

3

ACTION JURIDIQUE

BIMESTRIEL - MAI / JUIN 1978 - N°3

dossier

La grève dans les services publics

Jusqu'en 1946 la grève a été interdite aux fonctionnaires. Elle était considérée comme une faute disciplinaire pouvant être sanctionnée par la révocation. Cette interdiction était fondée sur les notions de subordination et d'obéissance hiérarchique qui, disait-on, étaient contradictoires avec l'exercice de la grève. Mais c'est surtout la continuité des services publics qui était mise en avant pour justifier le refus du droit de grève aux fonctionnaires. Indispensable à la vie nationale, elle ne pouvait être mise en cause pour la défense d'intérêts professionnels particuliers, car le service public vise à la satisfaction de l'intérêt général. Il était inadmissible, disaient les juristes, «que le principe de la lutte de classe soit posé à l'intérieur de la vie administrative». (1)

A l'occasion d'un rapport de forces favorable à la classe ouvrière, le droit de grève a été reconnu à l'ensemble des travailleurs, sans que les fonctionnaires en soient exclus: aux termes du préambule de la constitution de 1946, «le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent». Une discrimination aurait été inadmissible. En faisant grève les fonctionnaires veulent échapper à l'autorité hiérarchique qui pèse sur eux de la

même manière que, par la grève, leurs camarades du secteur privé veulent se soustraire au pouvoir patronal.

Quant à la défense par l'Etat de l'intérêt général, il faut bien reconnaître qu'il est de moins en moins évident. En apportant son appui et ses moyens à la concentration et au développement des grandes entreprises privées, l'Etat perd son masque de neutralité. C'est ainsi que les secteurs d'activité les plus rentables sont privatisés. Suivant la même logique les services qui ne concourent pas directement à la production capitaliste sont financièrement rationnés et se dégradent de plus en plus.

Dans ces conditions ce sont les fonctionnaires qui, protestant et agissant avec leurs syndicats contre cette dégradation, apparaissent parmi les meilleurs défenseurs du service public.

Ce dossier (2) met en évidence les particularités de la grève dans les services publics ainsi que les autres formes d'action mises en œuvre par les travailleurs de ce secteur. Il fait ensuite le point sur la réglementation de l'exercice de ce droit et des moyens utilisés par l'administration pour le limiter.

La grève et les différentes formes d'action

Traditionnellement la grève est définie comme étant la cessation concertée du travail pour obtenir la satisfaction de revendications professionnelles.

On trouve ici une distinction bien connue entre professionnel et politique. Seules les grèves ayant des motifs professionnels sont considérées comme licites, les grèves politiques étant constitutives de fautes disciplinaires susceptibles de sanctions (Conseil d'Etat 12 octobre 1956, p. 362 Coquand). Distinction spécieuse quant on sait qu'une grève de soutien au gouvernement, pour protester contre le putsh d'Alger en avril 1961, a été jugée comme étant la manifestation d'un sentiment élevé du devoir ! (3)

L'OCCUPATION DES LOCAUX

Une autre restriction concerne l'occupation des locaux. Pour le Conseil d'Etat l'interdiction faite aux grévistes d'occuper les locaux dès qu'ils cessent le travail ne constitue pas une atteinte au droit de grève (CE 11 fé-

(1) Hauriou, observations sous CE 13 janvier 1922, syndicat national des agents des contributions indirectes. Sirey 1922 III-1.

(2) Ce dossier a été réalisé en collaboration avec les fédérations CFDT du secteur public et l'UFFA.

(3) Cass. Soc. 15 juin 1963 JCP 1963 II 13428 note H. Sinay et D 1963, 686 note Lyon-Caen.

vrier 1966 p. 110 Legrand). Certaines circulaires ministérielles insistent sur l'obligation pour les grévistes d'évacuer les locaux (circulaire Chirac, confidentielle, du 3 juin 1976).

Force est de constater cependant que la règle ainsi posée est inapplicable, voire même dangereuse, dans certains services ou établissements.

Dans le secteur hospitalier

Une grève totale avec évacuation des locaux serait impossible à mettre en œuvre, compte tenu de la sécurité et de la continuité des soins à assurer aux malades. Dans la pratique les travailleurs s'efforcent d'être présents dans l'établissement et organisent eux-mêmes le maintien du service indispensable à la sécurité des malades. Parallèlement ils se libèrent au maximum pour participer à l'action (assemblées générales, meeting, etc...).

Au Gaz et à l'Electricité de France

Là aussi une évacuation des locaux est impossible. Pour éviter la mise en péril des installations et assurer le service minimum pour satisfaire les besoins prioritaires (plan croix rouge), la production doit être maintenue à 70 % environ. Cela impose aux travailleurs en grève d'être présents sur les lieux de travail afin de maîtriser ce maintien d'un service minimum. Il en est de même pour le personnel de distribution chargé de répartir cette production réduite et d'opérer en conséquences les délestages qui s'imposent. La légalité de ces modalités d'exercice du droit de grève n'a d'ailleurs pas été mise en doute par les tribunaux. (4)

A noter, par contre, que pour le Conseil d'Etat, le débrayage destiné à l'information syndicale n'est pas assimilé à l'exercice régulier du droit de grève (CE 18 janvier 1963 p. 34 Perreur). Il rejoint ainsi la jurisprudence de la Cour de cassation. (5)

LES AUTRES FORMES D'ACTION

La grève n'est pas le seul moyen d'action qu'utilisent les travailleurs de la fonction publique et des services publics. Face aux difficultés de l'exercice du droit de grève (voir *Infra*) d'autres formes de lutte ont été organisées.

Finances

Des actions à caractère administratif, pratiquées notamment de début février à fin avril 1976 dans tous les services du ministère, ont pour caractéristique commune de ne pas entraîner d'arrêt de travail.

Elles se traduisent pratiquement:

- aux Impôts, par un blocage des documents statistiques et des états d'avancement des travaux d'imposition - qui empêchent le fonctionnement des services centraux non approvisionnés - ainsi que par la rétention des documents d'assiette;

(4) TGI Paris (référé). 27 février 1978 syndicat national de la petite et moyenne industrie c/EDF, fédérations CGT et CFDT du Gaz et de l'Electricité: «... rien ne permet d'affirmer le caractère évidemment illicite et abusif du mouvement de grève critiqué».

(5) Cass. Crim. 9 novembre 1971 Thiesse D. 1972 p. 334 Note Verdier. Voir *Action Juridique* n° 2 p. 7.

- au Trésor, par la rétention des documents administratifs à centraliser, des documents de transferts comptables journaliers et des bandes perforées pour l'informatique, ainsi que les chèques ou autres moyens de paiement; à la redevance (ex: ORTF) il s'agit de ne pas remplir la fiche de rendement servant à la comptabilité analytique;

- aux Douanes, par le blocage des transmissions du courrier et des statistiques, voire de l'enregistrement et du contrôle des formulaires de dédouanement, et par l'application stricte des règlements, ce qui occasionne des retards considérables dans le dédouanement des marchandises et les passages aux frontières, d'autant qu'elle se double de la cessation du «travail hors d'heure» (heures supplémentaires);

- à l'INSEE, par des mouvements de «zèle», notamment dans l'informatique;

- à la Direction de la concurrence et des prix, par le doublement des équipes de contrôle, le refus d'effectuer des enquêtes de plus d'une demi-journée, d'utiliser des voitures personnelles et par le refus de signer les procès-verbaux hors des locaux administratifs.

Ces actions ont montré leur efficacité: pendant deux mois le gouvernement n'a pas suivi l'exécution des recettes et des dépenses de l'Etat, faute de pouvoir utiliser ses «clignotants» économiques.

Mais de telles luttes ont aussi leurs limites. Elles reposent en effet essentiellement sur le personnel d'encadrement, voire même sur le chef de poste ou de service. Seuls ceux-ci prennent la responsabilité du blocage des documents puisque le travail se fait normalement. D'où la tendance d'une partie du personnel à se satisfaire de cette sorte de «grève par procuration».

De plus les camarades qui sont en première ligne dans l'action le sont aussi face aux patrons, d'où une individualisation de la répression beaucoup plus facile et efficace.

C'est pourquoi la généralisation de ce type d'actions à l'ensemble du personnel a été recherchée: rétention des documents par chaque agent chargé de les établir, «opération silence» marquée par la fermeture des postes comptables au public, et le refus de répondre au téléphone, etc...

Hôpitaux

Les malades venant en consultation sont acceptés sans que les bons soient remplis, les soins étant ainsi assurés gratuitement. Les examens de laboratoire ou de radio ne portent que le nom du malade et du service, le talon n'étant pas renvoyé à l'administration. Cette forme d'action a contribué à mettre en évidence l'insuffisance des effectifs, mais sa réussite exige d'être vigilant pour que la responsabilité d'un éventuel incident ne soit pas rejetée sur le personnel.

Education

L'action «effectif-emploi-conditions de travail» est née de la conjonction d'un essoufflement des formes d'action traditionnelles, vidées de leur sens par la pratique de la FEN et de ses syndicats, et des problèmes posés par l'emploi massif, notamment dans les lycées et collèges, d'auxiliaires d'enseignement, sans garantie d'emploi ni de titularisation.

Expérimentée dans un CES de Bretagne en 1972, elle fut reprise par le SGEN-CFDT lors de son congrès de 1974, pour donner un élan nouveau aux luttes sur l'emploi qu'il avait engagé seul dès 1973. Dans un ouvrage consacré à un premier bilan de cette action (6), l'action était ainsi présentée: «l'action proprement dite consiste à refuser de faire cours avec une classe surchargée: il s'agit par ces luttes sur les effectifs d'élèves d'améliorer les conditions de travail des élèves comme des enseignants et de montrer les possibilités d'emploi des non-titulaires (et de nouveaux titulaires). Est opérée ainsi la liaison indispensable - et sur laquelle le mouvement pour la défense de l'emploi des non-titulaires achoppait - entre les conditions de travail de l'ensemble des enseignants et les problèmes de l'emploi». Concrètement le cours a lieu, mais avec un nombre restreint d'élèves, en général 25; les autres élèves sont pris en charge par d'autres travailleurs engagés dans l'action.

Cette action a connu sa plus grande extension durant les années scolaires 74-75 et 75-76: même si elle n'a pas mobilisé en permanence les grands moyens d'information comme un conflit du type de celui des PTT en 74, elle a relancé dans des centaines d'établissements scolaires l'action syndicale et contribué au développement d'un type de syndicalisme nouveau dans l'éducation nationale.

Cette action entraîna d'abord des réactions assez désordonnées de l'administration. Le ministre commença par parler de «faute professionnelle caractérisée» et un recteur accusa les enseignants d'un manquement grave à leurs obligations». Haby ordonna de suspendre les traitements; le rectorat de Versailles transforma la suspension en retenue. Lors d'une audience assez tendue, le ministre précisa aux responsables nationaux du syndicat «Nous mettrons les gens qui mènent cette action en demeure de cesser immédiatement, sinon ils seront considérés comme grévistes... Après avoir pris l'avis de juristes, nous considérons que renvoyer les élèves correspond à un service non fait». Le ministre avait donc choisi la retenue de salaire: appliquant la règle du 1/30^{ème} indivisible, il faisait retenir une journée de salaire dès lors qu'une heure était effectuée avec un effectif d'élèves moindre que l'effectif officiellement inscrit.

En fait on peut penser que la raison juridique était moindre que le double souci de limiter le développement de l'action en frappant au portefeuille et empêcher le réflexe de solidarité qu'aurait pu susciter le recours à des sanctions disciplinaires. Le recteur de Rouen poussa toutefois le zèle répressif à cumuler à la fois retenue de salaire et sanction.

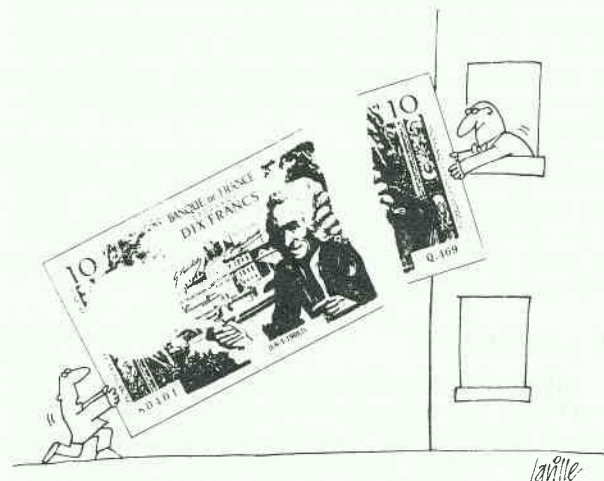
Parallèlement le SGEN-CFDT, avec le concours de ses avocats, et le soutien de la CNAS, engageait une action juridique à laquelle étaient directement associées les sections syndicales: recours devant le tribunal administratif signé collectivement, prise de connaissance par chaque travailleur signataire du texte complet du recours publication dans la presse syndicale de la réplique du ministre et du mémoire en réponse. D'autre part le débat était permanent entre les instances syndicales et les avocats pour arrêter la marche à suivre dans cette longue procédure, le premier jugement intervenant en décembre 1975, soit plus d'un an après les premières actions.

Cette période avait été mise à profit pour engager, à partir des aspects juridiques, un large débat chez les militants et les travailleurs concernés, tant sur la gestion de l'éducation nationale à partir de choix budgétaires

et non en fonction d'objectifs pédagogiques, que sur le droit pour les fonctionnaires d'intervenir dans le contrôle de leurs conditions de travail, au point qu'un quotidien put employer à ce sujet l'expression de «pouvoir enseignant». Ainsi pendant le déroulement même de l'action sur le terrain, l'action juridique permettait à la fois d'avoir un vaste débat public, générateur à son tour d'actions de contestation et de transformation et d'approfondir la prise de conscience des travailleurs engagés dans l'action.

LA LOI SUR LE SERVICE FAIT

Que ce soit à l'occasion de l'action «effectif-emploi», ou de «l'opération silence» menée par les agents du Trésor qui s'étaient vus sanctionner financièrement de la même manière que les enseignants, l'administration, qui voulait ainsi éviter de mettre en œuvre une procédure disciplinaire considérée par elle comme trop lourde à manier à l'encontre d'un personnel nombreux suivant les mots d'ordre syndicaux, a été désavouée par les tribunaux administratifs et le Conseil d'Etat. Ceux-ci ont considéré que si ces actions pouvaient faire l'objet de sanctions disciplinaires, elles ne pouvaient entraîner de retenues sur le traitement car le service avait été malgré tout effectué. (7)



C'est pour tenir en échec cette jurisprudence que le gouvernement a fait voter la loi sur le service fait (loi du 22 juillet 1977) qui permet de sanctionner financièrement les agents dont l'administration estimera qu'ils n'ont pas accompli leur service conformément aux directives hiérarchiques. Sanction pouvant intervenir sans aucune garantie pour briser toute initiative d'action syndicale. «Dès lors à quoi servent les garanties disciplinaires du statut? L'amende civile interdite aux employés privés depuis 1932 serait-elle permise aujourd'hui à l'Etat contre ses fonctionnaires?» (8)

(6) SGEN-CFDT L'école en lutte. Action effectifs emploi, conditions de travail, Paris 1977, Petite collection Maspéro.

(7) En ce qui concerne l'action effectifs emploi: CE Ass. 20 mai 1977 Quinteau AJDA décembre 1977 p. 638. En ce qui concerne l'opération silence TA Lille 4 octobre 1977, TA Poitiers 1^{er} février 1978, TA Dijon 30 janvier 1978. Toutefois en sens contraire TA Chalons s/ Marne 6 février 1978.

(8) H. Masse Dessen: le pouvoir prêt à museler les fonctionnaires, Syndicalisme n° 1659.

La réglementation du droit de grève

Elle résulte des dispositions de la loi du 31 juillet 1963 (art. L 521-3 à L 521-6 du code du travail) (9) et concerne l'obligation de préavis, la prohibition des grèves tournantes, les sanctions pécuniaires et disciplinaires.

1) LES PERSONNELS CONCERNES

Les dispositions de la loi du 31 juillet 1963 s'appliquent aux personnels civils de l'Etat, des départements et des communes comptant plus de 10 000 habitants ainsi qu'aux personnels des entreprises, organismes et établissements publics ou privés chargés de la gestion d'un service public.

C'est donc la notion de service public qui est le critère permettant de déterminer les établissements, qu'ils soient publics ou privés, auxquels la loi s'applique. C'est le cas notamment, d'après la loi, des entreprises publiques dont le personnel est régi par un statut, même si ce personnel est de droit privé: Air France, Aéroport de Paris, SNCF, RATP, houillères etc... Par contre les travailleurs de Renault n'y sont pas soumis car cette entreprise ne gère pas de service public.

Les dispositions légales s'appliquent aux travailleurs des établissements privés dans la mesure où ces établissements sont chargés de la gestion d'un service public. C'est le cas par exemple des caisses de sécurité sociale, ou encore des établissements hospitaliers privés chargés officiellement, en application de la loi hospitalière, d'une mission de service public.

Par contre, en l'absence de toute mission de service public, les personnels des établissements privés ne sont pas soumis aux dispositions de la loi du 31 juillet 1963. Il en est ainsi même si ces établissements fonctionnent en partie au moyen de fonds publics (cas des établissements pour enfants inadaptés par exemple).

2) LE PREAVIS

Officiellement destiné à assurer la continuité du service public et à permettre l'engagement de négociations afin de tenter d'éviter le conflit, le préavis est en réalité un moyen de gêner l'exercice du droit de grève. Il tient en échec la volonté des travailleurs de débrayer pour réagir immédiatement et appuyer une revendication. Par ailleurs, saisie d'un préavis de grève l'administration refuse de négocier au motif qu'on ne négocie pas sous la pression. De plus, antérieurement à 1963, elle n'était pas totalement démunie face à une grève surprise puisqu'elle avait la possibilité de désigner à l'avance les catégories de personnels faisant l'objet d'une obligation de service en cas de grève (voir *Infra*). Dans un certain nombre de conflits, l'obligation de préavis n'a pas été respectée par les travailleurs.

(9) Elles font partie des rares dispositions applicables aux services publics qui aient été intégrées dans le code du travail.

(10) La doctrine n'est certes pas unanime sur cette interprétation mais la pratique est établie.

(11) Il s'agit là de la représentativité au sein des organisations de fonctionnaires, c'est à dire au plan professionnel. Dans un arrêt du 6 novembre 1970 le Conseil d'Etat a estimé en revanche que la FEN «qui groupe des salariés relevant d'une seule branche d'activité ne saurait être regardée... comme l'une des organisations syndicales nationales de salariés les plus représentatives». Ceci avant qu'en 1975 le gouvernement n'assimile la FEN à une centrale.

Qui peut déposer le préavis ?

La loi institue quant au dépôt de préavis le monopole syndical, et assortit ce monopole d'une exigence de représentativité. La représentativité des organisations syndicales est déterminée d'après les critères suivants: les effectifs, l'indépendance, les cotisations, l'expérience et l'ancienneté du syndicat, l'attitude patriotique pendant l'occupation (art. L 133-2 du code du travail).

La rédaction des dispositions relatives à la représentativité reflète une ambiguïté certaine quant au niveau auquel doit s'apprécier la représentativité. Il semblerait toutefois qu'il faille, compte tenu des avis du Conseil d'Etat et de la jurisprudence administrative en cette matière, adopter une interprétation large, non point de la représentativité elle-même, mais du niveau auquel elle s'apprécie. (10)

Ainsi doit être considérée comme représentative dans un service nonobstant la faiblesse de ses effectifs, une organisation syndicale dès lors qu'elle réunit sur le plan national les critères généraux de la représentativité (jugement du tribunal administratif de Paris du 4 juillet 1972 Syndicat de la Météorologie CGT). A contrario doit être considérée comme représentative une organisation syndicale ayant obtenu, lors des élections professionnelles, la majorité des suffrages sans cependant être affiliée à l'une des grandes confédérations représentatives sur le plan national (avis du CE du 9 janvier 1952). La représentativité dans la catégorie professionnelle ouvre de même le droit au dépôt du préavis. Ainsi fût jugé pour la FEN, que bien que groupant essentiellement des personnels relevant d'une seule administration, elle avait été légalement regardée comme étant au nombre des organisations de fonctionnaires (11) les plus représentatives eu égard à l'importance de ses effectifs. (CE 2 juillet 1954 Fédération générale des Syndicats chrétiens de fonctionnaires).

La faculté ainsi largement répartie de déposer le préavis laissait subsister la question de savoir si ce dépôt demeurerait nécessaire auprès de chaque direction d'établissements publics quand un mouvement d'ampleur nationale était engagé et qu'un préavis national avait été déposé par une confédération ouvrière représentative. La question a été tranchée négativement par le Conseil d'Etat. Le préavis déposé nationalement couvre l'ensemble des syndicats concernés par le mouvement revendicatif. (CE 16 janvier 1970 Hôpital rural de Grandvilliers).

Les formes du préavis

La lettre de préavis doit préciser les motifs du recours à la grève.

Le délai

«Le préavis doit parvenir cinq jours francs avant le déclenchement de la grève à l'autorité hiérarchique ou la direction de l'établissement, de l'entreprise ou de l'organisme intéressé». Il est difficile de recenser ici les différents niveaux de la hiérarchie administrative auxquels doivent être adressés les préavis. Les fédérations CFTD pourront donc être utilement consultées en cas de doute sur la personne à qui l'adresser. Le délai ne court qu'à

compter de la date d'arrivée de la lettre à l'autorité hiérarchique. Plusieurs précautions s'avèrent donc nécessaires. Soit compter les délais d'acheminement du courrier et envoyer la lettre en recommandé avec accusé de réception, soit déposer la lettre et en demander auprès de l'autorité hiérarchique pour pouvoir faire la preuve que le délai a été respecté. Le délai de cinq jours francs, s'il a pour objectif de permettre à l'administration de prendre les dispositions nécessaires ne signifie aucunement que la grève commence cinq jours après que la lettre soit parvenue. Le délai de cinq jours n'est qu'un délai de prévenance: la grève ne peut intervenir avant l'écoulement de ce délai, mais aucun délai maximum n'est prévu.

La date de la grève

Le préavis précise «la date et l'heure du début» de la grève. Cette contrainte peut parfois être gênante si la mise en œuvre du mouvement revendicatif est fonction d'un événement dont il est difficile de fixer à l'avance la date. Dans cette hypothèse le syndicat peut renouveler de jour en jour le préavis, la date de début de la grève étant chaque fois reportée d'une journée; le procédé est juridiquement possible.

Durée et lieu de la grève

La lettre de préavis fixe également «la durée limitée ou non de la grève envisagée». Cette disposition semble emporter deux conséquences. D'une part la grève ne sera déclarée limitée à tant d'heures ou de jours que si on en connaît préalablement les limites, celles annoncées dans le préavis s'imposant par la suite. Chaque fois que la durée du mouvement ne pourra être préalablement déterminée la grève sera annoncée comme étant illimitée. D'autre part une fois déclenchée la grève ne peut être interrompue puis reprise. Enfin le préavis fixe le lieu de la grève.

3) L'INTERDICTION DES GREVES TOURNANTES

Aux termes de l'article L 521-4 «l'heure de cessation et celle de reprise du travail ne peuvent être différentes pour les diverses catégories et pour les divers affectants du personnel intéressés. Des arrêts de travail affectant par échelonnement successif ou par roulement concerté les divers secteurs ou les diverses catégories professionnelles d'un même établissement ou service ou les différents établissements ou services d'une même entreprise ou d'un même organisme ne peuvent avoir lieu».

Bien que ce soit les travailleurs des entreprises publiques et des établissements gérant un service public qui soient principalement visés par cette disposition, celle-ci peut poser problème dans la fonction publique dès lors que plusieurs équipes de travail se succèdent, comme par exemple aux PTT.

La loi en effet ne prévoit pas l'hypothèse où l'heure de cessation de travail ne peut être la même pour tous parce que quatre brigades de travailleurs embauchent successivement à 6, 12, 18, et 24 heures. Ces travailleurs n'ont pourtant d'autre possibilité que de se mettre en grève au moment même de leur embauche c'est à dire respectivement à 6, 12, 18 et 24 heures. Sauf à considérer les travailleurs n'ayant pas encore embauchés comme

grévistés, ce qui est impensable, ou à priver purement et simplement du droit de grève les travailleurs des brigades qui prennent le travail après le début du mouvement, il est évident que la loi en l'espèce ne s'applique pas.

Mais c'est bien sur le fondement du principe posé par l'article L 521-4 que dans le cadre d'une grève excédant 24 heures l'administration des PTT considère comme en «absence irrégulière» tout agent qui n'ayant pas fait grève le premier jour participe à l'arrêt de travail le jour suivant, ou qui ayant fait grève le premier jour, se remet en grève après avoir repris le travail.

Par ailleurs l'interdiction des grèves tournantes trouve certaines limites. L'échelonnement successif de la grève doit résulter et d'une inspiration commune et d'un objectif commun. Le texte de la loi pose en effet l'exigence d'un concert préalable et laisse ainsi libre champ au développement des grèves de solidarité se greffant sur une grève catégorielle ou sectorielle. Le concert initial doit en effet porter sur le caractère tournant du mouvement lui-même.

Cependant les organisations syndicales n'ont pas voulu laisser enfermer leur action revendicative d'une part dans la grève de 24 heures, conséquence de la retenue du 1/30^e, d'autre part dans la grève nationale, conséquence possible pour certaines entreprises publiques de l'interdiction de la grève tournante.

Ces organisations, notamment la Fédération des PTT et la FGTE (branche Cheminot) ont organisé avec succès d'une part des grèves à répétition, qui parce qu'elles affectent la même catégorie d'agent ou le même secteur d'activité n'entrent pas dans le champ d'application de la loi, d'autre part des grèves régionales tournantes. La prohibition de telles grèves ne semble d'ailleurs pas justifiée par l'organisation du service public et irait en tout état de cause à l'encontre des déclarations gouvernementales sur la «décentralisation» des services publics. Le Conseil d'Etat dans un arrêt du 23 octobre 1964 (Fédération des syndicats chrétiens de cheminots) avait annulé une circulaire du ministre des travaux publics et des transports du 17 octobre 1961 soumettant l'exercice du droit de grève pour tous les agents de la SNCF à la condition que la cessation du travail résulte d'un concert préalable à l'échelon national. Mais il n'a pas eu à se prononcer sur la légalité des grèves tournantes régionales depuis l'entrée en vigueur de la loi du 31 juillet 1963.

4) LES RETENUES SUR LE TRAITEMENT

C'est la règle du trentième indivisible instituée par la loi du 29 juillet 1961 et étendue au personnel entrant dans le champ d'application de la loi du 31 juillet 1963 qui est ici applicable. Quelle que soit la durée de l'interruption de travail au cours d'une même journée elle donne lieu à une retenue d'un jour de traitement (art. L 521-6).

Règle particulièrement injuste qui incite les fonctionnaires et les agents des services publics à faire au minimum des grèves de 24 heures qui ne sont pas toujours les formes d'action les mieux adaptées. Règle d'autant plus injuste que dans certaines administrations le retard dans le travail résultant de la grève est en fait rattrapé par la suite: l'administration ne subit aucun préjudice, mais bénéficie des retenues sur les traitements. (12)

(12) A noter qu'antérieurement à la loi du 29 juillet 1961 le Conseil d'Etat jugeait qu'une grève limitée à une fraction de la journée ne devait donner lieu qu'à une retenue proportionnelle à la durée de l'arrêt de travail, les règles de la comptabilité publi-

Les modalités de la retenue

La retenue porte sur l'ensemble de la rémunération. Elle inclut l'indemnité de résidence, ainsi que les primes et indemnités diverses versées en considération du service accompli et «que l'administration est en droit en l'absence de service fait de réduire proportionnellement à la durée pendant laquelle celle-ci a été constatée (CE 11 juillet 1973 p. 495 Alliaume, CE 11 juillet 1973 Ministre de l'Economie et des Finances c/Sieur Dubois, CE 13 février 1974 Ministre de l'Economie et des Finances c/Le Stir).

Par contre les avantages familiaux (prestations familiales et supplément familial de traitement) ainsi que les indemnités représentatives de logement sont maintenues. (13) La retenue s'effectue même lorsque la grève a eu lieu un jour férié qui, compte tenu du fonctionnement continu du service, aurait dû être travaillé (CE 9 mars 1971 Ministre des P et T c/Dame Cuquel et autres).

Mettant fin à une jurisprudence contradictoire des tribunaux administratifs, le Conseil d'Etat admet que l'administration peut effectuer la retenue sur un autre mois que celui pendant lequel la grève a eu lieu. L'administration n'a pas à établir un ordre de recette, elle procède par retenue pure et simple sur le mois en cours de mandatement (CE 13 février 1974 p.105 Ministre de l'Economie et des Finances c/Perotti). La retenue est toutefois limitée à la quotité saisissable telle qu'elle est déterminée par le code du travail, articles L 145-1 et R 145-1 (arrêt Perotti précité).

A noter que les jours de grève ne sont pas récupérables (CE 23 mars 1973 Fédération CFDT des personnels de la Défense nationale).

La notion de service fait

La loi du 22 juillet 1977 assimile à du service non fait l'inexécution des obligations de service définies par l'autorité compétente. On a déjà signalé le risque énorme d'arbitraire que contient cette disposition. Désormais si l'autorité hiérarchique estime sans aucun critère objectif que le service n'a pas été exécuté de la manière dont elle l'a définie dans sa nature et ses modalités, la sanction financière pourra intervenir. Toute initiative d'action pourrait ainsi être sanctionnée par une retenue de traitement. C'est la porte ouverte à la mesure discriminatoire prise en raison de l'activité syndicale. On n'est pas loin du détournement de pouvoir. (14)

Alors que la retenue sur le traitement ne devrait pas avoir par elle-même le caractère d'une sanction, c'est bien à cela qu'on aboutit, mais sans qu'une procédure disciplinaire puisse être mise en œuvre. C'est la raison

que ne pouvant prévaloir sur le principe du statut que tout service fait doit comporter rémunération (CE 13 mars 1959 p. 178 Synd. nat. FO du ministère de la reconstruction et de l'urbanisme. CE 22 avril 1960 p. 265. Ministère des PTT c/Boucher).

(13) Réponse ministérielle JO AN 22 mars 1975.

(14) Chronique de M. Denoix de Saint-Marc: les retenues sur traitement pour absence ou insuffisance de service fait AJDA décembre 1977 p. 596.

(15) M. Denoix de StMarc, écrit à ce sujet: «Assimiler cessation et exécution incomplète du service risquait d'abandonner les fonctionnaires à l'arbitraire de l'autorité hiérarchique. Au critère solide, concret, objectif de l'interruption de service il ne paraissait pas opportun d'ajouter de façon prétorienne celui incertain, fuyant et subjectif du caractère insuffisant ou incomplet du travail fourni» (AJDA décembre 1977 p. 599).

pour laquelle, antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, le Conseil d'Etat avait annulé les retenues effectuées sur le traitement des enseignants engagés dans l'action «effectifs, emploi, conditions de travail» (voir Supra) (15).

Le Conseil constitutionnel a rejeté les arguments tendant à faire déclarer l'inconstitutionnalité de cette loi (JO 20-7-77). Il l'a fait cependant sous réserve puisqu'il a précisé qu'il fallait «que l'inexécution soit suffisamment manifeste pour pouvoir être matériellement constatée sans qu'il soit besoin de porter une appréciation sur le comportement de l'agent».

A noter que les premières tentatives d'application de la loi du 22 juillet 1977 montrent l'absurdité de ce texte voté à la sauvette. Les professeurs de l'Ecole normale de Bonneville refusent-ils pour appuyer leurs revendications de rendre des copies corrigées? l'administration leur retient leur traitement tant que dure leur action, alors qu'ils continuent bien par ailleurs d'assurer l'intégralité de leur enseignement, et sans qu'à aucun moment ils puissent se défendre dans le cadre d'une procédure disciplinaire.

Le contrôle des grévistes

De façon générale l'administration cherche à minimiser le nombre de participants à une grève. Dans ce sens elle demandera par exemple aux fonctionnaires si leur absence le jour de la grève ne peut s'expliquer par la carence des moyens de transports.

Mais elle cherchera aussi à savoir de façon plus précise qui est gréviste et qui ne l'est pas. C'est dans ce but qu'elle demande aux agents de remplir des états de service afin de contraindre les grévistes à se déclarer. On aurait pu penser que le refus de l'agent de répondre à ce genre de questionnaire était insuffisant pour permettre à l'administration d'en conclure qu'il était gréviste. N'est-ce pas en effet à celle-ci de prouver l'absence au travail des grévistes?

La jurisprudence du Conseil d'Etat est à l'heure actuelle la suivante:

- l'administration peut déduire du refus de l'agent de remplir l'état de service qu'il n'a pas effectué son service;

- il ne s'agit toutefois que d'une présomption. L'agent a toujours la possibilité d'établir par tous les moyens qu'il a accompli son service ou qu'il n'avait pas de service à accomplir ce jour là (CE 15 décembre 1967 p. 503 et 504 Kornprobst et Danchin, CE 31 mai 1974 p.331 Ministre de l'Education c/Arcangeli, CE 4 février 1976 Section syndicale CFDT du Centre psychothérapique de Thuir. TA Grenoble 6 décembre 1972 p. 934 Julien et autres. TA Orléans 30 avril 1976 dame Morisseau).

5) LES SANCTIONS

Si la grève se déroule dans les conditions fixées par la loi du 31 juillet 1963, aucune sanction disciplinaire ne doit intervenir. Dans le cas contraire des sanctions disciplinaires peuvent être prononcées. La loi précise que cela peut se faire sans autre formalité que la communication du dossier. Toutefois la révocation et la rétrogradation ne peuvent être prononcées qu'en conformité avec la procédure disciplinaire normalement applicable. Lorsque la révocation est prononcée à ce titre, elle ne peut l'être avec perte des droits à la retraite (art. L521-5).

Dans la pratique lorsque, par exemple, le préavis n'est pas respecté, des blâmes peuvent être adressés aux grévistes, ou ceux-ci peuvent être victimes de baisses de notation. Dans le passé des sanctions ont été prononcées contre des agents accusés d'avoir participé à une grève politique (CE 12 octobre 1956 p. 362 Dlle Coquand, CE 1er février 1966 Ministre des armées), ou contre des agents appelant à l'occupation des locaux (TA Paris 29 juin 1955 p. 46 Sier Redon). A l'inverse ont été annulés:

o un blâme infligé à un agent au motif qu'il avait affiché un mot d'ordre de grève sur le panneau syndical (TA Paris 25 juin 1955 p. 46 Dame Redon);

o un licenciement consécutif à une grève d'une heure dont le caractère non professionnel n'était pas établi (CE 18 février 1955, p. 87 Bernot);

o un licenciement trouvant son fondement dans l'exercice du droit de grève (16);

o un retrait d'agrément d'un employé de casino constituant une sanction pour fait de grève (CE 6 mars 1970 p. 173);

A noter que la mutation dans l'intérêt du service peut être un moyen de pénaliser un militant actif (17).

• • •
•



Réquisition et désignation

Tous les agents des services publics, tous les fonctionnaires n'ont pas le droit de grève. Le pouvoir d'en limiter l'exercice pour certaines catégories a été reconnu au gouvernement à la fois par la loi et par la jurisprudence du Conseil d'Etat.

1) LA REQUISITION

La loi n'a pas seulement retiré expressément le droit de grève à certaines catégories de fonctionnaires (18). Elle a aussi institué, depuis 1938, une procédure de réquisition que le gouvernement peut appliquer à tous les travailleurs, qu'ils appartiennent au secteur public ou au secteur privé, pour faire échec aux mouvements de grève.

Le fondement légal de cette procédure réside actuellement dans l'ordonnance du 7 janvier 1959 portant organisation générale de la défense, dont l'article 45 a d'une part maintenu en vigueur les dispositions de la loi du 11 juillet 1938 relatives aux droits de réquisition civile des personnes, notamment en cas de péril extérieur, et qui a, d'autre part, prévu de nouveaux cas de mise en

œuvre de ce droit de réquisition (notamment cas de «menaces portant sur une partie du territoire, sur un secteur de la vie nationale ou sur une fraction de la population»).

La jurisprudence a reconnu la légalité du droit de réquisition, même après l'intervention de la loi du 31 juillet 1963, mais le contrôle du juge administratif s'étend

(16) CE 2 novembre 1957 p. 575 Bertault. Caractère disciplinaire d'un licenciement consécutif à une grève établi en l'espèce, bien qu'une réduction du personnel fut envisagée et que l'intéressé pût être licencié à tout moment, une note de service ayant préalablement averti le personnel que la participation à la grève entraînerait le choix par priorité du personnel à licencier.

(17) CE 11 février 1966. Loubès: légalité du refus d'affecter un agent à un emploi déterminé en raison du préjudice qu'entraînerait pour le service une grève de cet agent dans le poste sollicité. Dans le même sens CE 23 décembre 1964 p. 663 Lefrère.

(18) Les CRS (loi du 27 décembre 1947), les policiers (loi du 28 septembre 1948), les personnels des services extérieurs de l'administration pénitentiaire (loi du 6 août 1958), certains agents de la sécurité aérienne (loi du 2 juillet 1964), les personnels des services de transmission du ministère de l'intérieur (loi du 31 juillet 1968).

jusqu'au «contrôle d'opportunité»: il est nécessaire que le mouvement de grève soit de nature à porter suffisamment atteinte à la «continuité du service» ou à la «satisfaction des besoins de la population» (19) ou du «pays» (20). Il appartient en outre au Conseil d'Etat d'apprécier si la mesure de réquisition ne concerne que «les éléments du personnel indispensable pour assurer la marche du service».

L'ouverture du droit de réquisition est assurée par un décret en conseil des ministres. L'exercice du droit de réquisition appartient aux ministres intéressés et aux autorités bénéficiaires d'une délégation automatique de pouvoir (préfets). La réquisition peut être collective ou sélective. Dans ce dernier cas, une notification individuelle doit être faite de l'ordre de réquisition.

En raison de sa lourdeur cette procédure est peu utilisée. Elle a été employée en 1963 à l'occasion de la grève des mineurs, mais sans succès. En réalité le terme de réquisition est souvent employé à tort au lieu et place de celui de désignation.

2) LA DESIGNATION

C'est à la procédure de désignation que l'administration a recours à l'heure actuelle pour interdire l'exercice du droit de grève à certaines catégories d'agents.

Le principe de l'intervention du pouvoir réglementaire pour limiter l'exercice du droit de grève a été posé par l'arrêt Dehaene (7 juillet 1970), dans lequel le Conseil d'Etat a considéré que «la reconnaissance du droit de grève ne saurait avoir pour conséquence d'exclure les limitations qui peuvent être apportées à ce droit en vue d'éviter un usage abusif ou contraire aux nécessités de l'ordre public...»

C'est sur ce fondement jurisprudentiel que sont intervenues les premières circulaires gouvernementales du 25 septembre 1954 (Mendès-France) et 14 mars 1956 (Guy Mollet), auxquelles les circulaires et les arrêts plus récents se réfèrent encore. Ces deux circulaires ont interdit l'exercice du droit de grève «aux fonctionnaires et agents chargés de fonctions d'autorité et à ceux qui remplissent des tâches d'exécution nécessaires au maintien des activités essentielles et des services indispensables à la sécurité des personnes et des biens ou au fonctionnement des liaisons nécessaires à l'action gouvernementale» (21).

(19) CE 24 février 1961 Isnardon AJDA 1961 p. 204.

(20) CE 26 octobre 1962 Le Mout et syndicat Union des navigateurs de Lyon AJDA 1962 p. 671, CE 9 février 1966 p. 101 fédé nationale de l'aviation civile.

(21) CE 14 octobre 1977 Synd. général CGT du personnel des affaires sociales et Union Synd. CFDT des affaires sociales.

(22) Tel est le cas, par exemple, de la note d'un chef de service invitant les agents non grévistes à se faire connaître. CE 4 février 1976 Section synd. CFDT du Centre psychothérapique de Thuir).

(23) CE 19 janvier 1962 Bernardet D 1962 p. 202.

(24) CE 26 octobre 1960, Synd. général de la navigation aérienne AJDA 1960 p. 370.

(25) CE Ass. 4 février 1966 Synd. nat. des fonctionnaires et agents du contrôle radio-électrique p. 80.

(26) CE Ass. 4 février 1966 Synd. unifié des techniciens de la RTF p. 82.

(27) CE 21 octobre 1970 Synd. Gl. des agents des impôts FO AJDA 1971 p. 365.

(28) CE 10 juin 1959 p. 354 et 19 juin 1963 AJDA 1964 p. 52.

(29) CE 6 décembre 1966 Synd. NI des fonctionnaires et agents des préfectures CGT FO p. 662.

De nombreux textes sont venus rappeler ou préciser les interdictions édictées par les premières circulaires gouvernementales, souvent en les étendant. Ces textes émanent parfois du Premier Ministre (circulaire Pompidou du 11 mai 1967, qui définissait le service minimum qui doit être exigé dans la fonction publique et dans les entreprises chargées d'un service public; circulaire Couve de Murville du 8 mars 1969...), mais le plus souvent des ministres, des chefs de services, des directeurs d'entreprises ou établissements publics, voire des maires. Ces textes sont parfois occasionnels (par exemple circulaire du 13 mai 1967 du ministre de l'éducation nationale en vue de la grève du 17 mai 1967), mais la plupart ont une portée permanente (par exemple circulaire du ministre des PTT du 9 juin 1969).

Ces textes sont soumis au contrôle du juge de l'excès de pouvoir, sauf lorsqu'il s'agit de «mesures d'ordre intérieur» qui, comme telles, sont jugées non susceptibles de recours (22), ou lorsqu'il s'agit de circulaires non publiées et donc inopposables (circulaire Chirac du 3 juin 1976).

1) Catégories de personnels désignés

C'est en considération des fonctions que la jurisprudence a peu à peu précisé les limites dans lesquelles devraient être cantonnées les désignations, qu'elles concernent soit les corps ou services dont les fonctions sont indispensables à la sécurité des personnes et des biens et au bon fonctionnement des liaisons nécessaires à l'action gouvernementale, soit les fonctionnaires et agents chargés de fonction d'autorité.

Le critère de sécurité

Le critère tiré des fonctions nécessaires à la sécurité a amené le Conseil d'Etat à juger, par exemple, que la grève peut légalement être interdite pour assurer la sécurité du trafic aérien (aux ingénieurs de la météorologie nationale (23) et aux agents de la sécurité aérienne) (24), pour assurer la sécurité générale et l'ordre public (aux fonctionnaires et agents du groupement des contrôles radio-électriques) (25), pour assurer le bon fonctionnement des liaisons gouvernementales (aux agents de la RTF) (26), pour assurer le bon fonctionnement des services de Douanes (27) ou pour assurer la sécurité des malades hospitalisés même lorsque les sections syndicales ont affirmé à l'avance que les soins et la sécurité seraient assurés par les grévistes (CE 4 février 1976 section syndicale du centre psychothérapique de Thuir).

En revanche, ne constituent pas des services dont la continuité est indispensable à l'action gouvernementale les ateliers mécanographiques et les ateliers interdépartementaux du ministère de l'Intérieur (28).

Le critère d'autorité

Le critère tiré des fonctions d'autorité exercées par certaines catégories de fonctionnaires ou agents a conduit d'autre part le Conseil d'Etat à admettre, par exemple, que le ministre de l'intérieur a pu légalement interdire l'exercice du droit de grève à un certain nombre de fonctionnaires des préfectures exerçant des fonctions d'autorité ou de responsabilité (chefs de bureaux des cabinets, du courrier et de la coordination et de la défense nationale, secrétaires en chef des sous-préfectures) (29), que le ministre des Affaires sociales a pu léga-

ment interdire aux chefs de bureau de l'administration centrale des affaires sociales de cesser leurs fonctions en cas de grève, ou que le ministre de l'agriculture a pu, agir de même à l'égard, non seulement des directeurs, chefs de service et sous directeurs, mais de l'ensemble des chefs de bureaux de son ministère, qu'ils bénéficient ou non d'une délégation ministérielle de signature (30).

Il faut noter que les fonctionnaires visés habituellement par les désignations sont normalement inscrits sur des listes établies par des notes de service plus ou moins permanentes, et qu'il incombe en principe au ministre ou au chef de service de déterminer, en cas de grève «ceux des agents compris sur ces listes, auxquels il convient de notifier qu'ils doivent demeurer à leur poste» (31). Les intéressés doivent donc recevoir des lettres individuelles de notification, qui précisent notamment les sanctions auxquelles ils s'exposent s'ils participent à la grève. Mais il a été jugé qu'une note de service prise à l'occasion d'une grève qui n'indique pas les sanctions encourues et n'a été notifiée qu'après la fin du mouvement de grève n'en a pas moins légalement interdit la grève aux intéressés (30). De même, la circonstance que les organisations syndicales ne reçoivent pas la notification de la liste nominative des agents visés par l'interdiction est sans influence sur la légalité des lettres individuelles adressées à ceux-ci (22).

2) Fondement et étendue des interdictions

Ces deux aspects sont liés. Les limitations apportées à l'exercice du droit de grève doivent nécessairement être en rapport avec les exigences qu'exprime le concept qui les fonde en jurisprudence.

Ce concept est, de plus en plus clairement aujourd'hui celui d'**ordre public**, qui englobe les deux critères fonctionnels mentionnés ci-dessus (sécurité et autorité). En jurisprudence le pouvoir ainsi reconnu aux chefs de service a pour but d'assurer une certaine continuité des services publics. Il s'apparente au pouvoir de police. C'est ce qui ressort des orientations les plus récentes de la jurisprudence:

- D'une part, c'est en se fondant sur la notion d'ordre public que le Conseil d'Etat, ignorant la distinction des deux critères précités, a pu par exemple admettre la légalité d'une circulaire du ministre de la justice du 2 avril 1976 qui désigne la liste des agents des services judiciaires qui, bien que «n'exerçant pas des fonctions d'autorité, sont tenus de demeurer à leur poste en cas de grève», parce que ces agents (greffiers et secrétaires-greffiers affectés à certaines juridictions) sont pour ces juridictions et leurs magistrats «des auxiliaires indispensables à l'exercice de leurs fonctions», et que leur participation à une grève «aurait pour effet de compromettre l'action de la justice et de porter ainsi une atteinte grave à l'ordre public» (32).

- D'autre part, le contrôle du juge s'exerce ici comme à l'égard des mesures édictées par des considérations d'ordre public, c'est à dire comme en matière de police. L'autorité compétente ne peut prendre des mesures d'interdiction trop générales, et ne doit en règle générale prendre que des mesures proportionnées aux menaces que la grève fait peser sur l'ordre public. Le juge apprécie dans chaque cas l'opportunité de la mesure compte tenu des nécessités de l'ordre public. Cette orientation jurisprudentielle, qui vaut en matière de réquisition, vaut aussi, de plus en plus nettement, en matière de désigna-

tion. C'est ainsi que de nombreux arrêts sanctionnent une désignation trop générale ou sommaire, opérée par une simple référence à une catégorie hiérarchique ou indiciaire d'agents, par exemple l'interdiction de la grève par une circulaire du ministre des PTT à tous les fonctionnaires de catégorie A de ce ministère (33), ou par le ministre de l'intérieur à l'ensemble des fonctionnaires de tous grades affectés au secrétariat général, aux bureaux du cabinet et du courrier des préfectures (34), ou plus généralement l'interdiction de la grève en fonction du grade de façon absolue et permanente, lorsqu'il s'agit d'agents qui ne peuvent être regardés dans tous les cas, quelle que soit la nature des emplois occupés, comme détenant des fonctions d'autorité ou exerçant des responsabilités importantes (35). C'est ainsi que des arrêts récents sanctionnent également les interdictions qui touchent des effectifs hors de proportion avec les exigences de continuité et de sécurité qui les inspirent, par exemple la décision d'un directeur d'hôpital qui désigne 650 des 950 agents de l'hôpital (36), et que l'importance des fonctions ou responsabilités des fonctionnaires «d'autorité» désignés s'apprécie «compte tenu des nécessités de l'ordre public» (37). On trouvera dans la rubrique «Textes et Jurisprudences» de ce numéro une appréciation critique du recours à la notion d'ordre public comme critère permettant d'interdire le droit de grève.

Le plus souvent, le juge exerce son contrôle (contrôle dit normal, ou maximum) en se contentant de s'y référer comme ci-dessus. Toutefois, lorsque cette référence ne suffit pas pour fonder une solution d'espèce, le juge n'hésite pas à préciser la portée des interdictions qui peuvent légalement être édictées: c'est ainsi que le Conseil d'Etat a défini le contenu du service minimum que le ministre de l'information pouvait imposer aux agents de la RTF en cas de grève, avant même que la notion de service minimum fût intégrée dans la loi (38), mais sans renoncer, d'ailleurs à en préciser encore le contenu une fois la loi intervenue (39).

3) Autorités compétentes pour interdire la grève

Dans ses premières manifestations, le pouvoir de réglementer l'exercice du droit de grève en l'absence de loi, et en particulier le pouvoir de désignation, n'était dévolu qu'au «gouvernement» (arrêt Dehaene) ou au chef du gouvernement (circulaire de 1954 et 1956).

Aujourd'hui, la détention de ce pouvoir est reconnu beaucoup plus largement. Non seulement le premier ministre continue de l'exercer, soit directement (40),

(30) CE 10 juin 1977 Synd. CFDT des personnels de l'administration centrale du ministère de l'agriculture AJDA 1978 p. 162.

(31) Circulaire du 25 septembre 1954 précitée.

(32) CE 21 décembre 1977 Synd. nat. CFDT des cours et tribunaux.

(33) CE 28 novembre 1958 Lépouse.

(34) CE 6 décembre 1966 Synd. nat. des fonctionnaires et agents des préfectures CGT FO précité.

(35) CE 21 octobre 1970 Synd. Gl. des fonctionnaires des impôts précité.

(36) CE 7 janvier 1976 CHR Orléans.

(37) CE 10 juin 1977 Synd. CFDT du personnel du ministère de l'agriculture précité.

(38) CE 4 février 1966 Synd. unifié des techniciens de la RTF précité.

(39) Voir dans le cadre de la loi du 3 juillet 1972 (art. 11) CE 20 janvier 1975, Synd. Nl. de la RTF et SNJ (AJDA 1975 p. 367), puis dans le cadre de la loi du 7 août 1974 (art. 74) 4 arrêts du 12 novembre 1976. SURT CFDT.

(40) Par exemple pour les agents du groupement des contrôles radio-électriques CE Ass. 4 février 1966 précité.

soit pour recommander aux ministres d'en faire usage (cf. circulaire interministérielle précitée). Mais à l'intérieur de la hiérarchie administrative de l'Etat, ce pouvoir s'est diffusé. La jurisprudence a d'abord admis l'intervention en cette matière de chefs de service (41), puis en a fait la règle, sur le fondement des pouvoirs généraux d'organisation des services que détiennent, selon les cas, le ministre, le chef de service, ou le directeur d'un établissement (42): le pouvoir de désignation appartient à tout chef de service responsable du bon fonctionnement des services publics placés sous son autorité.

Le cas des collectivités décentralisées

Cette règle jurisprudentielle est applicable aux collectivités et établissements décentralisés. Pour les **agents communaux**, c'est le maire qui peut les réquisitionner ou désigner ceux qui ne doivent pas faire grève (43). Pour les **agents des établissements publics**, ce pouvoir n'appartient en principe qu'au directeur général. La situation varie toutefois selon la situation statutaire des agents travaillant dans l'établissement, selon le degré d'autonomie de celui-ci, et aussi en fonction des termes de la loi qui l'a éventuellement créé. Ainsi les personnels enseignants des lycées, qui restent des agents d'Etat, sont directement sous l'autorité du ministre de l'éducation, qui exerce légalement en ce qui les concerne le pouvoir de désignation (44). La situation est sensiblement la même pour les établissements publics qui ont été placés, par la loi ou le décret institutif, sous l'autorité et non sous la tutelle d'un ministre: ce dernier est alors fondé à réglementer directement, en vertu d'un pouvoir comparable à celui d'un chef de service, l'exercice du droit de grève par les agents de l'établissement (45), sans que le directeur de cet établissement puisse sans doute ajouter aux interdictions ainsi prononcées (cela a été jugé pour la RTF).

(41) CE 5 janvier 1962 Bernardet AJDA 1962 p. 309.

(42) Par exemple: CE 4 février 1976 précité.

(43) CE 9 juillet 1965 Pouzenc AJDA 1966 p. 179.

(44) C'est ainsi par exemple que la circulaire du ministre de l'éducation du 13 mai 1967, qui comprend d'ailleurs les chefs d'établissement d'enseignement public parmi les fonctionnaires d'autorité désignés, devait être prise par le ministre, seul «chef de service» compétent.

(45) CE 4 février 1966 RTF, précité.

(46) Par exemple CE 7 janvier 1976 CHR d'Orléans précité.

(47) CE 14 octobre 1977, Synd. G. CGT et Union Synd. CFDT des affaires sociales.

(48) CE 13 juillet 1968, 20 janvier 1975 et 12 novembre 1976 précités concernant la radio et la télévision.

(49) Circulaire du premier ministre du 20 janvier 1965.

(50) CE 23 octobre 1964 précité.

En revanche, pour les établissements publics qui ne sont pas soumis à l'autorité mais seulement à la tutelle des ministres, c'est l'organe dirigeant (directeur) qui est normalement compétent pour réglementer l'exercice du droit de grève des agents (46), à l'exclusion des ministres de tutelle, qui ne peuvent légalement, en interdisant par circulaire l'exercice du droit de grève à certaines catégories de personnel de leur ministère, inclure dans le champ d'application de ces circulaires les personnels des établissements publics placés sous leur tutelle (47). Encore cette jurisprudence, dont l'application est de principe pour tous les établissements ou collectivités publics décentralisés, comporte des exceptions, par exemple dans les cas où les textes qui les ont créés indiquent que l'autorité de tutelle est investie formellement d'une mission de contrôle des «obligations de service public», qui justifie éventuellement l'exercice d'un pouvoir de réglementation qui déborde le strict pouvoir de tutelle: c'est en se fondant sur de telles dispositions des lois relatives à la RTF, puis à l'ORTF et aux sociétés nationales de radio et de télé qui lui ont succédé (lois des 27 juin 1964, 3 juillet 1972 et 7 août 1974) que le Conseil d'Etat a admis l'intervention du ministre de tutelle pour y réglementer le droit de grève (48), sans préjudice des pouvoirs propres détenus par les dirigeants de ces établissements.

Aucune différence ne semble devoir être faite pour l'application de l'ensemble de ces principes jurisprudentiels, selon qu'un établissement gère un service public administratif ou un service public «industriel et commercial» (comme l'ex-ORTF, par exemple). Ce qui signifie que pour l'ensemble du secteur public industriel commercial et des entreprises publiques, même lorsqu'elles n'ont pas le statut d'établissement public (comme la SNCF, par exemple), les mêmes principes s'appliquent: seuls les organes dirigeants sont compétents pour y interdire l'exercice du droit de grève, à l'exclusion des ministres de tutelle. Cependant la situation reste incertaine en ce qui les concerne: on trouve par exemple une circulaire gouvernementale (49), applicable aux entreprises publiques, prescrivant aux ministres de réglementer le droit de grève (y compris les désignations) comme dans les autres services publics.

En cas de contentieux, les ministres de tutelle peuvent éventuellement trouver à leur intervention un fondement légal dans les pouvoirs spéciaux de police dont ils disposent en même temps que du pouvoir de tutelle: tel est le cas de la SNCF pour laquelle le Conseil d'Etat a légitimé l'intervention du ministre du transport par la référence à une loi de 1845 relative à la police des chemins de fers ... (50).



textes et jurisprudences

La grève

Le directeur d'hôpital qui, au motif d'assurer la sécurité des malades et la continuité des soins interdit de faire grève à la totalité des agents d'un service commet un excès de pouvoir.

Tribunal administratif de Lille, 8 décembre 1977
Section syndicale CFDT de l'hôpital psychiatrique public d'Armentières.

Pour limiter l'exercice du droit de grève dans le secteur hospitalier l'administration, au nom de l'intérêt des malades, cherche à interdire de faire grève à un maximum d'agents, dont l'emploi est qualifié d'indispensable «à la sécurité et à l'intégrité physique des personnes, et à la continuité des soins dispensés».

Ainsi, au mois de décembre 1972, une grève avait lieu à l'hôpital psychiatrique d'Armentières. Le préavis de grève ne limitait pas l'action dans le temps. La direction interdisait alors de faire grève à 797 agents sur les 1200 employés dans cet hôpital. Pour justifier sa décision elle invoquait le caractère illimité de la grève et le fait que la désignation ne visait aucun agent des services administratifs, généraux et psycho-sociaux, ni le corps médical. Elle ajoutait que se trouvaient exclus de cette interdiction les agents bénéficiant de leur repos hebdomadaire ou de leur congé annuel et les agents en congé de maladie.

La direction enfin faisait état d'une circulaire du 21 août 1952 fixant les normes du personnel qui doit être présent journellement dans les hôpitaux psychiatriques (1 infirmier pour 10 ou 15 malades, selon les unités et les genres de malades).

La section CFDT répliquait que la direction voulait en réalité casser le mouvement revendicatif de l'ensemble du personnel paramédical puisque la totalité de ce personnel se voyait interdire de faire grève.

Certes une circulaire ministérielle du 26 mai 1967 dispose que le directeur doit arrêter la liste des emplois indispensables et interdire le droit de grève aux agents occupant ces emplois afin de ne pas compromettre les intérêts du service.

Mais comme le souligne le jugement du tribunal administratif, saisi par le syndicat CFDT, l'ensemble du personnel paramédical n'était pas indispensable à la

continuité du service, et par suite le caractère général et absolu de l'interdiction de faire grève était illégale.

Il n'est pas difficile d'admettre que l'activité d'un hôpital ne puisse s'arrêter totalement. Les syndicats CFDT ne le contestent pas et sont d'accord pour qu'en cas de grève la sécurité des malades soit assurée. Mais l'administration veut passer de la notion de maintien des services de sécurité à celle de maintien d'un service minimum... qui a tendance à se rapprocher d'un service normal lorsque, comme dans l'affaire de l'hôpital psychiatrique d'Armentières, c'est l'ensemble d'une catégorie de personnel à qui l'on interdit de faire grève.

Le Tribunal administratif de Lille

(...) Considérant que, par lettre en date du 8 décembre 1972, le directeur de l'hôpital psychiatrique d'Armentières, au vu du préavis déposé par les syndicats de l'établissement le 6 décembre 1972 pour une grève illimitée à partir du lundi 11 décembre 1972 à 5 heures, a informé, le 8 décembre 1972, les secrétaires des sections CGT et CFDT qu'il avait décidé d'interdire l'exercice du droit de grève aux agents dont les noms figurent dans des notes de service, de même date, qui ont été affichées sur les lieux de travail et notifiées à chacun des intéressés; que, par requête enregistrée au greffe le 28 mai 1973, le secrétaire de la section syndicale CFDT dudit établissement demande au tribunal d'annuler cette décision en tant qu'elle interdit l'exercice du droit de grève à l'ensemble du personnel paramédical;

Considérant que s'il appartient au directeur de l'hôpital psychiatrique d'Armentières de prendre, dans le cadre de la réglementation du droit de grève reconnu par le préambule des constitutions du 27 octobre 1946 et du

4 octobre 1958, les mesures nécessitées par le fonctionnement des services paramédicaux, qui ne peuvent en aucun cas être interrompus, et de maintenir en service un effectif suffisant pour assurer la sécurité physique des personnes, la continuité des soins et des prestations hôtelières aux malades hospitalisés et la conservation des installations et du matériel, il ressort des pièces versées au dossier que le directeur dudit établissement hospitalier, d'une part, n'avait pas établi au préalable la liste des emplois estimés indispensables, en cas de grève, pour assurer le fonctionnement des services paramédicaux, d'autre part, a, par la décision attaquée, interdit de faire grève à la totalité des agents desdits services ne se trouvant ni en repos hebdomadaire, ni en congé de maladie ou annuel; qu'ainsi, et dès lors qu'il n'est pas établi que l'ensemble de ces agents était indispensable pour assurer

la continuité du service, ladite interdiction, par son caractère général et absolu, porte au droit de grève reconnu par les constitutions de 1946 et 1958 une atteinte illégale; que la section syndicale requérante est, par la suite, fondée à soutenir que la décision du 8 décembre 1972 est entachée d'excès de pouvoir;

Décide:

Article 1: La décision en date du 8 décembre 1972 du directeur de l'hôpital psychiatrique d'Armentières interdisant aux agents des services paramédicaux de faire grève est annulée.

Article 2: L'hôpital psychiatrique d'Armentières supportera les dépens (...)

Annulation par le Conseil d'Etat d'une décision d'un directeur d'hôpital interdisant de faire grève à des agents dont la présence n'est pas indispensable au fonctionnement des services qui ne peuvent en aucun cas être interrompus.

**Conseil d'Etat, 7 janvier 1976
Centre hospitalier régional d'Orléans.**

A l'occasion de la grève du 23 juin 1972, le directeur du Centre hospitalier régional d'Orléans interdit à 650 agents sur le 958 figurant au plan de travail de cette journée de participer à l'action. Le caractère anti-grève de la mesure apparaît dans le fait que le nombre de travailleurs ainsi requis est supérieur à l'effectif normal prévu pour assurer le fonctionnement du service un dimanche ou un jour férié.

Là encore c'est l'intérêt des malades et la continuité du service qui sont invoqués par la direction pour se justifier. Saisi par le syndicat CFDT le tribunal administratif d'Orléans annule la décision administrative. Le Conseil d'Etat (6 ans après les faits !) confirme le jugement d'annulation et rappelle à cette occasion les critères de la limitation du droit de grève. Celle-ci est légitime dans la mesure où elle vise à assurer le fonctionnement des services qui ne peuvent en aucun cas être interrompus. Il s'agit donc de maintenir un effectif suffisant pour assurer la sécurité physique des personnes, la continuité des soins et des prestations hôtelières aux malades hospitalisés, et la conservation des installations et du matériel.

En l'espèce ces critères avaient été méconnus par la direction dans la mesure où celle-ci avait cherché à maintenir le fonctionnement d'autres services tels que les consultations externes ou les services généraux ou d'entretien.

(...) Considérant que, par une note de service en date du 20 juin 1972, le directeur général du Centre hospitalier régional d'Orléans, au vu du préavis de grève déposé par le syndicat CFDT de l'établissement pour la journée du vendredi 23 juin 1972 à 6 heures au samedi 24 à 6 heures, a «interdit l'exercice du droit de grève» à six cent cinquante agents du centre sur les neuf cent cinquante huit figurant au plan de travail pour cette journée;

Considérant que s'il appartient au directeur du Centre hospitalier régional d'Orléans de prendre les mesures nécessitées par le fonctionnement de ceux des services qui ne peuvent en aucun cas être interrompus, en imposant, en particulier, le maintien en service pendant la journée de grève d'un effectif suffisant pour assurer en particulier la sécurité physique des personnes, la continuité des soins et des prestations hôtelières aux malades hospitalisés et la conservation des installations et du matériel, il ressort des pièces du dossier que l'effectif de 650 agents a été déterminé en tenant compte, en outre, de l'existence d'autres services tels que, les consultations externes et certains services généraux et d'entretien et que cet effectif a dépassé celui du personnel dont la cessation du travail pouvait, en l'espèce, être légalement interdite pendant la journée en cause; que c'est par suite à bon droit que le tribunal administratif d'Orléans a annulé, dans cette mesure, la décision du directeur du Centre hospitalier régional d'Orléans du 20 juin 1972;

Le Garde des Sceaux peut valablement interdire l'exercice du droit de grève aux greffiers en chef, secrétaires-greffiers affectés à une chambre à un cabinet de juge des enfants, à un cabinet d'instruction ou à un parquet, bien que ces fonctionnaires n'exercent pas des fonctions d'autorité.

Conseil d'Etat, 7 décembre 1977

Syndicat national CFDT des Cours et Tribunaux

On trouvera ci-dessous le point de vue du syndicat, le texte de la circulaire et celui de la décision du Conseil d'Etat.

Depuis de nombreuses années, les ministres de la Justice qui se sont succédés ont essayé de restreindre le droit de grève du personnel des services judiciaires. Des circulaires ont été diffusées sur ce point, en 1961 et 1968 notamment, puis plus récemment, en avril 1976, et enfin en janvier 1977.

Les fonctionnaires de justice n'ont pratiquement jamais fait grève jusqu'en 1968 - période où s'est créé le syndicat national CFDT des Cours et Tribunaux -. La mentalité, traditionnellement conservatrice, de ces fonctionnaires ne les poussait guère à s'engager sur ce terrain, avec le risque de sanction que laissait planer ces circulaires...

Cependant, en avril 1976, la CFDT réussissait à convaincre le syndicat autonome et le syndicat CGT des Cours et Tribunaux qu'il était indispensable d'engager une action commune, en raison de la carence complète du ministère à résoudre nos problèmes. Un préavis de grève commun était donc déposé.

C'est alors que M. Lecanuet, le Garde des Sceaux de l'époque, diffusait la circulaire du 2 avril 1976 (7 jours avant la grève). Cette circulaire énumère notamment les personnels qui «n'exerçant pas des fonctions d'autorité, sont tenus de demeurer à leur poste en cas de grève». Il s'agit:

- des greffiers en chef;
- des secrétaires-greffiers affectés à une chambre, à un cabinet d'instruction ou à un cabinet du juge des enfants;
- des secrétaires-greffiers affectés à un parquet.

Elle précise, d'autre part, que les chefs des cours d'appel ont la possibilité de fixer, en liaison avec les préfets, le nombre des réquisitions à prononcer en ce qui concerne «les secrétaires-greffiers des services généraux et les personnels de bureau et de service pour assurer le fonctionnement indispensable des services des cours et tribunaux».

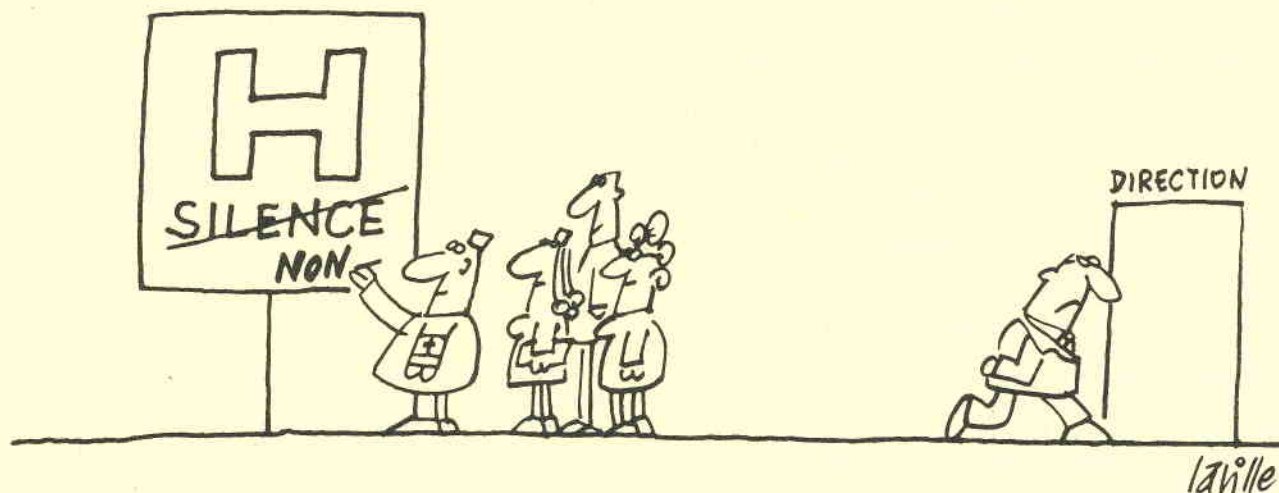
La CFDT formait un recours contre cette circulaire. Avant que ce recours ne soit jugé, une autre circulaire, moins restrictive que la première, nous était diffusée le 31 janvier 1977. Elle précise notamment: «qu'en égard à la dernière jurisprudence du Conseil d'Etat en matière de droit de grève... la circulaire du 2 avril 1976 est modifiée comme suit:

1) les greffiers en chef, chefs de greffe, en leur qualité de collaborateurs immédiats des chefs de juridiction sont tenus de demeurer à leur poste en cas de grève, sans qu'il soit besoin d'une mesure de réquisition individuelle;

2) tous les autres agents des services judiciaires indispensables au fonctionnement du service d'urgence des juridictions doivent faire l'objet d'une mesure de réquisition individuelle...».

La CFDT formait également un recours contre cette dernière circulaire. Le 21 décembre 1977 le Conseil d'Etat a rejeté la requête du syndicat.

Cette décision apparaît tout à fait arbitraire puisqu'elle enlève le droit de grève à 40 % des fonctionnaires de justice. Sa motivation est d'ailleurs assez faible, et il



nous semble qu'on pourrait l'opposer à la plus grande majorité des fonctionnaires. En effet, quelle grève de fonctionnaires ne paralyse-t-elle pas le travail de leur administration ? et par là, si l'on peut dire « l'ordre public ».

En fait, cette décision n'a-t-elle pas été prise pour que les fonctionnaires de justice, comme les magistrats, demeurent « aux ordres » ? Le droit de grève des magistrats est contesté par le ministre. Celui-ci, approuvé par le Conseil d'Etat le retire à un nombre important de fonctionnaires de justice. Cette décision jette le trouble dans les esprits de fonctionnaires jusqu'ici peu inclinés à faire grève. Elle rend plus difficile une prise de conscience collective des problèmes qui se posent dans cette administration.

Paris, le 2 avril 1976

Le Ministre d'Etat, Garde des Sceaux
Ministre de la Justice
à

Messieurs les Premiers Présidents des
Cours d'Appel
et à

Messieurs les Procureurs Généraux
près lesdites Cours

Objet: Incidences de la grève du 9 avril 1976 sur le fonctionnement des services judiciaires.

Les représentants du Syndicat autonome des fonctionnaires, du Syndicat national CFDT et du Syndicat national CGT des Cours et Tribunaux viennent de déposer un préavis de grève concernant tous les personnels des Cours et Tribunaux pour la journée du 9 avril 1976.

J'ai l'honneur d'appeler votre attention sur les principes applicables, en cette matière, dans les services publics de l'Etat, rappelés par Monsieur le Premier Ministre dans une circulaire du 3 février 1976 qui vous a été communiquée par ma dépêche n° 21-76 du 5 février 1976.

Cette circulaire précise notamment que doivent continuer à assurer leur service pendant la grève, non seulement les fonctionnaires chargés des fonctions d'autorité ou de responsabilité, mais aussi ceux qui, même dans des tâches d'exécution, ne peuvent sans grave dommage pour l'ordre public, abandonner leur poste.

L'attention des chefs de service est, particulièrement appelée sur les dispositions du paragraphe 2 de la circulaire du 14 mars 1956 concernant le respect de la liberté du travail, ainsi que sur celles relatives au non-paiement des journées de grève.

En vue de permettre à la chancellerie de transmettre à Monsieur le Premier Ministre les éléments d'information demandés dans la circulaire précitée, vous voudrez bien m'adresser dans les meilleurs délais et au plus tard le 15 avril prochain, avec une liste nominative des agents intéressés, un compte rendu des faits de grève constatés parmi le personnel des services judiciaires du ressort de votre Cour d'appel, ainsi que des difficultés rencontrées, le cas échéant, pour l'application des dispositions dont il est fait état ci-dessus.

Je vous rappelle que les listes des personnels relevant du Ministère de la Justice à l'égard desquels sont prévues des mesures d'interdiction ou de limitation du droit de grève, vous ont été adressées par une circulaire de Monsieur le Garde des Sceaux en date du 22 août 1961, complétées par ma circulaire du 21 février 1968.

Il résulte de ces instructions que la liste des agents des Services Judiciaires, n'exerçant pas des fonctions d'autorité, tenus de demeurer à leur poste en cas de grève a été fixée comme suit:

- Greffiers en chef;

- Secrétaires-greffiers affectés à une chambre, à un Cabinet d'Instruction ou à un Cabinet de Juge des enfants;

- Secrétaires-greffiers affectés à un Parquet.

Je vous informe également de la possibilité pour les Chefs de Cours de fixer, en liaison avec les Préfets, le nombre des réquisitions - très variable suivant les ressorts - à prononcer en ce qui concerne les secrétaires-greffiers des services généraux et les personnels de bureau et de service pour assurer le fonctionnement indispensable des services des Cours et Tribunaux.

Le Directeur des Services Judiciaires.

Le Conseil d'Etat

(...) Considérant que, dans le cadre des prérogatives qui appartiennent, en la matière, au gouvernement, le Garde des Sceaux, ministre de la Justice, a, par la circulaire en date du 2 avril 1976, mis à jour les listes des personnels relevant du ministère de la Justice à l'égard desquels sont prévues des mesures d'interdiction ou de limitation du droit de grève; que le syndicat national CFDT des fonctionnaires des cours et tribunaux a demandé au Conseil d'Etat d'annuler cette circulaire en tant qu'elle fait figurer sur la « liste des agents des services judiciaires, n'exerçant pas des fonctions d'autorité, tenus de demeurer à leurs postes en cas de grève », les greffiers en chefs, les secrétaires-greffiers affectés à une chambre, à un cabinet d'instruction ou un cabinet de juge des enfants et les secrétaires-greffiers affectés à un Parquet;

Considérant que les agents ainsi énumérés sont, pour les chefs des juridictions et pour les magistrats susindiqués, des auxiliaires indispensables à l'exercice de leurs fonctions; qu'une cessation concertée du travail de leur part aurait pour effet de compromettre l'action de la justice et de porter ainsi une atteinte grave à l'ordre public; que, dès lors, le Garde des Sceaux, ministre de la Justice pouvait légalement leur refuser l'exercice du droit de grève; qu'il suit de là que la requête du syndicat national CFDT des fonctionnaires des cours et tribunaux ne saurait être accueillie;

Décide:

Article 1: La requête du syndicat national CFDT des fonctionnaires des cours et tribunaux est rejetée.

Article 2: Le syndicat national CFDT des fonctionnaires des cours et tribunaux supportera les dépens.
(...)

Les droits syndicaux

Exercice des droits syndicaux dans l'administration. Un directeur régional du travail ne peut imposer un contrôle a priori sur le contenu des documents syndicaux destinés à l'affichage. En procédant à l'enlèvement de deux affiches qui ne menaçaient pas le bon fonctionnement du service, il commet une voie de fait dont il n'appartient pas à la juridiction administrative de connaître.

**Tribunal administratif de Dijon 6 février 1978
Syndicat CFDT du travail et de l'emploi c/Ministre du travail**

Le jugement du tribunal administratif de Dijon du 6 février 1978, publié ci-dessous, est une des rares décisions de justice rendue au sujet de l'affichage syndical dans les administrations publiques.

Voici dans quelles circonstances en octobre 1976, la section syndicale CFDT de la direction régionale du travail de Bourgogne appose deux affiches sur son panneau: l'une appelle à la manifestation du 23 octobre, l'autre dénonce le retard dans le paiement des primes et la discrimination entre les agents (ceux de catégorie A en effet, et eux seuls perçoivent leurs primes à dates fixes). Le directeur régional réagit vigoureusement: au cours d'une réunion le 26 octobre, il sort brusquement, arrache les affiches du panneau et revient les rendre à la secrétaire de la section: il les a arrachées, dit-il, parce que la section ne respecterait pas la réglementation en matière d'affichage syndical. Le jour même, il envoie à la section une lettre sévère: les affiches devront, avant d'être apposées sur les panneaux lui être communiquées et recevoir le cachet de l'administration. Des sanctions sont même annoncées pour le cas où la section « persisterait dans son attitude ». Ce même directeur, quelques mois plus tard, n'hésitera pas à afficher sur le panneau administratif un document interne du syndicat agrémenté de ses commentaires...

Le syndicat réagit à son tour: d'abord, il demande au ministre du travail de remettre les choses au point: celui-ci s'y refuse: pour lui, le directeur régional s'est « parfaitement conformé » à la réglementation. Le syndicat saisit alors le tribunal administratif de Dijon qui rend le jugement publié ici.

Cette décision est intéressante et surtout utile sur plusieurs points. D'abord, il est rare de voir une juridiction proclamer aussi nettement que l'administration ne peut remettre en cause les droits acquis.

En second lieu, le tribunal rappelle de manière très sévère la limite des pouvoirs de l'administration en matière d'affichage: « la liberté d'expression syndicale », dit le tribunal, est juridiquement garantie et protégée. Le

chef de service n'a d'autre pouvoir que celui d'assurer le bon fonctionnement du service et le bon ordre dans les locaux: au-delà, il doit respecter la liberté syndicale et la faire respecter: il ne peut donc pas d'office arracher des affiches, mais tout au plus mettre les responsables syndicaux en demeure de le faire, si ce « bon ordre » et ce « bon fonctionnement » sont compromis. Donc, pas de visa préalable.

Certes, tout n'est pas dit. Que fera-t-il si cette mise en demeure n'est pas suivie d'effet? Que pourra faire le syndicat s'il l'estime abusive: sur ce plan, le jugement apporte deux réponses. D'abord, il semble s'arroger le pouvoir de contester l'appréciation faite par le chef de service du « bon ordre » et du « bon fonctionnement ». Une décision du chef de service pourra donc être contestée devant le tribunal administratif.

Mais nous savons que ce recours peut se révéler de peu d'utilité pratique, tant que ces juridictions mettront aussi longtemps à statuer: ici les faits étaient du 26 octobre 1976 et le jugement du 6 février 1978 et certains tribunaux administratifs sont beaucoup plus lents encore... Or il n'existe guère de procédure d'urgence qui puisse être utilement appliquée en matière d'affichages, de réunions etc... par exemple, le référé administratif n'est possible que lorsque des mesures peuvent être ordonnées « sans faire obstacle à l'exécution d'une décision ». En fait, il n'est utilisé que pour obtenir des mesures d'expertise ou d'exécution. Et là réside le second intérêt du jugement: il reconnaît en effet qu'en procédant à l'arrachage sans mise en demeure possible, le directeur régional a commis une voie de fait dont il n'appartient pas à la juridiction administrative de connaître.

La « voie de fait » est une notion qui, ainsi invoquée, signifie un acte qui d'une part viole une liberté fondamentale, d'autre part n'est pas susceptible de se rattacher à l'exercice d'un pouvoir qui appartient à son auteur. Sur le plan du fond, qualifier l'arrachage de voie de fait, c'est dire que la « liberté d'expression syndicale » est une

liberté fondamentale, et condamner sévèrement l'acte du directeur régional. Sur le plan de la procédure, c'est dire que le seul juge qui pourra en connaître est le juge civil (tribunal d'instance ou de grande instance) et non le tribunal administratif. En pratique c'est dire que le syndicat pourra, dans l'administration comme ailleurs, demander au juge des référés civils de faire respecter sa liberté. Comme n'importe quel autre syndicat, les syndicats de la fonction publique pourront demander au président du tribunal de grande instance d'ordonner le rétablissement d'une affiche arrachée, de dire qu'une réunion pourra se tenir etc... Or, nous le savons, le juge des référés civils a de grands pouvoirs. De plus, il statue très rapidement. Au lieu d'obtenir plus d'un an après une condamnation de principe - qui reste fondamentale pour l'avenir, en pratique, puisque la nouvelle «réglementation» édictée par le directeur régional est condamnée - le syndicat aurait pu, en invoquant la voie de fait devant le juge civil, obtenir sans délai le rétablissement de l'affiche.

Il ne faut pas se cacher que cette procédure ne sera pas sans difficulté: l'administration ne manquera pas d'y réagir et d'invoquer qu'il n'y a pas voie de fait. C'est en ceci que le jugement du tribunal administratif de Dijon nous sera un précédent utile, non seulement en matière d'affichage mais dans tout ce qui touche les violations grossières de la liberté syndicale, droit de réunion, droit de grève etc...

(...) Le tribunal administratif de Dijon, sur la légalité de la décision, en date du 26 octobre 1976, par laquelle le directeur régional du travail et de la main d'œuvre de Bourgogne fixe les conditions d'affichage des documents syndicaux:

Considérant que si l'instruction du premier ministre, en date du 14 septembre 1970 et la directive des ministres du travail et de la santé, en date du 21 novembre 1974, prévoient que des emplacements spéciaux sont réservés pour l'affichage des informations de nature syndicale et que, simultanément à l'affichage de tout document syndical, le chef de service devra être informé de cet affichage, soit par la transmission du document, soit par la notification de sa nature et de sa teneur, les mêmes instructions précisent expressément que les dispositions qu'elles comportent ne sauraient avoir pour effet de mettre en cause les facilités déjà obtenues par les organisations syndicales;

Considérant qu'il résulte de l'instruction et qu'il n'est du reste, pas contesté par l'administration qu'antérieurement à 1970, les organisations syndicales des services extérieurs du ministère du travail de la région Bourgogne n'étaient pas tenues d'informer les chefs de service de la teneur de leurs affiches syndicales; qu'en raison des facilités déjà obtenues, le directeur régional du travail et de la main d'œuvre de Bourgogne ne pouvait exiger, comme il l'a fait par la décision susvisée, que «tout document ou information syndicale destiné à être diffusé par voie d'affiche à l'ensemble du personnel» fût obligatoirement et simultanément à son affichage transmis au chef de service intéressé et qu'en outre un cachet de la direction régionale fût, préalablement à tout affichage, apposé sur les documents en question; que, du reste, cette dernière

disposition qui n'est prévue par aucun texte s'apparente à une mesure de contrôle à priori qui viole la liberté d'expression syndicale et qui excède les pouvoirs dont dispose un chef de service pour assurer le bon fonctionnement du service et le bon ordre dans les locaux administratifs; qu'au cas où ce bon fonctionnement et ce bon ordre seraient effectivement menacés - ce qui n'était pas du tout le cas en l'espèce - il appartient seulement au chef de service de mettre en demeure l'organisation syndicale responsable d'enlever l'affiche répréhensible; qu'il convient dès lors, d'annuler la décision du 26 octobre 1976;

Sur l'enlèvement d'affiches syndicales

Considérant qu'en procédant, sans mise en demeure préalable, à l'enlèvement de deux affiches syndicales dont ni le contenu ni la forme n'excédaient la mission dont est légalement investie une organisation syndicale et qui ne menaçaient en rien le bon fonctionnement du service ou le bon ordre dans les locaux administratifs, le directeur régional du travail et de la main d'œuvre de Bourgogne a commis une voie de fait dont il n'appartient pas à la juridiction administrative de connaître; que les conclusions dirigées contre l'acte matériel d'enlèvement d'affiches syndicales ne sont donc pas recevables;

Sur la décision, en date du 18 novembre 1976, du directeur de l'administration générale du personnel et du budget du ministère du travail

Considérant que, par la décision susvisée, le directeur de l'administration générale du personnel et du budget du ministère du travail a rejeté implicitement la demande tendant à ce que cette autorité fasse usage de son pouvoir hiérarchique pour que soient respectées les facilités déjà obtenues par les organisations syndicales des services extérieurs du ministère du travail de la région de Bourgogne; que ladite décision encourt de ce seul fait l'annulation;

Par ces motifs,

Décide:

Article 1er - sont annulées:

- la décision, en date du 26 octobre 1976, prise par le directeur régional du travail et de la main d'œuvre de Bourgogne et adressée au secrétaire de la section départementale CFDT des services extérieurs du travail et de la main d'œuvre de la Côte-d'Or;

- la décision, en date du 18 novembre 1976 du directeur de l'administration générale, du personnel et du budget du ministère du travail en tant qu'elle méconnaît les facilités d'affichage obtenues avant 1970 par les organisations syndicales des services extérieurs du ministère du travail de la Bourgogne.

Article 2: Les conclusions dirigées contre l'acte matériel d'enlèvement de deux affiches syndicales par le directeur régional du travail et de la main d'œuvre de Bourgogne sont rejetées comme portées devant une juridiction incompétente pour en connaître.

Article 3: Les dépens de l'instance seront supportés par l'Etat (ministère du travail). (...)

Les représentants des travailleurs

Les dispositions pénales s'appliquent aux avantages supérieurs à la loi prévus par les conventions ou accords collectifs, y compris en matière de protection conventionnelle des représentants du personnel.

Cour de cassation (ch. Crim.) 14 février 1978
Lucien Plessis (CFDT) c/Belain La Motte
(Renault, St Jean de la Ruelle Loiret)

L'arrêt est d'une très grande importance, car il tranche positivement la question de l'application des sanctions pénales pour la violation, par les employeurs, des améliorations aux droits des représentants du personnel contenues dans les conventions ou accords collectifs.

Non seulement il y avait divergence entre juristes patronaux et syndicaux (essentiellement CFDT) mais aussi, ce qui est beaucoup plus important au plan pratique une attitude négative du ministère du travail, en dépit de positions relativement favorables du Conseil d'Etat.

1) L'arrêt porte également sur un autre problème: les heures de délégation en cas de congés ou d'absences. L'employeur et la Cour d'appel les réduisaient en proportion des jours de travail effectifs du mois.

La Cour de cassation tranche en sens inverse: la durée du temps libre déterminé comme il vient d'être dit (par la loi ou par un accord collectif plus favorable) s'applique à chaque mois civil, indépendamment des périodes partielles de non-activité.

2) Mais si la réponse de la Cour de cassation à la première question a un incontestable intérêt pratique, c'est cependant le deuxième point qui donne à l'arrêt une importance considérable.

Certes des arrêts antérieurs de la Chambre criminelle et de la Chambre sociale de la Cour de cassation avaient déjà très clairement annoncé la couleur mais, c'est, à notre connaissance, le premier arrêt pénal qui se prononce directement sur le problème de l'application des sanctions pénales à des droits attribués aux représentants du personnel par convention ou accord collectifs. La décision du 17 février 1978 qui casse l'arrêt du 22 novembre 1976 de la Cour d'appel d'Orléans, est particulièrement nette, comme était nette, en sens inverse, la thèse de la Cour d'Orléans qui déclarait, pour ne pas condamner la direction Renault, que «la loi pénale ne sanctionnait que l'inobservation par le prévenu des obligations mises à sa charge par la loi elle-même, et non celle résultant d'un accord privé».

L'arrêt a posé, dans le deuxième alinéa reproduit ci-dessous, le principe que porte atteinte «à l'exercice du droit syndical ou à l'exercice régulier des fonctions représentatives» (ici des délégués du personnel, la situation étant identique pour les comités d'entreprise) celui «qui

prétend réduire le droit reconnu... soit par le texte législatif lui-même, soit par un accord collectif plus favorable.

Pour avoir méconnu ces principes, l'arrêt de la Cour d'appel d'Orléans est cassé (1).

Antérieurement, la Chambre criminelle s'était clairement prononcée au moins deux fois, mais par des incidences et non sur le fond lui-même du pourvoi.

Dans l'un des arrêts Morel et CFDT c/Professeur Senault (Centre de médecine préventive de Vandœuvre), une affaire où l'on ne compte pas moins de 7 décisions judiciaires, dont 3 arrêts de cassation, (2) la Chambre criminelle relève qu'il s'agit d'un comité provisoire créé par un accord collectif pour une durée de un an, et que le salarié stagiaire Morel régulièrement élu membre de ce comité, «bénéficiait de la protection statutaire attachée à cette fonction; que par suite, quelles que puissent être les clauses de son contrat de travail, il était interdit à son employeur de mettre fin unilatéralement à ce contrat» etc...

La Cour de renvoi (Lyon, 4^e Chambre correctionnelle 11 janvier 1975) décida que «Senault a commis l'infraction qui lui est reprochée» et accordera des dommages-intérêts à Morel et à la CFDT. Un dernier arrêt de cassation (Chambre criminelle 27 octobre 1976) confirmera définitivement la condamnation.

Toutefois, cet aspect de l'arrêt sera peu relevé à l'époque, car il y avait deux autres problèmes en discussion: qui était l'auteur du licenciement (Directeur ou Président ou Conseil d'administration) et un élu stagiaire pour un an est-il protégé contre un non renouvellement de son contrat ? (Réponse positive comme on l'a vu).

Le second arrêt est celui du 7 mai 1975, dans une affaire Parmequin (CFDT) c/Damos & Sté Minnesota (3). Il s'agissait du remboursement des frais de déplacement du représentant syndical au comité central d'entreprise. La Chambre criminelle constate qu'aucune disposi-

(1) Précisons que, le ministère public n'ayant pas fait de pourvoi, l'arrêt n'est annulé qu'en ce qui concerne la demande de dommages-intérêts du délégué CFDT, partie civile, mais ces dommages-intérêts ne peuvent être accordés que si le principe du délit pénal est retenu.

(2) Cass. Crim. 5 novembre 1974. Bull. Crim. 1974 n° 313 p. 802 et Syndicalisme n° 1538 du 6 mars 1975.

(3) Bull. Cass. Crim. 1975 p. 331.

tion législative ou réglementaire n'impose à l'employeur de rembourser les frais de transport mais elle ajoute de sa propre initiative - ce qui donne à l'indécise la portée d'une position de principe - « qu'il n'est allégué qu'en l'occurrence cette obligation ait pu résulter d'un accord collectif ». Sans loi, sans accord collectif et sans que les constatations de l'arrêt d'appel aient révélé des « fins discriminatoires », la Chambre criminelle estime qu'elle ne peut retenir aucun motif de condamnation.

Ces trois arrêts sont très importants pour l'ensemble du droit de la représentation du personnel dans les entreprises, puisqu'ils donnent même validité et mêmes sanctions aux conventions et accords collectifs qu'aux prescriptions du code du travail lui-même.

Or cette solution a été souvent contestée, et l'on a vu le ministère du travail lui-même invoquer « l'ordre public » (4) pour refuser toute validité aux clauses des conventions collectives améliorant le droit syndical ou la représentation du personnel, et plus encore les clauses conventionnelles assurant une protection à des représentants du personnel qui n'en bénéficiaient pas dans la loi elle-même (soit qu'il s'agisse d'institutions conventionnelles - cf affaire Senault précitée - soit qu'il s'agisse d'une protection accordée à un représentant légal mais pour lequel la loi n'a pas prévu de statut protecteur comme le représentant syndical qui peut accompagner les délégués du personnel).

Pour le ministère du travail, tout le droit de représentation du personnel dans les entreprises était d'ordre public, et il était illégal de le modifier par convention collective, fut-ce dans le sens de « l'ordre public social » qui fait des règles légales et réglementaires du droit du travail un droit minimum que les conventions collectives ont pour rôle d'améliorer. Acceptée pour les droits des travailleurs, cette amélioration était refusée pour le droit syndical. Considérant l'amélioration conventionnelle de ce dernier droit comme illégale, le ministère excluait les clauses de ce type des extensions de conventions collectives.

Par deux fois, les représentants syndicaux à la Commission des extensions des conventions collectives ont demandé que le Conseil d'Etat soit saisi: le 19 juin 1956, la section sociale rendait un avis très positif sur la validité et l'extension de la protection des candidats et des anciens délégués pendant quelques mois (5). Pour les conventions étendues, il précisait que l'intervention de l'inspecteur dans les procédures de licenciements était de droit. Elle était possible mais non obligatoire pour les conventions non étendues.

(4) L'article L 132-1 du code du travail, s'inspirant du code civil décide que « la convention peut comporter des dispositions plus favorables aux travailleurs que les lois et règlements en vigueur. Elle ne peut déroger aux dispositions d'ordre public de ces lois et règlements ».

(5) Depuis l'ordonnance du 9 janvier 1959 a intégré cette protection au code du travail.

(6) Droit social 1973 p. 514

(7) Syndicalisme n° 1693 du 23-2-78.

(8) Notamment Dijon 28 mars 1978, Nivault (CFDT) c/Ministre du travail.

(9) Syndicalisme n° 1698 du 30-3-78.

(10) On se limitera aux principaux arrêts de la Chambre sociale validant la protection conventionnelle de représentants du personnel.

- Cass. soc. 17 juin 1971, Bull. V n° 460 p. 386

- Cass. soc. 18 octobre 1972, Bull. V n° 556 p. 506

- Cass. soc. 9 juillet 1976, Bull. V n° 453 p. 373

- Cass. soc. 20 décembre 1977 Miqueu (CFDT) c/Le Grand Mas

(11) Bull. Cass. crim. n° 80 p. 188

Mais cet avis a été assez rapidement perdu de vue, et sur la base de quelques arrêts de la 2^e Chambre civile de la Cour de cassation (qui a examiné pendant quelques années les pourvois dans les affaires d'élections professionnelles) le ministère, dès les années 1969-1970, revenait à une attitude de refus d'extension de toutes les clauses de droit syndical, de refus d'intervention des inspecteurs dans les licenciements de délégués protégés conventionnellement, et il annulait pour illégalité les décisions rendues par les inspecteurs du travail...

A la demande des organisations syndicales, le Conseil d'Etat a été saisi à nouveau et rendait en assemblée plénière le 22 mars 1973 (6), sur la base d'une conception plus large de l'ordre public social, un avis à nouveau très favorable pour l'augmentation des élus ou des désignés, l'abaissement des seuils d'effectifs, l'amélioration des conditions d'électorat, d'éligibilité ou de désignation, les facilités supplémentaires d'exercice des mandats, etc...

Le ministère du travail avait omis de poser la question pourtant largement discutée, de la protection conventionnelle... sauf en ce qui concerne le représentant syndical accompagnant les délégués du personnel et pour laquelle l'avis du Conseil d'Etat était également favorable.

Mais assez rapidement, en ce qui concerne la protection les errements antérieurs reparurent, sur la base de l'alinéa final de l'avis du 21 mars 1973 du Conseil d'Etat, défavorable à la « modification de la compétence d'agents publics » et à la « fixation de règles assorties de sanctions pénales ».

Au cours de l'année dernière, la CFDT réintervenait oralement et par une note détaillée (7) complétée depuis par divers arrêts de cassation ou jugements de tribunaux administratifs (8), tous favorables à notre thèse et ne retenant aucune des restrictions des avis du Conseil d'Etat, qui sont ainsi privées de portée.

Le ministère du travail a accepté de revoir sa position sur l'extension des clauses de protection conventionnelle et sur l'intervention de droit de l'inspecteur du travail, y compris sur son pouvoir de dresser procès verbal (9).

Il n'a pas encore fait connaître sa position définitive pour les clauses des conventions non étendues ou des accords d'entreprise, mais l'arrêt ci-dessus et un grand nombre d'arrêts de la Chambre sociale (10) ne permettent pas une position différente.

Ce sera une simple application de la loi. L'intervention d'accords collectifs est prévue en effet dans la législation sur les conventions collectives (clauses obligatoires sur le droit syndical, les délégués du personnel et les comités d'entreprise - Art. L 133-3 du code du travail) et dans la législation propre à chaque institution, soit dans de nombreux articles, soit par un article général en fin de chapitre (Art. L 420-24 pour le droit syndical dans l'entreprise - Art. 434-8 pour les comités d'entreprise qui, bien que codifié au milieu de ce chapitre garde sa portée générale d'article final de la législation de base - Art. L 420-2 pour les délégués du personnel). L'arrêt de la Chambre criminelle du 24 février 1977 (11) dans l'affaire Berliet montre l'importance attachée à la négociation des conditions d'application du droit syndical (la dénonciation des accords par Berliet, puis la mise en vigueur unilatérale d'un règlement patronal a été sanctionnée correctionnellement comme entraves aux fonctions de délégué).

Il n'y a qu'une exception dans la jurisprudence de la Cour de cassation: la protection est refusée aux délégués syndicaux désignés sans accord de l'employeur dans les

entreprises de moins de 50 salariés (12) ou aux délégués syndicaux en surnombre dans les entreprises dont l'effectif a baissé durablement (13). Par contre, si l'entreprise est sans conteste soumise à la loi sur le droit syndical (à partir de 50 salariés), l'entreprise ne peut refuser aucun droit à des délégués syndicaux prétendument en surnombre dès l'instant qu'elle n'a pas, dans les 15 jours de la désignation, fait annuler cette dernière par le tribunal d'instance (14).

Malgré ces quelques restrictions (en fait, très dommageables car elles créent une insécurité - ce dont le rapporteur à la Chambre criminelle est bien conscient - voir commentaire citée en n° 11) c'est finalement une solution déjà très largement positive que l'arrêt ci-dessus consacre définitivement.

En conclusion, signalons à l'intention des négociateurs de conventions ou d'accords collectifs, qu'en l'état actuel de la jurisprudence, la clause la plus indiquée en matière de protection conventionnelle des délégués est celle qui renvoie à la protection instituée par la loi en faveur des représentants du personnel ou des délégués syndicaux.



La Cour

(...) Attendu, d'une part, qu'en vertu de l'article L 412-16 du code du travail, chaque délégué syndical dispose du temps rétribué nécessaire à l'exercice de ses fonctions dans la limite d'une durée mensuelle dont le même texte fixe le maximum «sauf accord passé avec le chef d'entreprise»; que le refus par l'employeur de laisser à un délégué la faculté de s'absenter aux fins sus-indiquées pendant les heures de travail dans les limites de la durée maximale déterminée, conformément aux prévisions du texte précité, soit par ce texte lui-même, soit par un accord collectif plus favorable, de même que le refus de rémunérer de telles absences, constitue une entrave à l'exercice du droit syndical défini par le même article;

Attendu d'autre part qu'aux termes de l'article L 420-19 du même code, «le chef d'établissement est tenu de laisser aux délégués du personnel dans les limites d'une durée qui, sauf circonstances exceptionnelles ne peut excéder 15 heures par mois, le temps nécessaire à l'exercice de leurs fonctions», ce temps devant leur être payé comme temps de travail; qu'en outre, selon l'article L 420-24, la disposition qui précède ne fait pas obstacle aux clauses d'accords collectifs concernant les attributions des délégués du personnel; qu'il résulte de la combinaison de ces articles que l'employeur qui

prétend réduire le droit reconnu aux délégués du personnel de s'absenter aux fins sus-indiquées pendant les heures de travail au dessous de la durée fixée, conformément aux dispositions précitées par la loi, soit par le texte législatif lui-même, soit par un accord collectif plus favorable, ou encore qui refuse de rémunérer de telles absences, porte atteinte à l'exercice régulier de cette fonction représentative;

Attendu enfin que la durée du temps libre déterminé comme il vient d'être dit s'applique à chaque mois civil, indépendamment des périodes partielles de non-activité;

Attendu qu'il appert de l'arrêt attaqué que, dans l'établissement industriel dirigé par le prévenu Belain La Motte, un accord d'entreprise avait fixé à 20 heures pour les délégués syndicaux et à 30 heures pour les délégués du personnel la durée mensuelle du temps rémunéré dont ces représentants pouvaient disposer librement pour l'exercice de leurs fonctions; que le travail ayant été suspendu pendant la plus grande partie du mois d'août 1973 en raison des congés payés pour n'être repris que dans les derniers jours du même mois, la direction a décidé unilatéralement de réduire dans la même proportion la durée du «crédit d'heures» attribué aux intéressés et qu'elle a en conséquence prétendu fixer globalement à 36 heures pour les délégués du personnel et à 30 heures pour les délégués syndicaux l'étendue de cette durée pour les deux mois réunis d'août et de septembre; que, les intéressés ne s'étant pas inclinés, des retenues ont été opérées sur leurs salaires pour toutes les heures d'absence dépassant le chiffre qui leur avait été de la sorte imparti;

Attendu que, pour déclarer que les décisions patronales ne portaient pas atteinte à l'exercice du droit syndical défini par la loi et à l'exercice régulier de la fonction représentative, l'arrêt considère essentiellement que, d'une part, c'est à bon droit qu'il n'a été accordé aux délégués que des franchises calculées proportionnellement à la durée du travail pendant le mois considéré, et que, d'autre part, pour déterminer, relativement au délit d'entrave, l'étendue du crédit d'heures obligatoirement attribué aux représentants du personnel, il faut s'en tenir à la durée énoncée dans les textes sans avoir égard aux conventions ayant pu attribuer à ce temps libre une durée supérieure, «la loi pénale ne sanctionnant que l'inobservation par le prévenu des obligations mises à sa charge par la loi elle-même, et non celles résultant d'un accord privé»;

Attendu qu'en statuant par de tels motifs, la Cour d'appel a méconnu le sens et la portée des articles précités du code du travail, que la cassation est dès lors encourue;

Par ces motifs:

Et sans qu'il y ait lieu de statuer sur un second moyen casse et annule l'arrêt de la Cour d'appel d'Orléans, du 22 novembre 1976 (...)

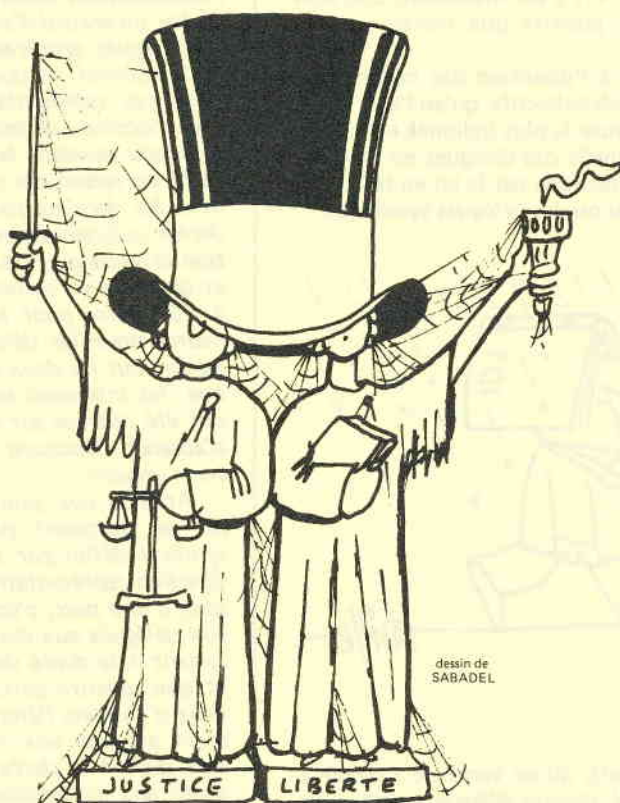
(12) Cass. crim. 5 novembre 1975 et 25 février 1976, Ch. soc. 7 avril 1976, Dalloz 1976 p. 485 avec la note de M. Malaval, rapporteur des affaires de droit pénal du travail à la Chambre criminelle Cass. Voir aussi «Négociation collective et législation d'ordre public» G. Lyon-Caen, Droit social 1973 p. 89

(13) Cass. soc. 20 juillet 1977 Bull. V n° 504 p. 402

(14) Cass. crim. 10 février 1972 n° 56 p. 130 et D. 1972 p. 474 D. 1973 p. 101 Commentaire de M. Malaval réf. 11 ci-dessus.

POUR QUE ÇA CHANGE

**une action juridique
liée à l'action syndicale**



ACTION cfdt JURIDIQUE

une revue juridique pour les militants

ABONNE TA SECTION

RENSEIGNEMENTS A L'UD-CFDT

CFDT Atelier de Reprographie

commissions juridiques

Réintégration

● En novembre 1975, la **société coopérative de l'habitat rural** (Tours) est mise en règlement judiciaire. Le syndic licencie, sans demander d'autorisation à l'inspecteur du travail, un délégué du personnel et le délégué syndical CFDT. Quelques jours plus tard il obtient l'autorisation de poursuivre l'exploitation. Les délégués licenciés considèrent alors que leur licenciement est nul et demandent leur réintégration. Pour se disculper le syndic invoque les articles L 321-7 et 321-10 du code du travail selon lesquels, en cas de règlement judiciaire, l'inspecteur du travail est simplement informé des licenciements pour motif économique.

Argumentation rejetée par le **tribunal correctionnel de Tours** (27 janvier 1977) et la **Cour d'appel d'Orléans** (1er juillet 1977) qui condamnent le syndic: le règlement judiciaire ne fait pas obstacle à l'application du statut protecteur des délégués. Statuant en appel de référé la **Cour d'appel d'Orléans** ordonne la réintégration des deux délégués (arrêt du 11 janvier 1978). Ceux-ci ont effectivement repris leur emploi. Une procédure prud'homale est en cours pour le paiement des salaires.

● Le **tribunal d'instance de Tourcoing** a ordonné la réintégration d'une femme enceinte licenciée malgré l'interdiction formulée par l'article L 122-25-2. Le principe

que le licenciement d'une femme enceinte est nul, dit le tribunal, ne peut être mis en échec par l'affirmation de l'employeur de l'existence d'une faute grave. Ce licenciement constitue donc une voie de fait que le juge des référés est compétent pour faire cesser, même si ultérieurement le juge du fond reconnaît la réalité de la faute (jugement du 5 avril 1978 *De Carvalho c/Sté Lavog*).

● A la **caisse régionale d'assurance maladie (région parisienne)** un agent non titulaire est licencié sans que soit respectée la procédure disciplinaire prévue par la convention collective (enquête et réunion du conseil de discipline). A plusieurs reprises la commission paritaire nationale a estimé que cette procédure était applicable à tous les agents, titulaires ou non et que son non respect frappait de nullité le licenciement. Le travailleur concerné et son syndicat considèrent alors que le licenciement est nul. Le juge d'instance de Paris (19è arr.) se reconnaît compétent pour faire cesser ce trouble manifestement illicite et ordonne la réintégration sous astreinte de 500 F par jour de retard, jugement assorti de l'exécution provisoire (8 novembre 1977 *Joël Lamotte c/CRAM Paris*). Nous reviendrons ultérieurement sur la compétence du juge d'instance statuant en référé.

Elections

● La direction de la **Banque Populaire de Franche-Comté** refuse que les femmes de ménage participent à l'élection des délégués du personnel et du comité d'entreprise. Elle invoque le fait que ces travailleuses n'effectuent qu'un petit nombre d'heures dans l'entreprise et que leur emploi ne figure pas dans la catégorie «employés» définie par la convention collective. Or il n'est pas contestable que ce personnel est salarié de la banque, malgré un emploi à temps partiel. Le juge d'instance ordonne en conséquence que les femmes de ménage soient inscrites sur la liste électorale, le seul critère retenu par la loi étant celui de «salarié sans qu'il y ait de discrimination à faire entre les catégories de personnel. (Tribunal d'instance de Besançon 22 mars 1978).

● Il est fréquent que des instituteurs soient détachés par l'éducation nationale dans des établissements privés

d'enfants inadaptés. La direction de ceux-ci leur conteste en général le droit de participer aux élections de délégués qui y sont organisées. Certes, ces instituteurs, détachés de leur administration d'origine, continuent d'être payés par l'éducation nationale. Mais dans l'exercice de leurs fonctions ils sont placés sous l'autorité du directeur de l'établissement. La Cour de cassation a jugé que des institutrices ainsi détachées à plein temps dans un établissement géré par une association, soumise à l'autorité de celle-ci et percevant d'elle une rémunération pour certains travaux supplémentaires faisaient bien partie du personnel de l'association et devaient participer aux élections de délégués (Cass. soc. 14 décembre 1977 *œuvre des Villages d'enfants c/UL CFDT de Thonon-Evian*). En dépit de cette décision la direction ne désarme pas et d'autres procédures se poursuivent.

Comité d'entreprise

● En avril 1977 le comité d'entreprise de **Sacilor** avait décidé de prendre en charge le coût du déplacement des travailleurs de l'entreprise venus manifester à Paris avec les ouvriers sidérurgistes pour la défense de leur emploi. Le président du comité d'entreprise demande en justice l'annulation de cette délibération car, estime-t-il, ces frais de déplacement ne peuvent entrer dans le cadre des œuvres sociales. Le comité soutient au contraire que l'expression des travailleurs sur la crise de la sidérurgie lorraine et de l'emploi justifiait l'intervention du comité.

Le tribunal rejette la demande patronale en soulignant que la défense de l'emploi rentre bien dans le cadre de l'amélioration des conditions de bien être dont le comité a la charge. Dans ces conditions les frais de déplacement à Paris pour la défense de l'emploi pouvaient être pris en charge par le comité (TGI Metz 2 mars 1978 **Sacilor**).

● Le tribunal de grande instance de Paris a, de son côté, rejeté la demande patronale d'annulation d'une délibération du comité d'entreprise d'**Honeywell-Bull** décidant d'indemniser les travailleurs désireux de suivre une formation dans le domaine économique. Le tribunal relève qu'outre la gestion des œuvres sociales le comité d'entreprise a des attributions économiques et sociales qui en font un interlocuteur de l'employeur pour la gestion de l'entreprise et que cette responsabilité implique une formation économique et syndicale des membres du comité et de tout le personnel. Le tribunal ajoute qu'on ne saurait méconnaître l'influence réciproque qui s'exerce entre les syndicats et le comité d'entreprise (TGI Paris 27 avril 1977).

A noter cependant la position inverse prise par le TGI de Montbéliard, (référé 15 mars 1978, **Peugeot**), qui considère que les fonds du comité d'entreprise ne peuvent être utilisés à une meilleure information économique des travailleurs. Le comité a fait appel.

Répression

A la suite d'une grève avec occupation des lieux de travail, la **Sté Naphtachimie** a assigné les syndicats CGT et CFDT devant le tribunal de grande instance en paiement des salaires qu'elle a versés aux non-grévistes. Elle réclame en outre des dommages-intérêts au motif qu'il s'agissait d'une grève abusive en raison de la présence de piquets de grève entravant la liberté du travail. La direction produit à l'appui de sa demande plusieurs constats d'huissiers. Le tribunal de grande instance et la Cour d'Aix-en-Provence ont successivement rejeté la demande patronale, avec des motifs intéressants:

- le rapport d'un gardien n'est pas retenu, car il émane d'un salarié se trouvant dans un lien étroit de dépendance économique;
- les constats d'huissiers, s'il font état d'entrave à la liberté du travail, n'indiquent pas les moyens employés et ne rapportent pas les propos tenus en la circonstance.

Ils ne relèvent ni violences, ni voies de fait, ni menaces. Ils notent simplement la présence des délégués syndicaux en avant de la grille;

- ils ne contiennent aucune constatation précise relative aux passages pour piétons qui, aux dires des grévistes, étaient demeurés ouverts. Les termes employés pour désigner les lieux sont imprécis. Ces constatations n'ont d'ailleurs aucun caractère contradictoire.

La Cour ajoute que « la seule présence d'un piquet de grève installé, comme en l'espèce, sur la voie publique ne porte pas atteinte à l'indépendance de chaque travailleur dans la mesure où, constitué pour contrôler le comportement des grévistes et pour tenter de convaincre les autres salariés de l'entreprise de participer au mouvement, ce piquet de grève ne se transforme pas en barrage interdisant l'accès au lieu de travail... » (Cour d'appel d'Aix 16 janvier 1978 **Naphtachimie**).

Convention collective

La convention collective agricole du département du Gard régit les rapports « entre employeurs et salariés des exploitations agricoles du Gard » (art. 1er). Mais cette convention ne contient en annexe que des classifications d'emploi ouvrier et non de personnel administratif. De plus c'est le terme « ouvrier » et non pas salarié qui est employé pour définir les bénéficiaires de certaines dis-

positions de la convention. Malgré la généralité des termes employés par l'article 1er de la convention, la Cour de cassation a jugé que celle-ci ne s'appliquait qu'au personnel ouvrier et non au personnel administratif. (Cass. soc. 14 décembre 1977 **SEA Bel Air c/Lambin**). Il y a donc lieu d'être vigilant et précis dans la rédaction des textes conventionnels.

bulletin d'abonnement

Abonnez-vous à

ACTION
JURIDIQUE

une revue juridique pour les militants

BULLETIN D'ABONNEMENT

à retourner à « ACTION JURIDIQUE CFDT »
5, rue Cadet 75439 PARIS CEDEX 09

Je m'abonne à « ACTION JURIDIQUE CFDT »

Nom :

Prénom :

Adresse :

.....

Code postal :

Abonnement annuel : 50 F

Paiement joint ☐ CCP : CFDT 283 24 PARIS
☐ Chèque bancaire : à l'ordre de CFDT

sommaire

ACTION JURIDIQUE

dossier

Le droit de grève dans les services publics

● La grève et les différentes formes d'action: l'occupation des locaux, les actions à caractère administratif, la loi sur le service fait ● la réglementation du droit de grève: les personnels concernés, le préavis, l'interdiction des grèves tournantes, les retenues sur le traitement, la notion de service fait, les sanctions ● réquisitions et désignations, les catégories de personnels désignés, fondement et étendue des interdictions, autorités compétentes.

textes et jurisprudences

La grève

- Le directeur d'hôpital qui, au motif d'assurer la sécurité des malades et la continuité des soins interdit de faire grève à la totalité des agents d'un service commet un abus de pouvoir
- Annulation par le Conseil d'Etat d'une décision d'un directeur d'hôpital interdisant de faire grève à des agents dont la présence n'est pas indispensable au fonctionnement des services
- Le Garde des Sceaux peut valablement interdire l'exercice du droit de grève à certains personnels des greffes.

Les droits syndicaux

- Exercice des droits syndicaux dans l'administration. Un directeur régional ne peut imposer un contrôle à priori sur le contenu d'une affiche syndicale.

Les représentants des travailleurs

- Les sanctions pénales s'appliquent aux avantages supérieurs à la loi prévus par les conventions ou accords collectifs, y compris pour la protection conventionnelle des représentants du personnel.

commissions juridiques

- Réintégration ● élections ● comité d'entreprise ● répression ● convention collective