

15
16
17

POITIERS

JUIN

- XI^e RENCONTRES du RIUESS -
Réseau inter-universitaire de
l'économie sociale et solidaire

POITIERS

Faculté de Droit et des Sciences sociales
Faculté de Sciences économiques

L'ÉCONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE ET LE TRAVAIL



Droit et relations collectives de travail en E.S.S.

Vincent Bonnin

Institut de droit social et sanitaire (EA 2247)

Faculté de droit et des sciences sociales

Université de Poitiers

<http://www.riuess.org/>



Axe 3 : Quel dialogue social en E.S.S. ?

La notion de dialogue social n'a pas de sens juridique très précis. Elle comprend toutes les relations établies entre les représentants des salariés, les employeurs et leurs organisations ainsi que les pouvoirs publics, afin d'échanger, négocier, voire permettre la prise de décisions, communes ou non, sur des questions professionnelles, économiques et sociales concernant les uns et les autres¹. La formule a été utilisée pour désigner la loi du 4 mai 2004, qui a bouleversé les règles de conclusion et d'application des accords collectifs². Mais elle n'a pas pour autant pris un sens contraignant, sanctionné par les juges. Plus récemment, elle a été à nouveau employée, aux mêmes fins symboliques, avec la loi du 5 juillet 2010 relative à « la rénovation du dialogue social » dans la fonction publique³. Le dialogue social peut aussi se faire plus volontariste et conduire à la « démocratie sociale »⁴. L'expression a servi à désigner la loi du 20 août 2008 qui a modifié à la fois les règles de représentativité des syndicats de salariés et celles permettant la conclusion des accords collectifs⁵.

Dans cette acception, le dialogue social possède nécessairement une dimension collective. D'une part, il passe par des organes de représentation des salariés et obéit à des procédures fixées par la loi, en application du principe constitutionnel selon lequel « Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses représentants à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises »⁶. D'autre part, ce dialogue peut être plus ou moins difficile, voire rompu parfois et passer par le conflit. Or le droit du conflit au travail est lui aussi de dimension collective, par la figure que consacre la même source constitutionnelle : la grève. C'est pourquoi, plutôt que de dialogue social, à la connotation optimiste et paisible, il sera ici question de relations collectives.

Les relations collectives sont envisagées au sein de l'économie sociale et solidaire. Cet intitulé est doublement restrictif. D'une part, la réalité montre que ces relations ne peuvent être envisagées indépendamment de ce qui sera désigné comme le secteur « lucratif » ou, plus exactement, le secteur « d'appropriation privée et inégalitaire » car, pour de nombreuses activités, les deux modèles économiques occupent le même marché. D'autre part, la puissance publique est présente dans bien des aspects des relations nouées au sein de l'économie sociale et solidaire. Cependant, l'objet de cette étude possède un intérêt essentiel, qui concerne à la fois le droit et la sociologie des organisations, car les relations collectives forment des cadres dans lesquels s'affirment des identités professionnelles. Celles-ci se personnifient par des organisations, qui expriment une « autonomie collective »⁷ que le droit reconnaît, lorsque s'affirment des intérêts, des revendications et que se prennent des engagements, notamment sous la forme de

¹ L'Organisation internationale du travail donne une définition approchante du dialogue social : <http://www.ilo.org/public/french/dialogue/ifpdial/areas/social.htm>. Cf également le rapport remis au premier ministre par R. HADAS-LEBEL, « Pour un dialogue social efficace et légitime : représentativité et financement des organisations professionnelles et syndicales », mai 2006 ; D.J. CHERTIER, "Pour une modernisation du dialogue social", rapport au 1er ministre, mars 2006.

² La loi du 4 mai 2004 était relative à « la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social ».

³ N. SAUTEREAU, « Vers un dialogue social rénové dans la fonction publique ? », A.J.F.P. 2011, p. 93.

⁴ Pour une approche récente : H. ROUILLEAULT, « Où va la démocratie sociale ? », Ed. de l'atelier 2010.

⁵ Cette loi a été inspirée par une « position commune » des organisations patronales et de plusieurs confédérations syndicales de salariés, en date du 9 avril 2008 : cf P.H. ANTONMATTEI, « Les critères de représentativité : lecture critique de la position commune du 9 avril 2008 », Dr. soc. 2008, p. 771.

⁶ F. PETIT, « La notion de représentation dans les relations collectives de travail », L.G.D.J. 2000.

⁷ J. PELISSIER, G. AUZERO, E. DOCKES, « Droit du travail », Dalloz 2010, n° 59.

conventions et d'accords collectifs. L'économie sociale et solidaire est à cet égard en voie de reconnaissance, de personnification, d'institutionnalisation même.

L'organisation des relations collectives au sein de l'économie sociale et solidaire présente donc des particularités (I). Cependant, cela n'empêche pas que ces relations collectives se déroulent assez semblablement à ce qui s'applique dans le secteur concurrentiel (II).

I/ Les particularités de l'organisation des relations collectives au sein de l'économie sociale et solidaire

Au sein de l'économie sociale et solidaire, les relations collectives de travail et les représentations qu'elles suscitent affirment leurs particularités à partir des cadres professionnels et interprofessionnels (A). C'est là sans doute que se manifeste la concurrence avec la conception « lucrative » de l'économie et, plus encore, la lutte pour la reconnaissance auprès des organes politiques. Au sein des entreprises et des périmètres dérivés, en revanche, les particularités propres à cette économie relèvent plutôt de l'adaptation des organes de représentation (B).

A/ Les cadres professionnels et interprofessionnels ou l'affirmation de l'identité de l'économie sociale et solidaire

Toutes les activités économiques peuvent s'organiser sur les principes énoncés par la Charte de l'économie sociale et solidaire⁸. Cependant, certaines d'entre elles ont été plus que d'autres investies par les promoteurs de ce corps de doctrine⁹. Sont ainsi apparues des branches propres à cette économie. La branche d'activité, périmètre retenu par le droit du travail pour organiser la négociation collective et fixer les conditions d'application des conventions qui en découlent, se délimite à partir de nombreux paramètres, non seulement objectifs mais aussi subjectifs¹⁰. Parmi eux, les choix économiques ou philosophiques des organisations professionnelles peuvent être déterminants dans la fixation des contours¹¹. Mais d'autres branches voient cohabiter des entreprises relevant, pour les unes, du secteur « lucratif » et, pour les autres, du secteur social et solidaire. Dans ces périmètres, les influences peuvent être très variables.

Plusieurs exemples montrent cette diversité. La mutualité possède sa propre branche d'activité structurée, pour les relations avec les salariés, par l'Union des groupements des employeurs mutualistes, unique signataire, pour la partie patronale, de la convention collective nationale de la mutualité¹². La branche dite de l'aide à domicile est en cours de

⁸ Charte de l'économie sociale publiée par le Comité de liaison des activités mutualistes, coopératives et associatives (CNLAMCA) en 1980 (http://www.lemois-ess.org/accueil/je_veux_comprendre/quest_que_leconomie_sociale_et_solidaire_/aller_plus_loin/la_charte_de_less).

⁹ C. FERRATON, « Associations et coopératives : une autre histoire économique », Erès 2007.

¹⁰ V. BONNIN, « A la recherche de la branche », B.S.F.L. 2011, p. 483 ; pour un récent état des lieux des branches professionnelles : J.F. POISSON, « Rapport sur la négociation collective et les branches professionnelles », Doc. fr. 2009.

¹¹ L'enseignement primaire et secondaire privé, voit ses relations de travail organisées, d'un côté, par la C.C.N. des Personnels des services administratifs et économiques, personnels d'éducation et documentalistes des établissements d'enseignement privé, du 14 juin 2004 (non étendue, IDCC n° 2408), à laquelle la F.N.O.G.E.C., représentante des écoles catholiques a adhéré et, de l'autre, par la convention de l'enseignement privé hors contrat signée le 27 novembre 2007 (étendue) qui regroupe principalement des organisations patronales laïques (IDCC n° 2691).

¹² C.C.N. du 31 janvier 2000. Étendue par l'arrêté du 17 août 2001 (J.O. du 28 août 2001).

recomposition autour d'une convention collective unique à venir¹³, mais la montée du secteur lucratif change les données économiques¹⁴. Dans un tout autre domaine, l'agriculture comprend des branches constituées à partir de coopératives, comme dans le secteurs des fruits et légumes, de la laiterie ou du bétail¹⁵. Mais d'autres sont organisées autour de conventions collectives conclues par des représentants patronaux des deux économies. Ainsi, l'assurance possède sa convention collective, dont la partie employeur est représentée par deux « poids lourds » que sont la Fédération française des sociétés d'assurance (F.F.S.A.), membre influent du Medef et le Groupement des entreprises mutuelles d'assurance (G.E.M.A.), membre du Conseil des entreprises et groupements de l'économie sociale (C.E.G.E.S.)¹⁶. Dans un tout autre domaine, la convention collective des ouvriers du bâtiment employés dans des entreprises de moins de dix salariés compte, du côté des organisations employeurs signataires, la Fédération nationale des sociétés coopératives du bâtiment et des travaux publics et trois fédérations patronales de l'autre économie, dont les puissantes Confédération de l'artisanat et des petites entreprises du bâtiment (C.A.P.E.B.) et Fédération nationale du bâtiment (F.N.B.)¹⁷. Nul doute que l'influence de la conception sociale et solidaire de l'économie n'est pas la même de l'une à l'autre de ces deux branches. Dans le secteur bancaire, c'est l'économie lucrative qui dispose de sa convention collective, dont le champ d'application a été étiré aux « Banques populaires », groupe mutualiste¹⁸. Les autres banques mutualistes sont couvertes par leurs propres accords¹⁹.

La variété des périmètres des branches, observée dans les exemples précédents, est aussi empreinte de variabilité. Ainsi, la branche de l'aide à domicile, pendant longtemps structurée à partir de réseaux associatifs, connaît actuellement de profondes transformations, sous l'effet de la promotion du « service à la personne » et des aides accordées aux particuliers pour que ceux-ci se transforment en employeurs ou achètent les services d'entreprises lucratives qui investissent le marché²⁰. Dans l'ensemble, c'est une lutte d'influence qui transparaît de ces évolutions, lutte dont les termes ont été parfois exprimés très explicitement, par le Medef notamment²¹.

La dimension nationale et interprofessionnelle fournit le cadre où les différences, voire les antagonismes s'expriment le plus nettement. Dans ce qui ressemble à une partie de go, les tenants de chacune des économies marquent leurs territoires. Le secteur de

¹³ A.S.H. n° 2661 du 28.5.2010, p. 24 : « La convention collective unique de la B.A.D. devient une réalité » ; A.S.H. n° 2266 du 2.7.2010, p. 5 : « Aides à domicile ; les dispositions phares de la convention collective ».

¹⁴ A.S.H. n° 2658 du 7.5.2010, p. 23 : « Aide à domicile : les entreprises gagnent du terrain, mais les associations sont toujours majoritaires ».

¹⁵ Convention collective nationale des coopératives agricoles laitières du 7 juin 1984, étendue par arrêté du 19 novembre 1984 (J.O. du 30 novembre 1984) ; convention collective nationale de travail concernant les coopératives agricoles, unions de coopératives agricoles et SICA de fleurs, de fruits et légumes et de pommes de terre du 18 septembre 1985, étendue par arrêté du 10 janvier 1986 (J.O. du 23 janvier 1986) ; convention collective nationale concernant les coopératives et sociétés d'intérêt collectif agricole bétail et viande du 21 mai 1969, étendue par arrêté du 7 janvier 1972 (J.O. 8 février 1972).

¹⁶ C.C.N. du 27 mai 1992. Etendue par l'arrêté du 12 juillet 1993 (J.O. du 7 août 1993).

¹⁷ C.C.N. du 1^{er} mars 1962. Etendue par l'arrêté du 12 février 1991 (J.O. du 15 février 1991).

¹⁸ C.C.N. du 10 janvier 2000. Etendue par arrêté du 17 novembre 2004 (J.O. du 11 décembre 2004). Sur l'application au groupe Banques populaires, cf article 1 de la C.C.N.

¹⁹ Sur la distinction entre accords d'entreprises et accords de branche dans le secteur bancaire mutualiste, cf infra.

²⁰ Les particuliers employeurs ont leur convention collective : C.C.N. du 24.11.1999 (IDCC n° 2111). De son côté, le Syndicat des entreprises de service à la personne (S.E.S.P.), membre du Medef, organise les employeurs du secteur lucratif (<http://www.sesp.asso.fr/pages.php3?rub=2&ssrub=15>) ; G. LAFORGE, « Le statut d'emploi des intervenants à domicile dans le champ de l'aide et des services aux personnes : quelques réflexions sur une politique de « gisements d'emplois » », R.D.S.S. 2005, p. 290.

²¹ « Concurrence : marché unique, acteurs pluriels. Pour de nouvelles règles du jeu. », Medef, mai 2002.

l'économie sociale et solidaire se dote ainsi de ses propres accords interprofessionnels en matière de formation professionnelle et d'emploi, faute de disposer d'une représentation dans les principales négociations, trustées par le Medef, la Confédération générale des petites et moyennes entreprises (C.G.P.M.E.) et l'Union des professions artisanales (U.P.A.). L'accord national interprofessionnel du 7 janvier 2009 relatif à la formation professionnelle, texte préparatoire de la loi du 24 novembre suivant, comme celui du 8 janvier 2008 portant sur la modernisation du marché du travail et qui a abouti à la loi du 25 juin 2008, n'ont été négociés et conclus, du côté patronal, que par ces trois organisations. L'Union des syndicats et groupements d'employeurs représentatifs dans l'économie sociale (U.S.G.E.R.E.S.), qui rassemble une large part des employeurs de cette économie²², a regretté sa mise à l'écart de cette négociation²³. L'économie sociale organise donc elle-même ses actions de formation professionnelle et modernise son marché de l'emploi, comme le montrent l'accord du 22 septembre 2006 et l'avenant conclu le 15 février 2011 qui reprend pour une part les clauses figurant dans les accords de 2008 et 2009²⁴.

L'économie sociale et solidaire apparaît également à l'occasion des élections aux conseils de prud'hommes, dans des conditions assez particulières. En effet, la répartition des employeurs selon leurs activités, entre quatre des cinq sections qui organisent le contentieux prud'homal, conduit à placer pour une large part l'économie sociale et solidaire dans celle un peu « fourre-tout » des activités diverses²⁵. Mais des employeurs tels que des coopératives peuvent relever des trois autres sections, et s'y trouver ainsi marginalisées parmi les autres entreprises²⁶. Cette répartition ne dit pas grand-chose de la réalité de l'économie sociale et solidaire mais montre que sa représentation contentieuse repose sur des critères qui, au fil du temps, deviennent de moins en moins pertinents²⁷. Néanmoins, les deux derniers scrutins prud'homaux ont été, pour les entreprises de l'économie sociale et solidaire, l'occasion de s'affirmer à l'égard des organisations traditionnelles de l'économie « lucrative », par la présentation de listes de candidats qui ont obtenu des résultats significatifs, en particulier dans la section « activité diverses »²⁸.

Ces différentes méthodes par lesquelles les uns et les autres investissent ou défendent leurs territoires tendent vers la reconnaissance de la représentativité des organisations qui animent l'économie sociale et solidaire. Ces organisations n'ont pas pour seule vocation d'entrer en dialogue avec les syndicats représentant les personnels des employeurs adhérents ; elles cherchent aussi à se faire reconnaître de la part de la

²² Aux exceptions notables du Groupement des entreprises mutuelles d'assurance (G.E.M.A.) et de l'Union des fédérations et syndicats nationaux d'employeurs sans but lucratif du secteur sanitaire, médico-social et social (UniFed).

²³ Liais. soc. n° 15214 du 8 octobre 2008, Bref, Points de repères

²⁴ Accord du 22 septembre 2006 sur la formation professionnelle tout au long de la vie dans l'économie sociale, agréé par arrêté du 25 septembre 2009, J.O. du 2 octobre 2009. Accord du 15 janvier 2011 : Liais. soc. n° 15797 du 17 février 2011, Bref.

²⁵ Où figurent également, entre autres, les activités de « Recherche et développement », « Education » et, sauf exceptions, l'« Informatique » et les « Services fournis aux entreprises »...

²⁶ La répartition des entreprises entre les sections s'effectue selon la nature de l'activité référencée à partir de la Nomenclature des activités françaises (code N.A.F.), en application d'un tableau annexé à l'article R. 1441-9 du code du travail.

²⁷ L'actuelle répartition résulte de la loi du 18 janvier 1979 qui réforma en profondeur la prud'homie. Le déséquilibre entre les sections en est un des résultats. Cf A. SUPLOT, « Les juridictions du travail », in « Traité de droit du travail », Dalloz 1987, n° 384 s.

²⁸ Le scrutin prud'homal du 3 décembre 2008 a vu en effet les « employeurs de l'économie sociale », rassemblant les employeurs de l'U.S.G.E.R.E.S., du G.E.M.A. et de l'UniFed, obtenir près de 19 % des suffrages exprimés, tous collèges confondus et plus de 34 % dans la section « activités diverses ». Déjà, en 2002, les mêmes avaient obtenu plus de 11 % tous collèges confondus et près de 25 % des suffrages exprimés en « activités diverses » (L.S. n° 15276 du 8.1.2009, lég. soc. n° 5 ; L.S. n° 13831 du 17.2.2003, lég. soc. n° 8366).

puissance publique. Cette représentativité revêt ici un double aspect. Il s'agit d'une part d'un aspect juridique, car la loi impose cette condition aussi bien pour négocier et conclure des accords collectifs susceptibles d'être étendus, que pour être admis à siéger dans un certain nombre d'instances publiques. L'autorité administrative se prononce dans ces différents cas. Il s'agit d'autre part d'obtenir, plus largement, une reconnaissance vis à vis des organisations patronales qui défendent un autre modèle économique.

Entre les unes et les autres, la loi ne fournit toujours pas de critères clairement établis, afin de distinguer celles qui sont représentatives²⁹. Les syndicats de salariés ont accompli la rénovation de cette condition essentielle à l'exercice de la plupart de leurs missions³⁰. Mais les employeurs voient toujours leur représentativité dépendre d'une sorte de « bricolage » réalisé à partir des conditions de participation des syndicats aux négociations de conventions collectives susceptibles d'extension³¹.

Du point de vue de l'économie sociale et solidaire, il convient de distinguer entre les niveaux professionnel et interprofessionnel. Au sein des branches propres à ce secteur, les organisations d'employeurs parties aux accords collectifs étendus sont de la sorte déclarées représentatives³². Il en va autrement lorsque les deux économies cohabitent au sein d'une même branche. Ainsi, comme il a été vu précédemment, la convention collective des sociétés d'assurance est conclue par la Fédération française des sociétés d'assurance, qui représente les établissements du secteur lucratif, et par le Groupement des entreprises mutuelles d'assurances pour le secteur mutualiste³³. Ce texte est étendu sans que pour autant le ministre précise dans quels périmètres chacune des deux organisations signataires est représentative : le sont-elles pour l'ensemble du champ d'application de la convention ou pour les seules entreprises visées par leurs statut ? Dans le second cas, qui semble le plus plausible, le refus d'une des deux organisations patronales de signer l'accord empêcherait son extension aux entreprises qu'elle représente. Dans son arrêté d'extension, le ministre ne se prononce pas sur la représentativité exacte des signataires patronaux. Il se contente d'indiquer que « le choix du niveau territorial de négociation relève de la liberté contractuelle des négociations et de leur représentativité ».

A l'incertitude attachée à la portée exacte de la représentativité des organisations signataires, s'ajoute la relativité de cette qualité. En effet, une même organisation doit l'établir pour chaque droit dont l'exercice en dépend. La jurisprudence a d'ailleurs donné quelques illustrations de cette exigence aux multiples facettes, dont les organisations patronales les plus en vue de l'économie lucrative ont eu parfois à pâtir³⁴.

Cette relativité est en outre accentuée lorsqu'elle est attachée à la présence au sein d'instances dont les places sont limitées, en particulier au niveau national et interprofessionnel. Plus que la qualité d'organisation représentative, c'est le choix des

²⁹ L. FLAMENT, « La représentativité des organisations patronales », Dr. soc. 2009, p. 437 ; M. OFFERLE et L. FLAMENT, « Quelle représentativité pour les organisations patronales ? », R.D.T. 2010, p. 269 ; F. HEAS, « La représentativité des organisations patronales en droit français », R.D.T. 32011, p. 91 ; R. HADAS-LEBEL, précité, p. 93 s. ; J.D. CHERTIER, rapport précité. M. RABIER, « organisations patronales en France et en Europe. Revue de littérature », La doc. fr. 2007, p. 73 s.

³⁰ G. BORENFREUND, « Le nouveau régime de la représentativité syndicale », R.D.T. 2009, p. 712.

³¹ En attendant la réforme appelée par les rapports cités supra, le juge administratif se fonde toujours sur les critères retenus pour les syndicats de salariés (C.E. 2.3.2011, n° 313189 ; C.E. 21.5.2008, n° 291115). Il est à noter que ces deux arrêts marquent un revirement de jurisprudence. En 2008, le Conseil d'Etat considérait que le critère de l'indépendance ne concernait que les syndicats de salariés. En 2011, il l'applique aux organisations patronales.

³² Ex. : l' Union des Groupements des Employeurs Mutualistes, organisation patronale signataire de la convention de branche de la mutualité, étendue par l'arrêté du 17 août 2001 (J.O. du 28 août 2001).

³³ La convention collective des sociétés d'assurance a été étendue par un arrêté du 12 juillet 1993 (J.O. du 7 août 1993).

³⁴ Par exemple, les déboires du Medef : C.E. 20.6.2003, Dr. soc. 2003, p. 1112, concl. P. FOMBEUR ; Soc. 16.3.2005, R.J.S. 2005, n° 547.

organisations « les plus » représentatives qu'effectue l'autorité administrative³⁵. Il suffit d'examiner la représentation patronale dans certaines instances pour comprendre alors que ce choix repose sur des considérations qui viennent s'ajouter aux critères énoncés à propos des accords collectifs susceptibles d'extension³⁶. Cette représentativité nationale et interprofessionnelle est aujourd'hui un des objectifs des organisations de l'économie sociale et solidaire. C'est pourquoi l'U.S.G.E.R.E.S. a déposé, le 20 mai 2008 auprès du ministre chargé du travail, une demande de reconnaissance de sa représentativité, au plan national et interprofessionnel, afin de siéger dans plusieurs instances nationales de concertation.

De leur côté, les principaux syndicats de salariés ne s'organisent pas à partir du caractère lucratif ou social et solidaire des entreprises où ils sont implantés, leurs fédérations professionnelles ne s'attachent pas particulièrement à l'économie sociale et solidaire. Pour le constater, il suffit de consulter les sites Internet des confédérations et d'observer que, pour elles, l'important est la nature de l'activité, plutôt que le mode d'organisation des entreprises. Ainsi, la banque et l'assurance ne sont pas distinguées selon leur caractère mutualiste ou non³⁷ et les établissements de santé privés ne font pas non plus l'objet de distinctions selon le but ou l'absence de but lucratif³⁸.

B/ Le cadre de l'entreprise et ses dérivés ou l'adaptation des relations collectives à l'économie sociale et solidaire

A première vue, l'entreprise n'est pas un cadre qui permet de distinguer les relations collectives propres à l'économie sociale et solidaire. En son sein, le personnel et l'employeur entrent en rapport par les mêmes mécanismes de représentation que dans le secteur dit lucratif, quel que soit le périmètre qui la délimite. Cependant, les contours de l'entreprise que trace le droit du travail ne correspondent pas toujours à ceux affichés par le chef d'entreprise. L'entreprise est en effet un objet de qualifications juridiques multiples, en particulier lors de l'organisation des relations collectives de travail. Plusieurs notions permettent alors en droit de préciser ces contours mais aussi, à l'inverse en fait, d'en masquer la réalité.

Le masque tout d'abord. La branche est un cadre a priori distinct de l'entreprise. Ces deux notions ne sont pas de même nature. C'est la raison pour laquelle, au sein de l'une et de l'autre, les régimes des relations collectives sont également très différents, aussi bien dans l'implantation des organes de représentation, d'appréciation de la représentativité des syndicats, que dans les modalités de négociation et de conclusion des accords collectifs. La branche est principalement structurée autour d'organisations d'employeurs souvent

³⁵ C.E. 3.6.1988, n° 53086.

³⁶ Le Conseil d'orientation des retraites ne comprend pas de représentants de l'économie sociale et solidaire, alors qu'il est composé, entre autres, d'un représentant des exploitants agricoles et d'un représentant des professions libérales (article D. 114-4-0-2 du code de la sécurité sociale). Il en va de même au sein du Conseil national de l'emploi (article R. 5112-3 du code du travail).

³⁷ C.G.T. : organisée au sein de la fédération des personnels des banques et assurances (<http://www.cgt-banque-assurance.fr>) ; C.F.D.T. : organisée à partir de la fédération des banques et des sociétés financières (www.banques.cfdt.fr) ainsi que de la fédération des services pour l'activité d'assurance (www.services.cfdt.fr) ; Force ouvrière : organisée au sein de la fédération des banques (<http://fo-banques.fr/>)

³⁸ C.G.T. : organisée au sein de la fédération santé et action sociale (<http://www.sante.cgt.fr/>) ; C.F.D.T. : organisée au sein de la fédération des services de santé et des services sociaux www.sante-sociaux.cfdt.fr ; Force ouvrière : organisée par une union nationale des syndicats de la santé privée (<http://www.unsfo.com/>).

constituées sur le mode associatif³⁹. Ce sont les entreprises qui constituent la branche ; le pouvoir y est ascendant. Or le jeu des affiliations entre associations peut aussi produire un pouvoir descendant. Le sommet de la fédération impose alors, à des entreprises exerçant la même activité, un modèle de service, un mode de fonctionnement qui conduisent à faire dépendre les adhérents du sommet. Dans ce cas, la distinction entre la branche librement constituée et la fédération constituant une entreprise unique doit reposer sur l'examen de la réalité des pouvoirs. Dans l'économie sociale et solidaire, deux exemples illustrent cette difficulté.

Dans la branche de l'aide à domicile, une convention collective nationale datée du 6 mai 1970 s'applique, pour peu de temps encore⁴⁰, aux aides familiales rurales et aux personnels de l'aide à domicile en milieu rural (A.D.M.R.). Elle concerne des associations qui offrent des services reposant sur le même modèle de gestion, promu par la fédération nationale, associant prestations salariées et gestion bénévole⁴¹. Faut-il voir dans cette organisation une branche ou une entreprise relevant d'un unique pouvoir de direction ? La réponse se situe dans l'examen des rapports de pouvoirs entre le sommet et la base, entre la fédération et les associations locales⁴².

Le second exemple concerne l'activité bancaire. Plusieurs arrêts ont été rendus non seulement par le juge judiciaire mais aussi par le juge administratif à propos du régime conventionnel applicable au sein du groupe « Crédit agricole ». Le Conseil d'Etat a considéré que les caisses régionales du Crédit agricole, rassemblées en une fédération nationale, constituent une branche. Il s'est fondé pour cela sur plusieurs observations. Tout d'abord, selon lui, les conditions d'application du droit du travail sont différentes de celles en vigueur dans les banques commerciales ; en particulier les caisses du crédit agricole disposent d'une convention collective qui leur est propre. Ensuite, le ministre chargé de l'extension est le ministre de l'agriculture et non celui du travail. Enfin, les salariés relèvent d'un régime de protection sociale qui leur est propre⁴³. La Cour de cassation a emboîté le pas du Conseil d'Etat, en appliquant le régime des accords de branche⁴⁴.

La qualification de branche est pour le moins discutable, à deux points de vue. D'une part, les « considérants » du Conseil d'Etat peuvent aussi bien concerner une grande entreprise ou un groupe important qu'une branche. C'est l'organisation interne à cette prétendue branche qu'il aurait fallu examiner. D'autre part, il est peu probable que les caisses régionales soient libres de quitter la fédération sans que leur identité économique ne soit touchée⁴⁵. Le groupe ou l'unité économique et sociale paraissent alors les cadres les plus pertinents.

La précision ensuite. Le groupe, entendu comme périmètre des relations collectives et « nouveau paradigme de l'entreprise »⁴⁶, est pour une large part inadapté aux entreprises de l'économie sociale et solidaire, car il suppose en effet un lien financier entre les

³⁹ M. RABIER, précité.

⁴⁰ Car la conclusion de la convention collective commune de la branche de l'aide à domicile comprend désormais l'aide en milieu rural (Cf supra note 13). Il ne reste qu'à attendre son agrément.

⁴¹ Cf en particulier le site A.D.M.R. et le mode de gestion appelé « Triangle d'or » : <http://www.admr.org/pages/admr/admr.php?rub=160>.

⁴² La jurisprudence a parfois reconnu l'existence d'une unité économique et sociale dans de telles circonstances : Soc. 15.12.1999, n° 98-60497, inédit ; Soc. 26.1.2000, R.J.S. 2000, n° 293.

⁴³ C.E. 17 juin 2002, n° 226936.

⁴⁴ Soc. 12.9.2007, R.J.S. 2007, n° 1196 ; R.D.T. 2007, p. 188, note S. NADAL ; C.A. Paris 9.2.2006, S.S.L. 2006, n° 1173, p. 6, note P. RODIERE ; Soc. 12.10.2006, R.J.S. 2006, n° 1298.

⁴⁵ P. RODIERE, précité.

⁴⁶ A. SUPIOT, « Groupe de sociétés et paradigme de l'entreprise », R.T.D.Com. 1985, p. 621.

sociétés⁴⁷. Par conséquent, ce critère en écarte tout le secteur associatif, ainsi que les mutuelles et les fondations. De même, les coopératives sont a priori exclues de tout « contrôle » et de toute « influence dominante » au sens de l'article L. 2331-1 du code du travail, puisque sont en principe dissociés les apports en capital et les droits de vote, lesquels obéissent à la règle « une homme, une voix »⁴⁸. Toutefois, cette règle connaît des exceptions qui concernent, selon des conditions restrictives, les unions de coopératives et, plus précisément, les prises de participation entre sociétés coopératives ouvrières de production (S.C.O.P.)⁴⁹. La constitution de groupes au sens du code du travail n'est alors pas à exclure. Ces cas particuliers mis à part, le comité de groupe ne peut donc, a priori, être installé parmi les entreprises de l'économie sociale et solidaire. C'est une particularité de la représentation dans ce secteur « non lucratif ».

Cette absence de comité de groupe limite-t-elle les droits des salariés à la représentation collective ? C'est en réaction à un mode d'exercice de la « domination » économique, reposant sur la prise de participation dans le capital, que le législateur a instauré les comités de groupe, afin que les lieux de décisions restent à la portée de la représentation des salariés concernés. Dès lors, il convient d'examiner les liens établis entre des entreprises de l'économie sociale et solidaire, en particulier sur le mode de la fédération ou des groupes coopératifs. Lorsque de tels ensembles apparaissent, la représentation des salariés auprès de la direction qui s'en dégage ne peut reposer que sur l'unité économique et sociale, notion élaborée par la jurisprudence⁵⁰ et qui permet notamment d'implanter un comité d'entreprise et des délégués syndicaux. Les conditions de reconnaissance de cette unité sont plus exigeantes que celles du groupe, car elles portent à la fois sur la réalité des pouvoirs exercés, la nature des activités et l'existence d'une communauté de travail. Or des salariés relevant d'employeurs distincts peuvent voir leurs emplois et leurs conditions de travail concernés par les mêmes décisions patronales, sans pour autant partager les points communs imposés par le juge. Dans ce cas, il manque en effet un organe permettant d'exprimer les intérêts de l'ensemble de ces personnels auprès de ce pouvoir patronal. Le juge cependant a pu établir des unités économiques et sociales entre des associations, par les liens observés entre elles⁵¹.

A une éventuelle mise à l'écart de certaines institutions de représentation des personnels, il convient d'ajouter une possible concurrence ou interférence avec les organes de direction de l'entreprise. Ainsi, les S.C.O.P. disposent de dirigeants désignés parmi les salariés coopérateurs⁵². C'est le cas du gérant, lorsque l'entreprise prend la forme d'une S.A.R.L. ; de même que des administrateurs et directeurs, lorsqu'ils sont à la tête d'une société anonyme. Dans ces conditions, la distinction entre les intérêts de l'entreprise, de l'employeur et des salariés, sur laquelle repose l'organisation des relations collectives, se trouble. En effet, les mêmes personnes peuvent exprimer ces différents intérêts. Toutefois, d'une part, tous les salariés d'une coopérative ne sont pas forcément coopérateurs et,

⁴⁷ M.COHEN et M. MINE, « Le droit des comités d'entreprise et des comités de groupe », L.G.D.J. 2009, p. 171 s. ; P. LE CANNU et B. DONDERO, « Droit des sociétés », Montchrestien 2009, n° 1505 s.

⁴⁸ P. LE CANNU et B. DONDERO, précités, n° 18 ; R. SAINT-ALARY et P. LE BERRE, « Sociétés coopératives », J.Cl. Sociétés, fasc. 168-10, n°136 s.

⁴⁹ Les unions de coopératives peuvent prévoir des droits de vote proportionnels au nombre d'adhérents des membres des unions (article 9 de la loi n° 47-1775 du 10 décembre 1947) ; quant aux S.C.O.P., elles peuvent à la fois entrer dans le capital d'autres sociétés de même nature et disposer de voix supplémentaires, sans toutefois atteindre la majorité (article 25 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978).

⁵⁰ L. PECAUT-RIVOLIER, « L'U.E.S. a franchi le gué », S.S.L, n° 1472 du 20.12.2010, p. 6.

⁵¹ Cf supra.

⁵² Article 15 de la loi n° 78-763 modifiée, du 19 juillet 1978, portant statuts des sociétés coopératives ouvrières de production.

d'autre part, le juge écarte des organes de représentation des salariés qui disposent de pouvoirs les assimilant au chef d'entreprise, aussi bien lors de l'élection des représentants du personnel⁵³ qu'à l'occasion de la désignation du délégué syndical⁵⁴. Il n'en reste pas moins que, dans la pratique, les relations collectives pourront, selon le contexte, privilégier ou non les organes et instances propres à la coopérative. Mais cette question de l'effectivité de la représentation des salariés au sein de l'entreprise dépasse largement le cadre des S.C.O.P. et, plus encore, celui de l'économie sociale et solidaire.

Enfin, les organes nés des relations collectives de travail approchent eux-mêmes l'économie sociale et solidaire. Les branches sont le siège d'organismes paritaires qui, par leur activité comme par leur mode de gestion, pourraient être considérés comme appartenant à ce secteur, en particulier les institutions de prévoyance ou les organismes paritaires collecteurs agréés de la formation professionnelle. Mais c'est sans doute oublier que la plupart des organisations patronales qui co-dirigent ces structures ne sont peut-être pas tentées de promouvoir une conception de l'activité économique avec laquelle elles sont en concurrence... De même, certains comités d'entreprise sont des employeurs qui participent parfois, sans but lucratif, à d'importantes activités économiques tournées vers les salariés de l'entreprise. Mais l'organisation des comités d'entreprises, présidés par l'employeur ou son représentant, ne conduit pas non plus à l'affirmation de ce caractère.

II/ L'originalité très relative du déroulement des relations collectives dans l'économie sociale et solidaire

Le déroulement des relations collectives, au sein de l'économie sociale et solidaire ne montre pas de très fortes originalités, par rapport à celles que connaît l'économie « lucrative ». L'une et l'autre obéissent aux mêmes règles relatives au fonctionnement des organes de représentation. Si des différences apparaissent, elles concernent d'une part les relations conventionnelles qui sont partiellement aménagées (A) et, d'autre part, les conflits collectifs qui peuvent être l'objet d'une attention particulière de la puissance publique (B).

A/ Des relations conventionnelles partiellement aménagées

Les conventions et accords collectifs entrent en principe en vigueur par la seule volonté de ses parties. Parfois cependant, leurs effets sont soumis à une condition supplémentaire, constituée par la prise d'un acte administratif. Cet acte dépend de l'objet abordé – certaines garanties sociales ou dérogations⁵⁵ – ou du champ d'application du texte conventionnel. Ce second cas concerne les établissements à but non lucratif relevant de l'article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles. Selon ce texte, les accords collectifs applicables aux salariés des « établissements et services sociaux et médico-sociaux à but non lucratif dont les dépenses de fonctionnement sont, en vertu de

⁵³ Soc. 6.3.2001, R.J.S. 2001, n° 620 ; Soc. 12.3.2003, R.J.S. 2003, n° 637.

⁵⁴ Désormais, d'ailleurs, le contrôle particulier des pouvoirs dont dispose le délégué syndical pressenti n'est plus nécessaire puisque celui-ci doit avoir été candidat à l'une des élections de l'entreprise.

⁵⁵ Ce sont des arrêtés d'agrément des accords d'assurance-chômage (articles L. 5422-20 s. c. trav.) ou d'accords relatifs au respect de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés (article L. 5212-8 c. trav.), des décrets pris après adoption de certains accords de branches dérogatoires, par ex. : travail de nuit (art. L. 3122-31 c. trav.) ou des arrêtés d'extension permettant certains aménagements conventionnels tels que la reconnaissance de secteurs où il est d'usage de recourir aux contrats à durée déterminée ou temporaire (art. L. 1242-2 et L. 1251-6 c. trav.).

dispositions législatives ou réglementaires, supportées, en tout ou partie, directement ou indirectement, soit par des personnes morales de droit public, soit par des organismes de sécurité sociale » sont soumis à un agrément du ou des ministre(s) chargé(s) de la sécurité sociale et de l'action sociale. Cet agrément produit deux conséquences. Non seulement il permet l'application de l'accord mais, de plus, il en rend le contenu opposable à l'Etat, notamment les clauses relatives au montant des rémunérations des salariés. Le champ d'application de ce texte comprend des entreprises qui relèvent de l'économie sociale et solidaire, à la fois par l'absence de recherche de profit et par les financements publics dont elles bénéficient. S'y retrouvent aussi bien les maisons de retraite que les établissements d'accueil de personnes handicapées ou des centres d'hébergement de personnes en difficulté. Le juge étend ce contrôle préalable aux actes unilatéraux de l'employeur⁵⁶. Néanmoins, l'agrément a vu son champ d'application considérablement réduit ces dernières années.

La loi a en effet écarté de cette condition les établissements de santé financés dans des conditions similaires à celles des établissements sociaux et médico-sociaux. Une ordonnance du 1^{er} septembre 2005 a d'abord limité ce préalable administratif aux seuls accords collectifs conclus au niveau national⁵⁷. Les accords propres aux établissements étaient dispensés de contrôle préalable. Puis la loi de financement de la sécurité sociale pour 2007 a purement et simplement abrogé cette condition, quel que soit le champ d'application de l'accord. Les établissements de santé, ainsi que leurs organisations professionnelles ont donc retrouvé une pleine liberté dans la fixation des conditions d'emploi, de rémunération ou de travail.

Ce retour aux conditions de droit commun marque aussi la perte d'une garantie de financement des salaires, puisque les accords collectifs ne sont désormais plus opposables à l'Etat. Les négociations sont certes plus libres mais rendues plus incertaines face aux aléas de l'activité et aux choix des financeurs publics. Le rapport que les ministres chargés de la sécurité sociale et de l'action sociale doivent remettre chaque début d'année, depuis 2002, afin de donner les « paramètres d'évolution de la masse salariale », ne compense pas l'engagement que constituait l'agrément⁵⁸. C'est, assurément, une nouvelle méthode de limitation de la masse salariale qui est ici à l'œuvre.

La loi de financement de la sécurité sociale pour 2009 a par ailleurs réduit la portée de l'agrément des accords collectifs applicables aux établissements d'hébergement de personnes âgées. En effet, lorsque ces établissements ont conclu une convention ou un contrat pluriannuel portant en particulier sur la tarification, l'agrément n'est plus opposable à l'autorité de tarification, bien qu'il soit toujours nécessaire à l'application de la convention ou de l'accord collectif. Il en découle à la fois un « mitage » de l'opposabilité des accords de branche à cette autorité et une complication du contrôle d'éventuels accords d'entreprise. En effet, de tels accords ne pourront être signés, dans les faits, que si leurs conséquences salariales s'intègrent dans les conventions ou les contrats pluriannuels. Leur agrément sera alors sans intérêt. C'est ce qui avait été évité par

⁵⁶ En principe : Soc. 8.6.2005, R.J.S. 2005, n° 924 ; Soc. 7.5.2008, R.J.S. 2008, n° 811 ; R.D.S.S. 2008, p. 732, note S. HENNION-MOREAU ; toutefois, le juge l'écarte lorsqu'il constate une rupture d'égalité dans l'application d'un engagement non agréé entre travailleurs à temps plein et à temps partiel (Soc. 16.11.2010, R.J.S. 2011, n° 134).

⁵⁷ Ordonnance n° 2005-1112 du 1.9.2005, article 3.

⁵⁸ Et qui donne lieu chaque année à une « Conférence salariale ». Sur la dernière de ces conférences : http://www.solidarite.gouv.fr/IMG/pdf/CP_04_02_2011_Conference_salariale.pdf ; A.S.H. n° 2696 du 11.2.2011, « La DGCS limite à 1% les évolutions salariales en 2011 dans le secteur associatif », p. 22 ; « Conférence salariale : les syndicats dénoncent la paupérisation du secteur », p. 27.

l'ordonnance de 2005 relative aux établissements de santé, en écartant ce contrôle unilatéral des accords conclu dans ce cadre.

Le droit commun des accords collectifs gagne donc du terrain⁵⁹. La pratique grandissante de la contractualisation pourrait réduire encore les cas de recours à l'agrément. L'aide à domicile ou l'accueil des personnes handicapées ne pourraient-elles pas être concernées ? De plus, dans de telles conditions, les contours de certaines branches peuvent s'en trouver redéfinies, si la modification des garanties de financement retentit sur les conditions de concurrence entre les prestataires à but lucratif et ceux à but non lucratif⁶⁰.

Sous l'empire de ce droit commun, l'économie sociale et solidaire rassemble des branches où les pratiques conventionnelles sont importantes⁶¹ et plus développées que dans d'autres⁶². Dans des branches « mixtes », telles que celle des assurances, le dynamisme résulte aussi de la participation des établissements mutualistes. Certaines révisions se déroulent parfois sous les regards de la presse professionnelle, en raison des mouvements collectifs qui les accompagnent⁶³. La vie conventionnelle se situe aussi bien dans les branches que dans les entreprises. Cette répartition entre les niveaux de négociation varie selon les branches, notamment en fonction des tailles des entreprises qui les composent, mais aussi sans doute de la place prise par certains métiers, plus fortement organisés dans des fédérations professionnelles, comme ceux diplômés du secteur sanitaire et social. Mais de telles distinctions, qui peuvent être également dictées par la répartition légale des objets de négociation⁶⁴, existent aussi au sein de l'économie lucrative, ce qui rend difficile l'observation de traits distinctifs de l'économie sociale et solidaire.

B/ Des conflits collectifs sous le regard de la puissance publique

Le dialogue social n'est pas exempt de tensions, voire de conflits. Ces conflits, dont les formes tendent à se diversifier⁶⁵, touchent également les entreprises de l'économie sociale et solidaire⁶⁶. Ils présentent cependant, pour nombre d'entre eux, une particularité plus ou moins accentuée selon les circonstances : le rôle tenu par la puissance publique.

Celle-ci est en effet souvent intéressée et même aussi prise à partie par les salariés comme les employeurs. Les activités financées par des fonds publics, dans le secteur social et médico-social en particulier, peuvent conduire à des épreuves de force lorsque

⁵⁹ Et a même failli en gagner plus encore. Lors de la discussion du projet de loi H.P.S.T., un amendement avait été présenté qui écartait l'agrément des conventions et accords d'entreprise lorsque, d'une part, l'établissement social ou médico-social avait conclu un contrat pluriannuel en application de l'article L. 313-11 du code de l'action sociale et des familles et lorsque, d'autre part, le « coût » de ces conventions et accords était compatible avec les dotations allouées (A.N. amendement n° 1701 du 9.2.2009).

⁶⁰ A.S.H. n° 2688 du 24.12.2010, « LA FHF s'inquiète de la part croissante des EHPAD à but lucratif ».

⁶¹ Plusieurs conventions de branche montrent un dynamisme conventionnel indiscutable : convention de la mutualité rencontrée supra, la convention du 15 mars 1966 applicable dans les établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées ou celle du 31 octobre 1951 applicable dans les établissements privés d'hospitalisation, de soins de cure et de garde à but non lucratif.

⁶² J.F. POISSON, « Rapport sur la négociation collective et les branches professionnelles », La doc. fra. 2009, p. 48 s.

⁶³ Ainsi les renégociations des conventions collectives du 31 octobre 1951 et du 15 mars 1966 : A.S.H. n° 2677 du 8.10.2010, p. 22 : « Révision de la CC 51 : reprise houleuse des travaux » ; A.S.H. n° 2706 du 22.4.2011, p. 26 : « Rénovation de la CC 66 : les syndicats renvoient le Synéas à sa copie ».

⁶⁴ Cf V. BONNIN, précité.

⁶⁵ RAY Jean-Emmanuel, "De la grève interne aux actions collectives externalisées", Dr. soc. 2003, p. 591 ; BOISSARD Denis, "La médiatisation des conflits du travail", Dr. soc. 2003, p. 615 ; GROUX Guy, "Le conflit en mouvement", Hachette 1996..

⁶⁶ Il suffit de consulter les sites des principaux syndicats pour se faire une première idée de la diversité des conflits collectifs, que ce soit, par exemple, au sein des établissements bancaires, des établissements sociaux ou médico-sociaux.

des subventions stagnent ou se réduisent et affectent, selon les personnels, les conditions de travail, les rémunérations ou l'emploi. Les négociations salariales dans le secteur de l'aide et de l'action sociales sont l'occasion d'interpeller l'autorité administrative⁶⁷, qui fixe les taux d'évolution de la masse salariale dans le rapport annuel prévu à l'article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles⁶⁸.

Mais l'autorité administrative est aussi intéressée par les conséquences des conflits collectifs. Certaines branches de l'économie sociale et solidaire, en particulier les établissements sociaux et médico-sociaux, participent à des missions d'intérêt général, tant du point de vue du droit communautaire que de celui de l'article L. 311-1 du Code de l'action sociale et des familles⁶⁹. A ce propos, une part d'incertitude demeure sur une question pourtant essentielle : celle de la soumission ou non aux règles limitant le recours au droit de grève, lorsque l'employeur est « chargé de la gestion d'un service public », selon l'article L. 2512-1 du code du travail. Parmi ces restrictions, figurent non seulement celles prévues par la loi mais aussi les mesures d'ordre intérieur découlant de l'arrêt Dehaene⁷⁰, permises aux chefs de service afin de concilier l'exercice du droit de grève et les nécessités de l'ordre public.

L'intérêt social des activités des entreprises se réclamant de l'économie sociale et solidaire ne suffit bien évidemment pas à caractériser le service public. Mais un employeur de droit privé, quels que soient les principes économiques et sociaux dont il se réclame, peut assurer la gestion d'un service public. Appliquant les critères fixés par le Conseil d'Etat⁷¹, la cour de cassation admet que le ramassage des ordures ménagères⁷², un centre d'apprentissage géré par une association⁷³ ou des entreprises de transport⁷⁴ sont soumis à ces mesures préalables et d'organisation. Peu importe dans les exemples qui précèdent que la gestion du service public ait été concédée ou qu'elle découle d'autorisations ou de contrôles exercés par l'administration, le régime spécifique du code du travail s'applique. Le Conseil d'Etat, de son côté, a pu considérer qu'une association familiale chargée du transport d'élèves était chargée d'une mission de service public⁷⁵. La prudence, hier de mise chez certains auteurs, quant à l'application des dispositions spéciales du code du travail en matière d'exercice du droit de grève⁷⁶, semble moins à l'ordre du jour⁷⁷. Elle n'est cependant pas totalement hors de propos.

En effet, les relations nouées par les établissements sociaux et médico-sociaux avec l'autorité administrative découlent moins de la participation à un service public que des motifs liés à la rationalité de l'offre de services financés par les deniers publics et à la protection des personnes accueillies⁷⁸. Dans ce secteur, il n'est pas certain que toute

⁶⁷ Ex. : A.S.H. n° 2565 du 4.7.2008, p. 30 : « BASS : quatre syndicats appellent à la grève pour les alaires le 30 septembre » ; A.S.H. n° 2573 du 19.7.2008, p. 42 : « C.C. 66 : la Fegapei chiffre à 6,62 % la baisse du pouvoir d'achat du point en cinq ans » ; A.S.H. n° 2268-2669 du 16.7.2000, p. 26 : « Financement de l'aide à domicile : démarches dispersées auprès du ministère » ; A.S.H. n° 2705 du 15.4.2011, p. 26 : « Aide à domicile : le collectif des 16 ne baisse pas les bras ».

⁶⁸ Cf supra.

⁶⁹ Selon l'article L. 311-1 du code de l'action sociale et des familles, l'action sociale et médico-sociale des établissements relevant des articles L. 312-1 s. du même code s'inscrit dans des « missions d'intérêt général et d'utilité sociale ».

⁷⁰ C.E. Ass. 7.7.1950, *Dehaene*, Dr. soc. 1950, p. 317, concl. Gazier ; C.E. 14.10.1977, A.J.D.A. 1978, p. 228, note Plouvin.

⁷¹ C.E. 28.6.1963, *Narcy*, R.D.P. 1963, p.1186 ; A.J.D.A. 1964, p. 91, note A. de L.

⁷² Soc. 5.6.1984, Bul. n° 229

⁷³ Soc. 25.6.1987, Bul. n° 433

⁷⁴ Soc. 27.4.1989, Bul. n° 308 ; Crim. 10.5.1994, n° 93-82603 ; Soc. 11.1.2007, Bul. n° 2.

⁷⁵ C.E. 4.3.1983, J.C.P./G. 1984, II, n° 20211, note C. DEBOUY.

⁷⁶ S. HENNION-MOREAU, « Les spécificités du droit du travail applicables aux travailleurs sociaux », R.D.S.S. 1993, p. 640.

⁷⁷ M. BORGETTO et R. LAFORE, « Droit de l'aide et de l'action sociales », Montchrestien 2009, n° 161

⁷⁸ M. BORGETTO et R. LAFORE, précités, n° 217 s.

activité puisse être qualifiée de service public. D'autres incertitudes demeurent par ailleurs : une mutuelle peut disposer d'une délégation de gestion d'un régime de sécurité sociale et gérer de la sorte un service public⁷⁹. En cas de conflit collectif, l'obligation de préavis et l'interdiction des grèves tournantes ne s'appliqueront-elles qu'aux services chargés de cette mission ou ces restrictions seront-elles étendues à l'ensemble de l'entreprise ?

Par ailleurs, l'article L. 2215-1 4° du Code général des collectivités territoriales permet au préfet d'user de ses pouvoirs de police administrative lorsque « l'atteinte constatée ou prévisible à l'ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques l'exige ». Il convient de noter à ce propos que seule l'autorité administrative peut intervenir de la sorte, le juge judiciaire se l'interdisant⁸⁰. La panoplie des mesures possibles est très variée puisque tout bien, service ou personne peut être requis afin que l'ordre public soit maintenu ou rétabli. La disposition très générale comprend bien sûr le cas d'un conflit collectif. La loi ne distingue pas non plus selon les types d'activité. Seules les conséquences économiques et sociales déterminent cette intervention⁸¹, mais nombre d'établissements à vocation sociale et sanitaire du secteur non lucratif peuvent être concernés. Le Conseil d'Etat a d'ailleurs donné quelques précisions à propos de la réquisition par le préfet du personnel d'une maternité, mesure qui avait touché l'ensemble des sages-femmes de l'établissement⁸². Cette réquisition était manifestement illégale en raison de sa généralité, le préfet n'ayant pas envisagé le redéploiement de l'activité vers d'autres établissements de santé, ni le fonctionnement réduit du service, compte tenu des capacités sanitaires permettant de répondre aux besoins du département.

Dans l'organisation des relations collectives, l'économie sociale et solidaire se distingue partiellement par certaines activités mutualistes ainsi que celles à caractère social ou médico-social. En revanche, le déroulement des relations collectives ne montre que très peu de particularités dans son régime juridique. C'est un rapport de pouvoirs qui se noue entre, d'un côté, les employeurs et leurs groupements et, de l'autre, les salariés organisés au sein de leurs institutions représentatives. L'adjectif social prend ici un sens vague et fourre tout, tel que certaines grandes voix ont pu douter de son utilité⁸³.

Vincent BONNIN

Mcf

Institut de droit social et sanitaire (EA 2247)

Faculté de droit et des sciences sociales

Université de Poitiers

⁷⁹ Sur le service public de la sécurité sociale : C.E. 13.5.1938, com. X. PRETOT, « Grands arrêts du droit de la sécurité sociale », Dalloz 1998, n° 85.

⁸⁰ Soc. 25.2.2003, Dr. soc. 2003, p. 621 note C. RADE ; R.D.S.S. 2004, p. 298, note D. BOULMIER.

⁸¹ Ainsi, le juge a-t-il admis des réquisitions prises afin de rétablir le fonctionnement d'une raffinerie d'hydrocarbures dans la région parisienne, au plus fort du mouvement social contre la réforme des retraites à l'automne 2010 (C.E. Référé, 27.10.2010, n° 343966).

⁸² C.E. Référé 9.12.2003, J. C.P./G. 2004, p. 904, note X. PRETOT ; R.D.S.S. 2004, p. 298, note D. BOULMIER.

⁸³ G. LYON-CAEN, « Divagations sur un adjectif qualificatif », in « Les orientations sociales du droit contemporain », Ecrits en l'honneur de Jean SAVATIER, P.U.F. 1992, p. 345.