

N° 370629, 371732

**Association des producteurs de cinéma
et autres**

1^{ère} et 6^{ème} sous-sections réunies

Séance du 30 janvier 2015

Lecture du 24 février 2015

CONCLUSIONS

M. Alexandre LALLET, rapporteur public

Il aura fallu sept années de négociations acharnées, plusieurs grèves, l'échec d'une médiation et une coalition resserrée d'organisations professionnelles pour accoucher, dans la douleur, d'une convention collective nationale couvrant la production cinématographique, le 19 janvier 2012. Cette longue et pénible gestation s'explique en grande partie par l'hétérogénéité de ce secteur. Nous ne songeons pas à l'éclectisme des genres et des sujets abordés par les films français, qui font la richesse et la fierté de notre pays, mais aux très fortes disparités qui marquent leurs conditions de production. Par-delà la nature de l'activité, il y a finalement peu de points communs entre une grosse production de fiction à plusieurs dizaines de millions d'euros financée par un grand groupe de distribution et rentabilisée par les entrées ou les recettes des chaînes de télévision, un court-métrage de quelques centaines de milliers d'euros qui ne doit son existence qu'au versement de subventions publiques, ou encore un film publicitaire réalisé en quelques jours de travail intensifs sur les fonds exclusifs de l'annonceur. On peut tout de même identifier une constante : c'est la modestie des conditions de travail et la précarité dans laquelle se trouvent nombre de salariés qui y participent et qu'il est convenu d'appeler les intermittents du spectacle. En exceptant les films d'animation, qui font l'objet d'une convention collective propre, il n'existait jusqu'alors que deux conventions collectives non étendues, datant des années 50-60 et modifiées à plusieurs reprises, couvrant les techniciens et les ouvriers indépendants des studios, et qui ont été dénoncées en 2007. Et indépendamment même d'une couverture conventionnelle, le secteur s'est de longue date distingué par une application toute relative de la réglementation du travail en matière de durée du travail et de rémunération, que d'aucuns présentent comme une condition de la survie des petites productions, de surcroît dans un contexte de raréfaction des financements publics.

On situe donc aisément l'enjeu d'une convention collective nationale qui, comme celle conclue en 2012, vise à améliorer la condition de l'ensemble des salariés du secteur. C'est ce qui explique que cette convention n'ait été signée, du côté patronal, que par l'association des producteurs indépendants, l'API, qui regroupe les « gros producteurs », et que la perspective de son extension a suscité de très vives réactions au sein du monde du spectacle. Afin de mieux tenir compte du particularisme des films dits à « économie fragile », l'administration a confié au Président Hadas-Lebel une mission de médiation consistant notamment à évaluer l'impact qu'auraient les stipulations de la convention une fois étendues. Les travaux de notre

éminent aîné se sont achevés prématurément, par un rapport d'étape de juin 2013 qui n'a pas permis de rapprocher les points de vue, au moins dans l'immédiat. C'est dans ce contexte tumultueux que la convention collective a été étendue par un arrêté du 1^{er} juillet 2013.

4 organisations patronales de producteurs et un syndicat de salariés, qui avaient d'ailleurs conclu de leur côté une convention collective dissidente début 2013, vous ont demandé l'annulation de cet arrêté. Ce front s'est toutefois délité en cours d'instance. Les organisations patronales ont d'abord obtenu du juge des référés du Conseil d'Etat qu'il suspende partiellement et temporairement l'exécution de l'arrêté d'extension en septembre 2013. Le juge Raynaud a constaté que la convention prévoyait, à l'annexe III de son titre II, un mécanisme dérogatoire bénéficiant aux longs-métrages de fiction d'un budget inférieur à 2,5 millions d'euros, et aux courts-métrages et films documentaires de moins de 1,5 million d'euros, dont la mise en place à brève échéance n'était pas garantie. L'urgence était donc caractérisée dans cette mesure. Il a en conséquence suspendu l'exécution de l'arrêté en tant qu'il rendait obligatoire la convention collective aux productions entrant dans le champ de ce mécanisme dérogatoire, ce jusqu'à ce que ce dernier soit effectivement mis en place. Parallèlement, les négociations se sont poursuivies et un avenant a été conclu en octobre 2013 et étendu en décembre, à la satisfaction de trois des quatre organisations d'employeurs requérantes qui se sont en conséquence désistées de leur recours. Vous leur en donnerez acte, mais devrez examiner aussi bien la requête émanant de la seule association de producteurs de films publicitaires, l'APFP, que celle du syndicat F3C CFDT.

Le syndicat SFR-CGT conteste allusivement l'intérêt pour agir de l'APFP. Cette fin de non-recevoir vous donne l'occasion de vous interroger sur le statut de ce syndicat et, plus largement, des organisations signataires de la convention que vous avez spontanément mises en cause. Vous jugez qu'une organisation signataire d'un accord collectif et qui en a demandé l'extension aurait eu qualité pour former tierce opposition à une décision d'annulation de l'arrêté d'extension si elle n'avait été dans la cause, et qu'elle a donc la qualité de partie au sens de l'article L. 761-1 du code de justice administrative lorsqu'elle intervient devant vous (CE, 11 décembre 2009, SNELEM, n° 314885, aux T.). Cette même qualité justifierait, conformément à la jurisprudence de Section de Harenne (9 janvier 1959, p. 23), qu'on reconnaisse à une telle organisation, mise en cause par le juge ou intervenante¹, la possibilité pour former appel ou se pourvoir en cassation si ce contentieux ne relevait pas en premier et dernier ressort du Conseil d'Etat. Et c'est la raison pour laquelle vous avez pris soin de communiquer les requêtes dont vous êtes saisis à ces organisations, lorsqu'elles ont pu être identifiées. Nous pensons en conséquence qu'il convient de reconnaître à ces organisations la qualité de défendeur, au même titre que le bénéficiaire du permis de construire attaqué, pour prendre un autre exemple de contentieux triangulaire. Un tiers opposant n'est en effet rien d'autre qu'une personne qui aurait dû être appelée dans la cause. Nous ne voyons pas comment vous pourriez réduire le tiers opposant en puissance au rang de simple observateur, inapte à soulever une quelconque fin de non-recevoir ou moyen de défense : vous lui reconnaîtriez ainsi moins de droits qu'à la personne qui, informée de l'introduction de la requête, a devancé le juge en produisant d'initiative un mémoire. Rappelons en effet qu'un

¹ Vous ne distinguez pas entre ces deux hypothèses pour ce qui concerne la qualité pour faire appel ou se pourvoir en cassation (CE, 10 février 2014, Ministre de l'agriculture c/ C..., n° 350758, aux T.).

simple intervenant en défense, même sans qualité pour former tierce opposition le moment venu, peut soulever une fin de non-recevoir². Vous avez tout intérêt à garantir à une telle personne des droits équivalents à ceux qu'elle pourrait exercer dans le cadre de la tierce opposition et à leur fermer par la même occasion cette voie de rétractation³. On pourrait même songer à étendre la qualification de défendeur au cas où la personne produit devant le juge sans y avoir été invitée. Mais nous vous proposons à ce stade de maintenir une césure formelle entre ceux que la juridiction décide de mettre en cause, qui sont défendeurs, et ceux qui s'y présentent d'initiative, qui sont intervenants⁴. Tel est le cas, en l'espèce, de la Fédération CGT-Spectacle, signataire qui n'a pas été mis en cause.

Si vous nous suivez dans cette analyse, vous pourriez en profiter pour abandonner la jurisprudence qui subordonne la qualité pour former tierce opposition à un jugement annulant l'arrêté d'extension d'une convention collective à la condition que l'organisation ait sollicité cette extension. D'une part, nous sommes convaincu que le signataire d'un tel avenant justifie d'un droit auquel il est préjudicié en cas d'annulation de l'arrêté qui l'étend. Ce serait en effet grandement méconnaître la réalité de la négociation collective d'aujourd'hui que de présumer que le signataire d'un accord ne souhaite pas ou n'envisage pas son extension. Il est au demeurant fréquent, voire de règle, que les accords collectifs prévoient expressément qu'une demande d'extension sera formulée ou même que leur entrée en vigueur soit expressément subordonnée à leur extension. En l'occurrence, la convention prévoit que « *les parties signataires s'engagent à saisir dans les meilleurs délais le Ministère du Travail*

² V. CE, Ass., 25 janvier 2002, Ligue pour la protection des oiseaux et autres, n° 224850 et a., au Rec. ; CE, Section, 5 novembre 2003, Association convention vie et nature pour une écologie radicale et autre, n° 259339-259706-259751 ; CE, 8 octobre 2012, Chambre nationale des professions libérales et autres, n° 343082 ; CE, 16 avril 2010, Brocard et Association Rabodeau Environnement, n° 318067, aux T. sur un autre point. Implicitement mais nécessairement, cela signifie que vous les regardez comme des moyens, et non comme des conclusions, ce qui serait corroboré par l'absence d'article du dispositif les rejetant expressément et par le fait que les conclusions à l'appui desquelles elles sont présentées tendent au rejet de la requête, quel que soit le terrain – à cet égard, une partie n'a pas intérêt à contester un jugement rejetant une requête pour irrecevabilité en sollicitant un rejet au fond, et vice-versa (CE, 29 avril 1955, Secrétaire d'Etat aux affaires économiques c/ D..., au Rec.). Dans le même sens, vous faites usage de l'article R. 611-7 du code de justice administrative qui ne traite que des « moyens » pour avertir une partie de l'éventuelle irrecevabilité de sa requête, c'est-à-dire pour lui communiquer l'équivalent d'une fin de non-recevoir. On notera toutefois que le guide du rapporteur à la section du contentieux, dont on connaît l'autorité, indique que les fins de non-recevoir constituent des conclusions sur lesquelles le juge doit « statuer », même si le même guide prescrit aussi de les « écarter », le cas échéant, et non de les rejeter, comme c'est pourtant l'usage rédactionnel pour des conclusions. Il nous semble en réalité que, si le juge « statue » sur les fins de non-recevoir, ce n'est pas parce qu'il s'agit de conclusions, mais parce qu'à travers elles, il se prononce en réalité sur la recevabilité de la requête.

³ Les effets de bord d'une telle solution sont des plus limités à notre avis, tant il est rare qu'un tiers à l'administration se voie reconnaître la qualité de tiers opposant potentiel dans les contentieux visant des actes réglementaires. La question ne se pose ici qu'en raison de la conception relativement ouverte de la qualité pour former tierce opposition que vous avez retenue en matière d'extension d'accords collectifs.

⁴ Rappelons enfin que, hors le cas particulier où la loi le lui prescrit (comme en matière de recours subrogatoire des tiers payeurs), le juge ne commet aucune irrégularité en s'abstenant de mettre en cause une personne : simplement, il lui ménage la possibilité de former tierce opposition, le cas échéant.

conformément à l'article L.2261-24 du code du travail en vue de son extension à l'ensemble du champ d'application défini à l'article I.1 ». D'autre part, le dossier ne fait pas toujours ressortir l'origine de la demande : vous simplifieriez la tâche du juge en vous en tenant à la condition d'être signataire de l'accord. Enfin, il nous semble que vous vous êtes déjà engagé dans cette voie en admettant l'applicabilité de l'article L. 761-1 à une organisation représentant les organisations signataires, et dont aucun élément ne faisait ressortir qu'elle avait elle-même sollicité l'extension (CE, 21 novembre 2012, Confédération paysanne, n° 346421).

Quoiqu'il en soit, nous vous invitons donc à écarter expressément la fin de non-recevoir soulevée par le syndicat SFR-CGT, signataire ayant d'ailleurs sollicité l'extension : à l'évidence, l'APFP justifie d'un intérêt pour agir. Vous admettez en outre l'intervention en demande de la société des réalisateurs de films à l'appui de cette dernière requête, et, comme on vient de le dire, l'intervention en défense de la Fédération CGT-Spectacle dans le premier dossier désigné uniquement⁵.

Nous en arrivons à l'examen des moyens et, plus particulièrement, à celui qui nous paraît de nature à entraîner l'annulation totale de l'arrêté.

Il est soutenu que l'association des producteurs indépendants, l'API, seule organisation d'employeurs signataire de la convention, n'était pas représentative dans son champ d'application.

Il vous faut avant tout examiner quel est ce champ d'application, c'est-à-dire si la production cinématographique constitue une branche unique. C'est en effet branche par branche que s'apprécie la représentativité (CE, Section, 3 avril 1998, Fédération de la plasturgie, n° 177962-180754-183067, au Rec.). Le principal critère de délimitation des branches est la spécificité de l'activité et des conditions de travail des salariés. Vous tenez aussi compte de l'existence et de l'ancrage d'organisations représentatives propres à ce domaine, et, subsidiairement, de la taille du secteur. Vous ne vous arrêtez pas, en revanche, au nombre d'établissements que les employeurs gèrent et avez ainsi refusé de distinguer une branche des détaillants locaux indépendants et une branche des employeurs avec succursales (CE, 10 octobre 1975, Fédération Nationale des Syndicats de Détaillants en Chaussures de France, n° 94744, au Rec.). En l'occurrence, l'hésitation est permise, en raison de la très grande disparité des conditions de production que nous avons évoquées à titre liminaire, et de l'existence d'organisations représentant des sous-ensembles assez bien identifiés de la production cinématographique, comme les films à petit budget ou les films publicitaires. Cela étant, les métiers eux-mêmes sont très homogènes, les frontières entre ces sous-secteurs sont relativement poreuses pour les salariés, et les sociétés de production se font concurrence quel que soit le niveau de leur budget. Il nous semblerait tout à la fois impraticable et dangereux de s'engager dans une distinction des branches selon la capacité financière des employeurs. Sous réserve d'adaptations ciblées et conformes au principe d'égalité, il est préférable que la couverture conventionnelle leur soit pour l'essentiel commune. Notre seule hésitation porte sur les **films publicitaires**. L'APFP développe une argumentation nourrie pour vous convaincre que cette activité est sans rapport avec le reste de la production

⁵ CE, Ass., 23 décembre 1959, Louët, p. 712 ; JRCE, 14 novembre 2005, H..., n° 286837, au Rec.

cinématographique. Mais les critères du mode de financement et de la répartition des droits d'exploitation ne nous paraissent guère pertinents. Et en dépit du particularisme des conditions de production comme de la distinction des codes NAF entre les entreprises de production de films cinématographiques (NAF 5911 C) et publicitaires (NAF 5911B), la similitude des métiers et l'analogie des conditions de travail nous paraissent faire obstacle à une autonomisation, qui conduirait à reconnaître l'existence d'une branche comptant moins de 800 entreprises⁶. Vous noterez également que la convention de 1950 non étendue couvrirait déjà l'ensemble des sociétés de production, y compris de films publicitaires, et qu'un décret du 17 décembre 2013 (n° 2013-1165) fixe un régime d'équivalence dans la « branche de la production cinématographique », qui les inclut. Ajoutons que les pouvoirs publics ont entrepris depuis plusieurs années de rationaliser un paysage conventionnel excessivement atomisé, et que vous contrarieriez inopportunément ces efforts en distinguant plusieurs branches au sein de la production cinématographique. Nous vous proposons donc de vous en tenir à l'existence d'une branche unique, dans le champ de laquelle la représentativité de l'API doit à présent être examinée.

Vous appliquez, en les adaptant aux organisations d'employeurs, les critères de représentativité énumérés à l'article L. 2121-1 du code du travail pour les organisations syndicales (CE, 2 mars 2011, Syndicat national des entreprises du secteur privé marchand de la filière équestre des loisirs et du tourisme, n° 313189, au Rec.). Il s'agit, rappelons-le, du respect des valeurs républicaines, de l'indépendance, de la transparence financière, de l'ancienneté, de l'influence, de l'audience et des effectifs d'adhérents et de cotisations⁷. Les trois premiers critères jouent de manière binaire : s'ils ne sont pas remplis, l'organisation ne saurait être représentative. Les autres critères font l'objet d'une **appréciation globale**, sous réserve, pour l'ancienneté, que la condition minimale de deux ans posée au 4° soit remplie.

Le critère central est celui de **l'audience**. Contrairement aux organisations syndicales, pour lesquelles il s'apprécie au vu des résultats aux élections professionnelles, l'audience des organisations patronales se mesure essentiellement à l'aune des **effectifs d'adhérents**⁸. Dans cet exercice, vous ne tenez compte que des **entreprises dont l'activité principale relève du champ d'application de la convention**, puisque seules ces entreprises y sont soumises, et vous neutralisez les **entreprises sans salariés** dès lors que l'accord ne couvre que les salariés⁹. Sur cette base démographique, vous procédez ensuite logiquement à une pondération en fonction du nombre de salariés que les adhérents emploient¹⁰ et de leurs parts

⁶ Par ailleurs, l'APFP n'a pas le monopole de la représentation en la matière, puisque l'association française des producteurs de films compte aussi en son sein des sociétés de production de films publicitaires.

⁷ Vous noterez que la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, qui a institué un régime de représentativité patronale à compter de 2017, reprend ces critères en substance (art. L. 2151-1), ce qui ne peut que conforter votre jurisprudence actuelle.

⁸ CE, 20 octobre 1978, Fédération nationale de la coiffure, n° 2211, aux T. ; CE, 3 mai 2004, Coordination rurale – Union nationale, n° 252926, aux T.

⁹ V. votre décision n° 252926 mentionnée en note 8.

¹⁰ CE, Section, 13 juillet 1966, Ministre du travail c/ Syndicat des fabricants de salaisons, conserves de viande et charcuterie en gros du Nord et du Pas-de-Calais, n° 62931, au Rec.

de marché dans la branche¹¹. Vous tenez compte enfin de **l'assise territoriale** de l'organisation au regard de l'implantation, localisée ou nationale, des entreprises adhérentes¹² et de la **diversité des métiers ou des catégories représentés au sein de la branche**¹³.

En raison du caractère global de votre appréciation et de la diversité des situations, vos décisions ne permettent pas véritablement de dessiner un seuil implicite d'adhérents en-deçà duquel une organisation patronale ne pourrait en aucun cas être reconnue représentative. Récemment, vous avez admis la représentativité d'une organisation qui fédérait au moins 7 % des entreprises du secteur regroupant au moins 7 % des salariés, en tant compte de son ancienneté et de son dynamisme (CE, 30 décembre 2013, UNIS, n° 352901, aux T. sur un autre point)¹⁴. Il faut toutefois noter que la réforme de la représentativité patronale de 2014, qui s'appliquera à compter de 2017, a, plus modestement, exigé des prétendantes à la représentativité qu'elles justifient regrouper au moins 8 % des entreprises « syndiquées », ce qui peut ne représenter qu'une poignée d'entreprises dans des secteurs où le taux d'adhésion est faible. Vous ne devez pas vous montrer trop exigeant pour éviter de priver irrémédiablement les salariés d'une branche professionnelle de toute couverture conventionnelle, sans pour autant autoriser des organisations ultra-minoritaires à engager l'ensemble de la profession¹⁵.

En l'occurrence, si l'indépendance de l'API est discutée, c'est essentiellement son audience qui est remise en cause. L'API est la réunion de 4 groupes bien connus des cinéphiles que vous êtes : Pathé, Gaumont, UGC et MK2. Toutefois, cette notion de groupe n'est pas pertinente : vous devez en effet faire abstraction des filiales dont l'activité principale est étrangère à la production cinématographique, et qui ne relèvent donc pas du champ d'application de la convention. Or ces groupes sont d'abord et avant tout présents dans la distribution et l'exploitation de salles de cinéma. Ils ne regroupent que 9 sociétés de

¹¹ CE, 27 juillet 1988, Syndicat national des entrepreneurs de restauration sociale, n° 58540, aux T. sur un autre point ; CE, 15 octobre 1999, Fédération française des établissements d'hébergement pour personnes âgées, n° 192502 ; CE, 21 mai 2008, Société nouvelle de remorquage du Havre et autre, n° 291115-291210-291247, aux T. sur un autre point

¹² CE, 2 mars 2011, SNEFELT, n° 313189, au Rec. ; CE, 3ème JS, 21 octobre 2013, Syndicat des sylviculteurs du Sud-Ouest, n° 351709. Ce critère a été repris par la loi de 2014.

¹³ CE, 14 octobre 1996, Ministre du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle c/ Groupement professionnel national d'informatique, n° 161902, aux T.

¹⁴ Le seuil implicite de 5 % que vous mobilisez en matière de convention médicale, qui relève il est vrai d'une législation et d'une logique distinctes, peut aussi vous inspirer (V. CE, 10 juillet 1992, Syndicat des médecins libéraux et autres, n° 105440-106591-110594-121353, au Rec. et les conclusions du Président Genevois dans ses conclusions sur la décision de Section du 25 mai 1979 Fédération des chirurgiens-dentistes de France, au Rec.).

¹⁵ A nos yeux, l'examen séparé de la représentativité de chaque organisation signataire que la loi vous prescrit d'opérer peut aboutir à une incohérence : dans un secteur où la représentation patronale est très fragmentée, le risque existe qu'aucune organisation ne soit regardée comme représentative, alors que l'accord a été signé par des organisations qui, en cumulant leurs effectifs d'adhérents, forment un bloc tout à fait légitime à engager l'ensemble de la branche. Mais en l'espèce, la question ne se pose pas car seule l'API est signataire de l'accord, côté employeurs. Vous devez en effet faire abstraction de l'adhésion ultérieure des trois organisations qui se sont désistées, au demeurant sur la base d'une convention amendée.

production sur les quelques 2720 que compte le secteur (soit 0,3 %)¹⁶. Rapportés au nombre d'entreprises adhérant à une organisation d'employeurs, qui sont assez nombreuses dans cette branche, ces effectifs s'élèvent à environ 1,5 %, très loin des 8 % exigés par la loi de 2014. Ces 9 sociétés de production ne produisent aucun court-métrage ni film publicitaire, ni même, semble-t-il, de documentaires. Leur activité est exclusivement consacrée aux longs-métrages de fiction. Au sein des entreprises de production de long-métrages, elles ont produit à titre exclusif une petite vingtaine de films sur près de 600 au cours de la période 2009-2012, employant environ 6 % des effectifs et mobilisant 9 % des budgets de production, ce qui est logique puisqu'il s'agit majoritairement de grosses productions. Le ministre met aussi en avant la trentaine de films que les membres de l'API ont financés, mais ils ne peuvent entrer en ligne de compte au titre de l'audience. Nous restons également circonspect à l'égard des quelques 13 films qu'ils ont « co-produits » au cours de la période, tant la coproduction, qui est juridiquement assimilée à une société en participation¹⁷, peut recouvrir des réalités variées. Un coproducteur peut se réduire à un cofinanceur, en particulier dans la coproduction dite « forfaitaire ».

Sans doute conscient de la fragilité de sa position, le ministre oppose à titre principal sa thèse de prédilection, à savoir la reconnaissance mutuelle des organisations. Mais vous n'avez jamais validé cette logique, à juste titre. Tout au plus le regard que portent les organisations patronales les unes sur les autres et la crédibilité qu'elles s'accordent peuvent-ils constituer un indice de leur influence respective. En l'occurrence, vous noterez d'ailleurs que le MEDEF et la CGPME siégeant à la Commission nationale de la négociation collective ont estimé que l'API n'était pas représentative. L'API, pour sa part, n'a pas dénié défendre sa représentativité.

Eu égard au très faible nombre d'adhérents qu'elle regroupe dans le champ de la convention, à la proportion réduite des salariés qui y travaillent, à sa part finalement modeste, quoique très visible, dans l'activité de production cinématographique française, et, surtout, à sa très forte spécialisation professionnelle, qui la conduit à ignorer purement et simplement certains secteurs de la production cinématographique et, en particulier, les films à petit budget, nous sommes d'avis que cette organisation ne pouvait être regardée comme représentative dans le champ de la convention à la date d'édiction de l'arrêté litigieux. Nous sommes d'autant plus enclin à vous proposer cette solution que le dossier révèle nettement le risque de distorsion de concurrence susceptible de résulter d'une convention collective conclue par une organisation qui ne défend les intérêts que de la riche minorité des entreprises de la branche. Nous ne sommes pas loin de penser, en effet, qu'est par ailleurs fondé le moyen tiré de l'erreur d'appréciation commise par le ministre en étendant une convention qui, en l'état, pourrait entraîner la disparition de nombreuses entreprises de la branche.

Vous vous assurez que le ministre n'a pas fait une inexacte application des pouvoirs qu'il tient du code du travail compte tenu des motifs d'intérêt général justifiant l'extension et des incidences de la mesure sur la branche professionnelle concernée (CE, 24 septembre 2012, SNELM, n° 340576, aux T.). En l'occurrence, le rapport d'étape du Président Hadas-

¹⁶ Dont environ 1945 entreprises de production d'œuvres de fiction ou documentaire et 775 entreprises de production de films publicitaires

¹⁷ Le juge devant au cas par cas caractériser l'existence ou non d'une telle société : Cass. com., 29 janvier 2008, n° 06-15698.

Lebel montre que la mise en œuvre de la convention étendue aurait eu des incidences redoutables sur l'équilibre économique de très nombreuses entreprises de production, au point d'en compromettre la pérennité. Sans doute l'analyse doit-elle s'attacher à bien distinguer ce qui aurait été imputable à la convention et ce qui le serait à la simple application du code du travail. Vous ne pouvez en effet tenir compte de la situation illégitime dans laquelle se trouveraient des entreprises dont la survie dépendrait d'une violation des dispositions législatives et réglementaires sur la durée du travail ou le paiement des heures supplémentaires. Mais pour les entreprises qui pourraient absorber le coût lié à l'application normale du code du travail, ce qui pourrait renchérir leur masse salariale de 25 % selon le rapport, la mise en œuvre de la convention pourrait constituer le coup de grâce. Le surcoût salarial évalué par le rapport pourrait atteindre 70 voire 80 % pour les films de budget inférieur ou égal à 1 M€, ce qui impliquerait une augmentation du budget du film de 20 à 25 %, même en appliquant le mécanisme dérogatoire prévu par la convention. Et ce mécanisme dérogatoire était lui-même placé sous le contrôle d'une commission paritaire qui avait pour objectif d'en limiter le bénéfice à environ 20 % des productions. L'effet est nettement moins sensible pour les films dont le budget est compris entre 1 et 2,5 M€, en leur appliquant la dérogation. Pour les films dont le budget est compris entre 2,5 et 4 M€, qui ne sont pas éligibles à la dérogation, le surcoût salarial peut être de 20 %, entraînant une augmentation de 7 % des budgets, ce qui nous semble rester acceptable. Nous convenons tout à fait de l'existence d'un intérêt général éminent à doter enfin les salariés de la branche d'une couverture conventionnelle. Mais le tribut à payer pour les films à petit budget nous paraît bien lourd. Cela n'affecterait sans doute pas le quotidien d'une majorité de Français, compte tenu de la confidentialité de ces productions. Mais il ne faut pas perdre de vue que ce secteur constitue une pépinière de jeunes talents qui seront peut-être les Godard, Truffaut ou Besson de demain. Il est fâcheux qu'un arrêté d'extension, d'ailleurs signé du seul ministre du travail, sans intervention de son homologue de la culture, puisse avoir un tel effet.

Les autres moyens ne nous paraissent pas pouvoir prospérer, en revanche.

Reste à déterminer s'il y a lieu de moduler dans le temps les effets de l'annulation proposée.

La plupart des inconvénients mis en avant devant vous ne nous paraissent pas pertinents : il en va ainsi, en particulier, du risque d'annulation par voie de conséquence du décret du 17 décembre 2013 fixant un régime d'équivalence dans la branche de la production cinématographique, qui ne nous paraît pas avéré, et des arrêtés étendant les avenants à la convention¹⁸. La modulation serait en particulier sans incidence sur le sort d'un arrêté relatif au titre III qui fait l'objet d'un contentieux pendant devant vous¹⁹ : il vous faudrait seulement déterminer, le cas échéant, s'il y a lieu de moduler dans le temps les effets de l'annulation par voie de conséquence. La remise en cause d'aides par le CNC, qui sont créatrices de droits, nous paraît purement hypothétique. Le risque d'enlèvement des négociations ne nous paraît ni avéré, ni de nature à justifier une modulation, de même que le risque de distorsions de concurrence. Le ministre pourrait d'ailleurs s'aviser de ré-étendre la convention telle que

¹⁸ S'agissant de l'avenant d'octobre 2013, l'arrêté d'extension procède imprudemment à sa seule extension, au lieu d'étendre la convention amendée. Rien n'empêche toutefois le ministre de procéder à une nouvelle extension d'ensemble.

¹⁹ V. CE, Ass., 23 décembre 2013, Société Métropole Télévision, n° 363978, au Rec.

modifiée par l'avenant d'octobre 2013, signé par la plupart des organisations de la branche et qui ménage mieux les intérêts des petits producteurs.

En définitive, le seul inconvénient réel touche aux actions en répétition d'indus de salaires que les employeurs pourraient engager. Il ne concernerait pas les producteurs de films à petit budget, qui ont profité de la suspension puis se sont vu appliquer la convention amendée par l'avenant d'octobre 2013, qui a notamment élargi le mécanisme dérogatoire dont ils bénéficient. En revanche, les autres producteurs ont dû verser aux techniciens des rémunérations revalorisées en application de la convention.

Il résulte de la jurisprudence judiciaire que la restitution des avantages pécuniaires perçus en application d'un accord collectif nul est la conséquence nécessaire de son annulation (Cass. Soc., 17 avril 2008, n° 07-41401²⁰). C'est sans doute au bénéfice de cette considération que vous avez modulé dans le temps les effets de l'annulation de l'arrêté d'extension d'un accord collectif qui prévoyait des hausses de salaires, en relevant qu'une annulation rétroactive de l'arrêté ferait revivre, pour l'ensemble des entreprises non affiliées aux syndicats d'employeurs signataires de l'accord, les minima relatifs aux taux de salaire et aux frais de déplacement résultant des accords précédemment étendus, et serait à l'origine de graves incertitudes quant à la rémunération des salariés de ces entreprises (CE, 15 mai 2013, Fédération nationale des transports routiers, n° 337698, aux T.).

Il vous est indiqué que ces incertitudes n'existent pas ou sont limitées ici car la convention collective en litige prévoit que les techniciens sont engagés sous contrat à durée déterminée, donc par le biais d'un contrat écrit qui doit comporter, en vertu du 7° de l'article L. 1242-12 du code du travail, le montant de la rémunération. Il en résulterait un droit acquis à la rémunération contractuelle, qui ne pourrait être affecté par l'annulation proposée. Mais il n'est pas sûr que cette sécurisation ait une portée si générale au vu de la jurisprudence judiciaire²¹. D'une part, lorsque le contrat de travail n'incorpore pas les avantages conventionnels, le juge se borne à faire application de l'accord collectif plus favorable (Cass. soc. 13/11/2001, n° 99-42.978, *Bull.* V n° 340). En l'occurrence, l'entrée en vigueur de la convention collective litigieuse est ainsi restée sans incidence sur les contrats de travail antérieurement conclus (Cass. soc. 16/11/1993, n° 90-43233, au *Bull.* ; Cass. soc., 27 juin 2000, n° 99-41135, au *Bull.* ; Cass. soc., 13 mars 2001, n° 99-40678, au *Bull.* ; Cass. soc. 23/10/2001, n° 99-43153, au *Bull.*). L'annulation de l'arrêté d'extension pourrait donc fonder une action en restitution. D'autre part, la chambre sociale de la Cour de cassation juge que, lorsqu'un contrat de travail se borne à se référer à une convention collective pour le bénéfice d'un élément de rémunération donné ou d'une grille de salaires, cet avantage ne peut être regardé comme contractualisé (Cass. Soc., 26 septembre 2012, n° 11-10221)²². C'est donc seulement dans le cas où les parties au contrat de travail auraient entendu contractualiser la rémunération conventionnelle que l'annulation de l'arrêté d'extension resterait sans incidence.

²⁰ V. aussi : Cass. Soc., novembre 2005, n° 03-45774, au *Bull.*

²¹ V. pour une présentation très intéressante de la question : M. Morand, *Rapports entre accords collectifs et relations individuelles de travail*, Droit social 2009, p. 900.

²² V. aussi, à propos d'une référence au règlement intérieur : Cass. Soc., 10 mars 2004, Sogecler, n° 03-40505 à 03-40554, au *Bull.* Il est même jugé que la totalité d'une rémunération d'un salarié peut résulter d'un accord collectif (Cass. Soc., 20 octobre 1998, n° 95-44290, au *Bull.*).

Tout risque n'est donc pas conjuré en la matière, même s'il est vraisemblablement limité en pratique.

Ce qui nous détermine à vous proposer de ne pas faire usage de vos pouvoirs de modulation, ce sont les circonstances de l'annulation, qui sont très différentes de celles qui ont présidé à la décision de 2013. Outre que, dans ce dernier, le requérant lui-même réclamait le prononcé d'une modulation, le motif d'annulation avait trait à la régularité de la procédure de négociation préalable à l'extension. Le vice que nous vous proposons de retenir ici est autrement plus grave, puisqu'il touche à la capacité même du signataire de l'accord d'engager l'ensemble des entreprises de la branche, de surcroît par des stipulations qui auraient pu entraîner la disparition d'un certain nombre d'entre elles.

En nous suivant, vous contribueriez aussi à marquer les limites de la jurisprudence AC !, quand bien même vos décisions ne font-elles plus référence à son caractère exceptionnel. Nous sommes convaincu qu'un usage trop extensif de cette prérogative peut achever de déresponsabiliser une administration qui est, en tout état de cause, souvent prête à assumer les annulations contentieuses, pour autant qu'aucune sanction pénale n'est encourue par les responsables politiques et administratifs.

PCMNC à ce qu'il soit donné acte du désistement de l'APC, du SPI et de l'UPF, à l'admission des interventions dans les conditions déjà mentionnées, à l'annulation de l'arrêté d'extension attaqué, à ce qu'une somme de 3000 euros soit mise à la charge de l'Etat au profit de chacun des deux requérants au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.