

GRÈVE Services publics – 1° Préavis de grève – Dépôt simultané – Identité des motifs – Manquement à l'obligation de négocier (non) – 2° Formalité de dépôt du préavis – Envoi en-dehors des horaires de bureau – Licéité (oui).

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 25 janvier 2012
Syndicat CGT des Marins contre SNCM (pourvoi n° 10-26.237)

Attendu, selon l'arrêt attaqué statuant en référé, que, dans le cadre d'un mouvement de grève motivé par le retrait et la révision du projet d'avenant à la convention de délégation de service public entre la SNCM, la collectivité territoriale de Corse et l'office des transports de Corse, le syndicat CGT des Marins de Marseille a adressé à la société SNCM, par télécopie, le vendredi 20 novembre à 22 h, trois préavis de grève pour les journées du 26 novembre, 27 novembre et 28 novembre 2009, puis le lundi 23 novembre un quatrième préavis, par télécopie, à 21 h 23 pour le 29 novembre, le 24 novembre un cinquième préavis pour le 30 novembre et enfin le mercredi 25 novembre un dernier préavis pour le 1^{er} décembre 2009 ; que la SNCM a saisi le juge des référés du tribunal de grande instance, lequel, par une ordonnance du 27 novembre 2009, a suspendu les effets des préavis de grève pour les 28 novembre, 29 novembre, 30 novembre et 1^{er} décembre 2009 ;

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 2512-2 du Code du travail ;

Attendu que, pour confirmer cette ordonnance, l'arrêt retient que, si aucune disposition légale n'interdit l'envoi de préavis de grève successifs, dès lors qu'aucun manquement à l'obligation de négocier n'est imputable au syndicat, c'est à la condition toutefois qu'ils mentionnent des motifs différents ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'envoi de préavis de grève successifs pour le même motif ne caractérise aucun trouble manifestement illicite en l'absence de disposition légale l'interdisant et à défaut de manquement à l'obligation de négocier, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le troisième moyen :

Vu l'article L. 2512-2 du Code du travail ;

Attendu que, pour déclarer les préavis de grève illicites, l'arrêt retient que le syndicat CGT des Marins de Marseille a utilisé une manœuvre déloyale, ayant pour effet de réduire le délai de négociation imposé par la loi, que, si le mode de transmission, par télécopie, n'est pas en cause, le fait d'adresser volontairement les préavis de grève, à une date et un horaire où le syndicat savait parfaitement que l'employeur ne serait pas en mesure d'en prendre connaissance sans délai, constitue un abus de droit, destiné à réduire d'autant le délai légal prévu pour la négociation, de sorte que cet envoi est illicite ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait que les préavis de grève pour les journées des 26, 27 et 28 novembre avaient été adressés le 20 novembre à 22 heures par télécopie et que le préavis de grève pour la journée du 29 novembre avait été adressé par télécopie le 23 novembre à 21h23, ce dont il résultait que le délai de cinq jours francs avait été respecté, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

Casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 9 septembre 2010, entre les parties, par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel de Montpellier.

(Mme Mazars, f.f. prés. - M. Huglo, rapp. - M. Aldigé, av. gén. - Me Spinosi, av.)

Note.

1. Dans les services publics, les syndicats ont l'obligation de déposer un préavis avant le déclenchement d'une grève (1). Dans l'arrêt ci-dessus, la Cour de cassation se prononce, une nouvelle fois, sur la question de savoir si les préavis de grève simultanés ou échelonnés sont licites, y compris lorsqu'ils sont déposés pour des motifs identiques. Pour en comprendre la portée, il est nécessaire de revenir sur des précédents jurisprudentiels.

La Cour a, par le passé, précisé "qu'un préavis unique peut porter sur des arrêts de travail d'une durée limitée étalés sur plusieurs jours" et que "aucune disposition légale n'inter[dit] l'envoi de préavis de grève successifs, dès lors qu'aucun manquement à l'obligation de négocier n'était imputable au syndicat" (2). Cet arrêt, confirmant la légalité du dépôt de préavis successifs, avait été critiqué par les employeurs qui considéraient que, par un possible détournement du mécanisme, la date effective de la grève pouvait devenir incertaine si les salariés n'arrêtaient pas systématiquement le travail lors de chacune de ces plages. Ce comportement favoriserait ainsi les grèves surprises (3).

Un tel raisonnement procède en réalité à un amalgame. Il faut rappeler, en premier lieu, que des salariés, confrontés à un conflit qui s'inscrit dans la durée en raison de l'intransigeance de l'employeur, n'ont pas toujours la possibilité d'interrompre durablement et totalement le travail en raison du caractère alimentaire de la rémunération. Il est alors raisonnable et légitime de pratiquer des arrêts partiels selon une périodicité quelconque ; dans ces circonstances, que le mouvement s'autorise d'un préavis unique ou de dépôts distincts est indifférent sur un plan juridique. Il n'existe aucun argument de texte pour condamner ce

(1) Article L.2512-2 du Code du travail ; J. Pélissier, G. Auzero, E. Dockès, *Droit du travail*, 26^e ed., 2011, Précis Dalloz § 1352.

(2) Cass. Soc. 7 juin 2006, *Société lyonnaise de transport en commun c/ CFDT*, n° 04-17116, Bull. n° 204, Dr. Ouv. 2007 p. 36, note F. Saramito.

(3) En ce sens : note sous arrêt, RJS, 10/06, n° 1111.

mode de cessation du travail, il s'agit simplement d'un mouvement discontinu, mais qui s'inscrit dans la durée.

Il faut, en second lieu, tenir compte du fait que la participation à une grève ne se décrète pas (4) : selon la dynamique propre du mouvement, la personnalité des animateurs et la situation économique de chaque salarié, la participation pourra varier d'un jour sur l'autre... voire s'interrompre pour reprendre. C'est d'ailleurs précisément ce qu'a entendu rappeler la Cour de cassation dans un arrêt récent du 4 juillet 2012, concernant la société de transport terrestre Kéolis Bordeaux, qui reprochait à ses salariés de s'être mis en grève de manière sporadique à l'intérieur d'une période couverte par un même préavis. La Cour de cassation vient alors préciser que « *les salariés qui sont seuls titulaires du droit de grève ne sont pas tenus de cesser le travail pendant toute la durée indiquée par le préavis ; qu'il en résulte que c'est à bon droit que la Cour d'appel a décidé que l'employeur ne peut, dans la période ainsi définie, déduire de la constatation de l'absence de salariés grévistes que la grève est terminée, cette décision ne pouvant être prise que par le ou les syndicats représentatifs ayant déposé le préavis de grève* » (5). Les salariés peuvent donc arrêter puis reprendre une grève pendant toute la durée du préavis sans qu'il soit nécessaire de déposer un nouveau préavis à chaque reprise du mouvement. Il n'est aucunement anormal d'observer des variations dans une mobilisation, même si on peut regretter, d'un point de vue syndical, l'absence de grève franche et massive.

Ce n'est donc qu'en troisième lieu que l'employeur peut apporter la preuve d'un abus de droit, c'est-à-dire démontrer le détournement du dispositif par la volonté du syndicat ayant déposé le préavis d'alterner des moments dépourvus de tout arrêt de travail et des cessations inopinées. La seule désorganisation du service, inhérente à la grève, ne constitue pas un indicateur révélant la volonté d'organiser des grèves surprises.

Par la suite, des arrêts ultérieurs à celui du 7 juin 2006 avaient semé le doute car ils semblaient poser comme condition à la licéité de dépôts de préavis successifs que les motifs justifiant le recours à la grève soient différents. En effet, dans un arrêt non publié du 30 janvier 2008, la Cour de cassation avait décidé qu'« aucune disposition

légal n'interdi[sait] l'envoi de préavis de grève successifs mentionnant des motifs différents » (6). Un autre arrêt, non publié, avait rendu la même solution le 12 mars 2008 (7). Mais, à l'époque de ces arrêts, certains auteurs (8) avaient déjà pressenti qu'ils n'étaient en réalité qu'une anticipation de l'entrée en vigueur de l'article 3 de la loi du 21 août 2007 sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs (9). En effet, les litiges de 2008 opposaient les syndicats SUD et CGT à la RATP, entreprise soumise à ladite loi. Cette dernière dispose qu'« *un nouveau préavis ne peut être déposé par la ou les mêmes organisations syndicales et pour les mêmes motifs qu'à l'issue du délai du préavis en cours* » (10) et avant que la procédure de négociation n'ait été mise en œuvre.

L'entreprise en litige dans l'arrêt du 25 janvier 2012 (ci-dessus) a pour activité le transport maritime, et non terrestre, de voyageurs, elle n'est donc pas soumise à la loi du 21 août 2007. L'arrêt commenté (P+B) consiste donc moins en un revirement qu'en une confirmation de la solution du 7 juin 2006 pour les autres secteurs des services publics : « *l'envoi de préavis de grève successifs pour le même motif ne caractérise aucun trouble manifestement illicite en l'absence de disposition légale l'interdisant et à défaut de manquement à l'obligation de négocier* » (ci-dessus).

Un autre point de droit de la solution de la Cour de cassation attire notre attention : les préavis de grève successifs pour le même motif sont licites [...] « *à défaut de manquement à l'obligation de négocier* » du syndicat dépositaire du préavis. Cette condition est-elle bien nécessaire ? L'employeur ne découvre jamais un beau matin avec stupéfaction que ses salariés se sont mis en grève ! Il a toujours connaissance des revendications des salariés, antérieurement au mouvement collectif. Combien de travailleurs préfèrent perdre une journée de salaire, avant même d'avoir vérifié que leur employeur ne va pas, au moins partiellement, répondre à leurs revendications ? Les cas de grève sans tentative préalable, de la part des salariés, de régler le conflit n'existent pas. Du côté des directions d'entreprise, en revanche, la communication prend bien souvent le pas sur la négociation (11). Nous espérons que, pour vérifier l'existence ou non du manquement d'un syndicat à l'obligation de négocier, les juges prendront en consi-

(4) Comme voudraient le faire croire les entreprises et comme le laissent à penser certains commentateurs dans les gazettes juridiques.

(5) Cass. soc. 4 juil. 2012, n°11-18404, rendu sur pourvoi contre l'arrêt CA Bordeaux, 3 mai 2011, Dr. Ouv. 2012 p.232, note Ferrer.

(6) Cass. Soc. 30 janvier 2008, RATP c/ Sud RATP, n°06-21781.

(7) Cass. Soc. 12 mars 2008, n°06-18494.

(8) Voir note sous arrêt, RJS, 4/08, n° 470.

(9) Loi du 21 août 2007 sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs, n°2007-1224, dont l'article 3 est aujourd'hui codifié à l'article L. 1324-6 du Code des transports ; F. Saramito, « Un précédent dangereux : les restrictions au droit de grève dans les services publics de transport terrestre de voyageurs », Dr. Ouv. avril 2008 p. 191, disp. sur <http://sites.google.com/site/droitouvrier>.

(10) Désormais codifié à l'art. L. 1324-6 Code des transports.

(11) A. de Senga « Grève dans les services publics – à propos de faits têtus et de quelques bonnes intentions », Dr. Ouv. 2003 p. 405, spec. p. 414.

dération l'ensemble du processus qui a conduit au dépôt d'un préavis de grève. Un employeur peut refuser d'ouvrir des négociations pendant des semaines alors que les syndicats le réclament, puis, suite au dépôt d'un préavis, en ouvrir de purement formelles parce que la loi l'y contraint. Avant de condamner un syndicat qui aurait claqué la porte, la loyauté des négociations doit être attentivement contrôlée par le juge (réponse aux questions posées, remise des informations demandées, formulation de propositions sérieuses, etc.) (12). Il est assez simple de mener des négociations formellement régulières, d'autant plus qu'aucune obligation de résultat ne pèse sur l'employeur. Interdire donc qu'un nouveau préavis soit déposé tant que des négociations, apparemment loyales, sont en cours, comme le suggèrent certains auteurs, traduit une méconnaissance manifeste des réalités de l'entreprise (13).

2. L'autre moyen auquel répond le juge dans l'arrêt commenté va également dans le sens d'une interprétation stricte des formalités légales restrictives du droit de grève. En effet, les syndicats avaient déposé leur préavis auprès de l'employeur par fax à des heures de fermeture de l'entreprise, plus précisément le vendredi

à 22 heures. De ce fait, l'employeur affirmait n'avoir eu connaissance du préavis que le lundi. La grève a tout de même débuté le jeudi suivant. L'employeur a alors considéré que le délai de cinq jours francs n'avait pas été respecté ; cela aurait signifié donc que ce délai n'aurait dû commencer à courir que du jour où l'employeur avait pu avoir connaissance du préavis.

Le délai de cinq jours francs ayant incontestablement été respecté par le syndicat, dès lors que le fax était arrivé dans les délais, peu important les heures d'ouverture de l'entreprise, le juge n'a pas cherché à ajouter une condition à la loi. Il est suffisamment compliqué dans la pratique pour un salarié de se mettre en grève : perte de salaire, mauvaise image auprès de son employeur, de son chef de service, voire même auprès de ses collègues non grévistes qui doivent se charger des tâches du salarié absent... Plus il existera de contraintes juridiques pesant sur les syndicats et les salariés, moins ce droit fondamental sera utilisé.

Anaïs Ferrer,

Conseillère confédérale DLAJ-CGT

(12) J. Péliissier « La loyauté dans la négociation collective », Dr. Ouv. 1997 p. 496.

(13) R. Vatinet, « Préavis de grève successifs », Sem. jur. soc. n° 38, septembre 2006.