

Relations industrielles Industrial Relations



Francis KESSLER : *Le droit des conventions collectives de travail en République fédérale d'Allemagne*. Francfort sur Mayenne, Peter Lang, 1988, 666 pp., ISBN 3-8204-1138-0

Pierre Verge

Volume 44, Number 3, 1989

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/050524ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/050524ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Département des relations industrielles de l'Université Laval

ISSN

0034-379X (print)

1703-8138 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Verge, P. (1989). Review of [Francis KESSLER : *Le droit des conventions collectives de travail en République fédérale d'Allemagne*. Francfort sur Mayenne, Peter Lang, 1988, 666 pp., ISBN 3-8204-1138-0]. *Relations industrielles / Industrial Relations*, 44(3), 728–729. <https://doi.org/10.7202/050524ar>

Tous droits réservés © Département des relations industrielles de l'Université Laval, 1989

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

Érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

RECENSIONS BOOK REVIEWS

Le droit des conventions collectives de travail en République fédérale d'Allemagne, par Francis, Kessler, Francfort sur Mayenne, Peter Lang, 1988, 666 pp., ISBN 3-8204-1138-0

À l'origine, thèse de doctorat couronnée par le Centre français de droit comparé, cet ouvrage de facture classique propose une ample vision du sujet: le pouvoir normateur autonome des partenaires sociaux en RFA.

Une importante introduction brosse d'abord l'historique du développement du droit des conventions collectives, de la seconde moitié du XIX^e siècle dans les états allemands au droit de l'après-guerre. Elle insiste sur l'émergence et la confrontation des différentes théories doctrinales, qui, conformément à la réalité même du droit allemand, sous-tendent l'ensemble de l'exposé, jusque dans ses ramifications techniques. Elle situe par ailleurs la pratique contemporaine de la négociation collective dans la réalité sociale du pays: forces syndicales en présence; facteurs économiques qui y influencent la pratique de la négociation collective.

Le premier titre traite de l'existence même du pouvoir normateur autonome. La reconnaissance de ses fondements déterminera son ampleur. En l'absence d'explicitation à ce sujet, soit dans la **Loi sur les conventions collectives du 9 avril 1949**, soit dans la **Loi fondamentale du 23 mai 1949** (textes reproduits en annexe), «... la symbiose de la doctrine dominante et de la jurisprudence est dans ce domaine parfaite: elle conduit à une véritable spirale restrictive du pouvoir normateur autonome» (p. 197). Si certains domaines, comme le salaire, la durée du travail et autres conditions de travail sont incontestablement inclus dans un «noyau» de pouvoir autonome protégé par l'énoncé de la liberté de coalition contenu à l'art. 9, al. 3 de la Constitution, il n'en va pas ainsi, selon les positions reçues, du pouvoir de décision de l'employeur, qui échappe à la réglementation conventionnelle. Une telle conception restrictive est toutefois inacceptable aux yeux d'une doctrine minoritaire, compte tenu du développement historique de la négociation collective et de la formulation large de ce même art. 9, al. 3 de la Constitution.

Quant à la mise en oeuvre du pouvoir de réglementation autonome, n'y peuvent y avoir part, selon la jurisprudence, que des associations professionnelles organisées à un niveau supérieur à celui de l'établissement et capables en particulier d'exercer «une pression sensible» pouvant conduire à la conclusion d'une convention collective. Le niveau opératoire de ce système de négociation correspond donc à celui de la branche d'industrie, bien que cette même jurisprudence soit de plus en plus favorable à un «recentrage» de la détermination des conditions de travail par les instances se rattachant à l'établissement, autre facteur d'affaiblissement de la **Tarifautonomie** des partenaires sociaux.

Le contenu des conventions collectives — objet du second titre — comprend une partie obligatoire et une partie normative. La première véhicule l'«obligation de paix sociale», inhérente à la convention collective, selon la doctrine dominante: l'organisation signataire doit s'abstenir de toute «mesure de conflit collectif» portant atteinte à l'exécution de la convention; elle doit aussi inciter ses membres à la respecter. Des courants minoritaires exigent par contre un accord exprès à ce sujet, puisque le devoir de paix sociale «porte atteinte à l'exercice du droit social de

grève». La question présuppose un exposé des données essentielles du régime juridique de la grève en R.F.A., construction jurisprudentielle édifiée autour de cet article 9 al. 3 de la Constitution. Résultat: «...la 'fonction d'ordre' de la convention collective prime, quitte à limiter le droit constitutionnel de grève (p. 366). L'obligation implicite de paix n'est toutefois que relative. L'accompagnement d'autres obligations à la charge du syndicat signataire: celle d'exécution de la convention collective, celle, même, de veiller à ce que ses membres la respectent... Le syndicat en vient à assurer — comme au Canada au niveau de l'entreprise — un «rôle de police syndicale» (p. 398).

La partie normative de la convention collective comprend deux ensembles de normes: celles d'une part, qui façonnent le contrat individuel de travail, qui ne sont applicables qu'aux seuls salariés syndiqués (à moins que leur contrat ne contienne une clause de renvoi à la convention). Celles, d'autre part, qui, cette fois, sont communes à tous les salariés de l'établissement. Elles y aménagent notamment l'organisation de la représentation élue (constitution sociale de l'établissement). Plusieurs illustrations permettent de cerner la pratique conventionnelle récente. Les controverses doctrinales ne font pas défaut pour autant! Signalons notamment la question de la validité dans la convention d'une «clause d'ouverture», dérogation au principe de l'inaliénabilité de la convention — celle-ci «domine», en effet, autrement la relation individuelle de travail. Une telle clause permet des accommodements au niveau de l'établissement, par exemple, pour ce qui est du temps de travail. Il y a aussi la justification du «principe de faveur», qui permet le paiement par l'employeur de salaires supérieurs à ceux de la convention... Dans son ensemble, le contenu de la convention collective «... reflète en grande partie la conception restrictive du pouvoir normateur autonome» (p. 529).

Ce constat rejoint celui qui se manifestait déjà au sujet de la portée de la négociation collective. Il traduit donc la vision essentielle que l'auteur, au terme de sa pénétrante analyse, retient du système allemand de négociation collective et de sa judiciarisation. Cette étude a le grand mérite de procéder d'une confrontation constante, claire et nuancée des différentes positions doctrinales autour desquelles le droit allemand des conventions collectives s'est édifié. Non seulement l'ouvrage a-t-il cette ampleur, mais il rattache également, sur plusieurs points, ces vigoureuses controverses de la doctrine allemande à certaines positions observables dans la doctrine d'autres pays européens.

Pierre VERGE

Université Laval

Employment Policies in the Soviet Union and Eastern Europe, Edity by Jan Adam, Second Edition, London, The MacMillan Press, 1987, 224 pp., ISBN 0-333-41775-5

Any effort to do research and write a book about employment in the centrally planned economies of Eastern Europe is fraught with difficulties. Although the situation is beginning to change, it has always been difficult for outside researchers to obtain the kind of data that objective analysis requires. There was, and to a certain extend still is, tight political control over all relevant information including statistics.

The International Labour Office has encountered the same problems in its effort to get at the true picture of the general employment situation in Eastern Europe and the Soviet Union. Glasnost is a more recent development.