



Questions-réponses FNTR : La rémunération des salariés en situation de travail lors des conflits routiers

1/ Contexte et objet de la note

Lors d'un conflit routier (dont les formes peuvent être, en pratique, multiples- cessation d'activité, opérations escargot, blocage des routes, même s'il est bon de rappeler qu'il n'existe aucun droit au blocage de routes, et qu'il s'agit même d'une infraction pénale), certains salariés peuvent évidemment ne pas participer au mouvement de grève.

Ces salariés sont, ou devraient être, en situation de travail. Mais le mouvement peut avoir un impact et des conséquences concrètes sur la bonne exécution de leur prestation de travail

Dans ces hypothèses, comment l'entreprise doit-elle déterminer la rémunération applicable à ces salariés ? A-t-elle la possibilité d'invoquer un cas de force majeure pour ne pas les rémunérer ? Peut-elle former temporairement ses locaux ? Prendre une mesure d'activité partielle ?

La présente note se propose de répondre à ces interrogations, très opérationnelles, qui préoccupent les entreprises de transport routier.

Il importe d'ores et déjà de dissocier la situation des salariés qui se trouvent, très concrètement, en situation de travail, de ceux qui se tiennent à la disposition de leur employeur mais n'ont pas la possibilité de travailler en raison d'une impossibilité d'accès à l'entreprise.

2/ L'employeur doit-il maintenir la rémunération des salariés non-grévistes qui se tiennent à sa disposition ?

Pendant la grève, le contrat de travail des salariés non-grévistes se poursuit. Il n'est pas suspendu comme le contrat de travail des salariés grévistes.

L'employeur n'a pas l'obligation de rémunérer un salarié non-gréviste qui n'a pas pu rentrer dans l'entreprise et qui ne l'a pas informé de sa situation et sa disponibilité pour travailler.

Il est en revanche tenu de verser leur rémunération habituelle aux non-grévistes qui se sont tenus à la disposition de l'entreprise en se présentant à leur poste de travail. Cette règle s'applique également aux intérimaires.

Très concrètement, un conducteur routier bloqué ou ralenti dans l'exécution de son travail par l'action collective menée ne devra subir aucune perte de salaire.

3/ Existe-t-il des circonstances dans lesquelles l'employeur n'est plus obligé de payer le salaire des salariés non-grévistes ?

Seules **des circonstances exceptionnelles** peuvent délier l'employeur de son obligation de payer le salaire.

L'employeur peut être libéré de son obligation de paiement du salaire s'il **justifie d'une situation contraignante c'est-à-dire d'une impossibilité absolue de fournir du travail aux non-grévistes** (Cass. soc, 25 janvier 1978, n°76-40819).

La situation contraignante n'existe pas lorsque l'employeur peut occuper les salariés non-grévistes à des tâches supplétives (Cass. soc, 30 septembre 2005, n°04-40193).

La situation contraignante peut résulter par exemple :

-du blocage des portes ou de l'occupation des locaux. Mais attention, ces événements ne suffisent pas en soi (Cass. soc, 8 avril 1992, n°89-40.967). L'employeur – qu'il s'agisse de piquets de grève ou d'occupation des locaux – **doit rapporter la preuve qu'il a intenté une action en justice pour obtenir l'expulsion des intéressés**. Par ailleurs, il doit avoir sollicité l'exécution par la force publique, du jugement d'expulsion obtenu ; si ces conditions sont remplies mais que le préfet s'abstient de faire appel à la force publique, l'employeur est libéré de l'obligation de payer les salaires des non-grévistes (Cass. soc, 6 octobre 1971, n°71-40105) ;

-de la grève totale d'un secteur de production, qui entraîne progressivement la paralysie des autres secteurs d'activité, bloquant ainsi complètement le fonctionnement de l'entreprise ; dans un tel cas, la jurisprudence admet que l'employeur puisse mettre les non-grévistes en chômage technique sans paiement du salaire (Cass. soc, 4 juillet 2000, n°98-20537 ; Cass. soc., 22 février. 2005, n°02-45879).

ATTENTION : l'employeur ne peut fermer les locaux que s'il se trouve en situation contraignante, la preuve de cette situation pesant sur lui. Dans toute autre situation, la fermeture préventive des locaux de l'entreprise l'obligera à payer les salaires aux salariés non-grévistes.

4/ L'employeur peut-il réduire le salaire des salariés non-grévistes qui, pendant le conflit, n'effectuent pas leur travail habituel ?

Non.

En cas de grève, l'employeur peut s'organiser afin d'assurer la continuité de son activité. A ce titre, il est en droit de procéder à des mutations internes et peut parfaitement demander à un non-gréviste d'occuper momentanément le poste d'un gréviste (il doit obtenir l'accord du salarié non-gréviste). Dans ce cas, le salarié doit percevoir l'intégralité de sa rémunération.

L'employeur ne peut la diminuer sous prétexte qu'il affecte l'intéressé à un travail différent (Cass. soc, 4 octobre 2000, n°98-43475).

De même, il n'est pas possible de réduire le salaire des non-grévistes en invoquant une diminution de la production consécutive au conflit (Cass. soc, 22 avril 1985, n°82-41861).

5/ L'employeur peut-il accorder une prime supplémentaire aux salariés non-grévistes ?

L'exercice du droit de grève ne peut donner lieu à aucune mesure discriminatoire notamment en matière de rémunération (article L2511-1 du Code du travail).

Ceci étant, une prime exceptionnelle versée aux non-grévistes pour le surcroît de travail induit par le conflit n'est pas discriminatoire si elle est attribuée aux seuls salariés ayant effectivement subi cette surcharge (Cass. soc, 8 janvier. 1981, n°79-41253).

A l'inverse, elle sera jugée discriminatoire s'il apparaît qu'en réalité seuls les salariés grévistes ont été exclus du paiement de la prime

6/ L'entreprise confrontée à un mouvement de grève (interne ou national) peut-elle utiliser le mécanisme de récupération des heures de travail ?

Un certain nombre d'événements, généralement indépendants de la volonté de l'employeur (accidents survenus au matériel, intempéries, sinistres...) peuvent entraîner un abaissement temporaire de l'horaire hebdomadaire de travail.

Afin d'éviter la perte définitive de ces heures, l'employeur a la possibilité de les faire récupérer par les salariés en en différant l'exécution.

Les heures de travail effectuées au-delà de la durée légale en compensation d'heures de travail perdues du fait de circonstances exceptionnelles sont ainsi considérées comme des heures déplacées et non comme

des heures supplémentaires (Circ. DRT no 94-4, 21 avr. 1994). En conséquence, elles n'ouvrent droit ni à paiement majoré, ni à repos compensateur et elles ne s'imputent pas sur le contingent d'heures supplémentaires.

La récupération constitue donc une dérogation à la durée légale hebdomadaire du travail.

L'article L3122-27 du Code du travail, fixe les conditions de récupération.

Mais la grève ne permet pas d'utiliser le mécanisme de la récupération d'heures.

EXCEPTION : Une exception peut être citée (même si la jurisprudence sur la question est ancienne), renvoyant plutôt à des mouvements d'ampleur nationale: les heures perdues suite à une fermeture d'entreprise, décidée en prévision **d'une grève extérieure** touchant notamment les services publics (EDF...), sont récupérables (Cass. soc, 8 mars 1978, n° 76-41286), à moins bien entendu que les salariés ne se soient associés à ce mouvement et que l'employeur entende, par la récupération, battre en brèche leur droit de grève (Cass. soc, 30 mars 1971, n°69-40333 ; Cass. soc., 21 juill. 1981, n° 79-42429).

Peu importe que la grève extérieure n'ait pas eu lieu ou qu'elle n'ait pas entraîné de perturbations, dès lors que l'employeur pouvait légitimement craindre la paralysie de l'entreprise ou des dysfonctionnements (Cass. soc, 27 mars 1968, n°67-40143) ;

7/ L'entreprise confrontée à un mouvement de grève (interne ou national) peut-elle utiliser des mécanismes de négociation pour rattraper les heures perdues ?

La marge de manœuvre de l'entreprise est étroite en la matière.

Toutefois, rien n'interdit à un employeur de conclure une transaction de fin de conflit prévoyant la récupération des heures perdues (Cass. soc, 9 décembre 1970, n°69-40554) ou même de négocier un accord sur l'accomplissement d'heures supplémentaires, rémunérées comme telles, afin de compenser les heures perdues (Cass. soc, 25 avril 1979, n°78-40058).

8/ L'entreprise confrontée à un mouvement de grève (interne ou national) peut-elle décider de mettre en repos les salariés non-grévistes ?

Afin d'éviter de perdre une partie de leur salaire en raison d'une absence involontaire, le premier réflexe d'un certain nombre de salariés sera sans doute de poser des jours de congés ou de RTT.

Cette solution ne peut en revanche leur être imposée par l'entreprise. Pour que l'employeur puisse obtenir de son personnel qu'il dépose des jours de congés pendant la durée de la grève, il devra obtenir l'accord préalable de chacun des salariés.

9/ L'entreprise confrontée à un mouvement de grève (interne ou national) peut-elle recourir au mécanisme d'activité partielle ?

Non.

Les motifs de recours à l'activité partielle, définis à l'article R5122-1 du Code du travail, et les établissements dont la réduction ou la suspension de l'activité est provoquée par un différend collectif de travail ne peuvent pas prétendre bénéficier du mécanisme d'activité partielle.

Exception : dans le cas d'une fermeture de l'entreprise ou d'un service décidée par l'employeur suite à une grève (donc en cas de situation contraignante avérée), le bénéfice de l'activité partielle **peut** être accordé sur décision du Ministre chargé de l'emploi, si la fermeture se prolonge plus de trois jours.