

*CONSACRER LE
DROIT DE GRÈVE
& CONFÉRER LA
PERSONNALITÉ
JURIDIQUE AUX
SYNDICATS*

résumé

Dans notre société, le droit de contester la politique du gouvernement au moyen de grèves et de manifestations est un droit fondamental. Mais ce droit n'est pas absolu. Il n'est pas supérieur à la liberté de circuler, d'étudier ou encore de travailler. La violence, la contrainte et l'intimidation ne sont pas acceptables. De tels comportements ne sont toutefois que très rarement sanctionnés. Dans l'état actuel du droit, seules peuvent être poursuivies les personnes qui, individuellement, commettent des infractions. C'est pourquoi, nous préconisons la création d'un nouveau délit d'obstruction intentionnelle afin de garantir la liberté d'aller et venir face au droit de grève. Ce n'est pas remettre en cause une liberté que de rappeler qu'elle doit se concilier avec les autres libertés et qu'elle n'est donc pas absolue.

Dans notre pays, les syndicats exercent des droits très importants. En contrepartie, on est en droit d'attendre qu'ils assument la responsabilité qui est le corollaire naturel. Les syndicats gèrent une partie considérable du budget de la sécurité sociale mais ne doivent pas rendre de compte. C'est pourquoi nous estimons nécessaire de conférer à ces derniers la personnalité juridique. Cette obligation repose sur trois piliers : celui de la transparence, celui de la pacification des conflits sociaux et celui de la responsabilisation.

Une étude réalisée par

STEPHANE TELLIER & CORENTIN DE SALLE

& par un contributeur qui a décidé de rester anonyme

Cette étude a été rédigée par un juriste qui a tenu à rester anonyme, par **Stéphane Tellier**, collaborateur au Centre Jean Gol et par **Corentin de Salle**, Directeur scientifique du Centre Jean Gol, lequel en a par ailleurs assuré la supervision.

Je les en remercie.

Je remercie également le professeur émérite **Lucien François**, ancien chef de cabinet adjoint du ministre de la Justice Jean Gol, ancien Conseiller d'Etat, juge à la Cour Constitutionnelle et membre du Comité Scientifique du Centre Jean Gol pour le précieux éclairage qu'il a donné lors de la rédaction de cette étude.

Je vous souhaite une excellente lecture de ce numéro des Études du Centre Jean Gol.

DANIEL BACQUELAINE

Administrateur délégué

Les Études du Centre Jean Gol sont le fruit de réflexions entre collaborateurs du CJG, des membres de son comité scientifique, des spécialistes, des mandataires et des représentants de la société civile. Accessibles à tous, elles sont publiées sous version électronique et sous version papier.

RESPONSABLES SCIENTIFIQUES

Georges-Louis Bouchez, Président du CJG
Daniel Bacquelaine, Administrateur délégué du CJG
Axel Miller, Directeur du CJG
Corentin de Salle, Directeur scientifique du CJG

INTRODUCTION

Dans notre démocratie libérale, les droits de contester, de critiquer, de se plaindre, de ne pas être d'accord avec la politique gouvernementale sont des droits fondamentaux. C'est également le cas de ce que l'on appelle « le droit de grève ». Un des titres de noblesse de la grève est qu'elle a servi, notamment, à conquérir le suffrage universel.

Mais le droit de grève n'est pas absolu. C'est un « droit liberté », non une habilitation consacrée par la Loi. Son exercice ne peut entraver la liberté de circuler, d'étudier et encore moins de travailler. L'obstruction intentionnelle, la violence, la contrainte et l'intimidation ne sont pas acceptables. Et s'opposer aux piquets bloquants ne signifie en rien qu'on s'oppose au droit de grève.

Si le droit de grève n'est pas consacré juridiquement dans un texte clair, la doctrine et la jurisprudence ont progressivement permis de dégager des définitions, des critères et même une typologie. Mais ces derniers sont mouvants, controversés et ambigus. En témoignent par exemple, les décisions judiciaires relatives aux piquets de grève.

Les grèves sont la plupart du temps concertées, décidées et organisées par les syndicats. C'est là une mission éminemment sociale, sociétale.

Les syndicats occupent une place très importante dans notre pays où le taux de syndicalisation est l'un des plus élevés au monde. La concertation sociale est, de fait, un socle solide et créatif pour mener à bien les réformes nécessaires. La qualité du dialogue social mérite une attention constante. Les partenaires sociaux et le gouvernement ont une responsabilité réciproque de garantir ce dialogue et, partant, la capacité à faire progresser la prospérité en Belgique.

Les syndicats sont des acteurs écoutés et influents. Ils sont consultés régulièrement par les différents gouvernements du pays et sont régulièrement associés à la confection de lois. Ils sont représentés dans une quarantaine d'organismes paritaires. C'est à eux qu'incombe – situation unique au monde – la tâche de verser des allocations chômage, pour le compte de l'Etat. Ce sont, par ailleurs, d'importants employeurs. La CSC, par exemple, occupe plus de 1.500 équivalent temps-plein.

Pourtant, aussi stupéfiante que la chose puisse paraître, ces acteurs sociaux majeurs du monde socio-économique, « n'existent pas » juridiquement. Ils n'ont aucune existence juridique. Et ce alors même qu'ils possèdent le droit d'agir en justice.

C'est d'autant plus étonnant que, dans de nombreux autres pays, les syndicats ont obtenu la reconnaissance de leur existence juridique il y a longtemps et regardent à juste titre cette reconnaissance comme une victoire. C'est là un acquis social indéniable.

Faute de posséder une personnalité juridique, ces acteurs importants échappent au droit commun de la responsabilité. Comment accepter que des acteurs qui influent à ce point sur la destinée du pays ne soient pas tenus responsables de leurs actes ? Pour la même raison, ces acteurs possédant des moyens patrimoniaux considérables ne sont pas tenus de publier leurs résultats. Comment expliquer que la moindre ASBL gérant des sommes dérisoires soit tenu de publier annuellement ses comptes alors que les syndicats, dont le patrimoine se chiffre en milliards, soient dispensés de déposer leurs comptes et bilans ?

Cette étude vise dès lors à démontrer deux choses.

Premièrement, il importe de donner au droit de grève un cadre législatif qui le consacre clairement et en fixe l'étendue et les limites, y compris sur le plan pénal en cas de débordements.

Deuxièmement, il importe de conférer aux syndicats la personnalité juridique qui, d'une part, leur revient de droit – même si d'aucuns trouvent la situation actuelle plus confortable – et d'autre part, échappent à leurs responsabilités.



CONSACRER ET ENCADRER LE DROIT DE GRÈVE

LE DROIT DE GRÈVE EN BELGIQUE

RECONNAISSANCE JURIDIQUE DE LA GRÈVE

Historique de l'ordre juridique interne

Dès l'avènement de l'indépendance, l'ordre juridique belge reconnaît la liberté d'association, d'abord par un décret du gouvernement provisoire du 16 octobre 1830, puis par la Constitution de 1831. Le droit d'association figure actuellement à l'article 27 de notre charte fondamentale.

Dans l'esprit du Congrès national, **la reconnaissance de la liberté d'association n'affecte toutefois pas les lois antérieures mettant hors-la-loi les coalitions d'ouvriers et de compagnons**. La liberté d'association n'implique nullement la reconnaissance d'un droit d'action destiné à défendre et à protéger les intérêts des membres. Les dispositions pénales introduites afin de pénaliser la coalition (c'est-à-dire le refus concerté de conclure un contrat de travail ou une démission collective et concertée vis-à-vis d'un employeur mis à l'index) servent donc à mettre hors-la-loi, la grève jusqu'à **leur abolition en 1866**¹. Le législateur introduit au même moment **l'article 30 du Code pénal qui n'interdit plus la grève en tant**

que telle mais qui érige en délit les actes commis au cours de grèves ou de lock-out. Ce n'est qu'en 1921 que l'abolition de l'article 310 du Code pénal dépénalise totalement le droit de grève.²

La grève reste néanmoins sanctionnée civilement. La dépénalisation de la grève en 1866 est sans effet sur le contrat de travail. Le fait de participer à une grève est une faute contractuelle qui est une cause de rupture du contrat de travail.³ On est ainsi passé de l'ère de la répression (pénale) à une phase de mutisme de l'ordre juridique, le législateur ne réglant pas de façon systématiques le statut de la grève.⁴

La grève fait implicitement son apparition dans notre vocabulaire juridique par la loi du 19 août 1948 relative aux prestations d'intérêt public en temps de paix. Cette loi visait à assurer certains besoins vitaux « en cas de cessation collective et volontaire du travail » par le biais de réquisitions. Le législateur n'a pas voulu pour autant réglementer le contrat de travail ni reconnaître le droit de grève. L'objectif était d'instaurer un régime de droit public permettant la détermination de certains besoins vitaux et de certains travaux urgents pour sauvegarder l'outil de production.⁵

A défaut d'intervention décisive du législateur, la reconnaissance du droit de grève est l'œuvre de la Cour de cassation. Celle-ci commencera à prendre ses distances par rapport à la théorie de la rupture du contrat par un arrêt du 23 novembre 1967 où elle considère que la grève est une cause de suspension de l'exécution du contrat de travail : « **La participation à une grève n'implique pas, par elle-même, la volonté de rompre le contrat ... et, partant, n'en consomme pas la rupture** ».⁶

Il faut attendre l'arrêt de la Cour de Cassation du 21 décembre 1981⁷ pour voir émerger le droit de grève en tant que tel dans le droit positif. Le pourvoi introduit par l'employeur était dirigé contre un arrêt de la Cour du travail de Bruxelles qui avait admis le droit d'un délégué syndical de prendre la direction d'une grève non reconnue par une organisation professionnelle représentative.⁸ La Cour a rejeté le pourvoi en se basant sur la loi du 19 août 1948 relative aux prestations d'intérêt public en temps de paix : « *la loi du 19 août 1948 implique ainsi la reconnaissance du droit du travailleur de ne pas, en raison de la grève, effectuer le travail convenu et, partant, par dérogation à l'article 1134 du Code civil, de ne pas exécuter l'obligation découlant du contrat de travail (...). La participation à une grève ne constitue, dès lors, pas en soi un acte illicite* ».

L'arrêt du 21 décembre 1981 exprime clairement la licéité du refus du gréviste de fournir le travail convenu par dérogation aux articles 1134 du Code civil et 20, 1° de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail. La Cour terminait son raisonnement en précisant que « *pour le surplus, aucune disposition légale n'interdit aux travailleurs de participer à une grève qui n'est pas reconnue par une organisation professionnelle représentative* ». L'arrêt rejette donc les conceptions qui font de la grève une prérogative syndicale ou en tout cas un droit dont l'exercice licite serait subordonné à une approbation syndicale. La grève est depuis lors considérée en Belgique comme un droit individuel du salarié.⁹

Sources internationales

Plusieurs traités internationaux ratifiés par la Belgique reconnaissent le droit de grève, directement ou indirectement, comme le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et politiques de New York du 19 décembre 1966 ou la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950. Aucun de ces textes n'a toutefois d'effet direct en droit belge pour ce qui concerne le droit de grève.¹⁰ Contrairement à une opinion souvent répandue, la Convention n°87 du 9 juillet 1948 de l'Organisation internationale du travail ne vise pas le droit de grève mais la protection des libertés syndicales. Ces libertés correspondent plutôt à ce que l'on appelle en droit belge la liberté d'association, dont on a vu qu'elle n'est pas intrinsèquement liée à l'exercice du droit de grève.

Il en va autrement de la Charte sociale européenne du 18 mai 1961 dont l'article 6.4 reconnaît « le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflit d'intérêts, y compris le droit de grève, sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives. » La Charte a été ratifiée par la

Belgique en 1990. La terminologie de l'article 6.4 de la Charte tranche avec celles des autres articles puisqu'elle n'invite pas les parties signataires à favoriser, promouvoir ou édicter des règlements, mais bien à reconnaître le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives. En raison de cette formulation, la plupart des auteurs confèrent à l'article 6.4 de la Charte un effet direct. C'est également le point de vue du Conseil d'Etat et de la Cour constitutionnelle.¹¹

La Charte est considérée comme la prolongation de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, pour ce qui concerne les droits économiques et sociaux. Deux mécanismes de contrôle de la conformité des droits nationaux aux dispositions de la Charte sociale européenne ont été mis en place. Le premier mécanisme de contrôle a lieu sur base de rapports nationaux périodiques établis par les Etats parties contractantes. Le second mécanisme de contrôle est un système de réclamations collectives, instauré par un Protocole additionnel à la Charte. Le Comité européen des droits sociaux intervient dans ces deux mécanismes et rend des conclusions qui sont considérées comme des avis d'expert sur des questions de droit.¹²

Ces mécanismes de contrôle ne sont pas exempts de critiques. Concrètement, ce travail est effectué par le SPF Emploi, sans concertation avec les partenaires sociaux et sans concertation interministérielle, ce qui ne permet pas de prendre en compte tous les points de vue sur des questions éminemment sensibles. Le Comité lui-même n'entend pas directement les partenaires sociaux et s'en remet entièrement aux reporting effectué par les Etats-membres eux-mêmes.

RÉGIME JURIDIQUE DE LA GRÈVE EN BELGIQUE

Définition(s) de la grève

La Professeure V. Vannes a relevé plusieurs définitions doctrinales et jurisprudentielles de la grève¹³ :

- La plus classique (Paul Henrion) : « *la grève est l'abstention collective et concertée, par un groupe de salariés, de l'exécution du travail dans le but immédiat d'enrayer la marche d'une ou de plusieurs entreprises, en vue de faire pression, soit sur des employeurs, soit sur des tiers* ». Il faut noter que cette définition ne dit rien sur le type d'objectif que doit poursuivre une grève. La possibilité de faire pression sur des tiers, plutôt que sur les employeurs uniquement, rend cette définition particulièrement large.
- Certaines définitions englobent le mobile que doit poursuivre la grève, ce qui restreint son champ d'application (L. Tilstra) : « *la grève est la cessation collective de travail en vue d'obtenir par un moyen de pression exercé à l'égard de l'employeurs ou des tiers, la satisfaction d'intérêts professionnels* ». La nécessité de satisfaire des intérêts professionnels a, au contraire, pour conséquence de restreindre le champ d'admissibilité de la grève.

¹ F. DORSSEMONT, « A propos des sources et des limites du droit de grève en Belgique » in *Droit de grève, actualité et questions choisies*, Larcier, 2015, p 11

² V. VANNES, « Le droit de grève », Larcier, 2013, p.317

³ *Idem*, p.318.

⁴ F. DORSSEMONT, « A propos des sources et des limites du droit de grève en Belgique » in *Droit de grève, actualité et questions choisies*, Larcier, 2015, p. 12

⁵ *Idem*, p. 13

⁶ Cass., 23 novembre 67, *Pas.*, 1968, I, p. 393

⁷ *Pas.*, 1982, p.531

⁸ J. CLESSE, F. KEFER, *Manuel de droit du travail*, Larcier, 2014, p.148

⁹ *Idem*, p. 149

¹⁰ *Idem*, p. 150

¹¹ *Idem*, p. 151

¹² D. DEJONGHE et F. RAEPSAET, « L'intervention du juge des référés sur la requête unilatérale en cas de conflit collectif : contraire à la charte sociale européenne ? », *Revue de Droit Social*, 2013, p. 77-169

¹³ V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p.343 et s.

- V. Vannes propose elle-même la définition suivante : « *le droit de grève est le droit des travailleurs ou de leurs représentants de cesser temporairement, de manière collective et concertée, le travail en vue d'obtenir par une pression exercée à l'encontre de l'employeur la satisfaction d'un intérêt professionnel qui trouve son origine dans un conflit collectif d'intérêt ou dans un différend individuel présentant un intérêt collectif professionnel.* »¹⁴

Le professeur F. Dorsemont relève le propos d'un juriste français du 19^{ème} siècle, F. Planiol, qui qualifiait la grève de « **droit contraire au droit** ». Il distinguait entre le droit de s'abstenir de travailler et le droit d'empêcher les autres de travailler, c'est-à-dire de forcer le patron « *à éteindre ses feux ou à arrêter ses machines et à empêcher le recrutement du personnel* ». F. Planiol rejetait l'idée que cette « *grève telle que la comprennent les ouvriers* » puisse un jour être reconnue juridiquement.¹⁵

La Cour d'appel de Liège a proposé une définition très large de la grève dans un arrêt du 14 janvier 2010.¹⁶ Elle la définit de manière positive comme « *un droit à exercer une pression économique sur l'entreprise pour obtenir de celle-ci en faveur des travailleurs une concession conforme au système légale et assurant la réalisation d'un objectif de travail à laquelle l'entreprise n'aurait pas spontanément consenti* » et de manière négative comme « *le droit d'exercer une pression économique négative sur l'entreprise* ».

Cette définition accroît le champ de la grève puisque la notion de « pression économique sur l'entreprise » englobe, outre la cessation de travail, des actions habituellement condamnées par les juridictions, comme le blocage des voies

d'accès à l'entreprise. Cet arrêt n'a toutefois pas suscité une jurisprudence homogène puisque des ordonnances sont encore rendues en référé pour empêcher les blocages d'accès aux entreprises, même dans l'arrondissement de Liège.¹⁷ Le Comité européen des droits sociaux considère pour sa part que le blocage des entreprises ne fait pas partie de l'exercice légitime du droit de grève (voir *infra*).

Il y a, en somme, deux approches du droit de grève. Une première opinion conçoit le droit de grève comme un droit hiérarchiquement supérieur au droit individuel au travail qui doit s'effacer en cas de conflit collectif, avec pour conséquence qu'en cas de conflit collectif, le gréviste peut empêcher les autres travailleurs et les tiers au conflit collectif de travailler.

La seconde opinion, suivie actuellement par la majorité de la doctrine et de la jurisprudence, place le droit de grève sur un niveau juridique identique à la liberté au travail. Le droit de grève ne peut dès lors empêcher la liberté au travail de ceux qui n'entendent pas y participer.¹⁸

Vraies et fausses grèves

La doctrine distingue entre les « vraies grèves » réunissant les éléments constitutifs de la grève et qui sont dès lors légitimes **et les « fausses grèves » ne réunissant pas ces éléments et considérées comme plus pernicieuses.**¹⁹

La vraie grève consiste en un arrêt provisoire et concerté du travail ayant pour objet des revendications professionnelles. Les fausses grèves sont par exemple les grèves « du zèle » (les travailleurs exécutent leur tâche de façon excessivement minutieuse et lente) **et les grèves**

« perlées » (les travailleurs exécutent leur travail de façon défectueuse). Ces grèves sont généralement – mais pas unanimement – disqualifiées par la doctrine et la jurisprudence car elles consistent en une exécution de mauvaise foi du contrat de travail et non en une cessation du travail, ce qui oblige l'employeur à verser la rémunération. **Certains auteurs n'hésitent pas à relever le caractère sournois et déloyal du procédé et considèrent que ces grèves « n'ont de grève que le nom ».**²⁰

Typologie des grèves

La doctrine et la jurisprudence distinguent également les grèves en fonction de leur objectif poursuivi, ce qui peut entraîner de conséquences sur le plan de leur régularité.²¹

- **La grève professionnelle** : il s'agit de la grève classique, celle qui vise à obtenir la satisfaction de revendications auprès de l'employeur.

- **La grève politique ou socio-politique** : elle est définie comme la grève visant à faire pression sur le pouvoir légal. Elle est motivée par des revendications d'ordre politique, en dehors de toute réalisation d'objectifs professionnels. La question de sa régularité est controversée. Une doctrine classique considère qu'elle est illégitime étant donné que les revendications sont d'une nature que l'employeur n'est pas en mesure de satisfaire. V. Vannes considère que cette doctrine est nuancée par l'arrêt du 23 novembre 1967 de la Cour de cassation, qui constituait une première reconnaissance du droit de grève, et dont les faits remontaient à la grève éminemment politique de 1961.

Elle conclut que la grève politique est certes appréciée plus sévèrement que la grève professionnelle mais que cette circonstance n'affecte pas le pouvoir d'appréciation du juge de l'existence ou non d'un motif grave.

- **La grève de solidarité professionnelle ou disciplinaire** : il s'agit dans les deux cas d'une grève organisée par certains travailleurs afin de soutenir une revendication formée par d'autres travailleurs et qui ne les concerne pas directement. On parle de solidarité professionnelle si la revendication soutenue de l'extérieur vise un intérêt professionnel. Une doctrine majoritaire semble se dégager en faveur de la légitimité de ces grèves en raison du caractère professionnel de l'intérêt poursuivi et de « *l'élargissement des entreprises de caractère national à des structures multinationales* ». La grève de solidarité disciplinaire vise en revanche à organiser une forme de rébellion contre une mesure disciplinaire prise à l'encontre d'un travailleur individuel. Dans un arrêt du 28 janvier 1991²², la Cour de cassation a estimé que la grève organisée pour un tel motif n'est pas raisonnable.

Les piquets de grève

Le fait qu'une grève soit licite n'a pas pour objet de rendre licite l'ensemble des moyens utilisés par les grévistes dans le cadre de leur mouvement.²³ La question de la licéité des moyens de la grève est au cœur d'une jurisprudence mouvante, qui se cristallise principalement sur la question des piquets de grève.

En Belgique, le sens même de l'expression « piquet de grève » est controversé. Pour les fédérations patronales, le piquet de grève est un rassemblement pacifique de travailleurs grévistes, postés aux abords de l'entreprise, qui cherchent à convaincre leurs collègues de se joindre à leur action collective.²⁴ Ce que les syndicats nomment « piquet de grève » peut lui être décrit comme un groupe de personnes qui tentent d'empêcher, totalement ou partiellement, l'accès à l'entreprise en grève aux dirigeants, aux fournisseurs, aux clients ainsi qu'aux salariés non-grévistes. Pour clarifier la discussion, nous distinguerons entre piquets de grève pacifiques et piquets de grève bloquants.

La licéité des piquets de grèves pacifiques ne fait aucun doute. Le fait de se réunir pour inciter pacifiquement ses collègues à rejoindre un mouvement de grève revient à exercer la liberté d'association et la liberté d'expression, sans entraver les droits d'autrui.

La question est controversée en ce qui concerne les piquets de grève bloquants. Depuis le milieu des années 1980, ceux-ci font l'objet d'un contentieux spécifique devant le juge des référés visant à obtenir la cessation du piquet, le cas échéant avec le concours de la police ou sous peine d'astreintes.²⁵

La jurisprudence issue de cette procédure est contrastée. Nombreuses sont les décisions des juges de référés qui font droit aux demandes de levée de piquets bloquant l'accès des travailleurs à l'entreprise afin d'empêcher la violation de droits subjectifs, notamment le droit de propriété de l'employeur, la liberté d'aller et venir ou la liberté de travail. D'autres décisions rejettent les demandes au motif qu'un piquet de grève bloquant qui ne se rend pas coupable de violence est licite.²⁶

Cette controverse se reproduit au niveau des juridictions supérieures. Dans un arrêt rendu le 5 novembre 2009²⁷, de la Cour du travail de Bruxelles a estimé que « *le fait de placer des piquets de grève est une pratique inhérente à la grève. Cette modalité de la grève fait partie de l'exercice normal du droit de grève; elle ne présente de caractère illicite qu'à partir du moment où elle s'accompagne de faits punissables tels que violences physiques, perturbations, perturbations de l'ordre public ou autres comportements constitutifs de délits* ». L'arrêt va même plus loin en considérant que « *par nature, la grève porte atteinte à la liberté du travail des travailleurs non-grévistes, voire au droit de propriété, sans que ces atteintes puissent déboucher sur des sanctions pénales spécifiques* ».

A contrario, la Cour d'appel de Bruxelles a rendu le 19 janvier 2015 un arrêt qui dit pour droit que « *l'exercice du droit de grève, y compris l'organisation de stands d'information et de piquets de grève, ne peut bien entendu restreindre la liberté des autres travailleurs de ne pas participer à la grève* ».²⁸

Au niveau international, les organisations représentatives des travailleurs ont introduit en 2009 une réclamation collective auprès du Comité européen des droits sociaux fondée sur la violation de l'article 6.4 de la Charte sociale européenne. Dans ses conclusions²⁹ rendues le 16 septembre 2011, le Comité rappelle les critères qu'il faut respecter pour pourvoir légitimement restreindre le droit de grève. La restriction doit être établie par la loi et elle doit être nécessaire, dans une société démocratique, pour garantir le respect des droits et des libertés d'autrui ou pour protéger l'ordre public, la sécurité nationale, la santé publique ou les bonnes mœurs.

L

¹⁴ *Idem*, p. 355

¹⁵ F. DORSEMONT, « A propos des sources et des limites du droit de grève en Belgique » in *Droit de grève, actualité et questions choisies*, Larcier, 2015, p. 9

¹⁶ Liège, 14 janvier 2010, en cause de S.A. Inbev, R.G. n°2010/331

¹⁷ S. ROGER et C. PANIER, « Le juge peut-il limiter le droit de grève ? Les points de vue contrastés de Sébastien Roger et Christian Panier », *Justice en ligne*, 6 février 2012

¹⁸ V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p. 360

¹⁹ *Idem*, p. 368

²⁰ *Idem*, p. 368

²¹ *Idem*, p. 373 et s.

²² Cass., 28 janvier 1991, J.T.T., p. 238

²³ C. WILLEMS, "L'intervention du pouvoir judiciaire dans les conflits collectifs du travail", dans *Cahiers du juriste*, 1994, n°2, 20 et s.

²⁴ F.E.B., « Les piquets de grève bloquants sont punissables », communiqué de presse, 11 décembre 2014

²⁵ J. CLESSE, F. KEFER, *Manuel de droit du travail*, Larcier, 2014, p.161

²⁶ *Idem*, p. 162

²⁷ Cour du travail de Bruxelles, 5 novembre 2009, R.G. n° 2009/AB/52.381

²⁸ V. GEORIS, « Piquet de grève: la FGTB ne pourra plus faire ce qu'elle veut », *L'Echo*, 4 février 2015

²⁹ Comité européen des droits sociaux, Réclamation n°59/2009, avis du 16 septembre 2011, n°38

e Comité a apprécié si les ordonnances de référés interdisant les piquets bloquants étaient prévues par la loi, le terme « loi » pouvant aussi désigner une jurisprudence constante. Vu que la jurisprudence belge est disparate, et qu'au surplus la procédure sur requête unilatérale entraîne un risque d'iniquité procédurale au détriment des syndicats, le Comité a conclu que la restriction n'est pas « prévue par la loi ». Par conséquent, elle constitue une violation de l'article 6.4 de la Charte.

Si le comité critique donc la Belgique pour son traitement procédural des piquets de grève bloquants, il n'en condamne pas moins la pratique des piquets bloquants³⁰ :

« L'exercice du droit de grève implique qu'une conciliation soit ménagée entre les droits et libertés, d'un côté, et les responsabilités, de l'autre, des personnes physiques et morales impliquées dans le conflit.

Si le recours à des 'piquets' est, de par les modalités de sa mise en œuvre, de nature à porter atteinte à la liberté des non-grévistes, par l'utilisation d'intimidations ou de violences, l'interdiction de ces modalités de mise en œuvre ne saurait être considérée comme contraire au droit de grève reconnu à l'article 6§4.

Au contraire, dans les situations où le recours à des 'piquets' n'empêche en rien le libre choix des salariés de participer ou non à la grève, restreindre le droit des grévistes de recourir à cette modalité revient à restreindre leur droit de grève, de même qu'il est légitime que les travailleurs grévistes cherchent à entraîner l'ensemble des travailleurs dans leur mouvement. »

Le Comité fait donc une distinction nette entre les piquets pacifiques qui visent à convaincre les salariés de participer à une grève, qui sont une forme d'action collective protégée par la Charte et les piquets bloquants qui cherchent à imposer la participation des salariés à la grève par la contrainte, qui ne sont pas protégés par la Charte. Le Comité estime que la Belgique viole le droit de grève uniquement lorsque des ordonnances interdisent des piquets qui n'entravent pas la liberté de prendre part ou non à la grève, c'est-à-dire des piquets pacifiques.

Il est donc parfaitement clair en droit international que seuls les piquets de grève pacifiques sont licites. Etant donné que l'article 6, §4 de la Charte européenne des droits sociaux est directement applicable en Belgique et qu'elle constitue la principale source du droit de grève, il faut considérer que le droit belge ne reconnaît pas les piquets bloquants comme une modalité licite du droit de grève.

LES LIMITES DU DROIT DE GRÈVE

Le respect des dispositions pénales

Les infractions, délits et crimes de droit commun commis à l'occasion des conflits collectifs du travail peuvent être sanctionnés par les juridictions répressives. Les conflits sociaux ne dispensent pas les travailleurs, même en grève, de respecter les lois pénales établies pour la protection des personnes et des biens, dont celles relatives à l'intégrité physique et à la propriété.³¹

La théorie de l'abus de droit

La question de savoir si le droit de grève échappe à l'application de la théorie de l'abus de droit est obsolète. La jurisprudence affirme clairement que le droit grève doit être apprécié en termes de légalité, de légitimité et de proportionnalité.³²

Dans un arrêt du 22 mars 1995, le Conseil d'Etat a considéré « *qu'en l'absence d'intervention en ce qui concerne la fonction publique, le droit de grève ne saurait exclure des limitations en vue d'éviter un usage abusif ou contraire aux nécessités du service public* ». Dans le secteur privé, la Cour de Cassation a reconnu par un arrêt du 28 janvier 1991 de façon implicite mais certaine que le juge du fond peut exercer un contrôle marginal de la finalité du droit de grève et de la légitimité des revendications qui la fondent. En l'occurrence, les grévistes exigeaient la réintégration d'un travailleur licencié pour motif grave avant tout discussion, ce que la Cour du travail de Bruxelles avait jugé déraisonnable.³³

Pour J. Clesse, F. Kéfer, l'instrument le plus adéquat pour le contrôle de l'abus du droit de grève réside dans le test de proportionnalité. Le juge va ainsi se livrer à une balance entre, d'un côté, les avantages attendus par les grévistes de leur action et, d'un autre côté, les désagréments encourus par les personnes appelées à subir les conséquences de la grève. **Le caractère abusif de l'usage du droit de grève apparaît en présence d'un dommage disproportionné, c'est-à-dire sans commune mesure avec celui résultant de l'exercice normal de la grève.**³⁴

Les conventions collectives

Les conventions collectives contiennent fréquemment des dispositions réglant et donc limitant l'exercice de la grève. Au regard de la Charte sociale européenne, la régularité de ces conventions ne fait aucun doute puisque l'article 6.4 consacre le droit de grève « *sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur* ».³⁵

La loi de 1968 sur les conventions collectives de travail donne aux Commissions paritaires la mission de prévenir et concilier tout litige entre employeur et travailleur, ce qui englobe les conflits collectifs du travail.³⁶ Sur cette base, de nombreuses Commissions paritaires ont conclu des conventions collectives prévoyant des procédures destinées à éviter les conflits, telles que le préavis de grève, le recours préalable à un organe de conciliation ou les clauses de paix sociale.

La clause de paix sociale s'entend comme l'engagement de s'abstenir de toute revendication nouvelle portant sur ce qui fait l'objet de la convention pendant la durée de validité de celle-ci. Elle impose aux signataires ou aux destinataires de ne pas remettre en cause ce qui a été réglé par elle et donc à ne pas prendre part à une action collective pour un objet visé par elle.³⁷

Les dispositions issues des conventions collectives posent des difficultés d'interprétation en ce qui concerne leur champ d'application et leur portée. Il faut distinguer entre les clauses qui s'appliquent uniquement aux partenaires sociaux, signataires des conventions collectives (clauses dites obligatoires) et celles qui créent des droits et des obligations directement dans le chef des travailleurs (clauses impératives). C'est principalement la rédaction de la règle qui permet d'opérer la distinction, sous le contrôle du juge.³⁸

Le service minimum

Dans le secteur public, les membres de l'armée sont tous soumis à une interdiction absolue de grève. L'article 175 du 28 février 2007 fixant le statut des militaires et candidats militaires du cadre actif des formes armées dispose que « tout grève est interdite aux militaires ». Il en va de même pour les membres de la sûreté de l'Etat.³⁹

Dans les services de police, le législateur est intervenu en 1998, suite à la fusion des services, pour réglementer le droit de grève des fonctionnaires de police. Au vu de l'énorme responsabilité des policiers d'assurer en tout temps le respect des lois, le maintien de l'ordre public et la sécurité, il ne pouvait être question de garantir un droit de grève illimité aux services de police.⁴⁰ La loi du 7 décembre 1998 prévoit les conditions auxquelles doit satisfaire l'exercice du droit de grève : l'annonce de la grève par une organisation syndicale agréée et une discussion préalable doit avoir lieu avec l'autorité compétente. La loi permet également aux autorités de désigner les fonctionnaires de police dont l'engagement est nécessaire en cas de grève réelle. Des sanctions sont prévues pour les fonctionnaires qui ne donnent pas suite aux ordres légaux.

Outre ces quelques dispositions particulières, il n'existe pas de cadre général du service minimum dans la fonction publique. Un service minimum n'existe pas, ou pas encore, dans l'administration centrale ou les transports publics. Seul le recours au droit disciplinaire de la fonction publique ou, dans certains cas rares, le régime de la réquisition, peut garantir la continuité du service public en cas de grève.⁴¹

³⁰ Idem, n°34 à 36

³¹ V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p. 469

³² Idem, p. 527

³³ Idem, pp. 529 et 530

³⁴ J. CLESSE, F. KEFER, *Manuel de droit du travail*, Larcier, 2014, p. 155

³⁵ J. CLESSE, F. KEFER, *ibidem*, p. 148

³⁶ J. CLESSE, F. KEFER, *ibidem*, p. 148

³⁷ V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p. 483

³⁸ J. CLESSE, F. KEFER, *Manuel de droit du travail*, Larcier, 2014, p.158

³⁹ P. JOASSART, « Y a-t-il un service minimum en Belgique ? », in *Droit de grève, actualité et questions choisies*, Larcier, 2015, p. 63

⁴⁰ G. PYL, « Note : sur la décision du législateur de réglementer par la loi le droit de grève des fonctionnaires de police et l'appréciation qu'en donne la Cour d'arbitrage », *Vigiles*, 2000/1, p.36

⁴¹ P. JOASSART, « Y a-t-il un service minimum en Belgique ? », in *Droit de grève, actualité et questions choisies*, Larcier, 2015, p. 63



CONSIDÉRATIONS CRITIQUES

Ce bref aperçu du droit de grève en Belgique nous autorise à formuler certaines considérations critiques.

UNE INSÉCURITÉ JURIDIQUE PERSISTANTE

La sécurité juridique est un principe qui se traduit essentiellement par la prévisibilité des règles de droit. La prévisibilité apporte une forme de sécurité en ce sens qu'elle permet à toute personne d'anticiper les conséquences juridiques de son comportement et donc de régler celui-ci afin d'éviter une sanction ou un litige.

Le droit de la grève en Belgique manque largement à cette exigence de sécurité. Nous avons relevé que des incertitudes demeurent quant à la régularité des grèves dites politiques ou de solidarité. Certaines modalités de la grève sont controversées, comme la grève « perlée » ou la grève « du zèle ». La valeur juridique des clauses de paix sociale incluses dans les conventions collectives est souvent difficile à évaluer, liant tantôt les travailleurs individuels, tantôt leurs représentants.

Le cas des piquets de grève est emblématique puisqu'aucune jurisprudence homogène ne se dégage des ordonnances de référé et que les décisions des juridictions d'appel concluent parfois à la licéité des piquets bloquants ou au contraire les excluent de l'usage normal du droit de grève.

Ces décisions contrastées concernant les piquets de grève renvoient aux divergences quant à la définition même de la grève. Deux écoles s'affrontent : d'une part celle qui prétend que la grève est un droit hiérarchiquement supérieur au droit individuel au travail ; d'autre part celle qui affirme que le droit de grève est un droit, certes fondamental, mais pas

plus fondamental que les autres droits que sont la liberté de commerce et d'industrie, le droit de propriété ou le droit au travail.

Nous rejoignons ici l'avis de V. Vanne sur la difficile mission du juge : « la carence délibérée du législateur en vue de fixer les contours et les limites de l'exercice du droit de grève contraint le magistrat à jouer un rôle important. Il le contraint à trancher les conflits là où les textes sont rares. Chargé de la concrétisation de la règle prétorienne en l'absence de règle écrite, il doit faire œuvre créatrice en s'appuyant sur les intérêts en présence ».⁴²

Toutefois, en ce qui concerne plus particulièrement les piquets de grève, le juge doit aller plus loin qu'une mise en balance des intérêts parce que la question des piquets cristallise les oppositions concernant l'essence même du droit de grève. Le juge doit donc exprimer sa conception personnelle de la grève et dévoiler ainsi ses convictions politiques. Bien que cette situation ne soit pas imputable aux magistrats, nous y voyons une atteinte au principe fondamental d'impartialité de la justice.

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme définit l'impartialité par l'absence de préjugé ou de parti pris. Elle s'apprécie notamment selon une démarche subjective, en tenant compte de la conviction personnelle et du comportement du juge, c'est-à-dire du point de savoir si celui-ci a fait preuve de parti pris ou préjugé personnel dans l'affaire. En la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance ou, comme le dit un adage anglais « justice must not only be done, it must also be seen to be done ». Il y va de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables.⁴³ Nous pensons qu'une telle confiance est érodée lorsqu'en l'absence d'un cadre légal approuvé démocratiquement, le juge se voit contraint de dévoiler – et d'imposer – ses conceptions politiques personnelles.

UNE CULTURE DES DÉBORDEMENTS

Nous pouvons nous demander si l'absence de cadre légal n'a pas pour conséquence d'encourager les débordements qui se produisent à chaque mouvement social.

Violences émaillant les piquets de grèves

Le droit de grève ne suspend pas l'application du droit pénal. La jurisprudence et la doctrine sont unanimes sur ce point. Nous constatons néanmoins que des actes de violence contre les biens et les personnes sont régulièrement commis à l'occasion de mouvements de grève par des membres d'organisations syndicales (lesquelles n'ont pas la personnalité juridique). Celles-ci ont alors tendance à nier l'existence des débordements ou à les minimiser.

Nous constatons que ce type de violence est en lien avec une volonté de forcer les non-grévistes à faire la grève. Elles sont donc indissociables de la problématique des piquets de grèves bloquants. Bien que les organisations représentatives de travailleurs ne défendent officiellement les piquets de grève que si ceux-ci sont pacifiques⁴⁴, il n'en demeure pas moins que dans leur conception, ces piquets peuvent entraver les droits des travailleurs non-grévistes par la contrainte. Or dans la pratique, cette contrainte extra-légale dégénère en violence dès lors que les travailleurs non-grévistes tentent d'exercer leurs droits et de résister aux travailleurs grévistes. Les comportements violents qui émaillent chaque mouvement social n'auraient pas lieu si les travailleurs grévistes admettaient le droit individuel des autres travailleurs de ne pas faire la grève.

⁴² V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p.589

⁴³ Conseil de l'Europe, « Guide sur l'article 6, droit à un procès équitable », 2013, p.26. Le Guide peut être téléchargé à l'adresse suivante : www.echr.coe.int (Jurisprudence – Analyse jurisprudentielle – Guides sur la jurisprudence)

⁴⁴ Voir l'argumentation développée devant le Comité européen des droits sociaux, D. DEJONGHE et F. RAEPSAET, « L'intervention du juge des référés sur la requête unilatérale en cas de conflit collectif : contraire à la charte sociale européenne ? », *Revue de Droit Social*, 2013, p. 139

Le blocage des axes routiers

L'article 406 du Code pénal prohibe en particulier « l'entrave à la circulation ferroviaire, routière, fluviale ou maritime par toute action portant atteinte aux voies de communication, aux ouvrages d'art ou au matériel ». Malgré cela, le blocage des voies de communication est devenu la routine des mouvements de grève.

De tels blocages ne peuvent, à nouveau, se justifier que si l'on accepte que le droit de grève prime les autres droits fondamentaux, comme celui d'aller et venir, ce qu'une certaine jurisprudence a pu admettre.

UNE JURISPRUDENCE RÉCENTE DE LA COUR DE CASSATION RELATIVE AU BARRAGE ROUTIER⁴⁵

Le 24 juin 2016, cinq barrages routiers ont été installés dans le port d'Anvers à l'occasion d'une grève. Des pneus de voiture ont été brûlés au milieu de la chaussée. Si quatre de ces cinq barrages ont pu être levés grâce à l'intervention de la police, le dernier est resté en place. Menés par le président d'une centrale syndicale en personne, les manifestants ont continué de barrer la circulation.

Une procédure pénale a été introduite contre le meneur. Il a été condamné le 26 juin 2019 par la Cour d'Appel d'Anvers, pour violation de l'article 406 al. 1^{er} du Code pénal : l'entrave méchante à la circulation routière par toute action de nature à rendre dangereuse la circulation ou à provoquer des accidents.

Le président de la centrale syndicale condamné a saisi la Cour de cassation, laquelle n'a pas tenu compte de ses arguments, en jugeant qu'il n'était pas nécessaire qu'il sache que le barrage pouvait entraîner une situation dangereuse. L'action d'entraver intentionnellement la circulation suffit à elle seule. Il n'y avait pas lieu de prouver spécialement que l'entrave pouvait effectivement entraîner une situation dangereuse. Par ailleurs, la Cour de cassation a considéré que ce n'est pas parce qu'un barrage est dressé pour soutenir des revendications syndicales, si légitimes soient elles, qu'il perd son caractère « méchant ».

Cela démontre que le droit déroge au droit de grève pour répondre aux nécessités de l'intérêt général. La sécurité et la liberté des citoyens ne peuvent être écartées au profit du droit de grève.

Persistence des grèves du zèle

Si les policiers disposent bien du droit de grève, nous avons vu que celui-ci est encadré par la loi du 7 décembre 1998 qui prévoit des conditions pour la mise en œuvre de ce droit. Il se déduit de cette loi que la grève est entendue comme un arrêt de travail et non comme une exécution délibérément fautive du travail.

Ces comportements inadmissibles peuvent trouver une forme de légitimation dans les incertitudes qui persistent sur l'admissibilité de la grève du zèle, même si la jurisprudence majoritaire s'exprime contre leur licéité.

Nous pensons par ailleurs que la grève du zèle des services de police contrevient aux devoirs d'impartialité, de loyauté et d'intégrité prévus par le code de déontologie des services de police⁴⁶ et qu'elle devrait faire l'objet de sanction disciplinaires appropriées.

FAIRE ÉVOLUER LA LÉGISLATION POUR UNE RESPONSABILITÉ CIVILE ET UNE RESPONSABILITÉ PÉNALE AUTOUR DU DROIT DE GRÈVE

Au vu de ces débordements, il est permis de penser les tergiversations de la jurisprudence sur l'étendue du droit de grève, le manque de recours efficace contre les voies de fait ou les débats sans fin sur le piquet de grève donnent des arguments à ceux qui pensent que le droit de grève prime les autres droits fondamentaux. L'absence de cadre légal contribue ainsi à perpétuer une culture des débordements. A contrario, la création d'un cadre légal fournirait non seulement des arguments juridiques mais aussi une légitimité au discours qui vise à placer le droit de grève dans de justes limites.

La Belgique est l'un des rares Etats à n'avoir pratiquement jamais légiféré sur le droit de grève. La reconnaissance de ce droit et la détermination de son régime juridique est essentiellement l'œuvre des traités internationaux et de la jurisprudence. Il en découle une certaine insécurité juridique sur les limites de ce droit.

Il convient de faire l'examen de deux caractères essentiels du droit de grève :

1. En termes de responsabilité civile : le droit de grève permet à ceux qui l'exercent d'infliger des dommages économiques à l'employeur ou à des confédérations d'employeurs. Ce dommage économique est précisément le moyen par lequel les grévistes font pression, il participe donc de l'essence même du droit de grève. Par conséquent, et par exception au droit commun de la responsabilité civile, les organisations syndicales ne doivent pas être tenues des pertes économiques causées par une action de grève. Si tel était le cas, l'exercice concret du droit de grève deviendrait exagérément difficile et l'Etat belge manquerait à son obligation de protéger

ce droit fondamental. Le droit de grève autorise aussi d'infliger des désagréments aux tiers, c'est-à-dire ceux qui ne sont pas directement partie au conflit social. La doctrine et la jurisprudence sont divisées sur la portée exacte de ce droit mais puisque cette proposition ne vise pas à résoudre cette controverse, la prudence exige de dispenser les syndicats de leur responsabilité pour ces désagréments.

2. En termes de responsabilité pénale : la doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour considérer que l'exercice du droit de grève ne suspend pas l'application du droit pénal. Les travailleurs et les organisations syndicales doivent, comme tout citoyen, respecter l'intégrité des biens et des personnes, même lors d'un conflit social. L'adoption de la personnalité juridique placera dès lors les syndicats sur le même plan que les autres personnes morales, à qui la responsabilité pénale est reconnue en droit belge depuis 1999.

Rappelons que les personnes morales ne peuvent être rendues pénalement responsables que dans l'une des trois hypothèses suivantes :

1. l'infraction est intrinsèquement liée à la réalisation de l'objet de la personne morale ;
2. l'infraction est intrinsèquement liée à la défense des intérêts de la personne morale ;
3. les faits concrets démontrent que l'infraction a été commise pour le compte de la personne morale.

Par ailleurs, notre droit permet de disculper la personne morale s'il apparaît que la personne physique qui a commis les actes infractionnels a agi de façon autonome, sans le concours de la personne morale. L'application de ce droit commun encouragera par conséquent les syndicats à dissuader de tels actes de violences sans nécessairement les rendre responsables de tous les débordements de leurs membres. Les syndicats ne pourront plus, comme on le voit actuellement, organiser, encourager ou cautionner des infractions pénales.

⁴⁵ Cass., 7 janvier 2020, RG P.19.0804.N

⁴⁶ Code de déontologie des services de police du 10 mai 2006, articles 22 à 29

LES PRINCIPES DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES

Après avoir brossé un tableau historique et mis en évidence les évolutions en droit belge du concept de responsabilité pénale des personnes morales, nous aborderons son régime légal actuel.

Si la loi du 4 mai 1999 a eu un impact tant au niveau de la procédure pénale⁴⁷ qu'au niveau du droit matériel, nous nous limiterons à ce dernier aspect.

Nous examinerons successivement : les types de personnes morales visées par la loi, les types de comportements engageant la responsabilité pénale, les personnes physiques au travers desquelles des infractions peuvent être commises, les sanctions pénales applicables et, enfin, le problème du concours des responsabilités.

ASPECTS HISTORIQUES

Un examen historique de la matière montre que la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales⁴⁸ constitue, en quelque sorte, un «retour aux sources».

En effet, empreinte de la philosophie du Code pénal de 1810, puis de celle – identique quant à la non-délinquance des groupements – du Code de 1867, la jurisprudence avait consacré le principe *societas delinquere non potest*, selon lequel seule une personne physique pouvait se voir imputer une infraction pénale, à l'exclusion de tout groupement. Selon un arrêt de la Cour de cassation du 13 février 1905, « *lorsque (...) le propriétaire est une société commerciale, être fictif, dépourvu de volonté intelligente et libre, les obligations légales sanctionnées, en cas de contravention, par des peines, (...) pèsent personnellement et individuellement sur ses représentants légaux* »⁴⁹. Même dans un cadre collectif, seuls pouvaient être poursuivis les individus qui s'étaient personnellement rendus coupables d'une violation de la loi pénale. Il était traditionnellement considéré que la responsabilité pénale ne pouvait être que strictement individuelle, principalement pour deux raisons. *Primo*, parce qu'une infraction ne peut être commise, du point de vue moral, que par un être doué de libre arbitre et d'une raison propre. Et, *secundo*, du point de vue matériel, l'infraction sera toujours commise, dans les faits, par une personne physique, qu'elle l'ait fait à titre personnel ou en représentation d'une personne morale⁵⁰. Par ailleurs, pour R. Legros, en 1963, « *une personne morale ne peut être intimidée, ni amendée, ni rééduquée par la peine* »⁵¹.

Il n'en a pourtant pas toujours été ainsi, tant sous l'ancien régime que sous l'ère révolutionnaire, comme en témoigne l'existence, par exemple, d'une part, d'une ordonnance criminelle de 1670 qui prévoyait que « *le procès sera fait aux communautés des villes, bourgs et villages, corps et compagnies, qui auront commis quelque rébellion, violence ou*

autre crime »⁵², et d'autre part, une loi du 10 vendémiaire de l'an IV qui stipulait que « *dans le cas où les habitants de la commune ont pris part aux délits commis sur son territoire par des attroupements ou des rassemblements, cette commune sera tenue de payer à la république une amende égale au montant de la réparation principale* »⁵³.

EMERGENCE DU PRINCIPE DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES EN DROIT BELGE

Le principe *societas delinquere non potest* a, dans un premier temps, cédé sa place au principe *societas delinquere potest*, *sed puniri non potest* par l'évolution de la jurisprudence en la matière :

- « *l'obligation de respecter les lois et règlements incombe aux êtres fictifs comme aux êtres physiques* »⁵⁴ ;

- « *une personne morale peut commettre, par son organe, aussi bien un fait qualifié d'infraction qu'un autre acte illicite, mais que toutefois l'application d'une peine ne peut, dans l'état actuel de notre législation être faite à une personne morale* »⁵⁵ ;

- « *lorsqu'une personne morale contrevient à une loi ou à un règlement, la responsabilité pénale qu'entraîne pareille infraction «retombe» sur les personnes physiques par lesquelles elle agit* »⁵⁶ ;

- « *une personne morale peut commettre une infraction mais ne peut faire l'objet d'une condamnation pénale* »⁵⁷ ;

- « *une personne morale peut commettre une infraction et agir avec l'intention unique dont procèdent différents faits punissables qui constituent une infraction continuée* »⁵⁸.

Le principe de l'irresponsabilité pénale des personnes était intact. Cependant, la justification de ce principe n'était, désormais, plus qu'elles n'avaient pas la capacité de commettre une infraction mais qu'elles ne pouvaient être condamnées, les peines prévues par le Code pénal ne pouvant être infligées qu'à des individus.

Il ne fallait que l'intervention du législateur pour faire le dernier pas vers la consécration d'un régime de responsabilité pénale des personnes morales assorti de sanctions pénales.

LE RÉGIME ACTUEL DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES : SOCIETAS DELINQUERE POTEST ET PUNIRI

La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité des personnes morales⁵⁹ constitue non seulement un dernier pas décisif sur une voie déjà tracée par les cours et tribunaux en droit interne mais a également permis à la Belgique de s'aligner

sur de nombreux Etats étrangers, en particulier européens, en vue de lui donner les moyens de lutter contre la criminalité économique internationale⁶⁰.

Selon A. Masset, l'insertion d'un nouvel article 5 consacrant la responsabilité pénale des personnes morales dans le premier livre du Code pénal lui confère un véritable statut de principe général du droit pénal, applicable, par l'effet de l'article 100 du Code pénal, à toutes les infractions pénales, relevant non seulement du droit pénal général mais aussi des différentes subdivisions du droit pénal spécial⁶¹. Cela, sans porter préjudice aux règles communes relatives à l'imputation d'une infraction sur les auteurs personnes physiques⁶².

Quelles personnes morales la loi vise-t-elle ?

La lecture des travaux parlementaires nous enseigne que la personne morale doit être vue comme « *une réalité sociale qui peut commettre une faute pénale propre et doit donc aussi pouvoir être tenue responsable sur le plan pénal* » et qu'il convient « *d'assimiler, dans la plus large mesure possible, les personnes morales aux personnes physiques* »⁶³.

La responsabilité pénale des personnes morales est applicable, en principe, aux groupements de personnes qui se sont vus reconnaître la personnalité juridique en droit civil, commercial ou public. Citons, outre les sociétés commerciales (comme

les sociétés anonymes, les sociétés privées à responsabilité limitée, les sociétés coopératives, etc.), les associations sans but lucratif⁶⁴ ainsi que les entreprises publiques autonomes et les intercommunales, relevant du droit public⁶⁵.

A côté des sociétés commerciales, le législateur a également responsabilisé pénalement – contre l'avis du Conseil d'Etat⁶⁶ – certaines entités qui ne sont pas dotées de la personnalité juridique, en les assimilant à de véritables personnes morales sur le plan pénal : les associations momentanées, les associations en participation, les sociétés visées à l'article 2, al. 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, les sociétés commerciales en formation ainsi que les sociétés civiles n'ayant pas pris la forme commerciale (art. 5, al. 3 du Code pénal).

Quels comportements peuvent engager la responsabilité pénale des personnes morales ?

En droit belge, « *tout type d'infraction* »⁶⁷ imputable à une personne morale peut engager sa responsabilité pénale, si ces infractions sont « *intrinsèquement liées à la réalisation de son objet ou à la défense de ses intérêts, ou de celles dont les faits concrets démontrent qu'elles ont été commises pour son compte* » (art. 5, al. 1^{er} du Code pénal)⁶⁸. Si tel n'est pas le cas, seule la personne physique qui a commis l'infraction pourra être poursuivie.

⁴⁷ Par exemple, au niveau de l'application par le juge d'instruction de la loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales, de la question des mesures provisoires, etc.

⁴⁸ M.B., 22 juin 1999, p. 23411

⁴⁹ Cass., 13 février 1905, Pas., I, p. 127 ; Cass., 5 mai 1902, Pas., I, p. 231

⁵⁰ L. DUPONT et R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Louvain-Amersfoort, Acco, 1990, p. 244, cité par F. TULKENS et M. van de KERCHOVE, *Introduction au droit pénal*, Bruxelles, Kluwer, 2005, p. 402

⁵¹ R. LEGROS, « *La responsabilité pénale des dirigeants des sociétés et le droit pénal général* », *Rev. dr. pén.*, 1963-1964, p. 3

⁵² J. CONSTANT, *Précis de droit pénal – Les principes généraux*, éd. 1975, Liège, Editions de la faculté de droit de Liège, p. 100

⁵³ F. TULKENS et M. van de KERCHOVE, *Introduction au droit pénal*, op. cit., p. 399

⁵⁴ Cass., 26 février 1934, Pas., I, 1934, p. 180

⁵⁵ R. HAYOIT de TERMICOURT, *concl. avant Cass.*, 16 décembre 1948, J.T., 1949, p. 150 ; Cass., 16 décembre 1948, *ibid.*, p. 148

⁵⁶ Cass., 17 septembre 1962, Pas., I, 1963, p. 61

⁵⁷ Cass., 19 mars 1991, Pas., I, 1991, p. 664

⁵⁸ Cass., 19 octobre 1992, Pas., I, 1992, p. 1162

⁵⁹ Entrée en vigueur le 2 juillet 1999 (les faits doivent donc avoir été commis avant cette date pour être passibles de poursuites sur la base de cette loi)

⁶⁰ A. MASSET, « *La pénalisation des personnes morales* », J.T., 2010, p. 667 ; voy. S. ADAM, N. COLETTE-BASECQZ et M. NIHOUL, *La responsabilité pénale des personnes morales en Europe*, La Charte, 2008 ; S. ADAM, « *Le droit européen et la responsabilité pénale des personnes morales* », J.T.D.E., 7/2006, p. 200

⁶¹ Comme le droit pénal, fiscal, de l'environnement, social, etc., A. MASSET, « *La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité des personnes morales : une extension du filet pénal modalisée* », J.T., 1999, p. 653

⁶² Cass., 12 septembre 2006, R.G., n°P.06.0598.N

⁶³ Doc. parl., Sénat, 1998-1999, n°1-1217/1, p. 2

⁶⁴ Corr. Nivelles, 13 septembre 2007, R.G.A.R., 2008, p. 14376

⁶⁵ Le législateur a explicitement exclu du champ d'application de la loi les personnes morales de droit public dont les organes ont été démocratiquement élus : Etat fédéral, Régions, Communautés, provinces, communes et C.P.A.S. ; les associations de fait ne sont pas visées.

⁶⁶ Doc. parl., Sénat, 1998-1999, n°1-1217/6, p. 119

⁶⁷ Doc. parl., Sénat, 1998-1999, n°1-1217/1, p. 3 ; contrairement au droit français qui prévoit que pareille responsabilité n'existe que « *dans les cas prévus par la loi ou le règlement* »

⁶⁸ Corr. Eupen, 28 novembre 2007, J.L.M.B., 2008, p. 1119 ; comme déjà souligné à la note 15, il peut donc également s'agir d'infractions prévues par des dispositions spécifiques (sociales, fiscales, financières, etc.)

Il convient donc d'exclure les comportements imputables à des personnes physiques, administrateurs ou employés, si elles n'ont fait qu'utiliser le cadre juridique ou matériel de la personne morale à laquelle ils appartiennent mais que les infractions n'ont été commises par elles que pour leur compte et dans leur intérêt⁶⁹. Le contraire eût constitué une responsabilité objective.

Quelles sont les personnes physiques au travers desquelles des infractions peuvent être commises et imputées à une personne morale ?

Le législateur n'a, à dessein, pas circonscrit de catégorie précise de personnes physiques par lesquelles la responsabilité de la personne morale pourrait être soulevée. L'intention des auteurs de la proposition à l'origine de la loi était « *d'étendre aussi loin que possible le cercle des personnes physiques dont l'activité peut être imputée à la personne morale* »⁷⁰. Ainsi, il peut s'agir tant des administrateurs ou autres organes que des préposés, des représentants ou mandataires, voire même de tiers, pourvu que le comportement infractionnel ait pour but de favoriser l'intérêt de la personne morale ou d'agir pour son compte.

Quels sont les sanctions prévues par la loi ?

Le régime des sanctions applicables aux personnes morales tient évidemment compte de leur nature particulière. **Peuvent leur être appliquées : l'amende** (cf. art. 41 *bis* du Code pénal : amende d'un montant majoré et calculé sur la

base d'un mécanisme de conversion des peines privatives de liberté, pouvant se révéler très élevé), **la confiscation spéciale** (en tant que peine accessoire), **la dissolution**, **l'interdiction d'exercer une activité relevant de l'objet social**, **la fermeture** (pour autant que la personne morale n'accomplisse pas une mission de service public) ainsi que **la publication ou la diffusion – aux frais de la personne morale condamnée – de la décision** (pouvant être une peine accessoire⁷¹), les peines d'emprisonnement et les peines de travail étant naturellement exclues.

Comme le souligne A. Masset, le législateur a prévu une véritable «**peine de mort**» pour les personnes morales – à l'exception des personnes morales de droit public –, en introduisant la peine de dissolution (cf. art. 7 *bis* et 35 du Code pénal), dans l'hypothèse où les sociétés ont été créées avec la volonté de commettre les infractions reprochées⁷² ou lorsque leur objet social a été détourné à cette fin⁷³.

Le problème du concours des responsabilités entre personne morale et personne physique

Dans l'hypothèse où une personne physique peut être désignée comme auteur d'une infraction et que celle-ci a été commise dans l'intérêt et pour le compte d'une personne morale, se pose immanquablement la question du concours qui apparaît, pour un même fait, entre la responsabilité pénale de la personne physique et celle de la personne morale.

Faut-il appliquer les règles de la participation criminelle, qui permet de cumuler ces responsabilités, ou faut-il faire un choix, au risque de pénaliser l'une en déresponsabilisant totalement l'autre ?

Comme le soulignent F. Tulkens et M. van de Kerchove, la loi a privilégié une solution intermédiaire « *en consacrant le principe de l'exclusion du cumul des responsabilités, tout en admettant le cumul à titre d'exception* »⁷⁴.

En conséquence, la personne qui a commis la faute la plus grave sera seule sanctionnée (art. 5, al. 2 du Code pénal). Pour une majorité d'auteurs, dont F. Tulkens et M. van de Kerchove, il revient au juge d'examiner *in concreto* les parts respectives de responsabilité imputables à la personne morale et à la personne physique, comme l'ont confirmé tant la Cour de cassation⁷⁵ que la Cour constitutionnelle, cette dernière précisant que « Il ne peut être fait grief à un texte de portée générale de ne pas donner une définition précise de la gravité (...) Le juge devra appliquer cette gravité non pas en fonction de conceptions subjectives qui rendraient imprévisible l'application de la disposition en cause, mais en prenant pour critère les éléments constitutifs de chaque infraction, en tenant compte des circonstances propres à chaque affaire et en appréciant dans chaque cas le degré d'autonomie dont dispose la personne physique à l'égard de la personne morale »⁷⁶.

L'article 5, al. 2, du Code pénal soumet toutefois l'application de ce principe à deux conditions cumulatives, par ailleurs sujettes à interprétation :

La responsabilité de la personne morale doit être « engagée exclusivement en raison de l'intervention d'une personne physique identifiée » : la Cour de cassation a précisé que cette disposition n'est applicable que si la responsabilité de la personne physique et celle de la personne morale sont engagées en raison de la commission d'une même infraction⁷⁷ ;

L'infraction ne peut avoir été commise « sciemment et volontairement » *par la personne physique* : dans l'hypothèse contraire, il conviendrait d'appliquer l'exception du cumul des responsabilités, la *ratio legis* de cette disposition étant d'éviter une déresponsabilisation systématique des personnes physiques.

F. Tulkens et M. van de Kerchove soulèvent la question de savoir si l'expression « *sciemment et volontairement* » renvoie « à la nature juridique abstraite de l'infraction ou à l'état d'esprit concret qui a accompagné son accomplissement »⁷⁸.

En effet, dans la première optique, l'exception du cumul des responsabilités ne s'appliquerait qu'aux infractions intentionnelles, lesquelles nécessitent un dol à titre de condition d'existence⁷⁹, le cumul devant être exclu en cas d'infraction involontaire⁸⁰.

Dans la seconde optique, soit il faut considérer que l'expression se base sur l'élément de l'imputabilité morale commun à toute infraction, auquel cas le cumul des responsabilités s'appliquerait sauf existence d'une cause de non-imputabilité, soit il ne faut tenir compte que de l'intention concrète du résultat. Comme le rappelle J. Messinne, c'est cette dernière interprétation qui semble être majoritairement retenue⁸¹.

En d'autres termes, le cumul des responsabilités sera possible s'il s'agit de comportements intentionnels mais il ne sera pas admis s'il s'agit de comportements non intentionnels ou involontaires⁸².

CONCLUSION

Certains auteurs ont critiqué le « caractère hybride » de la solution choisie par le législateur : pour V. Franssen et R. Verstraeten, « *un concept anthropomorphique impliquant un vouloir propre de la personne morale à l'instar de la personne physique, mais en même temps une prise en considération des caractéristiques et de la spécificité d'une entité juridique ainsi que du comportement des personnes dirigeantes* », rendant difficile le travail des cours et tribunaux⁸³.

⁶⁹ Corr. Liège, 26 septembre 2003, J.L.M.B., 2004, p. 1375

⁷⁰ Doc. parl., Sénat, 1998-1999, n°1-1217/6, p. 119 ; cette option gênait le Conseil d'Etat qui considérait dans son avis que « La personne morale serait ainsi mise hors d'état d'apprécier à tout moment quelles sont exactement les personnes physiques par les actes desquels elle pourrait se trouver engagée pénalement (...) Une telle imprécision (...) ne peut être admise »

⁷¹ Doc. parl., Sénat, 1998-1999, n°1-1217/6, p. 25

⁷² Corr. Gand, 1er octobre 2001, T.M.R., 2002, p. 455

⁷³ A. MASSET, « La pénalisation des personnes morales », op. cit., p. 668

⁷⁴ F. TULKENS et M. van de KERCHOVE, Introduction au droit pénal, op. cit., p. 411 ; voy. P. WAETERINCKX, « De cumulatieve van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon met die van de natuurlijke persoon », R.W., 2000-2001, pp. 1217 et s.

⁷⁵ Cass., 4 mars 2003, J.L.M.B., 2004, p. 24, concl. av. gén. M. De Smaef ; Contra : la thèse, minoritaire, s'appuyant sur les travaux préparatoires de la loi, défendue par le professeur Masset, qui privilégie une appréciation in abstracto s'arrêtant à l'examen de l'incrimination théorique, A. MASSET, « La pénalisation des personnes morales », op. cit., pp. 656-657

⁷⁶ C.A., n°128/2002, 10 juillet 2002

⁷⁷ Cass., 10 mars 2004, Rev. dr. pén. crim., 2004, p. 944

⁷⁸ F. TULKENS et M. van de KERCHOVE, Introduction au droit pénal, op. cit., p. 413

⁷⁹ A. MASSET, « La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales : une extension du filet pénal modalisée », op. cit., p. 653 ; cette conception a été rencontrée par Anvers, 22 juin 2000, A.J.T., 2000-2001, p. 327, C.A., n°128/2002, 10 juillet 2002

⁸⁰ C.A., n°75/2004, 5 mai 2004

⁸¹ J. MESSINNE, « Propos provisoires sur un texte curieux : la loi du 4 mai 1999 instituant la responsabilité pénale des personnes morales », Rev. dr. pén. crim., 2000, p. 653

⁸² Par exemple, un homicide involontaire sur la personne d'un travailleur qui utilisait un matériel non conforme ou défectueux parce que non entretenu, A. MASSET, « La pénalisation des personnes morales », op. cit., p. 668

⁸³ V. FRANSSSEN et R. VERSTRAETEN, « La volonté et la faute de la personne morale – Rappel des principes généraux et évaluation critique de dix années de jurisprudence », J.T., 2010, p. 65 ; concernant ce caractère «anthropomorphique», notons qu'il a même été prévu un casier judiciaire des personnes morales tenu au greffe de la juridiction où les statuts de cette personne morale ont été déposés

APERÇU DU DROIT DE GRÈVE DANS LES PAYS VOISINS

Si le droit de grève révèle plusieurs similitudes entre les pays voisins de la Belgique et ceux de l'Union Européenne plus largement, il **n'existe pas de socle législatif commun qui régit les pratiques de grève en Europe**. Le même type d'actions collectives n'est par exemple pas toujours désigné de la même manière. De plus, un type d'action collective peut être considéré comme étant légal dans certains systèmes juridiques sans l'être ailleurs.

La majorité des pays européens voient la liberté ou le droit de mener une action collective garantis par leur constitution. Cependant, l'Autriche, Malte, les Pays-Bas, l'Irlande, le Royaume-Uni, le Luxembourg et la Belgique font exception à ce principe. Le droit de mener une action collective est une émanation de la liberté d'association en Allemagne et en Finlande.

Beaucoup de pays comblent des lacunes ou un manque de bases législatives sur la question par une jurisprudence abondante. C'est le cas de la Belgique, de l'Allemagne, du Danemark, de la Grèce, de la France, de l'Italie, du Luxembourg, de l'Irlande et des Pays-Bas.

Nous nous attarderons spécifiquement sur les spécificités des droits français, hollandais et allemand.

LE DROIT DE GRÈVE AU PAYS-BAS

Une grève est définie aux Pays-Bas comme étant « *un arrêt de travail collectif initié par les salariés ayant pour but de contraindre leur employeur ou des tierces parties à effectuer ou ne pas effectuer certaines actions, avec l'intention de reprendre*

le travail dès que les résultats visés sont atteints. Les grèves peuvent reposer sur des motifs très divers, les plus courants concernant le changement des conditions de travail »⁸⁴.

Une base juridique jurisprudentielle

En 1986, la Cour suprême des Pays-Bas a jugé directement applicable l'article 6§4 de la Charte sociale européenne de 1961 qui régit le droit d'engager des négociations et de mener des actions collectives. Le droit de grève a donc le même fondement aux Pays-Bas qu'en Belgique.

Un cadre balisé

Divers types d'actions collectives sont autorisés au Pays-Bas. Ainsi, au-delà des grèves organisées (avec le soutien d'un syndicat) et sauvages (sans soutien), les grèves perlées et grève du zèle sont autorisées. Les grèves politiques et de solidarité sont par contre illégales.

Le tribunal peut interdire ou mettre un terme à une action de grève, par exemple dans les situations où les dommages causés par une grève sont considérés comme disproportionnés par rapport aux intérêts en jeu ou si atteinte est portée aux droits d'autrui de façon disproportionnée. Cette proportionnalité s'applique également en termes de durée et d'étendue des actions entreprises.

Le principe de grève en dernier recours (ultima ratio) est communément appliqué aux Pays-Bas. Cette grève ne doit pas non plus avoir pour but « *de modifier une convention collective en vigueur, ce qui signifie que l'obligation de paix sociale – relative ou absolue – s'applique aux Pays-Bas* »⁸⁵.

La pratique de la grève est également généralement codifiée. Les syndicats organisent dans la majorité des cas un référendum sur le déclenchement d'un mouvement d'action. Les employeurs se voient communiquer une liste des revendications et disposent d'un délai pour y répondre. Le délai de préavis ainsi que la précision des revendications ne sont par contre pas codifiés.

Le droit de grève dans la fonction publique

S'il n'existe aucune législation positive sur le droit de grève des fonctionnaires, son interdiction ne figure pas non plus dans les textes de loi. Cependant, le droit de grève des fonctionnaires a un fondement jurisprudentiel. En effet, la qualification des grèves de fonctionnaires en tant qu'infraction (depuis 1903) a été invalidée par les tribunaux en 1980.

LE DROIT DE GRÈVE EN FRANCE

Une base juridique hybride

Le droit de grève est un droit *fondamental*. Il est repris dans la constitution française. Cependant il est également régi par la loi dans le cas du secteur public et relève également d'un cadre majoritairement jurisprudentiel dans le cas du secteur privé.

De cet encadrement constitutionnel découlent des conséquences. Ainsi, seule la loi peut encadrer le droit de grève. Le droit de grève n'est pas l'objet de conventions collectives, sauf lorsque la loi le permet explicitement. Cette responsabilité ne peut être que limitée. Il est de la responsabilité de la Cour constitutionnelle d'assurer la conformité de la loi et de la jurisprudence au droit de grève. C'est seulement au regard de normes constitutionnelles de même valeur que la loi peut limiter le droit de grève⁸⁶.



⁸⁴ WARNECK Wiebke, *La réglementation des grèves dans l'Union des 27 et au-delà, synthèse comparative*, Bruxelles, Institut syndical européen pour la Recherche, la Formation et la Santé et Sécurité 2008, p. 54

⁸⁵ Ibidem

⁸⁶ LYON-CAEN Antoine, "France" in *La Macchia Carmen*, "The Right to Strike in the EU", Rome, Ediesse, 2011, p. 113

Un cadre large

Aucun texte législatif n'offre une réelle définition. Cependant, il est communément acquis que la **grève est définie comme « un arrêt de travail concerté en faveur ou en appui à des demandes ayant trait à des motifs professionnels »**⁸⁷. A noter que le droit de grève est considéré comme étant un droit personnel et non spécifiquement relié au droit syndical. Cette prérogative implique que même lorsque la législation stipule que les Syndicats représentatifs ont le droit exclusif de démarrer une grève, le droit de grève reste individuel. Cette liberté d'action implique qu'aucune grève n'est considérée comme sauvage. En revanche, cette même définition de la grève a pour conséquence que les grèves sans arrêt de travail (grève du zèle, grève perlée) sont considérées comme illégales.

Le rapport direct entre la grève et les conditions de travail auxquelles le gréviste est confronté pourrait impliquer également une interdiction des grèves politiques. Dans les faits, le caractère illégal de ce type de grève est fréquemment remis en cause par les tribunaux. Ces derniers considèrent en effet que certains motifs professionnels ne peuvent être satisfaits par le seul employeur et que par conséquent, une grève contre une politique menée par l'Etat est justifiable.

Les piquets de grève sont autorisés seulement s'ils n'impliquent pas une contrainte trop importante sur les travailleurs non-grévistes. Ici aussi, l'appréciation se fait au cas par cas. L'occupation de l'espace de travail relève également de la même liberté d'interprétation.

Il existe cependant des **limites concernant l'ampleur d'un conflit et ses éventuelles conséquences pour l'entreprise qui en fait l'objet**. Une grève ne peut par exemple mettre en danger la survie économique même de l'entreprise. Cette grève pourrait être alors considérée comme étant *abusive*. Certaines entreprises ont dès lors pu, devant des tribunaux, justifier une

fermeture de l'entreprise – ainsi que le non-paiement des salariés non-grévistes. Cette notion d'abus n'obère cependant pas le droit des grévistes sauf dans les cas où il est prouvé qu'un ou des grévistes ont pris une part effective dans la mise en place d'actions abusives qui mettent en jeu la survie de l'entreprise.

Absence de compensation financière en cas de grève

Les jours de grève en France ne sont bien évidemment pas payés par l'employeur, sauf si l'origine de la grève est liée à une grave violation des obligations fondamentales que l'employeur a vis-à-vis de ses employés. Cependant, le **poids économique relatif des syndicats français** (qui ne jouissent pas d'un taux de syndicalisation comparable à celui connu en Belgique) **ne les permet pas de verser une compensation financière aux grévistes dans la très grande majorité des cas**. Les aspects salariaux et l'éventuel paiement (partiel ou total) des jours de grève fait partie intégrante des négociations de sortie de conflit.

Le droit de grève dans la fonction publique

Certaines dispositions sont mises en place concernant le droit de grève dans la fonction publique. Elles ne s'appliquent cependant pas de la même manière dans l'intégralité de la fonction publique française.

Il existe cependant une base commune en termes de procédures : un préavis des syndicats est obligatoire. De ce préavis découle une phase de négociations formelles qui, dans beaucoup de cas, ne sont que pure forme. Les grèves tournantes sont également prohibées dans l'ensemble de la fonction publique.

Certaines catégories de travailleurs du service public sont interdites d'exercer leur droit à la grève : "*Exceptionally, some officials are denied the right to strike, but in practice they use their working layouts to take part in the strike. In some services (including the emblematic example of public transport), the provisions go beyond the notice and provide in the name of the protection due to certain fundamental rights, the maintenance of an activity during a strike and terms of assignment to maintain part of the activity*"⁸⁸

LE DROIT DE GRÈVE EN ALLEMAGNE

Une base juridique majoritairement jurisprudentielle :

En Allemagne, seule la Charte sociale européenne est directement contraignante. La nature Fédérale de l'Etat allemand implique que la législation est transposée en droit domestique soit au niveau Fédéral, soit au niveau des Lander.

Contrairement au cas français, les constitutions des Lander et celle de l'Etat fédéral ne font pas mention au droit *fondamental* à la grève : « *this is why Labour Courts held for a long time that constitutional rights were not involved when deciding upon the legality of a strike. Art. 9 para. 3 of the German Constitution however guarantees the right of every citizen to form and adhere to collective organisations (so called «Koalitionsfreiheit»).* *As coalitions can only act for their members effectively if they are allowed to strike in certain cases, the right to strike is considered to be fundamental part of the freedom of association* »⁸⁹.

La base juridique est essentiellement issue de la cour fédérale du travail, de la cour constitutionnelle fédérale ainsi que de la littérature judiciaire⁹⁰.

Un cadre restrictif et une concertation sociale génératrice de devoirs

La République fédérale dispose d'un droit de grève relativement restrictif que la jurisprudence du Tribunal fédéral du travail, a précisé dans une succession d'arrêts : « *Le droit de grève n'est pas individuel mais appartient exclusivement aux syndicats. Seules les cessations de travail qui répondent à un appel des syndicats sont admises aux yeux de la loi. Les délégués du personnel ne peuvent pas ouvertement appeler à la grève. En outre, celle-ci n'est autorisée qu'en vue de la signature d'une convention collective. En cas de doute sur le champ d'application de cette négociation collective, les tribunaux sont appelés à trancher. La jurisprudence la plus récente stipule ainsi qu'une grève destinée à obtenir une convention collective réglementant les conséquences de licenciements de masse et de fermetures d'entreprises est certes licite, mais ne précise pas si la mesure elle-même peut faire l'objet d'une grève. Les grèves de solidarité et de soutien sont permises à certaines conditions. Le respect de la paix sociale est obligatoire pendant toute la durée de validité d'une convention collective - en d'autres termes : la grève est interdite* »⁹¹.

Les grèves politiques sont également interdites en Allemagne, même si les syndicats membres du DGB (*Deutscher Gewerkschaftsbund* - Confédération des Syndicats allemands) milite depuis plusieurs années pour la légalisation de ce type de grève.

En cas de conflit, les entreprises et les organisations patronales sont autorisées, dans certaines limites, à recourir au lock-out.

Une des caractéristiques principales du syndicalisme allemand est le rôle prépondérant donné aux syndicats. Ces derniers se considèrent souvent comme étant « *garants de la paix sociale* » : « *la forme de grève syndicale la plus répandue est la grève dite « d'avertissement ».* *Elle consiste en des cessations de travail de courte durée destinés à démontrer à l'employeur la détermination des travailleurs* »⁹².

Les conflits en dehors du cadre légal sont dès lors extrêmement rares et certaines « techniques » comme les piquets de grève ont très peu court Outre-Rhin.

Droit de grève dans la fonction publique

Le droit actuel interdit aux fonctionnaires de faire grève dans ce pays. Cela vaut pour la grande majorité des enseignants, la police et une très grande partie de l'administration.

Le statut des fonctionnaires dont l'entreprise autrefois publique est passé dans le giron du privé est plus contesté. C'est pourquoi l'Allemagne a été témoin de récentes grèves dans le secteur du transport et notamment au sein de la compagnie de chemins de fer DB (*Deutsche Bahn*) – voir plus bas.

Vers une nouvelle définition du droit de grève en Allemagne

L'encadrement strict du droit de grève et les prérogatives décisionnelles de la puissante DGB n'ont pas empêché certains conflits d'éclater et l'apparition de mouvements de grève particulièrement bien suivis. Ainsi, les chemins de fer (DB) ainsi que le transport aérien (Lufthansa) ont été victimes d'arrêts de travail multiples qui ont débouché sur d'importantes perturbations⁹³.

Une des principales caractéristiques de ces mouvements est qu'ils ont été lancés par des syndicats sectoriels qui se trouvent en dehors de la DGB. Cette dernière, et les syndicats la composant, sont sans doute victimes de leur assentiment aux mesures de modération salariale des Gouvernements Schröder et Merkel⁹⁴.

Les grands syndicats sont également déstabilisés par la décision du 23 juin 2010 de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe qui a mis fin à une règle qui était valable depuis 1957 : « l'unité des accords salariaux ». Avant cette décision, les tribunaux allemands avaient pour coutume d'imposer un seul accord salarial par entreprise, celui du syndicat le plus puissant, souvent issu de la DGB⁹⁵.

En conséquence, le Gouvernement de coalition (CDU-SPD) a adopté une mesure réduisant fortement la manœuvre des petits syndicats : ce texte de loi prévoit en effet que si deux syndicats d'une même entreprise n'arrivent pas à s'entendre sur leur périmètre de représentation, alors, c'est la convention collective négociée par le syndicat affichant le plus d'adhérents dans l'entreprise qui l'emportera. Le plus petit syndicat n'aura alors plus le droit de faire grève pour imposer ses revendications⁹⁶.

⁸⁷ *Idem*, p. 115

⁸⁸ *Idem*, p. 113

⁸⁹ KOCHER Eva, « *Germany* » in *La Macchia Carmen*, *op.cit.*, pp. 126-127

⁹⁰ *Idem*, p. 127

⁹¹ DRIBBUSCH Heiner, « *Les syndicats en Allemagne, Organisation, contexte, enjeux* » in *Analyses et Documents, Paris, Friedrich Ebert Stiftung, 2010, pp. 8-9*

⁹² *Idem*, p.9

⁹³ La Tribune, 26/05/2015, « *Comment et pourquoi le gouvernement allemand veut limiter le droit de grève* »

⁹⁴ *Ibid*.

⁹⁵ *Ibid*

⁹⁶ L'Express, 22/05/2015, « *Le Bundestag s'apprête à limiter le droit de grève en Allemagne* »

UNE INITIATIVE LÉGISLATIVE : LA PROPOSITION DE LOI DU 20 NOVEMBRE 2015 EN VUE DE CONSACRER LA LIBERTÉ DE TRAVAILLER ET LA LIBERTÉ D'ACCÈS À SON LIEU DE TRAVAIL⁹⁷

L'objectif de la proposition de loi est décrit comme suit dans ses développements :

« Pour les auteurs de la présente proposition de loi, la liberté de protester en sa qualité de travailleur est une liberté fondamentale qui ne doit pas être remise en cause. Il en va de même pour la faculté de s'associer à d'autres personnes pour faire valoir ses revendications et propositions. Les auteurs de la présente proposition de loi veulent dès l'introduction réaffirmer ces principes.

En effet, ces libertés appartiennent au socle fondamental de valeurs de notre société et de notre État de droit, garant des libertés.

Cependant, pour les auteurs, il est également impératif de veiller à ce que l'exercice des libertés des uns n'entrave pas l'exercice des libertés des autres.

Or, il faut le constater, cet équilibre n'est pas toujours respecté lors des actions de protestations. En effet, lors des grèves récentes qui ont eu lieu dans notre pays, certains citoyens ont été dans l'incapacité d'exercer pleinement leur liberté de travailler, d'accéder à leur de travail.

Qu'il s'agisse d'ouvriers ou d'employés désireux d'aller travailler mais à qui l'accès à leur lieu de travail est complètement entravé, qu'il s'agisse d'indépendants, de petits commerçants obligés de fermer leurs magasins, le constat est le même: certains estiment, parce qu'ils protestent, que les autres travailleurs ont l'obligation de leur emboîter le pas.

S'il est légitime pour certains d'exercer leur droit de grève, il est tout aussi légitime pour d'autres de décider librement d'exercer leur droit de travailler en temps de grève, chacun de ces droits devant être exercé dans les limites de l'autre.

On remarque que, en Belgique, l'arsenal législatif ne définit ni le droit à la liberté de travailler, ni le droit de grève. Tous les contours de ces principes fondamentaux ont été construits par la jurisprudence, en référence aux textes internationaux fondamentaux. Les combats politiques et syndicaux ont naturellement participé au progrès social, que les auteurs de la présente proposition de loi souhaitent naturellement préserver.

L'action syndicale a aussi permis de fixer, en droit, les contours de l'exercice du droit de grève. Par exemple, il a été rappelé que le droit de participer à un piquet de grève est inhérent au droit à l'action collective et n'est pas une simple modalité du droit de grève. Ce droit mérite le même degré de protection que le droit de grève lui-même. La Cour de cassation, par son arrêt du 12 décembre 1981, consacre et reconnaît explicitement le droit de grève.

Cependant, force est de constater que, en ce qui concerne l'exercice de sa liberté de travailler et d'accéder à son lieu de travail, peu d'instruments normatifs existent, singulièrement en droit positif belge. Toutefois, on peut déduire de certains textes internationaux ainsi que de la Constitution belge que ces libertés doivent être consacrées.

Ainsi la Charte sociale européenne stipule clairement dans son article 1er, point 2, que: « les Parties s'engagent : à protéger de façon efficace le droit pour le travailleur de gagner sa vie par un travail librement entrepris. ». Elle consacre également, en son article 6, point 4, le droit de grève et ses limites, en garantissant "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". En outre, tout comme la Charte sociale européenne précédemment citée, nombre de textes

fondamentaux internationaux comme la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne indiquent clairement la possibilité pour chacun d'accéder à ou d'exercer un emploi librement choisi.

L'article 23, alinéa 3, 1°, de notre Constitution garantit :

"1° le droit au travail et au libre choix d'une activité professionnelle dans le cadre d'une politique générale de l'emploi, visant entre autres à assurer un niveau d'emploi aussi stable et élevé que possible, le droit à des conditions de travail et à une rémunération équitables, ainsi que le droit d'information, de consultation et de négociation collective;".

Il découle notamment de cet article 23 de la Constitution une notion de libre choix de son travail tout comme dans les instruments internationaux déjà mentionnés.

L'article 12, alinéa 1er, de la Constitution stipule quant à lui que: "La liberté individuelle est garantie", sous réserve des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur".

On considère généralement que la liberté d'aller et venir est un corollaire de la liberté individuelle visée par l'article 12, alinéa 1er, de la Constitution ainsi que de diverses normes de droit international⁵. Elle constitue une composante de la liberté individuelle. Elle est inhérente à la personne humaine: se mouvoir, stationner, séjourner.

La lecture combinée des articles 23 et 12 de la Constitution permet de conclure à l'existence d'une garantie pour chacun du droit au libre choix de son travail ou de son activité économique. Ces notions incluent également la liberté d'exercer cette activité sans entrave et sans en être empêché par des tiers. On constate cependant que le droit d'accéder librement, sans difficultés majeures, à son lieu de travail ou d'exercer sa profession, comparé au droit des autres de contester, n'est pas assez affirmé dans notre droit.

La présente proposition de loi entend s'inspirer du droit espagnol où il est clairement stipulé dans la législation sur les relations de travail que sera respectée la liberté de travailler des travailleurs qui ne souhaitent pas prendre part à la grève.

La volonté est de protéger la liberté individuelle de travailler sans remettre en question la concertation sociale, modèle exemplaire et spécifiquement belge. Il appartient en effet aux partenaires sociaux de trouver un *modus vivendi* dans l'exercice de l'action collective de contestation.

Cet objectif a déjà été réalisé, en témoigne le gentlemen's agreement en 2002 dans le cadre duquel une série de droits et de devoirs furent définis tant pour les syndicats que pour les employeurs.

Ainsi, concernant les syndicats, il était prévu que ces derniers:

- respecteront les procédures de préavis de grève (celles-ci peuvent être reprises dans les CCT sectorielles);

- ne recourront pas à la violence physique ou matérielle;

- préserveront les instruments de travail de l'entreprise;

- ne feront pas appel à du personnel extérieur pour les piquets de grève.

Les employeurs, pour leur part, se sont engagés à souligner la plus-value de la concertation;

- considérer la justice, l'équité et la conciliation comme les éléments-clés des rapports sociaux au sein de l'entreprise;

- n'entamer aucune procédure juridique tant que tous les moyens de concertation n'ont pas été épuisés.

Force est de constater cependant que l'esprit de cet accord n'est pas ou n'est plus complètement rencontré. Dès lors, les auteurs de la présente proposition de loi estiment qu'il convient mieux à la philosophie de notre système juridique d'introduire un droit d'exercer librement son travail et de se rendre sur son lieu de travail, que chaque individu pourra faire protéger en justice lorsqu'il estime que ce dernier n'est pas respecté. C'est l'ambition de la présente proposition de loi. »

⁹⁷ Doc. parl., Chambre des représentants, session 2015-2016, DOC 54 1470/001, 20 novembre 2015 (Denis Ducarme et consorts)

PROPOSITION : UNE NOUVELLE LÉGISLATION- CADRE SUR LE DROIT DE GRÈVE

Le droit de grève est un droit fondamental reconnu par des traités internationaux, lesquels permettent à la loi d'en définir les limites. En l'absence d'un tel cadre législatif, la jurisprudence a déjà posé des balises essentielles. L'un des objectifs d'une loi sur le droit de grève serait de codifier cet apport dans un souci à la fois pédagogique et de sécurité juridique.

En tant que droit fondamental, le droit de grève, s'applique à l'ensemble des travailleurs, qu'ils soient actifs dans le secteur privé ou dans le secteur public. Le caractère universel de ce droit appelle à une législation unique sur le droit de grève. Une loi unique établissant des principes généraux permettrait de garantir l'égalité des citoyens dans l'exercice de ce droit.

Le droit du travail est toutefois marqué par la disparité des métiers, des branches d'activité, des conditions de travail et des statuts des travailleurs. Cette diversité est rencontrée par la pratique des conventions collectives qui édictent des règles applicables à l'ensemble des travailleurs, à une branche d'activité, ou à une entreprise individuelle. Ces conventions prévoient pour la plupart des règles encadrant l'exercice du droit de grève. Il serait impossible de régler dans une loi unique l'ensemble des situations qu'envisagent actuellement ces conventions collectives. L'objectif d'une loi sur le droit de grève serait donc d'énoncer certains principes généraux applicables à tout type de grève tout en laissant aux conventions collectives le soin de compléter ces principes par des dispositions spécifiques. On pourrait donc parler de « loi-cadre » afin de reconnaître l'importance du « droit dérivé » des conventions collective.

UNE DÉFINITION DU DROIT DE GRÈVE

Une définition large mais encadrée

De nombreuses définitions du droit de grève ont été formulées. Elles sont plus ou moins détaillées, plus ou moins restrictives, selon le point de vue de leurs auteurs. Dans la mesure où la définition que nous proposons sera insérée dans une législation traitant spécifiquement du droit de grève dans ses aspects essentiels, il ne nous semble pas utile de préciser d'emblée dans la définition tous les contours de ce droit. C'est la loi dans sa globalité qui constituera une définition du droit de grève. Nous optons par conséquence pour une **définition simple et large du droit de grève**, inspirée de la proposition de V. Vannes⁹⁸ :

« Le droit de grève est le droit des travailleurs ou de leurs représentants de cesser temporairement, de manière collective et concertée, le travail en vue d'obtenir par une pression exercée à l'encontre de l'employeur la satisfaction d'un intérêt professionnel. »

L'expression « des travailleurs ou de leurs représentants » traduit l'apport de la jurisprudence qui a fait du droit de grève un droit individuel qui peut être exercé dans ou en dehors de toute organisation syndicale. Le caractère collectif et concerté du droit de grève est également affirmé, tout comme la nécessité de faire pression contre l'employeur, et non contre des tiers qui sont étrangers au conflit. Enfin, la satisfaction de l'intérêt professionnel rappelle la finalité d'une grève.

Les fausses grèves

Pour couper court à certaines controverses, la définition « positive » qui précède doit être complétée par une définition « négative » du droit de grève. **Il s'agirait de préciser que l'exécution fautive ou exagérément lente du travail ne constitue pas une modalité acceptable du droit de grève.**

Les grèves « du zèle » ou « perlées » dont nous avons vu le caractère surnois, seraient donc bannies. Cette interdiction s'appliquerait également aux agents de l'Etat puisque la loi que nous envisageons couvrirait tout type de relation de travail. Un débordement tel qu'une grève du zèle de la police serait donc interdit sans qu'il soit nécessaire de modifier la loi du 7 décembre 1998 sur la police intégrée.

Le droit de grève ne porte pas atteinte à l'exercice des autres droits fondamentaux

Cette affirmation devrait en principe aller de soi mais **vu qu'une doctrine minoritaire, suivie par certaines juridictions, considère que le droit de grève est un droit plus fondamental que d'autres, il reviendrait à la loi de poser le principe que le droit de grève ne porte pas préjudice à l'exercice des autres droits et libertés fondamentaux.** Afin de couper court à toute tentative d'interprétation contraire, **la loi pourrait viser explicitement le droit au travail (entendu comme la liberté de ne pas faire la grève), la liberté d'aller et de venir, la liberté d'entreprise, l'intégrité physique, etc.**

Cette disposition à elle seule rendrait indiscutablement irréguliers les piquets de grève lorsque ceux-ci bloquent l'accès de l'entreprise aux travailleurs non-grévistes et aux tiers par des voies de fait.

Le droit de grève ne fait pas exception à l'application du droit pénal

Cette disposition ne changerait en principe rien à la situation actuelle puisque la jurisprudence admet de façon unanime le principe que le droit de grève n'éluide pas la responsabilité pénale des travailleurs grévistes. Cette codification de la jurisprudence aurait néanmoins le mérite de délégitimer plus encore le recours à la violence lors d'une grève.

La grève ne peut avoir pour objet une revendication purement politique

En définissant l'objectif d'une grève comme la volonté *« d'obtenir par une pression exercée à l'encontre de l'employeur la satisfaction d'un intérêt professionnel »*, **nous excluons délibérément du champ de la grève les revendications qu'un employeur n'est pas en mesure de satisfaire.** Les grèves purement politiques seraient considérées comme irrégulières, rejoignant ainsi une doctrine majoritaire qui considère que « l'exercice légitime du droit de grève est subordonné à la présence de revendications professionnelles larges⁹⁹ ».

Le principe selon lequel l'employeur doit être en mesure de répondre aux revendications de la grève nous amène aussi à rejeter les grèves de « solidarité » par lesquelles des travailleurs cessent le travail afin de soutenir des travailleurs en grèves dans une autre entreprise. Le critère de la défense de l'intérêt professionnel appelle quant à lui à exclure du champ de la grève régulière les grèves qui visent à contester une sanction disciplinaire.

Un tempérament doit toutefois être apporté à ce principe pour tenir compte de la dynamique des Commissions paritaires et du Conseil national du travail. Ces organes regroupent les organisations représentatives des travailleurs et des employeurs au niveau d'une branche d'activité ou de façon générale et ils ont le pouvoir de conclure des conventions collectives contraignantes. La dimension collective de ces discussions doit avoir pour corolaire la possibilité d'organiser une grève dans l'ensemble d'une branche d'activité ou même une grève nationale, pourvu que l'intérêt professionnel défendu par la grève soit en lien avec les compétences de Commissions paritaires et du CNT.

La grève est un droit individuel d'exercice collectif

La reconnaissance du caractère individuel du droit de grève débouche sur un paradoxe car la grève est aussi, par essence, une action collective. L'arrêt de travail d'un travailleur isolé n'est pas une grève mais une faute dans l'exécution du contrat de travail. A partir de quel seuil doit-on considérer que l'arrêt de travail est collectif et donc constitutif d'une grève ?

Il s'agit d'une question restée à ce jour sans réponse. La jurisprudence reconnaît tout au plus que les travailleurs doivent être plusieurs, même s'ils sont minoritaires¹⁰⁰. Il revient donc au législateur de trouver une solution. Nous pouvons imaginer deux options :

- **Exiger un seuil minimum de participation.** La formule a le mérite d'exiger une certaine représentativité du mouvement de grève et d'éviter les actions non concertées d'une poignée de travailleurs. Elle a l'inconvénient d'obliger le législateur ou les partenaires sociaux à fixer le seuil en question, qui sera nécessairement arbitraire. Une telle mesure se heurte aussi à un problème de mise en œuvre. En effet, ce n'est qu'à posteriori que les travailleurs grévistes pourront constater que le seuil a été atteint, et donc si la grève peut être considérée comme régulière ou non. Un tel manque de prévisibilité entraîne une prise de risque importante pour les travailleurs grévistes et rend l'exercice du droit de grève exagérément difficile. On peut également anticiper qu'une telle règle inciterait les grévistes à faire pression sur les non-grévistes afin d'atteindre le seuil, avec tous les risques de débordement que cela comporte.
- **Exiger que la grève procède d'une concertation des travailleurs.** Au lieu de fixer un seuil particulier, le caractère collectif de la grève peut-être vérifié par le respect de certaines démarches qui témoignent de la volonté des travailleurs de se concerter en vue

d'arrêter le travail. Le critère pertinent serait de savoir si les travailleurs se sont organisés de telle manière que chacun d'entre eux a eu la possibilité de décider s'il souhaite ou non participer à la grève. Dès lors que cette condition serait respectée, le caractère collectif du droit de grève serait assuré et y prendre part redeviendrait un choix individuel des travailleurs. Cette deuxième option nous paraît donc largement préférable à la première.

LES PIQUETS DE GRÈVE

Piquets réguliers et piquets irréguliers

Il ne fait pas de doute selon nous que le piquet de grève bloquant doit déjà être considéré comme illicite. Il constitue une voie de fait ainsi qu'une violation d'autres droits fondamentaux, comme le droit au travail et le droit d'aller et venir. Nous considérons en revanche que seul le piquet de grève pacifique est légitime. Les travailleurs ont effectivement le droit de montrer et de dire publiquement qu'ils sont en grève, qu'ils sont mécontents, etc. Mais un piquet de grève qui entrave, méchamment ou pas, la liberté de circuler, ne peut être considéré comme pacifique. Nous rejetons catégoriquement la doctrine et la jurisprudence qui considèrent que le droit de grève serait un droit plus fondamental que les autres. Le droit de grève est un droit fondamental dont l'exercice s'arrête là où commence l'exercice des autres droits fondamentaux.

Eu égard à la pratique bien ancrée des piquets de grève bloquants en Belgique, **la loi devrait** non seulement **définir explicitement ce qu'est un piquet de grève régulier**, en tant que piquet de grève **mais aussi poser le principe qu'un piquet de grève qui bloque l'accès d'une entreprise ne relève pas de l'exercice régulier du droit de grève.** La controverse sur la nature des piquets de grève serait ainsi définitivement tranchée.

98 V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p. 365

99 V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p. 352

100 V. VANNES, *Le droit de grève*, Larcier, 2013, p. 350



Toutefois, une telle clarification serait encore insuffisante pour mettre fin aux piquets bloquants. Elle permettrait certes au juge de prononcer plus facilement en référé une ordonnance de cessation, mais toutes les entreprises n'ont pas forcément le temps ou les moyens d'introduire une telle action, sans compter d'autres motifs de réticences qu'elles pourraient avoir.

Cette clarification serait par ailleurs sans effet sur les piquets bloquants qui sont installés en dehors du cadre d'une entreprise, par exemple sur une voie de circulation. Bien que l'article 406 du Code pénal prohibe « l'entrave à la circulation ferroviaire, routière, fluviale ou maritime », cette entrave n'est punie que si elle s'exerce « par toute action portant atteinte aux voies de communication, aux ouvrages d'art ou au matériel ». Premièrement, les piquets bloquants ne se situent pas nécessairement sur une voie de communication, hors la loi pénale est d'interprétation stricte. De plus, l'atteinte aux voies de communication implique une forme de dégradation et donc de violence qui n'est pas nécessairement présente dans les piquets de grève bloquants. **L'essence du piquet bloquant réside plutôt dans la notion d'entrave intentionnelle**, que l'on peut définir comme **l'apposition d'une force d'inertie visant à bloquer le passage**. En tant que telle, l'entrave intentionnelle échappe donc à nos dispositions pénales.

Afin de mettre définitivement un terme à cette pratique et de protéger efficacement la liberté fondamentale d'aller et venir, le **législateur devrait sanctionner pénalement l'entrave intentionnelle, comme nous le proposons concrètement** (voir *infra*).

PROCÉDURES MINIMUM À RESPECTER EN CAS DE GRÈVE

Concertation préalable

La grève doit être une arme de dernier recours à n'employer qu'en cas d'échec du dialogue social. Une grève ne peut donc être que légitime si les travailleurs ou leurs représentants ont tenté de résoudre de façon amiable le conflit qui les oppose à l'employeur. La clause de conciliation préalable se retrouve dans pratiquement toutes les conventions collectives et nous semble à ce point essentielle qu'elle doit devenir une obligation légale et s'appliquer à tous, y compris aux travailleurs qui ne sont pas concernés par le mécanisme de conventions collectives (comme les fonctionnaires par exemple).

La notification d'un préavis de grève

La notification d'un préavis de grève est également une des clauses les plus fréquentes des conventions collectives. Elle donne un délai supplémentaire pour mettre en place une conciliation tout en permettant aux tiers potentiellement atteints par la grève de prendre leurs dispositions afin d'en limiter les effets négatifs.

Le préavis doit contenir des dispositions spécifiques : délai, prise de cours, moment de sa notification, publicité suffisante pour atteindre les tiers. Ces dispositions devraient être précisées par la loi afin d'en garantir l'application uniforme et systématique. La loi pourrait par exemple fixer un délai général de préavis de deux semaines, avec éventuellement des dérogations si les partenaires sociaux se mettent d'accord au sein d'une Commission paritaire sur un délai différent dans un secteur d'activité particulier.

Respect des clauses de paix sociale

Les conventions collectives contiennent aussi fréquemment des clauses dites de « paix sociale » par lesquelles les parties s'engagent à ne pas remettre en cause leur objet et à ne pas recourir à une grève au cours de leur période d'application. Les clauses de paix sociales sont inhérentes à la pratique de la négociation de conventions collectives et ne concernent donc pas les travailleurs du secteur public.

Comme l'ont relevé certains auteurs, le système de négociation collective prévu par la loi du 5 décembre 1968 présente une réelle cohérence : « les commissions paritaires usant de leur pouvoir normatif adoptent des conventions destinées à éviter les conflits ou à en régler les modalités ; lorsque le conflit éclate, elles tentent d'y mettre un terme par la conciliation ; la négociation de nouvelles conventions collectives fait figure de *traité de paix social*¹⁰¹ ».

Cette cohérence n'existe toutefois que si les « traités de paix » conclus par les partenaires sociaux ont une réelle force contraignante (demander à la FEB un avis sur le respect des clauses de paix sociale actuellement). L'élaboration d'un cadre légal au droit de grève doit aussi être l'occasion d'affirmer le principe qu'une grève déclenchée au mépris d'une clause de paix sociale est irrégulière.

101 J. CLESSE et F. KEFER, *Manuel de droit du travail*, Larcier, 2014, p.143

SANCTIONS ET VOIES DE RECOURS

Une nouvelle incrimination pénale : le délit d'obstruction intentionnelle

Partant du principe que tout ce qui est violent est déjà puni par la Loi pénale (coups et blessures, menaces, injures, entrave méchante à la circulation, etc.), il faut constater que **seule l'obstruction intentionnelle, en installant un barrage physique, n'est pas encore réprimée**. Ainsi, il n'y a rien dans notre arsenal qui interdise que des grévistes empêchent la libre circulation des personnes (travailleurs désirant se rendre à leur poste, employeurs, fournisseurs et clients) et l'accès aux locaux d'une entreprise.

Au contraire, **un arrêt rendu par la Cour d'appel de Liège le 14 janvier 2010**, qui élargit d'ailleurs la définition du droit de grève, **légitime les actes d'obstruction intentionnelle**¹⁰². En effet, ayant élevé le niveau de légalité du droit de grève, la Cour a voulu résoudre la question de la légitimité de al grève et de ses modalités en recourant au principe de proportionnalité. L'arrêt pose en principe que l'intensité des effets préjudiciables de la décision de l'employeur du licenciement collectif de plus de 300 travailleurs peut constituer une réaction de même intensité par le blocage total des voies d'accès à l'entreprise. Dans un arrêt du 9 mars 2010, la même Cour a réitéré son approche.

C'est ce type de jurisprudence, même si elle est isolée, qu'il faut battre en brèche en légiférant en vue d'apporter plus de sécurité juridique.

C'est pourquoi, le Centre Jean Gol préconise la création d'un nouveau délit d'obstruction intentionnelle afin de garantir la liberté d'aller et venir face au droit de grève, sous le chapitre 1^{er}, titre VIII, chapitre IV « *Des attentats à la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile, commis par des particuliers* » du Code pénal.

Comme le décrivait très justement le député Robert Henrion dans l'exposé des motifs de sa proposition de loi au début des années 1980, « **les manifestations sont inévitables dans la vie d'une démocratie et tout citoyen a le droit de « descendre dans la rue** » pour exercer sa liberté d'expression sur un sujet qui lui paraît important ». ¹⁰³ Les grèves sont un mode de revendication ou de protestation auquel il faut parfois recourir, contre une mesure de son employeur, public ou privé, du gouvernement ou du législateur. C'est un droit qui doit rester inaliénable en démocratie. Pour entretenir un mouvement de grève, les piquets – pacifiques – peuvent être nécessaires et un homme raisonnable peut juger qu'il soit opportun d'en faire partie.

Les attroupements suscités par un événement ou par un orateur n'ont en soi rien d'illicite ou de scandaleux.

Mais Michel Foret, Paul Hatry et Jean Bock écrivaient dans les développements de leur proposition de loi du 5 juillet 1995 au Sénat que¹⁰⁴ :

« Si justifiés que puissent être ces comportements en eux-mêmes, ils ne placent pas ceux qui s'y livrent au-dessus des institutions, quoiqu'un certain nombre d'entre eux puissent avoir l'impression du contraire, par un effet de psychologie des groupes. La liberté individuelle et notamment la liberté de principe d'aller et venir, est sans conteste une des institutions essentielles de notre régime, même si sa valeur est parfois moins sensible à ses bénéficiaires qu'aux habitants de nombreux pays où cette liberté n'est nullement garantie. »

L'infraction telle qu'elle serait **établie**, se situerait dans le chapitre du Code pénal qui protège la liberté individuelle. Les valeurs protégées par ce chapitre sont l'objet d'un respect plus général que la valeur qu'on peut définir comme étant la liberté du travail. C'est pourquoi le texte mentionnerait la liberté « d'aller et venir ».

Comme le précise le professeur Lucien François, « **Les violences et les menaces graves étant punies par d'autres dispositions du Code pénal, il ne serait pas nécessaire de les viser ici**. Quant aux menaces qui ne sont pas punissables en soi, il ne serait pas indiqué non plus d'en faire des circonstances aggravantes légales de ce délit nouveau d'obstruction intentionnelle. Il ne faut pas perdre de vue que le juge a un pouvoir d'appréciation de la gravité de l'infraction. De plus, les menaces peuvent, ainsi que d'autres indices, aider à faire la preuve de l'intention d'opposer un obstacle matériel au passage ; or, cette preuve est requise pour que le délit soit établi ».¹⁰⁵

L'infraction serait assortie tant d'une peine de prison que d'une peine d'amende.

Ce nouvel article serait libellé comme suit :

« Seront punis d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de vingt-six euros à deux cents euros, ceux qui auront, sans ordre des autorités constituées et hors les cas où la loi le permet, fait obstruction au passage d'une autre personne en un lieu où celle-ci avait le droit d'aller et venir, avec l'intention de l'empêcher de passer alors qu'elle en manifestait le désir.

Si l'obstruction intentionnelle, visée à l'alinéa précédent, se commet alors que l'auteur est accompagné d'une ou plusieurs personnes, le maximum de la peine est porté à deux ans et le maximum de l'amende est porté à cinq cents euros.

Si, dans la circonstance visée à l'alinéa précédent, un ou plusieurs membres du groupe sont visiblement armés, le maximum de la peine sera de six mois à cinq ans et le maximum de l'amende est porté à mille euros. »

La déchéance de l'immunité attachée au droit de grève

La conséquence essentielle du droit de grève est de permettre aux travailleurs de suspendre l'exécution de leur contrat sans être sanctionnés d'aucune manière par leur employeur. Cet effet ne joue cependant que si la grève est régulière, à défaut de quoi la cessation du travail redevient l'inexécution fautive d'un contrat.

Une législation d'ensemble sur le droit de grève devrait bien entendu confirmer cette règle tout en précisant les contours d'une grève régulière sur base des principes que nous proposons. **Serait ainsi considérée comme irrégulière la grève qui ne serait pas concertée, la grève qui n'aurait pas été précédée d'une tentative de conciliation ou de la notification d'un préavis préalable, la grève qui briserait une clause de paix sociale** et la grève dont l'objectif ne peut être rencontré par l'employeur. Ce que nous appelons les « fausses grèves » qui consistent non pas à cesser le travail mais à exécuter celui-ci de façon délibérément défectueuse, seraient également déchués de l'immunité attachée au droit de grève régulier.

A côté de ces causes d'exclusion générales qui disqualifient un mouvement de grève dans son entièreté, **une loi sur le droit de grève devrait aussi distinguer les causes d'exclusion particulières qui visent certaines modalités de la grève, telles que les piquets de grève bloquant l'accès aux entreprises, les occupations d'entreprises, les actes de violences ou les blocages d'axes de circulation**. Ces actions ne sont pas couvertes par le droit de grève et entraînent dès lors la responsabilité contractuelle (le cas échéant pénale) de leurs auteurs, sans pour autant rendre irrégulière une grève sans son ensemble.

Il ne sous semble pas en revanche opportun de prévoir d'autre types de sanction que celles qui découlent du droit commun. Des pratiques inacceptables comme le blocage des axes routiers ou la séquestration de dirigeants sont déjà réprimées pénalement et, au risque de nous répéter, nous considérons que le droit de grève ne suspend pas l'application du droit pénal. En posant explicitement ce principe, une loi sur le droit de grève garantirait que les peines prévues seront appliquées.

Amélioration de la procédure en référé

S'il ne nous paraît pas opportun de prévoir des nouvelles sanctions, une loi sur le droit de grève doit être l'occasion de **renvoier certains aspects procéduraux afin de rendre effectifs les principes que nous avons dégagés sur le bon usage du droit de grève**.

Nous avons vu que la procédure de référé en extrême urgence visant à obtenir la cessation des piquets de grève a essuyé des critiques de la part du Comité européen des droits sociaux parce que les syndicats sont exclus des débats lorsque l'action est intentée par une requête unilatérale,¹⁰⁶ puisque la loi sur le droit de grève que nous envisageons rendrait clairement irrégulières certaines actions comme les piquets de grève bloquants, il faut que des moyens d'actions efficaces soient ouverts aux employeurs ou aux tiers qui souhaitent défendre leurs droits.

Nous pourrions donc envisager une procédure spécifique en référé pour les conflits sociaux qui serait contradictoire, même en extrême urgence. Pour concilier le principe du contradictoire avec les contraintes de l'urgence, c'est l'organisation syndicale dotée d'une personnalité juridique qui a organisée la grève qui serait entendue. A défaut de connaître l'identité des organisateurs d'une grève, une personne serait désignée d'office pour représenter les travailleurs devant le juge des référés. La personne toute indiquée serait le délégué syndical, puisque celui-ci est élu par les travailleurs avec pour mission de défendre leurs intérêts. La loi pourrait également prévoir d'attribuer la compétence de statuer en référé au

Président du Tribunal du travail et non au Président du Tribunal de première instance. Le Tribunal du travail statuerait alors « comme en référé » et les parties bénéficieraient de l'expérience d'un juge spécialisé en droit du travail.

Une **autre piste pour améliorer le traitement judiciaire des litiges liés au droit de grève pourrait s'articuler autour de l'exigence d'un préavis de grève, que nous proposons par ailleurs de rendre systématiquement obligatoire**. Le préavis présente en effet l'intérêt d'ouvrir un délai entre la prise de cours du préavis et le début effectif de la grève. Le préavis est aussi un mode de publicité qui donne une existence officielle à la grève qui s'annonce. Si le préavis doit en principe servir à donner une dernière chance à la concertation sociale, il pourrait aussi permettre aux parties d'évacuer les conflits de nature juridique concernant la régularité de la grève ou de certaines de ses modalités, et ce avant que la grève ne commence. **Il s'agirait à coup sûr d'un gain considérable pour la sécurité juridique des parties, en particulier des travailleurs**, puisque ceux-ci pourraient alors entamer la grève avec la certitude que sa régularité serait acquise. Une procédure spécifique pourrait être envisagée devant le Tribunal du travail afin d'aboutir à un jugement dans des délais rapides, ne dépassant pas la durée du préavis, et dans le respect du principe du contradictoire.

¹⁰² Liège, 14 janvier 2010, en cause de S.A. Inbev, R.G. n°2010/331

¹⁰³ Doc. parl., Chambre des Représentants, session 1982-1983, 656, n°1

¹⁰⁴ Doc. parl., Sénat, proposition de loi insérant un article 438bis dans le Code pénal, session extraordinaire 1995, 5 juillet 1995, n°1-41/1 (Michel Foret et consorts)

¹⁰⁵ L. François, Quatre propositions libérales en matière de grève et de représentation des travailleurs, Cahiers du Centre Paul Hymans, Juin 1987, p.18

¹⁰⁶ Notons au passage que cette critique ne prend pas en compte le fait qu'en Belgique le droit de grève n'appartient pas exclusivement aux syndicats mais aussi aux travailleurs en dehors de toute structure syndicale

CONFÉRER LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE AUX SYNDICATS

La personnalité juridique est la capacité à être titulaire de droits, mais aussi d'obligations.

La personnalité juridique est une « fiction juridique ». Lorsqu'il s'agit d'une personne morale, celle-ci a une existence indépendante de celle des personnes physiques qui la compose.

Qu'elles soient physiques ou morales, les personnes juridiques ont des caractéristiques communes : une naissance et une mort, comme la date de création et de dissolution pour les entreprises, une identité propre. Elles ont des droits et des devoirs, une responsabilité civile et une responsabilité pénale.

Mais, comme nous l'avons exposé *supra*, **les syndicats ne sont, actuellement, pas des personnes morales, n'étant pas revêtue de la personnalité juridique.**

Conférer la personnalité juridique aux syndicats est notre recommandation principale. C'est une nécessité dans notre Etat de droit.

Dans notre pays, les syndicats sont des organisations très puissantes. Seuls les syndicats peuvent représenter les travailleurs à tous les niveaux possibles. Ils sont les seuls à pouvoir conclure des conventions collectives de travail : « l'accord » qu'un employeur conclurait avec l'ensemble de ses travailleurs, mais qui ne porterait pas la signature d'un secrétaire syndical, n'a pas la valeur juridique d'une convention collective de travail (CCT).

Ce sont, le plus souvent, les syndicats qui décident quand il y a grève, quand le travail reprend et comment les choses doivent se passer. D'autre part, les syndicats sont d'importants prestataires de services : ils disposent d'un **vaste réseau de bureaux à travers le pays et versent les allocations de chômage aux affiliés.**

Il est dès lors très surprenant que les syndicats, qui sont de grandes et de puissantes institutions – et qui disposent de moyens légaux et de moyens financiers considérables – sont inexistantes en fait sur le plan juridique. Les syndicats belges ont toujours été des associations de fait sans personnalité juridique.

Des voix s'élèvent régulièrement pour affirmer qu'il serait plus qu'opportun que les syndicats soient dotés de la personnalité juridique. Les syndicats se sont toutefois toujours fermement opposés à ce projet.

Doter les syndicats de la personnalité juridique ne constituerait pas un but en soi. La demande est fondée sur la conviction qu'eu égard au rôle qu'ils revendiquent et qu'ils jouent dans notre société, les **syndicats doivent faire preuve de transparence et rendre compte de leurs actions.** En rejetant la personnalité juridique, ils refusent toute immixtion dans leurs finances et leur fonctionnement, aujourd'hui totalement opaque.

Aujourd'hui, on exige de toutes les organisations qui jouent le moindre rôle dans la vie sociale et économique qu'elles fassent preuve de transparence.

- **Les pouvoirs publics sont soumis à des obligations très poussées en matière de publicité de l'administration** : en principe, plus aucun document public ne peut être gardé secret vis-à-vis de la population.

- Selon le droit économique, **les entreprises sont tenues de publier leurs résultats.** Elles doivent aussi informer leur conseil d'entreprise (donc, les syndicats) de manière régulière et détaillée au sujet de tous les aspects économiques et financiers de leurs activités.

- Les partis politiques et les organisations d'employeurs (qui sont tous des ASBL) doivent eux aussi assurer la transparence pour ce qui est de leur situation financière.

Il est dès lors, non seulement suspect mais aussi absurde que le grand public ne puisse pas savoir de quels moyens financiers les syndicats disposent. Il n'est plus acceptable que les syndicats échappent à toute obligation de déposer et de publier leurs comptes et bilans.

L'argument généralement invoqué pour justifier ce refus – à savoir, qu'ils se trouveraient dans une position de faiblesse vis-à-vis des employeurs si ceux-ci connaissaient l'état de leurs caisses de grève – n'a aucun fondement sérieux. D'abord, parce que, dans notre pays, les conflits sociaux qui durent des semaines, voire des mois et dans lesquels chaque partie cherche à pousser l'autre dans ses derniers retranchements, sont rares et, ensuite, parce que **les syndicats possèdent, eux aussi, de très nombreuses informations stratégiques sur la situation des entreprises** et peuvent savoir ainsi combien de jours de grève une entreprise peut (ne peut pas) se permettre.

Dans d'autres pays européens, comme les Pays-Bas, les syndicats ont la personnalité juridique et publient leurs données financières¹⁰⁷. Cela **prouve que les arguments des syndicats belges sont fallacieux.**

En outre, en s'opposant à l'acquisition de la personnalité juridique, les syndicats refusent aussi toute responsabilité ainsi que ses corollaires juridiques : les responsabilités civile et pénale. Le principe selon lequel quiconque commet une faute et cause des dommages à autrui doit lui verser un dédommagement est l'un des fondements de notre Etat de droit.

Mais, **dépourvus d'existence juridique, les syndicats échappent à toute forme de responsabilité, par exemple en ce qui concerne l'endommagement de biens au cours des actions qu'ils mènent** ou lorsque des personnes qui souhaitent pouvoir travailler en sont empêchées. Chez les militants, cela renforce le sentiment qu'en période de grève et de mécontentement social, tout est permis ou presque.

En refusant de se doter de la personnalité juridique, les syndicats échappent également à l'obligation de payer des cotisations sociales sur la rémunération complémentaire valant partie de salaire qu'ils versent aux employés détachés. En effet, il ressort d'un arrêt du 11 février 1988 de la Cour du travail de Liège qu'aucun contrat de travail ne peut exister entre l'employé détaché et l'organisation syndicale auprès de laquelle il est détaché. En conséquence, les organisations syndicales ne peuvent pas être considérées comme l'employeur de ces employés dispensés de service et elles ne doivent, dès lors, pas payer de cotisations sociales sur ces indemnités complémentaires.

Cette situation a également d'importantes conséquences pour les travailleurs des syndicats eux-mêmes. **Si les syndicats ne peuvent pas être désignés en tant qu'employeur dans les contrats de travail qu'ils concluent, il n'est jamais possible de les assigner en justice en cas de conflit de travail.**

Les travailleurs des syndicats se trouvent ainsi dans une position de faiblesse par rapport à un employeur, qui, comble d'ironie, est précisément chargé de défendre les droits des travailleurs.

Le moyen proposé est d'imposer aux organisations représentatives de travailleurs, y compris des cadres, une condition supplémentaire de participation à un conseil d'entreprise ou à un comité de concertation. Pour pouvoir être représentée au sein d'un tel organe, une organisation représentative de travailleurs ou l'organisation qui la chapeaute devrait se doter de la personnalité juridique. Les organisations représentatives de travailleurs au niveau interprofessionnel devraient posséder la personnalité juridique si elles veulent pouvoir être parties à des conventions collectives de travail et participer à des commissions paritaires.

De même, il faudrait prévoir que, pour pouvoir siéger au sein du comité commun à l'ensemble des services publics ainsi qu'au sein du comité des services publics fédéraux, communautaires et régionaux et au comité des services publics provinciaux et locaux, les organisations syndicales devraient également se doter de la personnalité juridique. *Idem* pour pouvoir siéger au sein du comité de secteur et du comité particulier des services publics.

Les organisations syndicales des services de police devraient avoir la personnalité juridique avant de pouvoir être reconnues par le Roi. Cette reconnaissance leur serait nécessaire pour qu'elles puissent siéger au sein du comité de négociation des services de police.

Une intéressante proposition de loi « relative à la personnalité juridique des organisations syndicales », allant dans le même sens avait été déposée par les députés Open VLD Vincent Van Quickenborne et Egbert Lachaert, le 8 février 2016¹⁰⁸.

Pour concrétiser une telle réforme, il faudra amender ou compléter, dans le sens du simple rajout du critère de la personnalité juridique, les législations suivantes :

- la loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, modifiée par la loi du 29 juillet 1986 et par la loi du 30 décembre 2009 ;

- la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, modifié par la loi du 30 décembre 2009 ;

- la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, modifié par la loi du 30 décembre 2009 ;

- la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, modifiée par la loi du 19 juillet 1983 ;

- la loi du 24 mars 1999 organisant les relations entre les autorités publiques et les organisations syndicales du personnel des services de police.

Il faut un palliatif au caractère contraignant de l'adoption de la personnalité morale. Les organisations syndicales pourraient choisir la forme juridique la plus adaptée à leur objet social, dans le respect de celui-ci et dans le respect des dispositions propre à chaque forme sociale. Etant donné qu'un rôle d'exécutant administratif est reconnu aux syndicats pour payer les allocations de chômage, qu'il s'agit d'argent public et que les sommes versées sont considérables, une personne morale distincte sans but lucratif doit être constituée pour assumer cette mission. **Ce cloisonnement permet d'éviter que le versement des allocations de chômage ne serve à financer indirectement les autres activités du syndicat.**

¹⁰⁷ Voir le site internet de la chambre du commerce néerlandaise : <http://www.kvk.nl/>

¹⁰⁸ Doc. parl., proposition de loi relative à la personnalité juridique des organisations syndicales, Chambre des Représentants, 8 février 2016, session 2015-2016, n° DOC 54 1641/001 (Vincent Van Quickenborne et Egbert Lachaert)

LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE, UNE NÉCESSITÉ POUR ENCADRER LE DROIT DE GRÈVE

Comme nous l'avons démontré *supra*, encadrer le droit de grève implique nécessairement que les principaux acteurs organisant ce droit soient tenus responsables de leurs actes. Il importe de conférer la personnalité juridique aux organisations syndicales. De cette manière, elles seront à même d'assurer que ce droit fondamental qu'est le droit de grève, s'exerce de façon responsable et respectueuse des libertés de chacun. Ajoutons que c'est la crédibilité et l'acceptation sociale de ce droit fondamental qui nécessite que ce dernier soit correctement exercé grâce aux organisations syndicales. Les syndicats exercent ici une mission éminemment sociale.

Le lundi matin 19 septembre 2015, une touriste danoise, atteinte d'une rupture d'anévrisme, a été admise en urgence à la clinique Notre-Dame de Hermalle. Le chirurgien qui devait l'opérer a été bloqué dans les embouteillages causés par le blocage complet, y compris par les voies d'urgence, du viaduc de Herstal par les manifestants de la FGTB. La patiente qui nécessitait des soins, est décédée.

Dans notre Etat de droit, l'acte de bloquer une autoroute ou un zoning est interdit par la loi. Cet acte constitue une infraction punie par le code pénal et la présence d'un préavis de grève n'y change rien.

L'article 406 de notre Code pénal condamne à des peines d'emprisonnement et des amendes quiconque aura méchamment – c'est-à-dire volontairement – empêché ou entravé la circulation routière par tout objet constituant obstacle de nature à empêcher la circulation ou l'usage des moyens de transport.

Un syndicat n'a pas, aujourd'hui, de personnalité juridique. Il ne peut être poursuivi. En l'occurrence, les personnes physiques qui ont directement bloqué la libre circulation du chirurgien pourront en revanche être assignées en justice devant le Tribunal correctionnel.

La violence, la contrainte et l'intimidation sont la négation de l'idée de droit et ne sont pas acceptables.

Quant à l'étendue du droit de grève, le droit international est très clair à ce sujet, en particulier les décisions du Comité européen des droits sociaux (Conseil de l'Europe) et celles du Comité pour la liberté syndicale (OIT). Le Comité européen des droits sociaux a précisé l'étendue du droit de grève.

En rappelant qu'une disposition légale est légitime lorsqu'elle interdit aux piquets de grève de troubler l'ordre public et de menacer les travailleurs qui poursuivent leurs occupations, **le Comité condamne les piquets sauvages, l'obstruction des travailleurs non-grévistes, les menaces, intimidations et violences à l'encontre des biens et des personnes.**

Il estime en effet nécessaire, dans une société démocratique, les restrictions qui garantissent le respect des droits et libertés d'autrui ou protègent l'ordre public, la sécurité nationale ou les bonnes mœurs. Il estime aussi que l'interdiction de l'utilisation d'intimidations ou de violences de nature à porter atteinte à la liberté des non-grévistes n'est pas de nature à porter atteinte au droit de grève. Il invite toutefois l'Etat belge à préciser dans une loi ces principes, la jurisprudence étant instable et imprévisible.

Au nom de l'équité procédurale, **le Comité suggère également de convoquer, lors de requêtes unilatérales visant à obtenir, en référé, par le juge, la suppression d'un piquet de grève,** les syndicats. Encore faut-il qu'ils se dotent de la personnalité juridique et s'assurent d'être en mesure d'exercer le droit dont ils s'estiment privés : être entendus en urgence.

De son côté, le Comité pour la liberté syndicale estime également que l'interdiction de l'utilisation d'intimidations ou de violences de nature à porter atteinte à la liberté des non-grévistes n'est pas de nature à porter atteinte au droit de grève. Il est dès lors surprenant que les syndicats, qui sont de grandes et de puissantes institutions — et qui disposent de moyens légaux et de moyens financiers considérables — soient inexistants en tant que tels sur le plan juridique. Il

n'est pas étonnant que, du côté des responsables politiques, des universitaires et des employeurs, des voix s'élèvent régulièrement pour affirmer qu'il serait préférable que les syndicats se dotent de la personnalité juridique.

Doter les syndicats de la personnalité juridique ne constitue évidemment pas un but en soi. La demande en ce sens est fondée sur la conviction qu'eu égard au rôle qu'ils revendiquent et qu'ils jouent dans notre société, les syndicats doivent **faire preuve de transparence** et rendre compte de leurs actions. En rejetant la personnalité juridique, ils donnent l'impression de vouloir se soustraire au droit.

Aujourd'hui, on exige de toutes les organisations qui jouent le moindre rôle dans la vie sociale et économique qu'elles fassent preuve de transparence. Les pouvoirs publics sont soumis à des obligations poussées en matière de publicité de l'administration : en principe, plus aucun document public ne peut être gardé secret vis-à-vis de la population.

Selon le droit économique, les entreprises sont tenues de publier leurs résultats. Elles doivent aussi informer leur conseil d'entreprise (donc les syndicats) de manière régulière et détaillée au sujet de tous les aspects économiques et financiers de leurs activités. La tendance en faveur d'un « entrepreneuriat durable » n'a fait que renforcer l'exigence de transparence à l'égard des entreprises.

Les partis politiques et les organisations d'employeurs (qui sont tous des ASBL) doivent eux aussi assurer la transparence de leur situation financière. Il est dès lors absurde que le grand public ne puisse pas savoir de quels moyens financiers les syndicats disposent. Il n'est plus acceptable que, par leur refus de se doter de la personnalité juridique, les syndicats échappent à l'obligation de déposer et de publier leurs comptes et bilans pour l'ensemble de leurs activités.

En refusant d'acquérir la personnalité juridique, les syndicats refusent aussi toute responsabilité ainsi que le corollaire juridique de celle-ci, à savoir la responsabilité civile.

Il est **regrettable que, dans le cadre des actions qu'ils mènent, les syndicats nuisent régulièrement aux intérêts de tiers, mais cela semble inévitable. Ce qui est plus grave, c'est qu'ils commettent fréquemment des infractions au regard du droit civil ou du droit pénal.** Le principe selon lequel quiconque commet une faute et cause des dommages à autrui doit lui verser un dédommagement est l'un des fondements de notre Etat de droit et répond au sentiment de justice qui habite la plupart d'entre nous.

Toutefois, comme ils sont dépourvus d'existence juridique, les syndicats échappent à toute forme de responsabilité, par exemple en ce qui concerne l'endommagement de biens au cours des actions qu'ils mènent ou lorsque des personnes qui souhaitent pouvoir travailler en sont empêchées. Chez les militants, cela renforce le sentiment qu'en période de grève et de mécontentement social, tout est permis ou presque. En effet, les risques que des actes de violence et des atteintes à la liberté individuelle de tiers fassent encore l'objet a posteriori de poursuites sont quasiment nuls.

Le législateur a également rejeté dans d'autres domaines l'argument selon lequel une organisation ne peut être tenue responsable de l'inconduite de ses membres. Il a pourtant estimé, à juste titre, que les clubs de football peuvent être tenus responsables des dommages causés par leurs supporters.

Un syndicat moderne, qui exige des entreprises qu'elles fassent preuve de transparence, doit pouvoir rendre des comptes - au besoin devant la justice - pour les actions qu'il mène et les moyens qu'il déploie pour les mener. Ce qui ne signifie pas pour autant qu'en tant que personne morale, il puisse être tenu responsable de tous les méfaits que quelques casseurs auraient commis au nom de l'action syndicale.

Par contre, cela l'obligerait à apporter la preuve que toutes les précautions nécessaires ont été prises, dans le cadre de l'organisation de grèves et de manifestations pour éviter que des personnes, des biens et des édifices subissent des préjudices.

CONCLUSION

La Belgique est un pays où les syndicats bénéficient des pouvoirs exorbitants au regard des très faibles obligations qui leur incombe. Pourtant, leur participation la concertation sociale au niveau de l'entreprise, de la branche d'activité et au niveau national est l'un des piliers du modèle social belge. Les syndicats sont également des interlocuteurs incontournables pour toutes les questions socio-économiques, comme en témoignent les efforts de dialogue portés par les gouvernements belges successifs.

Le pouvoir des syndicats découle en grande partie du statut qui leur est accordé par la loi. Le législateur a ainsi confié aux syndicats la mission de verser les allocations de chômage à ceux de leurs membres qui y ont droit. Lors des élections syndicales, les listes de candidats ne peuvent être présentées que par les organisations syndicales reconnues, exception faite des cadres. Le travailleur doit donc être affilié à l'une de ces organisations s'il veut pouvoir figurer sur une liste. Les conventions collectives de travail, colonnes vertébrales de la concertation sociale, sont négociées et conclues par les représentants des travailleurs. Les délégués syndicaux disposent, au sein des entreprises, d'une protection légale très poussée. Les syndicats disposent par ailleurs du droit d'agir en justice.

L'ensemble de ces droits témoigne de la confiance accordée par le législateur aux organisations syndicales. En contrepartie, le législateur devrait attendre de ces organisations qu'elles assument la responsabilité qui est le corollaire naturel de ces droits. Être responsable implique de se comporter en partenaire loyal de négociation ; de respecter la Constitution et les lois du peuple belge ; d'assumer de façon prudente et raisonnable les missions que l'on a acceptées et d'assurer une transparence pleine et entière par rapports à

ses finances. Les syndicats gèrent une partie considérable du budget de la sécurité sociale mais ne doivent, en effet, pas rendre de comptes. Être responsable implique aussi, et surtout, d'assumer les conséquences de ses actes.

Il est, dès lors, absolument nécessaire de battre en brèche ce déséquilibre entre les droits et les devoirs des organisations syndicales. La cause de ce déséquilibre provient de la faculté qui est donnée aux syndicats de ne pas adopter la personnalité juridique.

En ce qui concerne la transparence financière, la Belgique s'est dotée ces dernières décennies d'un arsenal juridique visant à l'imposer la transparence à tous les niveaux. Les partis politiques sont visés depuis 1989 par une loi qui leur accorde un financement public et qui leur impose en contrepartie des obligations très strictes de remise des comptes. Les procédures de marchés publics sont devenues beaucoup plus contraignantes et s'imposent désormais à l'ensemble des pouvoirs publics. Les élus doivent déclarer publiquement la totalité de leurs mandats. Les entreprises doivent publier leurs comptes annuels sur internet. De tels exemples peuvent être multipliés.

Les progrès que le législateur a insufflés en matière de transparence n'ont cependant eu aucun impact sur le statut des syndicats.

Dans notre société, le droit de contester la politique du gouvernement au moyen de grèves et de manifestations est un droit fondamental. Mais ce droit n'est pas absolu. Il n'est pas supérieur à la liberté de circuler, d'étudier ou encore de travailler. La violence, la contrainte et l'intimidation ne sont pas acceptables. Il faut hélas constater que les grands

mouvements de contestation syndicale s'accompagnent systématiquement d'atteintes aux biens et aux personnes. Le blocage des voies de communication, les dégradations de biens privés et publics, les prises d'otage de dirigeants d'entreprise, les menaces, les injures, etc., sont des pratiques déplorables qui n'ont pas leur place dans une démocratie sociale mûre. Le droit international est très clair à ce sujet et condamne les piquets sauvages, l'obstruction des travailleurs non-grévistes, les menaces, intimidations, violences à l'encontre des biens et des personnes.

De tels comportements ne sont toutefois que très rarement sanctionnés. Dans l'état actuel du droit, seules peuvent être poursuivies les personnes qui, individuellement, commettent des infractions. L'identification de ceux-ci étant souvent difficile, de nombreux faits délictueux commis à l'occasion de mouvement sociaux restent impunis. Les victimes de ces faits ne peuvent alors espérer aucune indemnisation. Plus choquant encore, il arrive que des organisations syndicales reconnues encouragent et cautionnent publiquement de tels actes sans être inquiétées.

C'est pourquoi, nous préconisons également la création d'un nouveau délit d'obstruction intentionnelle afin de garantir la liberté d'aller et venir face au droit de grève, sous le chapitre 1^{er}, titre VIII, chapitre IV « Des attentats à la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile, commis par des particuliers » du Code pénal.

Ce n'est pas, pour reprendre la belle formule du professeur Lucien François, parce qu'ils se veulent contestataires que les syndicats doivent demeurer incontestables.¹⁰⁹

Il est temps que le législateur intervienne pour mettre fin à ces abus en exigeant des organisations syndicales qu'elles adoptent la personnalité juridique.

Non, ce n'est pas remettre en cause une liberté que de rappeler qu'elle doit se concilier avec les autres libertés et qu'elle n'est donc pas absolue.

L'obligation pour les syndicats de disposer d'une personnalité juridique repose en définitive sur trois piliers : celui de la transparence, celui de la pacification des conflits sociaux et celui de la responsabilisation. Transparence car il n'est pas normal qu'un syndicat puisse s'affranchir d'obligations exigées de la plus petite ASBL. Pacification car l'existence d'une personnalité juridique est le garant d'un dialogue social non-violent. Enfin, la responsabilisation en matière pénale repose sur un principe simple et entendu : quiconque commet une faute et cause des dommages à autrui doit lui verser un dédommagement.

Ce fondement de notre État de droit répond au sentiment de justice qui habite la plupart d'entre nous.

109 L. François, *Quatre propositions libérales en matière de grève et de représentation des travailleurs*, Cahiers du Centre Paul Hymans, Juin 1987, p.13



BIBLIOGRAPHIE

DOCTRINE

ADAM S., COLETTE-BASECQZ N. et M. NIHOUL, **La responsabilité pénale des personnes morales en Europe**, La Charte, 2008

ADAM S., « Le droit européen et la responsabilité pénale des personnes morales », *J.T.D.E.*, 7/2006, p. 200

CLESSE J. et KEFER F., **Manuel de droit du travail**, Larcier, 2014

CONSTANT J., **Précis de droit pénal – Les principes généraux**, éd. 1975, Liège, Editions de la faculté de droit de Liège

DEJONGHE D. et RAEPSAET F., « L'intervention du juge des référés sur la requête unilatérale en cas de conflit collectif : contraire à la charte sociale européenne ? », *Revue de Droit Social*, 2013, p. 77-169

DORSSEMONT F., « A propos des sources et des limites du droit de grève en Belgique » in *Droit de grève*, actualité et questions choisies, Larcier, 2015, p. 12

DRIBBUSCH H., « *Les syndicats en Allemagne, Organisation, contexte, enjeux* » in *Analyses et Documents*, Paris, Friedrich Ebert Stiftung, 2010, pp. 8-9

DUPONT L. et VERSTRAETEN R., **Handboek Belgisch strafrecht**, Louvain-Amersfoort, Acco, 1990

FRANCOIS L., Quatre propositions libérales en matière de grève et de représentation des travailleurs, **Cahiers du Centre Paul Hymans**, Juin 1987, p.13

FRANSSSEN V. et VERSTRAETEN R., « La volonté et la faute de la personne morale – Rappel des principes généraux et évaluation critique de dix années de jurisprudence », *J.T.*, 2010, p. 65

GEORIS V., « Piquet de grève: la FGTB ne pourra plus faire ce qu'elle veut », *L'Echo*, 4 février 2015

JOASSART P., « Y a-t-il un service minimum en Belgique ? », in *Droit de grève*, actualité et questions choisies, Larcier, 2015, p. 63

KOCHER E., « *Germany* », **La Macchia Carmen**, *"The Right to Strike in the EU"*, Rome, Ediesse, 2011, pp. 126-127

LEGROS R., « La responsabilité pénale des dirigeants des sociétés et le droit pénal général », *Rev. dr. pén.*, 1963-1964, p. 3

LYON-CAEN A., "France", **La Macchia Carmen**, *"The Right to Strike in the EU"*, Rome, Ediesse, 2011, p. 113

MASSET A., « La pénalisation des personnes morales », *J.T.*, 2010, p. 667

MASSET A., « La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité des personnes morales : une extension du filet pénal modalisée », *J.T.*, 1999, p. 653

MESSINNE J., « Propos provisoires sur un texte curieux : la loi du 4 mai 1999 instituant la responsabilité pénale des personnes morales », *Rev. dr. pén. crim.*, 2000, p. 653

PYL G., « Note : sur la décision du législateur de réglementer par la loi le droit de grève des fonctionnaires de police et l'appréciation qu'en donne la Cour d'arbitrage », *Vigiles*, 2000/1, p.36

ROGER S. et PANIER C., « Le juge peut-il limiter le droit de grève ? Les points de vue contrastés de Sébastien Roger et Christian Panier », *Justice en ligne*, 6 février 2012

TULKENS F. et van de KERCHOVE M., *Introduction au droit pénal*, Bruxelles, Kluwer, 2005, p. 402

VANNES V., **Le droit de grève**, Larcier, 2013

WAETERINCKX P., « De cumulatie van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon met die van de natuurlijke persoon », *R.V.*, 2000-2001, pp. 1217 et s.

WARNECK W., **La réglementation des grèves dans l'Union des 27 et au-delà, synthèse comparative**, Bruxelles, Institut syndical européen pour la Recherche, la Formation et la Santé et Sécurité 2008, p. 54

WILLEMS, C., « L'intervention du pouvoir judiciaire dans les conflits collectifs du travail », dans *Cahiers du juriste*, 1994, n°2, 20 et s.

JURISPRUDENCE

Conseil de l'Europe, « Guide sur l'article 6, droit à un procès équitable », 2013, p.26. Le Guide peut être téléchargé à l'adresse suivante : www.echr.coe.int (Jurisprudence – Analyse jurisprudentielle – Guides sur la jurisprudence)

Comité européen des droits sociaux, réclamation n°59/2009, avis du 16 septembre 2011, n°38

Cass., 5 mai 1902, *Pas.*, I, p. 231.

Cass., 13 février 1905, *Pas.*, I, p. 127

Cass., 26 février 1934, *Pas.*, I, 1934, p. 180

Cass., 16 décembre 1948 – R. HAYOIT de TERMICOURT, concl. avant Cass., 16 décembre 1948, *J.T.*, 1949, p. 148

Cass., 17 septembre 1962, *Pas.*, I, 1963, p. 61

Cass., 23 novembre 1967, *Pas.*, 1968, I, p. 393

Cass., 28 janvier 1991, *J.T.T.*, 228

Cass., 19 mars 1991, *Pas.*, I, 1991, p. 664

Cass., 19 octobre 1992, *Pas.*, I, 1992, p. 1162

Cass., 4 mars 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 24, concl. av. gén. M. De Swaef

Cass., 10 mars 2004, *Rev. dr. pén. crim.*, 2004, p. 944

Cass., 12 septembre 2006, *R.G.*, n°P.06.0598.N

Cass., 7 janvier 2020, RG P.19.0804.N

C.A., n°128/2002, 10 juillet 2002

C.A., n°75/2004, 5 mai 2004

Anvers, 22 juin 2000, *A.J.T.*, 2000-2001, p. 327, C.A., n°128/2002, 10 juillet 2002

Liège, 14 janvier 2010, en cause de S.A. Inbev, *R.G.* n°2010/331

Cour du travail de Bruxelles, 5 novembre 2009, *R.G.* n° 2009/AB/52.381

Liège, 14 janvier 2010, en cause de S.A. Inbev, *R.G.* n°2010/331

Corr. Gand, 1^{er} octobre 2001, *T.M.R.*, 2002, p. 455

Corr. Liège, 26 septembre 2003, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1375

Corr. Nivelles, 13 septembre 2007, *R.G.A.R.*, 2008, p. 14376

Corr. Eupen, 28 novembre 2007, *J.L.M.B.*, 2008, p. 1119

TRAVAUX PARLEMENTAIRES

Doc. parl., Sénat, 1998-1999, n°1-1217/1, p. 2

Doc. Parl., Chambre des représentants, session 2015-2016, DOC 54 1470/001, 20 novembre 2015 (Denis Ducarme et consorts)

Doc. Parl., Chambre des Représentants, session 1982-1983, 656, n°1

Doc. parl., Sénat, proposition de loi insérant un article 438bis dans le Code pénal, session extraordinaire 1995, 5 juillet 1995, n°1-41/1 (Michel Foret et consorts)

Doc. Parl., proposition de loi relative à la personnalité juridique des organisations syndicales, Chambre des Représentants, 8 février 2016, session 2015-2016, n° DOC 54 1641/001 (Vincent Van Quickenborne et Egbert Lachaert)

ARTICLES

F.E.B., « Les piquets de grève bloquants sont punissables », communiqué de presse, 11 décembre 2014

La Tribune, 26/05/2015, « Comment et pourquoi le gouvernement allemand veut limiter le droit de grève »

L'Express, 22/05/2015, « Le Bundestag s'apprête à limiter le droit de grève en Allemagne »

04

INTRODUCTION

06

CONSACRER ET ENCADRER LE DROIT DE GRÈVE

06

LE DROIT DE GRÈVE EN BELGIQUE

15

CONSIDÉRATIONS CRITIQUES

16

LES PRINCIPES DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES

20

APERÇU DU DROIT DE GRÈVE DANS LES PAYS VOISINS

24

UNE INITIATIVE LÉGISLATIVE : LA PROPOSITION DE LOI DU 20 NOVEMBRE 2015 EN VUE
DE CONSACRER LA LIBERTÉ DE TRAVAILLER ET LA LIBERTÉ D'ACCÈS À SON LIEU DE TRAVAIL

26

PROPOSITION : UNE NOUVELLE LÉGISLATION-CADRE SUR LE DROIT DE GRÈVE

32

CONFÉRER LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE AUX SYNDICATS

34

LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE, UNE NÉCESSITÉ POUR ENCADRER LE DROIT DE GRÈVE

36

CONCLUSION

Editeur responsable : Daniel Bacquelaine,
Centre Jean Gol
Avenue de la Toison d'Or, 84-86
1060 Bruxelles

Retrouvez toutes nos études sur **cjg.be** ou demandez-nous gratuitement un exemplaire par téléphone ou par mail



Avenue de la Toison d'Or 84-86 1060 Bruxelles • 02.500.50.40 • info@cjg.be • [f /centrejeangol](https://www.facebook.com/centrejeangol) • [@CentreJeanGol](https://www.instagram.com/CentreJeanGol)

