

Bérénice Bauduin*

Table des matières

INTRODUCTION	171
I. LE REFERENDUM COMBINE AU PROCESSUS DE NEGOCIATION.....	172
II. LE REFERENDUM SUBSTITUE AU PROCESSUS DE NEGOCIATION	175

* Maître de conférences en droit privé à l'École de Droit de la Sorbonne (Université Paris 1).

Abstract

In recent years, labour law has undergone a series of major reforms. In substance, these are characterised by the objectives pursued by the legislator. In particular, the latter wished to disrupt the sources of labour law by promoting collective company agreements in their relations with branch agreements and the employment contract. The rise of the company referendum is fully in line with this normative upheaval insofar as it was conceived as a means of facilitating the conclusion of collective agreements at the company level. However, such an orientation is not without its difficulties with regard to constitutional rights and freedoms.

Based on this observation, this contribution proposes an analysis of the methods adopted by the legislative to develop the company referendum, in the light of the right to freedom of association and the right to participate in the collective determination of working conditions.

First, it is argued that the company referendum is compatible with constitutional social rights when combined with a process ensuring negotiation. However, this position does not dispense from questioning the precise modalities adopted by the 22 September 2017 Ordonnance and from regretting that the Constitutional Council did not take its analysis further.

Secondly, this article makes arguments in favour of the unconstitutionality of a company referendum when it is purely and simply substituted for collective bargaining. It thus proposes a critical study of the Constitutional Council's response of 21 March 2018 to the appeal lodged against the law ratifying the 22 September 2017 Ordonnance.

Résumé

Au cours de ces dernières années, le droit du travail a connu une succession de réformes majeures. Sur le fond, celles-ci se singularisent par les objectifs poursuivis par le législateur. Ce dernier a, notamment, souhaité bouleverser les sources du droit du travail en favorisant les accords collectifs d'entreprise dans leurs relations avec les accords de branche et le contrat de travail. L'essor du référendum d'entreprise s'inscrit pleinement dans ce bouleversement normatif dans la mesure où il a été conçu comme un moyen de faciliter la conclusion d'accords

collectifs au niveau de l'entreprise. Or, une telle orientation n'est pas sans poser des difficultés au regard des droits et libertés constitutionnels.

Partant de ce constat, la présente contribution propose une analyse des modalités retenues par le législateur pour développer le référendum d'entreprise, à l'aune du droit de la liberté syndicale et du droit de participation à la détermination collective des conditions de travail.

En premier lieu, il est soutenu que le référendum d'entreprise est compatible avec les droits sociaux constitutionnels lorsqu'il est combiné à un processus assurant une négociation. Cette position ne dispense toutefois pas de s'interroger sur les modalités précises retenues par les ordonnances du 22 septembre 2017 et de regretter que le Conseil constitutionnel n'ait pas poussé plus loin son analyse.

En second lieu, le présent article mobilise des arguments en faveur de l'inconstitutionnalité du référendum d'entreprise lorsque ce dernier se trouve purement et simplement substitué à la négociation collective. S'y trouve ainsi proposée une étude critique de la réponse apportée le 21 mars 2018 par le Conseil constitutionnel au recours déposé contre la loi de ratification des ordonnances du 22 septembre 2017.

INTRODUCTION

La négociation collective s'opère traditionnellement entre représentants. Au niveau de l'entreprise, la négociation se fait entre les représentants des salariés et les représentants de l'employeur. Ce sont plus particulièrement les délégués syndicaux qui, lorsqu'ils sont présents dans l'entreprise, sont chargés de représenter les intérêts des salariés lors des négociations. Il leur revient de négocier l'accord et ce dernier n'entrera en vigueur que s'il est signé par eux. Ce système a longtemps été hostile à toute généralisation du référendum.

Cette hostilité n'est pas surprenante quand on sait que le référendum d'entreprise est souvent opposé au fait syndical¹. En effet, pour certains, le recours au référendum relève d'une stratégie visant à contourner les organisations syndicales, souvent dans des périodes difficiles, pour demander aux salariés de consentir à certains sacrifices pour le bien de l'entreprise². Pour d'autres, au contraire, il serait l'expression de la démocratie directe puisqu'il permet d'imposer la volonté des salariés à des corps intermédiaires dont les préoccupations seraient parfois devenues trop éloignées de leurs attentes³.

En tout état de cause, le recours au référendum ne peut être considéré comme un substitut de la négociation collective. Dans la mesure où il n'est « qu'un enregistrement passif des volontés »⁴, il ne permet ni véritable discussion ni concessions réciproques, contrairement à la négociation. Le référendum ne peut donc être regardé comme l'équivalent de la négociation collective. Référendum et négociation sont deux mécanismes intrinsèquement différents. En conséquence, pendant longtemps, le recours au référendum n'était rendu possible qu'au travers de dispositions éparses prévoyant des hypothèses spécifiques⁵.

À l'occasion de la loi du 8 août 2016 puis des ordonnances du 22 septembre 2017, cette technique a connu une promotion sans précédent. Cette promotion s'explique par la volonté du législateur d'accroître la force de l'accord d'entreprise en multipliant les hypothèses dans lesquelles il va s'imposer face à la convention de branche, face à la loi ou face au contrat de

¹ J. Le Goff, *Droit du travail et société*, PUR, 2002, p. 560, « Nul ne conteste qu'utilisée de manière anarchique, une telle procédure de consultation ne recèle de réels dangers pour les instances de représentants » ; voy. égal. J. Auroux, *JO débats AN*, 2ème séance du 10 juin 1982, p. 3245 : « Le référendum, c'est la mort du fait syndical ».

² F. Henot, « Pratiques référendaires et gouvernabilité de l'entreprise » in J. Chevallier *et al.* (dir.), *La gouvernabilité*, Paris, PUF (CURAPP), 1996, p. 129, spéc. pp. 143 et s. ; J. Dechoz, « Produire le consentement : du militantisme au partenariat social », *Dr. ouvrier*, 2016, p. 547, spéc. p. 553. L'auteur souligne le piège de l'argument démocratique.

³ B. Gauriau, « Le référendum, un préalable nécessaire ? », *Dr. soc.*, 1998, p. 338 : « La tentation est forte d'y voir une manifestation de la vie démocratique plutôt qu'une cérémonie funèbre à la mémoire du syndicalisme ».

⁴ *Ibid.*

⁵ Voy. par ex. s'agissant des garanties collectives de prévoyance : CSS, art. L. 911-1 ; J. Barthélémy, « Le référendum, source de garanties collectives de prévoyance », *Dr. soc.*, 2012, n° 1, p. 70.

travail. Une telle montée en puissance de l'accord d'entreprise nécessite que ce dernier ait une apparence de légitimité. Or, quel accord semble plus légitime qu'un accord collectif validé directement par les salariés ? Par ailleurs, une politique tendant à favoriser la négociation dans l'entreprise n'a de sens que si des conventions collectives sont effectivement conclues à ce niveau. Sa réussite suppose donc d'envisager des remèdes pour éviter que la négociation ne se solde par un échec. Faire valider par référendum un accord collectif qui n'a pas reçu suffisamment de signatures émanant de syndicats permet de réduire les probabilités d'un tel échec, sans pour autant renier l'exigence de légitimité.

Ainsi, le législateur oscille entre cette recherche de légitimité de l'accord et la volonté de faciliter la conclusion de ces accords pour limiter les risques d'échecs de la négociation collective. Ces deux objectifs peuvent paraître contradictoires dans la mesure où la légitimité d'un accord suppose, *a priori*, un durcissement des conditions de conclusion ce qui n'est guère conciliable avec la volonté de favoriser la conclusion des accords. Le référendum permet de concilier ces deux objectifs, mais n'en reste pas moins un outil controversé.

Au-delà des considérations idéologiques qu'il soulève, l'essor du référendum dans l'entreprise est de nature à mettre en lumière de nouvelles problématiques sur le terrain du droit constitutionnel. En particulier, le recours au référendum en matière de négociation collective est de nature à restreindre la portée de deux droits « particulièrement nécessaires à notre temps » issus du Préambule de la Constitution de 1946. Il s'agit, d'une part, de la liberté syndicale dont le Conseil constitutionnel a tiré le principe selon lequel les syndicats ont une vocation naturelle à participer à la négociation collective sans toutefois disposer d'un monopole en la matière⁶. Il s'agit, d'autre part, du droit de participation à la détermination collective des conditions de travail, qui est traditionnellement le support de la négociation collective et dont le texte constitutionnel lui-même indique qu'il doit s'exercer par le biais de représentants⁷.

Les problématiques constitutionnelles ne sont cependant pas les mêmes selon que les dispositions légales combinent négociation et référendum (I) ou opèrent une substitution pure et simple du référendum à la négociation (II).

I. LE REFERENDUM COMBINE AU PROCESSUS DE NEGOCIATION

L'association du référendum au processus de négociation n'est pas une technique complètement nouvelle en droit du travail, mais elle était réservée à des hypothèses

⁶ Cons. const., Décision n° 96-383 DC du 6 novembre 1996, (cons. 8).

⁷ Alinéa 8 Préambule de 1946.

relativement restreintes. Ainsi, jusqu'à la loi du 8 août 2016, le référendum était essentiellement intégré dans le droit de la négociation dérogatoire, c'est-à-dire celle qui a lieu en l'absence de délégués syndicaux dans l'entreprise.

Depuis longtemps, le Code du travail prévoit des cas dans lesquels, en l'absence de délégué syndical, l'accord pourra être négocié avec des salariés mandatés, mais n'entrera en vigueur que s'il est validé par un référendum majoritaire⁸. On sait que de telles hypothèses ne portent pas atteinte à la liberté syndicale dans la mesure où cette négociation dérogatoire n'est prévue qu'en l'absence de délégués syndicaux. La Constitution ne réservant pas aux syndicats de monopole en matière de négociation collective⁹, le législateur peut avoir recours à d'autres intermédiaires pour permettre la conclusion d'accords collectifs en leur absence. Un tel mécanisme permet en outre de mener une *concertation appropriée* avec des représentants du personnel (les élus mandatés ou les salariés mandatés) ce que le seul recours au référendum ne permet pas¹⁰. La combinaison d'une négociation avec des représentants et de la validation par référendum ne porte donc pas atteinte à l'alinéa 8 du Préambule de 1946 qui garantit aux salariés la participation « par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail »¹¹.

Au regard de ce qui précède, il apparaît que le référendum, intégré dans un processus de négociation ayant lieu dans une entreprise dépourvue de délégués syndicaux ne porte, en lui-même, atteinte ni à la liberté syndicale ni au principe de participation.

Dans ce prolongement, il convient de constater que le référendum issu de la loi El-Khomri du 8 août 2016 était conçu non pas comme un instrument à la disposition de l'employeur, mais comme un outil laissé aux syndicats eux-mêmes. Rappelons en effet que l'article L. 2232-12 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi El-Khomri prévoyait que l'accord collectif n'ayant pas recueilli la signature d'organisations syndicales représentatives représentant la majorité des suffrages exprimés en faveur d'organisations

⁸ C. trav., art. L. 2232-21-1 (anc.) ; C. trav. art. L. 2232-23-1 (nouv.).

⁹ En revanche, le législateur ne peut pas confier « la négociation de conventions ou accords collectifs à d'autres qu'à des syndicats représentatifs dès lors qu'au moins un syndicat investi de cette qualité est présent » : B. Teyssie, « Loi et contrat collectif de travail : variations à la lumière de la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Cah. Cons. const.*, 2004, n° 17, p. 103, spéc. p. 107.

¹⁰ « La médiation est indispensable à la négociation préalable qui seule permet une évolution des positions en présence, ou, au minimum, à la concertation. Le référendum, lui, ne peut donner lieu qu'à une approbation ou à un rejet en bloc » : M.-A., Souriac-Rotschild, « Regards sur le référendum », *Liaisons soc. Mag.*, 1993, n° 84, p. 88, spéc. p. 89 ; voy. égal. I. Odoul-Asorey, *Négociation collective et droit constitutionnel*, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit social, T. 59, 2013, p. 70 : « Il est pour le moins difficile de concevoir un référendum comme une 'concertation appropriée' ».

¹¹ Alinéa 8 Préambule de 1946.

représentatives, mais tout de même plus de 30 % de ces suffrages serait soumis à une validation par référendum si suffisamment d'organisations syndicales signataires exprimaient ce souhait. Ainsi, non seulement l'accord soumis à référendum restait négocié avec les organisations syndicales et signé par elles, mais, en plus, seuls les syndicats signataires pouvaient demander le recours au référendum, à condition d'avoir recueilli une certaine audience. Dans ces conditions, l'employeur n'avait aucun pouvoir sur la tenue ou non de ce référendum. Il ne pouvait pas décider d'y recourir. Il ne pouvait pas non plus refuser de l'organiser.

Ainsi, le référendum, combiné avec un processus de négociation, ne porte atteinte ni à la liberté syndicale ni au principe de participation lorsque la maîtrise du recours au référendum est confiée aux organisations syndicales représentatives signataires de l'accord. En permettant à l'employeur d'avoir l'initiative du référendum, les ordonnances du 22 septembre 2017 ont complexifié la problématique.

Désormais, l'article L. 2232-12 du Code du travail prévoit qu'en présence d'un accord collectif n'ayant pas recueilli la signature d'organisations syndicales représentatives représentant la majorité des suffrages exprimés en faveur d'organisations représentatives, mais tout de même plus de 30 % de ces suffrages, l'employeur peut demander l'organisation d'un référendum destiné à valider l'accord, en l'absence d'opposition de l'ensemble de ces organisations. Dans la mesure où le texte de l'accord soumis à référendum dans ces conditions est issu d'une négociation avec des représentants du personnel, ici les délégués syndicaux, toute contrariété avec le principe de participation semble écartée.

Malgré tout, ce mécanisme nous semble poser une difficulté inédite au regard de la liberté syndicale au sens constitutionnel. Celle-ci peut être formulée en ces termes : la possibilité offerte à l'employeur de recourir au référendum pour valider un accord collectif, en présence de délégués syndicaux, constitue-t-elle une atteinte inconstitutionnelle à la liberté syndicale ? Le rapport de force existant entre l'employeur et les organisations syndicales s'en trouve profondément modifié. Est-ce suffisant pour considérer que ce dispositif porte atteinte à la liberté syndicale ? Pour y répondre, il convient de déterminer si la « vocation naturelle à assurer, notamment par la voie de la négociation collective, la défense des droits et intérêts des travailleurs »¹² que reconnaît le Conseil constitutionnel aux syndicats se satisfait de la simple participation de ces derniers à la négociation et de la signature d'un accord collectif ultra-minoritaire. Il convient également de savoir si le fait qu'une organisation syndicale signataire

¹² Cons. const., Décision n° 96-383 DC du 6 novembre 1996, (cons. 8).

puisse s'opposer à la tenue de ce référendum suffit à garantir que le référendum d'initiative patronale ne soit pas un obstacle à cette vocation naturelle reconnue aux syndicats.

Ces questions n'ont pas été soumises au Conseil constitutionnel. On peut, sans trop s'avancer, considérer qu'aucune de ces problématiques n'aurait véritablement retenu l'attention du Conseil constitutionnel. Rappelons, en outre, qu'il est possible de porter atteinte à la liberté syndicale, même si elle a valeur constitutionnelle. Il suffit que l'atteinte soit justifiée par un droit de même valeur, voire par l'intérêt général, et proportionnée au but recherché. Il est tout à fait possible de voir dans le fait de soumettre au référendum un accord qui a déjà été signé par une organisation syndicale représentative une atteinte proportionnée à la liberté syndicale qui, de plus, permet la poursuite d'un objet d'intérêt général : favoriser la conclusion d'accords collectifs et éviter le blocage des négociations.

Il n'en reste pas moins que l'incursion du référendum dans le droit commun de la négociation collective modifie profondément la conception originelle de ce dernier. Lorsque le référendum se voit substitué au processus de négociation, c'est, cette fois, le droit de la négociation collective qui s'en trouve bouleversé.

II. LE REFERENDUM SUBSTITUE AU PROCESSUS DE NEGOCIATION

Avant même l'entrée en vigueur des ordonnances du 22 septembre 2017, le Code du travail prévoyait quelques hypothèses dans lesquelles l'employeur pouvait se dispenser de toute négociation et faire directement approuver un projet unilatéral par un référendum auprès des salariés. Ces hypothèses étaient cantonnées à des aspects bien précis tels que le repos dominical ou la participation des salariés aux résultats de l'entreprise. Il n'est pas inutile d'en faire un bref rappel afin de voir en quoi les modalités de référendum issues des ordonnances du 22 septembre 2017 s'en distinguent.

En premier lieu, il est possible pour l'employeur de mettre en place un intéressement¹³ ou une participation des salariés aux résultats de l'entreprise¹⁴, en soumettant un projet en ce sens au référendum. Le projet doit être ratifié à une majorité des deux tiers des salariés et la ratification doit être demandée conjointement avec au moins une organisation syndicale

¹³ Le Code exige cependant une « ratification, à la majorité des deux tiers du personnel, d'un projet d'accord proposé par l'employeur. Lorsqu'il existe dans l'entreprise une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ou un comité d'entreprise, la ratification est demandée conjointement par l'employeur et une ou plusieurs de ces organisations ou ce comité : C. trav., art. L. 3312-5.

¹⁴ C. trav., art. L. 3322-6.

représentative. Le document proposé au référendum par l'employeur n'est pas issu d'une négociation ni même d'une concertation¹⁵.

En second lieu, le travail dominical peut être autorisé par le préfet au vu d'un accord collectif ou à défaut, d'une décision unilatérale de l'employeur prise après consultation des élus du personnel et approuvée par référendum¹⁶, ayant pour objet de fixer « les contreparties accordées aux salariés privés du repos dominical »¹⁷. L'ouverture dominicale peut donc se faire, en dehors de toute négociation, sur le fondement d'une décision unilatérale, approuvée par référendum. Cependant, il convient de relever que le recours au référendum ne suffit pas à assurer l'ouverture dominicale dans la mesure où, *in fine*, la dérogation est appréciée par le préfet.

Ces exemples renvoient à des hypothèses précises, mais témoignent d'une même volonté : faire approuver aux salariés un texte qui n'est pas négocié. Or le référendum ne permet pas de proposer des modifications au texte. Il ne peut donc pas s'agir d'une véritable négociation. Un tel procédé ne permet donc pas aux salariés de participer pleinement à la détermination des conditions de travail comme le leur garantit pourtant l'alinéa 8 du Préambule de 1946.

Cependant, dans ces deux hypothèses, le texte soumis au référendum n'avait qu'un objet précis : mettre en place un intéressement ou déterminer les conditions permettant l'ouverture dominicale. Par ailleurs, dans ces textes, la décision unilatérale n'est pas, en elle-même, qualifiée d'accord collectif : elle remplace un accord collectif dans un cas précis, mais ne devrait pas nécessairement en suivre le régime.

Les ordonnances du 22 septembre 2017 sont allées beaucoup plus loin.

Désormais, dans les entreprises dépourvues de délégué syndical et dont l'effectif habituel est inférieur à onze salariés : l'employeur peut proposer un projet d'accord aux salariés, qui porte sur l'ensemble des thèmes ouverts à la négociation collective d'entreprise prévus par le Code du travail¹⁸. Lorsque le projet d'accord est approuvé à la majorité des deux tiers du

¹⁵ « Il n'est point sûr que s'il avait à connaître d'un dispositif (...) plaçant sur un pied d'égalité négociation avec les organisations syndicales représentatives, adoption d'un accord au sein du comité d'entreprise et ratification d'un projet d'accord par la collectivité des salariés, le Conseil constitutionnel ne le censurerait pas » : B. Teyssie, *op. cit.*

¹⁶ C. trav., art. L. 3132-25-3, I^o, al. 3.

¹⁷ C. trav., art. L. 3132-25-3, I^o, al. 3.

¹⁸ C. trav. art. L. 2232-21.

personnel, il est « considéré comme un accord d'entreprise valide »¹⁹. Ce procédé est également applicable dans les entreprises dont l'effectif habituel est compris entre onze et vingt salariés, en l'absence de membre élu de la délégation du personnel du comité social et économique²⁰.

D'emblée, la différence avec les procédés précédents saute aux yeux. D'une part, le mécanisme est généralisé à l'ensemble des thèmes ouverts à la négociation collective d'entreprise. D'autre part, le projet ainsi ratifié est assimilé à un accord collectif : il en suivra donc le régime et produira les mêmes effets²¹.

Cet accord très particulier ainsi que les modalités qui permettent son adoption posent évidemment des difficultés au regard de l'alinéa 8 du Préambule de 1946 selon lequel « tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ». Nous évoquerons ici les deux principales.

La première difficulté concerne les modalités de participation à la détermination collective des conditions de travail. Les salariés qui n'ont d'autre faculté que d'approuver ou de refuser un projet se voient-ils réellement offrir la possibilité de participer à la détermination collective de leurs conditions de travail ? Répondre par l'affirmative à cette question suppose de souscrire à une vision particulièrement réductrice de ce qu'implique une détermination collective des conditions de travail. Une telle appréhension de la participation est donc contestable, mais reste néanmoins possible.

La seconde difficulté est liée au fait que le droit de participation doit, selon le texte constitutionnel, s'exercer par l'intermédiaire de délégués. Selon l'alinéa 8, la participation se fait par l'intermédiaire de représentants, seules personnes ayant la possibilité de mener une négociation pour le compte de la collectivité de salariés. Or, force est de constater que le nouveau procédé d'adoption d'accords collectifs dans les très petites entreprises se dispense de tout représentant de salarié. Sur ce point, la contrariété avec le principe de participation du huitième alinéa du Préambule de 1946 paraît manifeste.

Le recours contre la loi de ratification des ordonnances des 22 septembre et 20 décembre 2017 soumettait au Conseil constitutionnel ces questions. Il y était soutenu, d'une part que le principe de participation implique nécessairement l'intervention de délégués, et d'autre part que

¹⁹ C. trav., art. L. 2232-22.

²⁰ C. trav. art. L. 2232-23.

²¹ V. Cohen-Donsimoni, « Le référendum comme mode de validation d'un accord collectif », *Dr. soc.*, 2018, n° 5, p. 422.

le principe de participation suppose une véritable négociation avec la possibilité de faire des contre-propositions.

De manière surprenante, le Conseil constitutionnel a conclu à la conformité des dispositions contestées avec le droit de participation. Pour ce faire, il a suivi un raisonnement en trois temps qui, nous semble-t-il, n'emporte pas la conviction.

En premier lieu, il a identifié le but poursuivi par le législateur. Il relève que ce dernier a « souhaité développer les accords collectifs dans les petites entreprises ». Ainsi pour le Conseil constitutionnel, un projet ratifié par référendum peut effectivement être un accord collectif si le législateur le décide. Il est regrettable que le Conseil constitutionnel se soit dispensé de toute réflexion sur la notion d'accord collectif et, notamment, sur l'aspect contractuel de la convention collective²². Avant les ordonnances du 22 septembre 2017, le référendum était essentiellement conçu comme une condition permettant à la convention collective d'entrer en vigueur et de produire son effet réglementaire, pas pour suppléer l'absence totale de signature d'un représentant des salariés.

En deuxième lieu, le Conseil constitutionnel a souligné que ce dispositif n'est prévu que dans les entreprises dépourvues d'élus. Ce faisant, il s'est engagé dans un raisonnement similaire à celui que l'on connaît pour la liberté syndicale. Le Conseil constitutionnel a depuis longtemps énoncé qu'en l'absence de délégués syndicaux, le législateur peut prévoir d'autres modalités de conclusions d'accords collectifs car, malgré leur vocation naturelle, les syndicats n'ont pas de monopole en la matière²³. Appliqué au droit de participation, ce raisonnement est cependant surprenant. En effet, contrairement à la liberté syndicale, la question ici ne portait pas tant sur l'atteinte directe dont pouvait faire l'objet le droit de participation, mais sur les garanties attachées à son exercice. En effet, il appartenait au législateur de garantir l'exercice du droit de participation, y compris dans les entreprises dépourvues d'élus. La question n'était donc pas de savoir si les modalités prévues par le législateur entravaient les prérogatives d'élus inexistantes, mais bien de savoir si les modalités prévues permettaient aux salariés d'exercer le droit de participation. Sur ce point encore, le raisonnement du Conseil constitutionnel ne paraît guère convaincant.

À cet égard, le fait que le Conseil constitutionnel prenne la peine de relever, en troisième lieu, les modalités précises d'organisation de la consultation des salariés, ne permet pas de

²² Pour quelques réflexions sur cet aspect v. J. Barthélémy, « À propos du référendum », *Cah. DRH*, 1er nov. 2017.

²³ Cons. const., Décision n° 96-383 DC du 6 novembre 1996, (cons. 8).

répondre à la seule question qui importait : la possibilité pour les salariés d'approuver ou de refuser par référendum un projet d'accord rédigé unilatéralement par l'employeur garantit-elle l'exercice du droit de participation qui suppose de participer à la détermination collective des conditions de travail par l'intermédiaire de délégués ?

Il est donc regrettable que le Conseil constitutionnel ne se soit pas livré à une réflexion approfondie sur ce qu'implique la participation à la détermination collective des conditions de travail alors même que l'essor du référendum dans l'entreprise l'y invitait.