

DROIT DE GREVE dans la FONCTION PUBLIQUE TERRITORIALE
Note technique et jurisprudentielle

Cette note est destinée à aider les syndicats à avoir les bonnes réponses et réactions face aux atteintes du droit de grève.

Le droit de grève est un droit fondamental. Reprenant le préambule de la constitution du 27 octobre 1946, alinéa 7 auquel renvoie le préambule de la constitution du 04 octobre 1958, l'article 10 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires précise que :

« Les fonctionnaires exercent le droit de grève dans le cadre des lois qui le réglementent. »

Cette réglementation du droit de grève est fixée par les articles L.2512-1 à L.2512-5 du code du travail. Ces articles s'appliquent aux communes de plus de 10.000 habitants et aux personnels des organismes ou établissements chargés de la gestion d'un service public. (*Code du travail, L.2512-1*)

A contrario, pour les communes de moins de 10.000 habitants, ces dispositions du code du travail ne sont donc pas applicables.

1) Le préavis :

Dans les communes de plus de 10.000 habitants ou les entreprises, organismes et établissements chargés de la gestion d'un service public, l'exercice du droit de grève est précédé d'un préavis sauf si un préavis au niveau national a été déposé auprès d'une autorité publique qui rend licite la grève sans qu'il soit besoin de déposer un second préavis auprès des autorités ou des directions locales (*CE n°73894 du 16 janvier 1970*).

Pour les communes de moins de 10.000 habitants, il n'existe pas de disposition particulière. *« Dans ces conditions, les personnels de ces communes qui entendraient faire usage du droit de grève ne sont pas astreints à l'obligation de préavis »* (*QE n°105638, JOAN 14/06/2011, p. 6286*) *sauf si l'organe délibérant a pris une délibération qui encadre le droit de grève, cette délibération ne peut en aucun cas être plus stricte que celle pour les plus de 10 000 habitants. Avant toute délibération le comité technique doit avoir rendu un avis. Le droit de grève s'y exerce alors sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir. Celui-ci est seul compétent pour apprécier la légalité des mesures que le maire, responsable du bon fonctionnement des services publics placés sous son autorité, pourrait éventuellement être appelé à prendre lorsque des circonstances particulières le justifient.*

Le préavis doit parvenir 5 jours francs, avant le début de la cessation du travail. Ce délai calculé en jour franc, commence à courir dès le jour suivant le dépôt du préavis. La grève ne peut intervenir que le lendemain du cinquième jour de délai.

Le préavis doit mentionner les motifs professionnels justifiant le recours à la grève. Il doit également préciser l'étendue géographique du mouvement, et fixer l'heure de début de la grève ainsi que sa durée. Il peut être prévu dans le préavis que la durée ne sera pas limitée.

Durant la durée du préavis, **les parties sont tenues de négocier**. L'autorité territoriale doit donc organiser une rencontre avec les représentants de l'organisation syndicale qui a déposé le préavis de grève en vue de discuter sur les revendications qui poussent les agents à la cessation du travail. Le but de cette discussion est bien d'éviter la mise en œuvre de la grève.

Un employeur ne peut donc pas exiger un encadrement du droit de grève pour défaut d'information des usagers, car c'est à lui de prévenir les usagers et de prendre les mesures qui s'imposent, qui peuvent aller jusqu'à la fermeture du service, pour garantir les conditions d'exercice des missions dans le respect des règles de sécurité pour les usagers.

2) Peut-on obliger les agents à se déclarer gréviste avant la grève ? NON

Aucune disposition législative ne peut imposer à un agent de se déclarer gréviste par avance.

Toutefois, certaines collectivités sont tentées de mettre en place un délai de prévenance, pour soi-disant prévenir un risque de trouble à l'ordre public ou à la sécurité. Or aucune jurisprudence ne permet cette interprétation, *l'arrêt du conseil d'Etat du 6 juillet 2016, dans son considérant numéro 7 est très clair « Les agents n'ont pas à se déclarer grévistes 48H à l'avance avant le début de la grève fixée dans le préavis »*

3) Les agents peuvent ils se mettre en grève à tout moment ? OUI

SAUF s'il existe des dispositions particulières au sein de la collectivité encadrant le droit de grève tout en respectant ce droit fondamental.

La continuité du service public est à envisager pour *les seuls services indispensables (voir point 5)*. Cette « continuité » du service ne veut toutefois pas dire « fonctionnement normal ». (*Conseil Constitutionnel, n° 86-217 du 18 septembre 1986, considérants 76 à 78*).

Les agents qui ont en charge des usagers (ATSEM, enseignants, crèche...) peuvent légitimement commencer la grève dès le début d'une de leur prise de service intervenant durant la période prévue par le préavis. (*CE n°286294 du 29/12/2006*),

Exemple : les ATSEM qui travaillent de 7h30 à 17h00 avec une coupure de midi à 13h30, peuvent se mettre en grève soit à 7h30 (mais pas dans le courant de la matinée), soit à 13h30 (mais pas dans le courant de l'après-midi).

4) L'autorité territoriale peut-elle réquisitionner un agent gréviste ? NON

Il n'existe pas de possibilité de réquisition du personnel des collectivités territoriales par les autorités territoriales.

Seul le Préfet peut réquisitionner les agents territoriaux.

5) L'autorité territoriale peut-elle désigner un agent gréviste ? OUI mais limité à certains services

La continuité du service public et par conséquent la limitation du droit de grève par la procédure de désignation n'est à envisager que pour les seuls services indispensables.

Dans la fonction publique territoriale, les services publics indispensables peuvent être notamment :

- l'Etat civil, compte tenu des délais impartis pour procéder à certaines formalités,
- la police municipale,
- les élections (en périodes électorales). La désignation ne peut être mise en œuvre que dans le cas où aucun agent non gréviste ne peut assurer le fonctionnement du service,
- les services nécessitant une prise en charge de soin et de surveillance 24h sur 24.

La procédure de désignation doit faire l'objet d'un passage devant le Comité technique.

La procédure de désignation doit :

- porter sur une liste d'emplois,
- être motivée,
- faire l'objet d'un arrêté,
- être notifiée aux agents qui occupent les emplois concernés.

La décision par laquelle l'autorité territoriale recourt à la désignation n'a pas à être précédée de la consultation du Comité technique.

En cas de grève, l'autorité procédera à la désignation ou non des agents qui occupent les emplois, en fonction de la durée, des modalités, de l'ampleur de celle-ci.

Lorsque la désignation est justifiée, les agents qui refusent de s'y soumettre sont passibles de sanctions disciplinaires.

Dans les services indispensables, l'administration doit prévoir le remplacement des agents grévistes en faisant appel d'abord au volontariat d'agents non-grévistes et ensuite seulement à la désignation d'agents grévistes.

En cas de recours, le juge administratif vérifiera que le service minimum ne correspond pas à un service normal et que, de ce fait, il n'est pas fait obstacle à l'exercice du droit de grève.

6) Conséquence de la grève :

La règle du trentième indivisible ne s'applique pas dans la FPT, la jurisprudence est très détaillée en ce sens.

Le conseil constitutionnel a précisé dans un *arrêt du 28 juillet 1987 (87-230 DC)* puis dans un *arrêt SDIS de Haute Garonne du 27 avril 1994* que la retenue sur rémunération pour absence de service fait est **proportionnelle à la durée d'interruption du service fait.**

Le tribunal de Versailles avait déjà établi ce principe *22 décembre 1988, M Jado c/ SAN D'Evry (882387-882388)*

La *cour administrative d'appel de Nancy le 31 mai 2001* qui indique que les modalités de retenue sont simples :

- 1/30ème de la rémunération pour une journée de grève.
- 1/60ème de la rémunération pour une ½ journée de grève.
- 1/151,67ème de la rémunération pour une heure de grève.

En application de *l'article R 3243-4 du Code du travail*, Il est interdit de faire mention sur le bulletin de paie de l'exercice du droit de grève ou de l'activité de représentation des salariés. Une autre mention doit figurer comme « *service non fait* » ou « *service non rémunéré* ».