

Droit social : relations collectives

Leçon 2 : La grève des salariés : la notion

Josépha DIRRINGER

Table des matières

Titre 1 – Grève et actions collectives.....	p. 2
Section 1 : Un droit fondamental des travailleurs.....	p. 2
§1 : Les fondements textuels du droit de grève.....	p. 2
§2 : Les garanties apportées au droit constitutionnel de grève.....	p. 3
A - La prévalence du droit de grève et les limites admissibles.....	p. 3
1. Les raisons d'intérêt général.....	p. 4
2. La conciliation du droit de grève et des autres libertés fondamentales.....	p. 4
B - Les garanties légales apportées au droit de grève.....	p. 6
1. L'exigence constitutionnelle de garanties légales.....	p. 6
2. La teneur des garanties légales.....	p. 6
Section 2 : La qualification juridique de la grève.....	p. 7
§1 : Une cessation complète du travail.....	p. 8
A - Un arrêt de travail franc.....	p. 8
B - Un arrêt de travail ... pendant le temps de travail.....	p. 9
§2 : Une cessation collective et concertée du travail.....	p. 10
A - Le principe.....	p. 10
B - Les exceptions.....	p. 11
§3 : Une cessation du travail en vue de satisfaire des revendications professionnelles.....	p. 12
A - L'existence même de revendications.....	p. 12
B - L'objet des revendications professionnelles.....	p. 14
1. Le professionnel et l'économique.....	p. 14
2. Le professionnel et le politique.....	p. 14
3. Les grèves de solidarité.....	p. 15
C - L'appréciation des revendications professionnelles.....	p. 16
Titre 2 - Du déclenchement à l'issue de la grève.....	p. 17
Section 1 : Le déclenchement de la grève.....	p. 17
Section 2 : Le déroulement de la grève – L'hypothèse de l'abus.....	p. 18
Section 3 : Les négociations de fin de conflit.....	p. 20
§1 : Les signataires et la nature juridique de l'accord de fin de conflit.....	p. 21
§2 : La force obligatoire et le contenu obligationnel des accords de fin de conflit.....	p. 21

Titre 1 – Grève et actions collectives

La grève est une forme d'action collective reconnue aux travailleurs comme moyen légitime en vue de satisfaire leurs revendications professionnelles.

Contrairement à d'autres systèmes de relations professionnelles, la France retient une conception restrictive de l'action collective. En effet, seule la grève fait l'objet d'une protection exorbitante du droit commun au profit des salariés et les syndicats ne peuvent mobiliser les salariés pendant le temps de travail qu'en usant de ce seul moyen. De plus, la grève y est conçue comme un droit individuel exercé collectivement. Comme souvent en droit du travail, il s'agit d'un droit pensé comme une réponse donnée à leur subordination à l'égard de l'employeur. La liberté dont ils sont privés individuellement, les travailleurs la retrouvent collectivement.

Cette conception du droit de grève explique d'ailleurs que ce droit était reconnu aux travailleurs subordonnés et non aux travailleurs indépendants. Or, il faut noter une évolution du droit du travail français qui vient d'admettre un droit d'action collective aux travailleurs indépendants recourant, pour l'exercice de leur activité professionnelle, à une ou plusieurs plateformes de mise en relation par voie électronique. Cette reconnaissance peut être interprétée de deux façons. Soit il s'agit d'admettre que les travailleurs visés ne sont pas si indépendants que cela, justifiant qu'on leur reconnaisse des droits semblables aux travailleurs subordonnés. Soit il s'agit de donner à l'action collective un caractère plus universel qui, au même titre que la liberté syndicale, serait reconnu à toute personne exerçant une activité professionnelle. Mais alors, n'a-t-il pas une rupture d'égalité d'avoir reconnu ce droit à cette catégorie très particulière de travailleurs ?

Art. [L. 7341-1](#) :

« Le présent titre est applicable aux travailleurs indépendants recourant, pour l'exercice de leur activité professionnelle, à une ou plusieurs plateformes de mise en relation par voie électronique définies à l'article 242 bis du code général des impôts. ».

Art. [L. 7342-5](#) :

« Les mouvements de refus concerté de fournir leurs services organisés par les travailleurs mentionnés à l'article L. 7341-1 en vue de défendre leurs revendications professionnelles ne peuvent, sauf abus, ni engager leur responsabilité contractuelle, ni constituer un motif de rupture de leurs relations avec les plateformes, ni justifier de mesures les pénalisant dans l'exercice de leur activité ».

Section 1 : Un droit fondamental des travailleurs

Le droit de grève est un droit fondamental, en ce sens qu'il appartient à la catégorie des « droits et libertés protégés par des normes constitutionnelles ou (et) européennes et internationales » (§1). Cette qualification emporte des garanties particulières et impose au législateur et à l'employeur de ne pas y porter atteinte (§2).

§1 : Les fondements textuels du droit de grève

En premier lieu, il dispose d'un fondement constitutionnel.

Al. 7 Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 : *« Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le règlementent. »*

En second lieu, le droit de grève dispose d'une garantie au sein de la Charte sociale européenne, de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Art. 6 de la Charte sociale européenne point 4 :

« Le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflits d'intérêt, y compris le droit de grève, sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur. »

Art. 28 charte des droits fondamentaux de l'Union européenne :

« Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève. »

Jurisprudence : CEDH, 21 avril 2009, Enerji Yapi-Yol Sen c. Turquie, Requête n° 68959/01 :

« La grève, qui permet à un syndicat de faire entendre sa voix, constitue un aspect important pour les membres d'un syndicat dans la protection de leurs intérêts ».

Tous ces textes reconnaissent la grève comme une forme d'action syndicale, liée à l'exercice du droit de négociation collective. En effet, la grève est conçue comme un moyen de pression donné aux syndicats pour faire pression dans le cadre de négociations collectives avec l'employeur ou les groupements patronaux.

Tel n'est pas le cas du droit français. En droit du travail français, le droit de grève est un **droit individuel exercé collectivement**. Cette qualification revêt une importance particulière et permet de comprendre nombre de règles régissant l'exercice de ce droit. Il explique notamment pourquoi, en principe, il n'est pas nécessaire qu'un syndicat dépose un préavis pour permettre aux salariés de se mettre en grève. Ce n'est pas une prérogative reconnue aux syndicats, mais directement aux salariés qui peuvent donc l'exercer directement, sans intermédiaire, à condition toutefois de l'exercer collectivement.

Même dans les services publics où, par dérogation, un préavis doit être déposé par les syndicats représentatifs préalablement à la grève, les salariés ne sont pas eux-mêmes obligés de faire grève tout au long du préavis. De même, l'employeur n'est en droit d'effectuer une retenue sur salaire correspondant à la durée de ce préavis dès lors que le salarié a cessé le travail moins longtemps (Cass. soc., 11 février 2015, 13-14.607, Publié au bulletin, *RJS*, 2015, p. 329 ; *JCP S* 2015, n° 13, p. 35 ; *RDT* 2015, p. 411).

§2 : Les garanties apportées au droit constitutionnel de grève

La valeur constitutionnelle du droit de grève emporte deux conséquences. La première est que le législateur ne peut porter atteinte au droit de grève sauf à justifier de raisons d'intérêt général ou de la nécessité de préserver un autre droit à valeur constitutionnelle (A). En outre, il a l'obligation d'apporter à ce droit des garanties légales suffisantes (B).

A - La prévalence du droit de grève et les limites admissibles.

La valeur constitutionnelle lui confère une valeur hiérarchique qui s'impose au législateur. Ce dernier ne peut donc ni supprimer le droit de grève ni lui apporter des limites qui seraient jugées excessives.

Pour qu'elles soient admises, les limitations apportées au droit de grève doivent être justifiées par des raisons d'intérêt général (1.) ou par la nécessité de préserver d'autres droits à valeur constitutionnelle (2.).

1. Les raisons d'intérêt général

La valeur constitutionnelle lui confère une valeur qui s'impose au législateur qui ne peut donc ni supprimer le droit de grève ni lui apporter des limites qui seraient jugées excessives.

Pour qu'elles soient admises, les limites apportées au droit de grève doivent être justifiées par des raisons d'intérêt général ou par la nécessité de préserver d'autres droits à valeur constitutionnelle. Ainsi, pour prévenir tout risque d'atteinte à la souveraineté nationale ou – pour reprendre la formule du Conseil constitutionnel – qui porterait atteinte aux éléments essentiels du pays –, certaines professions ont été privées du droit de grève : c'est le cas des militaires, des fonctionnaires de police, des magistrats, des ingénieurs de l'aviation civile, de certains personnels du ministère de l'Intérieur.

Pour l'essentiel, les autres limitations apportées au droit grève ont été justifiées par la nécessité d'assurer la continuité du service public.

Exemple

C. Const. n° **79-105** DC du 25 juillet 1979 :

« Considérant qu'aux termes du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, confirmé par celui de la Constitution du 4 octobre 1958 : "le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le règlementent" ; qu'en édictant cette disposition les constituants ont entendu marquer que le droit de grève est un principe de valeur constitutionnelle, mais qu'il a des limites et ont habilité le législateur à tracer celles-ci en opérant la conciliation nécessaire entre la défense des intérêts professionnels, dont la grève est un moyen, et la sauvegarde de l'intérêt général auquel la grève peut être de nature à porter atteinte ; que, notamment en ce qui concerne les services publics, la reconnaissance du droit de grève ne saurait avoir pour effet de faire obstacle au pouvoir du législateur d'apporter à ce droit les limitations nécessaires en vue d'assurer la continuité du service public qui, tout comme le droit de grève, a le caractère d'un principe de valeur constitutionnelle ; que ces limitations peuvent aller jusqu'à l'interdiction du droit de grève aux agents dont la présence est indispensable pour assurer le fonctionnement des éléments du service dont l'interruption porterait atteinte aux besoins essentiels du pays. »

Trois lois ont été adoptées sous la Présidence Sarkozy et que les journalistes ont évoquées sous l'expression de « service minimum ».

- La première : la loi du 21 août 2007 sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs.
- La seconde : la loi du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire.
- La troisième : loi 19 mars 2012 relative à l'organisation du service et à l'information des passagers dans les entreprises de transport aérien de passagers et à diverses dispositions dans le domaine des transports.

Brièvement, l'exercice du droit de grève est limité de deux manières. D'une part, la loi oblige à négocier soit un accord de prévention des conflits soit préalablement au déclenchement de la grève. D'autre part, elle impose aux agents publics ou aux salariés de ces secteurs à déclarer leur intention de participer à la grève 48 heures avant la date prévue de celle-ci.

2. La conciliation du droit de grève et des autres libertés fondamentales

La conciliation entre le droit de grève et d'autres libertés individuelles intervient principalement à l'égard des salariés non grévistes.

Ainsi, dans un arrêt du 5 décembre 1989, elle jugeait que Mme X... avait participé à un barrage formé en vue d'empêcher tout véhicule de pénétrer dans le parking de la clinique ; qu'elle a pu décider que cette entrave à l'accès des véhicules à un établissement de soins constituait une faute lourde.

Il s'agit là d'une jurisprudence constante.

Exemple

Cass. Soc., 15 mai 2001, n° 00-42200 :

« Mmes X..., A..., Y..., B... et M. Z..., salariés grévistes de la Société des bains de mer de Poe se sont vu notifier par lettre du 28 juin 1999 leur licenciement pour faute lourde ; qu'il leur était reproché d'avoir participé et d'être personnellement impliqués dans un mouvement illicite ayant donné lieu à la mise en place de piquet de grève à l'entrée de l'hôtel et à la fermeture par apposition de chaînes cadenassées des autres accès de l'établissement en interdisant aussi l'accès normal aux clients, salariés et fournisseurs ; que les salariés ont saisi le tribunal du travail en sa formation des référés pour qu'il fasse cesser le trouble manifestement illicite résultant des licenciements pour fait de grève en l'absence de toute faute lourde pouvant être imputée à chacun d'eux et d'ordonner leur réintégration ».

Mais selon la Cour *« Constitue, en principe, une faute lourde justifiant le licenciement d'un salarié gréviste, l'atteinte à la liberté du travail ; d'où il suit que la cour d'appel ayant constaté que chacun des salariés concernés avait personnellement participé au blocage des accès de l'hôtel, empêchant les salariés non grévistes ainsi que les fournisseurs et les clients d'y accéder, a pu, par ces seuls motifs, décider que leur licenciement ne caractérisait pas un trouble manifestement illicite ».*

Le droit de grève est alors concilié avec la liberté de travail et la liberté de circulation, ces dernières justifiant certaines restrictions dans les modalités par lesquelles les salariés peuvent faire grève. Par exemple, l'exercice du droit de grève ne justifie pas la mise en place de **piquets de grève** empêchant l'entrée dans les locaux de l'entreprise.

On retrouve la même idée dans les raisons avancées par les auteurs de la loi du 20 août 2008 instaurant un droit d'accueil pour les élèves d'écoles maternelles et élémentaires. La continuité du service public ne constitue pas à la seule raison à l'origine de la loi. Il s'agissait aussi de concilier le droit de grève et la liberté pour les familles de poursuivre leur activité les jours de grève. On relèvera cependant que la décision du Conseil constitutionnel ne reprend pas à son compte cette justification.

En revanche, l'exercice du droit de grève rend légitime la désorganisation de la production par les salariés. C'est pourquoi l'employeur ne peut en principe invoquer une violation de sa liberté d'entreprendre ou de ses intérêts légitimes. Cependant, il n'est pas interdit de penser que ce principe du droit français ne soit pas appelé à évoluer sous l'influence du droit de l'Union européenne et en particulier de la jurisprudence de la CJUE. Dans plusieurs arrêts, cette dernière a en effet admis des limitations au droit de grève lorsque l'exercice de celui-ci pouvait constituer une entrave aux libertés économiques protégées par les Traités européens.

Exemple

Dans l'arrêt Laval (CJCE, 18 décembre 2007, Laval un Partneri, Ltd, aff. C-341/05), la CJCE estime que *« des actions collectives [prenant la forme d'un blocus de chantier] ne sauraient être justifiées au regard de l'objectif d'intérêt général [de protection des travailleurs] lorsque la négociation salariale qu'elles visent à imposer à une entreprise établie dans un autre État membre s'inscrit dans un contexte national marqué par l'absence de dispositions [...] suffisamment précises et accessibles pour ne pas rendre, en pratique, impossible ou excessivement difficile la détermination, par une telle entreprise, des obligations qu'elle devrait respecter en termes de salaire minimal ».*

L'arrêt Viking du 11 décembre 2007 précise le contrôle que doit exercer le juge national : les conditions d'emploi et de travail étaient compromises ou sérieusement menacées. Il doit encore vérifier que l'action collective menée *« est apte à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ce dernier ».*

Les critiques formulées à l'encontre de ces décisions ont été vives. De manière générale, un certain malaise est né à l'idée que l'exercice d'un droit qualifié de fondamental puisse constituer une entrave aux libertés économiques. Pour beaucoup d'auteurs, la position de la Cour a été perçue comme préjudiciable aux droits sociaux. De manière plus spécifique, l'instauration d'un contrôle judiciaire des revendications salariales a été

dénoncée. Il est aussi reproché à la CJCE de réduire « *de manière drastique le droit de grève, alors même que, selon le Traité C.E., elle n'a aucune compétence en matière de réglementation du droit de grève* » (E. Dockès, « L'Europe antisociale », *RD* 2009, p. 145).

Quel impact cette jurisprudence a en droit interne ? On peut en effet se demander si le législateur ne sera pas tenté de concilier le droit de grève non pas seulement avec la liberté d'établissement ou la liberté de prestations de service que garantit les traités de l'Union européenne, mais, plus largement avec la liberté d'entreprendre. Il importera que le législateur opère une mise en balance entre le droit de grève et les autres droits à valeur constitutionnelle de manière à ce que les atteintes portées aux uns et aux autres demeurent proportionnées.

B - Les garanties légales apportées au droit de grève

L'alinéa 7 du Préambule le précise : le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent. À travers cette disposition, il est clair qu'une des exigences imposées par la Constitution consiste dans l'adoption d'une loi (a). En outre, suivant la jurisprudence constitutionnelle, il importe que le législateur apporte des garanties suffisantes (b).

1. L'exigence constitutionnelle de garanties légales

Le droit de grève doit être régi par la loi. Une des garanties tient au respect de la compétence du législateur, qui dispose d'une réserve de loi. En effet, l'article 34 de la Constitution définit un domaine réservé au législateur. La présence d'une réserve de loi n'interdit pas qu'il puisse habiliter le pouvoir exécutif ou les interlocuteurs sociaux à mettre en œuvre la loi, mais c'est à lui d'intervenir.

Ainsi, en dehors d'une habilitation légale, un décret ne saurait limiter le droit de grève fusse au nom de la continuité du service public !

Cette réserve de loi exclut également les **accords collectifs** de travail.

Exemple

Cass. Soc., 7 juin 1995, n° 93-46448 :

« Une convention collective ne peut avoir pour effet de limiter ou de réglementer pour les salariés l'exercice du droit de grève constitutionnellement reconnu et que seule la loi peut créer un délai de préavis de grève s'imposant à eux ; ».

Enfin, elle exclut le **règlement intérieur** édicté par l'employeur à moins que les restrictions soient justifiées comme le prévoit l'article L. 1321-3 du Code du travail. Ainsi doit-être annulé la clause du règlement intérieur qui dispose que sont réputées être des fautes graves ou des fautes lourdes « *l'occupation des locaux de travail, l'installation de piquets de grève et la séquestration de personnes en cas de conflit collectif* ».

Exemple

Selon l'arrêt du Conseil d'État 12 octobre 1992, une telle clause est étrangère au champ d'application du règlement intérieur.

En revanche, le règlement intérieur peut prévoir des mesures de sécurité et notamment des mesures d'astreintes, alors même qu'elles ont des incidences sur l'exercice du droit de grève pour certains salariés de l'entreprise.

2. La teneur des garanties légales

L'exercice du droit de grève doit bénéficier de garanties légales suffisantes.

En premier lieu, le droit de grève est protégé par une protection contre le licenciement et contre les mesures discriminatoires.

Il s'agit de la seule disposition du Code du travail qui existe au titre des dispositions générales et qui régit le droit de grève.

Art. [L. 2511-1](#) du Code du travail :

« L'exercice du droit de grève ne peut justifier la rupture du contrat de travail, sauf faute lourde imputable au salarié.

Son exercice ne peut donner lieu à aucune discrimination telle que mentionnée à l'article L. 1132-2, notamment en matière de rémunérations et d'avantages sociaux.

Tout licenciement prononcé en absence de faute lourde est nul de plein droit. »

Plus largement, l'employeur doit s'abstenir, sauf motif légitime, de toute action pouvant porter à l'exercice normal du droit de grève par les salariés. C'est la raison pour laquelle l'employeur ne peut décider de fermer l'entreprise (lock-out) ou recruter spécialement des salariés pour remplacer les salariés grévistes.

Exemple

Cass. soc., 17 décembre 2013, n° 12-23.006 :

« Aucune voie de fait ne pouvait être tenue pour constituée ni qu'aucune situation d'insécurité ou d'atteintes aux personnes n'était établie, le conseil de prud'hommes a pu décider que la fermeture de l'entreprise était illicite et constitutive d'une entrave à l'exercice du droit de grève justifiant l'octroi de dommages-intérêts. »

Toutefois, de manière étonnante et assez critiquable, le législateur n'a prévu aucune sanction pénale contre les atteintes faites au droit constitutionnel de grève, à l'exception d'une amende lorsque l'employeur fait mention des jours de grève sur les bulletins de paie.

L'absence de sanction pénale a d'ailleurs été relevée dans un arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation daté du 19 juin 1979.

Exemple

Il ressort de cet arrêt que « l'atteinte au droit de grève, sur laquelle se fonde en réalité le moyen, n'étant pas en l'état des textes, constitutive à elle seule d'une infraction pénale » (Cass. crim., 19 juin 1979, n° 78-91.308).

Section 2 : La qualification juridique de la grève

Le droit de grève est la seule forme d'actions collectives qui soit garantie aux salariés. Cette appréhension restrictive de l'action collective impose de définir ce qu'est une grève et de la distinguer des autres mouvements qui, eux, ne seront pas garantis juridiquement.

Autrement dit, soit les salariés font grève et ils sont protégés ; soit ils ne font pas grève et sont considérés comme fautifs, ayant participé à un mouvement illicite. Tout ce qui n'est pas une grève est un mouvement illicite.

Une première difficulté réside dans le fait que la loi ne la définit pas. Aussi sont-ce les juges qui ont défini la grève. Il s'agit donc d'une définition prétorienne.

Exemple

Cass. soc., 16 mai 1989, n° de pourvoi : 85-43359, 85-43365, *Bull. civ. V*, n° 360 :

« Sur le moyen de cassation commun aux pourvois et, pris en sa première et en sa deuxième branche : Vu l'article L. 521-1 du Code du travail et l'article 4 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que la grève n'est caractérisée légalement que par un arrêt de travail concerté en vue d'appuyer des revendications professionnelles ; ».

Trois conditions sont donc nécessaires.

1. Un arrêt complet du travail
2. Une cessation collective et concertée du travail
3. L'existence de revendications professionnelles

Ces trois conditions sont **cumulatives**. Si l'une manque alors le mouvement sera considéré comme illicite.

Sur le terrain du contrôle du juge, il appartient au juge du fond de constater que les trois critères sont remplis sous peine de priver leur décision de base légale. De plus, il s'agit d'un contrôle fort exercé par la Cour de cassation, la notion de grève étant une notion de pur droit. Autrement dit, la Cour de cassation ne vérifie pas simplement que les juges du fond ont constaté que les trois conditions étaient remplies, elle vérifie également la manière dont les juges du fond ont caractérisé chacune des conditions.

§1 : Une cessation complète du travail

Exiger une cessation complète du travail suppose deux choses :

- L'arrêt de travail doit être franc.
- L'arrêt doit avoir lieu pendant le travail.

A - Un arrêt de travail franc

L'arrêt de travail doit être franc. Les salariés doivent complètement arrêter de travail. Les juges distinguent donc le fait de ne pas exécuter son travail et le fait de mal exécuter son travail. Dans un cas il s'agit d'une grève, d'un mouvement licite ; dans l'autre il s'agit d'une grève perlée et donc d'un mouvement illicite.

Deux arrêts permettent d'illustrer cette exigence :

Exemple

- Cass. soc., 16 mai 1989 n° de pourvoi : 85-43359 85-43365, *Bull. civ. V*, n° 360 :

« Sur le moyen de cassation commun aux pourvois et, pris en sa première et en sa deuxième branche : Vu l'article L. 521-1 du Code du travail et l'article 4 du nouveau Code de procédure civile ;

Attendu que la grève n'est caractérisée légalement que par un arrêt de travail concerté en vue d'appuyer des revendications professionnelles ;

[...]

Attendu, cependant, qu'en se prononçant ainsi alors, d'une part, que la société Allia Douilton avait soutenu dans ses conclusions que l'action des émailleurs correspondait à **une exécution volontairement défectueuse** de leurs contrats de travail et qu'il s'agissait " d'une grève perlée considérée comme illicite " et alors, d'autre part, qu'il résulte des propres constatations des juges du fond qu'aucune cessation du travail n'a eu lieu, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les textes susvisés ; PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de se prononcer sur les troisième et quatrième branches du moyen, CASSE ET ANNULE. »

- Cass. Soc., 11 juillet 2016, n° 14-14.226 :

« Mais attendu que la grève est la cessation collective et concertée de travail en vue d'appuyer des revendications professionnelles ; qu'elle ne peut, dès lors, être limitée à une obligation particulière du contrat de travail ; Et attendu qu'appréciant souverainement la valeur et la portée des éléments de preuve qui lui

étaient soumis, la cour d'appel a constaté que si certains salariés avaient commencé à ne plus signer leurs bons de travail antérieurement au mot d'ordre syndical, les tracts des 11 et 12 mai 2006, notamment à l'entête de Sud aérien, appelaient à une généralisation du mouvement et incitaient très clairement les salariés à l'accomplissement de ces actes fautifs, en leur indiquant que l'argumentation de la direction, relative à l'illégalité de l'action, n'était pas fondée, que le syndicat Sud aérien n'avait ni diffusé de démenti, ni contesté être l'un des auteurs de ces tracts lors des échanges de courriers avec la société ou dans le cadre soit de la procédure de référé, soit de sa plainte avec constitution de partie civile ; qu'elle a pu en déduire, sans inverser la charge de la preuve, que le syndicat avait engagé sa responsabilité à l'égard de l'employeur ; que le moyen n'est pas fondé ».

En revanche, dès lors que les juges constatent un arrêt de travail, ils doivent conclure à la licéité du mouvement.

Exemple

Cass. soc., 16 octobre 2001, n° 99-18128 :

Faits : « les syndicats CFTD, CFTC, CGT et FO ont déposé auprès de la société Brink's France un préavis de grève "de deux heures en fin de service, le matin à partir de 11 heures, et le soir, à partir de 16 heures, chaque jour..." ; que la direction de la société a décidé que les salariés, qui ne prendraient pas l'engagement d'effectuer leur entier service, ne pourraient "partir en ligne" ; que les syndicats ont alors saisi le Tribunal pour faire juger que le mouvement initié le 25 avril 1996 constituait l'exercice normal du droit de grève et qu'au contraire, les mesures de rétorsion étaient illégales.

Solution de la Cour de cassation : Mais attendu, d'abord, que les juges du fond, qui ont estimé, en appréciant la valeur et la portée des éléments de preuve discutés devant eux, hors toute dénaturation, **qu'il n'était pas établi que, pendant le travail effectué, les tâches étaient exécutées de manière défectueuse**, ont ainsi répondu aux conclusions et **ont exactement décidé** qu'en cessant collectivement le travail à une heure déterminée à l'avance pour appuyer des revendications professionnelles, les salariés n'avaient fait qu'exercer le droit de grève ; ».

Par ailleurs, la durée de l'arrêt de travail n'a pas d'incidence. Les débrayages répétés – c'est-à-dire les arrêts de travail brefs et successifs - constituent bien des arrêts de travail susceptibles d'être qualifiés de grève.

Exemple

La Cour de cassation l'a affirmé la première fois dans un arrêt du 18 avril 1963 et l'a réaffirmé encore récemment dans un arrêt du 25 janvier 2011.

« Vu l'alinéa 7 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, ensemble l'article 78 de l'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 relative aux principes directeurs du droit du travail et à l'organisation et au fonctionnement de l'inspection du travail et du tribunal du travail en Nouvelle-Calédonie devenu l'article Lp. 371-1 du Code du travail de Nouvelle-Calédonie ;

Attendu que des arrêts de travail courts et répétés, quelque dommageables qu'ils soient pour la production, ne peuvent, en principe, être considérés comme un exercice illicite du droit de grève ; ».

B - Un arrêt de travail ... pendant le temps de travail

Cesser le travail implique que ce temps soit du temps de travail effectif.

Pour rappel (cf. Cours Relations individuelles), le droit du travail distingue le temps de travail effectif, le temps de repos. Il définit également des temps « gris », que sont les temps de pause, les temps d'habillage et de déshabillage, les temps de repas, qui sont ni du temps de repos ni du temps de travail effectif.

Or, pour être qualifié de grève, l'arrêt de travail doit nécessairement débuter pendant le temps de travail effectif. Ainsi, ils ne peuvent faire grève pendant la durée de la pause, même si ce temps est rémunéré.

Exemple

Cass. soc., 18 décembre 2001, n° 01-41.036, RJS, 2002, n° 321 :

« Mais attendu, d'abord, que le juge des référés était compétent, conformément aux dispositions de l'article R. 516-31, alinéa 2, du Code du travail pour allouer aux salariés une provision sur salaires, dès l'instant que l'obligation de l'employeur n'était pas sérieusement contestable ;

Et attendu, ensuite, qu'il résulte de l'ordonnance attaquée que les salariés disposaient, en vertu d'un accord d'entreprise, **d'un temps de pause rémunéré** ne constituant pas une période de travail effectif ; qu'il s'ensuit qu'au cours de cette pause, les salariés étaient libres de vaquer à leurs occupations personnelles sans avoir à rendre de comptes à leur employeur quant à l'emploi qu'ils avaient fait de ce temps libre ;

D'où il suit que c'est à bon droit que le juge des référés, **écartant la référence à une grève, qui ne peut concerner qu'une période de travail effectif**, a condamné l'employeur à verser à titre de provision la somme indûment retenue ; qu'aucun des deux moyens n'est fondé ; ».

Toutefois, la durée du congé et de la grève peut parfois coïncider. Dans ce cas, les juges ont semblé appliquer un critère chronologique en soumettant le salarié au régime correspondant à la cause première et déterminante de la suspension de travail (Cass. soc., 20 février 1980, n° [78-41116](#)). Toutefois, ce critère semble être écarté lorsque les conséquences pour le salariés serait si graves qu'elles porteraient atteinte à un droit fondamental.

§2 : Une cessation collective et concertée du travail

Par principe, une grève ne peut résulter que d'un mouvement collectif et concerté entre plusieurs salariés (A). Ce principe connaît toutefois deux exceptions (B).

A - Le principe

Un mouvement de grève doit être collectif et concerté.

D'abord, **collectif s'oppose donc en principe, et sauf exception, à la grève par un seul salarié**. Un salarié ne peut invoquer son droit constitutionnel de grève, quelle que soit par ailleurs la légitimité de ses revendications, pour exercer son droit grève.

Cesser individuellement de travailler constitue seulement une inexécution de son contrat de travail que l'employeur est en droit de sanctionner.

Ensuite, **collectif ne signifie pas nécessairement majoritaire**. Une grève minoritaire est en principe licite, le droit français ne soumettant pas ce droit au vote préalable des salariés. Cela étant, un mouvement très minoritaire ne reposant plus sur des revendications professionnelles peut très bien dégénérer en abus comme en témoigne un arrêt de la Cour de cassation.

Exemple

Cass. soc., 6 novembre 1985, *Dr. soc.*, 1986, p. 45, article J.-F. Lachaume :

« Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article L. 521-1 du Code du travail et du manque de base légale ;

Attendu que les **166 salariés de l'agence de Lyon de la Société des Grands Travaux de l'Est**, aux droits de laquelle se trouve la société Colas, se sont mis en grève en mars 1980 pour protester contre une **mesure de licenciements d'ordre économique** envisagée par la direction; [...]

Mais attendu que la Cour d'appel relève que les arrêts de travail pratiqués sur le chantier de Trévoux par **une minorité très réduite de salariés** faisaient suite à une grève qui avait pris fin pour l'ensemble du personnel; qu'ils n'étaient appuyés par **aucune revendication nouvelle** et avaient été **formellement désavoués par le comité d'établissement**, qui s'était réuni sur le chantier et avait informé les salariés des dispositions prises par l'employeur pour remplacer le personnel intérimaire par du personnel de l'entreprise au fur et à mesure de l'achèvement des autres chantiers; qu'en en déduisant que les arrêts de travail litigieux ne présentaient pas le caractère d'une grève, laquelle a pour objet de faire aboutir des revendications professionnelles que l'employeur a refusé de satisfaire la Cour d'appel a, abstraction faite de toute autre considération, légalement justifié sa décision. »

Le caractère collectif ne suffit pas ; encore faut-il que l'arrêt de travail ait été concerté.

Exemple

L'employeur décide de modifier les horaires de travail. Deux, voire trois salariés têtus décident le lundi matin de continuer à venir travailler selon les anciens horaires. Ils ne sont pas concertés ; il s'agit donc de trois actes d'insubordination pouvant être sanctionnés par l'employeur.

Autrement dit, trois actes individuels ne constituent pas nécessairement une action collective.

En revanche, le droit reconnaît comme licites les **grèves dites tournantes** (Cass. soc. 14 janvier 1960). La grève tournante consiste en une « grève par roulement concerté » visant à ce que les salariés cessent le travail les uns après les autres. Dans ce cas, on comprend tout le sens à donner à l'idée de concertation. À l'inverse de l'exemple précédent, l'acte perçu comme individuel à un moment peut très bien relever d'une action collective orchestrée sur une temporalité plus longue.

Remarque

N.B : ce type de grève est admis, sauf abus, uniquement dans le secteur privé. Dans les services publics, les grèves tournantes sont formellement prohibées (C. trav., art. L. 2512-3).

B - Les exceptions

Par exception, les juges ont admis qu'un salarié puisse faire grève dans deux hypothèses.

En premier lieu, l'unique salarié d'une entreprise peut exercer son droit de grève (Cass. soc., 29 mai 1979). En second lieu, un salarié seul peut participer à une grève dès lors qu'elle fait suite à un mot d'ordre national lancé par les organisations syndicales au niveau national interprofessionnel.

Exemple

Cass. soc., 29 mars 1995, n° 93-41.863 :

« Attendu que le salarié soutient d'abord qu'il ne pouvait pas être sanctionné par une mise à pied à raison de son refus de travailler pendant 2 jours puisqu'il n'avait fait, même s'il était seul à cesser le travail, qu'exercer le droit de grève pour revendiquer le paiement régulier des salaires dans l'entreprise ;

Mais attendu que la grève étant une cessation collective et concertée du travail en vue d'appuyer des revendications professionnelles, un salarié, **sauf dans le cas où il obéit à un mot d'ordre formulé au plan national**, ne peut prétendre exercer isolément le droit de grève ; qu'ayant constaté que M. X..., en cessant son travail les 18 et 19 juin 1992, ne participait pas à un mouvement collectif dans l'entreprise et ne répondait pas à un mot d'ordre de grève nationale, le conseil de prud'hommes a exactement décidé que son arrêt de travail ne pouvait pas recevoir la qualification de grève ; que le moyen n'est pas fondé ; ».

§3 : Une cessation du travail en vue de satisfaire des revendications professionnelles

L'exigence de revendications professionnelles suppose, non seulement de constater qu'elles existent bel et bien (A) mais encore que les juges soient en mesure d'en apprécier la teneur afin de pouvoir les distinguer d'autres types de revendications, totalement étrangers à des raisons professionnelles (B). Cette appréciation est objective. En effet, la licéité du mouvement ne dépend pas de la légitimité des revendications (C).

A - L'existence même de revendications

La légitimité du mouvement de grève suppose que l'on puisse constater l'existence de revendications au moment où les salariés cessent le travail.

Qu'est-ce qu'une revendication ?

La notion de revendications n'est pas clairement définie. Une revendication consiste en une action visant à obtenir un droit ou un avantage que l'on estime légitime et devoir être dû. Cette définition suggère, d'une part, que les salariés ne bénéficient pas, au moment de la grève, de ce droit et, d'autre part, que la grève est un moyen de l'obtenir. En outre, l'employeur - le plus souvent, mais il peut s'agir aussi d'une organisation patronale ou d'une autorité publique – doit être en mesure de satisfaire la ou les revendications.

Cette définition emporte plusieurs conséquences.

Premièrement, sont disqualifiées par les juges comme ne reposant sur aucune revendication les **grèves dites d'autosatisfaction**.

La grève d'autosatisfaction est celle par laquelle les salariés obtiennent d'eux-mêmes, en faisant arrêter le travail, l'objet de leurs revendications. Mais pour cela il est nécessaire de constater une parfaite correspondance entre les revendications et le fait de faire grève.

Exemple

À supposer que les salariés se soient concertés pour demander par exemple que la fin de journée de travail soit fixée à 17h30 plutôt que 18h00 et que pour cela ils terminent tous à 17h30, le mouvement demeurerait illicite. Pour qu'elle ne soit pas, il suffit que les salariés allongent la liste de leurs revendications, ce qui rend l'exigence un peu artificielle.

Exemple

Cass. soc., 25 juin 1991, n° 89-40029, *Bull. civ.* n° 323, page 198, *Dr. soc.* 1992, 60 :

« Sur le moyen unique :

Attendu, selon les énonciations des juges du fond, qu'un groupement intersyndical a, le 26 septembre 1986, déposé un préavis de grève pour la période du vendredi 3 octobre 1986, 15h, au lundi 6 octobre 1986, 8h, pour faire aboutir des revendications professionnelles portant sur le respect de la sécurité, le roulement des week-ends de service, le respect de la sectorisation et l'horaire de la fin de service ;

Attendu que la RATP reproche à l'arrêt d'avoir décidé que le 5 octobre 1986 M. X... avait exercé le droit de grève et de lui avoir alloué des dommages-intérêts pour réparer le préjudice résultant de la sanction illégale dont il avait été frappé à cette occasion, alors que, selon le moyen, le droit pour les salariés de recourir à la grève ne les autorise pas sous son couvert à exécuter le travail dans les conditions qu'ils revendiquent et autres que celles prévues par leur contrat ; que les préavis invoqués par M. X... décidaient des arrêts de travail pour le week-end du vendredi 3 octobre au lundi 6 octobre 1986 et pour le dimanche 5 octobre 1986 de 13 h 30 à 14 h 30 c'est-à-dire pour des périodes qui faisaient l'objet de la contestation de l'agent ; que la décision attaquée, en déclarant l'arrêt de travail régulier, a violé l'article L. 521-1 du Code du travail ; alors que, au surplus, en ne recherchant pas si les grèves, décidées pour le week-end du vendredi 3 octobre au lundi 6 octobre 1986 et pour le dimanche 5 octobre 1986, de 13 h 30 à 14 h 30, n'avaient pas pour but de donner aux arrêts de travail une apparence de légalité et de permettre aux agents d'exécuter leurs obligations dans les conditions qu'ils revendiquaient, autres que celles prévues à leur contrat, l'arrêt attaqué n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article L. 521-1 du Code du travail ;

Mais attendu que, d'une part, les juges du fond ont relevé que les revendications des agents de la RATP ne portaient pas uniquement sur le travail des week-ends ; que, d'autre part, ils ont fait ressortir qu'en participant au mouvement, M. X... avait pour but de faire aboutir ces revendications ; qu'ils ont pu, dès lors, décider que le salarié n'avait fait qu'user du droit de grève et ne pouvait être sanctionné ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi. »

Deuxièmement, les revendications professionnelles devront avoir été formulées et présentées à l'employeur avant le début de la grève ou concomitamment à l'arrêt de travail : un tract syndical, une lettre ouverte, une banderoleEn revanche, et cela est très important, depuis l'arrêt de principe du 11 juillet 1989 il n'est plus exigé que les revendications aient été préalablement rejetées par l'employeur.

Exemple

- Cass. soc., 11 juillet 1989, *Bull.*, V, n° 509 :

« Mais attendu que si la présentation de revendications professionnelles doit être préalable, la grève n'est pas soumise en principe à la condition d'un rejet desdites revendications par l'employeur ; qu'ainsi la seconde branche du moyen n'est pas fondée ;

Et attendu que si la cour d'appel a retenu une faute lourde à la charge des autres grévistes qui avaient cessé le travail avant que leurs revendications fussent formulées, elle a relevé que M. Cousin avait travaillé le 27 septembre et ne s'était joint à la grève que le 28 septembre 1984, après que ces revendications eurent été présentées à l'employeur ; que le moyen ne peut donc être accueilli ; ».

- Cass. Soc., 22 octobre 2014, n° 13-19.858 :

« Mais attendu que l'exercice normal du droit de grève n'étant soumis à aucun préavis, sauf dispositions législatives le prévoyant, il nécessite seulement l'existence de revendications professionnelles collectives dont l'employeur **doit avoir connaissance au moment de l'arrêt de travail, peu important les modalités de cette information** ;

*Et attendu qu'ayant constaté que les trois salariés avaient adressé le 4 juillet 2009 une **lettre de revendications professionnelles** reçue par l'employeur le 6 juillet, qu'ils avaient dès le commencement de la cessation du travail ce même jour **informé leur supérieur hiérarchique présent sur le lieu de travail** de ce qu'ils se mettaient en grève du fait du refus de l'employeur de satisfaire à leurs revendications professionnelles*

et que la société ne contestait pas que **des échanges téléphoniques** avaient eu lieu entre les salariés et son dirigeant immédiatement après la cessation du travail, la cour d'appel a légalement justifié sa décision. ».

B - L'objet des revendications professionnelles

Tout mouvement qui ne reposerait pas sur des revendications professionnelles serait nécessairement disqualifié en mouvement illicite (Cass. Soc. 17 décembre 1996).

Généralement le problème sera de déterminer si les revendications avancées par les salariés présentent ou non un caractère professionnel, c'est-à-dire qu'elles se rapportent à un intérêt collectif d'ordre professionnel.

De manière évidente, il s'agit tout d'abord de tout ce qui se rapporte aux conditions de travail des salariés : temps de travail, salaire, sécurité et santé au travail, etc. Ensuite, et plus largement, une revendication professionnelle peut aussi viser les droits collectifs comme le droit syndical, l'application d'une convention collective, la consultation du comité d'entreprise, etc. Enfin, sont également concernées les conditions d'emploi, et en particulier, la défense de l'emploi.

Ce sont bien sûr les questions qui ne sont pas exclusivement d'ordre professionnel qui posent le plus de difficultés, car elles sont à la lisière d'autres champs, notamment l'économique et le politique.

1. Le professionnel et l'économique

Une grève peut-elle avoir pour objet la politique commerciale, et plus largement les orientations stratégiques de l'entreprise ? La réponse est positive. En effet, les salariés sont intéressés par la gestion économique de l'entreprise et sans doute les juges ont-ils estimé qu'indirectement, la politique économique est de nature à affecter l'emploi et les conditions de travail des salariés. Par conséquent, il s'agit bien d'une revendication professionnelle bien qu'elle ne porte pas exclusivement et directement sur les conditions de travail et d'emploi des salariés.

Exemple

Cass. soc., 23 octobre 2007, n° de pourvoi : 06-17.802 :

« Qu'en statuant ainsi, alors que la défense du mode d'exploitation du réseau des transports urbains constituait, pour les employés de la RTM, établissement public industriel et commercial, une revendication d'ordre professionnel et que la capacité de l'employeur à satisfaire les revendications des salariés est sans incidence sur la légitimité de la grève, la cour d'appel a violé les textes susvisés ; ».

2. Le professionnel et le politique

Historiquement, l'exigence du caractère professionnel des revendications, que l'on retrouve à propos de l'objet du syndicat (cf. leçon 5) avait aussi pour but de disqualifier toute grève à visée politique. Il faut garder en mémoire l'héritage révolutionnaire d'une frange du syndicalisme français. Rappelons en effet que la Charte d'Amiens de 1906, texte fondateur de la CGT, déclare que « [la] *besogne du syndicalisme* n'est qu'un côté de l'œuvre du syndicalisme : d'une part il prépare l'émancipation intégrale, qui ne peut se réaliser que par l'expropriation capitaliste, et d'autre part, **il préconise comme moyen d'action la grève générale** ... ».

Alors que le droit de grève est reconnu depuis longtemps, cette question réapparaît régulièrement. Ainsi l'argument a-t-il été soulevé au moment des grèves de 1968, de 1995 et plus récemment lors des grèves de 2003 à propos de la réforme des retraites.

Exemple

Cass. soc., 15 février 2006, *Dr. soc.*, 2006, p. 577, obs. C. RADE :

« Attendu que des salariés de la société Lamy Lutti ont saisi la juridiction prud'homale d'une demande tendant au paiement d'une prime d'assiduité pour le premier semestre 2003, prévue par un accord collectif qui en conditionnait le versement à la présence effective des salariés ; **que l'employeur ne leur avait pas réglé cette prime en raison de leur participation à un arrêt de travail le 3 juin 2003 ayant pour but d'obtenir la renégociation du projet gouvernemental de réforme de retraites** ;

[...]

Mais attendu, d'abord, **que caractérise l'exercice du droit de grève une cessation concertée et collective du travail en vue de soutenir un mot d'ordre national pour la défense des retraites, qui constitue une revendication à caractère professionnel**, et, ensuite, que si l'employeur peut tenir compte des absences, même motivées par la grève, pour l'attribution d'une prime destinée à récompenser une assiduité profitable à l'entreprise, c'est à la condition que toutes les absences, autorisées ou non, entraînent les mêmes conséquences ; qu'ayant constaté que les absences pour événements familiaux ou des absences conventionnelles prévues par l'accord d'entreprise ne donnaient pas lieu à retenue, ce dont il résultait que la suppression de la prime d'assiduité en cas de grève constituait une mesure discriminatoire, le conseil de prud'hommes a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi. »

Rien ne s'oppose donc à ce que l'objet de la revendication ait une dimension politique, car la question sociale a évidemment une portée politique. Mais la revendication ne doit pas avoir un objet **exclusivement** politique. Faire grève contre telle ou telle réforme, contre les politiques d'austérité en tant qu'elles vont de pair avec une diminution des droits sociaux, c'est possible et licite ! Mais faire grève en appelant à la dissolution de l'Assemblée, à la démission du Président de la République ou à la mise en place d'une constituante : ce n'est pas une grève, car l'objet de la revendication est « essentiellement » politique, pour prendre la formule d'un arrêt de 1953.

3. Les grèves de solidarité

L'objet de la revendication n'est pas toujours à lui seul suffisant. Les juges prennent également en compte la portée de la revendication et exige qu'elle ait un caractère collectif, qu'elle intéresse la profession. Tel n'est pas le cas des grèves de solidarité.

Deux hypothèses doivent cependant être distinguées selon que la solidarité soit interne ou externe à l'entreprise.

Concernant les grèves de solidarité interne, celles-ci constituent un mouvement illicite si les salariés témoignent leur solidarité à l'égard d'un collègue qui fait l'objet d'une mesure purement disciplinaire. Dans ce cas, l'intérêt collectif de la profession n'est pas affecté de sorte qu'il ne peut s'agir d'une revendication d'ordre professionnel.

Au contraire, s'il apparaît qu'une mesure individuelle constitue une atteinte portée aux intérêts de l'ensemble des salariés, alors on pourra admettre que, indirectement, l'intérêt collectif de la profession est concerné et que la revendication revêt un caractère professionnel.

Exemple

Cass. soc., 2 juillet 2014, n° 13-12.562 :

« Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt, pour annuler le licenciement, de dire que le mouvement de grève du 12 mars 2010 est licite, alors, selon le moyen, **qu'est illicite le mouvement de grève déclenché par solidarité avec un salarié sanctionné pour un motif strictement personnel**; [...]

Mais attendu que la cour d'appel, qui a retenu que le syndicat CGT Finimétal avait appelé les salariés de l'entreprise à la grève le 12 mars 2010 de 11 heures à 14 heures **pour soutenir les salariés menacés par des sanctions disciplinaires pour des faits commis lors du précédent mouvement de grève, dont la légitimité n'était pas contestée**, et que ces menaces avaient pu être perçues au sein de l'entreprise comme susceptibles de porter atteinte au droit de grève, a pu en déduire, sans avoir à procéder à la recherche invoquée, que la mobilisation destinée à **soutenir les salariés grévistes répondait à un intérêt collectif et professionnel**, de sorte que ce mouvement de grève était licite ; que le moyen n'est pas fondé ; ».

Les raisons qui conduisent à disqualifier les grèves de solidarité externe ne sont pas exactement les mêmes. Les juges exigent que les salariés qui se mettent en grève aient un intérêt personnel à le faire. Cette position est à certains égards contestable, dans la mesure où cela revient à refuser ce qu'il y a de fraternel dans un mouvement de grève.

C - L'appréciation des revendications professionnelles

La légitimité des revendications professionnelles est laissée à la seule appréciation des salariés. Ni l'employeur, ni le juge ne peuvent disqualifier le mouvement des salariés en estimant que les revendications présenteraient un caractère déraisonnable.

Cela est une conséquence de l'abandon par la Cour de cassation du refus préalable des revendications par l'employeur.

À l'égard de l'employeur, elle a clairement affirmé dans un arrêt du 23 octobre 2007 dans lequel elle a rappelé que « *la capacité de l'employeur à satisfaire les revendications des salariés est sans incidence sur la légitimité de la grève* ».

Il en va de même du juge.

Exemple

Cass. soc., 2 juin 1992, n° de pourvoi : 90-41368 :

« Vu l'article 7 du préambule de la constitution du 27 octobre 1946, repris par le préambule de la constitution du 4 octobre 1958 ;

Attendu que si la grève suppose l'existence de revendications de nature professionnelle, le juge ne peut, sans porter atteinte au libre exercice d'un droit constitutionnellement reconnu, substituer son appréciation à celle des grévistes sur la légitimité ou le bien-fondé de ces revendications ; ».

Titre 2 - Du déclenchement à l'issue de la grève

Hormis dans les services publics, le droit du travail n'encadre pas le déroulement de la grève. À l'inverse d'autres systèmes de relations professionnelles, le déclenchement de la grève n'est subordonné ni à l'existence d'un préavis, ni à un vote majoritaire, ni à une négociation préalable. Cela est une conséquence de la titularité du droit de grève reconnue au salarié et non au syndicat.

Section 1 : Le déclenchement de la grève

Le droit français ne conditionne pas l'exercice du droit de grève au respect d'un préavis. **En dehors de loi précise, aucun préavis ne peut être imposé au salarié, ni par l'employeur, ni par voie d'accord collectif.**

Exemple

Cass. soc., 22 octobre 2014, n° [13-19.858](#) :

« Mais attendu que l'exercice normal du droit de grève n'étant soumis à aucun préavis, sauf dispositions législatives le prévoyant, il nécessite seulement l'existence de revendications professionnelles collectives dont l'employeur doit avoir connaissance au moment de l'arrêt de travail, peu important les modalités de cette information ;

*Et attendu qu'ayant constaté que les trois salariés avaient adressé le 4 juillet 2009 une **lettre de revendications professionnelles** reçue par l'employeur le 6 juillet, qu'ils avaient dès le commencement de la cessation du travail ce même jour **informé leur supérieur hiérarchique présent sur le lieu de travail** de ce qu'ils se mettaient en grève du fait du refus de l'employeur de satisfaire à leurs revendications professionnelles et que la société ne contestait pas que **des échanges téléphoniques** avaient eu lieu entre les salariés et son dirigeant immédiatement après la cessation du travail, la cour d'appel a légalement justifié sa décision. »*

De même, l'exercice du droit de grève n'est pas subordonné à la tenue de négociations préalables ou au fait que l'employeur ait refusé de satisfaire les revendications des salariés. En aucun cas, cela ne saurait ni affecter la régularité du mouvement ni constituer une faute pour les salariés grévistes.

Seuls les travailleurs de certains secteurs, chargés d'une mission de service public, sont soumis au respect de certaines conditions préalables à la cessation du travail. Les premiers sont les agents publics dont l'exercice du droit de grève est subordonné au dépôt d'un préavis de grève par les syndicats représentatifs cinq jours francs avant le déclenchement de la grève ([C. trav., art. L. 2512-2](#)).

Remarque

Dans certains services publics, les règles peuvent être plus strictes encore. C'est le cas dans les hôpitaux et plus récemment dans les transports publics (dans lequel il y beaucoup d'entreprises privées qui sont les bénéficiaires d'une délégation de service public), les transports aériens, et les écoles maternelles et élémentaires, des règles supplémentaires sont prévues. Mais ces exigences présentent un caractère dérogatoire et ont été admises en raison de la nécessité, pour le législateur, de garantir la continuité du service public.

En outre, dans les écoles, ainsi que dans le secteur des transports, la loi a imposé que les travailleurs déclarent leur intention de participer à un mouvement de grève au moins 48 heures avant le déclenchement de celui-ci. Art. 1114-3 du Code des transports :

« En cas de grève et pendant toute la durée du mouvement, les salariés dont l'absence est de nature à affecter directement la réalisation des vols informent, au plus tard quarante-huit heures avant de participer à la grève, le chef d'entreprise ou la personne désignée par lui de leur intention d'y participer. »

Exemple

Cass. soc., 8 déc. 2016, n° 15-16.999 :

« Mais attendu que si, en application de l'article L. 1114-3 du code des transports, en cas de grève et pendant toute la durée du mouvement, les salariés dont l'absence est de nature à affecter directement la réalisation des vols, informent, au plus tard quarante huit heures avant de participer à la grève, le chef d'entreprise ou la personne désignée par lui de leur intention d'y participer, cette formalité d'information n'est soumise à aucune règle de forme dès lors qu'elle permet à l'exploitant des transports aériens d'être informé des absences des salariés souhaitant s'associer au mouvement de grève ; Et attendu qu'ayant constaté que la liste collective des déclarations d'intention de grève était signée par chaque salarié souhaitant cesser le travail et mentionnait pour chacun d'eux l'heure du début de sa participation au mouvement de grève, la cour d'appel en a exactement déduit que cette déclaration collective était licite et que les communiqués diffusés par les employeurs constituaient un trouble manifestement illicite qu'il convenait de faire cesser ; ».

Section 2 : Le déroulement de la grève – L'hypothèse de l'abus

Une fois qualifié de grève, le droit n'encadre pas non plus la manière dont les salariés exercent leur droit de grève. Ils sont libres des actions qu'ils mènent. Ainsi par exemple les salariés ne sont pas tenus, sauf dans le cadre des services publics de respecter un préavis préalablement au déclenchement de la grève. Un mouvement peut néanmoins dégénérer en abus. On parle alors de **grève abusive**.

Remarque

NB : Il convient de distinguer la notion de **grève abusive** de celle de **mouvement illicite**.

Cependant, la jurisprudence n'est pas très claire sur la caractérisation d'une grève abusive et surtout sur les conséquences qui y sont attachées.

La grève abusive se caractérise donc par un exercice anormal du droit de grève ayant pour conséquence une désorganisation de l'entreprise.

Deux éléments sont susceptibles d'être pris en compte : le comportement des salariés grévistes révélant une intention de nuire et/ou les conséquences disproportionnées et anormales pour l'entreprise.

Selon des arrêts anciens, le comportement des salariés et la manière dont ils avaient décidé de cesser le travail ont pu être déterminants.

Exemple

- Cass. soc., 11 juin 1981, BCV n° 522 :

« Mais attendu que les juges du fond ont relevé qu'en procédant à des débrayages inopinés et intermittents au lieu de cesser franchement le travail, les souffleurs, dont le travail devait être continu, avaient paralysé la fabrication, les opérations de fusion commencées ne pouvant être menées à leur terme, et qu'en organisant leurs arrêts de travail dans des conditions permettant à une minorité d'ouvriers d'empêcher toute production, et au reste du personnel d'être payé sans rien faire, ces salariés avaient exécuté leur contrat dans des conditions autres que celles convenues et **commis un abus du droit de grève** ; que, sans avoir considéré comme illicite la cessation de travail par une catégorie de salariés, ils ont estimé que **ce comportement, constitutif de faute lourde**, avait permis à l'employeur de réduire leurs salaires en proportion de la diminution de leur production comme il les en avait avertis ; que le moyen n'est pas fonde en ses première et troisième branches ; attendu, par ailleurs, qu'en énonçant que la société n'avait pas voulu rendre les fondeurs solidaires d'une grève qu'ils n'avaient pas faite, le conseil de prud'hommes a répondu en les rejetant aux conclusions prétendument délaissées ; que le moyen n'est pas davantage fonde en sa deuxième branche ; **Le fait de commettre des débrayages répétés désorganise l'entreprise ce qui constitue une faute lourde et justifie le licenciement.** ».

- Cass. soc., 1^{er} mars 1989, n° 87-44165 :

« Mais attendu qu'ayant retenu que les salariés concernés n'avaient pas porté atteinte à la **liberté du travail des non grévistes** et qu'ils avaient **toujours assuré un service minimum de sécurité** lors de chaque interruption de travail et un service normal en dehors de ces périodes, le conseil de prud'hommes a pu en déduire que la grève n'avait pas entraîné une **perturbation anormale du service**. ».

Toutefois, d'autres arrêts semblent opérer une distinction.

Exemple

- Cass. soc., 4 novembre 1992, n° 90-41899 :
« Vu l'article 7 du préambule de la constitution du 27 octobre 1946 et l'article L. 521-1 du Code du travail ;

Attendu que la cessation collective et concertée du travail en vue d'appuyer des revendications professionnelles caractérise l'exercice du droit de grève ; que la commission, par certains salariés grévistes, d'actes illicites au cours de leur mouvement, ne modifie pas la nature de ce dernier ; que ce n'est qu'au cas où la grève entraîne la désorganisation de l'entreprise qu'elle dégénère en abus. ».

- Cass. Soc., 16 février 1989, n° 87-42.572 :
« Vu l'article L. 521-1 du Code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Pau, 26 mars 1987), qu'à la suite d'une grève décidée en février 1980 par une minorité de salariés de la société Tonon Laburthe, celle-ci, considérant que certains d'entre eux avaient commis des fautes lourdes dans l'exercice de leur droit, a prononcé une série d'avertissements, puis de mises à pied, et enfin de licenciements sans indemnités ;

Attendu que pour retenir l'existence d'une faute lourde à la charge de Mlle X... et quarante-trois autres salariés, les juges du fond se bornent à relever **d'une part**, que la grève, qui s'était d'abord déroulée normalement, avait par la suite dégénéré et pris la forme de débrayages répétés de courte durée, d'arrêts de travail brefs et inopinés, sans avertissement préalable, **le but manifeste étant de désorganiser l'entreprise et de créer un dommage supérieur à celui que crée normalement et nécessairement toute cessation concertée de travail**, et, d'autre part, que le mouvement s'était accompagné, au début du mois d'avril, d'une occupation des lieux de travail, notamment des locaux administratifs, au point que les non-grévistes en avaient été gênés, se plaignant des difficultés qu'ils avaient à poursuivre leurs tâches ;

Qu'en statuant ainsi, **sans préciser en quoi la forme qu'avaient revêtue les arrêts de travail révélait une intention de nuire** ni relever aucun fait caractérisant **la désorganisation de l'entreprise et une entrave à la liberté du travail**, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ; ».

Il y aurait donc, selon cet arrêt, une différence à opérer entre les fautes lourdes commises par les salariés et l'existence d'une grève abusive.

Une grève abusive serait plus que la somme des fautes lourdes commises individuellement par les salariés. En l'espèce, les salariés avaient quand même fermé la vanne principale de gaz et l'avaient obstrué pour empêcher sa réouverture et, pourtant, la Cour de cassation estime que les juges n'ont pas montré en quoi cela avait désorganisé l'entreprise.

Autrement dit, l'existence de faute lourde ne suffit pas à conclure à l'existence d'une grève abusive. Il faut encore démontrer en quoi ces fautes lourdes ont eu pour conséquence une désorganisation de l'entreprise.

Faute d'opérer cette caractérisation, l'existence d'une grève abusive ne pourra pas être retenue.

Exemple

Cass. Soc., 16 octobre 2001, n° 99-18128

Faits : « les syndicats CFDT, CFTC, CGT et FO ont déposé auprès de la société Brink's France un préavis de grève "de deux heures en fin de service, le matin à partir de 11 heures, et le soir, à partir de 16 heures, chaque jour..." ; que la direction de la société a décidé que les salariés, qui ne prendraient pas l'engagement

d'effectuer leur entier service, ne pourraient " partir en ligne " ; que les syndicats ont alors saisi le Tribunal pour faire juger que le mouvement initié le 25 avril 1996 constituait l'exercice normal du droit de grève et qu'au contraire, les mesures de rétorsion étaient illégales. ».

Solution de la Cour de cassation : « Mais attendu, d'abord, que les juges du fond, qui ont estimé, en appréciant la valeur et la portée des éléments de preuve discutés devant eux, hors toute dénaturation, qu'il n'était pas établi que, pendant le travail effectué, les tâches étaient exécutées de manière défectueuse, ont ainsi répondu aux conclusions et ont exactement décidé qu'en cessant collectivement le travail à une heure déterminée à l'avance pour appuyer des revendications professionnelles, les salariés n'avaient fait qu'exercer le droit de grève ;

Attendu, ensuite, que procédant aux recherches nécessaires, les juges du fond ont constaté que la perturbation du service dont se plaignait l'employeur n'était que la conséquence normale de la limitation de la durée du travail du fait de la grève, et qu'aucune désorganisation de l'entreprise ne s'était manifestée, la société ayant eu la possibilité de réduire les tournées et d'informer sa clientèle des reports de convoyage des fonds ; qu'ils ont pu, dès lors, décider qu'aucun abus du droit de grève n'avait été commis. ».

Remarque

NB : la Cour de cassation exerce un contrôle fort sur l'existence d'un abus. En effet, la notion d'abus étant une notion de pur droit.

Toutes les difficultés ne sont pas résolues et les conséquences exactes attachées à la caractérisation d'une grève abusive demeurent en partie incertaines. En effet, **là encore, la jurisprudence est mal établie.**

Individuellement, les salariés peuvent être licenciés s'ils ont commis une faute lourde. Cette faculté est admise par l'article L. 2511-1 du Code du travail qui dispose que « *l'exercice du droit de grève ne peut justifier la rupture du contrat de travail, sauf faute lourde imputable au salarié* ». Autrement dit, une faute lourde peut être sanctionnée indépendamment de la reconnaissance d'une grève abusive et d'une désorganisation de l'entreprise. À l'égard des salariés individuellement, il n'y a pas beaucoup d'enjeux, sauf à considérer que la caractérisation d'une grève abusive permet de juger fautives les modalités de l'arrêt de travail, qui en principe ne le sont pas. L'hypothèse visée est celle des débrayages répétés (Cass. Soc. 11 juin 1981, précité). Même dans ce cas, il revient à l'employeur d'établir, outre l'existence d'une faute, son degré de gravité.

En revanche, il ressort de la jurisprudence que la reconnaissance d'une grève abusive est de nature à engager la responsabilité civile du syndicat qui a encouragé et soutenu les actions des grévistes.

Il faudra néanmoins que les juges du fond distinguent bien entre ce qui relève de l'action individuelle des représentants syndicaux grévistes et ce qui relève de l'action du syndicat, personne morale.

Exemple

Cass. soc., 17 juillet 1990, n° [87-20055](#) :

« Attendu cependant que les grévistes, même lorsqu'ils sont représentants du syndicat auprès de l'employeur ou des organes représentatifs du personnel au sein de l'entreprise, ne cessent pas d'exercer individuellement le droit de grève et n'engagent pas par les actes illicites auxquels ils peuvent se livrer la responsabilité des syndicats auxquels ils appartiennent ;

Qu'en se bornant à constater que les syndicats eux-mêmes avaient été les instigateurs de l'occupation de l'entreprise, sans constater que les organisations syndicales avaient, par instructions ou par tout autre moyen, été à l'origine des actes illicites commis au cours de cette occupation, notamment de la fermeture des portes de l'usine et de l'entrave apportée à la liberté du travail, la cour d'appel a violé le texte susvisé. ».

Section 3 : Les négociations de fin de conflit

Selon la manière de concevoir la grève, la négociation est analysée comme une manière de poursuivre la grève par d'autres voies (Position soutenue notamment par Gérard Lyon-Caen), soit une manière d'y mettre fin.

Quelle que soit la conception à laquelle on adhère, cela n'a pas de conséquence d'un point de vue juridique. En effet, il n'existe pas juridiquement de liens fonctionnels entre la négociation collective et le droit de grève. Cela résulte de l'absence de conception organique du droit de grève qui appartient au salarié et non au syndicat. Autrement dit, c'est parce que la grève se passe d'organisation syndicale et qu'il est un droit individuel, qu'il peut s'exercer indépendamment et en dehors de toute négociation collective.

Cette autonomie du droit de grève par rapport au droit de la négociation collective va donner une coloration particulière aux négociations de fin de conflit. Celles-ci revêtent une autonomie forte par rapport au droit de la négociation collective.

Par ailleurs, il n'existe aucune obligation de négocier la fin du conflit. Les procédures sont prévues dans le Code du travail, ne sont pas rendues obligatoires.

Remarque

Trois procédures sont ouvertes aux salariés et aux employeurs. La conciliation peut avoir lieu devant une commission paritaire (C. trav., art. [L. 2522-1](#)). Mais il est également possible de demander l'intervention de l'inspection du travail. En cas d'échec, le Code du travail prévoit, soit le recours à un médiateur qui tentera de proposer aux acteurs des propositions pour tenter de mettre fin au conflit (C. trav., art. [L. 2523-1 s.](#)), soit le recours à une procédure d'arbitrage lorsque celle-ci est prévue par une convention ou un accord collectif et dont les sentences ont elles-mêmes la valeur d'accord collectif (C. trav., art. [L. 2524-1](#)).

Quelle que soit la procédure aboutissant à sa conclusion, l'objet essentiel de l'accord de fin de conflit est de consigner les concessions faites par l'employeur en contrepartie de la reprise du travail.

Trois aspects éclairent le régime juridique de ces accords : la qualité des signataires ; la nature juridique des accords ; la force obligatoire et le contenu obligationnel des accords.

§1 : Les signataires et la nature juridique de l'accord de fin de conflit

Un accord de fin de conflit peut être reconnu quels que soient ses signataires : il peut s'agir des syndicats évidemment, mais aussi des représentants élus des salariés, voire il est admis qu'un collectif de salariés grévistes négocie directement avec l'employeur.

Une fois n'est pas coutume, l'accord répond au régime du consensualisme. Rien ne s'oppose à ce que l'accord de fin de conflit prenne la forme d'un véritable accord collectif de travail au sens du Code du travail (cf. Leçons 7 et 8). Mais les juges vont aussi donner un effet aux accords conclus avec des représentants élus ou des salariés et leur conféreront la valeur d'un engagement unilatéral de l'employeur.

§2 : La force obligatoire et le contenu obligationnel des accords de fin de conflit

En des termes purement civilistes, on peut décrire l'économie générale de l'accord de fin de conflit de la manière suivante : la cause des engagements pris par l'employeur réside dans l'obligation pour les salariés de reprendre le travail.

Pourtant, cette économie générale mérite d'être tempérée, car il n'existe pas en réalité de devoir de paix sociale qui puisse être imposé aux salariés. Ces accords collectifs sont donc d'un type très particulier.

Pour mieux les décrire sans doute faut-il distinguer leur contenu obligationnel et leur force obligatoire.

Pour rappel, Le contenu obligationnel renvoie à ce à quoi se sont engagées les parties qui, selon la force obligatoire, peut plus ou moins les contraindre et peut contraindre plus ou moins les parties et les tiers à l'accord. la force obligatoire renvoie quant à elle au rayonnement d'un contrat permettant de savoir, en intensité, la force de l'engagement et en extension de savoir les personnes qui seront liées par cet engagement.

Rapporter aux accords de fin de conflit, ces deux dimensions suggèrent de se poser deux questions : Quels engagements peut prévoir un accord de fin de conflit ? Quelles sont les personnes engagées par cet accord ?

Concernant le contenu obligationnel, la première question qui se pose est de savoir si l'accord de fin de conflit peut contraindre les salariés à arrêter la grève et de leur interdire de ce remettre en grève. Une réponse négative semble s'imposer. En effet, l'arrêt précité du 7 juin 1995 a jugé qu'une convention collective ne peut avoir pour effet de limiter ou de réglementer pour les salariés l'exercice du droit de grève constitutionnellement reconnu.

À travers de cet arrêt, il ne s'agit de réfléchir à la question précédemment posée de déterminer la compétence du législateur comme garantie nécessaire à la sauvegarde d'un droit fondamental. Ici la perspective est différente : il s'agit de savoir si le droit de grève est un droit disponible ; si les salariés, ou leurs représentants peuvent disposer du droit de grève, voire y renoncer.

La réponse à cette question est négative assurément lorsque l'accord de fin de conflit prend la forme d'une convention collective : le droit de grève est un droit individuel ; les organisations syndicales, qui ne sont pas titulaires de ce droit ni même les agents d'exercice ne peuvent contraindre les salariés ni à faire grève, ni à cesser la grève.

Qu'en est-il des accords conclus par les collectifs de grévistes. La réponse de principe est la même : une minorité de grévistes peut continuer à exercer leur droit de grève et porter les revendications qui n'ont été satisfaites.

Les juges seront certainement tentés dans ce cas à caractériser un abus.

Exemple

Cass. soc., 6 novembre 1985, *Dr. soc.*, 1986, p. 45, article J.-F. Lachaume :

« Sur le moyen unique, pris de la violation de l'article L. 521-1 du Code du travail et du manque de base légale ;

*Mais attendu que la Cour d'appel relève que les arrêts de travail pratiqués sur le chantier de Trévoux par **une minorité très réduite de salariés** faisaient suite à une grève qui avait pris fin pour l'ensemble du personnel; qu'ils n'étaient appuyés par **aucune revendication nouvelle** et avaient été **formellement désavoués par le comité d'établissement**, qui s'était réuni sur le chantier et avait informé les salariés des dispositions prises par l'employeur pour remplacer le personnel intérimaire par du personnel de l'entreprise au fur et à mesure de l'achèvement des autres chantiers; qu'en en déduisant que les arrêts de travail litigieux ne présentaient pas le caractère d'une grève, laquelle a pour objet de faire aboutir des revendications professionnelles que l'employeur a refusé de satisfaire la Cour d'appel a, abstraction faite de toute autre considération, légalement justifié sa décision. »*

En revanche, l'employeur peut quant à lui très bien limiter son pouvoir disciplinaire. Il peut notamment renoncer aux licenciements qu'il a engagés vis-à-vis de salariés grévistes ou s'engager à les réembaucher, même si ces salariés ont commis des fautes lourdes.

Il est également admis que l'accord de fin de conflit revête un caractère transactionnel. Dans ce cas l'accord devra respecter les exigences du Code civil qui régissent les accords transactionnels.

Enfin, l'accord de fin de conflit peut porter sur le paiement des salaires non travaillés ou prévoir la récupération des heures de grève. La jurisprudence admet ces clauses (Cass. soc., 30 septembre 2003), malgré l'interdiction légale de récupérer les heures à la suite d'interruption collective de travail.

Concernant sa force obligatoire, il est admis que l'accord de fin de conflit engage l'employeur : qu'il soit qualifié d'accord collectif ou d'engagement unilatéral de l'employeur, les salariés peuvent en exiger l'exécution. Tel est le cas par exemple lorsque l'employeur s'est engagé à ne pas licencier les salariés grévistes. Le salarié licencié pourra demander des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi, à savoir la perte de l'emploi (22 janvier 1998).

À l'égard des salariés, les choses sont plus compliquées. Il conviendrait en effet de distinguer parmi les salariés les grévistes et les non-grévistes. En effet, un arrêt du 22 mai 2001 (n° [99-42.945](#)) affirme au visa notamment

de l'article 1147 du Code civil qu'un protocole de fin de conflit ne pouvait être opposé aux salariés non grévistes. En l'espèce, l'accord prévoyait le versement d'indemnités aux salariés non grévistes qui avaient été mis au chômage technique pendant la grève. Les salariés exigent le paiement de leur salaire. La Cour d'appel avait estimé qu'ils ne pouvaient prétendre qu'aux indemnités prévues par l'accord de fin de conflit. Or selon la Cour de cassation, « *l'employeur ne peut être dispensé de payer leur rémunération aux salariés qui se tiennent à sa disposition que s'il démontre qu'une situation contraignante l'empêche de leur fournir du travail* ».

Cette solution ne signifie pas pour autant que les salariés non grévistes, comme les grévistes, ne puissent pas bénéficier des avantages prévus par l'accord de fin de conflit en raison de son effet *erga omnes*.

Exemple

Cass. soc., 5 juillet 2005, n° [03-45615](#) :

« Mais attendu que la cour d'appel, ayant constaté que l'employeur avait, par le protocole de fin de conflit, satisfait la revendication des grévistes en instituant un avantage substitué aux primes antérieures, a pu décider, sans encourir les griefs des moyens, que cet avantage devait bénéficier à tous les salariés sans distinguer entre les grévistes et les non grévistes, que les griefs du moyen ne peuvent dès lors être accueillis ; ».

Quant aux syndicats ou au comité d'entreprise, les deux peuvent ainsi engager leur responsabilité contractuelle si, en méconnaissance d'un accord de fin de conflit qu'ils ont conclu, ils appellent de nouveau à la cessation du travail sans nouvelle revendication.