

# **BGer 6B 1020/2018 vom 1. Juli 2019**

Bundesgericht, 2019-07-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1020\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1020_2018)

FR: TF 6B 1020/2018 du 1 juillet 2019

IT: TF 6B 1020/2018 del 1 luglio 2019

## **Regeste**

Violation de domicile, diffamation | Infractions

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Dans le recours en matière pénale, les constatations de fait de la décision entreprise lient le Tribunal fédéral ( art. 105 al. 1 LTF ). Il n'en va différemment que si le fait a été établi en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503; sur la notion d'arbitraire : ATF 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244; 140 I 201 consid. 6.1 p. 205), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation des droits fondamentaux que si ce moyen est invoqué et motivé par le recourant ( art. 106 al. 2 LTF ), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 p. 368 et les références citées). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 142 III 364 consid. 2.4 p. 368 et les références citées).

### **E. 1.2**

Les recourants émettent différentes " remarques préliminaires ". De la sorte, ils ne cherchent pas à démontrer que les faits auraient été arbitrairement établis et ne formulent ainsi aucun grief recevable au regard des art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF. Ils invoquent en outre des faits postérieurs au jugement, partant irrecevables ( art. 99 al. 1 LTF ).

### **E. 1.3**

Les recourants font grief à la cour cantonale d'avoir arbitrairement omis de reproduire, dans la partie en fait du jugement, le contenu du matériel de vote remis aux employés pour le vote du 16 novembre 2012. La présentation de la situation contenue dans ce matériel aurait été au centre des critiques formulées par les grévistes, notamment dans les tracts dont le contenu aurait été jugé diffamatoire par la cour cantonale. Celle-ci aurait ainsi nécessairement dû retenir, dans la partie en fait, le contenu du matériel de vote avant de juger que la critique des grévistes et des recourants allait au-delà de l'admissible et que ces derniers n'avaient pas apporté la preuve libératoire ou la preuve de leur bonne foi. Au vu du sort du recours (cf. infra consid. 5.3), le point de savoir s'il était arbitraire de ne pas reproduire in extenso le contenu du matériel de vote, dans la partie en fait du jugement attaqué, peut souffrir de demeurer indécis.

## **E. 2**

Les recourants prétendent à une violation de leur droit de grève. En substance, ils soutiennent que celui-ci constituerait un fait justificatif au sens de l' art. 14 CP . De la sorte,

ils entendent contester leur condamnation pour violation de domicile. Les recourants ne remettent pas en cause la réalisation des éléments constitutifs de l'infraction de violation de domicile si bien qu'il n'y a pas lieu d'examiner cette question. Reste ainsi litigieux le point de savoir si le droit de grève peut constituer un fait justificatif au sens de l' art. 14 CP .

### **E. 2.1**

Selon l' art. 14 CP , quiconque agit comme la loi l'ordonne ou l'autorise se comporte de manière licite, même si l'acte est punissable en vertu du code pénal ou d'une autre loi. La jurisprudence considère que le concept de loi qui figure à l' art. 14 CP s'entend dans le sens matériel du terme ( ATF 94 IV 5 consid. 1 p. 7). Le point de savoir si une norme de rang constitutionnel, dans la mesure où elle déploie des effets horizontaux, constitue une loi au sens de l' art. 14 CP , n'a pas été tranché (cf. arrêt 6B\_758/2011 du 24 septembre 2012 consid. 1.3.1). Cette question peut demeurer indécise également dans la présente cause pour les motifs exposés infra consid. 2.2.

### **E. 2.2**

L' art. 28 al. 1 Cst. garantit la liberté syndicale ou liberté de coalition ( Koalitionsfreiheit ), qui est un cas spécial de la liberté générale d'association instaurée par l' art. 23 Cst. L' art. 28 al. 2 Cst. dispose que les conflits sont, autant que possible, réglés par la négociation ou la médiation. Selon l' art. 28 al. 3 Cst. , la grève et le lock-out sont licites quand ils se rapportent aux relations de travail et sont conformes aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation. La liberté syndicale, garantie par l' art. 28 Cst. , déploie un effet horizontal indirect sur les relations de travail dans le secteur privé ( ATF 132 III 122 consid. 4.4.1 p. 133 et les références citées). Le Tribunal fédéral a déjà admis qu'en cas de grève, certaines mesures de combat syndical pouvaient être licites au titre d' ultima ratio ( ATF 132 III 122 consid. 4.5.4 p. 137 ss; cf. aussi ATF 134 IV 216 consid. 5.1.1 et 5.1.2 p. 223 ss). Sous l'angle pénal, la jurisprudence a retenu que la liberté syndicale ne fonde pas en elle-même un droit d'accès à une entreprise, du moins hors du contexte d'une grève licite (arrêt 6B\_758/2011 du 24 septembre 2012 consid. 1.3 à 1.3.4). En d'autres termes, en cas de violation de domicile, la liberté syndicale ne peut pas constituer un fait justificatif au sens de l' art. 14 CP (indépendamment du point de savoir si l' art. 28 Cst. est une loi au sens de l' art. 14 CP ; cf. supra consid. 2.1) lorsque l'accès à l'entreprise s'opère dans le cadre d'une grève illicite. Il convient dès lors d'examiner si, en l'espèce, la grève était licite.

### **E. 2.3**

La licéité de la grève est subordonnée à l'existence de quatre conditions cumulatives. En tant que " conditions inhérentes " à l'exercice du droit de grève ancré à l' art. 28 al. 3 Cst. , elles ne constituent pas une atteinte à la liberté syndicale (qui comprend les mesures destinées à défendre cette liberté) qui emporterait l'obligation de respecter les exigences de l' art. 36 Cst. (cf. ATF 140 I 257 consid. 5.2.2 p. 264).

#### **E. 2.3.1**

La grève doit se rapporter aux relations de travail (condition n o 1). Plus précisément, elle doit porter sur une question susceptible d'être réglée par une convention collective de travail (cf. ATF 125 III 277 consid. 3b p. 284; arrêt 4A\_64/2018 du 17 décembre 2018 consid. 4.3.1 et les références citées). Sont ainsi exclues les " grèves politiques " (au sens large, dans le sens qu'elles n'ont plus de rapport avec la relation de travail) qui tendent à faire pression sur les autorités ou des grèves poursuivant des objectifs corporatistes, extérieurs à

l'entreprise ou à la branche ( ATF 132 III 122 consid. 4.4.2 p. 134; arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.1 et les références citées).

### **E. 2.3.2**

La grève doit être conforme aux obligations de préserver la paix du travail ou de recourir à une conciliation (condition n o 2). L'obligation de maintenir la paix du travail résulte de l'art. 357a al. 2 CO, qui prévoit que les parties à une convention collective de travail sont tenues en particulier de s'abstenir de tout moyen de combat quant aux matières réglées dans la convention. Il s'agit là de l'obligation de paix relative, laquelle doit être distinguée de l'obligation de paix absolue, qui étend l'obligation aux matières qui ne sont pas réglées dans la convention et qui n'existe que si la convention collective l'impose expressément ( ATF 132 III 122 consid. 4.4.2 p. 134; arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.2 et les références citées). L'obligation de maintenir la paix du travail - tant relative qu'absolue - est liée à l'existence d'une convention collective. Elle prend donc fin de manière automatique à l'échéance de celle-ci ou lorsqu'une partie résilie la convention collective sans proposer de nouvelles négociations sérieuses. Cela ne signifie pas pour autant que la grève est alors immédiatement possible puisque, en vertu du principe de l'ultima ratio (cf. infra consid. 2.3.3), la grève suppose que tous les moyens de négociation et de conciliation aient été tentés et aient échoué (arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.2 et les références citées).

### **E. 2.3.3**

La grève doit respecter le principe de la proportionnalité (condition n o 3). Ce principe découle de l'invitation adressée aux parties à l'art. 28 al. 2 Cst. de régler les conflits " autant que possible " par la négociation ou la médiation ( ATF 125 III 277 consid. 3b p. 284). La notion de " proportionnalité " est ici employée non pas pour limiter les restrictions que l'Etat peut apporter à l'exercice d'une liberté (cf. art. 36 al. 3 Cst. ; arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.3 et les références citées), mais comme condition à l'exercice d'un droit par des particuliers. Dans cette perspective, elle doit être comprise comme renvoyant au critère de la nécessité : la grève ne doit pas être plus incisive qu'il n'est nécessaire pour atteindre le but visé ( ATF 132 III 122 consid. 4.5.4.1 p. 137; arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.3 et les références citées); les mesures collectives de combat ne sont licites qu'au titre d'ultima ratio ( ATF 132 III 122 consid. 4.5.4.1 p. 137; cf. Message du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle constitution fédérale, FF 1997 I 1 ch. 212 p. 180).

### **E. 2.3.4**

Enfin, la grève doit être appuyée par une organisation de travailleurs ( von einer Arbeitnehmervereinigung getragen werden ) ayant la capacité de conclure une convention collective de travail (condition n o 4) (cf. art. 356 CO ; ATF 134 IV 216 consid. 5.1.1 p. 223; 132 III 122 consid. 4.4 p. 234; 125 III 277 consid. 3b p. 284; arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.4 et les références citées). Le message du Conseil fédéral relève explicitement qu'il s'agit d'un " acte d'association " (au sens large) et que " la décision [de] recourir [à la grève] doit être prise conformément aux règles topiques du Code civil ( art. 60 ss CC ) " (message précité, FF 1997 I 1, ch. 212 p. 181; cf. arrêt 4A\_64/2018 précité consid. 4.3.4 et les références citées).

### **E. 2.4**

En substance, il ressort du jugement cantonal que 22 employés ont été licenciés à la suite de la grève, licenciements qui ont fait l'objet d'une contestation devant les autorités judiciaires cantonales. La cour cantonale a relevé que la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal

neuchâtelois avait nié le caractère licite de la grève au motif qu'il n'était pas allégué et prouvé que la grève aurait été décidée et poursuivie de manière conforme aux statuts des syndicats, en laissant ouverte la question de son caractère politique. La cour cantonale a relevé qu'elle n'était pas liée par le juge civil. Elle a toutefois estimé que le dossier ne permettait pas de déterminer si la grève avait été décidée de façon conforme aux statuts des syndicats (à qui incombait de rendre vraisemblable le fait justificatif). Si l'on cherchait à déterminer son caractère représentatif eu égard à la proportion de personnel en grève par rapport à l'ensemble des collaborateurs (30 sur 335 en début de grève, 24 sur 335 en fin de grève), on parvenait également à la conclusion que la grève était illicite. Par ailleurs, l'argumentation développée par les recourants en relation avec la problématique de la diffamation (les recourants défendant dans ce cadre le caractère politique du conflit) conduisait sérieusement à se demander si, au-delà de la reconduction de la CCT Santé 21 et du maintien des conditions de travail des employés, la grève n'avait pas en réalité un caractère politique prépondérant (la cour cantonale renvoyant à ce sujet aux nombreuses prises à partie du Conseil d'Etat). La question du caractère politique prépondérant pouvait toutefois rester ouverte. La cour cantonale a également relevé que, dans la mesure où les grévistes avaient comme revendications d'empêcher des licenciements et l'absence d'externalisation de services, ils s'opposaient à des restructurations n'entrant pas dans le domaine des objectifs admissibles par la lutte collective, selon certains auteurs de doctrine. Quoi qu'il en soit, la question déterminante, tant sous l'angle du droit de grève que sous celui du fait justificatif, était celle de la proportionnalité. Pour apprécier celle-ci, il fallait d'abord prendre en compte le fait que la grève avait été menée dans un établissement hospitalier. Le premier juge avait retenu que la présence des grévistes et des syndicats n'avait pas engendré de gêne dans l'activité de l'hôpital, à part quelques " menus petits problèmes ". Cette constatation de fait devait être relativisée. Certes, il n'était pas établi qu'un malade n'avait pas été pris en charge ou n'avait reçu que des soins minimaux; d'après les déclarations d'un représentant de l'hôpital, la banderole " hôpital fermé " pouvait causer un malentendu pour les patients, mais sans gêne physique. Un rapport de la directrice des soins concernant le service de dialyse, qui comptait six infirmières grévistes, révélait toutefois que la grève avait causé des complications et surcharges dépassant les " menus petits problèmes "; en tous les cas, des tensions vives étaient survenues. La situation ne pouvait qu'avoir des effets négatifs pour le personnel dans son ensemble et, partant, pour la qualité des soins dispensés aux patients. Cela devait être mis en relation avec le critère de la durée de la grève. Il ressortait d'une brochure de l'USS déposée dans le cadre de la procédure civile que rares étaient les grèves qui dépassaient les 14 jours en Suisse. Or le 21 décembre 2012 à 14 heures 30, lorsqu'il avait été définitivement clair pour les recourants que l'hôpital jugeait la grève illicite et demandait le déguerpissement des grévistes, la grève durait depuis 26 jours et demi (elle atteindrait, à sa fin le 4 février 2013, 71 jours). Sous l'angle de la proportionnalité, la cour cantonale a également relevé que les grévistes avaient obtenu, dès le 17 décembre 2012, des assurances d'abord de C.\_\_\_\_\_ SA, puis du Conseil d'Etat, portant admission de certaines de leurs revendications, comme l'application de la CCT Santé 21 encore durant l'année 2013 et un salaire fixé à la hausse pour compenser des pertes d'indemnités dès 2014, dernier point qui avait été, dans les faits, mis en oeuvre par C.\_\_\_\_\_ SA à l'été 2013 avec effet à mars 2014. La cour cantonale a ainsi retenu que l'ensemble des motifs susmentionnés conduisait à la conclusion que les recourants ne pouvaient se prévaloir de l'article 14 CP.

## E. 2.5

La cour cantonale a principalement fondé son raisonnement sur le non-respect du principe de proportionnalité. Il convient d'examiner ce point en premier lieu. Tout d'abord, contrairement à ce que semblent suggérer les recourants, on ne saurait d'emblée conclure, du seul fait qu'un syndicat décide de mener de façon autonome une grève qu'il considère comme licite, que ses actions respectent les conditions posées par l'art. 28 al. 3 Cst. et, partant, qu'elles sont licites. Il incombe au juge de vérifier si la mesure prise est bien un moyen relevant du combat syndical et si elle est " proportionnée " ( ATF 134 IV 216 consid. 5.1.2), en particulier qu'elle constitue bien une *ultima ratio* . A cet égard, il ressort du jugement attaqué - sans que les recourants ne le contestent - que, dès le 17 décembre 2012, les grévistes avaient obtenu de C.\_\_\_\_\_ SA, puis du Conseil d'Etat, l'assurance que la CCT Santé 21 serait encore appliquée durant l'année 2013 et qu'un salaire fixé à la hausse pour compenser des pertes d'indemnités serait octroyé dès 2014. Dès lors qu'ils avaient obtenu le maintien de la CCT pour plus d'une année, force est de constater que la grève avait perdu son caractère d' *ultima ratio* . Les recourants soulignent à l'envi dans leurs écritures l'importance de la CCT Santé 21 et de son maintien. Ils refusent toutefois d'en tirer la conclusion qui s'impose (absence de nécessité de poursuivre la grève) au motif de n'avoir pas obtenu entièrement gain de cause sur leurs revendications. Ce faisant, ils se focalisent exclusivement sur le but poursuivi par le maintien de la grève (qui devait être atteint, selon eux, lorsqu'ils obtiendraient la totale reconnaissance de leurs revendications) en oubliant que la licéité de ce moyen de lutte est subordonnée à la réalisation des conditions tirées de l'art. 28 Cst. Or, le maintien de la CCT Santé 21 jusqu'à la fin de l'année 2013 accordait aux syndicats et aux employés un temps de répit de plus d'un an qui leur permettait de faire valoir leurs revendications par une mesure moins incisive que la poursuite de la grève. Contrairement à ce qu'ils soutiennent, sous prétexte de l'examen du respect du principe de proportionnalité, la cour cantonale n'a pas jugé que la réponse donnée par l'employeur aux grévistes était suffisante pour qu'ils soient contraints à abandonner tout ou partie de leurs revendications initiales. Elle a seulement constaté que, vu la garantie du maintien de la CCT Santé 21 jusqu'au 31 décembre 2013 et, partant, le temps à disposition, la grève n'était plus le seul moyen ( *ultima ratio* ) pour obtenir les revendications des grévistes mais que de nouvelles négociations étaient possibles. Elle ne s'est ainsi aucunement prononcée sur le fond du conflit et ne s'est pas immiscée dans la liberté des partenaires sociaux de régler leurs relations. La recherche de solutions consensuelles prévalant lors d'un conflit de travail, il incombait aux syndicats de reprendre les négociations. On relèvera encore que les recourants soutiennent que les revendications des grévistes étaient, outre le maintien de la CCT Santé 21 pour une durée indéterminée, la non-externalisation de services et l'absence de licenciement. A cet égard, ils ne prétendent, ni n'établissent que ces deux derniers événements avaient eu lieu ou étaient sur le point d'avoir lieu en décembre 2012 et cela ne ressort pas du jugement attaqué. Par conséquent, ils disposaient également du temps nécessaire pour faire valoir ces deux dernières revendications dans le cadre de négociations et la grève ne constituait pas non plus l' *ultima ratio* pour faire valoir ces revendications (pour autant que l'on considère que ces revendications puissent justifier une grève, sous l'angle de la condition n° 1; cf. supra consid. 2.3.1). Les éléments exposés ci-dessus suffisent à retenir qu'à tout le moins dès le 17 décembre 2012, la grève ne constituait pas une *ultima ratio* et qu'elle ne respectait donc pas le principe de proportionnalité. Point n'est donc besoin d'examiner les autres éléments indiqués par la cour cantonale comme permettant de retenir une violation du principe de proportionnalité (grève dans un établissement hospitalier, nuisances pour les patients et le personnel, durée de la grève), pas

plus que les critiques des recourants à cet égard. Enfin, les recourants relèvent avoir tenté de trouver un accord sous les auspices d'abord du Conseil d'Etat, puis de l'autorité de conciliation en matière de conflits collectifs de travail. Ce ne serait qu'une fois que cette autorité avait constaté l'échec de la conciliation qu'ils auraient déclenché la grève, soit en dernier ressort. Ce faisant, ils perdent de vue que ce n'est pas la proportionnalité du déclenchement de la grève le 26 novembre 2012 qui a été examinée par la cour cantonale mais sa licéité entre le 21 décembre à 14h30 et le 26 décembre 2012, soit durant le laps de temps qu'elle a retenu comme pertinent sous l'angle de la violation de domicile. Par conséquent, le fait que la grève ait été licite ou non le 26 novembre 2012 et dans les jours qui ont suivis n'est pas pertinent en l'espèce. Seul compte le point de savoir si elle l'était entre le 21 décembre à 14h30 et le 26 décembre 2012 et tel n'est pas le cas.

## **E. 2.6**

Les critiques des recourants en relation avec l'application du principe de proportionnalité ne remettent pas en cause cette conclusion.

### **E. 2.6.1**

C'est en vain que les recourants font référence à la notion de proportionnalité ancrée à l'art. 36 Cst. (cf. supra consid. 2.3.3), qui est une notion distincte de celle utilisée en rapport avec l'art. 28 Cst. et qui n'a aucune incidence sur la situation ici examinée. L'évocation de l'art. 33 de la Constitution neuchâteloise - qui, à l'instar de l'art. 36 Cst. , prévoit des cautèles en cas de restrictions aux droits fondamentaux - appelle la même réfutation. En l'espèce, la condition de proportionnalité découle, comme on l'a vu, de l'art. 28 al. 2 Cst. On ne saurait donc suivre les recourants lorsqu'ils affirment que l'application du principe de la proportionnalité (dans le sens défini supra au consid. 2.3.3) à l'exercice de la liberté syndicale ne repose sur aucune base légale suffisante et, partant, qu'elle viole le principe de la légalité ( art. 5 Cst. ). S'agissant spécifiquement de l'art. 11 CEDH , celui-ci contient (implicitement) la reconnaissance du droit de grève, en tant qu'élément inhérent à la liberté syndicale. En soi, on ne voit pas en quoi l'art. 11 CEDH plaiderait en faveur de la thèse des recourants puisque, si cette règle conventionnelle reconnaît le droit de grève, elle n'en laisse pas moins en principe une grande liberté aux Etats pour décider des modalités d'exercice du droit syndical, dont le droit d'action collective (grève) (arrêt de la Cour EDH Demir et Baykara c. Turquie du 12 novembre 2008, § 141 et 144). Les recourants n'indiquent pas en quoi le principe de la proportionnalité, tel qu'il a été appliqué en l'espèce, irait au-delà de la marge d'appréciation conférée aux Etats. Si les recourants affirment que l'interprétation de l'art. 11 CEDH devrait être faite à la lumière des recommandations de l'OIT, ils n'indiquent toutefois pas expressément à quelles règles ou pratiques ils font référence, de sorte que la Cour de céans ne peut entrer en matière à ce sujet.

### **E. 2.6.2**

Les recourants soutiennent, en se référant à l' ATF 132 III 122 (consid. 4.5.4.1 p. 137), que l'application du principe de la proportionnalité fixe une limite aux actions menées par les grévistes qui correspondrait au cadre dressé par le droit pénal. Concrètement, pour eux, la limite n'est dépassée que lorsque les employés en lutte utilisent des moyens de combat en faisant usage de violence ou en portant atteinte aux biens. Leur argumentation ne convainc pas. D'une part, les recourants eux-mêmes reconnaissent que la limite ne saurait être fixée par la seule législation pénale, mais qu'elle devra parfois être restreinte, en particulier, indépendamment de celle-ci, " dans les circonstances extrêmes où des grévistes mèneraient

leur combat dans le but d'anéantir l'adversaire ". D'autre part, les recourants font une interprétation trop restrictive des considérations contenues dans l' ATF 132 III 122 (consid. 4.5.4.1 p. 137). Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral, se référant aux mesures collectives de combat, a évoqué l'usage de la violence ou l'atteinte aux biens de l'entreprise à titre d'exemples (" Sont donc par exemple disproportionnés... "). Il a toutefois rappelé le principe (critère de nécessité), qui est indépendant de la commission d'infractions pénales (cf. supra consid. 2.3.3).

### **E. 2.6.3**

Les recourants soutiennent que le droit collectif du travail en Suisse serait marqué par une approche libérale. Ainsi, l'Etat n'interviendrait pas, sauf en mettant à disposition des partenaires sociaux des instruments de conciliation. Ils sont d'avis que le jugement entrepris, qui permet au juge de contrôler la proportionnalité de la mesure de combat mise en oeuvre, instaurerait un véritable contrôle judiciaire a posteriori des décisions des syndicats et de leurs interventions auprès du personnel et irait ainsi à l'encontre de l'approche libérale susmentionnée. On ne peut suivre les recourants lorsqu'ils suggèrent de laisser aux seuls partenaires sociaux le soin de déterminer si les mesures de combat prises respectent les règles posées par le législateur. En particulier, on ne saurait considérer qu'une action syndicale serait d'emblée conforme à la Constitution, du seul fait qu'elle a été décidée et menée par un syndicat (cf. supra consid. 2.5). Si le contrôle judiciaire est nécessaire, il ne s'agit en aucun cas pour le juge de favoriser l'une ou l'autre des parties, ni même de restreindre la marge de manoeuvre qui est accordée aux partenaires sociaux. Contrairement à l'opinion soutenue par les recourants, il ne s'agit pas pour le juge de contrôler a posteriori si les grévistes ont apprécié correctement toutes les circonstances concrètes à la base de leur décision de mener (ou de poursuivre) la grève. Pas plus qu'il ne s'est agi, en l'espèce, pour la cour cantonale de se prononcer sur le fond du litige, en particulier sur les revendications des grévistes, leur bienfondé ou la position de l'employeur. Il appartient par contre au juge de vérifier la réalisation des conditions posées par le législateur et de contrôler si la mesure de combat choisie (la grève) constitue bien une ultima ratio (cf. supra consid. 2.3.3). Or, en l'espèce, la CCT Santé 21 ayant été prolongée jusqu'à la fin de l'année 2013, la grève ne pouvait plus être considérée comme l' ultima ratio , puisque les parties disposaient à nouveau du temps nécessaire pour rechercher ensemble une solution (cf. supra consid. 2.5). Pour le surplus, le fait que la CCT Santé 21 ait été, comme le soutiennent les recourants, d'une importance cruciale pour le secteur de la santé n'y change rien. Il n'en demeure pas moins que les parties disposaient du temps nécessaire à trouver une solution à cet égard. Enfin, les recourants ne peuvent se prévaloir du fait que la dénonciation de la CCT Santé 21 aurait permis à C.\_\_\_\_\_ SA d'instaurer une concurrence déloyale avec les autres acteurs du secteur de la santé qui respecteraient ladite convention. Ce motif relève d'une revendication politique et contrevient à la condition que la grève doit se rapporter aux relations de travail (cf. supra consid. 2.3.1).

### **E. 2.6.4**

Pour autant que l'on comprenne, les recourants laissent entendre qu'en soumettant la licéité de la grève au contrôle du juge, plus particulièrement en subordonnant celle-ci au respect du principe de la proportionnalité, la cour cantonale aurait procédé à une modification de la jurisprudence. L'argument - qui n'est pas exempt de contradiction puisque les recourants reconnaissent eux-mêmes, dans d'autres passages, l'existence de cette condition - est sans consistance puisque cette condition de validité a toujours été reconnue par la jurisprudence (

ATF 134 IV 216 consid. 5.1.1 p. 223; 132 III 122 consid. 4.5.4.1 p. 137; 125 III 277 consid. 3b p. 284).

### **E. 2.7**

Le non-respect de l'une des conditions cumulatives suffit pour retenir que la grève était illicite, sans qu'il ne soit besoin d'examiner les autres conditions de licéité de la grève. Par conséquent, les critiques des recourants portant sur l'examen des autres conditions par la cour cantonale deviennent sans objet.

### **E. 2.8**

La grève étant illicite à tout le moins depuis le 17 décembre 2012, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en estimant que les recourants ne pouvaient se prévaloir de leur liberté syndicale en tant que fait justificatif au sens de l' art. 14 CP , qui aurait autorisé la violation de domicile qui leur est reprochée.

### **E. 3**

Les recourants se prévalent d'une erreur sur l'illicéité au sens de l' art. 21 CP .

#### **E. 3.1**

Selon l' art. 21 CP , quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. Le juge atténue la peine si l'erreur était évitable. L'erreur sur l'illicéité vise le cas où l'auteur agit en ayant connaissance de tous les éléments constitutifs de l'infraction, et donc avec intention, mais en croyant par erreur agir de façon licite ( ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241; cf. ATF 141 IV 336 consid. 2.4.3 p. 343 et les références citées). Déterminer ce que l'auteur d'une infraction a su, cru ou voulu et, en particulier, l'existence d'une erreur relève de l'établissement des faits ( ATF 141 IV 336 consid. 2.4.3 p. 343 et les références citées). La réglementation relative à l'erreur sur l'illicéité repose sur l'idée que le justiciable doit faire tout son possible pour connaître la loi et que son ignorance ne le protège que dans des cas exceptionnels ( ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241; arrêt 6B\_77/2019 du 11 février 2019 consid. 2.1 et les références citées). Pour exclure l'erreur de droit, il suffit que l'auteur ait eu le sentiment de faire quelque chose de contraire à ce qui se doit ou qu'il eût dû avoir ce sentiment ( ATF 129 IV 6 consid. 4.1 p. 18; 104 IV 217 consid. 2 p. 218; arrêt 6B\_77/2019 précité consid. 2.1). L'erreur sur l'illicéité est ainsi exclue lorsque l'autorité a expressément attiré l'attention de l'auteur sur la situation juridique ou lorsque celui-ci passe outre à des directives de l'autorité ( ATF 129 IV 6 consid. 4.1 p. 18; 121 IV 109 consid. 5b p. 125 ss; 120 IV 208 consid. 5b p. 215).

#### **E. 3.2**

La cour cantonale a retenu qu'en l'espèce, le ministère public avait, à deux reprises, la dernière fois le 19 décembre 2012, avisé les recourants que l'installation d'un piquet de grève dans l'enceinte de l'hôpital représentait une violation de la garantie de la propriété privée sans préjudice de la liberté syndicale. Les recourants ne pouvaient donc, selon la cour cantonale, être mis au bénéfice d'une erreur sur l'illicéité.

#### **E. 3.3**

L'essentiel de l'argumentation des recourants consistent à soutenir qu'ils pensaient que leur piquet de grève était licite. Ce faisant, ils tentent de remettre en cause les faits retenus par la cour cantonale, dans une critique purement appellatoire, partant irrecevable. Pour le surplus, ils soutiennent, se référant à " la littérature publiée par la faîtière des syndicats patronaux ",

qu'un piquet de grève est licite s'il est mené de manière pacifique. Toutefois, il ressort du passage même cité par les recourants que " dans la mesure où la grève (ou une autre mesure de combat dans laquelle ces piquets s'inscrivent) est licite, les piquets de grève le sont aussi ". Ainsi, selon cet écrit, la licéité du piquet est subordonnée à licéité de la grève. Or comme retenu ci-dessus, la grève menée par les recourants était illicite à tout le moins dès le 17 décembre 2012 (cf. supra consid. 2.5 à 2.7). En outre, comme retenu par la cour cantonale sans que les recourants ne le contestent, ils ont été avertis dès le 19 décembre 2012 par le ministère public que le piquet de grève constituait une violation de la garantie de la propriété privée. Les recourants prétendent qu'ils n'avaient aucune raison de douter de la légalité de leur action dès lors que le recours au dépôt de plaintes pénales serait un instrument couramment utilisé par les employeurs dans le cadre d'un conflit social pour mettre un terme à une grève ou instaurer un rapport de force favorable. Ce faisant, ils ignorent que ce n'est pas le dépôt de la plainte pénale que la cour cantonale a retenu comme devant éveiller le doute quant à la légalité de leur comportement mais le courrier du ministère public. A cet égard, il ne pouvait leur échapper que le ministère public est l'autorité pénale chargée de poursuivre les infractions pénales; ils devaient prendre en compte que cette autorité est spécialisée dans l'interprétation et l'application du droit pénal ordinaire et qu'elle ne peut en aucune façon être encline à favoriser l'une ou l'autre partie (cf. art. 6 al. 2 CPP ). Vu le contenu du courrier du 19 décembre 2012 et l'autorité dont il émanait, il était suffisant pour faire douter - à tout le moins - les recourants quant à la licéité de leur comportement. C'est donc à bon droit que la cour cantonale a estimé que l'erreur sur l'illicéité était exclue en l'espèce.

#### **E. 4**

Les recourants ne peuvent se prévaloir ni d'un fait justificatif, ni d'une erreur sur l'illicéité. Par conséquent, c'est sans violer le droit fédéral que la cour cantonale les a condamnés pour violation de domicile.

#### **E. 5**

Se prévalant de la liberté d'expression et de la liberté syndicale, les recourants contestent leur condamnation pour diffamation.

##### **E. 5.1**

Aux termes de l' art. 173 CP , se rend coupable de diffamation celui qui, en s'adressant à un tiers, aura accusé une personne ou jeté sur elle le soupçon de tenir une conduite contraire à l'honneur, ou de tout autre fait propre à porter atteinte à sa considération, celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon (ch. 1). L'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (ch. 2).

##### **E. 5.1.1**

Cette disposition protège la réputation d'être un individu honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. Il faut donc que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable. L'honneur protégé par le droit pénal est conçu de façon générale comme un droit au respect, qui est lésé par toute assertion propre à exposer la personne visée au mépris en sa qualité d'être humain ( ATF 137 IV 313 consid. 2.1.1 p. 315; 132 IV 112 consid. 2.1 p. 115 et les références citées). En revanche, la réputation relative à l'activité professionnelle ou au rôle joué dans la communauté n'est pas pénalement protégée; il en va ainsi des

critiques qui visent comme tels la personne de métier, l'artiste ou le politicien même si elles sont de nature à blesser et à discréditer ( ATF 128 IV 53 consid. 1a p. 58; 119 IV 44 consid. 2a p. 47). Jouit du droit à l'honneur non seulement toute personne physique, mais toute personne morale ou entité capable d'ester en justice, à l'exception des collectivités publiques et des autorités ( ATF 124 IV 262 consid. 2a p. 266; 114 IV 14 consid. 2a p. 15; arrêts 6B\_202/2013 du 13 mai 2013 consid. 2.4 in fine ; 6S.504/2005 du 28 février 2006 consid. 1.1) Une personne morale est atteinte dans son honneur lorsqu'il est allégué qu'elle a une activité ou un but propre à la rendre méprisable selon les conceptions morales généralement admises, ou lorsqu'on la dénigre elle-même, en évoquant le comportement méprisable de ses organes ou employés (arrêt 6B\_119/2017 du 12 décembre 2017 consid. 3.1). Dans le domaine des activités socio-professionnelles, il ne suffit pas de dénier à une personne certaines qualités, de lui imputer des défauts ou de l'abaisser par rapport à ses concurrents. En revanche, il y a atteinte à l'honneur, même dans ces domaines, si on évoque une infraction pénale ou un comportement clairement réprouvé par les conceptions morales généralement admises (arrêt 6B\_224/2016 du 3 janvier 2017 consid. 2.2 et les références citées; cf. ATF 116 IV 205 consid. 2 p. 207; 103 IV 161 consid. 2 p. 161).

### **E. 5.1.2**

Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut se fonder non pas sur le sens que lui donne la personne visée, mais sur une interprétation objective selon la signification qu'un destinataire non prévenu doit, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. S'agissant d'un texte, l'analyse ne doit pas s'opérer exclusivement en fonction des expressions utilisées, prises séparément, mais selon le sens général qui se dégage du texte pris dans son ensemble ( ATF 137 IV 313 consid. 2.1.3 p. 315 s.). Si le contenu d'un message relève de la constatation de fait, la détermination du sens qu'il convient d'attribuer audit message (en se plaçant dans la perception que devrait en avoir le destinataire non prévenu) constitue une question de droit ( ATF 137 IV 313 consid. 2.1.3 p. 316).

### **E. 5.1.3**

Conformément à l' art. 16 al. 2 Cst. , toute personne a le droit de former, d'exprimer et de répandre librement son opinion. Selon l' art. 10 CEDH , la liberté d'expression comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière (al. 1). Quant à l' art. 11 CEDH , il garantit la liberté de réunion et d'association (également protégées par les art. 23 et 28 Cst. ). A cet égard, la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : CourEDH) rappelle que le droit à la liberté d'expression garanti par l'article 10 CEDH constitue l'un des principaux moyens permettant d'assurer la jouissance effective du droit à la liberté de réunion et d'association consacré par l'article 11 CEDH (arrêts de la CourEDH Vellutini et Michel c. France du 6 octobre 2011, § 32; Palomo Sanchez et autres c. Espagne du 12 septembre 2011, § 52). Elle relève ainsi que ceci vaut particulièrement dans le domaine syndical (arrêt Vellutini et Michel c. France précité, § 32). Les membres d'un syndicat doivent pouvoir exprimer devant l'employeur leurs revendications tendant à améliorer la situation des travailleurs au sein de leur entreprise. C'est pourquoi, en vue d'assurer le caractère réel et effectif des droits syndicaux, les autorités nationales doivent veiller à ce que des sanctions disproportionnées ne dissuadent pas les représentants syndicaux de chercher à exprimer et défendre les intérêts de leurs membres (arrêt Palomo Sanchez et autres c. Espagne précité, § 56). La CourEDH rappelle également qu'une distinction claire doit être faite entre critique et insulte, cette dernière pouvant, en principe,

justifier des sanctions (arrêt Palomo Sanchez et autres c. Espagne précité, § 67). Par conséquent, lorsque l'autorité est appelée à examiner des propos tenus par des responsables d'un syndicat, en rapport avec la situation professionnelle de l'un de ses membres, elle devra rechercher si les propos en cause ont revêtu un caractère vexatoire et blessant qui aurait excédé les limites convenables de la polémique syndicale (arrêt 6B\_498/2012 du 14 février 2013 consid. 5.3.8 in fine ; v. aussi arrêts Vellutini et Michel c. France précité, § 39; Palomo Sanchez et autres c. Espagne précité, § 67).

## **E. 5.2**

La cour cantonale a estimé que les affirmations selon lesquelles C.\_\_\_\_\_ SA proposait des " conditions de travail rappelant au mieux les minima légaux (parfois même inférieurs à ceux-ci) " et qu'elle voulait " faire passer le personnel de la Santé sous des conditions dignes du 19ème siècle " (cf. supra consid. B.e, pt 1), étaient diffamatoires.

### **E. 5.2.1**

Elle a considéré que, replacés dans leur contexte, à savoir un conflit social, et en tenant compte de la forme de diffusion utilisée - des tracts dont chacun savait qu'ils pouvaient contenir des formules chocs destinées à frapper l'opinion - ces termes n'en donnaient pas moins l'impression d'un employeur, nommément visé, s'écartant, volontairement voire systématiquement (conditions de travail " proposées "; plus fort : " qui veut faire passer le personnel sous des conditions de travail dignes du 19ème siècle "), des règles impératives de la législation sur le travail, notoirement bien meilleures que celles du 19ème siècle (on songeait aux romans de Zola). Cela relevait de la diffamation selon la cour cantonale.

### **E. 5.2.2**

Le raisonnement de la cour cantonale ne peut être suivi. En effet, contrairement à ce qu'elle souligne, elle n'a pas suffisamment tenu compte du contexte dans lequel ces propos ont été tenus. Tout d'abord, à la lecture de l'écrit, le lecteur non prévenu constate immédiatement qu'il s'agit d'un tract dont les auteurs sont deux syndicats ( art. 105 al. 2 LTF ). Les propos concernent en outre les conditions de travail, soit le coeur même des revendications syndicales. Il s'attend ainsi à ce que cet écrit présente les éléments de manière nécessairement partisane et avec une certaine dose d'exagération, ce d'autant plus dans le cadre d'un conflit actuel avec l'employeur. Ainsi, le fait qu'un syndicat, dans le contexte d'une résiliation d'une CCT, sous-entende, dans un tract identifiable comme tel, qu'un employeur ne respecte parfois pas - et non pas systématiquement comme l'a retenu la cour cantonale - les règles minimales du droit du travail ne rend pas celui-ci méprisable aux yeux du lecteur. Quant à la référence aux conditions de travail du 19ème siècle, le lecteur moyen comprend manifestement qu'elle fait partie de l'exagération propre à ce type d'écrit dans ce type de contexte. Par conséquent, les propos litigieux n'ont pas revêtu un caractère vexatoire et blessant qui aurait excédé les limites convenables de la polémique syndicale et c'est à tort que la cour cantonale a estimé qu'ils étaient constitutifs de diffamation.

## **E. 5.3**

La cour cantonale a également considéré que les références aux menaces de licenciements ou de non-paiement des salaires contenues dans les tracts D II, 81 et D II, 150 étaient constitutives de diffamation.

### **E. 5.3.1**

Concernant les propos relatés au consid. B.e, pt 2 supra (tract D II, 81), la cour cantonale a considéré que, si dans le tract D. II, 79, l'expression "chantages" se référait à l'hypothèse d'une faillite, hypothèse qui ne jetterait pas l'opprobre sur C. \_\_\_\_\_ SA, le tract D. II, 81 amenait l'idée non pas d'une fermeture de l'hôpital contraire à la volonté de C. \_\_\_\_\_ SA et de B. \_\_\_\_\_ (la faillite), mais celle du renvoi des travailleurs qui n'auraient pas participé au vote ou qui n'auraient pas donné leur voix à la reprise de l'hôpital par C. \_\_\_\_\_ SA. Ainsi formulée abruptement (dans d'autres tracts, des explications étaient données qui conduisaient à une conclusion différente quant à l'usage des termes "chantage" ou "menace"), l'expression faire "voter sous la menace de licenciements" suggérait une contrainte illicite. Cela relevait de la diffamation selon la cour cantonale.

### **E. 5.3.2**

La cour cantonale a estimé que l'accusation qui était faite de "menaces de licenciements" ou de "non-paiement de salaire" dans le tract intitulé "B. \_\_\_\_\_ : pas de CCT = pas de personnel" (cf. supra consid. B.e, pt 4) était grave. Ces expressions n'étaient pas assorties d'explications selon lesquelles l'employeur aurait indiqué que seule la solution de C. \_\_\_\_\_ SA permettrait d'éviter des licenciements, voire une faillite (ce qu'on comprenait à la lecture d'autres tracts), de sorte que les références au chantage ou à la menace apparaîtraient comme une manière de forcer le trait, soit des formules chocs, admissibles sur un tract. Le lecteur de ce seul tract pouvait comprendre que l'employeur avait menacé de licencier ceux qui seraient contre le rachat par C. \_\_\_\_\_ SA. Se référant aux motifs exposés s'agissant des propos tenus dans le tract D II, 81 (cf. supra consid. 5.3.1), la cour cantonale a estimé qu'il s'agissait de diffamation.

### **E. 5.3.3**

Si, avec la cour cantonale, il convient d'admettre qu'il aurait été opportun d'accompagner les propos susmentionnés d'explications quant au fait que seule la reprise par C. \_\_\_\_\_ SA permettrait d'éviter des licenciements, voire la faillite, il n'en demeure pas moins que les propos litigieux figurent, encore une fois, dans un tract émanant de deux syndicats, dans le cadre d'un conflit actuel. Le lecteur moyen peut ainsi s'attendre à une vision partisane des faits et, en ce sens, une forme de simplification dans la présentation de ceux-ci. Là encore, les propos litigieux n'ont pas revêtu un caractère vexatoire et blessant qui aurait excédé les limites convenables de la polémique syndicale et c'est à tort que la cour cantonale a considéré qu'ils étaient constitutifs de diffamation.

### **E. 5.4**

La cour cantonale a estimé que la référence, sur le blog "Grève : B. \_\_\_\_\_ " à un "accord secret" passé entre le Président du Conseil d'Etat et C. \_\_\_\_\_ SA était également diffamatoire.

#### **E. 5.4.1**

En ce qui concerne le blog susmentionné, la cour cantonale a retenu que la recourante W. \_\_\_\_\_ avait admis qu'elle alimentait ce blog, mais rien ne liait celui-ci aux autres recourants. Quant aux propos tenus sur ce blog (cf. supra consid. B.e, pt 3), elle a relevé que C. \_\_\_\_\_ SA y voyait le soupçon qu'elle serait partie prenante à un acte de corruption. Ce soupçon de corruption - constitutif d'une infraction pénale s'il était avéré - ne reposait sur aucun fait précisément articulé dans le blog ou le communiqué, et restait assez vague. Dans le contexte considéré, l'expression "accord secret" n'en jetait pas moins le discrédit sur C. \_\_\_\_\_ SA. A une époque régie par la transparence des activités étatiques, jeter le

soupçon sur une personne de vouloir faire un accord " secret " avec les autorités (et donc soustrait à la possibilité de contrôle citoyen par le biais de la transparence) revenait à l'accuser de vouloir cacher des comportements ou contre-parties contraires au droit, et de vouloir inciter l'autorité à agir de manière contraire à la loi. Ce soupçon d'une manipulation honteuse de l'opinion relevait de l'atteinte à l'honneur selon la cour cantonale.

#### **E. 5.4.2**

Tout d'abord, il convient de relever que l'assertion litigieuse vise en premier lieu le Président du Conseil d'Etat et non C.\_\_\_\_\_ SA. Il en va de même du paragraphe dans lequel est insérée la phrase en question. Conformément à la jurisprudence, les propos litigieux doivent être interprétés selon le sens général qui se dégage du texte pris dans son ensemble (cf. supra consid 5.1.2). Ainsi, la phrase litigieuse figure dans un paragraphe intitulé " Un Conseil d'Etat méprisant " ( art. 105 al. 2 LTF ). Il y est indiqué les propos suivants : " Devant l'attitude tout simplement honteuse de F.\_\_\_\_\_, on peut sincèrement se demander quel accord secret le Président du Conseil d'Etat a passé avec C.\_\_\_\_\_ SA. Sur ce dossier sensible, F.\_\_\_\_\_ joue un rôle dangereux, dans lequel le Grand Conseil pourrait bien ne pas le suivre. Un désaveu cinglant sur ses choix (mieux vaut C.\_\_\_\_\_ SA que la CCT) pourrait bien lui coûter sa place. " ( art. 105 al. 2 LTF ). A la lecture de l'entier du paragraphe, on comprend que celui-ci vise à remettre en cause le Conseil d'Etat, plus particulièrement son Président, et non l'attitude de C.\_\_\_\_\_ SA. On peine ainsi à distinguer en quoi ces propos seraient de nature à rendre C.\_\_\_\_\_ SA méprisable aux yeux d'un lecteur moyen. Même à retenir que les propos litigieux sous-entendent indirectement que C.\_\_\_\_\_ SA aurait accepté de passer un tel " accord secret ", ils restent dans la limite convenable de la polémique syndicale, à tout le moins à l'égard de C.\_\_\_\_\_ SA, compte tenu du support sur lequel ils ont été tenus - soit un blog tenu par un syndicat, identifiable par le lecteur moyen comme tel - et du contexte dans lequel ils s'inscrivent - soit un conflit actuel ayant conduit à une grève. C'est ainsi à tort que la cour cantonale a estimé que ces propos étaient constitutifs de diffamation.

#### **E. 5.5**

Au vu de ce qui précède, le jugement attaqué doit être annulé en ce qu'il condamne les recourants pour diffamation. La cause sera renvoyée à l'autorité précédente pour qu'elle les acquitte de cette infraction et qu'elle fixe à nouveau la peine et les conséquences accessoires. A cet égard, les griefs des recourants s'agissant de la répartition des frais et dépens deviennent sans objet.

#### **E. 5.6**

Le recours doit être partiellement admis, le jugement attaqué annulé et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision au sens des considérants. Pour le surplus, il est rejeté dans la mesure où il est recevable. Les recourants obtiennent partiellement gain de cause. Les intimées succombent dans la même mesure. Vu le sort du recours, la moitié des frais sera supportée par les recourants, solidairement entre eux, l'autre moitié étant mise à la charge des intimées, solidairement entre elles ( art. 66 al. 1 LTF ). Les dépens sont compensés ( art. 68 al. 1 LTF ).