

Lucien FRANÇOIS,
Chargé de cours associé
à la Faculté de Droit de Liège

L'adage

Nul ne peut se faire justice à soi-même,
en général et sous l'angle particulier
du droit du travail

Extrait des *Annales de la Faculté de Droit de Liège* — 1967

Pages 93 à 133

Association Intercommunale
de MECANOGRAPHIE
89, rue Louvrex — LIÈGE

FACULTÉ DE DROIT, LIÈGE
et
MARTINUS NIJHOFF, LA HAYE

Collection scientifique de la Faculté de Droit de l'Université de Liège

- N^{os}
- 2 Gabrielle VOSSE-SMAL, *Travail ouvrier et charges familiales de la femme mariée, Enquête dans l'agglomération namuroise.* (Prix : 150 F.)
 - 3 André SCHREURS, *La Route de Wallonie.* (Prix : 150 F.)
 - 4 Jeannine RENTIER, *L'Activité du Conseil de l'Europe dans le domaine social.* (Prix : 150 F.)
 - 5 Freddy KELDERS, *L'organisation administrative de la Sécurité Sociale en Belgique.* (Prix : 150 F.)
 - 8 Baron J. Ch. SNOY et J'OPPUERS, F. DEHOUSSE, P. PESCA-TORE, A. VANDER HAEGEN, J. MARCOTTY et G. VAN HECKE, *Les aspects juridiques du Marché commun.* (Prix : 150 F.)
 - 9 Léon DABIN, *Fondements du droit cambiaire allemand.* (Prix : 600 F.)
 - 12 Albert MINGUET, *Multiplicateur des dépôts et multiplicateur des crédits.* (Prix : 350 F.)
 - 13 Paul HORION, *Suspensions du travail et salaire garanti. Commentaire de la loi du 10 décembre 1962.* (Prix : 250 F.)
 - 14 Lucien FRANÇOIS, *La distinction entre employés et ouvriers en droit allemand, belge, français et italien.* (Prix : 550 F.)
 - 15 Paul LAMBERT, *L'œuvre de J.-M. Keynes.* (Prix : 425 F.)
 - 16 Roger DAOUT, *Le régime fiscal des mesures de rationalisation des entreprises.* (Prix : 300 F.)
 - 17 Edmond LANGER, *Les nationalisations en Autriche.* (Prix : 750 F.)
 - 18 Pierre HARMEL et Robert BOURSEAU, *Les sources et la nature de la responsabilité civile des notaires.* (Prix : 1.020 F.)
 - 19 Joseph STASSART, *Les avantages et les inconvénients économiques d'une population stationnaire.* (Prix : 250 F.)
 - 20 Micheline PAPIER-JAMOULLE, *Le statut des représentants de commerce.* (Prix : 250 F.)
 - 21 *Aspects juridiques de la Recherche scientifique.* (Commission Droit et Vie des affaires, 15^e séminaire, Neully-sur-Seine, juin 1965.) (Prix : 750 F.)
 - 22 *La fusion des Communautés Européennes.* (Institut d'études juridiques européennes, 1^{er} Colloque, Liège, avril 1965.) (Prix : 450 F.)
 - 23 Joseph LÉONARD-ETIENNE, *Recherches sur l'investissement et la rentabilité dans l'industrie liégeoise.* (Prix 350 F.)
 - 24 *Accords de Communautés Européennes au lendemain des Accords de Luxembourg.* (Institut d'Etudes juridiques européennes, 2^e Colloque, Liège, avril 1966.) (Prix : 450 F.)
 - 25 Stanislas de MOFFARTS d'HOUCHEWEE, *Le régime fiscal de l'amortissement à l'étranger.* (Prix : 350 F.)
 - 26 René JOLIET, *The rule of reason in antitrust law.* (Prix : 400 F. taxe comprise.)

Pour obtenir ces ouvrages, prière d'en verser le prix éventuellement majoré de la taxe de transmission au C. C. P. 68.64 de la BANQUE COMMERCIALE DE LIÈGE, au profit du compte 18.461 de la C. A. P. U., Annales et Collection scientifique de la Faculté de Droit de et à Liège.

L'adage

Nul ne peut se faire justice à soi-même, en général et sous l'angle particulier du droit du travail⁽¹⁾

par Lucien FRANÇOIS,
Chargé de cours associé
à la Faculté de Droit de Liège

1. — Il est naturel que les propositions qui plaisent à l'imagination et que le sens commun approuve ne soient pas souvent celles dont on parle avec les démonstrations les plus rigoureuses. C'est là une observation que chacun a pu aisément vérifier en toutes choses (souvent d'ailleurs avec quelque surprise où l'on voit l'empire que le sens commun et l'imagination conservent au moins sur nos premières opinions). Il semble que l'adage *Nul ne peut se faire justice à soi-même* en fournisse à son tour une illustration aussi vraie qu'inattendue. Sans doute il n'y a guère de juristes que cette citation n'inspire; elle fait songer tout à la fois à la vengeance privée, aux voies de fait, aux violences, à la nécessité d'abolir le règne de la force pour assurer la justice, à l'affirmation de la souveraineté du pouvoir central en face des particuliers et des familles, etc. Mais on ne connaît guère non plus, sur la nature juridique de cet adage, de débats si savants qui ne pèchent par l'indétermination de certains concepts, de propos si brillants qui ne renferment de réelles contradictions : il y a là, au milieu même de l'accord le plus général, comme un achoppement pour l'esprit.

(1) Une partie de la présente étude s'inspire d'un rapport présenté par l'auteur aux Journées tenues à Lyon, Grenoble et Aix-en-Provence par l'association Henri CAPITANT (novembre 1966).

2. — De plus, à lire ou à écouter les juristes traitant de « la règle *Nul ne peut...* », on est frappé non seulement par le caractère fondamental que presque tous s'accordent à lui reconnaître, mais tout autant par l'incertitude des limites qu'ils lui attribuent. Sur son importance, sur la vérité des idées générales qu'elle met en œuvre, sur le caractère essentiel, pour l'ordre juridique, des valeurs dont elle procède, la plupart des points de vue coïncident. Mais qu'il s'agisse de la place exacte qu'elle occupe dans notre droit, du nombre de ses applications et de ses exceptions, et l'on voit les opinions varier presque à l'extrême; on voit des assemblées de juristes, unies dans l'expression d'une commune conviction dans la présence rassurante de ce principe, garantie indispensable d'ordre et d'impartialité, se diviser l'instant d'après parce qu'il est question de préciser sa portée.

Avant donc de rechercher dans le droit belge du travail des illustrations particulières de l'adage (II^e partie, n^{os} 26 et ss.), il nous paraît nécessaire de consacrer à celui-ci quelques remarques d'ordre général (I^{re} partie).

PREMIÈRE PARTIE

Remarques générales sur le sens des mots « se faire justice à soi-même » et sur le rôle que l'adage *Nul ne peut...* remplit en droit positif

3. — En raison de l'incertitude à laquelle nous avons fait allusion, cette première partie a pour fonction primordiale de préciser le sens des mots « se faire justice à soi-même ». Mais nous voudrions ne pas borner l'étude générale à ce premier soin et chercher aussi quel rôle le principe *Nul ne peut...* remplit sur le plan de notre droit positif.

Cette dernière recherche n'est-elle pas superflue? Une des opinions les mieux partagées en la matière ne regarde-t-elle pas déjà comme un principe fondamental de notre ordre juridique et surtout comme une règle essentielle du droit judiciaire, que celui qui prétend avoir un droit doit passer par

le juge pour le voir reconnaître et par la force publique pour le voir réaliser? Sans doute. Mais nous pensons, quand ce ne serait que pour mieux défendre ce qui est fondamental, que plus on sent la valeur et l'importance d'un principe, plus il est légitime de chercher à vérifier de façon rigoureuse de quelle manière il est ancré dans le droit positif.

Après avoir tenté de préciser le sens des mots « se faire justice à soi-même » (A, n^{os} 4 à 10), nous voulons chercher les raisons que peut avoir un ordre juridique de ne pas permettre qu'on se fasse justice à soi-même (B, n^{os} 11 à 14). Nous devons déterminer enfin le degré de positivité de l'adage et c'est-à-dire la mesure dans laquelle il appartient à l'ordre juridique (C, n^{os} 15 à 24).

A. SENS DE L'EXPRESSION « SE FAIRE JUSTICE À SOI-MÊME »

4. — Plutôt que de vouloir préciser d'emblée la signification du mot « justice », il paraît préférable de procéder par ordre de difficulté croissante. Aussi proposons-nous à présent une première ébauche du sens que nous cherchons, délimitation encore bien grossière mais qui apparaît de toute évidence : se faire justice à soi-même est une des façons d'obtenir que justice soit faite, façon, si l'on peut dire, personnelle, en ce sens qu'elle se caractérise en tout cas par l'absence de recours à l'autorité (du moins à un premier stade ou degré).

5. — Encore ne s'agit-il même pas, en cet adage, de toute administration privée de la justice. Et convient-il de préciser que les mots « se faire justice à soi-même » ne désignent pas les agissements par lesquels on rend la justice pour le compte d'autrui. Il n'est donc en principe pas question, dans la présente étude, du redressement de torts consistant à faire justice soi-même au bénéfice d'autrui.

Le particulier qui s'érige de la sorte en justicier nous paraît assez éloigné de celui qui se fait justice à lui-même, si son intervention est gratuite. Il en est proche, s'il agit à titre onéreux.

Un cas extrême de redressement de torts est celui où le redresseur tourne son action contre lui-même, à son rôle de justicier pour autrui ajoutant celui de justiciable, tel ce meurtrier dont nous lisons dans la presse qu'il « s'est fait justice ». A vrai dire, il n'est pas certain qu'on puisse supposer sans naïveté que ce criminel se tue par souci de justice plutôt que par l'effet d'un désespoir total ou sous la peur de mauvais traitements. Si néanmoins on le suppose, on peut alors reconnaître dans ce comportement la forme de justice privée la plus éloignée de l'action de « se faire justice à soi-même ». Celle-ci, en effet, n'a en vue que l'intérêt de celui qui agit.

6. — La présence du mot « faire », dans l'expression « se faire justice à soi-même », ne l'empêche pas de désigner parfois un comportement purement défensif. Que le sujet s'attaque à l'injustice ou lui résiste, qu'il modifie une situation injuste ou maintienne une situation juste — *Selbstbefriedigung*, *Selbstverteidigung* ⁽¹⁾, — il prétend, et c'est ce qui importe, influencer sur le cours des choses.

7. — Les précisions qui précèdent ne suffisent pas encore pour cerner exactement le sens de l'expression « se faire justice à soi-même ».

Pour qu'une action soit du domaine de l'adage, il ne faut pas seulement qu'elle vise à satisfaire un intérêt du justicier; il faut encore que cet intérêt soit légitime. D'autres « règles » traitent de ceux qui emploient leurs forces pour créer ou maintenir à leur profit une situation injuste. La portée de l'adage est plus limitée : il ne vise que ceux qui, par leurs propres moyens, veulent satisfaire leur intérêt non pas injuste, ni même quelconque, mais juste.

8. — Il est à peine (mais il est quelquefois) besoin de le dire : le mot juste signifie ici, non tout ce qui est juste aux yeux du lecteur ou aux nôtres, mais ce qui est juste d'une

⁽¹⁾ On trouve dans la doctrine allemande cette distinction de deux formes de l'aide privée, *Selbsthilfe* (voy. *infra*, n° 18, note 1).

manière relevante pour l'ordre juridique (manière précisée plus loin). Les conceptions de la justice, outre que leur sincérité est souvent invérifiable, varient trop d'un esprit à l'autre pour qu'un même ordre juridique puisse les respecter, les « recevoir » toutes. Pour prendre un exemple extrême (au-delà de l'exemple facile qu'offrent les conceptions de la justice d'une foule d'organisations momentanément illégales à caractère religieux, nationaliste ou idéologique), même un règlement de comptes au sein d'un *gang*, de la *mafia* ou de la *camorra* peut être, à la rigueur, considéré sincèrement par ceux qui s'en chargent comme conforme à certaines valeurs (honneur, parole donnée, règles du jeu nécessaires à la sécurité des relations au sein de ce milieu). Un ordre juridique perdrait toute impérativité s'il admettait que ses prescriptions plient devant quiconque prétend se comporter librement en s'autorisant d'une conception de la justice, vraie ou fausse, que *ledit ordre juridique ne partage ni ne protège*. Il cesserait d'être un ordre juridique positif, car toute personne pourrait le méconnaître à la seule condition de se dire justifiée en vertu de critères totalement indépendants de lui.

Dès lors que l'adage *Nul ne peut...*, au lieu d'exprimer un vœu ou une simple constatation des mœurs d'une société donnée, appartient à l'ordre juridique de celle-ci, il faut, pour qu'il ne soit pas superflu, que la notion de justice y soit fonction de cet ordre juridique : elle doit être entendue selon une conception protégée par l'ordre juridique lui-même et non seulement respectée par quelque particulier (celui-ci fût-il l'interprète) ou groupement de particuliers.

Ces raisons, on le verra, nous conduisent à exclure de notre propos la plupart des grèves (voy. *infra*, deuxième partie, n° 35 et 36).

9. — « Se faire justice à soi-même », c'est donc uniquement assurer soi-même le respect ou la *défense de droits reconnus par l'ordre juridique positif* : l'expression ne désigne rien non plus qui soit du domaine de la création des normes et de la définition des droits. Elle vise le maintien ou le rétablissement

d'une situation conforme aux normes, non les normes elles-mêmes; l'action de « se faire justice » modifie ou maintient des faits, non des droits. Elle appartient au domaine de l'application des normes et de l'exécution des droits. L'exécution privée n'est pas la loi privée.

En effet, pour qu'on puisse parler, dans un sens relevant pour l'ordre juridique, de faire ou de ne pas faire justice, il faut savoir ce qui, pour lui, est juste. Il est dès lors indispensable que des normes en aient établi le critère, faute que cette connaissance puisse s'acquérir par la seule observation de la réalité, sans jugement de valeur, sans option personnelle de la part de ceux qui déterminent le contenu de cet ordre juridique.

L'action par laquelle une personne s'emploie à créer des normes et des droits ou à les définir de façon nouvelle est donc étrangère à notre propos. Cette constatation revêt une particulière importance quant aux rapports de *Nul ne peut...* avec le droit du travail. On aura l'occasion de le souligner plus loin, en parlant du pouvoir normatif reconnu en de nombreuses matières aux « partenaires sociaux ».

L'exercice d'un tel pouvoir créateur n'équivaut pas à l'action de se faire justice à soi-même. Il faut toutefois noter que les cas sont très apparentés à des permissions de se faire justice à soi-même, où l'ordre juridique reconnaît comme siennes les normes qui sont établies, dans des conditions qu'il détermine, par les personnes mêmes auxquelles ces normes devront ensuite être appliquées ou, encore, par des personnes qui les représentent de façon particulièrement directe.

En effet, la liberté de se faire justice à soi-même implique, chez celui qui l'exerce, un pouvoir d'appréciation quant à l'existence des droits qu'il prétend faire respecter lui-même. Une telle liberté, si elle n'était pas limitée, reviendrait à opposer à l'ordre juridique, par le détour de l'exécution privée, un pouvoir normatif concurrent.

Observons d'ailleurs, anticipant quelque peu sur le sujet de la deuxième étude (B) de cette première partie, que c'est

peut-être même principalement en raison de ce corollaire distinct mais indissociable de l'exécution privée que celle-ci préoccupe l'ordre juridique. Celui-ci aurait sans doute moins de réticence à l'égard de la justice privée, au sens large, s'il était certain qu'elle fût vraiment la justice, que les solutions apportées par les particuliers aux problèmes juridiques fussent identiques à celles que le juge eût adoptées s'il eût été saisi. Ce qui est visé par l'opposition de l'ordre juridique à la justice privée n'est souvent pas autre chose que l'injustice privée (1).

10. — En conclusion, « se faire justice à soi-même » signifie : adopter un comportement offensif ou défensif, licite ou illicite, mais destiné à assurer, lorsqu'il fait défaut, le respect d'un droit subjectif propre, sans le concours de l'autorité.

B. RAISONS QUE PEUT AVOIR L'ORDRE JURIDIQUE POSITIF DE NE PAS PERMETTRE QU'ON SE FASSE JUSTICE À SOI-MÊME

11. — Deux premières raisons tiennent à ce que la justice privée, volontiers arbitraire, ne mérite pas assez le nom de justice (2).

On nous fera observer que, de toutes façons, le mot « justice » ne désigne pas nécessairement une vertu ou une valeur, qu'il s'applique souvent aussi à la fonction de trancher les différends ou encore, à l'organe qui exerce cette fonction (par exemple, le tribunal). Cela est vrai, mais il n'en est pas moins remarquable que l'usage emploie le même mot pour désigner

(1) Il semble du reste que *Nul ne peut...* ait été abusivement invoqué quelquefois pour condamner ceux qui agissaient d'eux-mêmes alors que leur cause n'était même pas « juste ». Par exemple, en rompant unilatéralement un contrat alors que le cocontractant n'était pas coupable d'inexécution, de sorte que la dissolution ne pouvait pas non plus être prononcée par le juge. L'intérêt que ce comportement voulait saisirait n'étant pas juste (dans un sens juridiquement relevant), l'adage ne le concerne pas (voy. R. Cassin, *De l'exception tirée de l'inexécution*, Paris, Sirey, 1914, pp. 345, 350, 351 et jur. citée).

(2) A tout le moins du point de vue des membres d'une société organisée comme la nôtre et plus souvent lorsqu'il ne sont pas eux-mêmes impliqués dans un litige.

la valeur et la fonction : c'est bien parce qu'on les croit associées, parce que et à la condition que ceux qui exercent la fonction témoignent un minimum de respect pour la valeur. Condition, on va le voir, que la justice privée et l'exécution privée ne remplissent pas.

Il reste à dire, avant de donner les deux raisons annoncées, pourquoi la justice et l'exécution privées risquent particulièrement de n'être pas justes.

On lit et entend souvent que c'est parce qu'elles consacrent la raison du plus fort. C'est là un motif que nous ne pouvons accepter. Outre qu'il ne serait pas nécessairement préférable de faire triompher la prétention du plus faible, si elles ne sont pas justes, c'est plutôt parce qu'elles permettent d'être juge en sa propre cause. Quelque hésitation qu'on ait à se prononcer en faveur d'une définition de la justice, il demeure au moins incontestable que la partialité en est ennemie : d'où la prudence de l'adage *Nemo iudex in propria causa* ⁽¹⁾. Or, celui qui fait la justice privée se trouve généralement dans une situation où, juge, il ne pourrait rendre la justice et devrait se récuser. Mais, répétons-le, que l'exécution ou la justice privées soient moins justes que le recours au juge ne s'explique nullement parce qu'elles établissent le droit du plus fort. *N'est-ce pas*, en effet, *toujours le plus fort qui rend la justice* ? On peut le déplorer, non l'ignorer. Pour que le souverain puisse intervenir de façon efficace dans les relations des particuliers qui considéreraient jusqu'alors la justice comme leur affaire personnelle, pour qu'il puisse se substituer à eux dans l'exercice de cette fonction, « nationalisant » en quelque sorte la justice, il faut qu'il soit le plus fort (on sait d'ailleurs que diverses formes de justice privée tendent à

(1) *Nemo iudex in propria causa* protège aussi, outre l'impartialité des jugements, la souveraineté de l'ordre juridique comme telle, contre ce qui pourrait constituer un détournement de ses moyens à des fins étrangères à celles qu'il s'est assignées. Cette dualité (justice et ordre) trouve peut-être une expression dans un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles qui fait valoir deux griefs à l'encontre de ceux qui s'érigent en juges de leur propre cause : « ... au mépris des principes fondamentaux de la loi naturelle et des exigences foncières de l'ordre public » (Bruxelles, 9 septembre 1959, *J.T.*, 1960, 61).

reparaître dès que le pouvoir s'affaiblit). On dit bien que *Force n'est pas droit*; mais pour que cela exprime une règle et non un simple idéal, ne faut-il pas précisément que ce soit le plus fort qui le dise ? *Nul ne peut... équivaut notamment à l'interdiction qu'un corps social, celui auquel appartient l'ordre juridique, fait à d'autres corps sociaux de traiter leurs membres comme il traite les siens.*

12. — La première raison que peut avoir le droit positif de ne pas permettre qu'on se fasse justice à soi-même est donc le souci de justice, plus précisément d'impartialité, quand il anime les gouvernants eux-mêmes et agit donc directement sur l'ordre juridique.

13. — La deuxième est un souci identique éprouvé par les populations soumises à l'ordre juridique. Il n'inspire alors qu'indirectement celui-ci : par l'intermédiaire de l'intérêt que possèdent les gouvernants, pour demeurer gouvernants, et l'ordre juridique, pour demeurer positif, à prendre en considération le sentiment du peuple. En effet, s'il est évident qu'un souverain épris de justice et d'impartialité institue des juges pour faire en sorte que les différends soient tranchés de manière juste et équitable plutôt qu'au gré du particulier le plus fort, il est non moins vrai que si même il ne veillait qu'au maintien de sa souveraineté, il aurait encore un intérêt à ce que les conflits tranchés à son intervention par ses juges le soient conformément à la justice et de manière impartiale, *afin de conserver le pouvoir de les faire trancher lui-même*, plutôt que de voir des volontés de puissance concurrentes s'alimenter d'un besoin de justice insatisfait ⁽¹⁾.

(1) L'expropriation de la justice privée suscite déjà le mécontentement de ceux qui pourraient abuser de celle-ci, sans compter un mécontentement plus général dû aux complications et aux lenteurs qu'elle apporte; il devient presque impossible de la maintenir si, de surcroît, elle ne présente même pas l'avantage de mettre fin à l'arbitraire. Les particuliers pensent alors, comme M. L. CREMUR, que « la justice privée devient légitime dans la mesure où la justice publique se trouve en défaut » (*La justice privée, son évolution dans la procédure romaine*, th., Paris, 1908, p. 309). Le même auteur attribue en partie le regain de la justice publique à une époque déterminée du Moyen Âge au découragement

14. — La troisième raison reste complètement étrangère à tout souci de justice. Du reste l'intérêt du souverain n'est pas de satisfaire en toutes choses le besoin de justice des gouvernés ni, évidemment, de se mettre toujours du côté du plus faible de deux particuliers en conflit. Et même si le souci de justice déterminait seul le comportement des gouvernants, il ne suffirait pas à expliquer l'hostilité de l'ordre juridique envers l'exécution privée : il s'en faut que l'exécution privée soit *en tout* contraire à la justice (1).

La troisième raison n'est que l'intérêt d'affirmer, indépendamment, cette fois, de tout souci d'impartialité, la souveraineté des gouvernants à l'encontre d'éventuelles prétentions des sujets à un pouvoir propre qui, si l'on n'y mettait ordre, serait susceptible de contester ou de limiter le leur. Cet intérêt correspond à son tour à celui des sujets dans la mesure où sa satisfaction évite des désordres dommageables pour eux. En d'autres termes, le refus de permettre qu'on se fasse justice à soi-même manifeste aussi un souci de l'ordre. Ce souci, sans exprimer uniquement l'intérêt de ceux dont la volonté domine au sein d'une société, leur est particulièrement cher puisque c'est un peu de leur ordre qu'il s'agit et qu'il se confond, entre autres choses, avec la préoccupation de leur souveraineté.

On répondra que le droit moderne n'est pourtant pas opposé à ce que l'arbitrage joue un rôle croissant. Mais ce n'est là qu'une justice privée contrôlée et sans exécution privée; au demeurant, il est vrai que, dans une société où la prééminence de l'ordre juridique étatique n'est plus contestée (et aussi longtemps qu'elle ne l'est pas), le souci de l'ordre, au sens où nous l'entendons ici, peut, sans désarmer, se montrer moins exigeant.

causé par les guerres privées (p. 42). Mais il insiste, de façon plus générale, et dès le début de son ouvrage, sur ce que la justice privée est en principe nécessaire. Dans ce sens, on peut dire que l'expropriation de la justice est conditionnelle et n'est donc pas nécessairement définitive.

(1) R. DEMOGUE conclut même que, loin d'en souhaiter l'abolition, il faut en souhaiter l'extension (*Les notions fondamentales du droit privé*, Paris, Rousseau, 1911, p. 665).

C. QUELLE EST LA POSITIVITÉ DE L'ADAGE?

15. — Avant d'y répondre, précisons la question : nous appelons positivité de l'adage, la mesure dans laquelle celui-ci appartient à l'ordre juridique. C'est qu'il nous semble que, sans prétendre tout connaître, le juriste, aussi longtemps qu'il se plie à observer une attitude scientifique, ne connaît, fût-ce à regret, d'ordres juridiques que positifs. Au lieu de « positivité », nous aurions donc pu écrire — avec non moins de liberté envers l'académisme de notre langue — « juridicité ».

16. — En dernière analyse, il apparaît qu'on dispute en vain si les exceptions à la règle sont nombreuses, ou si elle a une valeur absolue : il n'y a pas de règle Nul ne peut se faire justice à soi-même; l'adage n'appartient en aucune façon à notre ordre juridique; sa positivité est nulle.

Nous proposons de le démontrer de la manière suivante.

17. — Il faut partir d'un phénomène qu'il convient d'observer de plus près qu'on ne croit généralement utile de le faire : on voit chaque jour des particuliers s'efforcer d'obtenir le respect d'un de leurs droits subjectifs, non en s'adressant à la justice, alors pourtant qu'ils disposent d'une action, mais en exerçant une pression par leurs propres moyens d'inimication, et nul ne les en blâme.

Un créancier ne fait qu'user de sa liberté d'expression en envoyant à son débiteur de pressants rappels et, pour accroître la contrainte morale, en s'arrangeant, dans la mesure où il peut le faire à l'abri d'une qualification pénale de diffamation, pour qu'on sache que ce débiteur n'honore pas ses engagements. Un employé ne fait tout au plus qu'user de son droit de démissionner lorsque, plutôt que d'assigner son employeur auquel il a prêté de l'argent, il le menace de lui remettre son préavis s'il n'est pas remboursé. Et celui à qui un fournisseur ou un artisan a plusieurs fois promis de venir et qui, jour après jour, continue de l'attendre en vain, ne parle que d'user de la liberté de contracter et de la liberté d'expression

reconnues à tous si, au lieu d'assigner en exécution, il menace son cocontractant de lui retirer sa clientèle et de lui faire perdre celle de plusieurs personnes avec lesquelles il est en relation. On pourrait trouver d'autres exemples et un seul eût suffi (1).

Ce sont là proprement des contraintes, que leur légèreté fait souvent passer inaperçues. C'est seulement si la pression ainsi obtenue demeure insuffisante, *encore qu'elle en soit une incontestablement*, qu'il devient indispensable de l'augmenter en recourant à des moyens plus radicaux, ordinairement réservés, ceux-là, à l'autorité. Celui qui enfreint l'interdiction et utilise lui-même les grands moyens se fait justice à lui-même, avec plus ou moins de succès d'ailleurs; mais celui qui se borne à exercer les pressions moins violentes dont nous avons donné quelques exemples ne le fait pas moins. Et ces actions modérées de se faire justice à soi-même ne sont pas licites à titre d'exceptions à la « règle » *Nul ne peut...*, comme la légitime défense ou l'*exceptio non adimpleti contractus*. Les droits que fait valoir l'auteur de ces comportements ne présentent en effet rien d'exceptionnel. Habilité de façon générale à les exercer, il le peut aussi afin d'obtenir le respect d'un autre de ses droits.

Aucune règle ne transforme des comportements licites en soi en comportements illicites par cela seul qu'ils sont adoptés en vue d'assurer l'exécution d'un droit subjectif. Dans tel ou tel cas, il est vrai, la jurisprudence parlera peut-être d'abus de droit. Mais, sans compter qu'elle n'aura pas nécessairement raison, cela s'expliquera presque toujours par quelque circonstance particulière qui aura déplu; par exemple, la méthode un peu brutale du propriétaire qui fait pleuvoir sur un occupant sans titre, en enlevant des tuiles. Par contre, il est à peine concevable, et en tout cas on n'aperçoit pas jusqu'ici, qu'une jurisprudence dominante en vienne à taxer d'abus de

(1) Ces exemples peuvent être, à maints égards, rapprochés du jeune du créancier devant la maison du débiteur que connaissent d'après L. CREMERU (*Op. cit.*, pp. 15, 17 et 26), les anciennes sociétés indienne, hébraïque et irlandaise.

droit tout exercice d'un droit en vue d'obtenir le respect d'un autre sans intervention de l'autorité.

Ce qu'il est permis de faire pour défendre un simple intérêt ne le serait pas pour défendre un droit, intérêt protégé? Sous le prétexte, sans doute, qu'il y aurait là un trouble évitable par le recours à la justice? Mais un procès ne causerait peut-être pas moins de désagrément à la partie contre laquelle on se fait justice; il en causerait en tout cas davantage à celle qui fait justice, et cela non plus n'est pas indifférent en matière d'abus de droit.

18. — *Nul ne peut se faire justice à soi-même* signifie donc tout au plus que *Nul ne peut se faire justice à soi-même SAUF PAR DES MOYENS LICITES*, ce qui revient à dire que *Nul ne peut se faire justice à soi-même PAR DES MOYENS ILLICITES* (1). Or, les moyens illicites, tels que les coups et blessures, voies de fait etc., sont les moyens contraires à d'autres règles juridiques que *Nul ne peut...* Il est indifférent que celles-ci soient expressément inscrites dans le code pénal ou dans l'article 1184 du code civil, implicitement contenues dans l'article 1382 du code civil ou même créées par une série de décisions jurisprudentielles. De sorte que l'adage signifie en réalité, et pourrait donc logiquement se dire : *Nul ne peut se faire justice à soi-même PAR LES MOYENS QUE NUL, D'AILLEURS, NE PEUT UTILISER EN AUCUNE FAÇON*. L'adage exprime (de manière trop absolue, du reste) une vérité. Mais si vrai qu'il soit, il signifie simplement qu'un acte qualifié d'infraction pénale ou de délit civil ne perd pas ce caractère lorsqu'on le commet pour obtenir le respect d'un droit.

19. — Ce développement de la formule *Nul ne peut...* fait apparaître déjà qu'aucune norme juridique n'y est nécessairement exprimée. Que serait-ce en effet qu'une règle qui

(1) Comp. Les chapitres relatifs à l'aide privée — *Selbsthilfe* — chez B. WINDSCHIED, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, I, 8^e éd., Francfort, 1906, § 129, p. 538, et H. DERNBURG, *System des Römischen Rechts*, 8^e éd., Berlin, Müller, 1912, § 112.

n'ajouterait rien aux autres (interdiction pénale des coups et blessures, article 1184 du code civil, etc.), ne se traduirait donc par aucune obligation ni défense ? Or, dans toutes les applications prétendues d'une règle *Nul ne peut...*, il est possible de justifier la solution par d'autres normes avec lesquelles une règle *Nul ne peut...* ferait double emploi. Dès lors qu'il est établi que ce sont là des normes, point n'est besoin, pour interdire de les enfreindre, d'une autre norme. Sinon, d'où celle-ci tirerait-elle à son tour sa vigueur ?

20. — Nous prévoyons une objection. Nous avons constaté qu'une règle interdisant de se faire justice à soi-même ferait double emploi avec les règles interdisant les moyens utilisés par cette justice privée. Mais est-ce une raison pour que s'efface la règle *Nul ne peut...* ? Ne sont-ce pas plutôt les règles frappant les moyens qui, simples expressions particulières de la règle générale *Nul ne peut...*, font double emploi avec celle-ci ?

Il n'en est rien. L'interdiction de principe de rompre unilatéralement un contrat, celles que contient le code pénal, de porter atteinte à l'honneur, à la vie, à l'intégrité physique, comme de se battre en duel, ne sont pas des expressions particulières de l'idée que l'on ne peut se faire justice à soi-même. De telles interdictions frappent aussi ceux qui agissent à d'autres fins que de se faire justice. Les comportements qu'elles visent sont considérés pour le mal qu'ils font à eux-mêmes, indépendamment de l'intention de justice privée qui les suscite éventuellement. Les règles prohibitives frappent donc aussi lesdits comportements quand cette intention est présente, plutôt que de souffrir une exception en faveur de celle-ci. Mais l'absence d'exception à une norme n'est pas une norme.

Il est bien vrai qu'on ne peut battre quelqu'un pour lui faire payer ce qu'il doit. Mais peut-on le battre pour lui faire payer ce qu'il ne doit pas ?

21. — Une règle *Nul ne peut...* est inexistante; elle n'est pas inconcevable. On peut imaginer, de façon toute théorique, que l'ordre juridique décrète un jour que les comportements les plus licites cessent de l'être pour peu que leur auteur exerce une pression en vue d'obtenir le respect de ses droits. Une hypothèse à peine moins théorique est celle où un ordre juridique, sans aller jusqu'à cette affirmation d'une règle générale que *Nul ne peut...*, contient quelques interdictions particulières de se faire justice à soi-même, prévoit donc quelques cas où un comportement déterminé, ordinairement licite, devient illicite parce qu'une intention de justice privée l'anime (*Nul ne peut se faire justice à soi-même DE TELLE FAÇON*). On s'est efforcé d'en trouver des exemples en droit comparé. Une hypothèse, enfin, qui pour n'être pas réalisée à notre connaissance en droit français ni en droit belge, ne l'en a pas moins été quelques rares fois en droit comparé, est celle où l'intention de justice privée constitue une circonstance aggravante de certains délits (1), sans doute parce qu'on constate qu'elle en est le mobile le plus fréquent : forme bien partielle, à vrai dire, et combien atténuée d'interdiction de se faire justice à soi-même!

Il pourrait être révélateur qu'on ait quelquefois pris, en droit comparé, pour des exemples d'interdiction partielle de se faire justice à soi-même, des règles qui ne comportent pas réellement une telle interdiction. On a relevé que les articles 392 et 393 du code pénal italien punissent quiconque exerce des violences dans le dessein d'exercer un droit prétendu alors qu'il peut s'adresser au juge. Fausse apparence, selon nous, d'interdiction de se faire justice à soi-même, dans la mesure où les articles 610 et 635 du même code ne punissent pas moins (ils les punissent même davantage) toutes ou presque toutes ces violences dans les autres cas! On a cité aussi un décret de Marc-Aurèle érigeant en délit civil spécial le fait non encore puni jusqu'alors, qu'un créancier saisisse afin de

(1) Voy. A. VALLMARESCO, *La justice privée en droit moderne*, thèse, Paris, 1926, spéc. pp. 165, 166, 302 et ss., 329 et ss.

se faire justice une chose se trouvant entre les mains de son débiteur : il n'y a là qu'en apparence une punition de la justice privée comme telle, dès lors qu'aux termes d'autres normes du droit romain, le même comportement adopté sans cette intention mais dans un dessein de lucre, à savoir la saisie de cette chose par une personne qui n'était pas créancière, était déjà puni, en qualité de vol par exemple ⁽¹⁾.

22. — Que, dans certains droits étrangers, des violences interdites de façon générale soient condamnées par des textes spéciaux (mais non plus sévères) dans le cas où elles servent à la justice privée, cela n'affecte que la façon de formuler et de présenter les normes, sans modifier pour autant le contenu de celles-ci : elles restent des normes ayant pour objet, comme telles, les violences et non la justice privée. Il s'agit seulement d'attirer l'attention sur une absence d'exception, sur le caractère absolu de certaines interdictions; il confirme celles-ci sur un point où elles heurtent l'esprit d'indépendance ou le sens du juste de certains et où elles risquent donc particulièrement d'être méconnues. Or, une telle confirmation n'est en réalité qu'un commentaire de normes, non une norme, même si elle émane du législateur. En France et en Belgique, on en rencontre du moins dans la jurisprudence quelques exemples. Lorsqu'il arrive à celle-ci d'invoquer la « règle » *Nul ne peut...* à l'appui d'une condamnation, elle ne fait qu'expliquer; elle ne créerait véritablement par là une règle jurisprudentielle *Nul ne peut...* que si elle condamnerait moins sévèrement les mêmes faits commis sans l'intention de se faire justice. De même enfin la doctrine, si unanimement qu'elle affirme que *Nul ne peut se faire justice à soi-même*, ne fait pas autre chose que de constater, à titre de commentaire persuasif, une situation résultant d'un ensemble de règles, un corollaire quelque peu inattendu de celles-ci : l'impossibilité fréquente de se faire justice à soi-même sans enfreindre quelque norme. Ainsi, elle

(1) Comp. A. VALLMARESCO, *op. cit.*, pp. 81 et ss.

formule moins une règle que la glose de règles : c'est le juriste, et non le droit, qui parle.

23. — Voudra-t-on sauver le caractère normatif de l'adage *Nul ne peut...* en y reconnaissant du moins un principe ou une directive de notre droit ?

Il est vrai que l'adage constate un trait caractéristique de la politique législative en vigueur dans nos sociétés. Il faut toutefois rappeler que ce trait résulte simplement de l'ensemble des normes, sans constituer à son tour aucune norme supérieure nouvelle, aucun principe supplémentaire de solution : sa constatation ne lie personne. Le législateur, du reste, donne lui-même de nombreuses occasions de faire la constatation opposée (légitime défense, rupture pour motif grave etc.). Dans ces conditions, la jurisprudence aurait tort d'induire de l'ensemble des lois l'illicéité d'un acte de justice privée utilisant des moyens licites en soi.

24. — On peut enfin se demander *pourquoi* la simple glose exprimée par l'adage passe généralement pour une règle.

Ce problème n'est pas proprement juridique. Il relève plutôt de la psychologie du juriste. Celui-ci, d'abord, sent au moins autant que les autres citoyens quels désagréments surviendraient si le droit dérogeait, en faveur de la justice privée, aux interdictions qu'il édicte. Il tient dès lors à ce que ces citoyens respectent un certain monopole du service public judiciaire : il signale à leur attention, avec insistance, la rareté de telles dérogations. D'autre part, il nous paraît d'observation générale que le désir de faire adopter une certaine attitude conduit facilement à persuader aux autres, voire à soi-même, qu'il n'y a pas là seulement une indication de la raison ni une exigence personnelle, mais qu'il y va en outre d'un principe supérieur et que cette attitude est commandée aussi par l'autorité. Démarche particulièrement aisée pour un juriste, surtout si, comme en l'occurrence, c'est sur le plan de la formulation qu'elle s'écarte le plus de la réalité.

DEUXIÈME PARTIE

L'action exceptionnellement licite
de se faire justice à soi-même
en droit belge du travail

25. — Après avoir précisé l'objet de cette étude (A, spéc. n° 28), nous considérons celui-ci successivement dans l'exécution (B, n°s 31 à 43) et dans la dissolution (C, n°s 44 à 47) du contrat de travail subordonné, indépendamment des extensions conventionnelles spéciales de la justice privée. Celles-ci font l'objet d'un examen particulier car le consentement donné d'avance par le futur justiciable y fait paraître la justice privée sous un jour différent (D, n°s 48 à 51).

A. OBJET DE L'ÉTUDE

26. — Nous ne pouvons nous attendre à trouver en droit du travail plus qu'ailleurs des applications d'une règle *Nul ne peut...*, faute qu'une telle règle puisse même être dégagée. Nous ne pouvons que constater une série de cas où il est impossible de se faire justice à soi-même sans transgresser une règle (autre que *Nul ne peut...*, nécessairement). Pareille impossibilité est au moins virtuellement attachée à toute interdiction, pourvu seulement que le comportement que celle-ci rend illicite soit capable de servir en quelque manière de justes desseins : il ne peut donc être question d'en relever systématiquement toutes les manifestations.

27. — On n'aperçoit pas davantage l'intérêt d'une énumération complète des cas où il est, au contraire, possible de se faire justice à soi-même sans enfreindre une norme : cette possibilité va de soi quand les moyens utilisés sont licites en eux-mêmes.

Un grand nombre d'actes appartiennent à la sphère de liberté individuelle et d'autonomie que le droit laisse aux personnes. Ils sont licites, qu'ils aient ou non pour finalité le respect d'un droit, donc indépendamment du but de se faire justice que se propose éventuellement leur auteur. Il

faut, pour la même raison, écarter de notre sujet un nombre beaucoup plus grand encore d'abstentions⁽¹⁾ également situées au-dehors de la question si l'on peut se faire justice à soi-même.

Ainsi, l'*exceptio non adimpleti contractus*, souvent considérée comme une dérogation au principe que *Nul ne peut...*, ne nous paraît pourtant pas intéresser dans tous les cas le statut réservé par l'ordre juridique à l'action de se faire justice à soi-même.

A certaines conditions, en effet, l'inexécution d'une obligation n'est pas sanctionnée aussi longtemps que le débiteur n'a pas été mis en demeure. Dans cette mesure, le droit tel qu'il est, sinon tel qu'il se présente, laisse au débiteur une liberté de s'abstenir. Cette liberté ne lui est pas reconnue de façon exceptionnelle, en considération de tel but particulier que l'abstention pourrait avoir et dans le seul cas où l'*exceptio non adimpleti contractus* pourrait être admise : en effet, le résultat de l'abstention peut même être contraire à la tendance du droit à faire respecter les engagements. Mais si le débiteur maintient son attitude après la mise en demeure et qu'il soit ensuite appelé à en répondre devant le juge, il ne peut échapper à une condamnation que grâce à l'*exceptio non adimpleti contractus*. En principe, l'*exceptio non adimpleti contractus* apparaît bien, pour la période antérieure à l'intervention du juge, comme une permission de se faire justice à soi-même puisque, grâce à elle, une abstention illicite devient, sans autorisation préalable, licite, en considération de son objectif, qui est de maintenir ou de rétablir une situation conforme à une règle. Mais cela n'est vrai que pour la période postérieure à la mise en demeure (dans les

(1) Déjà, les exemples ne manquent pas, d'abstentions licites considérées comme des exceptions à *Nul ne peut...*; mais on remarque même que la licéité d'un grand nombre d'abstentions est regardée bien moins comme une dérogation à *Nul ne peut...*, que comme l'effet d'une sorte de liberté générale de ne pas faire. Une expression employée par Democritus, raisonnant à propos d'une abstention déterminée, est à cet égard révélatrice : « il ne s'agit pas pour le preneur de se faire justice à soi-même puisqu'il se contente de rester sur la défensive » (« Des modifications aux contrats par volonté unilatérales », *Rev. Trim. dr. civ.*, 1907, p. 251).

cas où celle-ci est nécessaire) : l'abstention antérieure à la mise en demeure n'est pas sanctionnée et, dès lors, n'était de toutes façons pas réellement interdite. Une norme que le corps social ne pourvoitrait d'aucune sanction (même non organisée par des normes) ne nous paraîtrait avoir de commun avec une norme véritable que l'apparence.

On peut soutenir, en matière de nullités, un raisonnement partiellement analogue. Si une personne réclame en vain une prestation d'une autre en se fondant sur un acte « inexistant », puis saisit le juge, celui-ci ne reprochera pas au débiteur prétendu de s'être abstenu sans y avoir été autorisé. Ce juge accordera-t-il ainsi une permission exceptionnelle de se faire justice à soi-même ? Nous ne le pensons pas car la licéité de cette abstention n'offre rien d'exceptionnel, du moins en l'absence d'une apparence suffisante de régularité (1). D'autre part, si les apparences de l'acte invoqué sont suffisantes pour qu'on parle plutôt d'un acte nul ou annulable que d'un acte inexistant, on dira que *Nullités de plein droit n'ont lieu* et que *Provision est due au titre* : si le différend est soumis au juge, ces préceptes exercent sans doute une incidence sur la charge de la preuve, et leur sanction est même plus immédiate si le créancier est pourvu d'un titre exécutoire. Mais nous ne pensons pas qu'ils affirment autant qu'on le croit que nul ne peut se faire justice. Ce ne sont pas eux qui rendent fautive le refus d'exécution. Ou bien le débiteur est condamné pour inexécution d'un contrat valable et non, puisqu'il avait tort, pour s'être fait justice à lui-même; ou bien, ayant démontré la nullité de l'acte invoqué contre lui, il voit le juge valider son abstention, et il apparaît alors qu'il a pu se faire justice à lui-même, par une exception intéressant notre sujet pour la période qui s'étend de la mise en demeure (dans le cas où celle-ci est nécessaire) à l'intervention du juge.

28. — Il reste à considérer ce qu'on appelle d'ordinaire les exceptions à la règle *Nul ne peut...*, c'est-à-dire les cas où

(1) Voy. Cl. RENARD et E. VIEUJEAN, « Nullité, inexistance et annulabilité en droit civil belge » *Ann. Fac. Droit Liège*, 1922, pp. 261, 263 et 264.

l'on peut se faire justice à soi-même par une attitude dont la licéité est exceptionnelle.

Il s'agit donc de comportements (la rupture brusque et unilatérale d'un contrat, par exemple) qui heurtent par eux-mêmes, indépendamment de l'intention de leur auteur, un intérêt que l'ordre juridique protège en principe en les interdisant mais sacrifié, par une exception à cette interdiction, lorsque les comportements en question tendent à satisfaire un autre intérêt, revêtu d'un droit subjectif et protégé davantage.

29. — Les hypothèses dans lesquelles il est par exception licite de se faire justice à soi-même qu'il nous importe de relever en droit du travail sont surtout celles qui lui sont particulières, par opposition à celles que l'on peut y trouver par la simple raison qu'il ne s'écarte pas totalement du droit commun.

30. — C'est sans doute un caractère important du droit du travail, là surtout où le droit de grève est reconnu, que l'ampleur des pouvoirs conférés aux salariés, agissant collectivement, en vue de défendre leurs intérêts. Mais si de tels pouvoirs offrent des ressemblances certaines avec celui de se faire justice à soi-même, ils n'en demeurent pas moins distincts. En effet, la grève, on le verra, n'est pas à proprement parler l'action de se faire justice, sauf si elle est couverte par l'*exceptio non adimpleti contractus* (voy. *infra*, n° 35). Il en va de même de la participation des « partenaires sociaux » à l'élaboration ou à la spécification d'un grand nombre des normes qui les intéressent.

Les commissions paritaires, dont les membres employeurs et les membres travailleurs sont nommés sur présentation des organisations professionnelles représentatives, prennent en de nombreuses matières et notamment au sujet des salaires et des conditions de travail des décisions qui peuvent être rendues obligatoires *erga omnes* par arrêté royal (1) et, en quel-

(1) Arrêté-loi du 9 juin 1945, art. 12.

ques matières, des décisions immédiatement obligatoires (1). Du reste, les conventions collectives, même non conclues au sein des commissions paritaires, s'imposent *erga omnes* dans la branche d'activité considérée, au moins à titre de normes supplétives, à l'employeur et au travailleur qui ont conclu un contrat de travail ou d'emploi (2). Les conseils d'entreprise, dont la composition est également paritaire, prennent des décisions, notamment, en matière de vacances annuelles, de règlement de travail et de gestion des œuvres sociales (3). Plusieurs lois de réglementation du travail imposent aux pouvoirs publics édictant certains arrêtés d'application, d'extension ou de dérogation de consulter au préalable les syndicats patronaux et ouvriers ou même d'attendre leur accord (4). Les représentants du monde ouvrier et du monde patronal participent, notamment par le Conseil National du Travail, à l'élaboration de la législation sociale.

L'autonomie ainsi attribuée par l'ordre juridique à diverses catégories de personnes, outre qu'elle est une *autonomie collective* et qu'elle est exercée indirectement, par l'intermédiaire de représentants, échappe au sujet de la présente étude, notamment dans la mesure où elle réalise une participation de collectivités à l'élaboration, à la définition, à la spécification de normes et de droits intéressant les particuliers qui en font partie, plutôt qu'une action portant sur des faits et tendant à conformer ceux-ci aux droits, préalablement définis, de ceux qui agissent (voy. Première partie, n° 9). C'est par la composition paritaire des conseils de prud'hommes et des conseils de prud'homme d'appel (5) que l'intervention permise aux salariés dans la partie de l'ordre juridique qui les

(1) Exemples : voy. loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail des ouvriers, art. 5bis; arrêté royal du 5 avril 1958 sur les vacances annuelles, art. 3 (date des vacances).

(2) Loi du 4 mars 1954 mod. l'art. 3 de la loi du 10 mars 1900 et loi du 11 mars 1954 mod. l'art. 5 de la loi du 7 août 1922.

(3) Loi du 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie, art. 15, d, g et h.

(4) Exemples : loi du 15 juillet 1964 (durée du travail), lois coordonnées par arrêté royal du 9 mars 1951 (vacances annuelles), arrêté-loi du 25 février 1947 (jours fériés payés).

(5) Loi du 9 juillet 1926, Titres II et VII.

intéresse directement est le moins éloignée du droit de se faire justice à soi-même (1).

B. EXÉCUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL SUBORDONNÉ

31. — Un grand nombre des obligations impliquées dans la relation de travail sont des obligations de faire, souvent même souscrites *in iure personae*. L'action exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même ne peut guère, à leur égard, consister en actes positifs de contrainte (*Nemo potest cogi ad factum*). Or, la plupart des abstentions sont des attitudes licites en elles-mêmes et n'appartiennent donc pas à notre sujet (nous renvoyons, à cet égard, à ce qui a été dit de l'*exceptio non adimpleti contractus* et des nullités, *supra*, n° 27). Il semble donc qu'on ne puisse pas s'attendre à trouver en cette matière des exemples particulièrement nombreux d'actions exceptionnellement licites de se faire justice à soi-même.

I. Obligation de recevoir le travailleur.

32. — L'employeur est tenu de faire travailler le salarié et, par conséquent, de le recevoir. Si le travailleur exécute mal ses obligations, par exemple parce qu'il ne se présente pas muni des outils qu'il doit apporter, l'*exceptio non adimpleti contractus* est peut-être nécessaire pour justifier que le patron refuse de le recevoir (2). Mais si le salarié ne se présente pas même avec l'intention d'exécuter ses obligations, s'il ne travaille pas du tout et que sa présence ne s'explique nullement par l'exécution du contrat, par exemple aussi longtemps qu'il est en grève, nous doutons que l'employeur, en lui refusant l'accès, se fasse encore justice à lui-même de la façon exceptionnelle qui nous intéresse.

(1) Elle en est toutefois très éloignée encore, car juger implique une participation à l'élaboration du droit et, de plus, les particuliers au sujet desquels les conseils de prud'hommes statuent n'ont qu'une influence limitée sur leur composition.

(2) Voy., à ce sujet, R. DEMOCUR, *Les notions fondamentales du droit privé*, cit. *supra*, p. 651.

Il est à peine besoin d'ailleurs de l'*exceptio non adimpleti contractus* pour justifier l'attitude de l'employeur : l'obligation de recevoir le travailleur n'existe qu'afin de le mettre à même d'exécuter ses obligations. En suspendant cette exécution, celui-ci quitte le terrain du contrat, rend à l'employeur sa liberté et fait de lui, non pas tant un employeur face à un salarié, qu'un propriétaire se trouvant en présence d'un intrus⁽¹⁾.

II. Obligation de travailler.

33. — Le salarié peut s'abstenir de travailler pendant les intervalles obligatoires de repos (vacances, dimanches, jours fériés, etc.) et interrompre son service au moment, par exemple, où il a atteint la limite établie par la législation relative à la durée du travail⁽²⁾. S'il arrête le travail dans ces conditions alors que l'employeur lui intime l'ordre de le poursuivre, se fait-il justice à lui-même par une attitude exceptionnellement licite ?

Il n'entreint par là aucune obligation de principe. L'ordre qui lui est donné, ne pouvant reposer sur l'autorité issue du contrat et limitée à l'objet de celui-ci, ne repose sur rien. Au-dehors de la sphère où règne le contrat, l'employeur n'a pas plus de pouvoir sur le salarié qu'une personne qui n'aurait aucun lien avec lui. Faute que l'autorité du patron soit un intérêt protégé par l'ordre juridique, ne fût-ce qu'en principe, d'une manière constante, le refus d'obtempérer est donc licite en soi (voy. n^{os} 27 et 28).

Ce refus devient au contraire un moyen exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même, s'il avait été convenu que des services seraient prestés à ces moments où la réglementation du travail ne le permet pas. Le salarié se fonde

(1) Autre chose est de savoir si cet employeur, dont l'attitude nous paraît constituer simplement l'exercice d'une liberté générale et de principe plutôt qu'une action exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même, commettrait une action méritant cette qualification s'il expulsait le salarié par des voies de fait interdites en soi, estimant avoir un droit de police chez lui.

(2) Voy. Paul HORTON, *Nouveau précis de droit social belge*, Fac. dr. Liège, Martinus Nijhoff, La Haye, 1965, p. 55.

alors, non sur une absence pure et simple d'obligation, mais sur une nullité, laquelle en principe n'a pourtant pas lieu de plein droit (voy. *supra*, n^o 27).

34. — Toujours à propos de l'obligation de travailler, il faut rappeler que l'*exceptio non adimpleti contractus* couvre, tout au moins dans une certaine mesure, un moyen exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même. Or, le droit du travail en laisse le bénéfice au salarié.

Certes, dans les contrats successifs, c'est en principe le contractant tenu de fournir la prestation continue ou successive qui est toujours tenu de fournir l'exécution préalable, de sorte que, dans ces contrats, une seule personne peut invoquer normalement l'*exceptio non adimpleti contractus*, à savoir le contractant tenu de la prestation susceptible d'exécution instantanée⁽¹⁾. Mais il faut tenir compte aussi de la règle générale d'égalité gouvernant cette matière. La règle recouvre son empire, notamment lorsque l'espace de temps pendant lequel doit durer l'exécution du contrat successif est fractionné en périodes plus ou moins longues : le salarié tenu de fournir ses services préalablement au paiement, pendant une certaine période que la loi interdit d'ailleurs de prolonger excessivement, peut refuser de commencer la seconde période de services s'il n'a pas reçu les salaires dus pour la première⁽²⁾.

35. — L'arrêt de travail couvert par l'*exceptio non adimpleti contractus* peut constituer une grève. C'est là ce que Demogue appelait le droit de grève⁽³⁾. On sait qu'aujourd'hui, cette expression désigne surtout la protection accordée à la grève par l'ordre juridique au point de lui ôter tout caractère d'inexécution imputable au débiteur, même si l'on se trouve, comme c'est généralement le cas, au-dehors des conditions de l'*exceptio non adimpleti contractus*. L'hypothèse

(1) CASSIN, p. 535.

(2) CASSIN, p. 537.

(3) R. DEMOGUE, « Des modifications aux contrats par volonté unilatérale », *Rev. Trim. dr. civ.*, 1907, pp. 257 et ss.

particulière où cette exception peut être invoquée est justifiable des remarques que nous avons présentées ailleurs à son sujet et nous en faisons abstraction ici. En traitant de la grève dans les lignes qui suivent, nous n'envisageons donc pas les cas où les grévistes revendiquent simplement le respect par le patron de ses engagements juridiques.

36. — En Belgique, les esprits s'habituent peu à peu à la pensée d'un droit de grève au sens strict. Il devient donc possible que le législateur, qui en cette matière est loin d'avoir jamais manifesté de la précipitation, l'institue. Du reste, il ne s'en est déjà pas intégralement tenu à la simple liberté de grève établie en 1921 puisque, pour l'octroi de certaines prestations sociales, il considère comme des absences justifiées celles que les salariés font pour suivre un mouvement de grève.

Mais quoi qu'il advienne en cette matière, de ce qui est probable, nous ne pensons pas que cela intéresse directement notre propos. Nous ne voyons ni une marque spécifique de l'idée que *Nul ne peut...* dans l'illicéité de la grève sur le plan contractuel, ni une action exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même dans l'exercice d'un véritable droit de grève.

Nous fondons cette opinion, en premier lieu (du moins en ce qui concerne l'individu), sur ce que le « droit de grève » de chaque salarié ne peut être exercé sans l'assentiment d'une collectivité (plus ou moins organisée suivant qu'il s'agit ou non d'un syndicat).

Il est intéressant d'observer qu'un *salarié isolé présentant les mêmes revendications que des grévistes ne dispose pas des mêmes droits pour les soutenir*. Certes, l'individu impliqué dans une grève participe à ladite autonomie collective, mais il n'a en tant qu'individu aucun droit qui ne dépende de celle-ci.

Ensuite et surtout, nous pensons que la présence ou l'absence d'un droit de grève est étrangère à notre sujet, parce que de

toute manière, faire grève n'est pas nécessairement se faire justice à proprement parler.

Le gréviste peut avoir les meilleures raisons d'estimer qu'il suit une cause juste, qu'il importe d'arracher les « droits du travail » à un patronat purement intéressé; ce jugement de valeur peut être relevant pour certaines entités qui présentent au moins des ressemblances avec des ordres juridiques, à savoir le syndicat ou même une coalition momentanée de salariés, décidant la grève; il n'en devient pas pour autant relevant du point de vue de l'ordre juridique étatique. On ne voit pas que celui-ci condamne automatiquement les jugements de valeur opposés, de part adverse, par le patronat et une partie de l'opinion publique.

En accordant aux salariés le droit de grève au sens strict, l'ordre juridique reconnaît assurément que leur cause n'est pas nécessairement injuste, mais il ne s'engage nullement à considérer aussi souvent qu'eux leur cause comme juste. Donner des armes pour combattre n'est pas conférer le droit d'être proclamé vainqueur, mais seulement la liberté de vaincre. De même que le droit de faire concurrence n'est pas celui de l'emporter et que l'octroi d'un droit de réponse (surtout si c'est sans le limiter à la défense de droits subjectifs, à n'être pas diffamé etc., que l'on pourrait faire valoir devant les tribunaux) ne revient pas à considérer d'avance la réponse comme juste, accorder un droit de grève n'implique pas un jugement de valeur sur les revendications qu'il servira à soutenir.

S'il en était autrement, le droit admettrait-il que le succès de ces revendications dépende de la force déployée par le mouvement de grève, alors qu'à la différence des combats judiciaires de tels affrontements ne passent guère pour invoquer le jugement de Dieu ? Ne devrait-il pas plutôt, du moins lorsqu'il s'agit d'un ordre juridique aussi organisé que le sont les nôtres, transformer en droits subjectifs (sortes de droits à la conquête sociale) tout ou partie des prétentions des grévistes ?

Cela le conduirait du reste, vraisemblablement, sinon à interdire la grève, du moins à permettre aux salariés de choisir une autre voie et de saisir un arbitre, de même que certaines sociétés laissent le choix entre la procédure judiciaire et la guerre privée⁽¹⁾. Les sentences de cet arbitre ne s'imposeraient donc pas comme des décisions de politique sociale mais bien à titre de sanctions des droits subjectifs des salariés.

Un ordre juridique comportant le droit de grève et se bornant à imposer à l'employeur une certaine attitude devant la grève (disposition à négocier, etc.) sans aller jusqu'à l'obliger à accorder quoi que ce soit, ne porte de jugement que sur des moyens, non sur leur fin. L'abstention volontaire de travail, interdite en principe puisque le contrat de travail est revêtu de force obligatoire, devient licite à certaines conditions en tant que moyen d'une lutte dont l'enjeu, un intérêt collectif, n'est pas nécessairement juste aux yeux de l'ordre juridique. On ne sait d'ailleurs pas trop dans quelle mesure celui-ci reconnaît cette licéité parce qu'il estime juste d'aider les salariés, plus faibles que leurs employeurs, à s'armer de leur nombre, et dans quelle mesure il se résigne simplement à légitimer, afin de sauver la face, ce qu'il ne pourrait guère empêcher. Mais encore une fois, s'il y a un jugement de valeur, il porte sur un procédé bien plus que sur un résultat.

On objectera peut-être qu'en accordant ce droit ledit ordre juridique a en vue les améliorations que son exercice vaudra globalement à la condition des salariés, et reconnaît donc comme justes leurs revendications dans la mesure de ce surcroît de succès qu'il leur assure⁽²⁾.

On peut supposer en effet que cet ordre juridique attend de la grève un progrès de la condition des travailleurs et le

⁽¹⁾ Voy. A. ESMERIN, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, Paris, 1901, p. 243.

⁽²⁾ Nous pensons, par exemple, au gouvernement GIOLITTI qui (sans aller encore, évidemment, jusqu'à faire inscrire dans la législation italienne du début de ce siècle un droit de grève au sens strict) aurait laissé aux grèves un cours plus libre que n'avaient fait ses prédécesseurs, parce qu'il voulait obtenir une élévation des salaires (voy. L. MENCONI, « La grève et le lock-out en droit italien », in *Grève et lock-out*, C.E.C.A., Luxembourg, 1961, n° 3).

considère, dans son ensemble, comme juste. Mais il y a lieu de croire à tout le moins qu'il réserve tout jugement de valeur sur le résultat de chaque grève considérée en particulier, puis-que ce résultat continue de dépendre avant tout du rapport des forces; qu'il peut même être nul dans un cas où les intéressés sont manifestement exploités ou très favorable à des salariés qui, de l'avis même des syndicats, abusent d'une situation privilégiée. Le législateur qui confère aux contrats une force obligatoire fondée entre autres choses sur l'égalité des parties, puis, revenant sur la généralité de cette protection des conventions, reconnaît le caractère fictif de cette égalité et accorde au contraire le droit de grève, pense sans doute que ce sera tant mieux si l'effet de cette innovation est juste. Mais alors qu'il accepte le résultat de la grève, sans distinguer les cas où il est juste et ceux où il ne l'est pas, sans même exiger que les revendications soient motivées à cet égard, l'explication de l'octroi du droit de grève par le souci de voir triompher les revendications lorsqu'elles sont justes nous paraît risquer d'être assez gratuite.

Quoi qu'on en dise quelquefois pour sauver l'apparence, l'ampleur des conflits sociaux les fait échapper en partie à la souveraineté même de l'ordre juridique étatique. L'opinion publique dont celui-ci dépend dans une certaine mesure est d'ailleurs profondément divisée à leur sujet.

Plusieurs ensembles de personnes dont les opinions comme les intérêts diffèrent en tout ne formeraient pas d'eux-mêmes un ordre juridique commun. Il est donc compréhensible qu'un ordre juridique constitué voie disparaître sa vigueur en présence des problèmes sur lesquels le corps social se coupe en clans fondamentalement opposés dont aucun ne possède assez de force pour se réserver le pouvoir.

Ainsi les grévistes, proches de ceux qui se font justice à eux-mêmes en ce sens qu'ils utilisent leurs propres forces pour atteindre un but et qu'ils estiment normalement que celui-ci est juste, demeurent étranger à l'objet de notre étude parce que leur action a pour fin, aux yeux de l'ordre juridique, la

satisfaction d'un intérêt non injuste, plutôt que celle d'un droit.

III. *Obligation de payer la rémunération.*

37. — Il semble que le refus de payer fondé sur la compensation légale soit une action exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même. L'obligation de payer ses dettes protège un intérêt constant. De plus, même si la compensation peut être regardée comme un double paiement agrégé, il y a quelque chose d'exceptionnel à pouvoir ainsi se payer soi-même.

Mais le droit du travail limite cette latitude chez l'employeur : les retenues sur la rémunération sont réglementées par la loi. Elles ne sont permises que pour certaines causes et les retenues du chef de compensation n'ont lieu que pour les avances en argent faites par l'employeur, les indemnités et dommages-intérêts dus pour malfacon, destruction de matières ou rupture irrégulière du contrat (1). De plus, le total des retenues ne peut dépasser le cinquième de la rémunération en espèces due à chaque paie, déduction faite des retenues effectuées en exécution de la législation fiscale, de la législation relative à la sécurité sociale et en vertu des conventions particulières ou collectives concernant les avantages complémentaires de sécurité sociale (2), sauf si le travailleur a agi par dol ou mis volontairement fin à son engagement avant la liquidation des indemnités pour malfacon, destruction de matières ou rupture irrégulière du contrat (3).

38. — Quant à l'*exceptio non adimpleti contractus*, elle bénéficie plus au débiteur de travail qu'au débiteur de salaire. Cela résulte notamment de la réglementation sus-mentionnée des retenues sur la rémunération. Si le salarié méconnaît une obligation distincte de celle de travailler ou

(1) Loi du 12 avril 1965, art. 23, al. 1^{er}, 3^e et 4^e, et loi du 10 mars 1900, art. 8 et 25, combinés.

(2) Loi du 12 avril 1965, art. 23, al. 2.

(3) Loi du 12 avril 1965, art. 23, al. 3.

s'il a effectué le travail d'une manière insatisfaisante et que cette mauvaise exécution lui soit imputable, il nous paraît douteux que l'employeur puisse refuser une portion du salaire en invoquant l'*exceptio non (rite) adimpleti contractus*. L'esprit de la législation protectrice de la rémunération, et qui traite notamment d'amendes et de malfaçons, n'impose-t-il pas que le différé soit placé sur le terrain de cette législation (retenues du chef d'amendes disciplinaires ou compensation entre le salaire et les indemnités dues par le travailleur) ?

39. — Il faut remarquer cependant que l'employeur ne se fait pas exceptionnellement justice à lui-même chaque fois qu'il refuse de payer tout ou partie des sommes que le travailleur lui réclame indûment comme salaire. Si, pendant une période déterminée, aucun travail n'a été fourni et que cette suspension de l'exécution ne soit pas justifiée, l'obligation pure et simple de payer le salaire correspondant n'a jamais existé et même aucune apparence d'une telle obligation n'est jamais née. Il n'existait avant cette période d'inexécution qu'une obligation de rémunérer un travail quand il serait fourni; et depuis cette période, l'employeur est, à cet égard, aussi libre que s'il n'y avait pas eu de contrat (au lieu que le salarié non seulement ne peut réclamer de salaire, mais peut rester tenu d'indemniser du dommage causé par cette inexécution). Le refus de payer le salaire est alors licite en soi, il ne constitue pas l'inexécution exceptionnellement permise d'une obligation contractuelle, mais le refus d'un paiement indû et sans cause. Il n'est d'ailleurs pas indispensable de recourir à l'*exceptio non adimpleti contractus* pour justifier cette attitude.

Que devient ce raisonnement si la convention, au lieu de régler le salaire sur les prestations effectivement fournies (à la pièce, à la prestation) ou d'une manière voisine de celle-là (à l'heure), le fixe d'une manière forfaitaire (par exemple par mois, ainsi que cela se fait généralement pour les employés)? Il peut alors être malaisé de déterminer si la somme que l'employeur refuse de payer n'a jamais été due

parce que les prestations correspondantes n'ont pas été fournies. Car lorsqu'un traitement fixe et périodique correspond à des prestations dont l'importance varie, et parfois grandement, d'une période à l'autre, peut-on connaître la portion de ce traitement qui correspond à la prestation déterminée qui fait défaut ? Mais on peut estimer que la fixation d'une rémunération forfaitaire pour un ensemble variable de prestations implique que les parties ont fait varier conventionnellement d'une période à l'autre la rémunération de chaque prestation réellement fournie, à moins qu'il ne soit convenu ou qu'il ne soit d'usage de répartir d'une autre manière (1).

IV. Rétention.

40. — Le droit du travail interdit au patron de retenir les outils de l'ouvrier (2), au lieu qu'il ne limite pas le droit de rétention du salarié sur les objets qui lui sont confiés, que cette rétention soit couverte par l'*exceptio non adimpleti contractus* ou par l'article 571 du Code civil (3).

V. Pouvoir disciplinaire.

41. — Le droit belge relatif au pouvoir disciplinaire offre peu de possibilités exceptionnelles de se faire justice à soi-même.

42. — Les amendes, qui doivent être prévues par le règlement de travail et dont le total en un jour ne peut dépasser

(1) L'arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} juillet 1909 (*Pas.*, 1909, I, 327) va plus loin, en ce sens qu'il paraît imposer en principe que la réduction du salaire en raison d'absences injustifiées soit placée sur le terrain de la compensation et, partant, de la réglementation légale. La compensation aurait lieu entre le salaire intégral, restant dû en principe, et une indemnité du chef du dommage causé par l'absence injustifiée. A notre sens, il y aurait lieu de distinguer la perte du droit au salaire et l'obligation de réparer le dommage, éventuellement supérieur au montant du salaire impayé, résultant de l'inexécution d'un travail sur lequel l'employeur comptait. Il est vrai que, dans l'espèce qui a suscité cet arrêt, le règlement d'atelier fixait sous forme de clause pénale, à forfait, et indépendamment de toute amende, le montant de l'indemnité due par l'ouvrier en cas d'absence injustifiée, et le fixait précisément à la valeur du salaire correspondant au travail qui eût dû être fourni.

(2) Loi du 10 mars 1900, art. 13.

(3) Voy. CASSIN, p. 634.

le cinquième de la rémunération journalière (1), peuvent être retenues sur la rémunération, mais en respectant les limites susmentionnées (2).

43. — En principe, la mise à pied et la rétrogradation constituent à tout le moins des inexécutions (3), souvent même des ruptures injustifiées par modification unilatérale de contrat (4). L'avertissement, le blâme (sauf abus), le retard dans l'avancement sont plutôt l'exercice d'une liberté ou d'une autonomie générales que des comportements exceptionnellement licites.

C. DISSOLUTION DU CONTRAT DE TRAVAIL SUBORDONNÉ

44. — La relation de travail engage trop les personnes pour pouvoir survivre à un différend grave ou se poursuivre en dépit d'un désaccord persistant. Il suit de là qu'en droit du travail, un nombre important de problèmes se posent à l'occasion de la dissolution du contrat. C'est là un moment où il importe particulièrement de savoir si l'on dispose d'une permission exceptionnelle qui soit un moyen de se faire justice à soi-même.

45. — Chacune des parties, lorsqu'elle considère que le contrat a été rompu par l'une ou l'autre ou résilié de commun accord, est assurément libre, à ses risques d'ailleurs, de se comporter comme si le contrat avait pris fin, même si l'autre partie soutient que l'on s'est mépris sur les intentions, qu'elle n'a jamais eu la volonté de dénouer le lien contractuel et que l'autre ne lui a jamais clairement manifesté non plus une telle volonté. Si le juge, saisi ensuite par la deuxième partie, confirme que le contrat était dissous, la partie qui se considérait comme libérée échappe à toute condamnation à l'exécution, au lieu qu'elle perd le procès s'il apparaît qu'elle

(1) Loi du 8 avril 1965, art. 13.

(2) Loi du 12 avril 1965, art. 23, al. 1^{er}, 2^o, et al. 2.

(3) Voy. toutefois, *infra*, n^o IV.

(4) Voy. L. FRANÇOIS, « Responsabilité contractuelle et pouvoir disciplinaire », *Rev. Trav.*, 1964, p. 839 et ss, spéc. n^o 14.

avait eu tort de croire à la dissolution (à moins que le débat ne puisse être élargi par une demande reconventionnelle). Mais cette liberté de se comporter comme si l'on n'était plus tenu par aucun engagement n'est pas celle de se faire exceptionnellement justice à soi-même. Le lien étant défait, un tel comportement n'est plus que l'exercice d'une liberté générale. Il ne subsiste plus aucune règle qui le rende illicite ne fût-ce qu'en principe.

46. — Le *congé avec préavis*, quelque juste qu'en puisse être la finalité dans certains cas, n'est pas un moyen exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même car il est licite en soi (voy. n^{os} 27 et 28). Chacune des parties peut s'en servir pour mettre fin au contrat à durée indéterminée, quel que soit le motif et même sans avoir à en donner. La condamnation pour rupture abusive reste l'exception.

47. — Le *congé immédiat pour motif grave*, au contraire, sans être à proprement parler une mesure d'exécution, est un « pas vers l'exécution » (1) et, par là, il est jusqu'à un certain point un moyen exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même.

Moyen exceptionnellement licite, car l'obligation d'attendre l'échéance du terme ou la fin du délai de préavis, protégeant un intérêt constant, est de principe. Et il s'agit bien (à la réserve de ce qui a été dit ci-dessus) de se faire justice à soi-même, car cet intérêt n'est sacrifié qu'en cas de faute et chaque partie a le pouvoir d'opérer la rupture sans devoir demander aucune autorisation. Mais elle agit à ses risques — et quels risques, parfois, l'indemnité due à un employé supérieur pouvant même atteindre trois ou quatre années de traitement — et n'est sûre de son fait que s'il est bien apparent qu'elle s'était vraiment fait *justice*, que l'autre partie avait bien commis une faute grave.

Sauf en tant que le droit de rupture immédiate est consacré par les lois coordonnées sur le contrat d'emploi et par la loi

(1) Comp. DEMOCUR, *Les notions fondamentales du droit privé*, p. 650.

sur le contrat de travail et que celle-ci énumère quelques exemples de motifs graves, cette figure n'accuse guère le particularisme du droit du travail par rapport au droit commun.

Certes, l'article 1780 du Code civil n'explique le pouvoir de rompre unilatéralement que pour les contrats à durée indéterminée, quand le fondement de ce pouvoir devrait être commun à ce contrat et au contrat à durée déterminée. Mais à propos des contrats créant entre parties des rapports personnels qui ne peuvent être entretenus en attendant la sentence du juge, l'on admet depuis longtemps un pouvoir et même un véritable droit de rupture unilatérale, que ne permettrait pas une interprétation littérale de l'article 1184 du Code civil. Il en est ainsi non seulement de la dissolution du louage de services, mais aussi de la rupture d'autres contrats et notamment de l'exclusion d'une association (syndicale ou autre) (1).

Même si la jurisprudence n'avait pas reconnu ce droit de rupture, l'*exceptio non adimpleti contractus* permettrait d'atteindre un résultat pratiquement identique, une libération définitive. Les cas où il existe un « motif grave » sont ceux où l'*exceptio non adimpleti contractus* pourrait devenir, non plus un moyen provisoire de défense, mais le fondement d'un refus définitif d'exécution, quelle que puisse être l'attitude du cocontractant fautif. Celui-ci assignerait vainement en exécution. Le motif grave suppose en effet, non seulement une inexécution, mais qu'il en découle une impossibilité morale ou matérielle de poursuivre les relations contractuelles (2).

(1) Voy. DEMOCUR, *Not. fond.*, jur. cit. p. 634 et p. 651; CASSIN, p. 350; note R. MOREL sous Cass. req., 22 décembre 1920, S., 1922, I, 369 et jur. cit.; jurisprudence belge citée dans notre étude « Les sanctions civiles en droit du travail belge », in *Les sanctions civiles, disciplinaires et pénales en droit du travail belge, français et italien*, congrès et colloques de l'Université de Liège, vol. 22, Liège, 1962, pp. 109 et ss.

(2) Voy. L. FRANÇOIS, « Les sanctions civiles en droit du travail belge », *cit.*, spéc. 31 à 39; Cass., 11 octobre 1962, *Pas.*, 1693, I, 185.

Le particularisme du droit du travail consiste bien plutôt, sur ce point, en une limitation du droit de rompre unilatéralement le contrat : la rupture ne peut plus avoir lieu si le fait qui l'aurait justifiée est connu de la partie qui donne congé depuis trois jours au moins ⁽¹⁾. Peuvent seuls être invoqués, les motifs notifiés par lettre recommandée expédiée dans les trois jours du congé ⁽²⁾.

D. EXTENSIONS CONVENTIONNELLES SPÉCIALES DE LA JUSTICE PRIVÉE

48. — Dans certaines limites, les conventions peuvent étendre expressément la possibilité de se faire justice à soi-même. Le fait que le futur justiciable y ait d'avance expressément consenti atténue l'inconvénient de cette justice privée, dès lors plus largement admise (*Scienti et volenti non fit injuria*). Toutefois l'impérativité du droit du travail la limite fréquemment.

49. — La faculté de conclure un *pacte commissaire* est bornée, pour l'employeur, par le principe du licenciement avec préavis ⁽³⁾ et ne peut donc conduire à permettre un licenciement immédiat en l'absence du « motif grave », dont les tribunaux doivent toujours pouvoir vérifier l'existence ⁽⁴⁾. La détermination conventionnelle des motifs graves, lorsqu'elle est invoquée par l'employeur, *renseigne le juge plutôt qu'elle ne le lie*.

50. — Les conventions peuvent élargir le *pouvoir disciplinaire* de l'employeur, notamment en organisant la *mise à pied*. Encore faut-il ne pas enfreindre par ce détour les normes impératives de protection, comme le ferait une clause

⁽¹⁾ Loi 1900, art. 20 et 21; lois coord., art. 18.

⁽²⁾ Loi 1900, art. 21bis; lois coord., art. 18.

⁽³⁾ Loi du 10 mars 1900, art. 19bis; lois coord., art. 22.

⁽⁴⁾ Voy. Cass. 11 février 1937, *Pas.*, 1937, I, 50; Cass., 4 novembre 1960, *Pas.*, 1961, I, 242; C.P. App. Liège, 9 juillet 1947, *R.D.S.*, 1948, 44; C.P. App. Bruxelles, 19 janvier 1949, *J.T.*, 1949, 139; C.P. App. Mons, 16 décembre 1961, *Pas.*, 1962, III, 46.

permettant la mise à pied sans en limiter la durée. Des conventions collectives peuvent avoir le même objet ⁽¹⁾.

51. — Le recours à l'*arbitrage* réalise plutôt la justice privée, au sens strict, que l'exécution privée. Il s'apparente toutefois par plus d'un aspect à l'objet de cette étude.

Il est de l'essence du compromis qu'une des parties ne s'érige pas, par ce moyen, en juge de sa propre cause, et que l'arbitre soit un tiers ⁽²⁾. Il faut observer que ce principe ne laisse pas le champ libre à la clause compromissoire et au compromis, en droit du travail, autant qu'en droit commun.

L'arbitre ne peut avoir partie liée avec l'employeur. La nécessité du consentement du salarié à sa désignation écarte-t-elle en principe le risque d'une telle collusion ?

Il paraît douteux qu'il faille toujours présumer d'impartialité de l'arbitre, sur la foi d'une désignation opérée de commun accord par les parties avant la dissolution du contrat, alors que le salarié se trouve dans une situation de dépendance reconnue ⁽³⁾.

Cette réserve vaut dans la mesure où la contestation peut porter sur le bénéfice des nombreuses dispositions légales ou réglementaires protectrices du salarié qui procèdent d'un jugement d'*incapacité* porté sur celui-ci par l'ordre juridictionnel. Si le droit du travail a atténué en ce qui concerne le salarié les incapacités générales résultant du droit commun (mineur, femme mariée) ⁽⁴⁾ et témoigné par là de moins d'égards que celui-ci pour la faiblesse de jugement due à l'âge, pour

⁽¹⁾ Voy. le « règlement d'atelier » approuvé par la commission paritaire de l'industrie textile verviétoise (21 octobre 1960), art. 26 et ss.

⁽²⁾ Cass., 10 octobre 1901, *Pas.*, 1901, I, 367; Bruxelles, 9 septembre 1959, précédé de l'avis de M. l'avocat général van den BRANDEN de REETH, *J.T.*, 1960, 61.

⁽³⁾ C'est en raison de cette même dépendance que la renonciation aux avantages d'ordre public résultant des lois sociales est illicite, en tout cas si elle intervient avant la dissolution du contrat (voy. M. PAPIER-JAMOUILLÉ, « La renonciation aux avantages d'ordre public résultant des lois sociales », *Ann. Fac. droit Liège*, 1963, pp. 411 à 437, spéc. pp. 414 à 418 et 436).

⁽⁴⁾ Voy. les art. 29 à 37 (dont certains ont été abrogés) de la loi du 10 mars 1900 sur le contrat de travail.

l'imbecillitas sexus ou pour l'unité de gestion, il s'est en revanche refusé à affirmer autant que le Code civil l'avait fait l'autonomie de la volonté du salarié. La considération de la situation économique et juridique particulière de celui-ci ne s'est pas traduite par une incapacité générale de représentation ni d'assistance qui d'ailleurs eût posé le délicat problème de la désignation d'un tiers pour y suppléer, mais par une figure très comparable à une série d'incapacités absolues.

Or, si c'est bien pour cette raison que le salarié ne peut s'engager à fournir un nombre d'heures de travail ou à respecter un délai de préavis supérieurs au maximum légal et si c'est encore parce que sa volonté est trop desservie par les circonstances, qu'il ne peut valablement consentir à ce que l'employeur puisse le congédier moyennant un préavis inférieur au minimum légal, faut-il admettre qu'avant la dissolution du contrat le salarié donne valablement son accord sur la désignation d'un arbitre ou des membres d'une commission arbitrale d'appel proposés par l'employeur pour trancher une contestation dont la solution obéit à de telles règles (1)?

(1) Voy., en outre, art. 1003 C. pr. civ. Comp. l'article 13 des dispositions abrogatoires du projet de Code judiciaire adopté par le Sénat et transmis à la Chambre, précisant « qu'est nul de plein droit tout engagement contracté avant la naissance d'une contestation et tendant à soumettre à une décision arbitrale les contestations dont le tribunal du travail connaît en exécution des articles 578 à 583 du Code judiciaire ».

CONCLUSIONS

52. — L'adage *Nul ne peut se faire justice à soi-même* est une glose exprimant, de façon trop absolue du reste, le corollaire d'un ensemble de règles. Il ne formule, quoi qu'on pense généralement, ni une règle, ni une norme indirecte, principe supérieur ou directive. Il n'appartient pas à l'ordre juridique supérieur. Il n'a pas d'autre sens, que d'attirer simplement l'attention sur ce qu'aux interdictions générales dont l'ordre juridique frappe certaines attitudes, il n'y a pas nécessairement de dérogation particulière chaque fois que ceux qui les adoptent veulent, sans le concours de l'autorité, assurer le respect, qui fait défaut, d'un droit subjectif propre. A plus forte raison, une telle faveur n'est pas non plus accordée à celui qui veut assurer, non pas même le respect d'un droit subjectif, mais la satisfaction d'un intérêt qu'il considère comme juste.

Il semble que ce soit constater l'évidence. Mais c'est aussi que cette évidence est méconnue, quelquefois, par certains qui voudraient qu'on les juge sur la fin plutôt que sur les moyens. Par ceux, aussi, qui voudraient ne voir trancher leurs différends que d'après leurs propres critères.

Ce qu'on appelle d'ordinaire les exceptions à la règle *Nul ne peut...* sont donc plutôt des exceptions que souffrent parfois d'autres règles, lorsque le comportement qu'elles prohibent généralement est adopté à des fins de justice privée.

La justice ou l'exécution privée licite, dont les moyens seraient également licites s'ils servaient à d'autres fins, est par conséquent trop éloignée du domaine de l'adage pour constituer même de telles exceptions.

L'impossibilité de se faire justice à soi-même sans commettre de faute est virtuellement attachée à la plupart des prohibitions.

53. — La licéité reconnue, à un comportement généralement prohibé, par une exception faite en faveur de l'intention de

se faire justice, a été depuis longtemps relevée en de nombreux points du droit. Elle peut donc être trouvée aussi en droit du travail et y faire l'objet des observations habituelles, en tout cas dans la mesure où le particularisme de cette branche du droit n'est pas absolu (dans la mesure, par exemple, où il permet d'invoquer l'*exceptio non adimpleti contractus*, pour autant que celle-ci soit une permission exceptionnelle de se faire justice à soi-même). Dès lors, cependant, qu'un trait aussi éminemment caractéristique du droit du travail que la place faite à l'autonomie collective (par le droit de grève et la participation des « partenaires sociaux » à l'élaboration et à la spécification des normes qui les intéressent) ne constitue pas à proprement parler, tout en en étant proche, une permission exceptionnelle de se faire justice à soi-même, on voit s'effacer les chances, à première vue si considérables en raison même de cette autonomie collective et notamment du statut de la grève, de voir le droit du travail apporter une contribution novatrice à la connaissance de l'adage *Nul ne peut se faire justice à soi-même* et de « ses » exceptions.

Dans la mesure où le droit du travail se distingue par son impérativité, c'est-à-dire par l'abondance et la rigidité des normes qu'il comporte, les permissions exceptionnelles de se faire justice à soi-même se trouvent raréfiées et limitées, ainsi qu'on l'a vu par de nombreux exemples (*exceptio non adimpleti contractus*, compensation, rétention, rupture unilatérale, etc.). Encore faut-il observer que cette impérativité n'est pas le monopole du droit du travail. A cet égard, celui-ci appartient sans doute à une zone particulière du droit, mais il ne se distingue pas à lui seul de toutes les autres branches du droit positif. De même, certaines actions exceptionnellement licites de se faire justice à soi-même s'expliquent en droit du travail par le caractère « personnel » de la relation de travail mais le louage de services et l'association syndicale ne sont pas les seuls liens juridiques où la personnalité de l'individu soit engagée au point de créer fréquemment des situations de « nécessité » ou d'« impossibilité morale ».

Tout au plus peut-on retenir ce qui résulte du caractère orienté du droit du travail : celui-ci réagit contre un ordre qui, en fait, permettrait en un certain sens au patron de rendre la justice dans son entreprise, quand ce n'était pas d'y faire la loi; et sans aller jusqu'à conclure que l'adage *Nul ne peut se faire justice à soi-même* est devenu, en droit du travail, *Nul employeur ne peut se faire justice à lui-même*, il est permis d'observer que les hypothèses classiques où il est exceptionnellement licite de se faire justice à soi-même s'y trouvent particulièrement circonscrites au détriment de l'employeur. Mais à vrai dire, le droit du travail n'apporte pas tant une contribution originale à l'étude de l'adage, qu'il ne fournit une occasion exceptionnellement favorable de mettre à l'épreuve d'une manière générale la signification et la portée mêmes de celui-ci.

Lucien FRANÇOIS.