



**MINISTÈRE
DE L'INTÉRIEUR**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

MEMENTO SUR L'EXERCICE DU DROIT DE GREVE CHEZ LES SAPEURS-POMPIERS PROFESSIONNELS



**DIRECTION GÉNÉRALE DE LA SÉCURITÉ CIVILE
ET DE LA GESTION DES CRISES**

Version de juillet 2020

Direction des sapeurs-pompiers
Sous-direction de la doctrine et des ressources humaines
Bureau des sapeurs-pompiers professionnels

Ce document a pour vocation de fournir une référence juridique commune à l'ensemble des acteurs concernés par la mise en œuvre du droit de grève au sein des SIS et plus particulièrement des sapeurs-pompiers professionnels (SPP).

Il doit ainsi favoriser, préalablement à tout mouvement, le développement d'un dialogue social à l'échelon départemental sur un exercice de ce droit de grève devant concilier les droits des agents, la continuité du service public.

Compte tenu de la construction jurisprudentielle du droit de grève des SPP, ce document a vocation à évoluer en fonction des évolutions législatives, réglementaires et de la jurisprudence.

SOMMAIRE

SOMMAIRE	3
1. Définitions	4
1.1. La grève	4
1.2. La continuité du service.....	5
2. Droit de grève et continuité de service.....	6
2.1. Le service minimum.....	6
2.2. La réquisition.....	9
3. Obligations relatives au déclenchement d'une grève	11
3.1. Obligation de dépôt d'un préavis.....	11
3.2. Obligation de négociation.....	12
3.3. Cessation du travail	12
4. Les retenues sur traitement.....	13
4.1. Principe des retenues.....	13
4.2. Taux des retenues	14
4.3. Assiette de la retenue	14
5. Les modalités d'expression du droit de grève	16
6. La non-observation des dispositions relatives au droit de grève	18

1. Définitions

1.1. La grève

La grève est définie comme la cessation concertée et collective du travail dans le but d'appuyer une revendication professionnelle¹.

Le droit de grève est un droit fondamental reconnu par la Constitution. Toutefois certains types de grève sont interdits :

- les grèves tournantes caractérisées par une cessation du travail par intermittence (ou roulement) en vue de ralentir le travail et de désorganiser les services² ;
- les grèves perlées se traduisant par « *des interruptions de travail successives et concertées affectant soit un seul établissement, soit tantôt un secteur du réseau tantôt un autre, soit tantôt une catégorie de personnel, tantôt une autre* »³ ;
- les grèves dites « *administratives* » consistant à être présent sur le lieu de travail mais à refuser⁴ d'effectuer certaines tâches, voire la totalité des obligations du service ;
- les « *grèves politiques* ». Seule la défense des intérêts professionnels est légale⁵.

Pour la fonction publique, l'article 10 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires dispose que : « *les fonctionnaires exercent le droit de grève dans le cadre des lois qui le réglementent* ».

Des dispositions spécifiques ont été introduites plus précisément dans la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale, par la création d'un article 7-2 issu de la loi de transformation de la fonction publique. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux SPP, d'autant que certaines ont d'ores et déjà pu être jugées comme non applicables⁶.

Le droit de grève dans la fonction publique relève des dispositions du code du travail et de règles diverses définies par la jurisprudence.

Le Conseil d'Etat, dans son arrêt Dehaene du 7 juillet 1950 a posé les principes essentiels qui régissent le droit de grève : « *la conciliation nécessaire entre la défense des intérêts professionnels, dont la grève constitue l'une des modalités, et la sauvegarde de l'intérêt général auquel elle peut être de nature à porter atteinte* ». « *Il appartient au Gouvernement, responsable du bon fonctionnement des services publics de fixer lui-même, sous le contrôle du juge, en ce qui concerne ces services, la nature et l'étendue des limitations* »⁷.

La grève n'est pas un abandon de poste, mais un droit encadré. A l'inverse, l'abandon de poste est un état de fait que l'administration ne peut que constater. Dans ce cas, l'agent ne se présente pas à son poste sans s'être déclaré gréviste, par exemple. Il sera ainsi d'abord mis en demeure de reprendre le travail avant que ne soit envisagée une quelconque sanction ou mesure à son encontre.

¹ Cass, soc, 29 mars 1995, Biraud c/Arnaud 79 et Conseil d'Etat, 8 février 1961, Rousset

² Cass, soc, 3 février 1998, n° 95-21735 et art. L2512-3 du code du travail

³ CE, 23 octobre 1964, fédération des syndicats chrétiens des cheminots, n° 56194

⁴ La « grève administrative », caractérisée par le refus de l'agent d'accomplir certaines tâches, se distingue d'une désignation dans le cadre du service minimum dont l'objet est de continuer à assurer les missions essentielles du service.

⁵ Conseil d'Etat, 8 février 1961, Rousset

⁶ CAA Lyon, 10 juill. 2018, n° 16LY04496 : les sapeurs-pompiers grévistes ne sont pas tenus de cesser le travail pendant toute la durée indiquée par le préavis et sont libres de cesser ou de reprendre le travail au moment qu'ils choisissent

⁷ CE, 7 juillet 1950, Dehaene

1.2. La continuité du service

Le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de rappeler que le droit de grève, principe fondamental reconnu par les lois de la République, doit être concilié avec un autre principe fondamental, celui de la continuité du service public⁸,

Cette continuité du service public, indispensable s'agissant de veiller à l'exécution des missions propres des services d'incendie et de secours (SIS), doit permettre d'assurer les missions essentielles du service.

Ces missions essentielles, allant au-delà des seules interventions, sont définies localement. Si les activités de prévention, de préparation opérationnelle ou de suivi et de compte-rendu post-opérationnel, par exemple, font partie intégrante de ces missions essentielles, d'autres, telles que la réalisation de prestations ne relevant pas directement des missions des SIS ou d'échanges interservices, peuvent être reportées. De même, si des actions de formation de maintien des acquis par exemple, peuvent au besoin être reportées sur un appel à la grève de courte période, de tels reports ne peuvent s'envisager dans la durée.

Pour assurer l'effectivité de cette continuité du service public, les SIS doivent nécessairement mettre en œuvre les mesures explicitées par la suite dès lors qu'un préavis de grève a été déposé, sur la base des principes qui méritent d'être partagés, préalablement à tout mouvement, dans le cadre habituel du dialogue social.

⁸ CC, Décision n°79-105 DC du 25 juillet 1979

2. Droit de grève et continuité de service

La continuité du service public n'autorise des limitations du droit de grève que pour répondre aux nécessités de l'ordre public, de l'action gouvernementale ou de la sécurité des personnes et des biens⁹.

Certaines catégories d'agents dont la présence est nécessaire pour la continuité du service peuvent ainsi se voir interdire toute grève (notamment les policiers et les militaires). Dans les autres administrations, l'interruption du service est au contraire admissible. Lorsque la continuité des missions du service public indispensables à la satisfaction des besoins essentiels des usagers et de la puissance publique le justifie et sans pour autant constituer un service normal, l'administration¹⁰ ou par la loi¹¹ peut imposer la mise en place d'un service minimum.

S'agissant des sapeurs-pompiers professionnels, s'ils disposent du droit de grève, les missions de sécurité et de secours incombant au SIS en vertu de l'article L.1424-2 du code général des collectivités territoriales (CGCT) imposent que ses moyens d'intervention en personnels et en matériels soient pleinement opérationnels en permanence et sans interruption, même si ce n'est que momentanément¹². Autrement dit, la mise en place d'un service minimum est impérative dès lors que les effectifs nécessaires pour assurer la continuité du service ne peuvent être garantis.

2.1. Le service minimum

Il s'agit de l'obligation faite à des agents d'assurer la continuité du service public, dont les règles résultent de la loi ou de la jurisprudence.

Ainsi, l'instauration de ce service minimum est strictement encadrée : « *Les dispositions instituant un service minimum n'autorisent nullement à ce que, par l'institution d'un service normal et non d'un service minimal, il puisse être fait obstacle à l'exercice du droit de grève dans des cas où sa limitation ou son interdiction n'apparaissent pas justifiées* »¹³. Ainsi, le juge vérifie par exemple 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 grève¹⁴.

2.1.1. Les autorités compétentes

En l'absence de loi applicable au service public en cause, il appartient à « *l'autorité responsable du bon fonctionnement* »¹⁵ du service de réglementer l'exercice du droit de grève.

Le pouvoir de réglementer l'exercice du droit de grève appartient donc à toutes les autorités administratives ayant la qualité de « *chef de service* » (sous forme d'arrêtés, de notes de service, de circulaires) et ce, à l'égard des agents relevant de la sphère de compétence de ces responsables de services publics.

Plusieurs décisions ont précisé les personnes qui sont titulaires de la qualité de chef de service. Il peut s'agir du Premier ministre ou du ministre¹⁶ dans les services de l'Etat, ou du maire¹⁷ dans les collectivités locales.

Dans les SIS, le président et le préfet¹⁸, en tant qu'autorités investies du pouvoir de nomination et en charge de l'organisation du SIS, sont habilités conjointement à réglementer l'exercice de la grève, agissant en vertu de leurs pouvoirs généraux d'organisation des services placés sous leur autorité¹⁹.

⁹ CE, 4 février 1966, Syndicat unifié des techniciens de la RTF

¹⁰ CE, 9 déc. 2003, *Mme Aiguillon*, n° 262186

¹¹ Par ex., loi n° 2008-790 du 20 août 2008 instituant un droit d'accueil pour les élèves des écoles maternelles et élémentaires pendant le temps scolaire.

¹² CAA Marseille, 6 juin 2017, n° 15MA01034, cons. 6

¹³ CC n°86-217 DC, 18 septembre 1986, *Loi relative à la liberté de communication*

¹⁴ Par ex. CAA de Lyon, 22 mai 2001, *District aggl. annecienne*, n° 98LY01713 ; CAA Nantes, 30 mars 2018, n° 16NT01726

¹⁵ CE, 12 avr. 2013, *Féd. FO Energies et Mines et autres*, n° 329570, 329683, 330539, 330847

¹⁶ CE, 7 juillet 1950, *Dehaene*

¹⁷ CE, 9 juillet 1965, *Pouzenc*

¹⁸ CE, 20 avril 1977, *Syndicat des cadres et agents de maîtrise de l'Aéroport de Paris et syndicat général des personnels à statut de l'aéroport de Paris*

¹⁹ CE, 4 févr. 1966, *Synd. unifié des techniciens de la RTF*, Lebon 82

2.1.2. L'organisation du service minimum

L'organisation d'un service minimum en cas de grève doit permettre d'une part d'assurer la continuité du service public de distribution des secours et d'autre part de laisser la possibilité aux agents se déclarant grévistes d'exprimer leur droit de grève.

Deux possibilités sont envisageables afin d'organiser ce service minimum au fonctionnement du service :

- des dispositions établies de façon pérenne par décision conjointe pouvant être introduite, par exemple, au sein de l'arrêté portant organisation du SIS ;
- des dispositions établies à chaque mouvement de grève par arrêté conjoint du président et du préfet.

Dans ces deux cas, ces dispositions relatives au service minimum doivent, a minima pour chaque centre ou service du SIS concerné et pour les astreintes nécessaires :

- définir les missions essentielles à réaliser, notamment en fonction de la durée de la grève. Pour mémoire, ces missions ne peuvent correspondre strictement à l'intégralité des activités régulières et habituelles du centre ou du service concerné ;
- définir les effectifs, par fonction, strictement nécessaires à la réalisation de ces missions essentielles, en fonction des secteurs et périodes d'activité ;
- définir les modalités de recueil préalable des déclarations individuelles de participation à la grève ;
- prévoir les modalités de mise en œuvre des décisions d'assignation et de maintien en service ;
- définir les délégataires autorisés à établir ces décisions d'assignation et de maintien en service.

Il est indispensable de rappeler que le juge administratif effectue un contrôle de la proportionnalité de la mesure eu égard aux exigences de continuité du service public²⁰ et vérifie que les effectifs prévus pour le service minimum ne correspondent en aucun cas aux effectifs courants et que, de ce fait, il n'est pas fait obstacle à l'exercice du droit de grève²¹ : « *les dispositions de l'article R 1424-39 du CGCT ne font pas obligation à l'autorité compétente de prévoir un service minimum en cas de grève correspondant à l'ensemble des missions normalement exercées par les centres compte tenu de leur classement. Cette même autorité n'est pas tenue par les dispositions du règlement opérationnel pour déterminer les effectifs appelés à assurer leur service en cas de grève* ». Est donc légal un arrêté organisant « *un service minimum dont les effectifs prévus ne permettraient pas d'assurer l'ensemble des missions incombant, en principe, au centre de secours principaux avec les effectifs prévus par le règlement opérationnel* »²².

Afin de permettre l'exercice effectif du droit de grève, le service minimum doit être inférieur aux effectifs prévus habituellement, sauf dans la situation d'un service réduit à quelques agents ou au regard de la mission de ce service tel qu'un CTA²³. De même, lors d'accroissements prévisibles de l'activité, la nécessaire baisse des effectifs doit pouvoir être identifiée par rapport à la majoration qui aurait été normalement mise en œuvre.

Enfin, s'ils peuvent être déterminés en prenant en compte la présence habituelle de sapeurs-pompiers volontaires et dès lors que ces derniers ne peuvent participer au service minimum, les effectifs prévus à ce dernier doivent bien identifier, par fonction nécessaire dans le centre ou service et plages horaires, le nombre de SPP nécessaires. Ainsi, un SPV ne doit pas venir en remplacement sur des fonctions habituellement dévolues aux SPP.

²⁰ CE, 24 février 1961, Isnardon

²¹ CAA de Lyon, 22 mai 2001, précité

²² CAA Lyon, 16 juin 2011, syndicat autonome des sapeurs-pompiers professionnels de Côte d'Or

²³ Ord référé TA Amiens, 27 juin 2013, n° 1301625, syndicat autonome des SPP et PATS de l'Oise

Deux types d'actes administratifs peuvent être pris et se combiner au besoin :

- la décision d'assignation qui impose à un agent de se présenter à son poste pour participer aux missions relevant du service minimum alors qu'il s'était préalablement déclaré gréviste ;
- la décision de maintien en service qui permet de maintenir à son poste un agent, en priorité non gréviste et déjà présent, pour assurer le service minimum y compris au-delà de ses horaires habituellement définis. La durée de ce maintien doit cependant être « raisonnable ». Il s'agit, au départ d'un mouvement ou dans la continuité d'une assignation, de palier des absences constatées de quelque nature que ce soit, comme par exemple le cas d'un agent qui ne serait pas déclaré gréviste.

Ainsi, selon les fonctions nécessaires à l'exécution des missions prévues au service minimum, les agents pouvant exercer les fonctions correspondantes et ayant pourtant fait connaître leur intention de participer à la grève, sont nominativement assignés. L'agent est bien désigné compte tenu de la ou des fonctions qu'il doit occuper durant le service minimum et non de son grade²⁴.

Les décisions individuelles émises par les délégataires doivent ainsi prendre la forme de décision nominatives, motivées et notifiées. Elles doivent contenir le nom, les fonctions de l'agent, le motif²⁵ et la durée d'assignation. Les procédures de droit commun s'appliquent à la distribution et à la notification des décisions d'assignation et de maintien en service. Les déclinaisons locales pourront prévoir les modalités, au besoin sous conditions de délai, de remplacement d'un agent préalablement assigné ou maintenu en service.

Afin que ces décisions individuelles ne soient pas contestables, les délégataires autorisés à établir ces actes en lien avec le service minimum doivent être clairement désignés. Ils doivent ainsi pouvoir recevoir délégation de signature et cette délégation, lorsqu'elle n'est pas accordée spécifiquement par exemple dans l'arrêté portant mise en œuvre d'un service minimum, doit inclure ces actes.

Considérant les délégations prévues à l'article L.1424-33 du CGCT, seuls les directeurs départementaux, les directeurs départementaux adjoints et les chefs de groupement peuvent en bénéficier. Ainsi, un chef de centre, par exemple, qui ne peut recevoir de délégation conjointe de signature, ne peut pas être désigné pour viser ces décisions d'assignation.

2.1.3. La mise en œuvre du service minimum

Après avoir respecté l'obligation de négocier imposée durant la période de préavis évoquée par la suite, et pris l'arrêté portant mise en œuvre d'un service minimum pour le mouvement de grève concerné lorsque les dispositions ne sont pas pérennes, l'autorité hiérarchique met en œuvre la procédure de recueil préalable des intentions de participation à la grève des personnels concernés par le service minimum.

En effet, la jurisprudence a reconnu qu'un service peut exiger des agents qu'ils se déclarent grévistes dans un délai raisonnable afin de permettre la planification du service minimum ou d'éventuelles réquisitions²⁶.

Pour ce qui concerne plus particulièrement les SIS, un arrêt de la CAA de Marseille a reconnu qu'en cas d'obligation pour les agents de se déclarer gréviste, un délai minimum de 48h est raisonnable²⁷ et, à ce stade, un délai de 72h déjà pratiqué par les SIS n'a pas été remis en cause. Ainsi, le délai retenu doit être compatible notamment avec les régimes de travail des SPP pour permettre l'élaboration des décisions d'assignation et de maintien en service et leur notification.

Ce délai doit être apprécié au regard de l'organisation locale de chaque service, du régime de travail applicable aux agents et de la durée de la grève: « l'obligation de déclaration ne s'oppose pas à ce qu'un salarié rejoigne un mouvement de grève déjà engagé et auquel il n'avait pas initialement l'intention de participer, ou auquel il aurait cessé de participer, dès lors qu'il en informe son employeur au plus tard 48 heures à l'avance »²⁸.

²⁴ ²⁴ CE 16 déc. 1966, Syndicat fonctionnaires et agents des préfectures et sous-préfectures de France et d'outre-mer

²⁵ TA Paris, 8 juin 1989, M. Serge Bourgin, no 68523375

²⁶ Voir notamment CAA de Marseille, 06 juin 2017, syndicat autonome des SPP et des PATS du Gard

²⁷ CAA de Marseille, 06 juin 2017, syndicat autonome des SPP et des PATS du Gard

²⁸ CC, 16 août 2007, 2007-556 DC, dialogue social et continuité service public transports terrestres réguliers de voyageurs

Ainsi, le délai pour se déclarer gréviste est apprécié par rapport à la date à laquelle l'agent souhaite effectivement faire grève, et non par rapport à la date du préavis initial.

De plus, le juge a considéré qu'il n'est pas possible de demander à un agent de se présenter le jour de la grève pour se déclarer gréviste²⁹. Ainsi, un agent qui s'est préalablement déclaré gréviste et qui ne fait pas l'objet d'une décision d'assignation n'a pas à se présenter sur son lieu de travail avant d'exercer son droit de grève³⁰.

Si les agents indispensables ne peuvent être assignés que dans la mesure où les non-grévistes sont en nombre insuffisant pour assurer le service minimum³¹, les maintiens en service peuvent être mis en œuvre pour se prémunir notamment d'un défaut d'information préalable d'absence d'un agent. Dès lors que les effectifs prévus au service minimum sont assurés par les décisions prises en amont, elles peuvent également permettre aux personnels concernés de modifier leur déclaration préalable d'intention dès lors que cela n'impacte que les décomptes.

Le choix des personnels désignés doit être motivé et, lorsque le recours au tirage au sort n'est pas envisagé, veiller à permettre, au sein des personnels pouvant assurer des fonctions équivalentes, une répartition équitable des décisions d'assignation et ainsi permettre à chacun l'exercice de son droit de grève.

Enfin, face à une absence de personnels imprévisible (arrêt de travail, non présentation d'un agent assigné) et pour autant que le service minimum ait bien été préalablement organisé, ces circonstances exceptionnelles qui ne permettent plus d'assurer le service minimum autorisent le maintien en service du nombre de personnels nécessaire pour assurer les fonctions manquantes, même au-delà de 24 heures consécutives, et ce durant le temps strictement utile pour pallier à cette absence. Lorsque la décision initiale d'assignation ne prévoyait pas de dispositions liées à la relève effective de l'agent, une décision de maintien en service doit être élaborée dans les meilleurs délais pour compléter l'ordre oral qui aura pu être donné dans l'attente.

2.2. La réquisition

En cas d'urgence, le CGCT prévoit que « *lorsque l'atteinte constatée ou prévisible au bon ordre, à la salubrité, à la tranquillité et à la sécurité publiques l'exige* », le préfet peut réquisitionner toute personne nécessaire au besoin du service (art. L.2215-1). Les sapeurs-pompiers professionnels peuvent être concernés par ce droit de réquisition.

Lorsque le service minimum n'a pas pu être mis en place, qu'il ne peut être assuré complètement, ou qu'un événement particulier impose, pour la sécurité des personnes et des biens, de réévaluer les effectifs nécessaires, il est possible de recourir à la réquisition. Ce procédé est plus lourd d'un point de vu procédural mais il possède une force exécutoire accrue puisque des sanctions pénales peuvent être infligées en cas de non-respect de l'ordre de réquisition³².

Ces ordres de réquisition émanent uniquement des préfets en vertu de leurs pouvoirs de police. Ils ne peuvent être mis en œuvre que lorsque l'urgence ne permet plus la mise en œuvre d'un service minimum selon la procédure dévolue.

²⁹ TA Dijon, 17 novembre 2009, Syndicat autonome des SPP

³⁰ TA Toulon, 10 novembre 2017, syndicat autonome des sapeurs-pompiers professionnels et des personnels administratifs techniques spécialisés du Var

³¹ CE, 9 juillet 1965, Pouzenc

³² Le refus de se conformer à une réquisition peut, quant à lui, faire l'objet de sanctions pénales. En effet, l'article R642-1 du Code pénal prévoit que : « *Le fait, sans motif légitime, de refuser ou de négliger de répondre soit à une réquisition émanant d'un magistrat ou d'une autorité de police judiciaire agissant dans l'exercice de ses fonctions, soit, en cas d'atteinte à l'ordre public ou de sinistre ou dans toute autre situation présentant un danger pour les personnes, à une réquisition émanant d'une autorité administrative compétente, est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la 2e classe.* »

Ainsi, l'article L 2215-1 alinéa 4 du Code général des collectivités territoriales dispose qu' « *en cas d'urgence, lorsque l'atteinte constatée ou prévisible au bon ordre, à la salubrité, à la tranquillité et à la sécurité publiques l'exige et que les moyens dont dispose le préfet ne permettent plus de poursuivre les objectifs pour lesquels il détient des pouvoirs de police, celui-ci peut, par arrêté motivé, pour toutes les communes du département ou plusieurs ou une seule d'entre elles, réquisitionner tout bien ou service, requérir toute personne nécessaire au fonctionnement de ce service ou à l'usage de ce bien et prescrire toute mesure utile jusqu'à ce que l'atteinte à l'ordre public ait pris fin ou que les conditions de son maintien soient assurées.*

L'arrêté motivé fixe la nature des prestations requises, la durée de la mesure de réquisition ainsi que les modalités de son application.

Le préfet peut faire exécuter d'office les mesures prescrites par l'arrêté qu'il a édicté [...] Le refus d'exécuter les mesures prescrites par l'autorité requérante constitue un délit qui est puni de six mois d'emprisonnement et de 10 000 euros d'amende. »

Un tel arrêté doit mentionner nominativement les personnes réquisitionnées et une attention toute particulière doit être portée aux considérants et à la motivation de cette réquisition.

3. Obligations relatives au déclenchement d'une grève

Actuellement, plusieurs obligations sont à respecter afin d'entrer dans le cadre d'une pratique légale de la grève (articles L.2512-1 et suivants du Code du travail).

3.1. Obligation de dépôt d'un préavis

Un préavis doit être **déposé par une organisation syndicale représentative³³ dans le délai de cinq jours francs** antérieurement au début de la grève. La rédaction du Code porte à penser que c'est la théorie de la réception qui est retenue : « *le préavis doit parvenir cinq jours francs avant...* ».

La notion de jours francs exclut le jour d'envoi du préavis puis décompte chaque jour qui suit de 0h à 24h. Si le dernier jour survient un samedi, un dimanche ou un jour férié, il est repoussé au premier jour ouvrable qui suit. Ainsi si le préavis est envoyé un mercredi, la grève peut débuter le mardi suivant. Si le préavis est envoyé un lundi, la grève peut débuter le lundi suivant.

La Cour de cassation a ainsi considéré que l'envoi de préavis de grève à une heure tardive, malgré la fermeture des bureaux, répondait aux exigences fixées par le Code du travail.

Le préavis doit être écrit et signé.

Conformément à l'article L.2512-2 du Code du travail, le préavis doit comporter le champ géographique concerné et mentionner l'heure de début ainsi que la durée, limitée ou non, de la grève envisagée. Il précise également les motifs du recours à la grève.

Dès lors qu'un préavis de grève est déposé au niveau national, aucun préavis départemental n'est nécessaire³⁴.

Aucune disposition législative n'interdit à plusieurs organisations syndicales représentatives de présenter chacune un préavis de grève prévoyant une date de cessation du travail différente à laquelle les agents pourront se rattacher³⁵.

Un préavis unique peut porter sur des arrêts de travail d'une durée limitée étalés sur plusieurs jours³⁶.

Le critère de représentativité de l'organisation syndicale s'apprécie en fonction du niveau auquel le préavis est déposé³⁷. Ainsi, la représentativité doit être déterminée :

- à l'échelle du conflit envisagé : « *la représentativité des organisations syndicales doit s'apprécier compte tenu de l'étendue du secteur professionnel dans lequel elles exercent leur influence* »³⁸ ;
- dans le ressort géographique correspondant au cadre d'exercice de l'organisation syndicale³⁹ ;
- au moment le plus rapproché, les dernières élections notamment, par rapport à celui où le syndicat sollicite les droits que la reconnaissance de sa représentativité lui permettra d'exercer⁴⁰.

Comme il n'y a pas de décision préalable se prononçant sur la représentativité, ce n'est qu'en cas de contestation que le juge examinera si ces critères sont effectivement remplis. Il a par exemple déjà été jugé qu'un syndicat, considéré comme représentatif au niveau national, peut ne pas l'être au niveau local⁴¹.

³³ Article L2512-2 du Code du travail

³⁴ CE, 16 janvier 1970, n° 73894, Hôpital rural de Grandvilliers c/ Dame Poincard

³⁵ Cass, soc, 4 février 2004, n°01-15709

³⁶ Cass, soc, 7 juin 2006, n° 04-17116

³⁷ Cass. soc., 4 juill. 2018, n° 17-20.710 : la seule affiliation à l'une des cinq confédérations considérées comme représentatives au niveau national ne présume plus (depuis la loi n° 2008-789 du 20 août 2008) de manière irréfutable de la représentativité de l'organisation syndicale qui y est affiliée

³⁸ CE, 21 juill. 1972, Féd. syndicale chrétienne des travailleurs des PTT, Lebon T. 1134

³⁹ CE 15 oct. 1969, Féd. syndicale chrétienne des travailleurs des PTT, Lebon 436

⁴⁰ CE 26 oct. 1973, Féd. nationale des syndicats indépendants des industries chimiques, Lebon 99. – CE 18 mars 1977, Min. Éducation nationale c/ SNLC, Leb., p. 156

⁴¹ CE, 21 juill. 1972, Féd. syndicale chrétienne des travailleurs des PTT, Lebon T. 1134

Ainsi, pour que le mouvement de grève soit déclenché de manière régulière, il peut être retenu que les préavis nationaux ne peuvent être déposés que par une organisation représentative au niveau national et englobant les SPP, tandis qu'un préavis départemental peut être déposé par un syndicat local représenté, par exemple, au comité social territorial du SIS.

Enfin, rappelons à toutes fins utiles que la participation à une grève dont le préavis a été déposé par une organisation syndicale non représentative ne peut constituer une faute que s'il est démontré que les agents ont délibérément méconnu cette condition ⁴².

3.2. Obligation de négociation

Il existe une **obligation de négociation** entre les syndicats à l'origine du préavis et les autorités hiérarchiques⁴³. Il n'y a pas d'obligation de résultat, mais seulement de moyens.

Cette obligation de négociation se fait sur l'initiative de l'autorité d'emploi. Dans le cadre d'un mouvement national porté spécifiquement par les organisations syndicales sapeurs-pompiers, la discussion pourra être organisée par la DGSCGC.

3.3. Cessation du travail

Les agents ne sont pas tenus de cesser le travail pendant toute la durée indiquée par le préavis car l'arrêt de travail qui intervient au cours de cette période constitue l'exercice normal du droit de grève, les agents étant seuls titulaires de ce droit. De même, les agents sont en principe libres de cesser ou de reprendre le travail au moment qu'ils choisissent⁴⁴.

En revanche, la cessation du travail en dehors des horaires fixés par le préavis n'est pas possible.

Par ailleurs, le SIS a la possibilité d'encadrer la cessation et la reprise du travail en vue d'éviter une désorganisation du service, un usage abusif du droit de grève ou pour des nécessités relevant de l'ordre public.

Cet encadrement peut notamment s'inscrire en l'application de l'article L.2512-3 du code du travail qui dispose que « *l'heure de cessation et celle de reprise du travail ne peuvent être différentes pour les diverses catégories ou pour les divers membres du personnel intéressé. Sont interdits les arrêts de travail affectant par échelonnement successif ou par roulement concerté les divers secteurs ou catégories professionnelles d'un même établissement ou service ou les différents établissements ou services d'une même entreprise ou d'une même entreprise ou d'un même organisme* ».

Une des conséquences est que l'heure de cessation de travail est commune et ne laisse place à aucune distinction selon l'organisation du travail⁴⁵.

Est donc licite tout arrêté ou délibération prévoyant que pour un même préavis, les agents rejoignent le mouvement à l'heure de leur prise de poste si cette dernière intervient après l'heure de l'interruption du travail prévue par le préavis. De même, est licite tout arrêté ou délibération interdisant l'interruption du travail en cours de service à une heure postérieure à celle du début de chaque prise de poste.⁴⁶

⁴² V. par ex. CE, 8 janv. 1992, n° 90634, 90635, 91565, 91566, 91567, 91568, 91515

⁴³ 5^e alinéa de l'article L. 2512-2 du Code du travail

⁴⁴ CAA Lyon, 10 juillet 2018, n° 16LY04496

⁴⁵ Cass, soc, 3 février 1998, n°91-21735

⁴⁶ CE, 29 décembre 2006, SNCF, n° 286294

4. Les retenues sur traitement

4.1. Principe des retenues

L'article 87 de la loi du 26 janvier 1984 dispose que les fonctionnaires ont droit à une rémunération « *après service fait* », ce qui implique que ceux-ci ne perçoivent pas de salaire dès lors qu'ils s'abstiennent d'effectuer leur service.

Ainsi, « *l'administration est en droit d'opérer sur le salaire une retenue correspondante dans son montant à la durée exacte de l'absence de service fait* »⁴⁷

La retenue sur traitement « *constitue une application de la règle suivant laquelle les agents publics n'ont droit au paiement de leur traitement qu'au titre des périodes pendant lesquelles ils accomplissent leur service ou des périodes qui y sont assimilées par une disposition législative ou réglementaire et ne présente pas le caractère d'une sanction* »⁴⁸.

Par conséquent, la retenue sur traitement n'est pas une sanction disciplinaire, mais une mesure comptable. Il n'est donc pas nécessaire de mettre en place une procédure particulière ou d'informer l'agent pour appliquer une retenue sur son salaire⁴⁹.

Si les faits le justifient, il peut y avoir cumul de sanction disciplinaire et de retenue sur traitement⁵⁰.

Toutefois, dans sa décision « *Syndicat Interco CFDT de la Vendée et Audrain* » du 13 décembre 1991, le Conseil d'Etat a précisé que des SPP qui avaient, « *en application de consignes syndicales, refusé d'accomplir des tâches d'entraînement, d'entretien et de contrôle* » mais avaient « *néanmoins été présents dans le centre de secours pendant la totalité des heures de service qui leurs étaient imparties et avaient répondu à toutes les alertes qui sont survenues au cours de ces journées* » ne pouvaient être privés du droit de percevoir l'intégralité de leur rémunération. Car, en l'absence de toute autre disposition législative limitant leur droit au traitement, les intéressés, même si leur refus d'accomplir certaines tâches présentait le caractère de faits relevant d'une procédure de sanction disciplinaire, avaient droit à rémunération.

Lorsque l'agent limite l'accomplissement de ses obligations professionnelles aux interventions et à la maintenance du matériel, ces faits ne peuvent donner lieu à retenue sur traitement. Un SPP qui avait « *adhéré au préavis de grève tendant à limiter l'accomplissement de ses obligations professionnelles aux interventions et à la maintenance du matériel ne peut être assimilé à un mouvement de cessation du travail de nature à priver l'intéressé du droit de percevoir tout ou partie de sa rémunération* »⁵¹.

Ainsi, l'administration ne peut pas arguer du fait que l'agent n'a pas accompli, durant son service, l'intégralité des missions qu'il est sensé effectuer, pour opérer une retenue sur traitement. Elle peut toutefois engager une procédure disciplinaire à son encontre pour avoir refusé un ordre ou entrepris une grève illégale (cf. partie 1).

Pour un agent en position de décharge d'activité de service pendant une grève pour occuper des fonctions syndicales, l'autorité administrative ne peut lui demander s'il était gréviste à une date déterminée ni tirer aucune conséquence de son absence de réponse. Il n'est donc pas possible d'effectuer une retenue sur traitement⁵².

Les jours de grève n'ont pas d'incidence sur le décompte des congés annuels.

⁴⁷ CE, n°146119, 27 avril 1994, SDIS de la Haute-Garonne ; CE, n°109290, 22 juin 1994, Syndicat d'agglomération

⁴⁸ CE, 31 mars 1989, communauté urbaine de Bordeaux

⁴⁹ CE, 18 avril 1980, Michéa

⁵⁰ CE, 18 avril 1980, Michéa et CE, 31 mars 1989, communauté urbaine de Bordeaux

⁵¹ CAA Nancy, 3 décembre 1998, District de l'agglomération nancéienne

⁵² TA Paris, 7 mai 1997, n° 9214886

4.2. Taux des retenues

Dans la fonction publique de l'Etat, il est fait application de la règle du « trentième indivisible ».

A défaut de dispositions législative applicable aux agents de la fonction publique territoriale précisant le régime de la retenue sur traitement, cette règle du 30^e indivisible n'est pas applicable⁵³.

Pour les personnels de la fonction publique territoriale, il convient donc d'appliquer une retenue sur traitement proportionnée à la durée de leur arrêt de travail. En effet, le Conseil d'Etat a considéré « *qu'en l'absence de service fait par un fonctionnaire territorial, due en particulier à sa participation à une grève, donne lieu à une retenue sur son traitement ; qu'à défaut de dispositions législatives applicables à ces agents précisant le régime de cette retenue, son montant doit être proportionné à la durée de la grève, en comparant cette durée aux obligations de service auxquelles les intéressés étaient soumis pendant la période au cours de laquelle l'absence de service fait a été constatée et au titre de laquelle la retenue est opérée* »⁵⁴.

Cette même décision précise la méthode de calcul de la retenue : « *il y a lieu, lorsque l'agent n'a pas accompli une ou plusieurs gardes de 24 heures auxquelles il était astreint, non de procéder à une retenue calculée par trentième de la part mensuelle de son traitement, mais de rapporter le nombre de gardes qu'il n'a pas accomplies au nombre moyen de gardes auquel l'intéressé est astreint chaque mois, établi sur la base de son obligation de service annuelle, et d'appliquer le rapport en résultant au montant mensuel du traitement auquel il a normalement droit* ».

Ainsi, le calcul est de nature à lisser le nombre de gardes au niveau mensuel, de sorte que la retenue n'est pas influencée par un quelconque facteur au cours de l'année et il n'existe pas de frein à l'exercice du droit de grève.

Concernant le cas des arrêts de travail inférieurs à une journée (ou une garde, en ce qui concerne les sapeurs-pompiers) il est conseillé de se reporter au volume-horaire annuel qui doit être effectué par l'agent et le diviser par le nombre d'heures grevées. Ainsi, on se base sur le volume de 1607 heures de travail par an. Par exemple, l'agent qui n'aurait pas effectué son service durant deux heures, au cours du mois, verrait une retenue de l'ordre de 2/1607^{ème} de son salaire annuel.

Lorsque le régime de travail comprend une durée d'équivalence (gardes de 24h ou régime mixte), il incombe au SDIS de prendre en compte la durée de travail effectif dans le calcul des retenues sur salaire, en fonction de son organisation interne.

4.3. Assiette de la retenue

La circulaire du 30 juillet 2003 « *relative à la mise en œuvre des retenues sur la rémunération des agents publics de l'Etat en cas de grève* » précise le régime applicable à ces retenues. Bien qu'elle soit applicable aux agents de l'Etat, elle semble adaptable en ce qui concerne les bases sur lesquelles vont s'opérer les retenues.

L'assiette de la retenue est constituée de l'ensemble des rémunérations. Il s'agit du traitement brut proprement dit, de l'indemnité de résidence, et diverses primes et indemnités qui sont attachés au traitement. Les primes versées annuellement ayant trait avec le service qu'ils ont accompli sont aussi incluses pour le calcul de la retenue⁵⁵. Ainsi, dans la mesure où toute la rémunération est comprise pour le calcul de la retenue, à l'inclusion des primes versées annuellement voire bi-annuellement, l'agent n'aura pas le loisir de préférer une période plutôt qu'une autre pour effectuer une grève, et le système des retenues ne peut être perçu comme un frein à l'exercice du droit de grève.

D'une manière générale, les primes et indemnités versées, selon un rythme autre que le rythme mensuel, doivent être ramenées à un équivalent moyen mensuel.

⁵³ CE, 17 juillet 2009, n°303623 et 303588

⁵⁴ CE, 17 juillet 2009, Syndicat CGT des sapeurs-pompiers et personnels administratifs, n°303588

⁵⁵ CE, 22 mars 1989, Ministre de l'économie, des finances et du budget c/Giraud, n°71710

Toutefois, certains éléments ne doivent pas être pris en compte pour le calcul de la retenue ; il s'agit des sommes perçues au titre du remboursement de frais, et des avantages sociaux et familiaux (supplément familial de traitement, indemnité représentative de logement...). Par ailleurs, le code du travail précise qu'une part des rémunérations est insaisissable⁵⁶.

Le calcul de la retenue doit être basé sur le mois pendant lequel l'agent a été absent pour cause de grève⁵⁷.

La retenue ne peut s'opérer que sur la fraction saisissable de la rémunération, telle qu'elle est définie à l'article R. 145-2 du code du travail dont les dispositions sont applicables aux fonctionnaires civils et militaires⁵⁸.

Dans un avis rendu le 8 septembre 1995 (n° 169379), le Conseil d'Etat explicite le prélèvement de la retenue pour pension et des cotisations de sécurité sociale

⁵⁶ Cf. L3252-1 et suivants du Code du travail

⁵⁷ CE, 11 juillet 1973, Alliaume, n°88921

⁵⁸ CE, 13 février 1974, ministre de l'économie et des finances c/Perotti, Rec. CE, p. 105

5. Les modalités d'expression du droit de grève

Si les agents publics peuvent exprimer leurs revendications professionnelles au travers du droit de grève, ceux-ci restent soumis à une obligation de neutralité dans l'exercice de leurs fonctions, conformément aux dispositions de l'article 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

L'obligation de réserve, qui est une dimension de la neutralité du service public d'origine jurisprudentielle⁵⁹, impose à l'agent d'observer une retenue dans l'expression de ses opinions, notamment politiques, sous peine de s'exposer à une sanction disciplinaire. Autrement dit, il ne doit pas tenir des propos à caractère excessif ou insultant vis-à-vis du service. La réserve est due à la fois pendant le service⁶⁰, mais aussi en-dehors⁶¹.

Selon le juge, l'obligation de réserve s'apprécie au cas par cas en fonction de la nature des responsabilités de l'agent, de son rang, de sa hiérarchie, des circonstances, du ton employé ainsi que du cadre dans lequel les faits ont eu lieu.

Pour les sapeurs-pompiers professionnels, il convient de voir comment se concilient le principe de neutralité et le respect de l'obligation de réserve avec le droit de grève, que ce soit en-dehors du service ou bien pendant celui-ci, dans l'hypothèse notamment où l'agent gréviste est assigné ou maintenu en service dans le cadre du service minimum.

5.1. Les modalités d'expression du droit de grève en-dehors du service

La grève est un droit, son exercice normal ne pouvant justifier du prononcé de sanctions disciplinaires ou pénales. Seul peut être sanctionné, l'exercice anormal et illégal du droit de grève, y compris en dehors du service. Par exemple, rappelons qu'il est interdit, de manière générale, lors d'une manifestation, de dissimuler son visage, conformément aux dispositions de l'article 431-9-1 du code pénal.

S'agissant plus spécifiquement des sapeurs-pompiers professionnels, s'ils sont autorisés à manifester sur la voie publique, ils ne peuvent le faire dans leur tenue réglementaire, conformément à l'article 2 du décret n° 90-850 du 25 septembre 1990.

Il leur est également interdit d'utiliser des véhicules de service pour manifester. En effet, l'utilisation non autorisée par l'autorité hiérarchique de moyens ou de véhicules de service par un agent constitue une faute qui expose son auteur à une sanction disciplinaire⁶².

Il faut également rajouter qu'en cas d'accident provoqué par un agent conduisant un véhicule administratif en dehors de l'exercice de ses fonctions, l'action en réparation des dommages causés par ce véhicule sera engagée à l'encontre de l'agent, et non du SDIS⁶³, devant les tribunaux judiciaires selon les règles du droit civil.

Si le droit syndical est protégé, l'exercice de ce droit n'est pas sans limites. Tous les agents syndiqués ainsi que les représentants syndicaux sont soumis à l'obligation de réserve. Quand bien même l'action syndicale s'exerce dans le cadre de la liberté d'expression, le représentant syndical ne peut pas tenir des propos outranciers, dénigrant ou déshonorant sa hiérarchie ou son service et faire des menaces de désobéissance. Il s'exposerait dans ce cas à une sanction disciplinaire.

⁵⁹ CE Sect., 15 janv. 1935, *Bouzanquet*

⁶⁰ CE, 9 juill. 1965, n° 58778 et 58779, *M. Pouzenc* : un agent gréviste ne peut proférer des injures sur son lieu de travail

⁶¹ CAA Marseille, 7 mars 2006, n° 02MA02259 : un agent qui occupe un poste important manque à son obligation de réserve s'il déclare publiquement soutenir une grève

⁶² Question écrite AN n° 34004, Réponse publiée au JO le 25 mars 1996 p. 1638

⁶³ Conformément à la loi du 31 décembre 1957 attribuant compétence aux tribunaux judiciaires pour statuer sur les actions en responsabilité des dommages causés par tout véhicule et dirigés contre une personne de droit public, la responsabilité de l'administration est, à l'égard des tiers, substituée à celle de son agent, auteur des dommages causés, pourvu que ce soit dans l'exercice de ses fonctions ou à la suite d'une faute non détachable de tout lien avec le service (TC, 25 nov. 1963, *Caruelle, Lebon* 791).

Le juge tient toutefois compte de l'ensemble de circonstances entourant les faits reprochés à l'agent, et notamment de la qualité de celui-ci. En effet, si un agent est représentant syndical, l'appréciation du manquement à l'obligation de réserve se fait avec un peu plus de souplesse. Ainsi, la tenue de propos visant simplement à exposer des revendications professionnelles par un agent, en sa qualité de représentant syndical, et en dépit de leur vivacité, ne constitue pas une faute justifiant une sanction disciplinaire⁶⁴. Les représentants syndicaux doivent toutefois veiller à garder une attitude respectueuse et s'abstenir de tenir des propos agressifs à l'égard de leur hiérarchie, et même de tout autre agent, au risque de subir une sanction disciplinaire⁶⁵.

5.2. Les modalités d'expression du droit de grève pendant le service

Comme il a été dit précédemment, l'organisation d'un service minimum peut conduire à la prise de décisions portant assignation ou maintien en service, voire même à des réquisitions d'agents nominativement désignés qui auraient pourtant fait connaître leur intention de participer à la grève.

Dans ces hypothèses, conformément au principe de neutralité et au respect de l'obligation de réserve, l'agent ne doit en principe pas exprimer ses revendications professionnelles, sous peine de s'exposer à une sanction disciplinaire.

En vertu du principe de neutralité, les bâtiments et véhicules du service ou encore les tenues des personnels n'ont pas vocation à porter les revendications des personnels, pas plus qu'une appartenance syndicale. Ainsi, les responsables hiérarchiques peuvent légitimement demander le nettoyage de slogans sur les véhicules ou le retrait de banderoles sur les grilles ou bâtiment du service⁶⁶ et le refus d'accomplir ces tâches présentent bien le caractère de fautes professionnelles⁶⁷.

Toutefois, une certaine tolérance dans l'expression du droit de grève pendant le service peut être admise localement, en particulier s'agissant du port de brassards « en grève » ou de l'apposition d'affichettes A3 sur les façades des bâtiments ou des véhicules, dès lors que cela ne trouble pas le fonctionnement du service

Il apparaît cependant nécessaire que ces modalités soient préalablement négociées au niveau local et qu'elles aient fait l'objet d'un accord préalable validé, par exemple, dans un protocole d'accord départemental d'exercice du droit de grève.

En tout état de cause, il convient de rappeler également que de telles actions peuvent être poursuivies pénalement, notamment sur le fondement de l'article 322-1 du code pénal⁶⁸.

⁶⁴ CE, 25 nov. 1987, n° 73942, *District du Comtat Venaissin*

⁶⁵ CE, 27 janv. 2020, n° 426569

⁶⁶ Le juge a ainsi reconnu qu'une sanction d'exclusion temporaire d'un jour était justifiée pour un sapeur-pompier ayant peint de graffitis syndicaux sur des véhicules opérationnels ainsi que sur la façade du centre d'incendie et de secours (CAA Douai, 22 sept. 2011, n° 09DA01793)

⁶⁷ CE, 14 févr. 1992, n° 87210, *District du Comtat Venaissin*; CE, 13 déc. 1991, n° 80709, *Syndicat Inter-Co C.F.D.T de la Vendée*

⁶⁸ « La destruction, la dégradation ou la détérioration d'un bien appartenant à autrui est punie de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende, sauf s'il n'en est résulté qu'un dommage léger. / Le fait de tracer des inscriptions, des signes ou des dessins, sans autorisation préalable, sur les façades, les véhicules, les voies publiques ou le mobilier urbain est puni de 3 750 euros d'amende et d'une peine de travail d'intérêt général lorsqu'il n'en est résulté qu'un dommage léger. »

6. La non-observation des dispositions relatives au droit de grève

Les actions menées dans le cadre d'un mouvement de grève sont soumises au respect du droit en vigueur, notamment les dispositions du Code pénal.

Dès lors que les grèves n'entrent pas dans le cadre législatif, réglementaire et jurisprudentiel rappelé dans le présent mémento, elles peuvent être déclarées illégales et, par ailleurs, des sanctions disciplinaires peuvent être prononcées. Des sanctions peuvent également être infligées aux agents dès lors qu'ils refusent de se conformer à des décisions d'assignation et de maintien en service ou encore à des ordres donnés en vue de l'exécution de leurs missions.

Ainsi, commet une faute, un agent participant à une grève interdite⁶⁹ ou un agent, même représentant syndical, ayant participé à l'occupation illégale de locaux⁷⁰ et à la séquestration de personnels de direction⁷¹.

Bien entendu, un agent public gréviste peut voir engager sa responsabilité civile en cas de faute ayant causé des dommages à autrui et être poursuivi devant les juridictions civiles.

*
* *

⁶⁹ CE, 7 juillet 1950, Dehaene, requête n°01645

⁷⁰ Conseil d'Etat, 1 / 4 SSR, du 22 juin 1988, 59660

⁷¹ Conseil d'Etat, 4 SS, du 22 février 1988, 73747

La grève est un droit fondamental reconnu par la Constitution. Elle se caractérise par une organisation collective de la cessation du travail afin d'appuyer une revendication sociale. Ce droit exercé à titre individuel est à la fois garanti et encadré par la réglementation.

Toutefois, la mission de service public qu'exercent les sapeurs-pompiers professionnels revêt un caractère indispensable impliquant un impératif de continuité. La conciliation de cet impératif avec le droit de grève passe par la possibilité d'aménager un service minimum.

La définition du service minimum à l'échelle des services d'incendie et de secours doit s'inscrire dans l'objectif du développement d'une relation de confiance entre les autorités, les agents, leurs représentants syndicaux et dans le cadre d'un dialogue social local, permanent et constructif.