, ainsi qu'aux travailleurs agricoles.

Kenya. Refus du droit de négociation collective aux fonctionnaires publics qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat.

Liban. Pour pouvoir négocier, l'obligation est faite aux représentants des travailleurs d'obtenir l'adhésion de 60 pour cent au minimum des travailleurs libanais intéressés. Il est nécessaire que la convention collective soit approuvée par les deux tiers de l'assemblée générale des syndicats parties à la convention collective. Refus du droit de négociation collective dans le secteur public, y compris les travailleurs qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat. Imposition de l'arbitrage obligatoire dans le service public.

Libéria. Les employés des entreprises de l'Etat et des autres entités sont dans l'impossibilité de négocier collectivement.

Jamahiriya arabe libyenne. Les clauses des conventions collectives doivent obligatoirement s'ajuster à l'intérêt économique national. Refus du droit de négociation collective aux fonctionnaires publics qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat, aux travailleurs agricoles et aux gens de mer.

Malaisie. Limitation du champ d'application des conventions collectives aux «entreprises pionnières» (le gouvernement a annoncé qu'il prendra des mesures afin d'abroger cette limitation). Restriction à la négociation collective concernant le transfert, le licenciement et la réintégration. Restriction au droit de négociation collective aux fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat.

Maroc. Refus du droit de négociation collective aux fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat.

Pakistan. Refus du droit de négociation collective aux travailleurs du secteur public, de la banque et des activités financières et dans les zones franches d'exportation.

Panama. Procédure de conciliation trop longue en cas de conflit ou de négociation.

Papouasie-Nouvelle-Guinée. Pouvoir discrétionnaire des autorités pour l'annulation des décisions arbitrales ou des accords concernant les salaires qui seraient contraires à la politique gouvernementale ou aux intérêts nationaux (le gouvernement fait savoir qu'il

prend des mesures pour abroger les dispositions législatives s'y rapportant).

Pérou. Entrave à la négociation volontaire découlant de l'exigence de la majorité absolue aussi bien des travailleurs que des entreprises pour négocier une convention collective pour une branche d'activité ou un métier; faculté de l'employeur, sans l'accord des travailleurs, de modifier, annuler ou remplacer des conditions de travail préalablement convenues.

Portugal. Possibilité pour une seule des parties ou pour l'autorité administrative de soumettre à l'arbitrage obligatoire les conflits se produisant au cours de la négociation d'une convention collective.

Royaume-Uni. Certaines dispositions législatives en vigueur n'encouragent pas la négociation volontaire (le gouvernement a fait savoir qu'il procède à des consultations avec les partenaires sociaux à ce sujet).

Rwanda. Il est nécessaire d'adopter des mesures pour promouvoir la négociation collective (aucune convention collective n'a été conclue dans le pays).

Singapour. Interdiction de traiter dans la négociation collective des questions relatives aux transferts et aux licenciements; pouvoir discrétionnaire du tribunal d'arbitrage en matière de travail pour refuser l'enregistrement des conventions collectives conclues dans les entreprises de création récente.

Soudan. Possibilité pour les autorités de soumettre un conflit collectif dans les services non essentiels à l'arbitrage obligatoire (le gouvernement a annoncé la constitution d'une commission tripartite chargée de réviser la législation).

Swaziland. Refus du droit de négociation collective aux fédérations; pouvoir des autorités administratives de refuser la négociation par branche d'industrie; possibilité pour l'employeur de ne pas reconnaître aux fins de la négociation collective un syndicat qui ne représente pas plus de 50 pour cent des travailleurs.

République arabe syrienne. Possibilité de refuser l'homologation d'une convention collective ou d'annuler toute clause pouvant porter préjudice aux intérêts économiques du pays (le gouvernement a communiqué qu'il a élaboré un projet de loi prévoyant l'abrogation des dispositions du Code du travail s'y rapportant).

République-Unie de Tanzanie. Pouvoir des tribunaux de refuser l'enregistrement d'une convention lorsqu'elle ne se conforme pas à la politique économique du gouvernement.

Trinité-et-Tobago. Refus du droit de négociation collective si le syndicat ne représente pas 50 pour cent des travailleurs de l'unité de négociation; et soumission à la décision d'un tribunal des conflits collectifs dans la banque centrale.

Turquie. Interdiction de la négociation collective aux confédérations et au niveau de la branche d'activité; à un niveau donné, on admet une seule convention collective; fixation de plafonds obligatoires pour plusieurs sortes d'indemnités; exigence d'un double critère pour la détermination des syndicats représentatifs aux fins de la négociation collective; refus du droit de négociation collective aux fonctionnaires ne travaillant pas dans l'administration de l'Etat; imposition de l'arbitrage dans les zones franches d'exportation en cas d'échec des négociations.

Venezuela. Nécessité pour le syndicat qui cherche à négocier une convention collective de représenter la majorité absolue des travailleurs d'une entreprise.

Yémen. Obligation d'enregistrer les contrats collectifs; l'enregistrement n'est obtenu que si les conventions collectives ne portent pas préjudice aux intérêts économiques du pays.

16. RÉSUMÉ DES PRINCIPES DE L'OIT SUR LE DROIT DE NÉGOCIATION COLLECTIVE

En conclusion des chapitres précédents, les normes et les principes concernant le droit de négociation collective résultant des conventions, recommandations et autres instruments pertinents de l'OIT et des principes établis par la commission d'experts et le Comité de la liberté syndicale à partir de ces instruments peuvent être résumés de la manière suivante.

A. Le droit de négociation collective est un droit fondamental accepté par les Membres de l'OIT du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, qu'ils ont l'obligation de respecter, promouvoir et réaliser de bonne foi (Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi).

B. L'exercice du droit de négociation collective appartient, d'une part, aux employeurs et à leurs organisations et, d'autre part, aux organisations de travailleurs (syndicats de base, fédérations et confédérations). Ce n'est qu'en l'absence de telles organisations que les représentants des travailleurs intéressés peuvent entreprendre des négociations collectives.

C. La reconnaissance du droit de négociation collective a une portée générale tant dans le secteur privé que dans le secteur public et seuls peuvent être exclus de ce droit les forces armées, la police et les fonctionnaires publics commis à l'administration de l'Etat (convention n° 98)¹.

D. La négociation collective a pour objet les conditions de travail et d'emploi au sens large et la régulation des relations entre les parties.

¹ Néanmoins, lorsqu'un Etat ratifie la convention (n° 154) sur la négociation collective, 1981, le droit de négociation collective est aussi applicable au secteur de la fonction publique avec la possibilité de fixer des modalités particulières d'application. A la différence de la convention n° 154, la convention (n° 151) sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, prévoit un niveau inférieur de protection internationale de la négociation collective dans la mesure où elle permet, dans le secteur de la fonction publique, de choisir entre la négociation collective et d'autres méthodes pour déterminer les conditions d'emploi.

E. Les accords ou conventions collectifs qui ont force obligatoire sont censés pouvoir fixer des conditions de travail plus favorables que les conditions prévues par la loi, et les contrats individuels ne doivent pas être privilégiés par rapport aux conventions collectives, sauf pour ce qui concerne des dispositions plus favorables des contrats individuels.

F. Pour que l'exercice du droit de négociation collective soit effectif, il faut que les organisations des travailleurs soient indépendantes et ne soient pas placées sous le contrôle d'un employeur ou d'une organisation d'employeurs et que le processus de négociation collective se déroule sans l'ingérence des autorités.

G. Il est admissible que le syndicat qui représente la majorité ou un pourcentage élevé de travailleurs d'une unité de négociation jouisse de droits préférentiels ou exclusifs de négociation, mais dans le cas où aucun syndicat ne réunirait ces conditions ou bien ne jouisse pas de tels droits exclusifs les organisations de travailleurs devraient au minimum pouvoir conclure une convention ou un accord collectif au nom de leurs membres.

H. Le principe de la bonne foi dans la négociation collective implique: reconnaître les organisations représentatives, faire des efforts pour parvenir à un accord, procéder à des négociations véritables et constructives, éviter des retards injustifiés dans la négociation et le respect réciproque des engagements pris et des résultats obtenus grâce à des négociations de bonne foi.

I. Le caractère volontaire de la négociation collective étant un aspect fondamental des principes de la liberté syndicale, la négociation collective ne peut être imposée aux parties et les mécanismes destinés à faciliter la négociation doivent avoir en principe un caractère volontaire. Le niveau des négociations ne doit pas être imposé unilatéralement par la législation ou les autorités, car les négociations doivent avoir lieu à quelque niveau que ce soit.

J. La conciliation et la médiation imposées par la législation dans le cadre du processus de négociation collective sont admissibles à condition d'avoir des délais raisonnables. En revanche, l'arbitrage obligatoire au cas où les parties n'arrivent pas à un accord est en règle générale contraire aux principes de la négociation collective volontaire et il est uniquement admissible: 1) dans les services essentiels au sens strict du terme (les services dont l'interruption mettrait en danger, dans l'ensemble ou dans une partie de

la population, la vie, la sécurité ou la santé de la personne); 2) à l'égard des fonctionnaires de l'Administration de l'Etat; 3) lorsqu'après des négociations prolongées et infructueuses il devient évident que l'on ne sortira pas de l'impasse sans une initiative des autorités, et 4) en cas de crise nationale aiguë. L'arbitrage accepté par les deux parties (volontaire) est toujours légitime.

K. Sont contraires au principe de la négociation collective volontaire les interventions des autorités législatives ou administratives qui ont pour effet d'annuler ou de modifier le contenu des conventions collectives librement conclues, y compris le contenu des clauses concernant les salaires. Ces interventions peuvent comprendre la suspension ou l'abrogation par voie de décret, sans l'accord des parties, de conventions collectives; l'interruption de conventions préalablement négociées; l'exigence de renégocier des conventions librement convenues; l'annulation de conventions collectives et la renégociation forcée de conventions en vigueur. Un autre genre d'intervention, telle que la prolongation obligatoire de la validité des conventions collectives par voie légale, n'est admissible que dans des cas d'urgence et pour des périodes brèves.

L. Les limitations au contenu des négociations collectives futures, notamment en matière de salaires, imposées par les autorités en vertu de politiques de stabilisation économique ou d'ajustements structurels, rendues nécessaires par des raisons impérieuses de nature économique sont admissibles dans la mesure où de telles limitations sont précédées de consultations avec les organisations de travailleurs et d'employeurs et remplissent les conditions suivantes: s'appliquer à titre exceptionnel, se limiter à l'indispensable, ne pas dépasser une période raisonnable et s'accompagner de garanties destinées à protéger effectivement le niveau de vie des travailleurs intéressés, et particulièrement ceux qui en seront les plus touchés.

17. CONCLUSION SUR LE DEGRÉ D'APPLICATION DU DROIT DE NÉGOCIATION COLLECTIVE

L'analyse réalisée dans ce document au sujet du contenu des observations de la commission d'experts en 1998 et 1999, relative à l'application de la convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, dans différents pays permet de constater que 67 pour cent des 141 Etats qui ont ratifié la convention l'appliquent de manière satisfaisante. Dans 47 pays seulement, la commission d'experts a relevé des dispositions qui limitent tel ou tel aspect de la négociation collective (souvent de peu de gravité) mais sans mettre en cause la négociation collective en tant que telle, ce qui montre qu'il s'agit d'un droit universellement reconnu. Les problèmes observés le plus souvent dans les commentaires de la commission d'experts concernent surtout la portée du droit de négociation collective, notamment le refus de ce droit aux fonctionnaires qui ne travaillent pas dans l'administration de l'Etat, et l'exigence imposée aux organisations syndicales de représenter une proportion trop élevée de travailleurs pour être reconnues ou pour pouvoir négocier collectivement. On observe par la suite un nombre significatif de pays qui subordonnent la négociation collective à la politique économique du gouvernement. Enfin, il y a un petit nombre de pays qui excluent certaines matières de la négociation collective, la soumettent à l'arbitrage obligatoire dans certains cas, limitent la liberté des parties pour déterminer le niveau de la négociation collective ou interdisent la négociation collective à des catégories particulières de travailleurs du secteur privé ou aux fédérations et confédérations.

* * *

En achevant cette publication, nous tenons à rendre hommage à Nicolas Valticos, autorité la plus éminente en matière de droit international du travail, maître, collègue et ami qui, en assumant de hautes responsabilités au Bureau international du Travail, a

consacré une large partie de sa vie à promouvoir les normes et les principes de la liberté syndicale et la négociation collective. Non seulement il a mis ses vastes connaissances au service de leur évolution – retracée dans ce texte –, mais il a surtout prêté une assistance inappréciable aux diverses instances de l'Organisation, avec le souci que – suivant ses propres mots d'il y a vingt ans – «... les États individuellement et la communauté internationale dans son ensemble prendront de plus en plus conscience de leur intérêt collectif non seulement à la paix entre les pays mais aussi à la justice, au bien-être et à la liberté pour les hommes»¹.

¹ Nicolas Valticos: «L'avenir des normes internationales du travail», *Revue internationale du Travail*, vol. 118, n° 6, nov.-déc. 1979, p. 721.

ANNEXES

DÉCLARATION DE PHILADELPHIE

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail réunie à Philadelphie en sa vingt-sixième session, adopte, ce dixième jour de mai 1944, la présente Déclaration des buts et objectifs de l'Organisation internationale du Travail, ainsi que des principes dont devrait s'inspirer la politique de ses Membres.

I

La Conférence affirme à nouveau les principes fondamentaux sur lesquels est fondée l'Organisation, à savoir notamment :

- a)* le travail n'est pas une marchandise ;
- b)* la liberté d'expression et d'association est une condition indispensable d'un progrès soutenu ;
- c)* la pauvreté, où qu'elle existe, constitue un danger pour la prospérité de tous ;
- d)* la lutte contre le besoin doit être menée avec une inlassable énergie au sein de chaque nation et par un effort international continu et concerté dans lequel les représentants des travailleurs et des employeurs, coopérant sur un pied d'égalité avec ceux des gouvernements, participent à de libres discussions et à des décisions de caractère démocratique en vue de promouvoir le bien commun.

II

Convaincue que l'expérience a pleinement démontré le bien-fondé de la déclaration contenue dans la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, et d'après laquelle une paix durable ne peut être établie que sur la base de la justice sociale, la Conférence affirme que :

- a)* tous les êtres humains, quelle que soit leur race, leur croyance ou leur sexe, ont le droit de poursuivre leur progrès matériel et leur développement spirituel dans la liberté et la dignité, dans la sécurité économique et avec des chances égales ;
- b)* la réalisation des conditions permettant d'aboutir à ce résultat doit constituer le but central de toute politique nationale et internationale ;
- c)* tous les programmes d'action et mesures prises sur le plan national et international, notamment dans le domaine économique et financier, doivent être

appréciés de ce point de vue et acceptés seulement dans la mesure où ils apparaissent de nature à favoriser et non à entraver, l'accomplissement de cet objectif fondamental;

- d)* il incombe à l'Organisation internationale du Travail d'examiner et de considérer à la lumière de cet objectif fondamental, dans le domaine international, tous les programmes d'action et mesures d'ordre économique et financier;
- e)* en s'acquittant des tâches qui lui sont confiées, l'Organisation internationale du Travail, après avoir tenu compte de tous les facteurs économiques et financiers pertinents, a qualité pour inclure dans ses décisions et recommandations toutes dispositions qu'elle juge appropriées.

III

La Conférence reconnaît l'obligation solennelle pour l'Organisation internationale du Travail de seconder la mise en œuvre, parmi les différentes nations du monde, de programmes propres à réaliser:

- a)* la plénitude de l'emploi et l'élévation des niveaux de vie;
- b)* l'emploi des travailleurs à des occupations où ils aient la satisfaction de donner toute la mesure de leur habileté et de leurs connaissances et de contribuer le mieux au bien-être commun;
- c)* pour atteindre ce but, la mise en œuvre, moyennant garanties adéquates pour tous les intéressés, de possibilités de formation et de moyens propres à faciliter les transferts de travailleurs, y compris les migrations de main-d'œuvre et de colons;
- d)* la possibilité pour tous d'une participation équitable aux fruits du progrès en matière de salaires et de gains, de durée du travail et autres conditions de travail, et un salaire minimum vital pour tous ceux qui ont un emploi et ont besoin d'une telle protection;
- e)* la reconnaissance effective du droit de négociation collective et la coopération des employeurs et de la main-d'œuvre pour l'amélioration continue de l'organisation de la production, ainsi que la collaboration des travailleurs et des employeurs à l'élaboration et à l'application de la politique sociale et économique;
- f)* l'extension des mesures de sécurité sociale en vue d'assurer un revenu de base à tous ceux qui ont besoin d'une telle protection ainsi que des soins médicaux complets;
- g)* une protection adéquate de la vie et de la santé des travailleurs dans toutes les occupations;
- h)* la protection de l'enfance et de la maternité;
- i)* un niveau adéquat d'alimentation, de logement et de moyens de récréation et de culture;
- j)* la garantie de chances égales dans le domaine éducatif et professionnel.

IV

Convaincue qu'une utilisation plus complète et plus large des ressources productives du monde, nécessaire à l'accomplissement des objectifs énumérés dans la présente Déclaration, peut être assurée par une action efficace sur le plan international et national, et notamment par des mesures tendant à promouvoir l'expansion de la production et de la consommation, à éviter des fluctuations économiques graves, à réaliser l'avancement économique et social des régions dont la mise en valeur est peu avancée, à assurer une plus grande stabilité des prix mondiaux des matières premières et denrées, et à promouvoir un commerce international de volume élevé et constant, la Conférence promet l'entière collaboration de l'Organisation internationale du Travail avec tous les organismes internationaux auxquels pourra être confiée une part de responsabilité dans cette grande tâche, ainsi que dans l'amélioration de la santé, de l'éducation et du bien-être de tous les peuples.

V

La Conférence affirme que les principes énoncés dans la présente Déclaration sont pleinement applicables à tous les peuples du monde, et que, si, dans les modalités de leur application, il doit être dûment tenu compte du degré de développement social et économique de chaque peuple, leur application progressive aux peuples qui sont encore dépendants, aussi bien qu'à ceux qui ont atteint le stade où ils se gouvernent eux-mêmes, intéresse l'ensemble du monde civilisé.

DÉCLARATION DE L'OIT RELATIVE AUX PRINCIPES ET DROITS FONDAMENTAUX AU TRAVAIL ET SON SUIVI

adoptée par la Conférence internationale du Travail
à sa 86^e session, Genève, 18 juin 1998

Attendu que la création de l'OIT procédait de la conviction que la justice sociale est essentielle pour assurer une paix universelle et durable;

Attendu que la croissance économique est essentielle mais n'est pas suffisante pour assurer l'équité, le progrès social et l'éradication de la pauvreté, et que cela confirme la nécessité pour l'OIT de promouvoir des politiques sociales solides, la justice et des institutions démocratiques;

Attendu que l'OIT se doit donc plus que jamais de mobiliser l'ensemble de ses moyens d'action normative, de coopération technique et de recherche dans tous les domaines de sa compétence, en particulier l'emploi, la formation professionnelle et les conditions de travail, pour faire en sorte que, dans le cadre d'une stratégie globale de développement économique et social, les politiques économiques et sociales se renforcent mutuellement en vue d'instaurer un développement large et durable;

Attendu que l'OIT doit porter une attention spéciale aux problèmes des personnes ayant des besoins sociaux particuliers, notamment les chômeurs et les travailleurs migrants, mobiliser et encourager les efforts nationaux, régionaux et internationaux tendant à résoudre leurs problèmes, et promouvoir des politiques efficaces visant à créer des emplois;

Attendu que, dans le but d'assurer le lien entre progrès social et croissance économique, la garantie des principes et des droits fondamentaux au travail revêt une importance et une signification particulières en donnant aux intéressés eux-mêmes la possibilité de revendiquer librement et avec des chances égales leur juste participation aux richesses qu'ils ont contribué à créer, ainsi que de réaliser pleinement leur potentiel humain;

Attendu que l'OIT est l'organisation internationale mandatée par sa Constitution, ainsi que l'organe compétent pour établir les normes internationales du travail et s'en occuper, et qu'elle bénéficie d'un appui et d'une reconnaissance universels en matière de promotion des droits fondamentaux au travail, en tant qu'expression de ses principes constitutionnels;

Attendu que, dans une situation d'interdépendance économique croissante, il est urgent de réaffirmer la permanence des principes et droits fondamentaux inscrits dans la Constitution de l'Organisation ainsi que de promouvoir leur application universelle,

La Conférence internationale du Travail,

1. Rappelle :

- a) qu'en adhérant librement à l'OIT, l'ensemble de ses Membres ont accepté les principes et droits énoncés dans sa Constitution et dans la Déclaration de Philadelphie, et se sont engagés à travailler à la réalisation des objectifs d'ensemble de l'Organisation, dans toute la mesure de leurs moyens et de leur spécificité;
- b) que ces principes et droits ont été exprimés et développés sous forme de droits et d'obligations spécifiques dans des conventions

reconnues comme fondamentales, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de l'Organisation.

2. Déclare que l'ensemble des Membres, même lorsqu'ils n'ont pas ratifié les conventions en question, ont l'obligation, du seul fait de leur appartenance à l'Organisation, de respecter, promouvoir et réaliser, de bonne foi et conformément à la Constitution, les principes concernant les droits fondamentaux qui sont l'objet desdites conventions, à savoir:
 - a) la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective;
 - b) l'élimination de toute forme de travail forcé ou obligatoire;
 - c) l'abolition effective du travail des enfants;
 - d) l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession.
3. Reconnaît l'obligation qui incombe à l'Organisation d'aider ses Membres, en réponse à leurs besoins établis et exprimés de façon à atteindre ces objectifs en faisant pleinement appel à ses moyens constitutionnels, pratiques et budgétaires, y compris par la mobilisation des ressources et l'assistance extérieures, ainsi qu'en encourageant d'autres organisations internationales avec lesquelles l'OIT a établi des relations, en vertu de l'article 12 de sa Constitution, à soutenir ces efforts:
 - a) en offrant une coopération technique et des services de conseil destinés à promouvoir la ratification et l'application des conventions fondamentales;
 - b) en assistant ceux de ses Membres qui ne sont pas encore en mesure de ratifier l'ensemble ou certaines de ces conventions dans leurs efforts pour respecter, promouvoir et réaliser les principes concernant les droits fondamentaux qui sont l'objet desdites conventions;
 - c) en aidant ses Membres dans leurs efforts pour instaurer un climat propice au développement économique et social.
4. Décide que, pour donner plein effet à la présente Déclaration, un mécanisme de suivi promotionnel, crédible et efficace, sera mis en œuvre conformément aux modalités précisées dans l'annexe ci-jointe, qui sera considérée comme faisant partie intégrante de la présente Déclaration.
5. Souligne que les normes du travail ne pourront servir à des fins commerciales protectionnistes et que rien dans la présente Déclaration et son suivi ne pourra être invoqué ni servir à pareille fin; en outre, l'avantage comparatif d'un quelconque pays ne pourra, en aucune façon, être mis en cause du fait de la présente Déclaration et son suivi.

CONVENTION N° 98

CONVENTION SUR LE DROIT D'ORGANISATION ET DE NÉGOCIATION COLLECTIVE, 1949¹

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau interna-
tional du Travail, et s'y étant réunie le 8 juin 1949, en sa trente-
deuxième session,

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives à l'application
des principes du droit d'organisation et de négociation collective, ques-
tion qui constitue le quatrième point à l'ordre du jour de la session,

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une conven-
tion internationale,

adopte, ce premier jour de juillet mil neuf cent quarante-neuf, la convention ci-
après, qui sera dénommée Convention sur le droit d'organisation et de négocia-
tion collective, 1949 :

Article 1

1. Les travailleurs doivent bénéficier d'une protection adéquate contre
tous actes de discrimination tendant à porter atteinte à la liberté syndicale en
matière d'emploi.

2. Une telle protection doit notamment s'appliquer en ce qui concerne
les actes ayant pour but de :

- a) subordonner l'emploi d'un travailleur à la condition qu'il ne s'affilie pas à
un syndicat ou cesse de faire partie d'un syndicat ;
- b) congédier un travailleur ou lui porter préjudice par tous autres moyens, en
raison de son affiliation syndicale ou de sa participation à des activités syndi-
cales en dehors des heures de travail ou, avec le consentement de l'em-
ployeur, durant les heures de travail.

Article 2

1. Les organisations de travailleurs et d'employeurs doivent bénéficier
d'une protection adéquate contre tous actes d'ingérence des unes à l'égard des
autres, soit directement, soit par leurs agents ou membres, dans leur formation,
leur fonctionnement et leur administration.

2. Sont notamment assimilées à des actes d'ingérence au sens du présent
article des mesures tendant à provoquer la création d'organisations de travailleurs
dominées par un employeur ou une organisation d'employeurs, ou à soutenir
des organisations de travailleurs par des moyens financiers ou autrement, dans
le dessein de placer ces organisations sous le contrôle d'un employeur ou d'une
organisation d'employeurs.

¹ Date d'entrée en vigueur: 18 juillet 1951.

Article 3

Des organismes appropriés aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être institués pour assurer le respect du droit d'organisation défini par les articles précédents.

Article 4

Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures de négociation volontaire de conventions collectives entre les employeurs et les organisations d'employeurs d'une part, et les organisations de travailleurs d'autre part, en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi.

Article 5

1. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées ou à la police sera déterminée par la législation nationale.

2. Conformément aux principes établis par le paragraphe 8 de l'article 19 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, la ratification de cette convention par un Membre ne devra pas être considérée comme affectant toute loi, toute sentence, toute coutume ou tout accord déjà existants qui accordent aux membres des forces armées et de la police des garanties prévues par la présente convention.

Article 6

La présente convention ne traite pas de la situation des fonctionnaires publics et ne pourra, en aucune manière, être interprétée comme portant préjudice à leurs droits ou à leur statut.

Article 7

Les ratifications formelles de la présente convention seront communiquées au Directeur général du Bureau international du Travail et par lui enregistrées.

Article 8

1. La présente convention ne liera que les Membres de l'Organisation internationale du Travail dont la ratification aura été enregistrée par le Directeur général.

2. Elle entrera en vigueur douze mois après que les ratifications de deux Membres auront été enregistrées par le Directeur général.

3. Par la suite, cette convention entrera en vigueur pour chaque Membre douze mois après la date où sa ratification aura été enregistrée.

Article 9

1. Les déclarations qui seront communiquées au Directeur général du Bureau international du Travail, conformément au paragraphe 2 de l'article 35

de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, devront faire connaître :

- a) les territoires pour lesquels le Membre intéressé s'engage à ce que les dispositions de la convention soient appliquées sans modification ;
- b) les territoires pour lesquels il s'engage à ce que les dispositions de la convention soient appliquées avec des modifications, et en quoi consistent lesdites modifications ;
- c) les territoires auxquels la convention est inapplicable et, dans ces cas, les raisons pour lesquelles elle est inapplicable ;
- d) les territoires pour lesquels il réserve sa décision en attendant un examen plus approfondi de la situation à l'égard desdits territoires.

2. Les engagements mentionnés aux alinéas *a)* et *b)* du premier paragraphe du présent article seront réputés parties intégrantes de la ratification et porteront des effets identiques.

3. Tout Membre pourra renoncer par une nouvelle déclaration à tout ou partie des réserves contenues dans sa déclaration antérieure en vertu des alinéas *b)*, *c)* et *d)* du premier paragraphe du présent article.

4. Tout Membre pourra, pendant les périodes au cours desquelles la présente convention peut être dénoncée conformément aux dispositions de l'article 11, communiquer au Directeur général une nouvelle déclaration modifiant à tout autre égard les termes de toute déclaration antérieure et faisant connaître la situation dans des territoires déterminés.

Article 10

1. Les déclarations communiquées au Directeur général du Bureau international du travail conformément aux paragraphes 4 et 5 de l'article 35 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail doivent indiquer si les dispositions de la convention seront appliquées dans le territoire avec ou sans modifications ; lorsque la déclaration indique que les dispositions de la convention s'appliquent sous réserve de modifications, elle doit spécifier en quoi consistent lesdites modifications.

2. Le Membre ou les Membres ou l'autorité internationale intéressés pourront renoncer entièrement ou partiellement, par une déclaration ultérieure, au droit d'invoquer une modification indiquée dans une déclaration antérieure.

3. Le Membre ou les Membres ou l'autorité internationale intéressés pourront, pendant les périodes au cours desquelles la convention peut être dénoncée conformément aux dispositions de l'article 11, communiquer au Directeur général une nouvelle déclaration modifiant à tout autre égard les termes d'une déclaration antérieure et faisant connaître la situation en ce qui concerne l'application de cette convention.

Article 14

A l'expiration de chaque période de dix années à compter de l'entrée en vigueur de la présente convention, le Conseil d'administration du Bureau international du Travail devra présenter à la Conférence générale un rapport sur l'application de la présente convention et décidera s'il y a lieu d'inscrire à l'ordre du jour de la Conférence la question de sa révision totale ou partielle.

Article 15

1. Au cas où la Conférence adopterait une nouvelle convention portant révision totale ou partielle de la présente convention, et à moins que la nouvelle convention ne dispose autrement:

- a) la ratification par un Membre de la nouvelle convention portant révision entraînerait de plein droit, nonobstant l'article 14 ci-dessus, dénonciation immédiate de la présente convention, sous réserve que la nouvelle convention portant révision soit entrée en vigueur;
- b) à partir de la date de l'entrée en vigueur de la nouvelle convention portant révision, la présente convention cesserait d'être ouverte à la ratification des Membres.

2. La présente convention demeurerait en tout cas en vigueur dans sa forme et teneur pour les Membres qui l'auraient ratifiée et qui ne ratifieraient pas la convention portant révision.

Article 16

Les versions française et anglaise du texte de la présente convention font également foi.

CONVENTION N° 151

CONVENTION CONCERNANT LA PROTECTION DU DROIT D'ORGANISATION ET LES PROCÉDURES DE DÉTERMINATION DES CONDITIONS D'EMPLOI DANS LA FONCTION PUBLIQUE, 1978

- La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau interna-
tional du Travail, et s'y étant réunie le 7 juin 1978, en sa soixante-
quatrième session ;
- Notant les dispositions de la convention sur la liberté syndicale et la protec-
tion du droit syndical, 1948, de la convention sur le droit d'organisa-
tion et de négociation collective, 1949, et de la convention et de la
recommandation concernant les représentants des travailleurs, 1971 ;
- Rappelant que la convention sur le droit d'organisation et de négociation
collective, 1949, ne vise pas certaines catégories d'agents publics et que
la convention et la recommandation concernant les représentants des
travailleurs, 1971, s'appliquent aux représentants des travailleurs dans
l'entreprise ;
- Notant l'expansion considérable des activités de la fonction publique dans
beaucoup de pays et le besoin de relations de travail saines entre les
autorités publiques et les organisations d'agents publics ;
- Constatant la grande diversité des systèmes politiques, sociaux et écono-
miques des Etats Membres ainsi que celle de leurs pratiques (par
exemple en ce qui concerne les fonctions respectives des autorités
centrales et locales, celles des autorités fédérales, des Etats fédérés et
des provinces, et celles des entreprises qui sont propriété publique et
des différents types d'organismes publics autonomes ou semi-auto-
nomes, ou en ce qui concerne la nature des relations d'emploi) ;
- Tenant compte des problèmes particuliers que posent la délimitation du
champ d'application d'un instrument international et l'adoption de
définitions aux fins de cet instrument, en raison des différences exis-
tant dans de nombreux pays entre l'emploi dans le secteur public et le
secteur privé, ainsi que des difficultés d'interprétation qui ont surgi à
propos de l'application aux fonctionnaires publics de dispositions perti-
nentes de la convention sur le droit d'organisation et de négociation
collective, 1949, et des observations par lesquelles les organes de
contrôle de l'OIT ont fait remarquer à diverses reprises que certains
gouvernements ont appliqué ces dispositions d'une façon qui exclut de
larges groupes d'agents publics du champ d'application de cette
convention ;
- Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives à la liberté
syndicale et aux procédures de détermination des conditions d'emploi
dans la fonction publique, question qui constitue le cinquième point à
l'ordre du jour de la session ;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une convention internationale, adopte, ce vingt-septième jour de juin 1978, la convention ci-après, qui sera dénommée Convention sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978.

PARTIE I. CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS

Article 1

1. La présente convention s'applique à toutes les personnes employées par les autorités publiques, dans la mesure où des dispositions plus favorables d'autres conventions internationales du travail ne leur sont pas applicables.

2. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux agents de niveau élevé dont les fonctions sont normalement considérées comme ayant trait à la formulation des politiques à suivre ou à des tâches de direction ou aux agents dont les responsabilités ont un caractère hautement confidentiel sera déterminée par la législation nationale.

3. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées et à la police sera déterminée par la législation nationale.

Article 2

Aux fins de la présente convention, l'expression «agent public» désigne toute personne à laquelle s'applique cette convention conformément à son article 1.

Article 3

Aux fins de la présente convention, l'expression «organisation d'agents publics» désigne toute organisation, quelle que soit sa composition, ayant pour but de promouvoir et de défendre les intérêts des agents publics.

PARTIE II. PROTECTION DU DROIT D'ORGANISATION

Article 4

1. Les agents publics doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes de discrimination tendant à porter atteinte à la liberté syndicale en matière d'emploi.

2. Une telle protection doit notamment s'appliquer en ce qui concerne les actes ayant pour but de :

- a) subordonner l'emploi d'un agent public à la condition qu'il ne s'affilie pas à une organisation d'agents publics ou cesse de faire partie d'une telle organisation ;

- b) congédier un agent public ou lui porter préjudice par tous autres moyens, en raison de son affiliation à une organisation d'agents publics ou de sa participation aux activités normales d'une telle organisation.

Article 5

1. Les organisations d'agents publics doivent jouir d'une complète indépendance à l'égard des autorités publiques.
2. Les organisations d'agents publics doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes d'ingérence des autorités publiques dans leur formation, leur fonctionnement et leur administration.
3. Sont notamment assimilées aux actes d'ingérence, au sens du présent article, des mesures tendant à promouvoir la création d'organisations d'agents publics dominées par une autorité publique, ou à soutenir des organisations d'agents publics par des moyens financiers ou autrement, dans le dessein de placer ces organisations sous le contrôle d'une autorité publique.

PARTIE III. FACILITÉS À ACCORDER AUX ORGANISATIONS D'AGENTS PUBLICS

Article 6

1. Des facilités doivent être accordées aux représentants des organisations d'agents publics reconnues, de manière à leur permettre de remplir rapidement et efficacement leurs fonctions aussi bien pendant leurs heures de travail qu'en dehors de celles-ci.
2. L'octroi de telles facilités ne doit pas entraver le fonctionnement efficace de l'administration ou du service intéressé.
3. La nature et l'étendue de ces facilités doivent être déterminées conformément aux méthodes mentionnées dans l'article 7 de la présente convention ou par tous autres moyens appropriés.

PARTIE IV. PROCÉDURES DE DÉTERMINATION DES CONDITIONS D'EMPLOI

Article 7

Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures permettant la négociation des conditions d'emploi entre les autorités publiques intéressées et les organisations d'agents publics, ou de toute autre méthode permettant aux représentants des agents publics de participer à la détermination desdites conditions.

PARTIE V RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDIS

Article 8

Le règlement des différends survenant à propos de la détermination des conditions d'emploi sera recherché, d'une manière appropriée aux conditions nationales, par voie de négociation entre les parties ou par une procédure donnant des garanties d'indépendance et d'impartialité, telle que la médiation, la conciliation ou l'arbitrage, instituée de telle sorte qu'elle inspire la confiance des parties intéressées.

PARTIE VI. DROITS CIVILS ET POLITIQUES

Article 9

Les agents publics doivent bénéficier, comme les autres travailleurs, des droits civils et politiques qui sont essentiels à l'exercice normal de la liberté syndicale, sous la seule réserve des obligations tenant à leur statut et à la nature des fonctions qu'ils exercent.

RECOMMANDATION N° 159

RECOMMANDATION SUR LES RELATIONS DE TRAVAIL DANS LA FONCTION PUBLIQUE, 1978

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau interna-
tional du Travail, et s'y étant réunie le 7 juin 1978, en sa soixante-
quatrième session;

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives à la liberté
syndicale et aux procédures de détermination des conditions d'emploi
dans la fonction publique, question qui constitue le cinquième point à
l'ordre du jour de la session;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une recom-
mandation complétant la convention sur les relations de travail dans
la fonction publique, 1978,

adopte, ce vingt-septième jour de juin 1978, la recommandation ci-après, qui sera
dénommée Recommandation sur les relations de travail dans la fonction
publique, 1978.

1. (1) Dans les pays qui appliquent des procédures de reconnaissance des
organisations d'agents publics en vue de déterminer les organisations qui béné-
ficieront de façon préférentielle ou exclusive des droits visés dans les parties III,
IV ou V de la convention sur les relations de travail dans la fonction publique,
1978, ladite détermination devrait être fondée sur des critères objectifs et préa-
lablement définis relatifs au caractère représentatif des organisations.

(2) Les procédures visées au sous-paragraphe 1) ci-dessus devraient être
telles qu'elles n'encouragent pas la prolifération d'organisations couvrant les
mêmes catégories d'agents.

2. (1) En cas de négociation des conditions d'emploi conformément à la
partie IV de la convention sur les relations de travail dans la fonction publique,
1978, les personnes ou organes habilités à négocier au nom de l'autorité publique
intéressée et la procédure visant à donner effet aux conditions d'emploi ainsi
négociées devraient être déterminées par la législation nationale ou par d'autres
moyens appropriés.

(2) Au cas où des méthodes autres que la négociation sont suivies pour
permettre aux représentants des agents publics de participer à la détermination
des conditions d'emploi, la procédure applicable en vue d'une telle participation
et en vue de la détermination définitive de ces questions devrait être déterminée
par la législation nationale ou par d'autres moyens appropriés.

3. Lorsque des accords sont conclus entre une autorité publique et une
organisation d'agents publics, conformément au sous-paragraphe (1) du para-
graphe 2 de la présente recommandation, leur période de validité ou les procé-
dures à suivre pour y mettre fin, les renouveler ou les réviser, ou les deux,
devraient normalement être précisées.

4. Pour déterminer la nature et l'étendue des facilités qui devraient être
accordées aux représentants des organisations d'agents publics conformément

au paragraphe 3 de l'article 6 de la convention sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, il conviendrait de tenir compte de la recommandation concernant les représentants des travailleurs, 1971.

CONVENTION N° 154

CONVENTION SUR LA NÉGOCIATION COLLECTIVE, 1981

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail, et s'y étant réunie le 3 juin 1981, en sa soixante-septième session ;
Réaffirmant le passage de la Déclaration de Philadelphie, qui reconnaît « l'obligation solennelle pour l'Organisation internationale du Travail de seconder la mise en œuvre, parmi les différentes nations du monde, de programmes propres à réaliser ... la reconnaissance effective du droit de négociation collective », et notant que ce principe est « pleinement applicable à tous les peuples du monde » ;
Tenant compte de l'importance capitale des normes internationales contenues dans la convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948 ; la convention sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949 ; la recommandation sur les conventions collectives, 1951 ; la recommandation sur la conciliation et l'arbitrage volontaires, 1951 ; la convention et la recommandation sur les relations de travail dans la fonction publique, 1978, ainsi que la convention et la recommandation sur l'administration du travail, 1978 ;
Considérant qu'il est souhaitable de faire de plus grands efforts pour réaliser les buts de ces normes et particulièrement les principes généraux contenus dans l'article 4 de la convention sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949, et le paragraphe 1 de la recommandation sur les conventions collectives, 1951 ;
Considérant par conséquent que ces normes devraient être complétées par des mesures appropriées fondées sur lesdites normes et destinées à promouvoir la négociation collective libre et volontaire ;
Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives à la promotion de la négociation collective, question qui constitue le quatrième point à l'ordre du jour de la session ;
Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une convention internationale,
adopte, ce dix-neuvième jour de juin mil neuf cent quatre-vingt-un, la convention ci-après, qui sera dénommée Convention sur la négociation collective, 1981 :

PARTIE I. CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS

Article 1

1. La présente convention s'applique à toutes les branches d'activité économique.

2. La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliquent aux forces armées et à la police peut être déterminée par la législation ou la pratique nationales.

3. Pour ce qui concerne la fonction publique, des modalités particulières d'application de la présente convention peuvent être fixées par la législation ou la pratique nationales.

Article 2

Aux fins de la présente convention, le terme « négociation collective » s'applique à toutes les négociations qui ont lieu entre un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs, d'une part, et une ou plusieurs organisations de travailleurs, d'autre part, en vue de :

- a) fixer les conditions de travail et d'emploi, et/ou
- b) régler les relations entre les employeurs et les travailleurs, et/ou
- c) régler les relations entre les employeurs ou leurs organisations et une ou plusieurs organisations de travailleurs.

Article 3

1. Pour autant que la loi ou la pratique nationales reconnaissent l'existence de représentants des travailleurs tels qu'ils sont définis à l'article 3, alinéa b), de la convention concernant les représentants des travailleurs, 1971, la loi ou la pratique nationales peuvent déterminer dans quelle mesure le terme « négociation collective » devra également englober, aux fins de la présente convention, les négociations avec ces représentants.

2. Lorsque, en application du paragraphe 1 ci-dessus, le terme « négociation collective » englobe également les négociations avec les représentants des travailleurs visés dans ce paragraphe, des mesures appropriées devront être prises, chaque fois qu'il y a lieu, pour garantir que la présence de ces représentants ne puisse servir à affaiblir la situation des organisations de travailleurs intéressées.

PARTIE II. MÉTHODES D'APPLICATION

Article 4

Pour autant que l'application de la présente convention n'est pas assurée par voie de conventions collectives, par voie de sentences arbitrales ou de toute autre manière conforme à la pratique nationale, elle devra l'être par voie de législation nationale.

PARTIE III. PROMOTION DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

Article 5

1. Des mesures adaptées aux circonstances nationales devront être prises en vue de promouvoir la négociation collective.

2. Les mesures visées au paragraphe 1 ci-dessus devront avoir les objectifs suivants :

- a) que la négociation collective soit rendue possible pour tous les employeurs et pour toutes les catégories de travailleurs des branches d'activité visées par la présente convention ;
- b) que la négociation collective soit progressivement étendue à toutes les matières couvertes par les alinéas a), b) et c) de l'article 2 de la présente convention ;
- c) que le développement de règles de procédure convenues entre les organisations d'employeurs et les organisations de travailleurs soit encouragé ;
- d) que la négociation collective ne soit pas entravée par suite de l'inexistence de règles régissant son déroulement ou de l'insuffisance ou du caractère inapproprié de ces règles ;
- e) que les organes et les procédures de règlement des conflits du travail soient conçus de telle manière qu'ils contribuent à promouvoir la négociation collective.

Article 6

Les dispositions de cette convention ne font pas obstacle au fonctionnement de systèmes de relations professionnelles dans lesquels la négociation collective a lieu dans le cadre de mécanismes ou d'institutions de conciliation et/ou d'arbitrage auxquels les parties à la négociation collective participent volontairement.

Article 7

Les mesures prises par les autorités publiques pour encourager et promouvoir le développement de la négociation collective feront l'objet de consultations préalables et, chaque fois qu'il est possible, d'accords entre les pouvoirs publics et les organisations d'employeurs et de travailleurs.

Article 8

Les mesures prises en vue de promouvoir la négociation collective ne pourront être conçues ou appliquées de manière qu'elles entravent la liberté de négociation collective.

RECOMMANDATION N° 163

RECOMMANDATION SUR LA NÉGOCIATION COLLECTIVE, 1981

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail, convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail, et s'y étant réunie le 3 juin 1981, en sa soixante-septième session ;

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives à la promotion de la négociation collective, question qui constitue le quatrième point à l'ordre du jour de la session ;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une recommandation complétant la convention sur la négociation collective, 1981, adopte, ce dix-neuvième jour de juin mil neuf cent quatre-vingt-un, la recommandation ci-après, qui sera dénommée Recommandation sur la négociation collective, 1981.

I. MÉTHODE D'APPLICATION

1. L'application des dispositions de la présente recommandation peut être assurée par voie de législation nationale, de conventions collectives ou de sentences arbitrales, ou de toute autre manière conforme à la pratique nationale.

II. MOYENS DE PROMOTION DE LA NÉGOCIATION COLLECTIVE

2. Pour autant qu'il est nécessaire, des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient être prises en vue de faciliter la constitution et le développement, sur une base volontaire, d'organisations libres, indépendantes et représentatives d'employeurs et de travailleurs.

3. Autant qu'il est approprié et nécessaire, des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient être prises pour que :

- a) les organisations représentatives d'employeurs et de travailleurs soient reconnues aux fins de la négociation collective ;
- b) dans les pays où les autorités compétentes appliquent des procédures de reconnaissance en vue de déterminer les organisations qui bénéficient du droit de négociation collective, ladite détermination soit fondée sur des critères objectifs et préalablement définis concernant le caractère représentatif de ces organisations, ces critères devant être établis en consultation avec les organisations représentatives d'employeurs et de travailleurs.

4. (1) Des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient, si nécessaire, être prises pour que la négociation collective soit possible à quelque niveau que se soit, notamment ceux de l'établissement, de l'entreprise, de la branche d'activité, de l'industrie, ou aux niveaux régional ou national.

(2) Dans les pays où la négociation collective se déroule à plusieurs niveaux, les parties à la négociation devraient veiller à ce qu'il ait une coordination entre eux.

5. (1) Des mesures devraient être prises par les parties à la négociation collective pour que leurs négociateurs, à tous les niveaux, aient la possibilité de recevoir une formation appropriée.

(2) Les pouvoirs publics pourraient, à la demande de celles-ci, fournir, pour cette formation, une assistance aux organisations de travailleurs et d'employeurs.

(3) Le contenu et la surveillance des programmes en vue de cette formation devraient être déterminés par l'organisation appropriée de travailleurs ou d'employeurs intéressée.

(4) Cette formation ne devrait pas porter atteinte au droit des organisations de travailleurs et d'employeurs de choisir leurs propres représentants aux fins de la négociation collective.

6. Les parties à la négociation collective devraient investir leurs négociateurs respectifs du mandat nécessaire pour conduire et conclure la négociation, sous réserve de toute disposition concernant des consultations au sein de leurs organisations respectives.

7. (1) Des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient être prises, s'il y a lieu, pour que les parties aient accès aux informations nécessaires pour pouvoir négocier en connaissance de cause.

(2) A cette fin :

a) les employeurs publics et privés devraient, à la demande des organisations de travailleurs, fournir, sur la situation économique et sociale de l'unité de négociation et de l'entreprise dans son ensemble, les informations qui sont nécessaires pour permettre de négocier en connaissance de cause. Au cas où la divulgation de certaines de ces informations pourrait porter préjudice à l'entreprise, leur communication pourrait être liée à un engagement de les considérer comme confidentielles autant qu'il est nécessaire ; les informations à fournir pourraient être déterminées par un accord conclu entre les parties à la négociation collective ;

b) les pouvoirs publics devraient fournir les informations nécessaires sur la situation économique et sociale globale du pays et de la branche d'activité intéressée, dans la mesure où la divulgation de ces informations n'est pas préjudiciable à l'intérêt national.

8. Des mesures adaptées aux circonstances nationales devraient, si nécessaire, être prises pour que les procédures de règlement des conflits du travail aident les parties à trouver elles-mêmes une solution aux conflits qui les opposent, qu'il s'agisse de conflits survenus pendant la négociation des accords, de conflits survenus à propos de l'interprétation et de l'application des accords ou de conflits visés par la recommandation sur l'examen des réclamations, 1967.

III. DISPOSITION FINALE

9. La présente recommandation ne porte révision d'aucune recommandation existante.

RECOMMANDATION N° 91

RECOMMANDATION SUR LES CONVENTIONS COLLECTIVES, 1951

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau interna-
tional du Travail, et s'y étant réunie le 6 juin 1951, en sa trente-
quatrième session;

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives aux conven-
tions collectives, question qui est comprise dans le cinquième point à
l'ordre du jour de la session;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une recom-
mandation dont la mise en œuvre serait assurée par les parties inté-
ressées ou par les autorités publiques, suivant la méthode qui corres-
pond aux conditions nationales,

adopte, ce vingt-neuvième jour de juin mil neuf cent cinquante et un, la recom-
mandation ci-après, qui sera dénommée Recommandation sur les conventions
collectives, 1951.

I. PROCÉDURE DES NÉGOCIATIONS COLLECTIVES

1. (1) Des systèmes adaptés aux circonstances propres à chaque pays
devraient être établis, par voie contractuelle ou législative, suivant la méthode
qui correspond aux conditions nationales, soit pour la négociation, la conclusion,
la révision et le renouvellement des conventions collectives, soit en vue d'assister
les parties lors de la négociation, de la conclusion, de la révision et du renou-
vellement des conventions collectives.

(2) L'organisation, le fonctionnement et la portée de ces systèmes devraient
être déterminés par des accords entre les parties ou par la législation nationale,
suivant la méthode qui correspond aux conditions du pays dont il s'agit.

II. DÉFINITIONS DES CONVENTIONS COLLECTIVES

2. (1) Aux fins de la présente recommandation, on entend par « convention
collective tout accord écrit relatif aux conditions de travail et d'emploi conclu
entre, d'une part, un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs
organisations d'employeurs, et, d'autre part, une ou plusieurs organisations repré-
sentatives de travailleurs, ou, en l'absence de telles organisations, les repré-
sentants des travailleurs intéressés, dûment élus et mandatés par ces derniers en
conformité avec la législation nationale.

(2) 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.

III. EFFETS DES CONVENTIONS COLLECTIVES

3. (1) Toute convention collective devrait lier ses signataires ainsi que les personnes au nom desquelles la convention est conclue. Les employeurs et les travailleurs liés par une convention collective ne devraient pas pouvoir convenir, par le moyen de contrats de travail, de dispositions contraires à celles de la convention collective.

(2) Les dispositions de tels contrats de travail contraires à une convention collective devraient être considérées comme nulles et devraient être remplacées d'office par les dispositions correspondantes de la convention collective.

(3) Les dispositions de contrats de travail plus favorables aux travailleurs que celles que prévoit la convention collective ne devraient pas être considérées comme contraires à la convention collective.

(4) Si l'application effective des dispositions des conventions collectives est assurée par les parties à ces conventions, les dispositions prévues dans les alinéas qui précèdent ne devraient pas être interprétées comme requérant des mesures législatives.

4. Les dispositions d'une convention collective devraient être applicables à tous les travailleurs des catégories intéressées employés dans les établissements visés par la convention collective, à moins que la convention collective en question ne prévoise expressément le contraire.

IV. EXTENSIONS DES CONVENTIONS COLLECTIVES

5. (1) Lorsqu'il apparaît approprié, compte tenu du système de conventions collectives en vigueur, des mesures à déterminer par la législation nationale et adaptées aux circonstances propres à chaque pays devraient être prises pour rendre applicables toutes ou certaines dispositions d'une convention collective à tous les employeurs et travailleurs compris dans le champ d'application professionnel et territorial de la convention.

(2) La législation nationale pourrait subordonner l'extension d'une convention collective notamment aux conditions suivantes :

- a) la convention collective devrait déjà viser un nombre d'employeurs et de travailleurs intéressés suffisamment représentatif du point de vue de l'autorité compétente ;
- b) la demande d'extension de la convention collective devrait, en règle générale, être faite par une ou plusieurs organisations de travailleurs ou d'employeurs qui sont parties à la convention collective ;
- c) les employeurs et les travailleurs auxquels la convention collective serait rendue applicable devraient être invités à présenter au préalable leurs observations.

V. INTERPRÉTATION DES CONVENTIONS COLLECTIVES

6. Les différends résultant de l'interprétation d'une convention collective devraient être soumis à une procédure de règlement appropriée établie, soit par

accord entre les parties, soit par voie législative, suivant la méthode qui correspond aux conditions nationales.

VI. CONTRÔLE DE L'APPLICATION DES CONVENTIONS COLLECTIVES

7. Le contrôle de l'application des conventions collectives devrait être assuré, soit par les organisations d'employeurs et de travailleurs parties aux conventions collectives, soit par les organismes de contrôle existants ou des organismes constitués à cet effet.

VII. MESURES DIVERSES

8. La législation nationale pourra prévoir notamment :
- a) l'obligation pour les employeurs liés par des conventions collectives de prendre des mesures appropriées en vue de porter à la connaissance des travailleurs intéressés le texte des conventions collectives applicables à leurs entreprises ;
 - b) l'enregistrement ou le dépôt des conventions collectives et de toutes modifications qui y seraient ultérieurement apportées ;
 - c) la fixation d'une période minimum pendant laquelle les conventions collectives devront, lorsque leur texte ne contient pas de disposition contraire, être considérées comme étant en vigueur, à moins qu'elles ne soient, avant leur échéance, modifiées ou annulées par les parties.

RECOMMANDATION N° 92

RECOMMANDATION SUR LA CONCILIATION ET L'ARBITRAGE VOLONTAIRES, 1951

La Conférence générale de l'Organisation internationale du Travail,
Convoquée à Genève par le Conseil d'administration du Bureau interna-
tional du Travail, et s'y étant réunie le 6 juin 1951, en sa trente-
quatrième session;

Après avoir décidé d'adopter diverses propositions relatives à la concilia-
tion et l'arbitrage volontaires, question qui est comprise dans le
cinquième point à l'ordre du jour de la session;

Après avoir décidé que ces propositions prendraient la forme d'une recom-
mandation dont la mise en œuvre serait assurée par les parties inté-
ressées ou par les autorités publiques, suivant la méthode qui corres-
pond aux conditions nationales,

adopte, ce vingt-neuvième jour de juin mil neuf cent cinquante et un, la recom-
mandation ci-après, qui sera dénommée Recommandation sur la conciliation et
l'arbitrage volontaires, 1951.

I. CONCILIATION VOLONTAIRE

1. Des organismes de conciliation volontaire adaptés aux conditions
nationales devraient être établis en vue de contribuer à la prévention et au règle-
ment des conflits du travail entre employeurs et travailleurs.

2. Tout organisme de conciliation volontaire établi sur une base mixte
devrait comprendre une représentation égale des employeurs et des travailleurs.

3. (1) La procédure devrait être gratuite et expéditive: tout délai qui serait
prescrit par la législation nationale devrait être fixé d'avance et réduit à un
minimum.

(2) Des dispositions devraient être prises pour que la procédure puisse être
engagée, soit sur l'initiative de l'une des parties au conflit, soit d'office par l'or-
ganisme de conciliation volontaire.

4. Si un conflit a été soumis à une procédure de conciliation avec le
consentement de toutes les parties intéressées, celles-ci devraient être encoura-
gées à s'abstenir de grèves et de lock-out pendant que la conciliation est en cours.

5. Tous accords auxquels aboutissent les parties, soit au cours de la procé-
dure, soit au terme de celle-ci, devraient être rédigés par écrit et assimilés à des
conventions normalement conclues.

II. ARBITRAGE VOLONTAIRE

6. Si un conflit a été soumis pour règlement final à l'arbitrage avec le consentement de toutes les parties intéressées, celles-ci devraient, tant que la procédure d'arbitrage est en cours, être encouragées à s'abstenir de grèves et de lock-out et à accepter la décision arbitrale.

III. DISPOSITION GÉNÉRALE

7. Aucune disposition de la présente recommandation ne pourra être interprétée comme limitant d'une manière quelconque le droit de grève.