

Requêtes en matière de grève : priorité au contradictoire. Commentaire de l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 15 septembre 2017.

Jean-François NEVEN

Magistrat

Maître de Conférences à l'UCL et à l'ULB

I. Les faits et le déroulement de la procédure

Les circonstances à l'origine de l'arrêt peuvent être résumées brièvement comme suit. Dans un communiqué du 9 décembre 2015, deux organisations syndicales des chemins de fer (la CGSP-Cheminots et la CSC-Transcom) ont annoncé un plan d'actions comportant plusieurs jours de grève au mois de janvier 2016. Par requête du 18 décembre 2015, le gestionnaire du réseau, INFRABEL, a saisi le Président du tribunal de première instance de Bruxelles par requête unilatérale afin qu'il fasse interdiction à quiconque de « stationner sur les voies » et « de pénétrer et bloquer l'accès aux postes de contrôle », le tout sous peine d'une astreinte de 1.000 Euros par infraction. Par ordonnance du 21 décembre 2015, le Président a fait entièrement droit à la requête unilatérale.

Un agent de la SNCB, qui occupe par ailleurs des fonctions dirigeantes au sein de la CGSP-Cheminots et à qui l'ordonnance avait été signifiée avec commandement de payer l'astreinte, a d'une part contesté¹ cette astreinte devant le Juge des saisies et a d'autre part fait une tierce-opposition à l'ordonnance sur requête unilatérale². Cette tierce-opposition a été déclarée non fondée par le Président du tribunal de première instance. En appel, par contre, elle a été déclarée fondée par un arrêt du 15 septembre 2017. Après avoir rappelé les controverses juridiques que posent les ordonnances rendues en matière de grève, j'évoquerai les solutions retenues par la Cour d'appel dans la présente affaire. Je terminerai par quelques réflexions sur cet arrêt et sur ses suites.

II. Les questions suscitées par les ordonnances sur requête unilatérale³

Les travailleurs grévistes à qui l'ordonnance sur requête unilatérale a été signifiée peuvent introduire un recours en tierce-opposition, en demandant au juge de constater l'illégalité de cette ordonnance et de la rétracter (c'est-à-dire de l'annuler). L'efficacité de ce recours est

¹ Avec succès semble-t-il même si un appel semble toujours pendre.

² La tierce-opposition est le recours que toute personne intéressée peut introduire contre une ordonnance sur requête unilatérale ; il donne lieu à un débat contradictoire devant le Président du tribunal de première instance qui a ainsi la possibilité de rétracter (c'est-à-dire retirer) la décision sur requête unilatérale. Cette décision contradictoire est, elle-même, susceptible d'un appel devant la Cour d'appel.

³ Pour un aperçu général de la jurisprudence, voy. le Bulletin n° 2 du 30 septembre 2015, http://www.terralaboris.be/IMG/pdf/bulletin_terra_no_2_2015_09_30.pdf.

discutée⁴ vu qu'habituellement, il n'est tranché qu'après que le conflit collectif a pris fin. Il n'en reste pas moins que les débats sur tierce-opposition sont les seuls moments où des arguments de fond sont réellement échangés. D'où leur intérêt, sur un plan juridique.

Les arguments échangés concernent généralement les quatre questions suivantes.

- L'intérêt de faire une tierce-opposition.

Les employeurs font généralement valoir que le recours en tierce-opposition est irrecevable à défaut d'intérêt lorsque les travailleurs l'introduisent ou le poursuivent alors que le conflit collectif a pris fin.

- Le pouvoir du juge de prendre une décision à l'occasion d'un conflit collectif.

On admet que les tribunaux doivent rester en-dehors des conflits collectifs du travail car ces derniers ne sont pas des litiges d'ordre juridique mais des conflits d'intérêts qui ne peuvent être résolus que par la négociation ou la conciliation. Partant de là, les organisations syndicales soutiennent généralement que le Président du tribunal était sans pouvoir pour examiner la requête unilatérale de l'employeur. Cet argument est rarement reçu car les tribunaux se reconnaissent le pouvoir de prévenir les atteintes aux droits (de l'employeur, des autres travailleurs, des tiers...) qui pourraient être menacés par le conflit collectif. Ils considèrent que ces éventuelles atteintes sont « détachables » du conflit collectif proprement dit.

- Le caractère unilatéral de la requête déposée par l'employeur.

Il découle de l'article 584, alinéa 4, du Code judiciaire que la requête unilatérale n'est recevable qu'en cas d'absolue nécessité. L'absolue nécessité est admise dans trois hypothèses :

- s'il est nécessaire de provoquer un effet de surprise,
- lorsqu'il n'est pas possible d'identifier de manière certaine et précise les personnes à charge desquelles les mesures doivent être exécutées⁵,
- en cas d'extrême urgence⁶, comme par exemple, lorsque face à un péril grave et imminent, la procédure contradictoire, même à délai abrégé, est de toute évidence impuissante à régler la situation en temps utile.

En pratique, se pose donc la question de savoir si lorsqu'il a déposé sa requête unilatérale, l'employeur se trouvait dans l'une, au moins, de ces trois hypothèses.

- La justification des interdictions édictées par le juge sur base de la requête unilatérale.

Il s'agit alors de vérifier si les circonstances particulières de l'entreprise et/ou du conflit collectif rendaient ces interdictions nécessaires, si la menace de blocage de

⁴ Voy. P. HUMBLET, « Behoort de tussenkomst van de rechter in collectieve conflicten tot het verleden? », *R.A.B.G.*, 2013, p. 860. Pour cet auteur, la tierce opposition est une « grande illusion » puisque la signification de l'ordonnance avec menace d'astreinte a de toute façon brisé l'élan de l'action collective.

⁵ Cass. 25 février 1999, *Pas.*, 1999, n° 116.

⁶ Voy., notamment, Bruxelles (9ème ch.), 19 mars 2004, *J.T.*, 2004, p. 576 ; Cour trav. Liège, sect. Namur, 5 octobre 2010, RG n° 127/2010.

l'entreprise était bien réelle ou encore si les faits tels que présentés par l'employeur dans sa requête unilatérale correspondaient à la réalité.

En théorie, mais c'est rarement le cas, le juge devrait aussi se demander si l'atteinte au droit à l'action collective qu'implique la mesure demandée par l'employeur n'est pas disproportionnée au regard des intérêts que cette mesure vise à protéger ou encore si ces intérêts n'auraient pas pu être protégés par une mesure moins attentatoire au droit de grève.

III. L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 15 septembre 2017

Si on suit l'ordre des arguments évoqués au point précédent, c'est en l'espèce le troisième argument qui a « fait mouche » et a conduit la Cour d'appel à rétracter l'ordonnance. J'évoque également brièvement le sort réservé par la Cour d'appel aux deux premiers arguments.

3.1. L'intérêt de la tierce-opposition

En l'espèce, la Cour d'appel a logiquement considéré que, même si le conflit collectif était terminé, le travailleur conservait un intérêt à contester l'ordonnance sur requête unilatérale. Puisqu'INFRABEL lui réclame, par ailleurs, une astreinte pour avoir commis, le jour de la grève, un acte interdit par l'ordonnance et puisqu'en cas de rétractation de cette dernière, l'astreinte deviendrait automatiquement sans fondement, le travailleur avait intérêt à poursuivre la tierce-opposition.

3.2. Le pouvoir du juge d'intervenir dans le conflit collectif

Sur cet argument, la Cour d'appel s'est ralliée à l'analyse, devenue classique, selon laquelle même si le juge ne peut se prononcer sur l'opportunité des revendications des grévistes, il peut connaître des atteintes à des droits subjectifs « détachables du mouvement de grève ». La Cour d'appel a donc confirmé que le Président du tribunal pouvait être saisi d'une demande tendant à prévenir une éventuelle atteinte au droit de propriété d'INFRABEL ou à la sécurité du personnel et des voyageurs. Elle a décidé :

« En l'espèce, la demande d'INFRABEL tendait à interdire à quiconque de pénétrer sans son autorisation dans certains postes de contrôle et/ou d'en bloquer l'accès et de faire interdiction à quiconque de pénétrer ou de demeurer sur les voies des principales gares bruxelloises. (...) INFRABEL invoquait, pour fonder sa demande, le risque d'atteinte à la sécurité des tiers et des grévistes eux-mêmes. Surabondamment, elle soutenait que les agissements dont elle demandait l'interdiction portaient atteinte à son droit de propriété et à sa liberté d'entreprise, de commerce et d'industrie.

Compte tenu de l'objet des demandes formées par INFRABEL, qui visent des comportements en principe détachables du mouvement de grève, et du fondement invoqué à l'appui de celles-ci, qui se rattache notamment au droit de propriété, droit subjectif dont se prévaut INFRABEL, la cour considère que c'est à juste titre que le juge des référés s'est déclaré compétent pour en connaître et ce, même si les voies de fait querellées devaient survenir à l'occasion d'un conflit collectif de travail ».

3.3. La recevabilité de la requête unilatérale : l'absence d'absolue nécessité

La Cour d'appel a décidé que le recours à la requête unilatérale n'était pas justifié car aucune des hypothèses dans lesquelles on reconnaît « l'absolue nécessité » n'était établie en l'espèce.

La Cour a tout d'abord estimé qu'en l'espèce, il n'y avait pas matière à créer un effet de surprise. Cela paraît logique dès lors que le dépôt d'une requête unilatérale est un procédé fréquemment utilisé en cas de grève annoncée dans les chemins de fer.

En ce qui concerne l'argument tiré de l'impossibilité d'identifier les personnes contre qui l'interdiction doit être prononcée, la Cour d'appel n'a pas suivi l'argumentation d'INFRABEL. Elle a considéré qu'en l'espèce, un débat contradictoire était possible dès lors que les responsables syndicaux susceptibles de participer aux actions étaient connus et que la grève avait été annoncée près d'un mois à l'avance. La Cour d'appel a mis en avant les éléments suivants :

« La Cour doit se placer au moment de l'introduction de la requête unilatérale afin d'apprécier si les conditions de recevabilité de celle-ci étaient remplies. Or, à cette date, le mouvement de grève était annoncé et l'identité de certains représentants syndicaux participant à l'action était connue, de telle sorte que la tenue d'un débat contradictoire était possible, à tout le moins vis-à-vis de ces personnes. (...)

Le débat contradictoire, même tenu avec quelques-uns à défaut de pouvoir être tenu avec toutes les personnes potentiellement concernées par celui-ci, aurait permis au juge des référés de statuer en étant mieux éclairé quant au contexte du conflit social et sur les mesures d'interdiction d'occupation des voies et d'accès à certains lieux demandées en l'espèce, d'autant plus qu'elles avaient été formées à titre préventif, avant le début de l'action sociale. Les personnes appelées à la procédure auraient ainsi pu défendre la légitimité, voire la légalité de leur action et éviter que certaines interdictions soient prononcées par le juge sans que celui-ci ait été préalablement informé des moyens et arguments de toutes les parties ».

Cette motivation est assez sévère puisque la Cour semble considérer qu'en ayant fait droit à la requête unilatérale, le Président du tribunal s'est coupé de la possibilité d'avoir une réelle connaissance des circonstances du conflit collectif qui à ce moment n'en était encore qu'au stade de l'annonce.

Se référant à l'enseignement du professeur BOULARBAH⁷, la Cour d'appel a aussi suggéré qu'INFRABEL aurait pu introduire dans une même citation une demande dirigée contre certains travailleurs connus et une autre demande contre toutes les autres personnes ne pouvant être identifiées. Nous verrons qu'INFRABEL a fait usage de cette possibilité dans un conflit ultérieur (voir infra, 4.4.).

Enfin, compte tenu la précocité de l'annonce de la grève, la Cour d'appel a estimé que l'extrême urgence n'était pas démontrée.

⁷ H. BOULARBAH, *Requête unilatérale et inversion du contentieux*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 509, n° 672.

Aucune circonstance de nature à caractériser l'absolue nécessité n'étant démontrée, l'ordonnance sur requête unilatérale a donc été rétractée.

IV. Commentaires : force et faiblesse d'un revirement de jurisprudence ?

4.1. Une attention particulière pour le respect du contradictoire

Le contradictoire est la règle. La requête unilatérale doit rester l'exception. En s'inscrivant dans cette perspective, la Cour d'appel a fait une exacte application des principes qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour de cassation et de la Cour européenne des droits de l'homme qui l'une⁸ et l'autre⁹ considèrent que les garanties du procès équitable prévues par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme sont applicables aux procédures en référé.

La Cour européenne des droits de l'homme ne condamne pas, comme telle, la procédure sur requête unilatérale. Elle admet que le contradictoire peut être écarté temporairement à condition qu'il soit rétabli aussi vite que possible et que la procédure prise dans son ensemble garde un caractère équitable¹⁰.

La question de savoir si, en matière de grève, la procédure prise dans son ensemble conserve un caractère équitable suffisant, alors qu'habituellement la tierce opposition ne peut pas aboutir avant l'issue du conflit collectif, reste à mon sens une question ouverte¹¹. En l'espèce, la Cour d'appel n'a pas tranché cette question de principe mais s'est appuyée sur différentes circonstances particulières pour constater qu'en l'espèce, un débat contradictoire aurait été possible : l'action de grève avait été annoncée près de 4 semaines à l'avance et INFRABEL connaissait les responsables syndicaux susceptibles de prendre la tête du mouvement.

4.2. Un changement de jurisprudence assumé ?

Dans une précédente affaire assez semblable, la Cour d'appel avait décidé en 2016 :

« C'est à juste titre qu'INFRABEL justifie le recours à la procédure unilatérale par l'impossibilité d'identifier de manière certaine et précise les personnes à charge desquelles les mesures qu'elle postulait devraient être exécutées et par la nécessité impérative d'assurer la sécurité des usagers et la protection des infrastructures. (...) Les grévistes susceptibles de descendre sur les voies ou d'avoir accès au Traffic Control n'étaient en effet pas clairement identifiables avant le commencement de la grève et il n'était donc pas possible de les assigner dans le cadre d'un débat contradictoire. Une ordonnance prononcée contradictoirement à l'égard seulement de quelques représentants syndicaux identifiés n'aurait pas été opposable à d'éventuels inconnus

⁸ Cass. 14 janvier 2005, pas., 2005, n° 24 ; R.C.J.B., 2006, p. 491 et note J.-Fr. et S. van DROOGHENBROECK, « Référé et procès équitable ».

⁹ Cour eur. D. H., Gde ch., *Micallef c. Malte*, 15 octobre 2009 ; F. KRENC, « L'assujettissement du référé aux garanties du procès équitable. Cour européenne des droits de l'homme (Gde Ch.), *Micallef c. Malte*, 15 octobre 2009 », *Rev. Trim. Dr. H.*, 2011, p. 295-315.

¹⁰ Voy. à ce sujet, J.-Fr. et S. van DROOGHENBROECK, « Référé et procès équitable », R.C.J.B., 2006, p. 542-546

¹¹ Voy. J.-Fr. NEVEN, « 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 », R.D.S., 2012, p. 427

présents sur les voies ou dans les locaux du « Traffic Control », ce qui aurait pu mettre en péril la sécurité de la circulation ferroviaire.

La procédure ordinaire de référé, impliquant qu'elle soit dirigée contre une ou plusieurs parties identifiées, aurait dès lors été inadéquate. INFRABEL était par conséquent recevable à introduire sa demande par voie de requête unilatérale »¹².

On mesure donc le chemin parcouru. De manière explicite l'arrêt de la Cour d'appel du 15 septembre 2017 indique d'ailleurs qu'il « constitue sans aucun doute une évolution de la jurisprudence de la cour sur la question de la recevabilité de la requête unilatérale lorsque certains destinataires de la demande sont connus ». L'évolution mérite d'être soulignée même si l'annonce assez précoce de la grève a pu jouer un rôle dans l'orientation prise, dans la présente affaire, par la Cour d'appel.

4.3. Une faible attention portée à la Charte sociale européenne

L'arrêt de la Cour d'appel évoque très furtivement la Charte sociale européenne et la décision du Comité européen des Droits sociaux (C.E.D.S.)¹³ ayant conclu en 2011 à l'absence de conformité des ordonnances sur requête unilatérale prononcées par les Présidents des tribunaux de première instance, avec l'article 6, § 4, et l'article G de la Charte sociale européenne.

L'article 6, § 4, de la Charte sociale européenne garantit le droit de grève tandis que l'article G définit les conditions dans lesquelles des restrictions peuvent être apportées à ce droit¹⁴. Il faut notamment que ces restrictions soient prescrites par la loi.

En substance, dans sa décision du 13 septembre 2011¹⁵, le C.E.D.S. a retenu ce qui suit à propos de la jurisprudence des tribunaux belges en matière de piquets de grève :

- Le droit de participer à un piquet de grève, doit être protégé au même titre que le droit de grève lui-même.
- Les actes d'intimidation et de violence qui surviennent à l'occasion d'un piquet de grève ne sont pas protégés par la Charte sociale européenne ; en d'autres termes, seule la participation à un piquet de grève pacifique est protégée.
- Le droit des non-grévistes de ne pas participer à la grève doit être respecté. Il est essentiel de relever que c'est le droit de ne pas participer à la grève et non la liberté de travail qui selon le C.E.D.S. doit, dans tous les cas, être respecté.

¹² Bruxelles, 9 juin 2016, RG n° 2015/AR/2115.

¹³ Pour rappel, le C.E.D.S. est un comité composé de 15 experts indépendants, ayant pour mission de se prononcer sur le respect de la Charte sociale européenne par les Etats parties à celle-ci.

¹⁴ Selon l'article G de la Charte sociale européenne, il faut que les restrictions soient « prescrites par la loi et (...) nécessaires, 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 ». De même, ces restrictions ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues.

¹⁵ A propos de cette décision, voy. notamment, F. DORSSEMONT, « Libres propos sur la légitimité des requêtes unilatérales contre l'exercice du droit à l'action collective à la lumière de la décision du Comité européen des droits sociaux (Réclamation collective n°59/2009) », in *Actions orphelines et voies de recours en droit social*, FUSL, Anthémis, 2012, p. 129-147 et J.-Fr. NEVEN, « 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 », *R.D.S.*, 2012, p. 389-428.

- Les ordonnances en matière de piquets de grève ne satisfont pas aux conditions de l'article G : elles manquent de prévisibilité et leur caractère unilatéral peut avoir des « résultats injustes »¹⁶. Ainsi, pour le C.E.D.S., les ordonnances sur requête unilatérale ne peuvent pas être qualifiées de « restrictions prescrites par la loi » et ne sont donc pas conformes à la Charte sociale européenne.

Le constat a pu être fait à différentes reprises que la décision du C.E.D.S. n'influence pas vraiment les décisions rendues depuis lors par les tribunaux belges. Certes, les décisions du C.E.D.S. sont du *soft law* et ne sont pas directement contraignantes. Il résulte toutefois du Protocole qui institue la procédure de réclamation collective et qui a été ratifié par la Belgique qu'au sein du Conseil de l'Europe, le C.E.D.S. a le monopole des interprétations juridiques¹⁷. Ses décisions disposent donc d'une autorité particulière. Il est regrettable que les juridictions (d'un pays qui se présente généralement comme un « bon élève » en matière de droits de l'homme) n'y aient pas plus égard.

En l'espèce, il est possible que la Cour d'appel ait été sensible au fait que la requête d'INFRABEL ne visait pas spécifiquement à interdire des piquets de grève mais à interdire la circulation sur les voies et à garantir l'accès à certains postes de contrôle et cabines de signalisation. L'arrêt précise d'ailleurs que cette requête « n'avait pas pour objet d'empêcher les participants au mouvement social de circuler sur les quais pour tenir des piquets de grève et organiser la mobilisation des travailleurs ». A mon sens, toutefois, cette spécificité du litige n'empêchait pas de prendre appui sur la décision du C.E.D.S. dès lors qu'indépendamment de l'objet de la mesure considérée, cette décision offre des arguments supplémentaires en faveur du respect du contradictoire.

4.4. Les suites de l'arrêt : l'ordonnance du 5 octobre 2017

L'arrêt du 15 septembre 2017 a été prononcé quelques jours après qu'un préavis de grève eut été déposé par la CGSP-Cheminots pour des actions qui ont eu lieu le 10 octobre 2017. INFRABEL – tout en indiquant qu'elle se réservait d'introduire un pourvoi en cassation contre l'arrêt du 15 septembre 2017 – a adapté sa stratégie. Elle a introduit des requêtes unilatérales dans les différents arrondissements judiciaires du pays mais a également cité le Président de la CGSP-Cheminots en vue d'un débat contradictoire devant le Président du tribunal de première instance de Bruxelles. Une action similaire a été introduite par la SNCB. La demande d'interdiction de circulation sur les voies et de garantie du libre accès aux postes de contrôle était toutefois également dirigée contre « quiconque » pourrait enfreindre cette demande. C'est donc une procédure hybride qui a été introduite, dirigée à la fois contre une

¹⁶ Point 44 de la décision : « L'exclusion totale des syndicats des procédures dites sur 'requêtes unilatérales', présente le risque que leurs intérêts légitimes ne soient pas dûment pris en compte. Les syndicats ne peuvent intervenir dans la procédure, qu'après qu'une première décision contraignante n'a été prise et que l'action collective a été interrompue. En raison de la nature unilatérale de cette procédure, le juge «peut» convoquer également les parties concernées, mais s'il décide de ne pas le faire, la décision peut être prise, sans que ces parties puissent présenter des observations lors de l'audience initiale ou à l'issue de celle-ci. En conséquence, les syndicats peuvent se voir contraints d'engager une nouvelle action collective, ou bien de passer par une longue procédure d'appel. Par conséquent, l'exclusion des syndicats de la procédure d'urgence peut conduire à une situation où l'intervention des tribunaux risque de produire des résultats injustes ou arbitraires. (...) ».

¹⁷ Voy. Art. 9, Rapport explicatif joint au Protocole additionnel à la Charte sociale européenne prévoyant un système de réclamations collectives, fait à Strasbourg, le 9.XI.1995.

personne nommément citée et contre des personnes non identifiées. INFRABEL et la SNCB ont été déboutées par une ordonnance du 5 octobre 2017.

Le Président du tribunal de première instance a, tout d'abord, estimé qu'aucune mesure préventive ne pouvait, dans le cadre d'une procédure introduite contradictoirement, être dirigée « contre quiconque ». La procédure contradictoire et la procédure unilatérale répondent à des règles procédurales distinctes. On ne peut former un « conglomérat des deux », précise l'ordonnance. La suggestion du professeur BOULARBAH de faire usage d'une seule citation pour éviter les inconvénients pratiques et le risque de contradiction inhérents à l'introduction en parallèle d'une procédure unilatérale et d'une procédure contradictoire n'a pas été suivie.

Vis-à-vis du Président de la CGSP-Cheminots, l'action a aussi été déclarée non fondée car « ni INFRABEL ni la SNCB ne parviennent à démontrer que l'intéressé a d'ores et déjà été impliqué par le passé dans les voies de fait » dont les sociétés souhaitaient prévenir la réitération. Ce serait donc, à suivre l'ordonnance, avec un travailleur ayant déjà précédemment enfreint une interdiction judiciairement prévue que le débat contradictoire devrait être noué. Le critère peut surprendre. La priorité n'est pas donnée à la légitimité et à l'autorité qui s'attachent aux responsabilités syndicales mais à l'existence d'un manquement préalablement constaté (fut-ce dans le chef d'une personne sans mandat syndical et n'ayant, le cas échéant, participé à l'action que de manière occasionnelle). On ne peut donc pas exclure de nouveaux développements jurisprudentiels. Dans le cas particulier du secteur des chemins de fer, il faudra aussi compter à l'avenir sur l'incidence de la loi relative au « service minimum »¹⁸, qui risque de bouleverser les relations collectives de travail dans ce secteur.

¹⁸ PROJET DE LOI relatif à la continuité du service de transport ferroviaire de personnes en cas de grève, *Doc. Parl.*, Chambre, 54-2650/001.