

Semaine sociale Lamy

www.wk.ch.fr

P¹³ Paradoxes

du droit du travail

Sous la direction de Philippe Waquet

Doyen honoraire de la Cour de cassation

Jacques Le Goff • Yves Struillou • Annelore Coury • Laurent Vilboeuf • Jean Bessière • Frédéric Géa • Jean-Denis Combrexelle • Christiane Charbonnier • Aymeric Duroy • Marcel Grignard • Patrick Rémy • Jean Pélissier • Françoise Favennec-Héry • Patrice Adam • Jean-Christophe Sciberras • Pascal Rennes • Charley Hannoun • Christine Neau-Leduc • Antoine Mazeaud • Pierre Bailly • Céline Parès • Jean-François Akandji-Kombé • Jean-Claude Javillier • Sylvaine Laulom • Jean Richard De La Tour • Antoine Jeammaud • Rémy Schwartz • Gilles Béliet • Alexandre Fabre • Emmanuel Dockès • Jacques-Henri Stahl • Pierre-Yves Verkindt • Thérèse Aubert-Monpeyssen • Carole Couvert • Yasmine Tarasewicz • Paul Bouaziz • Antoine Lyon-Caen • Jean-Yves Frouin • Véronique Lopez-Rivoire • Dominique Tellier • Jean-Emmanuel Ray • Jean-Marc Béraud • Élisabeth Graujeman • Patrick Tymen • Christophe Radé • Tiennot Grumbach • Hélène Masse-Dessen • Hervé Lanouzière • Laurence Pécaut-Rivolier • Marie-France Mazars • Catherine Taillandier • Soleine Hunter-Falck • Gérard Couturier • Alain Supiot • François Gaudu • Paul-Henri Antonmattei • Christophe Vigneau • Christian-Albert Garbar • Mathieu Touzeil-Divina • Alberto Perulli • Fernando Valdes Dal Re • Achim Seifert

dommageables qu'ils soient pour la production, ne peuvent être considérés comme un exercice illicite du droit de grève ne constitue qu'un principe (*Cass. soc.*, 18 janv. 2011, n° 09-69.030, *Bull. à paraître, qui rappelle cette règle ancienne*).

En définitive, la grève garde nombre des traits de la société dans laquelle elle est née. C'est sans doute ce qui fait qu'elle peut renvoyer une image teintée d'archaïsme aux yeux de certains. Mais, corollaire indissociable du droit à la négociation collective des

conditions de travail, elle n'est certainement pas en voie de fossilisation. Sa rénovation, pour autant qu'elle soit nécessaire, viendra peut-être de l'admission plus avouée et plus assumée de ce qu'elle est tout autant une parole qu'un moyen de pression. ■

Ces grévistes qui travaillent !

Élisabeth Graugeman, Avocat associé, cabinet Chassany Watrelot et Associés

Grève et paradoxe semblent étroitement liés qu'il s'agisse du droit lui-même dont l'objet est, paradoxe suprême, de conférer à une partie le droit de nuire à une autre, ou bien encore de certaines de ses modalités de mise en œuvre (« *La grève, les mouvements illicites et l'abus du droit de grève* », *Ph. Waquet, RJS 3/95*).

La grève est en effet un mouvement protéiforme qui, dans les faits, ne s'est pas limité aux seules formes de grève reconnues comme telles par le droit positif (c'est-à-dire, pour reprendre la définition de la jurisprudence, « *une cessation collective et concertée du travail en vue d'appuyer des revendications professionnelles* »).

La grève a su adapter ses moyens d'actions aux époques dans lesquelles elle s'est exercée, et c'est donc assez naturellement qu'elle intègre désormais les potentialités offertes par les NTIC (nouvelles technologies de l'information et de la communication) et l'importance accordée par notre société à l'image.

On constate ainsi que l'objectif de certaines grèves contemporaines n'est plus directement de paralyser

l'activité de l'entreprise mais de mettre à mal sa réputation et son image publique afin de gagner le soutien des médias et de l'opinion.

Les nouveaux grévistes ont ainsi parfaitement intégré leur époque, conscients qu'une atteinte à l'image d'une entreprise (particulièrement pour les plus grandes et les plus connues d'entre elles) pouvait être plus préjudiciable et donc plus efficace que le blocage temporaire de tout ou partie de son activité.

Ces actions s'éloignent dès lors du schéma classique de la grève au point de ne plus comporter, pour certaines, d'arrêt de travail !

C'était déjà le cas des grèves du zèle, des grèves perlées ou des grèves d'autosatisfaction (dont il faut rappeler qu'elles ne constituent pas d'authentiques grèves au sens juridique) mais jusqu'ici, ces mouvements qui ne confèrent donc pas aux salariés la protection afférente au droit de grève se traduisaient par une exécution « anormale » du travail.

Plus étonnante est la grève venue du Pays du soleil levant, la « *grève à la japonaise* », qui consiste à exécuter normalement le travail (!), en portant

un brassard en signe de son mécontentement. Ce mode de « grève » que l'on imaginait volontiers étroitement liée à une culture très éloignée de la nôtre, a été récemment importé en France (*chez Altran Sud-Ouest en 2007 où les collaborateurs étaient appelés à aller travailler chez leurs clients munis d'un brassard portant la mention « Altran en grève » ; chez Transcom à Roanne en 2010 ; chez Assystem début 2011, ainsi qu'à La Poste où les postiers étant invités à porter un brassard de couleur orange, rouge, ou noir, afin d'alerter l'opinion publique sur la « dégradation de leurs conditions de travail » ; plus récemment, début juillet 2011, chez Maz' air, un sous-traitant aéronautique...*).

Cette grève – doublement paradoxale en ce qu'elle consiste à accomplir sa prestation de travail, et ce, dans le cadre d'un « conflit » totalement pacifique – présente l'avantage d'être indolore tant pour les salariés en termes de pouvoir d'achat (aucune retenue ne pouvant être faite sur le salaire en l'absence d'arrêt de travail) que pour les clients et autres co-contractants de l'entreprise, de ce fait plus facilement enclins à ●●●

●●● prendre le parti de cette étrange catégorie de grévistes.

L'image savamment médiatisée de la grève pourrait ainsi devenir plus efficace que la grève elle-même, faisant entrer de plain-pied les conflits collectifs du travail dans le domaine du virtuel !

Autres formes de grève paradoxale : celles menées par des personnes étrangères à l'entreprise... alors que le personnel de celle-ci n'est lui-même pas en grève.

Sous couvert d'une grève de solidarité externe, ces personnes manifestent devant l'entreprise ou ses établissements ouverts au public avec des banderoles « *en grève* », afin de faire croire que son personnel est en grève et de dissuader ainsi ses clients d'y accéder. La principale finalité de ces grèves « *par procuration* » est de porter atteinte à l'image de l'entreprise auprès de ses clients tout

en évitant à ses salariés d'en subir les conséquences pécuniaires.

Ces mouvements sont particulièrement difficiles à appréhender pour les entreprises, notamment lorsqu'elles cherchent à leur opposer une « *riposte judiciaire* » :

– quelles actions judiciaires mener lorsqu'il n'y a pas d'entrave directe à la liberté du travail, du commerce et de l'industrie par occupation des locaux, mais une atteinte à cette valeur immatérielle qu'est l'image de l'entreprise ?

– comment obtenir l'expulsion de personnes qui, étant étrangères à l'entreprise, ne peuvent être identifiées par l'huissier appelé à constater les faits, fermant ainsi toute possibilité à une action en référé ? Certes, le droit a prévu ce type de situation et la procédure d'ordonnance sur requête permet théoriquement de contourner cette difficulté, mais en

pratique on connaît la réticence des juges à déroger au sacro-saint principe du contradictoire...

Parce qu'ils échappent aux schémas classiques de la grève et donc aux outils et actions juridiques habituels, ces nouveaux modes de contestation sont souvent plus efficaces que l'arrêt collectif et concerté du travail (moins adapté à notre XXI^e siècle qu'il ne le fut dans un monde industriel où le blocage de l'outil de production était un mode de pression redoutablement efficace).

On doit toutefois reconnaître qu'en l'état actuel du droit, ces actions ne constituent pas, pour la plupart, des « *grèves authentiques* », ce qui conduit à formuler un dernier paradoxe sous une forme interrogative : les grèves contemporaines les plus efficaces seraient celles qui en auraient perdu les caractéristiques juridiques traditionnelles ? ■

La grève des mères

Entretien avec **Patrick Tymen**, Avocat au Barreau de Paris

Semaine sociale Lamy : La grève est-elle encore aujourd'hui une action efficace ?

Patrick Tymen : L'exercice du droit de grève est un droit individuel. Mais l'efficacité d'un mouvement de grève est proportionnelle à la nuisance qu'il va apporter à la production de l'entreprise. Sa réussite dépend donc tant de son caractère collectif que de sa durée.

Pour certaines organisations patronales, le droit de grève constituerait une atteinte au droit de propriété ou à l'obligation d'exécution de bonne foi du contrat de travail, ce qui méconnaît l'essence du contrat de travail, caractérisé en droit par un lien de subordination juridique, en fait par un rapport d'exploitation. Proudhon, déjà, légitimement, s'interrogeait sur la licéité de

« *l'appropriation capitaliste* » (« *Qu'est-ce que la propriété ? Ou recherches sur le principe du droit et du gouvernement* », 1840). Les salariés n'appréhendent pas le rapport de forces qu'ils peuvent inverser en se mettant en grève.

Vous avez suivi la grève des sans-papiers ?

P. T. : Oui, elle a débuté par un premier mouvement collectif de