

I. INTRODUCTION : OBJECTIFS ET METHODOLOGIE (p. 6)

I. 1. Le contexte des conflits du travail en France et en Allemagne (p. 7)

I. 2. L'objectif de recherche et la méthode employée (p.8)

II. L'ETAT DES LIEUX JURIDIQUE (p. 11)

II. 1. Le droit allemand des conflits du travail : une analyse fonctionnaliste des conflits (p. 12)

II. 1. 1. Un poids respectif différent des sources de droit (p. 12)

II. 1. 2. Le principe général d'évitement des conflits et la théorie de l'adéquation sociale (p. 13)

II. 2 . Les principes de l' encadrement des conflits en droit allemand (p. 14)

II. 2. 1. La subordination du droit des conflits au droit de la négociation collective (p. 14)

II. 2. 2. Les principes de limitation du droit de conflit (p. 15)

II. 2. 3. Les problèmes posés par le déplacement des conflits vers l'entreprise (p. 16)

II. 3. Les droits patronaux "compensatoires" au droit de grève en droit allemand (p. 17)

11.3.1. Tableau général des droits compensatoires des employeurs en France et en Allemagne (p. 18)

11.3.2. Le droit de lock-out : une différence remarquable (p. 20)

II. 4. Le développement de nouvelles formes de grève : la réponse du droit allemand (p. 22)

II. 4. 1. Ressemblances et différences saillantes entre la France et l'Allemagne en matière de grève partielle (p. 22)

II. 4. 2. L'association de la grève partielle avec d'autres formes de grève (p. 23)

- II. 4. 3. Le respect de l'équilibre paritaire dans les négociations et les conflits (p. 25)
- II. 4. 4. Des politiques juridiques différentes en France et en Allemagne (p. 27)
- II. 5. La situation particulière du service public dans les deux pays (p. 28)
 - II. 5. 1. Les limitations au droit de grève dans le service public dans les deux pays (p. 28)
 - II. 5. 2. Les services minimaux (p. 29).

III. ETAT ET EVOLUTION DES REPRESENTATIONS DU CONFLIT SOCIAL EN FRANCE ET EN ALLEMAGNE (p. 30)

- III. 1. L'approche du terrain (p. 31)
 - III. 1. 1. Questions de recherche (p. 31)
 - III. 1. 2. Le guide d'entretien "experts" utilisé (p. 33)
 - III. 1. 3. Les experts interviewés (p. 35)
- III. 2. Sociologie des acteurs et déroulement des conflits (p. 37)
 - III. 2. 1. La conduite du conflit du travail en France et en Allemagne (p. 37)
 - III. 2. 2. L'opinion publique : le troisième acteur des conflits (p. 40)
 - III. 2. 3. Le rôle des tribunaux (p. 41)
 - III. 2. 4. La décentralisation des négociations et la combativité syndicale (p. 43)
 - III. 2. 5. Conflits du travail : les formes et les causes de l'action (p. 44)
- III. 3. Représentations de la grève et du conflit du travail (p. 46)
 - III. 3. 1. La grève "ultima ratio" ? (p. 46)
 - III. 3. 2. Le jeu des acteurs et les effets sur l'environnement socioéconomique : quelle responsabilité ? (p. 48)
 - III. 3. 3. La "liberté du travail" (p. 48)
 - III. 3. 4. Le service public, l'usager et le service minimum : la prise en compte de l'environnement social (p. 50)

IV. CONCLUSION : PERSPECTIVES ET PROPOSITIONS (p. 53)

IV. 1. Points cruciaux de la situation et des évolutions actuelles (p. 53)

IV. 2. Perspectives et propositions (p. 54)

V. BIBLIOGRAPHIE (p.56)

IV. CONCLUSION : PERSPECTIVES D'EVOLUTION

Quels éléments de réflexion la comparaison des deux pays en matière d'évolution du droit des conflits du travail fait-elle émerger, en termes constatifs comme en termes prospectifs ?

IV. 1. Points cruciaux de la situation et des évolutions actuelles :

Certaines évolutions récentes et importantes sont communes à la France et à l'Allemagne dans le domaine des conflits du travail. Ainsi, dans les deux pays, les conflits du travail connaissent depuis quelques années une recrudescence et prennent parfois une dimension nationale. L'importance croissante de l'entreprise en tant que lieu de négociation et l'affaiblissement de la représentation syndicale sont des traits connexes de l'évolution commune à la France et à l'Allemagne. Ces tendances - décentralisation et dérégulation des relations industrielles - s'inscrivent par ailleurs dans le contexte d'une crise socioéconomique grave et de plus en plus commune, alors que les deux pays sont engagés dans une coopération étroite.

Mais ces tendances interviennent sur un socle juridique et, plus en profondeur, sur un socle culturel très différents.

Le droit de la grève met nécessairement en jeu la représentation du conflit social, et donc celle, qui lui est associée, du consensus sur la base duquel est établi le lien social. Dans le cas allemand, on peut affirmer que la plupart des schémas culturels à l'oeuvre dans le droit des conflits du travail sont d'ordre communautaire au sens de TÖNNIES (1944). Ainsi, ils expriment la représentation fondamentale de l'appartenance à un tout, à un intérêt commun supérieur à l'intérêt des parties composantes, ce qui confirme des résultats que avons suggérés sur un champ d'analyse plus large (HUNOUT 1993). C'est le cas par exemple à propos du principe de la grève "ultima ratio" ou de la prise en compte des effets des conflits sur l'environnement social et économique. Cette représentation peut conduire à exercer sur l'individu lui-même ou sur la minorité une pression sociale forte dans le sens d'une démarche sociale coopérative, tout en leur permettant cependant une participation d'autant plus active à l'élaboration des règles du jeu social et à leur mise en oeuvre. Par opposition, le modèle culturel français, tout en laissant aux acteurs individuels ou minoritaires une marge de jeu a priori plus grande, semble compenser cette dernière par l'exercice d'un mode centralisé et descendant des rapports sociaux, d'où l'attachement des acteurs à la liberté de la grève comme droit imprescriptible et inviolable, qui permet de résister à l'autorité et d'aboutir à l'ouverture d'une situation plus interactive avec celle-ci.

IV. 2. Perspectives et propositions :

De façon générale, les experts que nous avons interrogés sur les facteurs probables et les perspectives d'évolution du droit des conflits du travail ne voient pas de nécessité impérative d'un changement de l'état des droits nationaux en raison de l'intégration européenne. C'est davantage en raison de facteurs endogènes que les droits nationaux devraient évoluer à court ou moyen terme. Les experts admettent cependant que les ordres juridiques respectifs ne seront pas dans ce domaine laissés tels quels par le processus de l'intégration européenne, que ce soit en raison d'une concurrence avivée ou du développement de groupes multinationaux européens. L'intégration européenne est perçue comme un facteur à long terme de modification du droit, surtout en France, où lui est attribuée une influence dans le sens de la réalisation de réformes qui n'ont pas pu être concrétisées dans le cadre interne : encadrement accru du droit de grève, extension du service minimum, introduction du principe de proportionnalité.

Sur le plan de l'évolution des droits nationaux, les discussions allemandes actuelles portent sur la grève des fonctionnaires et les conditions de la grève de solidarité. Les syndicats de salariés souhaitent l'abrogation de l'interdiction de la grève pour les fonctionnaires et le remplacement de cette interdiction par une réglementation prévoyant la mise en place de services d'urgence. Les employeurs souhaitent conserver l'interdiction de la grève des fonctionnaires, avec cette précision que l'ensemble des fonctions devraient être concernées. Les salariés souhaitent par ailleurs que soit garantie la licéité de la grève de solidarité entre les salariés d'un même groupe (sociétés mères - filiales), ainsi que celle de la grève sur des questions de stratégie de l'entreprise (ce qui suppose, en droit allemand, que ces questions puissent faire partie du champ de la négociation conventionnelle).

Le droit de la grève est, en France, présenté comme trop "sacralisé" ou "emblématique" pour que ses conditions d'exercice puissent être modifiées. Les perspectives d'évolution à court terme du droit formel semblent en effet limitées, dans la mesure où les courants syndicaux majoritaires et le patronat sont hostiles à toute démarche de réglementation en la matière. Une éventuelle évolution serait ici favorisée d'une démarche concertative "de proximité" qui créerait progressivement les conditions d'un changement sur certains points particuliers de l'exercice de ce droit.

Vouloir rapprocher formellement les droits français et allemands aujourd'hui semble irrelevant sur le plan de la pertinence sociale, de même qu'introduire des éléments importants du "modèle allemand" en France, tant les présupposés de celui-ci s'accordent mal avec un contexte culturel éloigné et dont les éléments communautaires résiduels sont au surplus affectés par la désagrégation actuelle du lien social.

La comparaison des deux droits peut par contre suggérer aux acteurs sociaux français la possibilité d'innovations limitées tenant compte de la spécificité de leur contexte national mais susceptibles d'engendrer certains progrès en termes de démocratie participative ou de prise en compte de l'intérêt collectif.

Ainsi, la formalisation des consultations lors des Assemblées Générales précédant les grèves est une réforme souhaitée par de nombreux experts. Certains (CFTC, CFDT, CGT) suggèrent la mise en place de conditions plus démocratiques de déclenchement des grèves. En effet, l'Assemblée Générale, d'une part ne draine qu'une partie du personnel, et d'autre part est souvent confuse et soumise à des manipulations de la part des opinions minoritaires. Il s'agirait donc de formaliser davantage le mode de consultation à l'Assemblée Générale, sur le mode de l'Urabstimmung allemande (vote formel en faveur ou en défaveur de la grève). Sans aller jusqu'à une véritable procédure d'organisation de la grève, cette innovation introduirait un droit pour les organisations syndicales de consulter l'ensemble du personnel et permettrait l'introduction de garanties démocratiques dans la procédure de consultation. Cette pratique ne défavoriserait pas les organisations syndicales car elle limiterait les risques d'échec de la mobilisation dans les actions de grève et conduirait les acteurs syndicaux à se montrer plus techniques dans le débat interne de l'entreprise.

S'agissant du secteur public, c'est la question du service minimum qui à la fois appelle et repousse les souhaits de changement. Cette question aussi est délicate : y a quelques années, une tentative d'introduire le service minimum à la RATP via un projet de disposition législative a entraîné le départ du Président de l'entreprise. Compte tenu des constatations faites plus haut (v. III. 3. 4), on peut penser que le développement de services minimaux par voie conventionnelle serait possible et pourrait être stimulée dans les monopoles publics, à condition d'adopter une démarche progressive "de proximité". L'introduction de ces services minimaux serait cohérente avec des politiques de modernisation renforçant l'importance donnée à l'usager ou au client aux yeux du personnel de ces entreprises.

V. BIBLIOGRAPHIE

BLANKE, T., (1989), "Koalitionsfreiheit und Streikrecht im öffentlichen Dienst", in: Arbeit und Recht

BOBKE-VON CAMEN, M. H., (1989), "Arbeitskampf und Tarifpraxis der Gewerkschaften", in: WSI- Mitteilungen, 5, 266

BONNETETE, M.-C., CLAVEL-FAUQUENOT, M.-F., (1993), "La grève/le lock-out", in : Liaisons Sociales, 11383, Paris.

BUITER, W. H.(....), Persistent differences in national productivity growth rates with a common technology and free capital mobility, London, Centre for Economic Policy research.

BULLA, G. A., (1995), "Das zweiseitig kollektive Wesen des Arbeitskampfes" in: Festschrift für H. C. NIPPERDEY, München

CECH, N., (1970), Der Streik im öffentlichen Dienst nach französischem und deutschem Recht, Dissertation, Göttingen.

CÖSTER, M., (1976), "Drittbezogene Arbeitskampfmaßnahmen in den USA, Frankreich, und der Bundesrepublik", in: Recht der Arbeit

CROUCH, C. & STREECK, W. (1996), Les capitalismes en Europe, La Découverte, Paris.

DÄUBLER, W., (1971), Der Streik im öffentlichen Dienst, 2ème édition, Tübingen.

DENHARDT, K. (1988), The ethics of public service : resolving moral dilemmas in public organizations, New York & London, Greenwood .

DUFOUR, C., (1993), "Frankreich", in: BINSPIK, R. und LECHER, W. (eds), Tarifpolitik und Tarifsysteme in Europa, Köln, 1993, 105 sq.

ERD, R., (1978), Verrechtlichung industrieller Konflikte, Frankfurt.

GOLL, U., (1980), "Arbeitskampfparität und Tariferfolg", in: Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht, 50, Berlin.

HAMMER, U., (1992), "Grundlagen der Tarifautonomie im öffentlichen Dienst", in : DÄUBLER, BOBKE, KEHMANN (Hrsg.), Festschrift für GNADÉ, Köln, 111 sq.

HINDRICH, MÄULEN & SCHÄR (1989), "Computer auf dem Vormarsch- Arbeitskampfbedingungen in Automobil-, Chemie-, Druckindustrie und Banken", in: BIEBACK & ZEHLIN (eds) : Ende des Arbeitskampfes? Technikenentwicklung und Streik, Hamburg, 91 sq.

HUECK, A. & NIPPERDEY, H. C. (1965), Grundriss des Arbeitsrechts, 3ème édition revue et corrigée, Berlin/Francfort, Verlag Franz Vahlen GmbH, 270-290.

HUECK, A. & NIPPERDEY, H. C. (1970), Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7ème édition entièrement revue et corrigée, vol. 2, Kollektives Arbeitsrecht (II/2), Berlin/Francfort, Verlag Franz Vahlen GmbH, 853-1059.

HUNOUT, P. (1990), Droit du travail et psychologie sociale, Méridiens-Klincksieck, Paris, Préface de Serge Moscovici.

HUNOUT, P. (1993), L'entreprise et le droit du travail: une comparaison franco-allemande, Cahiers du Centre d'Information et de Recherche sur l'Allemagne Contemporaine, Paris, Préface d'Alfred Grosser.

HUNOUT, P., KISSLER, L., H.-D. STEINMEYER et ZUMFELDE, M. (1995), "L'évolution du droit des conflits du travail en Allemagne : quelques différences essentielles avec la France" (1995), in : Les Petites Affiches, Paris, 76, 9-16.

HUNOUT, P., KISSLER, L., STEINMEYER, H.-D., & ZUMFELDE, M. (1996), "Droit français et allemand des conflits du travail : une évolution contrastée", in : Revue de Droit International et de Droit Comparé, Bruxelles.

HUNOUT, P. (1997 à paraître), en coll. avec ZUMFELDE, M., "La juridiction allemande du travail : un effet de miroir", Droit et Société, Paris.

JOLY, H. (1989), Patrons d'Allemagne. Sociologie d'une élite industrielle. 1933-1989, Presses de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris.

JOOST, D., (1990), "Verbandsfreie Arbeitskämpfe", in: LIEB, VON STELUT & ZÖLLNER (eds), Arbeitskampfrecht-Symposium Hugo Seiter zum Gedächtnis,

KALBITZ, R. (1991), Tarifpolitik, Streik. Ausperrung : Die Gestaltungskraft der Gewerkschaften des DGBs nach 1945, Köln, Bund Verlag.

KEMPEN, O.-T. (1990), "Warnstreik, Sympathiestreik und gewerkschaftliche Demonstration im grundgesetzlichen Arbeitsverfassungsrecht", in : Arbeit und Recht,

KISSLER, L. & LASSERRE, R., (1987), Tarifpolitik : ein deutsch-französischer Vergleich, Frankfurt.

LE FRIANT, M., (1991), "Die Wirkung des Tarifvertrags in der Krise: das Beispiel Frankreich" in: ZACHERT, U. (ed.), Die Wirkung des Tarifvertrags in der Krise, Baden-Baden

LECHER, W. & WENDELING-SCHRÖDER, U., (1993), Betriebliche Interessenvertretungsstrukturen in Frankreich und der Bundesrepublik Deutschland vor dem Hintergrund der europäischen Integration, WSI.

LÖWISCH, M., (1987), "Die Wahrung der Arbeitgebersolidarität bei enggeführten Teilstreiks", in : Betriebs-Berater, 1030 sq.

LÖWISCH, M., (1989), "Schlichtungs- und Arbeitskampfrecht", in: Schriften zur Arbeitsrechtsblätter, N° 17, Wiesbaden.

MAURICE, M., (1991), "Methodologische Aspekte internationaler Vergleiche: Zum Ansatz des gesellschaftlichen Effektes", in: Heidenreich, M. / Schmidt, G. (eds) : International vergleichende Organisationsforschung, Methoden und Ergebnisse, Opladen, 82 sq.

MAURICE, M. , SELLIER, F. , & SILVESTRE, J.- J., (1979), "La production de la hiérarchie sociale dans l'entreprise : recherche d'un effet sociétal - comparaison France-Allemagne", in : Revue Française de Sociologie, Paris, 20, 331-356.

MAURICE, M., SELLIER, F., & SILVESTRE J.-J. (1982), Politique d'éducation et organisation industrielle en France et en RFA, essai d'analyse sociétale, Paris, Presses Universitaires de France.

MICHEL, B., (1990), "Das Streikrecht in der französischen Privatwirtschaft", in : Arbeitsrecht im Betrieb, 352 sq.

MORITZ, K., (1987), Das französische Arbeitsgericht, Duncker & Humblot, Berlin.

MÜCKENBERGER, U., (1980), "Der Arbeitskampf als staatlich interessiertes Ritual", in : Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und Arbeitsrecht, 241-245 et 257-262.

OHNESORG, B., (1992), " Der Notdienst beim Arbeitskampf im öffentlichen Dienst", in : Der Personalrat, 342 sq.

OTTO, H.-J., (1993), "Arbeitskampf- und Schlichtungsrecht", in: Münchener Handbuch, Arbeitsrecht, Kollektives Arbeitsrecht, I, München, 410 sq.

PICKER,E. (1993), "Arbeitskampfrecht und Gesamtrechtsordnung", in: Der Betrieb, 16.

PLANDER, H., (1986), "Der Staat als Hoheitsträger und Tarifvertragspartei im Rollenkonflikt " in : Arbeit und Recht, 65.

ROLFS, C., (1994), "Zur Zulässigkeit von Streikbruchprämien im Arbeitskampf", in: Der Betrieb.

SCHMIDT, R. (1995), Der Streik in der bayerischen Metallindustrie von 1954, Lehrstück eines sozialen Konfliktes, Köln, Bunder Verlag.

SUPIOT, A. (1979), "Le juge et le droit du travail", thèse de Doctorat, Bordeaux.

STEINMEYER, H.-D., (1994), Casebook Arbeitsrecht, München.

STÜTZEL, W. (1994), Streik im Strukturwandel : Die europäischen Gewerkschaften auf der Suche nach neuen Wegen, Münster, Westfälisches Dampfboot.

VERDIER, J.-M., (1990), Droit du Travail, Paris.

VOLKMANN, H., (1979), "Modernisierung des Arbeitskampfs? Zum Formwandel von Streik und Ausperrung- Deutschland 1864 - 1975", in: KÄBLE et al. (eds), Probleme der Modernisierung in Deutschland, 2ème édition, Opladen, 1979, 110 sq.

WISTÄDT, Heinrich, (1976), "Das Arbeitskampfrecht in Frankreich, Italien und der Bundesrepublik Deutschland und Vergleich der wesentlichen Problembereiche", Thèse de Doctorat, Kiel.

ZUMFELDE, M., HUNOUT, P., KISSLER, L., STEINMEYER, H.-D.(1995), "Der Teilstreik und seine rechtliche Bearbeitung in den Arbeitskampfordnungen Frankreichs und der Bundesrepublik Deutschland", in : Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht, C. F. Müller, Heidelberg, 1-37.

Patrick HUNOUT
Meinhard ZUMFELDE
Leo KISSLER

"DROIT DU TRAVAIL ET CULTURE SOCIALE" (SYNTHESE)

"Droit du Travail et Culture Sociale" est une recherche franco-allemande dont l'objet est de comparer les systèmes juridiques de droit du travail des deux pays et leurs prémisses culturelles, avec une focalisation particulière sur le droit des conflits du travail.

I. INTRODUCTION : OBJECTIFS ET METHODOLOGIE

- Le contexte des conflits du travail en France et en Allemagne :

Dans les deux pays, les tensions sociales connaissent une certaine résurgence, parfois sous la forme de conflits du travail spectaculaires (Décembre 1995 en France, Mai 1996 en Allemagne).

Cette évolution prend place dans des contextes socioéconomiques de crise de part et d'autre du Rhin, marqués notamment par la diminution de l'emploi, la flexibilisation des relations industrielles, et l'effritement du lien social.

- L'objectif de recherche :

La comparaison entre les deux pays porte sur le droit positif, mais aussi sur l'esprit de ce droit et les attitudes sociales qui le sous-tendent.

Les démarches comparatives présentent de ce point de vue un intérêt particulier en ce qu'elles contribuent à éclairer, par le jeu des différences, l'esprit des droits positifs et finalement certains aspects des modèles culturels qui leur sont sous-jacents.

Le droit du travail est un champ dont la connaissance comparative est particulièrement intéressante pour apprécier l'état et l'évolution des représentations et attitudes sociales relatives aux rapports de travail et à l'entreprise dans les deux pays, ainsi que l'influence de ces dernières sur la vie économique.

La France et l'Allemagne sont les deux pays clés dans le processus de l'intégration européenne, mais aussi - paradoxalement - deux pays dont la tradition culturelle et juridique est à bien des égards très différente, voire opposée. D'où l'idée qu'une comparaison franco-allemande dans un secteur du droit serait hautement informative sur la culture des deux sociétés.

- La méthode employée :

Notre travail a été mené en deux étapes.

- Dans un premier temps, nous avons réalisé un état des lieux juridique qui, à partir d'une comparaison juridique générale, a concentré l'attention sur le droit des conflits du travail. En effet, ce dernier secteur du droit présente plusieurs caractéristiques le rendant significatif par rapport aux objectifs théoriques exposés plus haut : différences et même divergences entre les deux systèmes juridiques, existence d'une régulation jurisprudentielle complexe, opposition existant en première analyse entre les deux pays du point de vue des représentations et des comportements relatifs à la grève.
- Dans un second temps, notre groupe de travail a déduit de cette analyse des questions de recherche empirique et un guide de questionnement, et a mis en oeuvre une enquête de terrain de part et d'autre du Rhin. Des interviews d'experts ont été pratiquées en France et en Allemagne auprès des organisations syndicales confédérales et de branche : transports, fonction publique, métallurgie, ces secteurs étant apparus comme les plus significatifs compte tenu de la fréquence des grèves et de l'existence de stratégies syndicales de développement de nouvelles formes de grève.

II. LA COMPARAISON GENERALE : "LOGIQUE COMMUNAUTAIRE" ET "LOGIQUE AUTORITAIRE "

La comparaison franco-allemande générale (v. HUNOUT, P., 1993, L'entreprise et le droit du travail, Cahiers du CIRAC, Paris) montre que le droit allemand du travail est d'inspiration communautaire (au sens de TÖNNIES 1944).

- Au sujet du contrat de travail par exemple : le contrat de travail est porteur d'une logique individualisante, dans la mesure où il suppose que l'"entreprise" se structure à travers une relation directe de subordination entre l'employeur et chaque salarié individuel. Or cette logique contractuelle individualisante a eu du mal à s'implanter en Allemagne : il y a eu notamment jusqu'à la seconde guerre mondiale, un débat assez vif entre juristes sur ce sujet, une partie de la doctrine juridique voulant substituer au concept de contrat de travail la théorie de la "communauté de travail". Celle-ci contient une appréhension solidaire de la vie dans l'entreprise, suivant laquelle il existe des liens non seulement entre l'employeur et chacun de ses salariés, mais entre les salariés eux-mêmes, en même temps qu'une responsabilité de l'employeur face à la collectivité - donc une forme d'institutionnalisation du pouvoir de direction de l'employeur à l'intérieur de l'entreprise. Le modèle contractuel a fini par s'imposer, mais cette tradition immanente de l'entreprise et de l'entrepreneur a laissé des traces dans le droit et dans les pratiques.

- La participation des salariés au conseil de surveillance ou, à travers l'exercice des droits de "Mitbestimmung" et de "Mitwirkung", au conseil d'établissement, offre un paradigme susceptible d'une interprétation similaire. La participation est en effet un élément de collaboration introduit au sein même de la relation de travail marquée par la subordination : c'est donc déjà un aménagement apporté au mode d'exercice de la direction patronale (même si le droit a découpé des aires à l'intérieur desquelles s'exerce cette possibilité pour les salariés de se faire entendre), et ceci dans le cadre d'une vision conciliatrice des rapports sociaux.
- L'organisation de la juridiction du travail, qui est la résultante de la "germanisation" d'une institution napoléonienne, associe à un juge professionnel des assesseurs issus des milieux patronaux et salariaux, et ceci aux trois niveaux de la juridiction - incluant ainsi dans un "point de vue global" les différents protagonistes sociaux - , alors que le système français fait coexister sans intégration véritable une justice profane au premier niveau (les Conseils de Prud'hommes) avec une justice professionnelle classique au second niveau (les Cours d'Appel).
- Les luttes du travail (v. aussi plus loin) sont encadrées par des règles surtout jurisprudentielles reposant pour beaucoup sur la notion d'un intérêt supérieur de l'entreprise, intérêt commun qui en dernière instance englobe les intérêts particuliers des parties au conflit du travail. Le droit des conflits du travail est subordonné au droit de la négociation collective (les grèves n'étant possibles qu'à l'expiration des conventions collectives, et sur des objets exclusivement conventionnels), et la jurisprudence allemande s'est efforcée de maintenir un "équilibre" entre les partenaires sociaux en introduisant certains droits patronaux spécifiques, comme le droit de lock-out. On retrouve donc là aussi cette notion, implicite (ou explicite mais exprimée sous d'autres noms) de "communauté de l'entreprise", communauté dont l'intérêt suprême commande en dernier ressort aux intérêts partiels divergents des patrons et des salariés.
- De façon convergente à nos analyses à partir du système juridique, certaines recherches montrent que le modèle de comportement patronal concorde avec ce principe de limitation du pouvoir de direction par l'assentiment collectif. D'après ces recherches et observations, les modes de management à l'allemande se caractérisent, par différence avec ceux qui sont pratiqués en France, par des décisions plus collégiales et moins personnelles, des structures d'organisation moins hiérarchisées, une plus grande précision des niveaux et du contenu des délégations. A l'institutionnalisation du pouvoir patronal est donc associé un type de relations de travail plus participatif et partenarial. Tout ceci définit schématiquement un portrait du mode de direction à l'allemande, qui diffère assez sensiblement de celui qu'on peut rencontrer en général en France, car il suppose une relative subordination de l'exercice du pouvoir patronal à certains principes communs à tous les acteurs de l'entreprise, et plus généralement, un modèle culturel de type "communautaire". Inversement, le droit français apparaît à la lumière de la comparaison comme sous-tendu par un modèle essentiellement autoritaire et descendant des rapports de travail, fondé sur une conception "inconditionnée" (non-limitative) du pouvoir de direction patronal.

III. LES CONFLITS DU TRAVAIL : L'ETAT DES LIEUX JURIDIQUE

- Le droit allemand des conflits du travail : une analyse fonctionnaliste des conflits :

En France, la grève en tant que droit dispose d'une position plus forte qu'en Allemagne. Le droit de grève est un droit en tant que tel, individuel (bien que ne pouvant être exercé que collectivement), reconnu par la Constitution, consacré par la jurisprudence, et sans contrepartie de lock-out.

En Allemagne, le droit de grève est déduit du droit de coalition et compensé par un droit patronal de lock-out. La jurisprudence ne justifie la grève et plus largement les conflits du travail que comme moyens pour conclure ou faire appliquer les conventions collectives de travail. Le souci du Tribunal Fédéral du Travail est d'éviter les conflits, qui sont "en général non souhaités" et, s'ils sont inévitables, de les canaliser, de façon à rétablir au plus vite la paix sociale et à assurer la reprise de la production.

- Les principes de l'encadrement des conflits en droit allemand :

En Allemagne, contrairement à la situation française, le droit des conflits du travail est subordonné au droit de la négociation collective.

- Le Tribunal Fédéral du Travail n'autorise que les parties juridiquement capables de négociations collectives à déclencher et conduire des conflits du travail. Les "grèves sauvages" sont donc illégales.
- Les conflits du travail ne doivent viser qu'à l'application d'une disposition conventionnelle. Les conflits sont donc liés à la négociation collective de branche (voir plus loin le "devoir de paix").
- Les syndicats et leurs représentants sont investis de devoirs de surveillance et d'orientation dans la conduite des grèves. Ils peuvent être poursuivis pour violation de ces devoirs. Les organisations professionnelles signataires d'une convention collective de travail sont soumises à un devoir d'exécution qui les oblige à faire usage de leurs moyens de pression sur leurs membres afin que cette convention soit appliquée.
- Les actions de grève et de lock-out en vue d'aboutir à de nouvelles règles conventionnelles sont interdites pendant la durée de validité de la convention collective concernée. C'est le devoir de paix (Friedenspflicht).
- Ce n'est que dans la mesure où ils concourent à un équilibre raisonnable entre les partenaires de négociation que la grève et le lock-out sont licites : c'est la "parité des négociations et des conflits" (Verhandlungs- und Kampfparität)
- Les moyens utilisés à l'encontre d'un partenaire doivent être similaires (non disproportionnés) à ceux qui sont utilisés par ce même partenaire : c'est la "similarité des armes" (Waffengleichheit).
- Les objectifs poursuivis et les moyens utilisés doivent être proportionnés (c'est la "proportionnalité fins/moyens").
- Le conflit ne doit être qu'un dernier recours (principe d'ultima ratio).
- Enfin la jurisprudence se réfère à la notion de bien commun (Gemeinwohl) pour déterminer si certaines actions sont excessives.

De 1955 à la période récente, les juges avaient fait dépendre la licéité de la grève du respect du critère de l' "adéquation sociale" (Soziale Adäquanz), c'est-à-dire de son degré d' acceptabilité pour l'environnement socioéconomique. Mais, même après la disparition de la théorie de l'adéquation sociale dans la jurisprudence, les conflits du travail sont restés soumis à de sévères restrictions à travers l'application du devoir de paix, des principes d'équilibre paritaire, de similarité des armes, de proportionnalité fins/moyens, d'ultima ratio, et de la notion de bien commun.

- Les droits patronaux "compensatoires" au droit de grève en droit allemand :

La jurisprudence allemande est conduite par son approche fonctionnaliste à reconnaître à certains acteurs des droits permettant de rétablir l"équilibre" des forces lorsque elle l'estime menacé. L'objectif de "parité" des négociations et des conflits a notamment conduit la jurisprudence allemande à autoriser le lock-out patronal, ce qui oppose spectaculairement le droit allemand et le droit français des conflits du travail. Le droit allemand traite en effet le lock-out comme une "mesure collective". La situation juridique de l'employeur est donc portée sur le terrain collectif. La problématique contractuelle classique cède la place à une conception "institutionnaliste" de l'entreprise en conflit.

- Le développement de nouvelles formes de grève : la réponse du droit allemand :

La grève partielle est une forme d'action de plus en plus souvent employée par les syndicats (notamment IG Metall) pour des raisons de coût et d'efficacité. La jurisprudence allemande a à aussi élargi les possibilités de riposte patronale sur la base du principe de parité des négociations et des conflits au niveau de la branche.

Ainsi par exemple, l'employeur allemand peut payer des rémunérations plus élevées aux travailleurs volontaires. Il peut refuser le paiement des salaires si la poursuite du travail n'est pas possible ou souhaitable, ou si la "parité" est mise en cause par le maintien des charges salariales. Si les travailleurs volontaires, de l'entreprise ou extérieurs à l'entreprise, perçoivent en principe des allocations de soutien du syndicat (limitées toutefois aux syndiqués), l'obtention d'allocations chômage par les travailleurs volontaires d'autres régions conventionnelles est conditionnelle depuis une loi de 1986 (les services officiels du travail décident de leur attribution dans le cadre d'un comité paritaire). Enfin, les lock-outs défensifs sont autorisés dans les régions conventionnelles concernées par les conflits.

La politique juridique suivie est donc différente en France et en Allemagne : les moyens mis en place par le droit allemand du travail pour contrebalancer les grèves partielles visent à l'intensification, l'élargissement et la conclusion rapide des conflits. Les pertes de salaires, les risques de perte d'allocations chômage à l'intérieur ou à l'extérieur des régions conventionnelles concernées, les lock-outs défensifs tendent en effet à élargir fortement et rapidement le conflit (soit géographiquement, soit d'amont vers l'aval), aggravant les charges financières des syndicats et en contribuant à désolidariser grévistes et non-grévistes. En France, sont mises au premier plan la poursuite de la production et la survie économique des non-grévistes, ce qui correspond à une stratégie juridique défensive de limitation des effets des grèves et d'atténuation de leurs conséquences. Les droits dont disposent les employeurs français face aux actions de grève ont plutôt un caractère défensif, limitatif des dommages. Ainsi par exemple, la fermeture de l'entreprise par l'employeur est soumise à la condition d'une situation

contraignante et limitée à l'entreprise même; elle n'a ni la fonction ni l'effet du lock-out allemand. Par ailleurs, la position des salariés qui veulent poursuivre le travail est fortement protégée : l'employeur est tenu sauf circonstances exceptionnelles de fournir du travail à ces salariés, et, même dans ces circonstances exceptionnelles, il reste à ces travailleurs la possibilité de percevoir des allocations chômage.

- Flexibilité et décentralisation des négociations : des facteurs d'évolution :

On observe en Allemagne un déplacement croissant des négociations collectives vers le niveau de l'entreprise et de l'établissement. Ainsi il y a de plus en plus d'accords d'entreprise ou d'établissement, et de plus en plus de conventions collectives renvoient à des accords d'entreprise ou d'établissement en certaines matières. Cette évolution peut entrer en contradiction avec un mode fonctionnaliste de régulation des conflits basé pour beaucoup sur le rôle de la branche. Il est possible également que des dispositifs juridiques tels que le devoir de paix imposé au Conseil d'Etablissement ou la limitation de la pénétration syndicale dans l'entreprise deviennent moins adaptés dans le nouveau contexte allemand.

- La situation particulière du service public:

Dans le secteur public, les différences France-Allemagne portent d'une part sur la nature et l'étendue des restrictions apportées à l'exercice du droit de grève (qui dans les deux pays sont plus fortes dans le secteur public que dans le secteur privé), et d'autre part sur l'organisation du service minimum ou du service d'urgence.

- Le droit français a une approche plus libérale que le droit allemand de la grève des fonctionnaires, ces derniers ne disposant pas de droit de grève en Allemagne. Mais la grève dans le secteur public français est réglementée suivant des modalités qui ne sont pas sans rappeler le droit allemand général de la grève (obligation de préavis, responsabilité des syndicats dans le déclenchement des grèves...).
- Il existe en droit allemand un devoir de prévoir des "travaux de continuité et d'urgence". Cependant, en l'absence de dispositions législatives précises sur le sujet, la compétence d'organisation du service minimum ou d'urgence incombe non pas aux organes administratifs de l'employeur public, mais à la partie qui a déclenché l'action. Ainsi, le partenaire social qui déclenche et conduit un conflit du travail a non seulement la responsabilité d'adopter des formes d'action conformes à l'ordre constitutionnel et au bien commun, mais aussi celle d'organiser le service minimum ou d'urgence rendu nécessaire par l'action qu'il a décidée.

IV. ETAT ET EVOLUTION DES REPRESENTATIONS DU CONFLIT SOCIAL EN FRANCE ET EN ALLEMAGNE

- L'approche du terrain :

Dans le cadre de l'enquête empirique que nous avons menée en France et en Allemagne, nous avons réalisé une série d'entretiens sur le terrain avec les acteurs sociaux concernés par certains conflits du travail de par leur position institutionnelle : il s'agit d'entretiens d'"experts", ces experts disposant d'une position d'observation

particulièrement appropriée relativement aux conditions d'exercice et à l'évolution du droit de grève. Les interviewés sont des responsables des services juridiques d'organisations patronales et syndicales, au plan national et au plan des secteurs les plus concernés par les phénomènes de grève dans les deux pays (métallurgie, transports, fonction publique), ainsi que des responsables de négociations habilités à exprimer le point de vue politique de l'organisation.

Nos questions aux experts concemraient le déroulement des conflits du travail et les acteurs qu'ils impliquent (en tenant compte des effets de la décentralisation croissante du système de relations industrielles), la prise en compte par les acteurs des effets des conflits sur la santé économique de l'entreprise, sur les travailleurs volontaires et sur l'environnement social, les spécificités de l'exercice du droit de grève dans le secteur public, et les représentations qu'ont les acteurs de la grève et du conflit du travail.

- Modes de déclenchement, déroulement et acteurs des conflits :

La conduite du conflit du travail est beaucoup plus centralisée en Allemagne qu'en France. Le conflit du travail est généralement préparé et piloté par les organisations syndicales ou patronales de branche ou nationales suivant des critères stratégiques. La procédure de consultation des salariés (Urabstimmung) joue un rôle important mais n'est pas contraignante pour les instances centrales des syndicats. Au lieu de cela le conflit du travail français est généralement sporadique, spontané, et part de la "base".

Dans les deux pays, l'opinion publique est reconnue comme un élément jouant un rôle important dans les conflits. Celle-ci est toutefois davantage valorisée par les Allemands comme une variable significative du contexte social global dans lequel doivent s'inscrire les conflits du travail, et qu'il s'agit de respecter. Les structures à pilotage centralisé, comme les syndicats allemands, semblent avantagées dans leur capacité d'anticiper les conflits et de tenir compte de l'état de l'opinion publique lors de leur déclenchement.

Les acteurs sociaux en Allemagne font une large place à la jurisprudence comme un élément jouant un rôle de création d'un "cadre organisateur" pour l'autonomie tarifaire. Le rôle imparti en France à la jurisprudence est sensiblement différent : celle-ci, pour la majorité des acteurs intervient au second plan pour réprimer des abus ou faire respecter des droits élémentaires, mais n'a pas pour fonction d'assurer un "cadre régulateur" visant à instaurer ou favoriser un équilibre entre les partenaires sociaux.

On assiste dans les deux pays à un mouvement de décentralisation des négociations sociales du niveau de la branche vers le niveau de l'entreprise ou de l'établissement. En Allemagne, les syndicats craignent que cette évolution mette en cause le pilotage centralisé des négociations et des conflits. Les employeurs souhaitent une flexibilité accrue au plan local, mais craignent un développement de la conflictualité au niveau des établissements. En France, les conflits étant surtout locaux, l'effet de cette évolution en termes de conflictualité est moins perceptible, mais la déclinaison des accords-cadres sur le terrain semble s'accompagner d'une potentialité de conflits accrue.

- Evolution des causes et des formes des conflits :

Les contenus revendicatifs sont dans les deux pays de plus en plus axés sur la défense de l'emploi et la lutte contre sa précarisation. Dans le cas allemand, on assiste à un certain développement des grèves partielles mais l'arrêt total de l'établissement reste la

forme d'action privilégiée. Dans le cas français, nombre de conflits naissent à l'annonce de plans de licenciements ou de restructuration annoncés sans concertation ; le caractère "sauvage", "ultime" et "public" (couplé à des manifestations) de la grève française se comprend donc par référence à des politiques patronales de réduction de l'emploi et à des pratiques managériales peu participatives.

- Prise en compte par les acteurs des effets des conflits sur l'entreprise :

Dans le contexte allemand, la prise en compte de la situation économique et l'impératif de pérennité de l'entreprise jouent un rôle important lors du déclenchement des grèves ou des lock-outs. L' "intérêt commun" tend en effet à primer sur le jeu des intérêts individuels ou catégoriels. En France, la question de la pérennité économique se pose souvent dans des conditions extrêmes de survie d'un site ou d'une entreprise, la finalité de l'action étant alors de faire pression sur les décideurs économiques dans le sens du sauvetage de l'emploi. Dans le secteur public, la valeur de protection de l'usager apparaît moins forte en France qu'en Allemagne.

- Liberté du travail et appartenance à la collectivité de l'entreprise:

En France, la position exprimée par les acteurs par rapport aux droits des travailleurs volontaires dans l'entreprise en grève (qui sont fortement protégés par le droit en vigueur) est le statu quo, même si la partie patronale souligne que les droits de ces travailleurs doivent être davantage respectés dans la pratique. La valeur de liberté des individus et des minorités semble ainsi occuper une place plus importante en France qu'en Allemagne (les décisions prises même à la majorité ne sont pas forcément contraignantes pour la minorité). La liberté du travail est une valeur moins forte chez les partenaires sociaux allemands. Elle se heurte en effet à des facteurs tels que les droits des grévistes consultés démocratiquement, le droit patronal de fermeture de l'établissement, et l'existence d'un service minimum efficace. Lorsque une protection accrue des travailleurs volontaires est souhaitée, ce n'est pas en vertu de la liberté du travail ou du respect des opinions minoritaires, mais en raison des principes démocratiques de la mobilisation de masse (les travailleurs des entreprises en aval devraient pouvoir être consultés et ne peuvent pas l'être) ou du respect de l'environnement social (développement souhaité des systèmes financiers d'indemnisation des travailleurs volontaires).

- Secteur public, référence à l'usager et service minimum :

La position du service minimum en tant que pratique est plus forte en Allemagne qu'en France. Le service minimum soulève en Allemagne certaines difficultés de mise en oeuvre mais son principe paraît acquis et sa pratique largement développée. Il n'en va pas de même en France où le développement de cette pratique semble se heurter à un jeu social bloqué. Sur le plan des valeurs, le service minimum basé sur la prise en compte de l'intérêt de l'usager pourrait faire en France aussi l'objet d'un consensus des organisations syndicales, mais cela à condition que soit évitée toute démarche susceptible d'être perçue comme une tentative d'entraver la liberté d'exercice du droit de grève.

- Fonction et représentations de la grève :

La grève allemande est partie intégrante de la négociation entre partenaires sociaux. Le conflit du travail est considéré comme un moyen d'aboutir à un accord sur les conditions de travail et de rémunération. Il possède ainsi une véritable fonction d'ordre à l'intérieur du processus de négociation. En France, les salariés sont très attachés au principe du droit de grève interprété comme une "liberté publique". La grève en France a d'autant plus ce caractère de liberté publique qu'elle est souvent une réaction à une situation imposée, une protestation qui s'associera donc facilement à des actions de manifestation. Le conflit du travail est perçu comme négatif avant tout en tant que facteur de désordre social, l'esprit français ne lui conférant pas de fonction d'ordre du point de vue social. La grève comme "dernier moyen" est cependant une conception avancée par certaines organisations syndicales, surtout dans le courant apparenté au catholicisme social. S'opposent à une émergence plus forte de conceptions liées à l'harmonisation sociale la représentation de la grève comme moyen premier d'établir un rapport de forces (courant cégétiste), ainsi que, de façon correspondante, les conceptions patronales libérales.

V. CONCLUSION : PERSPECTIVES ET PROPOSITIONS

Nos analyses montrent que, si les deux pays connaissent actuellement une situation de tensions sociales accrues conduisant parfois à des conflits ouverts, cette évolution parallèle s'inscrit en réalité sur des socles systémiques et culturels très différents.

Les conflits du travail en Allemagne apparaissent comme limités par l'idée d'appartenance à un tout supérieur à ses parties composantes, d'un intérêt commun qui définit le cadre des relations patrons-salariés comme celui des relations entreprise-environnement social. De ce point de vue, le modèle culturel allemand apparaît comme fondé sur l'idée d'un intérêt commun, sur l'idée d'appartenance à un tout supérieur à ses parties composantes. Ce modèle communautaire est à l'origine de schémas de régulation des conflits contraignants mais qui impliquent les acteurs dans le choix ou la définition des modes de régulation. Par opposition, le modèle culturel français, qui laisse aux acteurs individuels ou minoritaires une marge de jeu a priori plus grande, semble compenser cette dernière par l'exercice d'un mode centralisé et descendant de direction des rapports sociaux, d'où l'attachement des acteurs à la liberté de la grève comme droit imprescriptible et inviolable.

Dans un contexte culturel différent, toute importation de modèle risque d'être inadaptée. Toutefois des innovations limitées inspirées du droit allemand seraient possibles en droit français, notamment la formalisation des décisions relatives aux déclenchement des grèves, dans le sens d'une démocratie accrue, et l'extension négociée de la mise en place de services minimaux dans le secteur public, en vue d'une meilleure prise en compte de l'intérêt de l'usager.