

TÜRKİYE'DE İŞ UYUŞMAZLIKLARININ ALTERNATİF ÇÖZÜM YOLLARI

(*Alternative Dispute Resolutions of Labour Issues in Turkey*)

Melda SUR*

ÖZET

Türk hukukunda, iş mahkemelerinin kuruluş tarzı ve görev kuralları hakkında yargının tarafsızlık ve bağımsızlığını gözeten ilkeler ile işçiyi koruma düşüncesi, iş uyuşmazlıklarında alternatif çözüm yollarına, özellikle tahkime karşı ihtiyatlı bir yaklaşıma neden olmuştur. Bununla birlikte, iş mahkemelerinin ve özellikle Yargıtay'ın iş davalarına bakan dairelerinin artan iş yükü ve davaların uzaması dolayısıyla bu geleneksel anlayış gözden geçirilmekte ve iş uyuşmazlıklarının alternatif çözüm yolları yönünde arayış ve çalışmalar sürdürülmektedir. Bu bağlamda özellikle tahkim ve arbuluculuk gibi alternatif çözüm yollarının iş uyuşmazlıklarına da teşmili üzerinde durulmaktadır. Farklı nitelikteki toplu menfaat uyuşmazlıklarında ise, arbuluculuk ve zorunlu tahkim müesseseleri geleneksel rollerini sürdürerek, sendikaların önde gelen işlevleriyle birlikte ilgili bir karşılaştırma olanağı sunmaktadır.

Anahtar kelimeler: İş uyuşmazlıkları, iş mahkemeleri, alternatif çözüm yolları, tahkim, arbuluculuk.

Abstract

The traditional view concerning the composition of labour courts tends to guarantee the independence and impartiality of courts. A similar conception leads to a restrictive approach towards arbitration and other alternative modes of resolution of labour litigation, due to the need to protect the worker. However, this restrictive approach tends to be abandoned, faced with an increasing number of files and workload touching in particular the labour chambers of the Court of Cassation. Therefore, alternative modes of resolution are studied and discussed, in view to improve the administration of Justice. On the other hand, collective interest disputes are of a different nature, and traditionally submitted to more diversified ways of solution, such as mediation and compulsory arbitration in some cases. At this regard, the important function given to trade unions, characterize the Turkish industrial relations system.

Keywords: Labour litigation, labour courts, alternative dispute resolution, arbitration, mediation.

* Prof. Dr., Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

Place des modes alternatifs de résolution des litiges du travail en Turquie¹

Introduction

Les contentieux du travail, très fréquents en Turquie, occupent une part importante parmi les litiges dans le domaine civil. Il est naturel que dans ce contexte des travaux aient été entrepris afin de trouver des modes alternatifs de résolution, venant précéder, voire remplacer les classiques voies judiciaires.

Dans ce bref exposé, il s'agit de tracer d'abord les grandes lignes des modes traditionnels de résolution des litiges dans le domaine social (I). Ensuite devraient être analysées les propositions concrètes de modes alternatifs tels que la médiation et l'arbitrage, avec les arguments pour et contre ces procédures extrajudiciaires (II). Enfin, un état des procédés de solution des conflits collectifs de travail pourra permettre de situer et comparer les divers modes de résolution en Turquie (III).

I. Approche traditionnelle des modes de résolution des litiges juridiques

A. Composition des tribunaux réservée aux juges de métier

L'approche traditionnelle adoptée dans le domaine social peut se résumer en cette brève formule : *Pour les litiges juridiques la compétence est réservée aux tribunaux du travail composés exclusivement de magistrats de métier.*

C'est dans une telle perspective que la Cour Constitutionnelle avait annulé en 1971 les dispositions de la *Loi sur les tribunaux du travail* de 1950 prévoyant à l'origine une composition mixte, avec des membres représentant les travailleurs et les employeurs, présidés d'un juge de métier. Or cette composition quasi prud'homale fut considérée en contradiction avec le principe constitutionnel de l'indépendance des tribunaux (Arrêt du 13.4.1971, 1970/63 – 1971/38)². Parmi les motifs de son arrêt, la Cour Constitutionnelle constate que les membres qui représentent respectivement les salariés et l'employeur continuent d'exercer leur métier et ne sont point liés par les règles régissant le statut des juges, qui garantissent à ces derniers l'impartialité et l'indépendance. En effet, ces représentants, après être choisis par des organisations de travailleurs et d'employeurs, organismes nullement impartiaux, sont ensuite nommés par les Ministères de la Justice et du Travail qui eux-mêmes font partie du pouvoir exécutif de l'État. La Loi prévoyait un système mixte : en un premier temps l'élection de 12 candidats par la Chambre

¹ Bu yazı, 6-7 Haziran 2013 tarihlerinde Bordeaux'da COMPTRASEC - Centre de droit comparé du travail et de la sécurité sociale tarafından düzenlenen "*L'accès à la justice sociale en droit international et comparé*" başlıklı uluslararası Kolokyumda sunulan tebliğin makale hâline dönüştürülmüş şeklidir.

² Arrêt publié au Journal Officiel du 16.11.1971, No. 14017.

de Commerce et d'Industrie locale du côté employeur, et 12 par des délégués des travailleurs. Ensuite, parmi ces candidats, les Ministères de la Justice et du Travail nommaient un membre et trois suppléants appelés à siéger au tribunal pour une durée de deux ans³.

Ainsi, tenant compte, entre autres, du rôle prépondérant des administrations dans le choix des membres des tribunaux du travail, certaines caractéristiques mentionnées ci-dessus montreraient en effet que le système d'origine était loin de garantir l'impartialité et l'indépendance des tribunaux, vis-à-vis des nombreuses dispositions de la Constitution tendant à sauvegarder l'indépendance du juge.

B. Approche restrictive à l'égard de l'arbitrage

Outre le choix de la composition des juridictions du travail qui illustre une conception « publiciste » de la justice, une méfiance générale caractérise également l'approche à l'encontre de l'arbitrage, comme le montre l'attitude de la Cour Constitutionnelle aussi bien que celle de la Cour de Cassation.

1. L'approche de la Cour Constitutionnelle

Après que la Turquie ait ratifié la Convention 158 de l'OIT sur le licenciement (1982), le Code du Travail de 2003 avait introduit l'exigence d'un motif valable de rupture et le recours en réintégration des travailleurs en cas de licenciement injustifié avec une possibilité de recours à l'arbitrage dans le cadre de ces litiges basés sur les arts. 18-20 du Code du travail. Or, la Cour Constitutionnelle a annulé précisément la disposition qui prévoyait initialement la possibilité d'inclure dans des conventions collectives une clause d'arbitrage (Arrêt du 19.10.2005, E.2003/66, K.2005/72)⁴. Les principaux motifs d'inconstitutionnalité sont fondés sur l'exclusivité du pouvoir judiciaire réservé à des tribunaux indépendants (art. 9 de la Constitution), ainsi que le droit de chaque citoyen d'ester en justice (art. 36 de la Constitution).

Toutefois, notons que la disposition légale qui permet aux parties elles-mêmes de recourir à l'arbitre dans un délai de 1 mois à partir du licenciement (art. 20/I du Code du Travail) demeure valide. Ainsi, la Cour Constitutionnelle ne ferme pas complètement la voie à l'arbitrage, lorsque celui-ci se trouve choisi par les parties elles-mêmes au litige.

³ Loi No.5521 du 30.1.1950, JO 4.2.1950, No. 7424.

⁴ JO du 24.11.2007, No. 26710.

2. *L'approche de la Cour de Cassation*

Selon une jurisprudence bien établie, la Cour de Cassation, à l'instar de la Cour Constitutionnelle, considère les clauses d'arbitrage figurant dans des conventions collectives inopérantes à l'égard des salariés⁵.

La jurisprudence de la Cour de Cassation semble aller encore plus loin dans un sens restrictif, car de manière plus générale la Cour refuse tout effet à des compromis d'arbitrage consentis au niveau individuel, tant que la relation de travail continue. Parmi les motivations de cette jurisprudence, le caractère d'ordre public des droits des travailleurs est souligné, de sorte que les litiges du travail ne peuvent être laissés à la libre disposition des parties. L'inégalité du rapport de forces entre les deux parties et la dépendance économique et juridique durant la relation de travail rendrait inéquitable ce type de clauses (voir par exemple les arrêts de la Cour de Cassation, 9^{ème} Chambre civile du 10.12.2007, 20796/37365⁶ et du 26.5.2008, 10997/12660⁷).

Par contre des compromis d'arbitrage contractés après la fin de la relation de travail semblent acceptables et sont considérés valides. Toutefois, là encore, en dehors des actions en réintégration fondées sur les arts. 18-20 du Code du Travail où ce type de clause est expressément prévu par la loi, la clause d'arbitrage semble inopérante et ne saurait lier les parties. La motivation est basée sur une conception restrictive selon laquelle en dehors des cas énumérés par la loi et en dehors des droits et obligations que les parties elles-mêmes ont prévu de soumettre à l'arbitration, une interprétation restrictive s'impose⁸.

C. *Approche restrictive à l'encontre d'actes de renonciation*

On peut considérer comme un prolongement logique de cette tendance, le souci de protéger la partie la plus faible qui conduit le juge, puis le législateur à apporter des restrictions dans le domaine des renoncements individuels et autres clauses défavorables aux travailleurs.

1. *Invalidité des renoncements aux avantages apportés par la convention collective*

Une approche « protectrice » amène la Cour à refuser tout effet aux renoncements individuels à des avantages apportés par la convention collective (sous

⁵ HGK 10.11.1965 (Cour de Cassation, Chambres Réunies), 9/643/405, Resmî Kararlar Dergisi, No.5-6, Temmuz-Ağustos 1966, p.89 et s.. Voir également: 9^{ème} Ch. Civile, 14.9.1964, 4983/5429, İKİD, No.49, Ocak 1965, p.3505-06.

⁶ Cas d'une clause d'arbitrage imposée au travailleur en échange du paiement d'indemnités de rupture, Legal İş Hukuku Dergisi, 2008/17, p.138.

⁷ *Tekstil İşveren Karar İncelemeleri*, İstanbul 2011, p.270-273; commentaires de F. Şahlanan.

⁸ 9^{ème} Ch. Civile, 22.3.2004, 5846/5621, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası.

réserve d'une transaction judiciaire)⁹. Cette jurisprudence est justifiée et dans l'ensemble approuvée par la doctrine. En effet, dans le cas contraire, il serait aisé à l'employeur d'imposer à ses salariés isolés des clauses défavorables par rapport à la convention collective conclue avec un syndicat. La Loi sur les Syndicats et les conventions collectives de travail met en avant les principes de la force obligatoire et de l'effet favorable des conventions collectives (art. 36), qui sont des principes inhérents à la nature même de la convention collective de travail et la raison d'être de la négociation collective.

2. Restrictions vis-à-vis des reçus pour solde de tout compte

Une jurisprudence bien établie restreignait la pratique abusive des reçus pour solde de tout compte que l'employeur faisait très fréquemment signer au salarié durant, voire au début de la relation de travail. Le récent Code des Obligations de 11.1.2011 va plus loin que cette jurisprudence, en considérant automatiquement comme nuls les reçus pour solde de tout compte dressés durant la relation de travail. La loi exige de surcroît des conditions très strictes pour leur validité (art. 420 du Code des Obligations). Ainsi, ce type de document ne sera valide que s'il est signé après au moins un mois à partir de la date de la fin du contrat et doivent y être indiquées précisément la somme et la nature de chaque créance payée ; le paiement devra de surcroît être préalablement effectué par voie bancaire. Il apparaît ainsi que ces actes ne constituent plus des renonciations, mais de simples quittances qui étayant un paiement effectif et fortement formalisé.

Pour conclure à la première partie, on peut dire que la défiance à l'encontre de l'arbitrage et aux renonciations est tellement ancrée qu'elle sera difficilement abandonnée. Cette défiance se justifie par un souci de protection de la partie la plus faible, et correspond au principe constitutionnel de « l'État de droit, social, respectueux des droits de l'Homme » figurant parmi les principes considérés comme immuables (arts. 2 et 4) et concrétisé par l'article 5 qui énonce les buts et devoirs fondamentaux de l'État.

Or, des développements plus récents tendent à mettre en question le monopole et peut-être, la prééminence de la voie judiciaire.

II. Recherche de voies alternatives de résolution des litiges

A. Différentes alternatives préconisées

Actuellement, parmi les 150000 dossiers en attente auprès des chambres civiles de la Cour de Cassation, la moitié concernent les litiges du travail et de la

⁹ 9ème Ch. Civile, 21.2.2006, 38473/4428, Yargıtay Kararları Dergisi, Ağustos 2006, p.1242; 27.12.2006, 14061/34861, Legal İHD, 2007/16, p.1582; 10.5.2007, 27830/14717, Çalışma ve Toplum 2008/1, S.16, p.313.

sécurité sociale¹⁰. Prenant en considération cette surcharge de travail touchant plus particulièrement les chambres sociales de la Cour de Cassation, de nouvelles chambres affectées aux litiges sociaux ont été créées : la 22^{ème} Chambre, puis plus récemment la 7^{ème} Chambre, en addition aux 9^{ème}, 10^{ème} et 21^{ème} Chambres qui examinent respectivement les pourvois en cassation en matière de relations de travail, sécurité sociale et accidents du travail.

Deux facteurs auraient contribué à cet accroissement des procès : les demandes de réintégration de travailleurs licenciés en application des dispositions du Code du travail introduites en 2003, et d'autre part l'unification en 2006 du système de sécurité sociale qui a absorbé en son sein la caisse de retraite des fonctionnaires. Face à la surcharge de travail des tribunaux dans le domaine social, les autorités publiques ont été amenées à revoir leur optique formelle et protectionniste, et on peut se demander si un virage n'est pas en train de s'effectuer. Dans le but d'alléger la charge, les autorités judiciaires et académiques ont été amenées à rechercher de nouvelles solutions.

La présidence de la Cour de Cassation a récemment créé un groupe de travail pour débattre des diverses propositions tendant à assouplir et faciliter les modes de résolution des litiges, notamment par des méthodes alternatives qui viendraient en addition aux recours judiciaires traditionnels¹¹. Les solutions préconisées sont diverses. Parmi les formules énumérées, il est question de :

- Groupes d'arbitres avec notamment une possibilité pour les parties de choisir l'arbitrage dans les cas de rupture du contrat ;

- Une extension de l'usage de la médiation prévue par la récente *Loi No.6325 sur la Médiation dans les litiges civils*¹²; le juge pouvant au début du procès conseiller aux parties de chercher une solution amiable ou également préconiser le recours à la médiation¹³.

- En matière de sécurité sociale, un recours préalable auprès de l'autorité administrative (l'Institution de la sécurité sociale) avant tout recours judiciaire ou arbitral, où les parties seraient tenues préalablement de s'adresser à l'administration habilitée à réviser l'acte administratif litigieux. Dans ces cas l'organe public aurait l'avantage d'être avisé à temps du problème et éventuellement prendre les dispositions adéquates.

¹⁰ Discours du Président de la Cour de Cassation, Ali Alkan, lors de l'ouverture de l'année judiciaire, le 2.9.2013.

¹¹ Document de la présidence de la Cour de Cassation daté le 22.2.2013, adressé au Ministère de la Justice. Ces documents sont accessibles au public par le site du gouvernement.

¹² Loi adoptée le 7.6.2012, publiée au Journal Officiel du 22 juin 2012, No. 28331.

¹³ La *Loi No.5521 sur les Tribunaux du Travail* en son article 7 (modifiée par la Loi No. 6325 sur la Médiation Civile), prévoit qu'en première audience du procès, le juge invite les parties à une transaction amiable ou à la médiation.

- Enfin, il est fait mention d'un recours obligatoire à des « groupes d'arbitres des contentieux du travail et de la sécurité sociale » lorsque l'intérêt pécuniaire reste en deçà d'une limite définie par la loi.

Toutes ces formules visent à obtenir une résolution des litiges plus rapide et moins onéreuse, de manière à alléger le poids des Cours et tribunaux en matière sociale et leur permettre par conséquent de mieux examiner les affaires en cours.

Notons que ces travaux reflètent dans une certaine mesure les résolutions¹⁴ et recommandations du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe ; notamment la *Recommandation (81)7 du 14 mai 1981 sur les moyens de faciliter l'accès à la justice* ; la *Recommandation (84)5 du 28 février 1984 sur les principes de procédure civile propres à améliorer le fonctionnement de la justice* ; la *Recommandation (86)12 du 16 septembre 1986 relative à certaines mesures visant à prévenir et réduire la charge excessive des tribunaux* ; la *Recommandation (93)1 du 8 janvier 1993 relative à l'accès effectif au droit et à la justice des personnes en situation de grande pauvreté* ; la *Recommandation (2001)9 du 5 septembre sur les modes alternatifs de règlement des litiges entre les autorités administratives et les personnes privées* ; et la *Recommandation (2002)10 du 10 septembre 2002 sur la médiation en matière civile*.

B. L'arbitrage

1. L'arbitrage réglé en droit turc

En Turquie l'arbitrage dans le domaine civil est réglé dans le *Code de procédure civile*¹⁵ en sa Partie XI, arts. 407-444. Les dispositions actuelles ont été largement calquées sur le modèle de la Loi type sur l'arbitrage commercial international¹⁶.

Comme on le sait, une des différences fondamentales de l'arbitrage par rapport au mode judiciaire est le caractère facultatif du recours qui est laissé au libre choix des parties. Les parties choisissent les arbitres, peuvent déterminer elles-mêmes les règles de procédure applicables, sous réserve des dispositions légales en la matière. Il leur est même possible de choisir les règles matérielles de droit à appliquer au litige en question.

Certes, en droit turc il existe des litiges qui ne peuvent être référés à l'arbitre¹⁷ : ceux relatifs à des droits réels sur des biens immobiliers, et de manière plus générale

¹⁴ Notamment la *Résolution No. 1 sur l'administration de la justice* au 21^e siècle adoptée par les Ministres européens de la Justice à leur 23^e Conférence les 8-9 juin 2000 à Londres, où il est question parmi d'autres points d'encourager le recours le cas échéant aux procédures extrajudiciaires.

¹⁵ Loi No.6100 du 12.1.2011, entrée en vigueur au 1.10.2011, publiée au Journal Officiel du 4.2.2011, No. 27836.

¹⁶ Commission des Nations Unies pour le droit commercial et international (CNUDCI) – « UNCITRAL 1985 ».

¹⁷ *Code de procédure civile*, art. 408.

les droits et obligations qui ne sont pas laissés à la libre disposition des parties. La législation a pourvu à l'impartialité des arbitres (arts. 417-418), l'égalité des parties, ainsi que le droit d'être entendu en justice (art.423) qui sont des principes impératifs régissant le déroulement de l'arbitrage.

2. Avantages et inconvénients de l'arbitrage et autres voies alternatives

Les avantages de l'arbitrage sont multiples : à côté de la célérité, simplicité et discrétion de la procédure, l'arbitre pourra être choisi par les parties en fonction de sa spécialisation et ses connaissances techniques, de sorte qu'il ne sera pas nécessaire de recourir à des expertises coûteuses et laborieuses comme c'est le cas dans les procès. Par contre l'arbitre risque d'être moins bien doté du point de vue formation et expérience juridiques, comparé avec les juges de métier.

Quant à la durée de la procédure, l'arbitre aurait l'avantage (ou du moins le choix) de ne pas à s'occuper de nombreux dossiers, contrairement aux tribunaux qui souffrent d'une surcharge d'affaires. Grâce à la souplesse de la procédure, les notifications et soumissions de preuves peuvent se faire plus rapidement, par fax ou voie électronique ; les visites des lieux, constats et autres formalités ne requièrent pas de commission rogatoire. Les voies de recours sont plus limitées¹⁸ et la sentence devient définitive et exécutoire plus rapidement. Enfin, comme la publicité n'est en principe pas requise, l'avantage de la discrétion dans la procédure arbitrale est particulièrement important, surtout en matière commerciale¹⁹.

En conclusion, le recours à l'arbitre évitera aux parties un processus long et coûteux.

Pourtant, les dangers ne sont point absents. Dans le domaine des droits sociaux qui sont des droits fondamentaux, un contrôle juridictionnel semble indispensable, surtout en considération des catégories désavantagées. Le respect de certaines règles de procédure tendant à obtenir un procès équitable s'avère d'importance cruciale. À cet égard, les principes du « juge compétent légal », de « l'égalité devant la loi » ont une signification particulière. Or ce sont justement ces principes qui peuvent être mis en cause en cas d'arbitrage et de médiation où le choix de l'arbitre ou médiateur est laissé à la disposition des parties. Il est probable que ce libre choix s'exerce aux dépens de la partie la plus démunie.

De surcroît, alors qu'il existe des mécanismes d'assistance judiciaire permettant dans le cadre des tribunaux étatiques de pallier au problème des coûts du

¹⁸ Selon l'art. 439 du Code de procédure civile, les sentences arbitrales seront annulées par le tribunal compétent dans les cas énumérés, notamment pour les cas d'excès des limites de la compétence, d'irrégularité dans la procédure ayant un effet sur l'issue du procès, des violations du principe d'égalité des parties et du droit d'être entendu, et en cas de sentence contraire à l'ordre public.

¹⁹ Voir: M. Özbek, *Alternatif Uyuşmazlık Çözümü*, Ankara 2004, p.153-174 ; H. Pekcanitez/O. Atalay/M. Özkes, *Medeni Usûl Hukuku*, Ankara 2011, p.684-685.

procès, ces mécanismes feront souvent défaut dans le domaine des résolutions alternatives²⁰. Enfin, les voies de recours sont restreintes, contrairement aux voies juridictionnelles.

C. La médiation

1. La médiation réglementée en droit turc

La récente *Loi sur la médiation dans les litiges civils* (Loi No.6325, date : 7.6.2012)²¹, constitue une sorte de réponse aux problèmes de surcharge des tribunaux. La Loi définit la médiation comme un mode de résolution facultatif, où une troisième personne indépendante et impartiale tente de faciliter le dialogue entre les parties qui parviendront elles-mêmes à trouver une solution (art.2/b). Comme la définition l'indique, les parties sont libres de recourir à ce mécanisme.

Les médiateurs sont choisis sur un registre et les conditions requises pour être médiateur sont définies par la loi et le règlement. Parmi ces conditions figurent notamment : une expérience d'au moins 5 années dans la profession, être diplômé de droit, passer par une formation spéciale de médiateur dans des institutions précisées (art. 20) et l'absence de condamnation pour crimes et délits intentionnels.

La Loi souligne que l'égalité des parties devra être assurée (art.3/2 ; art.9/3). À la fin de la médiation l'accord éventuel des parties sera rédigé par écrit et signé ; il obtient force exécutoire par le biais d'une mention du tribunal compétent.

Le recours à la médiation suspend le processus judiciaire déjà entamé, pour 3 mois, de manière renouvelable une seule fois à la demande des deux parties. *Le Règlement portant application de la Loi sur la médiation* précise que le médiateur s'abstiendra de donner d'avis juridique aux parties durant le processus de médiation, et ne peut « imposer une proposition de solution ou un catalogue de solutions qu'il aurait élaborés, ni contraindre les parties à s'entendre sur une formule conçue lors des négociations » (art. 19/5 du Règlement).

2. Avantages et inconvénients de la médiation

Dans le domaine juridictionnel les inconvénients inhérents aux actions en justice ont toujours existé : Les différends entre les parties s'approfondissent dans un esprit d'antagonisme au long d'un procès qui durera des années. Le processus judiciaire et son issue sont en large partie hors du contrôle des parties, de sorte qu'il peut aboutir à une décision que ni l'une ni l'autre des parties n'a pu prévoir ni

²⁰ *La Recommandation (93)1* du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe relative à l'accès effectif au droit et à la justice des personnes en situation de grande pauvreté, préconise notamment d'étendre l'aide judiciaire ou d'autres formes d'assistance à toutes les juridictions et toutes les procédures, contentieuses ou gracieuses.

²¹ JO 22 Juin 2012, No. 28331.

désirer au départ. La procédure judiciaire est basée sur le constat de faits passés et leur confrontation à des normes prédéfinies ; alors que dans la médiation les parties parviennent elles-mêmes à une solution qui répondra à leurs intérêts et besoins dans le futur. De ce fait le résultat d'une composition amiable sera plus durable. Tenant compte de la nature de beaucoup de litiges civils, une solution amiable fondée sur des concessions réciproques aurait l'avantage de contenter les deux parties. Enfin, d'un point de vue plus global, les modes basées sur le dialogue et une approche pacifique contribueraient à la paix sociale²².

Les arguments énumérés ne manquent pas de poids. Toutefois il faut rappeler que dans les procédures extrajudiciaires, en dehors de l'arbitrage, la conformité à des normes juridiques ou contractuelles n'est nullement acquise. En fait, les procédés amiables aboutissent souvent à des solutions qui ne se conforment ni à la loi et ni aux obligations contractuelles. La solution acceptée serait alors plutôt comparable à une nouvelle convention entre les parties, en quelque sorte un « contrat », et ceci constitue sans doute un danger dans les relations entre le travailleur et l'employeur.

Il semble que les réserves émises par les milieux qui critiquent les modes alternatifs dans le domaine social ne sont pas tout à fait injustifiées²³.

III. Les conflits collectifs de travail

A. *Modes de résolution*

1. *Aperçu général et médiation dans les conflits collectifs*

Envisagés d'un point de vu global, en Turquie, les modes de résolution des litiges et conflits du travail se différencient fondamentalement selon le type de différend en cause : Dans le domaine des conflits collectifs d'intérêts, les modes se diversifient et depuis très longtemps les modes amiables comme la médiation et l'arbitrage se trouvent favorisées et réglementées par la loi.

Il est important de noter que la médiation dans les conflits collectifs de travail se distingue nettement de la (nouvelle) médiation civile dont il a été fait mention plus haut. La médiation dans les relations collectives constitue la phase traditionnelle préalable à toute grève. C'est un mode de résolution de longue date réglementé par la législation sur les relations collectives de travail.

Notons que la « médiation » a succédé en 1983 à l'ancien mécanisme des « comités de conciliation » qui, dans le passé (1936-1983) devaient se constituer

²² Özbek, p.159-180; Pekcanitez/Atalay/Özekes, p.706.

²³ Voir par ex.: Z. Şişli, « Bireysel İş Uyuşmazlıkları ve Yargısal Çözüm », *Ankara Barosu Dergisi*, 2012/2, p.45-67 et sources citées. Voir et comparer : D. Boulmier, « Contentieux individuels de travail et conciliation/médiation : état des lieux (dégradé !) », *Droit Social*, No.2, Février 2012, p.121-134.

séparément pour chaque conflit. Or ce procédé s'était avéré lourd et laborieux en pratique

En réalité le système actuel de la médiation reste au fond inchangé : toute grève doit être obligatoirement précédée d'une phase de règlement pacifique qui est actuellement une *médiation* assez fortement institutionnalisée. D'efficacité toute relative, cette phase est néanmoins considérée comme indispensable pour permettre aux parties de parvenir à un accord. La médiation est réglementée à l'article 50 de la *Loi sur les syndicats et les conventions collectives de travail*²⁴, et des dispositions plus détaillées sont prévues dans le règlement sur l'arbitrage et la médiation.

Comme il ne s'agit pas de litiges juridiques, les conditions requises pour figurer à la liste officielle de médiateurs sont plus souples²⁵. Le médiateur est choisi sur cette liste par les parties, et à défaut d'accord, nommé par la direction départementale de l'emploi. La durée de la médiation est de 15 jours et peut être prolongée de 6 jours à la demande des parties.

À la fin de la médiation, si les parties ne parviennent pas à un accord, un procès-verbal sera dressé par le médiateur et c'est après notification de ce « procès-verbal de désaccord » que le syndicat peut recourir à la grève.

2. L'arbitrage dans les conflits collectifs

L'arbitrage dans les conflits collectifs de travail qui sont des conflits d'intérêts, constitue en quelque sorte une alternative à la grève. Il faut distinguer l'arbitrage facultatif de l'arbitrage « obligatoire » de la *Cour supérieure d'arbitrage (Yüksek Hakem Kurulu)* qui est saisie sur la demande d'une des parties en cas d'interdictions de grève. En effet, dans les cas où la grève est interdite ou suspendue ou empêchée suite à un vote, chacune des parties peut s'adresser à la Cour supérieure d'arbitrage. Il s'agit d'un système d'arbitrage obligatoire dans le sens où l'accord des deux parties n'est pas requis pour y recourir et l'issue de cet arbitrage est une « convention collective de travail » ayant force obligatoire, rédigée par la Cour elle-même.

La Cour supérieure d'arbitrage est un organisme public de composition mixte. Elle se réunit sous la présidence d'un magistrat, celui ayant le plus d'ancienneté

²⁴ Loi No.6356 datée le 18.10.2012, publiée au Journal Officiel du 7.11.2012, No. 28460.

²⁵ Les principales conditions sont: détenir un diplôme dans un établissement d'enseignement supérieur au bout d'études d'une durée minimale de 4 ans où sont enseignés le droit, les relations industrielles, politique sociale et économie et avoir travaillé moins 5 ans dans le domaine des relations de travail; ou être diplômé d'une autre institution universitaire et avoir travaillé au moins 10 ans dans le domaine du droit du travail au sein d'institutions publiques; ne pas avoir de condamnation pour certains crimes et délits intentionnels; ne pas occuper de fonction dans un organisme public, parti politique ou un poste de direction d'un syndicat. (Règlement sur le Recours à l'Arbitrage et la Médiation de 1984, qui reste applicable jusqu'à la promulgation d'un nouveau règlement prévu.)

à la tête de l'une des chambres sociales de la Cour de Cassation. La Cour supérieure d'arbitrage est composée de représentants de l'administration, d'un membre universitaire et d'un nombre égal de représentants de travailleurs et d'employeurs. La fonction qu'elle exerce n'est nullement judiciaire, puisqu'elle est chargée de la confection et rédaction d'une convention collective au lieu et place des parties (arts. 54-57 de la Loi sur les Syndicats et les conventions collectives de travail).

La composition ainsi prévue garantit une certaine impartialité, et l'issue de l'arbitrage obligatoire est dans la pratique relativement favorable aux travailleurs ; c'est pourquoi les milieux syndicaux ne semblent pas hostiles à ce type d'arbitrage, qui pourtant ne correspond pas au modèle préconisé par les organes de contrôle de l'OIT²⁶.

B. Rôle des syndicats

Dans le cadre des actions en justice aussi bien que des actions collectives, *le rôle des syndicats se trouve privilégié* et régleménté par la loi.

1. Dans le domaine judiciaire

Les syndicats peuvent tenter des *actions en justice*, fréquentes en pratique, pour défendre les droits individuels sur simple demande écrite de leurs membres, sans besoin d'un mandat formel. Il s'agit de représentation légale pour ester en justice au nom d'un membre déterminé (Loi sur les Syndicats et les conventions collectives de travail, art.26/2).

Le législateur essaye d'assurer le respect des conventions collectives en vigueur par des règles tendant au recouvrement rapide des créances issues de ces conventions. La loi prévoit notamment un taux d'intérêt moratoire élevé correspondant au taux maximum applicable aux crédits commerciaux (art.53).

Dans le domaine des relations collectives, des actions en justice de nature spécifiquement collective comme celles ayant pour but l'interprétation des conventions collectives, la contestation de la représentativité d'un syndicat, la licéité d'une grève ou lock-out, sont réservées aux syndicats.

2. Relations collectives

Les syndicats sont les seuls acteurs légaux dans le domaine des relations collectives et conflits sociaux. Le syndicat dûment habilité détient *l'exclusivité du pouvoir de négocier* et de *conclure* une convention collective et, dans ce processus, déclencher une grève licite. Ce monopole syndical dans le domaine des conflits collectifs reflète

²⁶ Voir notamment: *Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'Administration du BIT*; 5ème éd. révisée, Genève 2006, par. 992-993, 1004.

encore un souci d'encadrement, tout en visant à rendre la présence syndicale plus effective.

Rappelons que les centrales syndicales désignent d'autre part des représentants au sein de la Cour supérieure d'arbitrage, qui prend le relais du syndicat représentatif dans les cas d'interdiction ou de suspension de la grève, en cas de désaccord, pour régler le conflit collectif.

Conclusion

Ainsi, dans les modes de résolution des litiges et conflits du travail en Turquie, le clivage est bien net: La défiance des Cours à l'égard des modes non juridictionnels en cas de litiges d'ordre juridique se traduit par un certain refus des modes de résolution alternatifs comme l'arbitrage, dans un souci de protection du travailleur, qui dans le cas inverse risquerait de perdre la protection du "juge naturel". Or, la très lourde charge des tribunaux du travail et des chambres sociales de la Cour de Cassation ne peut être ignorée. Si l'accès à un tribunal équitable semble garanti, les lenteurs et retards dans le déroulement et l'issue des procès sont de nature à entacher le fonctionnement même de la justice.

Par contre, beaucoup plus souples par nature, la médiation et l'arbitrage restent réservés aux conflits collectifs d'intérêts. Dans ce type de conflits, l'arbitrage est même susceptible de « remplacer » la grève dans les cas d'interdictions et suspension de la grève.

D'un point de vue global, il est vrai que la médiation ou la conciliation sont des méthodes appropriées à la nature des conflits d'intérêts où prime l'opportunité ; alors que dans les litiges de droit il s'agit de sauvegarder le respect des normes juridiques et la sécurité des transactions.

Finalement, les mécanismes actuels en Turquie, fortement institutionnalisés, reflètent encore une conception "protectionniste" du législateur et du juge dans le domaine social. Il semble qu'une réflexion critique suivie d'un remodelage partiel du système judiciaire et plus particulièrement de la juridiction du travail seraient utiles, ce qui ressort d'ailleurs des travaux entrepris sur d'éventuelles réformes. Ces travaux suscitent néanmoins certaines inquiétudes. Car, en définitive, comme il a été remarqué dans la *Recommandation (2002)10 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe*, la médiation peut contribuer à réduire le nombre de litiges et la charge de travail des tribunaux ; toutefois elle ne peut remplacer un bon système judiciaire juste, efficace et facilement accessible.