

DOSSIER CGT DGO :

LE DROIT DE GREVE

Une longue conquête

Jusqu'au XIXe siècle, non seulement la grève était interdite mais elle constituait en outre un délit pénalement sanctionné.

Ce n'est que **le 25 mai 1864** qu'une loi mit fin à cette pénalisation de la grève, sans toutefois lui donner sa pleine portée. En effet, selon cette loi, la grève constituait toujours une rupture du contrat de travail et pouvait justifier un licenciement du salarié gréviste ou une intervention de la force armée avec heurts sanglants et victimes.

Pourtant, malgré les risques encourus par les salariés, la grève a joué tout au long de la IIIe République un rôle majeur dans la vie politique et sociale (ex : grève générale avec occupations d'usines en 1936, après la victoire du Front populaire).

Ce n'est qu'à la Libération que le droit de grève est pleinement consacré. Il est inscrit dans le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 : "Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent". Contrairement à ce que semblait annoncer ce texte, le législateur n'est pas intervenu pour encadrer le droit de grève, mais seulement pour l'interdire à certaines catégories de personnels. C'est le cas des Compagnies républicaines de sécurité (CRS) par une loi de 1947, des personnels de police (loi de 1948) et des magistrats en vertu d'une ordonnance de 1958. En raison de cette carence du législateur, le Conseil d'État, tout en reconnaissant le droit de grève des fonctionnaires, a demandé à l'administration de réglementer les conditions de son exercice (arrêt Dehaene de 1950).

Sous la Ve République, le droit de grève est totalement reconnu (le préambule de la Constitution de 1958 fait référence au préambule du texte constitutionnel de 1946). Cependant, le législateur est intervenu en 1963 pour encadrer quelque peu ce droit. Sont ainsi interdites les grèves "tournantes", qui visent à paralyser l'action d'une entreprise. De même, dans la fonction publique, un [syndicatAssociation de personnes dont le but est de défendre les droits et les intérêts sociaux, économiques et professionnels de ses adhérents.](#) souhaitant organiser une grève est contraint de déposer un préavis cinq jours au moins avant la cessation du travail.

Par ailleurs, un **service minimum** a été mis en place dans certains secteurs.

Le **contrôle aérien** fait ainsi l'objet depuis 1964 d'une prise en charge minimale pour des raisons évidentes de sécurité.

Il en va de même, depuis une loi de 1979, de l'**audiovisuel public** (France Télévisions et Radio France) qui ont l'obligation de diffuser un journal d'information et une émission de divertissement chaque jour.

Dans le **secteur nucléaire**, la sûreté des installations et la sécurité des personnes et des biens doivent être assurées depuis la loi du 22 juillet 1980.

Dans les **hôpitaux**, en cas de grève, le directeur peut assigner le personnel médical nécessaire à la marche de l'établissement.

Plus récemment, la loi sur le service minimum dans les **transports**, entrée en vigueur en 2008, oblige les grévistes à se déclarer 48 heures à l'avance, pour permettre l'organisation d'un plan de transport minimum, notamment aux heures de pointe.

Depuis 2008 également, un service minimum d'**accueil à l'école**, en cas de grève des enseignants en maternelle et en primaire, peut être organisé en liaison avec les services municipaux.

Grève

Définition

Conditions à remplir - Un arrêt de travail constitue une grève si les conditions suivantes sont remplies :

- la cessation du travail ;
- la concertation des salariés ;
- des revendications professionnelles dont l'employeur a connaissance au moment de l'arrêt de travail.

Un arrêt de travail qui ne répond pas à ces conditions est illicite et peut entraîner des sanctions.

Cessation totale du travail - Pour qu'un arrêt de travail soit qualifié de « grève », il faut une cessation totale du travail.

En conséquence, les actions qui se traduisent par un ralentissement d'activité ou une exécution inhabituelle ne constituent pas une grève. Il s'agit alors d'une exécution fautive du contrat de travail qui peut être sanctionnée par l'employeur. Il en va de même du non-respect d'une obligation particulière du contrat de travail telle que l'astreinte.

Ne peuvent pas être qualifiés de grève :

- les blocages de l'accès aux sites et du système d'information de l'entreprise, le détournement du matériel et la dégradation des locaux (cass. soc. 26 janvier 2000, n° 97-15291, BC V n° 38) ;
- la « grève perlée » qui consiste à exécuter le travail au ralenti ou dans des conditions volontairement défectueuses (cass. soc. 16 mai 1989, nos 85-43359 et 85-43365, BC V n° 360) ;
- la « grève du zèle » qui a pour but de ralentir la production en exécutant le travail de manière excessivement pointilleuse ;
- la « grève tournante » qui comprend des arrêts de travail successifs des différents ateliers ou services d'une entreprise et qui est illicite si elle entraîne une désorganisation de l'entreprise (cass. soc. 4 octobre 1979, n° 78-40271, BC V n° 679) ;
- la « grève de l'astreinte » (cass. soc. 2 février 2006, n° 04-12336, BC V n° 52).

Durée de l'arrêt de travail - Il n'y a pas de durée minimale ou maximale de l'arrêt de travail qui peut durer aussi bien une heure que plusieurs semaines (cass. soc. 25 février 1988, n° 85-43293, BC V n° 133). De même, des arrêts répétés de courte durée sont licites, même s'ils désorganisent la

production (cass. soc. 25 janvier 2011, n° 09-69030, BC V n° 28). L'essentiel est qu'ils ne désorganisent pas l'entreprise elle-même (cass. soc. 10 juillet 1991, n° 89-43147, BC V n° 349 ; cass. soc. 7 avril 1993, n° 91-16834, BC V n° 111).

Cessation collective du travail - Le droit de grève est un droit individuel qui doit être exercé collectivement. Il n'est pas nécessaire que la majorité des salariés ait décidé de cesser le travail.

Une grève peut ainsi être organisée par seulement deux ou trois personnes.

Le droit de grève peut même concerner un seul salarié si celui-ci obéit à un mot d'ordre de grève formulé au plan national (cass. soc. 29 mars 1995, n° 93-41863, BC V n° 111) ou s'il est l'unique salarié de l'entreprise (cass. soc. 13 novembre 1996, n° 93-42247, BC V n° 379).

Cessation concertée - La grève implique une concertation préalable des salariés. Cela n'empêche pas les mouvements de grève spontanés s'ils correspondent à une décision commune des salariés de revendiquer.

Revendications professionnelles dont l'employeur a connaissance - La cessation du travail doit être destinée à appuyer des revendications professionnelles pour être qualifiée de grève.

Constituent des revendications à caractère professionnel susceptibles de justifier l'exercice du droit de grève :

-des revendications salariales (cass. soc. 24 avril 1985, n° 82-42131 D ; cass. soc. 17 juillet 1996, n° 94-42964 D) ;

-des revendications relatives aux conditions de travail (cass. soc. 4 avril 1990, n° 88-43910 D ; cass. soc. 22 novembre 1995, n° 92-44258 D ; cass. soc. 18 juin 1996, n° 92-44497, BC V n° 243) ;

-des revendications relatives à l'exercice du droit syndical (cass. soc. 18 janvier 1995, n° 91-10476, BC V n° 27 ; cass. soc. 30 mars 1999, n° 97-41104, BC V n° 140) ;

-des revendications relatives à la défense de l'emploi, par exemple à la suite de l'annonce d'un projet de licenciement collectif (cass. soc. 22 novembre 1995, n° 93-44017, BC V n° 307).

À l'inverse, si les salariés cessent le travail dans le seul but de se soustraire à certaines de leurs obligations, le mouvement ne vise pas à satisfaire des revendications professionnelles et ne peut donc pas être qualifié de grève (cass. soc. 21 octobre 2009, n° 08-14490, BC V n° 225).

De plus, il est nécessaire que l'employeur ait eu connaissance des revendications des salariés au moment de l'arrêt de travail (cass. soc. 19 novembre 1996, nos 94-42631 et 94-42635, BC V n° 391). Cette condition ne signifie pas que les salariés doivent avoir présenté leurs revendications préalablement à l'arrêt du travail : une communication au moment même du déclenchement de la grève suffit (cass. soc. 22 octobre 2014, n° 13-19858 FSPB).

Les revendications sont généralement présentées par les syndicats, mais rien n'interdit aux salariés et à leurs représentants de les transmettre par l'intermédiaire de l'inspecteur du travail (cass. soc. 28 février 2007, n° 06-40944, BC V n° 33) ou de les soumettre directement à l'employeur. Il n'y a aucune obligation d'attendre que l'employeur ait refusé de satisfaire les revendications pour arrêter le travail (cass. soc. 20 mai 1992, nos 90-45271 et 90-45278, BC V n° 319).

L'employeur ne peut pas réglementer l'exercice du droit de grève par le biais du règlement intérieur, même pour assurer la sécurité des usagers de l'établissement (CE 27 juillet 2005, n° 254600).

Grève de solidarité - La grève de solidarité, qui consiste à cesser le travail pour soutenir d'autres salariés, n'est licite que si elle a pour objet de satisfaire des revendications professionnelles.

Les grèves de solidarité interne à l'entreprise visent fréquemment à soutenir des salariés qui ont été licenciés ou sont sur le point de l'être. Ce seul motif ne suffit pas à justifier un arrêt de travail (cass. soc. 16 novembre 1993, n° 91-41024, BC V n° 268). En revanche, si l'action entreprise par les grévistes pour soutenir les salariés licenciés n'est pas étrangère à des revendications professionnelles intéressant l'ensemble du personnel (ex. : menace de licenciement d'autres salariés, menaces de sanctions disciplinaires perçues comme des atteintes au droit de grève, contexte de négociation annuelle sur les salaires), ce mouvement est licite (cass. soc. 27 novembre 1985, n° 82-43649, BC V n° 559 ; cass. soc. 15 janvier 2003, n° 00-44693 D ; cass. soc. 5 janvier 2011, n° 10-10685, BC V n° 1 ; cass. soc. 2 juillet 2014, n° 13-12562 FSPB).

La grève de solidarité au soutien de salariés d'autres entreprises obéit au même principe : elle doit avoir pour but la satisfaction de revendications professionnelles. Cela implique que l'ensemble des salariés, bien que n'ayant pas le même employeur, doit avoir un intérêt commun à la satisfaction de ces revendications. À défaut, la grève de solidarité est illicite (cass. soc. 4 mai 1966, n° 65-40185, BC IV n° 411).

Grève politique - L'arrêt de travail qui vise à contester une décision des pouvoirs publics ou à affirmer une position politique est, en principe, illicite (cass. soc. 12 octobre 1960, n° 58-40820, BC V n° 852). Les rares cas où des grèves politiques ont été jugées licites concernent des arrêts de travail qui s'inscrivaient dans un mouvement national de mobilisation contre un projet gouvernemental traitant de l'emploi ou des conditions de travail (cass. soc. 29 mai 1979, n° 78-40553, BC V n° 464 ; cass. soc. 15 février 2006, n° 04-45738, BC V n° 65).

Préavis et négociation préalable

Pas de préavis dans le secteur privé - Les grévistes d'entreprises du secteur privé peuvent déclencher un mouvement de grève à n'importe quel moment sans avoir besoin de déposer au préalable un préavis de grève (cass. soc. 26 février 1981, nos 79-41359 et 79-41376, BC V n° 161).

Régimes particuliers - Dans les entreprises du secteur public, le préavis de grève est obligatoire (c. trav. art. L. 2512-2).

Dans les régies ou entreprises chargées d'une mission de service public de transport terrestre de personnes à vocation non touristique, le dépôt d'un préavis n'intervient qu'après une négociation préalable entre l'employeur et les syndicats, selon des modalités définies par un accord-cadre (loi 2007-1224 du 21 août 2007, JO du 22 ; décret 2008-82 du 24 janvier 2008, JO du 26). Si un syndicat ne respecte pas cette obligation de négociation préalable, le préavis est irrégulier, ce qui rend la grève illégale. L'employeur est alors en droit de sanctionner les salariés qui participeraient au mouvement (cass. soc. 30 janvier 2013, n° 11-23791, BC V n° 21).

Un système similaire a été mis en place dans les entreprises de transport aérien, mais il revêt un caractère facultatif : ces entreprises ont la possibilité de conclure un accord-cadre pour poser le

principe d'une négociation préalable avant le déclenchement d'une grève (loi 2012-375 du 19 mars 2012, JO du 20) (c. transports art. L. 1114-2).

En revanche, qu'un accord-cadre ait été conclu ou non, les salariés du transport aérien dont l'absence est de nature à affecter directement la réalisation des vols ont l'obligation d'informer l'employeur de leur participation à la grève au moins 48 heures à l'avance. Ils doivent aussi l'informer de leur retour en poste 24 heures à l'avance. Le non-respect de ces obligations est passible de sanctions disciplinaires (c. transports art. L. 1114-3).

Conséquences sur le contrat

Suspension temporaire du contrat de travail - La grève suspend le contrat de travail ; elle ne le rompt pas, sauf faute lourde du salarié.

Interdiction des mesures discriminatoires - Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ni faire l'objet d'une mesure discriminatoire en raison de l'exercice normal du droit de grève (c. trav. art. L. 1132-2).

L'employeur ne peut pas prendre en compte l'arrêt de travail du salarié gréviste pour retarder son ancienneté et, par conséquent, le bénéfice d'une augmentation de salaire liée à l'ancienneté, alors que la convention collective prévoit qu'aucune période d'absence ne suspend le droit à un avancement à l'ancienneté (cass. soc. 9 février 2000, n° 97-40724, BC V n° 58). Le fait qu'un salarié ait subi un ralentissement dans son évolution de carrière après qu'il eut participé à une grève peut aussi caractériser une discrimination (cass. soc. 10 novembre 2009, n° 07-42849, BC V n° 246).

Accidents du travail - Un accident survenu pendant une grève ne peut pas être pris en charge au titre d'un accident du travail* (cass. soc 13 mars 1969, BC IV n° 185).

Congés payés - Sauf dispositions conventionnelles, les périodes de grève doivent, en principe, être déduites du temps de travail qui détermine la durée des congés payés.

Maladie - Si le salarié tombe malade avant la grève, les indemnités compensatrices de perte de salaire versées par l'employeur lui sont dues.

Si, du fait de la grève, tout le personnel gréviste ou non gréviste a été empêché de travailler, le salarié absent pour maladie ne pourra prétendre, pour le jour de la grève, à aucune indemnité complémentaire de maladie (cass. soc. 16 juillet 1987, n° 85-44490, BC V n° 497).

Si le salarié gréviste tombe malade pendant la grève, les allocations complémentaires ne lui seront versées qu'à compter de la fin de la grève et si, à cette date, il est encore en incapacité de travail. En revanche, pendant cette période, le gréviste malade percevra les indemnités journalières de sécurité sociale.

Jours fériés - Le salarié qui a participé à une grève doit être considéré, sauf preuve contraire de sa part, comme gréviste pour toute la durée du mouvement. Il ne peut donc pas prétendre au paiement de son salaire, même si cette période comprend un ou plusieurs jours fériés chômés et payés aux salariés qui continuent l'exécution de leur contrat de travail (cass. soc. 14 avril 1999, n° 97-42064, BC V n° 179).

Journée de solidarité - Lorsque des salariés sont en grève le jour fixé dans l'entreprise pour effectuer la journée de solidarité* (placée un jour férié précédemment chômé pour lequel le salarié aurait été rémunéré), l'employeur peut effectuer une retenue de salaire.

Rémunération

Réduction de rémunération, sauf exception - L'employeur réduit la rémunération des salariés grévistes au prorata du temps de grève.

Toutefois, par exception, l'employeur doit indemniser les salariés lorsque l'arrêt de travail a été rendu nécessaire par un manquement grave et délibéré de l'employeur à ses obligations (voir des exemples ci-après). Dans ce cas, peu importe qu'un accord de fin de conflit prévoie ensuite que les salaires correspondant à la période de grève ne soient pas versés (cass. soc. 3 mai 2007, n° 05-44776, BC V n° 65).

Le fait de ne pas appliquer une recommandation patronale ne constitue pas nécessairement un manquement grave et délibéré de l'employeur à ses obligations (cass. soc. 29 mai 1996, n° 94-41948, BC V n° 214). Il en est de même du non-paiement des salaires, lorsque cette situation résulte des difficultés économiques de l'entreprise placée en redressement judiciaire (cass. soc. 26 janvier 2000, n° 98-44182, BC V n° 7).

En revanche, l'employeur commet un manquement grave et délibéré à ses obligations lorsque :

-il refuse de supprimer une prime illicite (cass. soc. 21 mai 1997, n° 95-42542, BC V n° 183) ;

-il réduit unilatéralement le temps de travail des salariés et, par voie de conséquence, leur rémunération (cass. soc. 4 octobre 2005, n° 04-44795 D).

Réduction au prorata - Pour être proportionnel à l'interruption de travail, l'abattement du salaire pour fait de grève doit être calculé sur l'horaire mensuel réel des salariés. Un conseil de prud'hommes ne peut donc pas retenir, pour une journée de grève, un abattement de 1/30 de mois de salaire (cass. soc. 16 juin 1999, n° 98-43696 D). Il en est ainsi, même si la convention collective applicable (en l'occurrence, celle des journalistes) précise que les nécessités inhérentes à la profession ne permettent pas de déterminer la répartition des heures de travail (cass. soc. 19 mai 1998, n° 97-41900, BC V n° 262). En outre, les grévistes assurant la sécurité du service n'ont droit qu'à la rémunération de la tâche accomplie à ce titre (cass. soc. 24 juin 1998, n° 97-44175, BC V n° 334).

La réduction peut être proportionnelle au rendement si les grévistes sont payés au rendement.

Cas des salariés en forfait annuel en jours - Le temps de travail des salariés ayant signé une convention de forfait annuel en jours n'étant pas décompté en heures, le calcul de la retenue à opérer peut poser difficulté lorsque les absences sont de courte durée et ne peuvent pas être comptabilisées en journées ou en demi-journées. En principe, la retenue doit être identique à celle pratiquée pour toute autre absence d'une même durée. Dans ces conditions, un mode possible de calcul consiste à reconstituer le salaire horaire du salarié à partir de sa rémunération mensuelle ou annuelle et du nombre de jours travaillés dans l'année et en prenant pour base, soit la durée légale du travail si la durée applicable dans l'entreprise aux cadres soumis à l'horaire collectif lui est

inférieure, soit, si elle lui est supérieure, la durée du travail applicable à ces cadres (cass. soc. 13 novembre 2008, n° 06-44608, BC V n° 211).

Si l'accord collectif instituant le forfait annuel en jours prévoit qu'une absence inférieure à une demi-journée de travail ne doit pas entraîner de retenue sur salaire, l'employeur ne peut pas réduire la rémunération de salariés qui ont fait grève pendant une heure et demie (cass. soc. 4 mars 2009, n° 07-45291, BC V n° 56).

Incidences sur les primes - La grève peut entraîner la réduction ou la suppression des primes attribuées sous condition de présence dans l'entreprise, sous réserve que les autres absences donnent aussi lieu à retenue, à l'exception de celles légalement assimilées à un temps de travail effectif (ex. : absences consécutives à un accident du travail) (cass. soc. 23 juin 2009, n° 08-42154, BC V n° 159 ; cass. soc. 26 mars 2014, n° 12-18125, BC V n° 92)

L'employeur ne peut pas prendre en compte les journées de grève dans le calcul d'une prime d'assiduité ou d'une prime d'ancienneté, alors que les absences pour maladie n'ont aucune répercussion sur le montant de ces primes (cass. soc. 15 février 2006, n° 04-45738, BC V n° 65 ; cass. soc. 16 janvier 2008, n° 06-42983, BC V n° 11 ; cass. soc. 23 juin 2009, n° 07-42677, BC V n° 159 ; cass. soc. 4 mai 2011, n° 09-72206 D).

Les primes ayant un caractère forfaitaire pour tous les salariés ne peuvent, quant à elles, être réduites (cass. soc. 16 novembre 2004, n° 01-47168 D).

Paiement des salaires des non-grévistes - L'employeur est tenu de fournir aux non-grévistes les moyens d'effectuer leur travail. Il n'est délié de l'obligation de leur verser leur salaire que s'il démontre qu'une situation contraignante l'empêche de leur fournir du travail. L'entreprise de travail temporaire est soumise à la même règle (cass. soc. 27 mai 1998, n° 96-42303, BC V n° 280).

Par ailleurs, l'employeur ne peut pas diminuer la rémunération contractuelle des non-grévistes sous le prétexte qu'il les affecte à un travail différent de celui habituellement accompli (cass. soc. 4 octobre 2000, n° 98-43475, BC V n° 313).

Si, à l'inverse, il choisit de verser une prime exceptionnelle aux non-grévistes, celle-ci doit être justifiée par le surcroît de travail occasionné. En l'absence d'un tel surcroît de travail, accorder une prime aux non-grévistes revient à récompenser le seul fait de n'avoir pas fait grève, de sorte que l'avantage est considéré comme discriminatoire (cass. soc. 3 mars 2009, n° 07-44676 D ; cass. soc. 1er juin 2010, n° 09-40144, BC V n° 119 ; cass. soc. 3 mai 2011, n° 09-68297 D).

Enfin, l'employeur est en droit de pratiquer une retenue de salaire lorsque des salariés ne se sont pas déclarés grévistes mais ont été absents sans pour autant justifier leur absence (cass. soc. 16 janvier 2008, nos 06-42327 et 06-43124, BC V n° 13).

Remplacement de grévistes

Il est interdit d'engager des salariés par contrat de travail à durée déterminée ou par contrat de travail temporaire pour remplacer des salariés en grève (c. trav. art. L. 1242-6 et L. 1251-10). De même, l'employeur ne peut pas faire exécuter le travail des salariés grévistes par des intérimaires déjà en place, en augmentant leur amplitude de travail (cass. soc. 2 mars 2011, n° 10-13634, BC V n° 54).

L'employeur peut, en revanche, avoir recours à des bénévoles pour assurer la continuité de son activité (cass. soc. 11 janvier 2000, n° 97-22025, BC V n° 15). Il peut également recourir à la sous-traitance (cass. soc. 15 février 1979, n° 76-14527, BC V n° 143). Par ailleurs, rien n'interdit à l'employeur de faire accomplir aux non-grévistes des heures supplémentaires*.

Licenciement de grévistes

Protection - Seule une faute lourde peut légitimer le licenciement ou toute autre sanction disciplinaire d'un salarié gréviste (cass. soc. 7 juin 1995, n° 93-42789, BC V n° 181).

Cette protection s'applique aux salariés qui sont en grève comme à ceux qui, de près ou de loin, participent au mouvement. À titre d'exemple, si l'employeur veut licencier un salarié qui distribue des tracts sans pour autant être en grève, il doit pouvoir invoquer une faute lourde à l'encontre de ce salarié (cass. soc. 9 mai 2012, n° 10-24307, BC V n° 131).

Notion de faute lourde - La faute lourde suppose une participation personnelle du salarié à des faits illicites. Il peut s'agir d'une entrave à la liberté du travail des non-grévistes (cass. soc. 4 novembre 1992, n° 90-41899, BC V n° 529 ; cass. soc. 27 novembre 2007, nos 06-41272, 06-41274 et 06-41275 D), de l'occupation des locaux (cass. soc. 30 avril 1987, n° 84-42370, BC V n° 238), de rétention (cass. soc. 2 juillet 2014, n° 13-12562 FSPB), de menaces ou d'actes de violence, de blocage des services de sécurité, ou de dégradation des biens appartenant à l'entreprise.

À l'inverse, le fait de distribuer des tracts injurieux ne constitue pas, en lui-même, une faute lourde (cass. soc. 8 décembre 2009, n° 08-42531 D). De même, un chauffeur-livreur qui refuse de restituer les clefs de son véhicule ne commet pas une faute lourde dès lors, d'une part, que l'employeur ne démontre pas qu'il aurait pu confier ce véhicule à une autre personne de l'entreprise et, d'autre part, que l'intention de nuire du salarié n'est pas établie (cass. soc. 8 février 2012, n° 10-14083 D).

Procédure à suivre - La faute lourde justifie un licenciement immédiat et sans indemnité de rupture, mais ne dispense pas l'employeur d'accomplir les formalités requises pour le licenciement [voir Licenciement pour faute* et Licenciement personnel (procédure)*].

À la condition de ne pratiquer aucune discrimination, il est permis à l'employeur, dans l'intérêt de l'entreprise, de sanctionner différemment des salariés qui ont participé à une même faute (cass. soc. 1er février 1995, n° 91-44908, BC V n° 45).

L'employeur qui licencie un salarié en raison de faits liés à une grève doit écrire « noir sur blanc », dans la notification de la rupture, que les faits en question constituent une faute lourde. S'il se trompe et invoque, par exemple, une faute grave, le licenciement sera nécessairement nul. Peu importe que les faits commis par le salarié constituent effectivement une faute lourde : seule compte la qualification retenue par l'employeur dans la lettre de licenciement (cass. soc. 26 juin 2013, n° 11-27413, BC V n° 169).

Absence de faute lourde - Le licenciement prononcé en dehors du cas de la faute lourde est nul de plein droit (c. trav. art. L. 2511-1 ; cass. soc. 15 mai 1991, n° 89-44670, BC V n° 235). Ainsi, même si les salariés grévistes ont commis, durant l'arrêt de travail, des actes constituant une faute grave, l'employeur ne peut pas les licencier pour ce motif (cass. soc. 8 juillet 2009, n° 08-40139, BC V n° 172). La nullité du licenciement entraîne la réintégration du salarié, peu importe que son poste ne soit plus vacant et qu'il ait retrouvé un emploi (cass. soc. 2 février 2005, n° 02-45085, BC V n° 43).

Représentants du personnel - Les représentants du personnel ne peuvent pas être présumés responsables du comportement des autres salariés : leur participation personnelle à des actes illicites doit être établie (cass. soc. 16 juillet 1987, n° 84-40941, BC V n° 477). Le licenciement des représentants du personnel* et des délégués syndicaux ne peut intervenir qu'après autorisation de l'inspecteur du travail.

Piquet de grève et occupation des locaux

Piquet de grève - Les groupes de grévistes se tenant aux accès de l'entreprise pour inciter les non-grévistes à faire grève, ou pour interdire l'accès des lieux de travail aux non-grévistes, sont appelés « piquets de grève ». Lorsque les piquets de grève n'empêchent pas les non-grévistes de pénétrer dans l'entreprise, ils ne commettent aucun abus et ne sont, de ce fait, pas susceptibles d'être sanctionnés (CE 2 février 1996, n° 152406). En revanche, s'ils interdisent l'accès de l'entreprise au personnel qui désire travailler, leur acte est constitutif d'une entrave à la liberté du travail sanctionnée pénalement et autorise des sanctions qui peuvent aller jusqu'au licenciement pour faute* lourde (cass. soc. 30 juin 1993, n° 91-44824, BC V n° 185 ; cass. soc. 8 octobre 2014, n° 13-18873 FSPB).

Occupation des locaux - L'occupation illimitée des lieux de travail est une modalité illicite du droit de grève. Elle constitue une atteinte à la liberté du travail et au droit de propriété, ainsi qu'une entrave à la liberté de l'employeur d'exercer son activité. À ce titre, l'occupation des locaux peut, compte tenu des circonstances, justifier un licenciement pour faute lourde et donner lieu à des sanctions pénales (c. pén. art. 431-1 et 431-2).

En revanche, l'occupation momentanée des lieux de travail peut, dans certains cas, ne pas donner à la grève un caractère illicite (ex. : occupation pendant quelques heures d'une cour intérieure et de réfectoires), notamment quand l'occupation ne porte pas atteinte aux libertés du travail et de l'activité industrielle ou commerciale.

Expulsion des grévistes - L'employeur peut demander au juge des référés l'expulsion des grévistes si l'occupation du lieu de travail porte atteinte à la liberté de travail des salariés non grévistes et constitue ainsi un trouble manifestement illicite.

Trois conditions doivent pour cela être réunies : l'urgence, l'absence de contestation sérieuse et l'existence d'un différend.

Toutefois, le comportement de l'employeur peut aussi entrer en considération. C'est ainsi qu'un juge a rejeté une demande d'expulsion, après avoir constaté que l'employeur avait fermé l'unité de production, sans information ni consultation préalable des institutions représentatives du personnel, et mis les salariés en disponibilité, en leur interdisant tout accès aux locaux de travail (cass. soc. 9 mars 2011, n° 10-11588, BC V n° 68).

Recours à la force publique pour l'exécution de l'ordonnance d'expulsion - Si, même muni d'un titre exécutoire, l'employeur n'obtient pas l'évacuation des grévistes, il peut alors demander l'intervention de la force publique soit au maire, soit au préfet, qui peut refuser ou différer son intervention en invoquant les nécessités de l'ordre public.

Lock-out

Mesure exceptionnelle - Le lock-out consiste pour l'employeur à fermer temporairement l'établissement en raison d'un conflit collectif. Les juges n'admettent le lock-out qu'en présence de circonstances exceptionnelles, lorsque l'employeur n'a aucune autre solution que de fermer l'entreprise.

Le lock-out est justifié :

-lorsque le mouvement de grève paralyse la production et rend impossible la fourniture de travail aux non-grévistes (cass. soc. 25 février 1988, n° 85-46371, BC V n° 135 ; cass. soc. 4 juillet 2000, n° 98-20537, BC V n° 262 ; cass. soc. 22 février 2005, n° 02-45879, BC V n° 57) ;

-quand l'ordre et la sécurité doivent être maintenus, en cas, par exemple, d'actes de violence des grévistes (cass. soc. 8 décembre 1977, n° 76-40594, BC V n° 685 ; cass. soc. 21 mars 1990, n° 86-44190, BC V n° 131) ;

-pour assurer la sécurité des usagers et des installations (cass. soc. 7 novembre 1990, n° 89-44264, BC V n° 518).

À l'inverse, le lock-out n'est pas justifié quand :

-les grévistes insultent les non-grévistes et leur jettent des fruits et des légumes, ce qui ne caractérise pas une situation d'insécurité ou d'atteinte aux personnes (cass. soc. 17 décembre 2013, n° 12-23006, BC V n° 303) ;

-l'employeur peut fournir aux non-grévistes des tâches supplétives en rapport avec l'exécution des contrats de travail (cass. soc. 30 septembre 2005, n° 04-40193, BC V n° 277).

Les juges ont également admis une forme particulière de lock-out, dans une affaire où les salariés venaient de mettre fin à la grève, mais avaient repris le travail dans des conditions anormales, en refusant de se soumettre à l'autorité de l'employeur et en restreignant l'accès aux locaux. Compte tenu des circonstances, l'employeur était en droit de transférer son activité dans d'autres locaux, sans que les salariés puissent lui reprocher un « lock-out » illicite (cass. soc. 26 mars 2014, n° 12-26600, BC V n° 84).

Conséquences du lock-out - Si le lock-out est licite, l'employeur n'a pas à payer les salariés non grévistes. En revanche, s'il est abusif, l'employeur sera condamné à verser des salaires aux non-grévistes pendant toute la durée du lock-out (cass. soc. 9 octobre 1997, n° 95-44645 D). Il devra également verser des dommages et intérêts aux grévistes, car il aura entravé l'exercice du droit de grève (cass. soc. 7 novembre 1990, n° 89-44264, BC V n° 518).

Règlement amiable des conflits collectifs

Conciliation - Pour mettre fin à un conflit collectif, l'employeur et les représentants des salariés peuvent recourir à :

-une procédure conventionnelle de conciliation, sous réserve que la convention collective prévoie effectivement une telle procédure ;

-la procédure légale de conciliation, qui consiste à soumettre le litige à la commission nationale ou à une commission régionale de conciliation (c. trav. art. L. 2522-1 à L. 2522-7).

Hormis le cas où la convention collective impose une procédure conventionnelle de conciliation avant de déclencher toute grève, les parties sont libres de recourir ou non à la conciliation.

Si la conciliation légale n'aboutit pas, le conflit est soumis soit à la procédure de médiation, soit à celle d'arbitrage (c. trav. art. L. 2522-6).

Médiation - La procédure de médiation est engagée par le ministre du Travail ou par le président de la commission régionale de conciliation, à la suite de l'échec de la procédure légale de conciliation (c. trav. art. L. 2523-1 à L. 2523-9). Ce n'est que dans certaines circonstances que le ministère du Travail ou le préfet peuvent imposer la médiation, sans passer au préalable par la conciliation (c. trav. art. R. 2523-4).

Cette procédure consiste à soumettre le litige à un médiateur, qui adressera aux parties une proposition de règlement du conflit. Huit jours après réception de cette proposition, le médiateur constate l'accord ou le désaccord des parties.

Arbitrage - L'arbitrage consiste à soumettre le litige à une tierce personne (l'arbitre), qui décidera de la solution à apporter au conflit (c. trav. art. L. 2524-1 à L. 2524-6). Contrairement à la proposition du médiateur, qui peut être rejetée (voir ci-avant), la sentence arbitrale s'impose aux parties. Elle peut faire l'objet d'un recours devant la Cour supérieure d'arbitrage, mais uniquement pour excès de pouvoir ou violation de la loi (c. trav. art. L. 2524-7 à L. 2524-10).

Les parties ont toute liberté pour recourir ou non à l'arbitrage. Certaines conventions collectives prévoient une procédure contractuelle d'arbitrage.

Responsabilité des acteurs

Responsabilité des grévistes - La responsabilité civile d'un salarié gréviste ne peut être engagée par l'employeur que si l'entreprise a subi un préjudice économique du fait des agissements illicites de ce salarié et que ce préjudice est distinct de celui que tout mouvement de grève provoque (cass. soc. 6 juin 1989, n° 87-40738, BC V n° 425). Il faut prouver que l'agissement fautif du salarié est en lien direct avec le préjudice (cass. soc. 19 octobre 1994, n° 92-11795 D).

Responsabilité des syndicats - La responsabilité civile des syndicats ne peut être engagée que s'ils ont pris part à la commission des actes fautifs, par exemple en donnant pour instruction aux salariés grévistes de bloquer tous les accès à l'entreprise (cass. soc. 30 janvier 1991, n° 89-17332, BC V n° 40).

L'entrave à la liberté du travail, les violences et voies de fait, les menaces et les séquestrations sont pénalement sanctionnées.