

Colloque 20 mars 2015

Le droit de grève : un droit démocratique menacé ?

Le droit de grève et le droit d'action collective

Analyse critique des développements actuels au niveau international, européen et belge

Introduction : le droit de grève et d'action collective, toujours sous pression

La reconnaissance du droit de grève et sa protection ont fait l'objet d'évolution au fil du temps, tant au niveau national, européen, qu'international. On peut schématiquement distinguer trois périodes dans cette évolution.

Jusqu'à la Première Guerre mondiale tout d'abord, les faits de grève étaient bien souvent criminalisés et les grévistes poursuivis, ce qui n'empêcha pas, dans les faits, de nombreuses mobilisations de travailleurs et de larges mouvements de grève. Ainsi, en Belgique, l'article 310 du code pénal¹ a interdit les faits de grève jusqu'à son abrogation en 1921, et ce après de nombreuses grèves ayant abouti à des avancées sociales importantes².

Ensuite, après la Seconde Guerre mondiale, la reconnaissance et la protection du droit de grève se sont étendus tant au niveau international qu'en droit interne belge.

Au niveau international, le droit de négociation collective, le droit de grève et le droit d'action collective ont été reconnus dans différents textes internationaux: les Conventions n°87 et 98 de l'Organisation internationale du Travail en 1948-49, la Convention européenne des droits de l'homme en 1950 (article 11³), la Charte sociale européenne en 1961 (article 6), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels en 1966 (article 8).

¹ « Sera puni d'un emprisonnement de 8 jours à 3 mois et d'une amende de vingt-six francs à mille francs ou d'une de ces peines seulement, toute personne qui, dans le but de forcer la hausse des salaires ou de porter atteinte au libre exercice de l'industrie et du travail, aura commis des violences, proféré des injures ou des menaces (...) soit contre ceux qui travaillent, soit contre ceux qui font travailler. Il en sera de même de tous ceux qui, par des rassemblements près des établissements où s'exerce le travail ou près de la demeure de ceux qui le dirigent, auront porté atteinte à la liberté des maîtres ou des ouvriers ».

² Ainsi, l'interdiction du travail des enfants a été obtenue au bout de deux grèves générales en 1886 et 1887, les évolutions du droit de vote vers la fin du vote censitaire et le suffrage universel masculin après une succession de grèves générales en 1893, 1902 et 1913.

³ L'article 11 de la CEDH vise en réalité la liberté syndicale, mais cet article a été interprété au fil du temps par la Cour européenne des droits de l'homme comme englobant aussi le droit de négociation collective et le droit de grève. Voir les développements à ce sujet plus loin, au point 2 c) du présent texte.

Cette protection internationale se développe également au travers de l'interprétation que font de ces textes les différents organes compétents des organisations internationales concernées. (voir infra).

Dans l'ordre juridique belge également, malgré une absence de texte législatif à ce sujet⁴, le droit de grève est reconnu dans les décisions des tribunaux belges, notamment dans la jurisprudence de la Cour de Cassation dès 1967 et 1981.

Au niveau de l'Union européenne, par contre, le Traité européen de 1957 est muet sur ce point, la réglementation éventuelle du droit de grève reste la compétence exclusive des Etats membres⁵. La Commission européenne a en effet retiré en 2012 sa proposition de règlement concernant l'exercice du droit de grève, dit « Monti II »⁶, qui était loin de faire l'unanimité au Parlement ou du côté des syndicats⁷. Néanmoins, depuis 2000, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne prévoit une reconnaissance du droit de grève en son article 28, bien que son impact soit actuellement pour le moins limité.

Enfin, suite à cette reconnaissance internationale, un autre mouvement d'attaques contre le droit de grève a lieu, depuis la fin des années 1970. Pression qui s'est exacerbée depuis les années 1990. Celui-ci se marque par des remises en cause de sa reconnaissance au niveau international, au sein de l'Organisation internationale du Travail notamment, ainsi qu'au niveau de sa mise en œuvre au niveau national, ou à travers la jurisprudence de la CJUE au niveau européen. Les discours politiques visant à limiter ce droit sont toujours d'actualité également.

Nous détaillons ci-après les différentes attaques contre le droit de grève opérées au niveau belge⁸ (3) mais évoquons également celles ayant lieu au niveau international (2) et européen (1).

⁴ La législation belge règle néanmoins les situations de grève dans certains secteurs assurant des besoins vitaux par la loi du 19 août 1948 relative aux prestations garanties pour besoins vitaux en cas de paix.

⁵ Voir l'article 153 TFUE indiquant les domaines de compétence de l'UE en matière de politique sociale et prévoyant au point 5 : « *Les dispositions du présent article ne s'appliquent ni aux rémunérations, ni au droit d'association, ni au droit de grève, ni au droit de lock-out.* »

⁶ COM(2012) 130 final, Proposition de Règlement du Conseil relatif à l'exercice du droit de mener des actions collectives dans le contexte de la liberté d'établissement et de la libre prestation des services, 2012/0064.

⁷ Voir à ce sujet : F. DORSSEMONT, "De ontwerp-Verordening Monti II, oude wijn (zijn) in nieuwe zakken? De uitoefening van het recht op collectieve actie in tijden van vrijheid van vestiging en van dienstverrichting", *Arbeidsrechtelijke Annotaties*, 2012 (11), pp. 3-35.

⁸ Nous n'évoquerons néanmoins pas sur ce point la jurisprudence développée par les tribunaux belges en matière de droit de grève, non plus que les effets de décisions internationales sur celle-ci. A ce sujet voir :

1. Au niveau européen : arrêt Laval de la CJUE et peu d'effet de la Charte des droits fondamentaux

L'Union européenne instaure un libre marché entre les Etats membres. Cela implique, entre autres, le respect de « libertés économiques », prévues dans les Traités européens, aujourd'hui dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Ces libertés économiques dans l'Union européenne, appelées également "les quatre libertés fondamentales", sont la libre circulation des travailleurs, la libre circulation des capitaux, ainsi que la liberté d'établissement des ressortissants d'un Etat membre dans le territoire d'un autre Etat membre et la libre prestation des services. Ce sont surtout ces deux dernières libertés (établissement et prestation des services) dont l'interprétation a conduit en pratique à limiter le droit de mener des actions collectives.

Le respect de cette législation européenne dans les Etats membres de l'UE est contrôlée par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), basée à Luxembourg. La CJUE peut être saisie notamment par le biais d'une question préjudicielle⁹. Il s'agit d'une procédure par laquelle une juridiction d'un Etat membre demande à la Cour la façon dont doit être interprété le droit européen en lien avec une législation interne que cette juridiction doit appliquer.

C'est par cette procédure que la CJUE a rendu un « **arrêt Laval** »¹⁰ en 2007 qui a fait couler beaucoup d'encre, et pour cause, puisqu'il met en balance, lors de l'examen des effets d'un mouvement de grève, le droit fondamental d'action collective avec la libre prestation des services, pour *in fine* faire primer cette dernière.

Bien que, comme dit plus haut, la matière du droit de grève ne fasse pas partie de la législation européenne, la Cour de Justice va donc indirectement influencer sur cette matière et limiter l'exercice du droit de grève en le considérant comme contraire au droit européen car constituant une restriction à la libre circulation des services.

En l'espèce, les ouvriers suédois d'un chantier naval en Suède ont fait grève et bloqué ledit chantier afin de réclamer pour des travailleurs lettons détachés sur ce chantier le paiement du salaire minimum prévu par les conventions collectives suédoises. L'entreprise lettone employant ces travailleurs détachés a attaqué cette action collective devant un tribunal

NEVEN, J.-F., « Les piquets de grève, la procédure sur requête unilatérale et les pouvoirs du juge des référés après la décision du Comité européen des droits sociaux du 13 septembre 2011 », *TSR-RDS*, 2012/4.

⁹ D'autres procédures existent, voir http://europa.eu/about-eu/institutions-bodies/court-justice/index_fr.htm

¹⁰ CJUE, C-341/05, *Laval un Partneri Ltd. v. Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan et Svenska Elektrikerförbundet*, 18 décembre 2007.

suédois, lequel posa à son tour une question préjudicielle à la CJUE afin de voir s'il était question en ce cas d'une violation du droit européen.

Bien que la législation sur le droit de grève soit du ressort des Etats membres et malgré que la Cour reconnaisse le caractère fondamental du droit à l'action collective, la CJUE indiqua que ce « *caractère fondamental n'est pas de nature à faire échapper une telle action, menée à l'encontre d'une entreprise établie dans un autre Etat membre, qui détache des travailleurs dans le cadre d'une prestation de services transnationale, au champ d'application du droit communautaire.*¹¹ »

La CJUE a ainsi considéré que le droit communautaire pertinent en l'espèce, à savoir la libre prestation des services, s'opposait à ce qu' « *une organisation syndicale puisse tenter de contraindre, par une action collective prenant la forme d'un blocus de chantiers, un prestataire de services établi dans un autre Etat membre à entamer avec elle une négociation sur les taux de salaire*¹² ». En effet, il est interdit de restreindre la libre circulation des services au sein de l'Union européenne, sauf si cela est justifié par des objectifs d'intérêt général à atteindre. La Cour considère en l'espèce que l'objectif visé, obtenir un salaire minimum supérieur à celui prévu dans la législation sur les travailleurs détachés, n'est pas un objectif justifiant de la restriction à la libre prestation des services. Le mouvement de grève et ses conséquences sont donc considérés comme contraires au droit européen.

Cette jurisprudence a été suivie dans plusieurs autres arrêts depuis lors¹³.

On le voit, la CJUE ne se prive donc pas d'intervenir quant aux restrictions à apporter à l'exercice du droit de grève, par le biais de l'application du droit communautaire. Les actions collectives et des conventions collectives négociées au niveau national peuvent être dénoncées sur base d'une violation d'une des libertés économiques fondamentales de l'Union européenne. Cela semble clairement impliquer que ces dernières libertés économiques priment sur les droits fondamentaux, tel le droit de négociation collective.

Ce droit est pourtant garanti par différentes sources internationales directement applicables, et également par la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**, qui prévoit, en son article 28, le droit de négociation collective et le droit d'action collective.

¹¹ *Ibid.*, point 95

¹² *Ibid.*, point 111.

¹³ CJUE, *The International Transport Workers' Federation et The Finnish Seamen's Union c. Viking Line ABP et OÜ Viking Line Eesti*, C-438/05, arrêt du 11 décembre 2007; *Objekt und Bauregie GmbH & Co. KG c. Land Niedersachsen*, C-346/06, arrêt du 3 avril 2008; *Commission européenne c. Luxembourg*, C-319/06, arrêt du 19 juin 2008; *Commission européenne c. République fédérale d'Allemagne*, C-271/08, arrêt du 15 juillet 2010.

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

La Charte des droits fondamentaux de l'UE s'est vu reconnaître une valeur juridique contraignante par le Traité de Lisbonne et est désormais la source principale des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁴.

L'effet de cette Charte est néanmoins limité dans ses destinataires et les conditions dans lesquelles elle peut être invoquée. Ainsi elle s'adresse « *aux institutions, organes et organismes de l'Union (...), ainsi qu'aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union* », donc également de l'application de la libre circulation par exemple.

La portée exacte de l'article 28 et son opposabilité à la Cour de Justice n'apparaissent pas non plus clairement et aucun droit protégé par la Charte ne s'est jusqu'à présent vu reconnaître un effet supérieur aux libertés économiques¹⁵. Ainsi, dans l'arrêt Laval, la reconnaissance de l'article 28 de la Charte n'empêche pas de condamner l'exercice de ce droit fondamental comme contraire à la libre prestation des services.

La CJUE n'est donc actuellement pas source de protection des actions collectives au sein de l'Union européenne, en tous cas lorsque celles-ci viennent s'opposer aux libertés économiques. Cette vision de la prédominance des libertés économiques sur les droits fondamentaux se retrouvait également dans la seule tentative de la Commission européenne de réglementer l'exercice du droit d'actions collectives, dans le Règlement « Monti II ». Celui-ci entérinait en effet le contrôle de proportionnalité utilisé par la CJUE pour condamner des actions collectives allant à l'encontre de la libre prestation des services¹⁶.

2. Au niveau international

Néanmoins, l'Union européenne n'est pas la seule organisation supranationale à laquelle la Belgique est liée et qui reconnaît les droits fondamentaux qui nous occupent. Le droit de négociation collective et le droit de grève sont en effet protégés par différents instruments

¹⁴ SCHMITT, M., *Droit du travail de l'Union européenne*, Larcier, 2012, p. 197 et s.

¹⁵ Pour plus d'informations à ce sujet, voir DORSSEMONT, F., "The right to information and consultation in article 27 of the Charter of fundamental rights of the European Union. Less than a right and less than a principle, just an ordinary provision lacking direct effect?", *MJ*, 2014, pp. 704-722.

¹⁶ Voir également les contributions à ce sujet sur le site de Progress Lawyers Network <http://www.progresslaw.net/index.php?pg=535&id=904&Ins=3>

internationaux, parfois par le biais de la liberté syndicale ou du droit à la négociation collective quand les termes de « droit de grève » n'apparaissent pas littéralement dans les textes.

Cependant, à ce niveau également, les attaques contre ce droit sont toujours existantes, et particulièrement insistantes depuis les années 1980-1990. Ainsi, nous le verrons ci-dessous (b), l'Organisation internationale du Travail est le théâtre d'une opposition forte sur la reconnaissance du droit de grève. La Cour européenne des droits de l'homme laisse également, malgré une évolution positive sur certains points, une large marge d'appréciation aux Etats dans la restriction du droit de grève (c).

Malgré tout, le Comité européen des droits sociaux et, dans une certaine mesure, l'Organisation internationale du Travail continuent de développer une interprétation progressiste de la protection du droit de grève. Nous traiterons ici rapidement de leur réaction à l'arrêt Laval de la CJUE que nous venons d'évoquer ci-dessus (a).

(a) Commission d'experts de l'Organisation internationale du Travail et Comité européen des droits sociaux : réactions face à l'arrêt Laval de la CJUE

Au niveau international, à un niveau plus large que l'Union européenne, deux organisations principales existent ayant comme activité la défense des droits sociaux, l'une au niveau des Nations Unies, l'autre au niveau du Conseil de l'Europe.

Au niveau des Nations Unies, l'Organisation internationale du travail (OIT), a élaboré depuis le début du XXe siècle un ensemble de règles visant à réglementer les conditions de travail au niveau mondial. Plusieurs Conventions ont ainsi été signées et ratifiées par un grand nombre d'Etats. Le droit de négociation collective, le droit de grève et le droit d'action collective sont reconnus par les Conventions n°87 sur la liberté syndicale et n°98 sur le droit d'organisation et de négociation collective.

Une fois qu'un État a ratifié une Convention de l'OIT, les gouvernements sont tenus de présenter un rapport tous les deux ans expliquant les mesures qu'ils ont prises en droit et en pratique pour appliquer cette Convention.

La **Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations (CEACR)** de l'OIT a été créée afin d'examiner les rapports gouvernementaux. Elle est composée de juristes et doit rendre des observations quant à l'application et l'interprétation à donner aux Conventions, ainsi que répondre aux questions posées à ce sujet. Dans ce cadre, la Commission d'experts a développé depuis plus de 60 ans une interprétation des Conventions n°87 et n°98, entre autres à propos de la protection à apporter au droit de grève.

Au sein du Comité d'administration de l'OIT, il existe également le **Comité de la liberté syndicale**, organe tripartite (composé de représentants des gouvernements, des employeurs et des travailleurs), chargé spécifiquement du contrôle du respect des Conventions n°87 et 98. Ce comité peut recevoir des plaintes contre les Etats introduites par des travailleurs ou des employeurs et, suite à cela, produire un rapport sur le sujet en question et élaborer des recommandations pour palier aux violations des Conventions. Le Comité publie également des recueils de décisions et principes¹⁷.

Au niveau du Conseil de l'Europe, la Charte sociale européenne a été élaborée afin de reconnaître et protéger les droits sociaux et économiques, là où la Convention européenne des droits de l'homme vise à sauvegarder les droits civils et politiques. Pas de Cour¹⁸ pour apprécier le respect par les Etats signataires des droits compris dans la Charte sociale, mais bien un **Comité européen des droits sociaux** (CEDS). Celui-ci doit donc juger la conformité du droit et de la pratique des Etats parties à la Charte sociale européenne. Dans le cadre du système de rapports nationaux, il adopte des conclusions, comme le système au niveau de l'OIT. Néanmoins, il peut également être saisi de réclamations collectives, il adopte alors des décisions sur des questions précises.

Ces deux organes, la Commission d'experts de l'OIT et le CEDS, ont réagi suite à la jurisprudence de la Cour de Justice dans l'affaire Laval et ses répercussions sur la législation suédoise.

Ainsi, en 2012, le Commission d'experts de l'OIT a apprécié la portée de l'arrêt Laval de la CJUE selon la liberté syndicale protégée par sa Convention n°87 et a rappelé « *qu'imposer des sanctions à des syndicats parce qu'ils ont mené une grève légitime constitue une grave violation des principes de la liberté syndicale* ». Le Comité indique également que « *lors de la détermination de sa position en ce qui concerne les restrictions autorisées pouvant être apportées au droit de grève, il n'a jamais inclus la nécessité d'évaluer la proportionnalité des*

¹⁷ Ces recueils sont disponibles sur internet, sur le site de l'OIT http://ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-on-freedom-of-association/WCMS_090633/lang--fr/index.htm

¹⁸ Cette différence entre les organes établis pour contrôler le respect des textes protégeant les droits politiques d'un côté et les droits économiques d'autre part est volontaire. Cela reflète la vision de droits sociaux et politiques prédominant sur les droits économiques et sociaux. Cela induit généralement la conclusion que les décisions concernant ces derniers sont moins contraignantes que la décision d'une « Cour ». Voir à ce sujet, entre autres, E. VOGEL-POLSKI, "La reconnaissance en droit international des droits économiques, sociaux et culturels de la personne et son interrelation avec l'article 23 de la Constitution" in R. ERGEC (ed.), *Les droits économiques, sociaux, et culturels dans la Constitution*, Brussel, Bruylant, 1995, 52 et T. NOVITZ, "Remedies for Violation of Social Rights within the Council of Europe. The Significant Absence of a Court" in C. KILPATRICK, T. NOVITZ en P. SKIDMORE (eds.), *The Future of Remedies in Europe*, Oxford, Hart, 2000, 250

intérêts en gardant à l'esprit une notion de liberté d'établissement ou de liberté de fourniture des services. »¹⁹.

De même, le Comité européen des droits sociaux a interprété les adaptations de la législation suédoise suite à l'arrêt Laval comme des violations tant de l'article 6 §2 et 4 que de l'article 19²⁰.

Suite à l'arrêt Laval, les syndicats ont en effet été condamnés par le tribunal suédois à payer des dommages et intérêts à l'entreprise lettone. La Suède a, de plus, adapté sa législation afin de se conformer à la décision de la Cour de Justice, restreignant le droit des syndicats de mener des actions collectives contre toutes les entreprises qui détachent des travailleurs en Suède. Ces actions collectives ne peuvent en effet plus avoir pour but la signature d'une convention collective accordant aux travailleurs des avantages allant au-delà du minimum prévu²¹.

Le CEDS a tout d'abord rejeté l'idée d'une présomption de conformité avec la Charte tant de la législation de l'Union européenne que des décisions préjudicielles rendues par la Cour de justice²².

En l'espèce, bien que des restrictions du droit de grève soient admissibles pour éviter des initiatives abusives, le Comité rappelle que le droit de négociation collective et le droit de mener des actions collectives sont primordiaux pour garantir l'autonomie des syndicats et protéger les conditions d'emploi des travailleurs. En ce sens, les syndicats doivent pouvoir mener des actions pour améliorer effectivement leurs conditions de travail. L'interdiction de toute action collective parce que les travailleurs concernés bénéficient du minimum légal prévu dans la législation européenne, tel qu'instauré en Suède en réaction à l'arrêt Laval, constitue ainsi une violation de l'article 6 de la Charte sociale européenne.

¹⁹ Conférence internationale du Travail, 102ème session, 2013 - Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Partie II. Liberté syndicale, négociation collective et relations professionnelles / Observations concernant certains pays – Suède, pages 176-180.

²⁰ *Confédération générale du travail de Suède (LO) et Confédération générale des cadres, fonctionnaires et employés (TCO) c. Suède*, Réclamation n° 85/2012, décision sur le bien fondé du 3 juillet 2013

²¹ Ibid, § 91.

²² Contrairement à la présomption de conformité adoptée par la Cour européenne des droits de l'homme. Cette décision du CEDS est à mettre en lien avec l'avis 2/13 de la CJUE concernant la compatibilité du droit de l'Union avec l'adhésion à la CEDH du 18 décembre 2014 qui considère que l'accord portant adhésion de l'Union européenne n'est pas compatible avec l'article 6, paragraphe 2, TUE ni avec le protocole (n° 8) relatif à l'article 6, paragraphe 2, du traité sur l'Union européenne sur l'adhésion de l'Union à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd4967bf79a27c4335a818870f990b38ba.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPa3f0?text=&docid=160882&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&oc c=first&part=1&cid=33374>

De plus, contrairement à la décision de la CJUE, le Comité considère que le fait de faciliter la circulation des services par-delà les frontières et de promouvoir la faculté pour un employeur ou une entreprise de fournir des services sur le territoire d'autres Etats ne peuvent donc être traités comme ayant a priori une valeur plus grande que les droits essentiels des travailleurs, en ce compris le droit de recourir à l'action collective pour réclamer que leurs droits et intérêts économiques et sociaux soient davantage et mieux protégés.

Dans une autre affaire, en 2011²³, le CEDS a condamné la Belgique suite à une plainte collective déposée concernant la pratique des requêtes unilatérales visant à interdire préventivement les piquets de grève. Le CEDS a conclu à une violation de l'article 6§4 de la Charte puisque les restrictions au droit de grève causées par les décisions de justice ne remplissaient pas les conditions de prévisibilité, vu la jurisprudence contradictoire en la matière, et d'équité procédurale nécessaires. Le Comité a également lors de cette décision indiqué la portée du droit de grève, en indiquant sa limite, à savoir l'utilisation de la violence, ainsi qu'en déclarant que l'interdiction de 'piquets' était une restriction du droit de grève²⁴. Cette jurisprudence est suivie de façon mitigée par les tribunaux belges²⁵.

On le voit, certains organes internationaux développent une notion large de la protection du droit de grève. Néanmoins, cette interprétation des textes internationaux fait face à l'opposition d'un courant réactionnaire, considérant que ce droit ne peut être largement reconnu au niveau international. Cette opposition est ainsi par exemple représentée par le groupe des employeurs au sein de l'Organisation internationale du Travail.

(b) Organisation internationale du Travail : blocage sur le droit de grève

Ainsi, au sein de l'Organisation internationale du Travail, la reconnaissance du droit de grève au niveau international fait l'objet d'un blocage par les représentants des employeurs.

La **Commission d'Application des Normes (CAN)**, organe tripartite où siègent des représentants de gouvernements, des employeurs et des travailleurs, s'est en effet trouvée

²³ CEDS, *Confédération Européenne des Syndicats (CES)/ Centrale Générale des Syndicats Libéraux de Belgique (CGSLB)/ Confédération des Syndicats chrétiens de Belgique (CSC)/ Fédération Générale du Travail de Belgique (FGTB) c. Belgique*, Réclamation n° 59/2009, décision sur le bien fondé du 13 septembre 2011.

²⁴ Ibid, § 35-36.

²⁵ À ce sujet, voir les interventions de Marianne Petré et Jean-François Neven lors de la Session « Réponses juridiques aux limitations du droit de grève et du droit d'action collective » du Colloque du 20 mars 2015, ainsi que NEVEN, J.-F., « Les piquets de grève, la procédure sur requête unilatérale et les pouvoirs du juge des référés après la décision du Comité européen des droits sociaux du 13 septembre 2011 », *TSR-RDS*, 2012/4.

dans une impasse depuis 2012, suite au refus du groupe des employeurs de discuter des cas extraits du Rapport annuel de la Commission d'experts pour l'application des normes qui portaient sur le droit de grève. Les représentants des employeurs considèrent en effet que la Convention n°87 sur la liberté syndicale ne comprend pas une reconnaissance du droit de grève puisque ce terme n'y est pas littéralement mentionné et ce contrairement à l'interprétation développée depuis 1950 au sein de l'OIT, notamment par la Commission d'experts.

Cette opposition à la reconnaissance du droit de grève par le biais des conventions n°87 sur la liberté syndicale ou n°98 sur le droit d'organisation et de négociation collective remonte à la fin de la Guerre froide. Dès 1989, le groupe des employeurs a commencé à indiquer qu'il considérait que le droit de grève devait faire l'objet de « restrictions raisonnables », sans pourtant remettre en cause la reconnaissance du droit de grève en tant que tel au sein des Conventions de l'OIT. A partir des années 1990, ce groupe a plus clairement indiqué que le droit de grève ne découlait pas de la Convention n°87, tout en ne contestant pas l'existence de la liberté de grève comme découlant de la Constitution de l'OIT. Cette position s'est donc durcie, pour aboutir en 2012 au blocage de la Commission d'application des normes²⁶.

Depuis 2012, le groupe des employeurs bloquait donc l'organe tripartite, ainsi que la Commission d'experts sur cette question tout en refusant le recours à un avis consultatif de la Cour internationale de Justice.

Cette impasse semble récemment avoir été (temporairement ?) résolue, puisque, d'après un communiqué de la Confédération syndicale internationale le 25 février 2015, « *les représentants des syndicats et des employeurs sont parvenus à un accord, lors d'une réunion spéciale à l'OIT visant à sortir de l'impasse. Cet accord repose sur la reconnaissance du droit d'entreprendre une action revendicative, soutenue par la reconnaissance explicite du droit de grève de la part des gouvernements, en vertu de la Convention n°87 de l'OIT sur la liberté syndicale. L'accord fait suite à la forte mobilisation syndicale internationale du 18 février, qui a donné lieu à plus de 100 manifestations dans au moins 60 pays en soutien au droit de grève.* »²⁷

Le document portant le résultat de la Réunion tripartite indique également que « *Les mandants de l'Organisation internationale du Travail reconnaissent aux travailleurs et aux employeurs le droit de mener des actions collectives pour défendre leurs intérêts*

²⁶ Lire à ce sujet le « Résumé du mémoire détaillé de la CSI sur le droit de grève », de la Confédération Syndicale Internationale, juin 2014 <http://www.ituc-csi.org/resume-du-memoire-detaille-de-la?lang=fr> ainsi que « Les conventions 87 et 98 de l'OIT reconnaissent-elles le droit de grève? », par l'Organisation internationale des employeurs, décembre 2014, <http://www.ioe-emp.org/fr/organisation-internationale-du-travail/oit-publications/>

²⁷ <http://www.ituc-csi.org/l-oit-reaffirme-la-reconnaissance>

professionnels légitimes. »²⁸. Ce document reconnaît aussi le « rôle technique » de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations et « son autorité morale » en tant qu'organe indépendant dont le rôle implique l'examen de « la portée juridique, le contenu et la signification des dispositions des conventions ».

Il reste néanmoins à observer le résultat dans la pratique lors de la suite du fonctionnement des organes de l'OIT.

(c) Cour européenne des droits de l'homme : évolution de la liberté syndicale mais marge d'appréciation permettant de larges restrictions du droit de grève

Comme rappelé plus haut, la Convention européenne des droits de l'homme vise en premier lieu la sauvegarde des droits civils et politiques et non les droits sociaux et économiques. La Convention prévoit néanmoins en son article 11 que « toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts ». C'est donc via l'interprétation de la liberté d'association que la Cour européenne des droits de l'homme va, progressivement, reconnaître l'existence d'un droit de mener des négociations collectives et d'un droit de grève.

L'interprétation par la **Cour européenne des droits de l'homme** (CEDH) du contenu de l'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme protégeant le droit à la liberté syndicale a fait l'objet d'évolution au cours des décennies, jusqu'à ce que la CEDH admette en 2008 que le droit de mener des négociations collectives avec l'employeur est, en principe, devenu l'un des éléments essentiels du 'droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts'²⁹. Cette révision de sa jurisprudence est due, selon la Cour, à la nécessité de tenir compte de l'évolution du droit international en la matière, ainsi que de la pratique des Etats. En évaluant cette évolution, la Cour tient d'ailleurs compte de l'interprétation de ces notions par la Commission d'experts de l'OIT et le Comité européen des droits sociaux.

Néanmoins, cela n'implique pas que le droit de faire grève soit largement reconnu dans le cadre de l'article 11 et la CEDH laisse un large pouvoir des Etats quant aux modalités de l'exercice de ce droit tel que prévu dans les législations nationales.

²⁸ « Résultat de la Réunion tripartite sur la convention (no 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948, pour ce qui est du droit de grève ainsi que les modalités et pratiques de l'action de grève au niveau national », TMFAPROC/2015/2, Genève, 23-25 février 2015, http://www.ilo.org/gb/events/WCMS_346765/lang-fr/index.htm. Ces « actions légitimes » sont acceptées tant pour les travailleurs que les employeurs, le 'lock out' étant ainsi reconnu.

²⁹ CEDH, *Demir and Baykara v. Turkey*, n° 34503/97, 12 novembre 2008, § 154.

Ainsi, en 2014, la même Cour a considéré que la marge d'appréciation des Etats concernant cet article et les restrictions possibles du droit de grève dépendaient des circonstances et du type de restriction envisagée. En l'espèce, la CEDH n'a dès lors pas considéré comme contraire à la Convention l'interdiction existant au Royaume-Uni de mener des grèves de solidarité³⁰ et ce, malgré des opinions contraires au niveau de l'OIT et du Comité des droits sociaux qui avaient déjà à plusieurs reprises indiqué leurs remarques quant à cette interdiction générale de faire grève hors des *industrial actions*.

Cette dernière affaire fut également l'occasion pour le Royaume-Uni de déclarer qu'il ne reconnaissait pas le Comité d'experts de l'Organisation internationale du Travail (OIT) ni le Comité européen des droits sociaux (CEDS) comme organes pouvant donner des interprétations pouvant faire autorité des Conventions ou de la Charte³¹. Ce faisant, le Royaume-Uni se fait l'écho de la position des représentants des employeurs au sein de ces organisations.

La Convention européenne des droits de l'homme n'assure dès lors pas une protection large du droit de grève, bien au contraire vu la marge d'appréciation laissée aux Etats en la matière.

3. Au niveau belge : accord de gouvernement et déclarations politiques

Au niveau belge, plusieurs attaques contre le droit de grève ont eu lieu depuis la formation du nouveau gouvernement fédéral. Que ce soit dans l'accord de gouvernement ou dans les déclarations de plusieurs responsables politiques, il apparaît que le droit de grève est dans la ligne de mire d'une large frange des partis politiques au sein du gouvernement.

Ainsi, la volonté d'instaurer un service minimum remet en cause l'exercice du droit de grève dans plusieurs services publics (a). De même, l'utilisation de la notion de « grève politique » dans une volonté de discréditer les mouvements sociaux n'est pas non plus innocente (b). Enfin, la volonté de protéger dans une loi le « droit au travail » en cas de grève revient à mettre à mal dans les faits l'exercice du droit de grève (c).

(a) Un service minimum/garanti dans plusieurs services publics

Dans l'accord de gouvernement fédéral publié le 9 octobre 2014, le gouvernement exprime la volonté d'introduire un « service garanti » dans plusieurs services publics : les prisons, les chemins de fer et le contrôle aérien.

³⁰ CEDH, *R.M.T. v. The United Kingdom*, n° 31045/10, 8 avril 2014.

³¹ Ibid., § 94-96.

Ainsi, le gouvernement prévoit « *un service garanti dans les prisons, le corps de sécurité et le centre national de surveillance électronique afin de sauvegarder les droits de base des détenus* », tout en se bornant de préciser que « *les modalités du service garanti seront déterminées en concertation avec les partenaires sociaux.* »³²

Concernant la SNCB, « *le gouvernement demandera aux deux entreprises publiques ferroviaires de formuler, en concertation avec les partenaires sociaux, une proposition visant à prévoir un service garanti en cas de grèves. Si aucun accord n'a été trouvé dans un délai raisonnable, le gouvernement prendra lui-même une initiative législative.* ». Il est rajouté que « *la priorité est ainsi donnée au dialogue social et ces dispositions ne remettent aucunement en cause le droit de grève.* »³³.

Enfin, en ce qui concerne le contrôle aérien, « *le gouvernement demandera à Belgocontrol de formuler, en concertation avec les partenaires sociaux, une proposition visant à prévoir un service garanti en cas de grèves* ». Les mêmes précautions oratoires concernant le dialogue social et le droit de grève sont prises dans ce cas également³⁴.

D'emblée, la terminologie surprend. Là où lors de débats précédents il était question d'un « service minimum », l'accord parle aujourd'hui de « service garanti ». Ce changement de vocabulaire implique également un élargissement du contenu de la notion, puisqu'il laisse sous-entendre que le service en question sera assuré aux usagers de façon large, ce qui constitue une grave entrave à l'exercice du droit de grève par les travailleurs de ce service.

Si le service doit être garanti durant les grèves, il n'y a plus de droit de grève, puisque cela implique concrètement qu'un grand nombre de travailleurs soient obligés de travailler afin de garantir un service fonctionnel ainsi que le respect des mesures de sécurité.

Cette mesure est juridiquement problématique, puisque le droit de grève est un droit de l'homme individuel qui ne peut être limité qu'à titre très exceptionnel, et il est également douteux qu'un tel service minimum dans les transports aériens ou ferroviaires soit compatible avec le droit de grève tel que protégé dans le droit international.

Ainsi, l'OIT admet que la grève peut être éventuellement interdite dans les « services essentiels », le critère à retenir pour définir cette notion étant « *l'existence d'une menace évidente et imminente pour la vie, la sécurité et la santé* »³⁵. En Belgique, le droit de grève est

³² chapitre 6.2.4 de l'accord du gouvernement fédéral

³³ chapitre 10.2.6 de l'accord du gouvernement fédéral

³⁴ chapitre 10.3.2 de l'accord du gouvernement fédéral

³⁵ Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du Bureau International du Travail, 5^e édition, 2006, § 581.

balisé dans certains secteurs sensibles. Ainsi, la loi du 19 août 1948 relative aux prestations d'intérêt public en temps de paix prévoit que dans certains secteurs des mesures doivent être prises en vue de faire face à certains besoins vitaux, notamment « *en cas de cessation collective et volontaire du travail* »³⁶. Le trafic ferroviaire, aérien et les prisons ne font pas partie de ces secteurs.

Concernant les services « non essentiels » (dont on peut donc sans grande difficulté qualifier le transport ferroviaire, aérien et le milieu carcéral), le droit de grève doit être largement protégé et c'est le cas tant au niveau international que national.

Ainsi, le Comité européen des droits sociaux a considéré qu'était contraire à l'article de la Charte sociale européenne prévoyant le droit de grève, un service minimum de 50% dans les transport de trains³⁷. En effet, le maintien du trafic ferroviaire n'est pas considéré comme un objectif légitime pour restreindre un droit fondamental, ce qui était le cas en l'espèce.

Selon l'OIT, un service minimum dans ces services « non essentiels » peut être envisagé quand une grève d'une certaine ampleur et durée pourrait provoquer une crise menaçant les conditions normales d'existence de la population³⁸ et les règles de l'OIT prévoient qu'une éventuelle limitation du droit de grève doit être le fruit de la concertation sociale.

Sur ce dernier point, l'accord de gouvernement semble problématique, la marge pour la négociation sociale paraît en effet réduite. En effet, d'après le texte concernant les prisons, le principe du service minimum ne sera même pas négocié, seules ses "modalités" seront fixées en concertation. Concernant la SNCB et Belgocontrol, l'espace de négociation semble a priori plus large et on rappelle qu'il ne s'agit pas de remettre en cause le droit de grève (précision qui n'est pas inscrite pour le personnel des prisons, doit-on comprendre qu'il n'y a pas droit ?). Mais il est clair que ce "dialogue social" a l'obligation d'aboutir rapidement, faute de quoi le gouvernement semble prêt à imposer sa mesure. On peut donc s'interroger sur l'existence effective d'une concertation sociale si la position du gouvernement est connue d'avance, bien avant le début des négociations.

³⁶ Loi du 19 août 1948 relative aux prestations d'intérêt public en temps de paix , M.B 21 août 1948. La loi laisse aux commissions paritaires le soin de fixer ces besoins vitaux et un arrêté royal est pris sur cette base dans les secteurs concernés. Des arrêtés royaux ont ainsi été établis concernant différents secteurs (le secteur pétrolier, les hôpitaux et maisons de soin, les centrales nucléaires). Dans ceux-ci le personnel est réquisitionné afin d'assurer ces besoins.

³⁷ CEDS, *Confédération des syndicats indépendants de Bulgarie, Confédération syndicale « Podkrepa » et Confédération européenne des Syndicats c. Bulgarie*, Réclamation n° 32/2005, décision sur le bien-fondé du 16 octobre 2006.

³⁸ Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du Bureau International du Travail, 5^e édition, 2006, § 606.

Ce n'est pas un hasard si les services publics sont les premiers à se trouver dans le collimateur du gouvernement. Celui-ci sait que le public est également touché par les actions de grève de la SNCB par exemple et qu'il éprouvera donc une certaine sympathie pour une limitation du droit de grève. Une deuxième raison réside certainement dans l'importance stratégique pour l'économie et dans le taux d'efficacité d'une grève à la SNCB.

Au sein des syndicats, il existe une certaine division entre le secteur public et le secteur privé. Cette division doit être surmontée, car une limitation du droit de grève dans le secteur public mènera également tôt ou tard à une limitation dans le secteur privé.

Voici ce qu'écrivait la fédération patronale du secteur du nettoyage suite à une grève d'une entreprise de son secteur : « *Cette situation n'est pas aussi spectaculaire qu'une grève des trains, mais elle est symptomatique de bien des entreprises. Elle prouve une fois de plus que le politique doit s'atteler d'urgence à l'édiction de réglementations contraignantes concernant l'exercice du droit de grève et la mise sur pied d'actions sociales, telles les réglementations qui existent d'ailleurs depuis des années dans tous nos pays voisins. Ces réglementations doivent valoir non seulement pour le secteur public, mais aussi pour le secteur privé. La situation actuelle, dans laquelle, en l'absence de quelque forme de justification ou de sanction que ce soit, des individus peuvent paralyser de petites et grandes entreprises et leur occasionner des dégâts en dehors de toute proportion, est tout simplement intenable !³⁹ ».*

Quant à la réalisation concrète de l'idée de service minimum, manifestement, on y a moins réfléchi.

Prenons l'exemple de la SNCB. Il est absolument impossible qu'avec un minimum de personnel et de machines la SNCB puisse organiser un service efficace et sûr pour les voyageurs. Il suffit de voir la grève de juin 2014 en France : tensions entre les passagers « prioritaires » et les autres, trains bondés, innombrables problèmes sécuritaires, bref, le chaos. Il n'y a donc aucun doute qu'un autre objectif se cache derrière ce service garanti, à savoir une limitation extrême du droit de grève. Juridiquement et socialement, c'est indéfendable.

Même si l'accord de gouvernement dit, pour la forme, que les partenaires sociaux peuvent d'abord se concerter, une initiative législative sera discutée au printemps 2015⁴⁰. Les syndicats ont tout intérêt à bien se préparer à cette discussion ; le combat visant à s'opposer au service garanti durant les grèves sera tout sauf simple. Aujourd'hui déjà, la procédure que doivent suivre les syndicats avant de se mettre en grève dans un service public est particulièrement lourde .

³⁹ UGBN, « Le secteur du nettoyage dénonce les abus du droit de grève », 4 septembre 2014, www.vprmedia.be/library/files/absu/tekst_pdf/140904_Staking_NMBS_Schaarbeek_nl.pdf.

⁴⁰ La presse indiquait d'ailleurs récemment que des discussions étaient en cours à ce sujet au sein de la SNCB

(b) Utilisation de la notion de « grève politique »

Au-delà du texte de l'accord de gouvernement, on remarque dans les déclarations de responsables politiques une volonté de décrédibiliser au maximum les mouvements de grève comme outil de contestation sociale.

Dès que des actions contre l'accord de gouvernement ont été annoncées pour la fin de l'année 2014, celles-ci ont été cataloguées d'« actions politiques ». Il a été prétendu qu'elles n'avaient pour but que la chute du gouvernement et que les syndicats n'avaient donc pas respecté le résultat du scrutin électoral.

Ce qui est surprenant, c'est que ce reproche a été émis de façon unanime aussi bien du côté des représentants des employeurs que de celui du gouvernement⁴¹. Au travers de cette offensive idéologique, gouvernement et employeurs voulaient présenter les actions comme s'agissant d'une grève politique de parti n'ayant rien à voir avec les mesures sur les pensions, le saut d'index, l'augmentation des minerval ou d'autres mesures qui touchent un très grand nombre de citoyens et de ménages.

La grève était en effet organisée contre l'accord de gouvernement.

Historiquement, cela n'a rien de particulièrement innovant. L'histoire sociale belge est précisément le produit de grèves politiques⁴². Le nier équivaut à vouloir réécrire l'Histoire.

Ensuite, ce genre de grève est parfaitement légal, en Belgique. Les gens peuvent y faire entendre leur voix. Cela a d'ailleurs été établi par la Cour de Cassation en 1981⁴³ en indiquant que tant des grèves économiques que de solidarité ou « politiques » sont admises en Belgique.

⁴¹ Ce fut lancé pour la première fois par Mark De Mey, porte-parole de Volvo Gand (*De Tijd*, 16 octobre 2014) et ensuite répété quasi quotidiennement, voir par exemple, Jo Cornu, CEO de la SNCB, à l'occasion des grèves du rail (*De Standaard*, 21 octobre 2014) et Nicolas Saverys, CEO de Rederij Exmar et président de l'association des ports flamands (interview en live de La Hulpe, *Terzake*, 24 novembre 2014). Dans les milieux politiques, c'est surtout De Wever qui a lancé ce « reproche » (*De Morgen*, 10 novembre 2014 ; RTBF, 2 décembre 2012 ; « une action purement politique », *La Libre*, 11 décembre 2012), mais Rutten (*De Standaard*, 13 décembre 2014) et Michel l'ont également repris. Voir aussi Richard Miller, administrateur délégué du Centre d'étude Jean Gol et député MR, qui va encore bien plus loin dans ce raisonnement : « C'est une grève politique et antidémocratique ! Car elle a pour but de déstabiliser le gouvernement Michel et, avec lui, l'État » (*Le Soir*, 2 décembre 2012).

⁴² Patrick Humblet, « Ceci n'est pas une grève politique », *De Standaard*, 11 décembre 2014 ; Dave Sinardet, « La grève est-elle politique ? Oui » », *Le Soir*, 2 décembre 2014. Le mot « politique » ne doit pourtant pas avoir de connotation négative (François-Xavier Druet, « Quand le mot "politique" vire au péjoratif », *Le Soir*, 3 janvier 2014).

⁴³ Cass., 21 décembre 1981, Pas. 1982.

Bart De Wever, le président de la N-VA, a déclaré dans une interview qu'il n'acceptait plus qu'on le rejette « comme l'ami du grand capital et l'ennemi des travailleurs »⁴⁴. Et d'ajouter subrepticement : « *Un tel discours est quasi criminel.* »⁴⁵. Qualifier un discours politique de « *quasi criminel* », c'est un propos très lourd et qui pose problème à la lumière du droit fondamental à la liberté d'expression. De cette façon, De Wever vise non seulement l'action sociale, mais aussi le débat politique. Lui-même ne s'est pas gêné de qualifier la FGTB de bras armé du PS.

Dans cette logique, l'opposition aux mesures gouvernementales est clairement présentée comme une opposition « à la démocratie ». Vu que l'accord de gouvernement conçoit la lutte contre le radicalisme comme une priorité, on se pose la question de savoir si la résistance sociale sera elle aussi cataloguée comme « radicale » et comment le gouvernement va mener la lutte contre ce « radicalisme ».

Ceux qui déclarent illégales les grèves contre le gouvernement rappellent inévitablement la politique de Margaret Thatcher. Dans les années 80, celle-ci a introduit une législation qui limitait les grèves à celles en lien direct avec l'entreprise et faisait disparaître toute dimension de solidarité. En Belgique, l'avocat d'un employeur admettait même qu'au Royaume-Uni, le droit de grève, de fait, n'existait plus⁴⁶.

L'opinion selon laquelle il existe des parallèles entre la vision du gouvernement actuel sur les grèves et celle de Margaret Thatcher est écartée comme sans fondement. Pourtant, l'Histoire retiendra de la Première Ministre britannique qu'elle fut la première à qualifier la grève des mineurs de « grève politique », pour s'en prendre ensuite à l'ensemble des droits sociaux et démocratiques. Elle a ainsi complètement érodé le droit de grève (limité actuellement au Royaume-Uni aux seules grèves de travailleurs pour un conflit au sein de leur propre entreprise), mais a également imposé des limitations draconiennes au droit de manifester.

Quant à savoir si au discours sur la grève politique il y aura une suite juridique, la chose est incertaine. Il a surtout pour but de préparer les esprits à limiter les actions des syndicats au

⁴⁴ Voir article dans Le Soir, Bart De Wever : le discours des socialistes est « presque criminel », mis en ligne le 10 novembre 2014, <http://www.lesoir.be/703818/article/actualite/belgique/politique/2014-11-10/bart-wever-discours-des-socialistes-est-presque-criminel>

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ Herman Craeninckx, avocat-associé chez Stibbe, « La bataille des syndicats est perdue d'avance ! », L'Écho, 31 octobre 2014. Ce « non-droit de grève » britannique a également été exporté au Chili de Pinochet, qui était un « coreligionnaire » de Thatcher. Ce n'est que fin 2014 que le nouveau gouvernement progressiste élu au Chili a fait savoir qu'il allait introduire un droit de grève digne de ce nom : « Le Chili va retrouver son droit de grève », Libération, 29 décembre

niveau de l'entreprise (la chose est souvent présentée sous le terme « décentralisation ») , comme ce fut également le cas au Royaume-Uni, ou les *secondary actions* sont interdites⁴⁷.

(c) *Proposition de protection législative du « droit au travail pendant une grève »*

Un danger plus direct menace du côté du « droit de travailler ». À la mi-décembre, en réaction aux grèves et à la demande de la FEB, le chef de groupe MR à la Chambre annonçait qu'il allait mettre la dernière main à une proposition de loi accordant autant de valeur au « droit de travailler » qu'au droit de grève. Le Parti populaire (d'extrême droite) le prit toutefois de vitesse en introduisant lui-même la proposition. La N-VA elle aussi n'a cessé d'insister sur le « droit de travailler ».

Ici, les deux partis ne parlent pas du droit à l'emploi, dans le sens où celui-ci est perçu comme un droit à disposer d'un emploi⁴⁸. Il va de soi que ce droit à l'emploi mérite protection et bien plus même que ce n'est le cas aujourd'hui. Il est en effet l'un des seuls à être repris dans la Constitution, sans être pour autant exigible⁴⁹. Il consiste en ce que l'État doive tendre à assurer « un niveau d'emploi le plus élevé possible ».

Il n'existe aucune contradiction entre ce droit à l'emploi et le droit de grève. Au contraire, le droit de grève est même souvent utilisé pour garantir le droit à l'emploi en cas de restructurations et de fermetures, comme en 2011, lorsqu'AB InBev a dû remiser ses plans prévoyant la suppression de 300 emplois. Il est révélateur que le gouvernement et les employeurs ne parlent jamais de ce droit à l'emploi.

Pour eux, il s'agit d'un tout autre « droit », à savoir le « droit » de pouvoir travailler durant une grève. Ce « droit » n'existe tout simplement pas. Aucun traité international contraignant ne le reprend, pas plus que ne le reprend notre Constitution. C'est la raison pour laquelle la FEB demande une loi qui ferait naître ce droit et que le MR compte introduire une proposition en ce sens.

⁴⁷ Voir à ce sujet le point 2 (c) du présent article, quant au recours introduit contre cette interdiction au niveau de la Cour européenne des droits de l'homme

⁴⁸ F. Dorssemont, « A propos de l'actualité de la distinction entre la liberté du travail et le droit à l'emploi », *Recht op arbeid en vrijheid van arbeid: dilemma of symbiose. Ideeënbundel aangeboden aan Fernand Tanghe* (droit à l'emploi et liberté du travail : dilemme ou symbiose), université d'Anvers, 2014, p. 21-22.

⁴⁹ Ceci peut étonner, vu que, dans les traités internationaux, il figure généralement en premier lieu, voir K. Reyniers, « (Réglementation du) chômage et liberté du travail, droit au travail... ou du moins devoir de travail », *Recht op arbeid en vrijheid van arbeid: dilemma of symbiose. Ideeënbundel aangeboden aan Fernand Tanghe*, université d'Anvers, 2014, p. 28. L'instauration du plein emploi (du moins comme objectif final) fut en outre l'un des grands acquis du mouvement ouvrier. On se distanciat de la sorte de la logique libérale disant que le marché allait assurer l'emploi (Dirk Luyten dans le même recueil, p. 12).

Le fait que le « droit de travailler » durant une grève déplaît aux travailleurs en grève et aux syndicats relève de deux raisons.

Primo, les employeurs exercent déjà directement ou indirectement une énorme pression sur les travailleurs afin qu'ils ne fassent pas grève (lettres les encourageant à aller travailler, propositions évoquant la possibilité de dormir au sein même de l'entreprise pour éviter les piquets...) ⁵⁰. C'est une réalité qui n'est pas assez dénoncée, bien qu'agir de la sorte soit une attaque contre le droit de grève. Le blocage d'une zone industrielle est utilisé pour cette raison, puisque cela permet à tous ceux qui ne veulent pas aller travailler de ne pas y être obligés par la pression de leur employeur.

Bien sûr, il existe aussi de « vrais volontaires », mais comment peut-on évaluer ce « volontariat » ? Dans une relation de travail, on est économiquement et juridiquement dépendant de l'employeur, de sorte qu'il ne peut être question de véritable volontariat. Ainsi, lors d'une grève contre la restructuration d'une chaîne de grands magasins, un grand nombre de volontaires se sont présentés. Par la suite, il est apparu que la direction n'aurait pas prolongé leur contrat temporaire s'ils avaient participé à la grève...

En outre, l'opposition au droit de travailler durant une grève remonte à la naissance du droit de grève. Au 19^e siècle, il n'existait aucun droit de grève. Là où il y avait du travail, il y avait bien sûr des grèves, puisqu'il s'agissait du seul moyen d'obtenir des droits. Toutefois, les grèves étaient alors brisées par la violence la plus brutale, mais également en engageant des briseurs de grève en tous genres.

Lorsque le droit de grève fut reconnu après la Seconde Guerre mondiale, l'embauche de briseurs de grève par les employeurs fut interdite également. Aujourd'hui, certains patrons flirtent avec cette interdiction en engageant des intérimaires. Ceux-ci ne veulent peut-être pas briser la grève mais, objectivement, c'est malgré tout le résultat obtenu.

Les travailleurs sont la partie économique faible. Faire grève a pour but de provoquer des dégâts économiques, de sorte que l'équilibre du pouvoir entre les travailleurs et les employeurs ou le gouvernement soit déplacé et que soit créé un espace pour la concertation ⁵¹. Si le droit de travailler durant une grève doit être garanti à tout prix et que la grève est ainsi privée de son efficacité, il n'y a en fait plus de droit de grève.

⁵⁰ À vrai dire, l'employeur a mille et une techniques pour mettre son personnel sous pression quand une grève menace. Il y a aujourd'hui un grand nombre de travailleurs dans des contrats d'emploi précaires ; c'est un groupe très fragile. Certains patrons n'hésitent pas à faire appeler les travailleurs au téléphone ou à envoyer des préposés à leur domicile. Mais il y a aussi des méthodes plus osées : caméras de surveillance, détectives privés, envoi d'agents de gardiennage privés. Lors de la grève de Swissport, il y a avait à un certain moment seize véhicules d'assaut de la police pour intervenir au besoin.

⁵¹ Cour d'appel d'Anvers (2^e ch.), 19 avril 2006, AR n° 2004/AR1850 (Argenta Spaarbank NV c. LBC-NVK e.a., p. 7).

C'est en ce sens que décidait en 2006 la Cour d'appel d'Anvers : « *Ce droit subjectif de faire grève, comme dans le cas présent, est obtenu dans une certaine mesure à l'encontre de droits subjectifs établis, en particulier le droit de propriété, la liberté d'entreprendre et même le droit à l'emploi. L'exercice du droit de grève par les travailleurs va donc ainsi à l'encontre de l'exercice de certains autres droits subjectifs de l'employeur et, en d'autres termes, est donc de nature à occasionner des dommages.*⁵² »

En effet, si l'activité de l'entreprise se poursuit sans encombre, le mouvement de grève est alors totalement inoffensif. Dans ce contexte, parler de proportionnalité entre le droit de grève et le droit de travailler et les placer au même niveau, comme le fait le Ministre Jan Jambon et, avec lui, le MR, revient donc pour l'essentiel à une interdiction de grève.

Les propositions qui veulent faire reconnaître le droit de travailler pendant une grève évoquent malheureusement le souvenir de l'article 310 du Code pénal. Cet article, abrogé en 1921, interdisait les associations de travailleurs « qui se tiennent dans les parages des usines et portent atteinte à la liberté du travail ». Des gens sont morts pour cette abrogation. Un pays qui commémore « 14-18 » ferait donc mieux de s'y attarder un instant.

Conclusions

Le contenu du droit de grève et les modalités de son exercice font donc toujours l'objet d'attaques, et cette pression s'est intensifiée depuis quelques dizaines d'années et reste particulièrement forte actuellement.

Ainsi, au niveau européen, bien que la législation relative à la grève ne soit pas de la compétence de l'Union européenne, la Cour de justice n'a pas hésité à mettre en balance le droit fondamental de négociations collectives et celui de faire grève avec les libertés économiques fondamentales, dont la libre circulation des services.

Dans l'arrêt Laval de la Cour de justice de l'Union européenne, il apparaît clairement que le droit fondamental de mener une action collective doit également, selon la CJUE, être interprété en fonction du droit communautaire et ne prime pas sur les libertés économiques fondamentales, bien au contraire. La reconnaissance par le Traité de Lisbonne d'une valeur contraignante à la Charte européenne des droits fondamentaux, laquelle reconnaît, en son article 28, le droit de négociation collective et le droit d'action collective, ne semble pas apporter de réelle amélioration sur ce point.

⁵² *Ibid.*

L'Union européenne ne semble donc pas prête à proposer une réelle protection des droits fondamentaux, principalement des droits économiques et sociaux, face à sa politique de libéralisme économique.

Au niveau de la Cour européenne des droits de l'homme, l'évolution de la jurisprudence concernant l'article 11 a abouti il y a quelques années à reconnaître le droit de négociation collective comme composante de la liberté syndicale. Ce qui n'empêche pas cette même Cour d'octroyer en matière de droit de grève une large marge d'appréciation afin de ne pas trop froisser les susceptibilités de certains Etats membres. Cela aboutit dans les faits à admettre de larges restrictions à ce droit prévues dans la législation nationale.

Au niveau de l'OIT, les tensions sont vives entre représentants des employeurs et des travailleurs sur le sujet de la reconnaissance du droit de grève. Ces oppositions se sont cristallisées depuis 2012 dans le blocage de la Commission de l'application des normes, face au refus des employeurs de reconnaître l'existence du droit de grève en droit international. A l'heure de clôturer ce texte, il semble que ce blocage ait été partiellement résolu. La question mérite néanmoins d'être suivie avec attention.

Au niveau interne enfin, la déclaration du gouvernement fédéral de 2014 contient une proposition d'instauration d'un service minimum qui risque de mettre à mal le droit de grève dans plusieurs services publics. On note également, suite aux mouvements sociaux de la fin de l'année 2014, la résurgence du concept de « grève politique » pour discréditer les actions collectives, ainsi que la volonté de légiférer afin de limiter le droit de grève et de protéger le « droit au travail ».

Ces différentes remises en cause du droit de grève devront également être étudiées dans les prochains mois. Elles ne doivent pas empêcher l'utilisation des outils juridiques et politiques nécessaires à la protection du droit de grève, dont le recours aux tribunaux belges et aux organes internationaux afin de trancher certaines questions.