

# Service minimum : du bon usage du droit \*

par Anicet LE PORS, Conseiller d'État

Soyons clairs. Si l'on veut durcir la réglementation du droit de grève, domestiquer les syndicats, porter atteinte au service public, abandonner la définition de l'intérêt général aux particularismes locaux, multiplier réquisitions et sanctions des travailleurs rebelles, alors, sans aucun doute, il faut une loi sur le service minimum.

Mais si l'on veut favoriser le dialogue social par la libre négociation, responsabiliser les partenaires sociaux, améliorer la prévisibilité du trafic en cas de grève, mieux informer la population, consolider la bonne opinion qu'ont les usagers de leur service public, alors la loi actuelle suffit, une nouvelle loi est inutile.

Les furieux du service minimum n'en démordent pas : ils veulent leur loi, le président de la République l'a promis. C'est là un paradoxe qui vaut qu'on s'y arrête : plus un système se réclame idéologiquement du libéralisme, plus il se sent contraint de légiférer, de réglementer et de bureaucratiser pour asseoir sa domination politique, en contradiction avec son discours économique dominant qui chante les vertus du contrat contre la loi. Depuis vingt ans, l'essor de la contractualisation a accompagné la dégénérescence des politiques économiques, segmenté l'action de la puissance publique, encouragé le lobbying et le clientélisme. Simultanément, c'est par la loi qu'ont été mis en place des dispositifs de régression sociale, de réduction des libertés publiques et individuelles, d'intégration supranationale.

La volonté de légiférer sur le service minimum des transports terrestres de voyageurs s'inscrit dans ce contexte répressif. Il incombait donc aux experts de la commission Mandelkern de produire les analyses et les instruments pertinents. Cette élaboration n'a pas été aussi aisée que prévu car il est apparu, au fil des auditions, que l'état objectif de la société française n'appelait pas une telle réforme qui n'était soutenue par personne, les syndicats se déclarant franchement hostiles et les dirigeants de la SNCF et de la RATP défavorables. Au surplus, la discussion a montré combien était périlleuse une nouvelle élaboration juridique coercitive. Les dispositions législatives proposées par le rapport de la majorité de la commission ne disposent pas en effet de références juridiques sérieuses dans l'État de droit existant.

Ce n'est pas faute d'avoir sollicité, au-delà du raisonnable, la jurisprudence du Conseil Constitutionnel. Dans une décision du 25 juillet 1979, ce dernier a bien rappelé, qu'aux termes du préambule de la Constitution, « *le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent* » pour ajouter que des limitations à ce droit « *peuvent aller jusqu'à l'interdiction du droit de grève aux agents dont la présence est indispensable pour assurer le fonctionnement des éléments du service dont l'interruption porterait atteinte aux besoins essentiels du pays* », mais rien n'autorisait les experts à renvoyer aux autorités locales le soin de définir ces besoins essentiels nationaux ; ceux-ci restent donc, pour le moment, indéterminés. Au demeurant, on ne saurait tirer de l'article 72 de la Constitution, qui pose le principe de libre administration des collectivités

territoriales et leur confère un certain pouvoir réglementaire, l'obligation qui leur serait faite de définir ces besoins essentiels servant de base eux-mêmes à la définition du service minimum, hypothèse irréaliste après les dernières élections régionales. Le rapport confond encore sciemment l'encadrement du droit de grève et son exercice lorsqu'il affirme qu'il revient sans aucun doute à la seule loi de prendre elle-même la responsabilité de tout ce qui affecte le droit de grève ; le système d'alarme sociale de la RATP, dont il n'a jamais été soutenu qu'il était illégal, apporte la preuve contraire.

Ces théoriciens du service minimum font une référence appuyée à l'arrêt Dehaene du Conseil d'Etat du 7 juillet 1950. Par cet arrêt, tout en réaffirmant préalablement la reconnaissance du droit de grève, le Conseil d'État considérait qu'en l'absence d'intervention du législateur pour encadrer l'exercice du droit de grève, il appartenait au gouvernement de prendre les mesures nécessaires, sous le contrôle du juge, pour en limiter l'exercice. Les experts en déduisent qu'il est donc urgent de légiférer, comme si, depuis 1950, le législateur n'était pas intervenu par les lois du 31 juillet 1963, du 19 octobre 1982, du 30 juillet 1987 et de nombreuses autres lois fixant les statuts spéciaux de certaines catégories de travailleurs : personnels de police, de l'administration pénitentiaire, de la navigation aérienne... En tout état de cause, toute nouvelle réglementation devrait respecter le principe de proportionnalité et d'adéquation des moyens nouveaux au but poursuivi : la continuité du service public. L'accumulation des mesures régressives proposées est, à l'évidence, une infraction caractérisée à ce principe.

Enfin, on rappellera que la Cour de cassation a toujours été extrêmement sensible à toute atteinte au droit de grève. La Cour d'appel de Paris a jugé qu'« *il ne peut être imposé à un salarié d'indiquer à son employeur, avant déclenchement de la grève, qu'il participera au mouvement* » (arrêt Air France du 20 novembre 2003). Or le rapport Mandelkern propose l'obligation pour les grévistes et les non-grévistes de se déclarer quarante-huit heures avant la grève, sous peine de sanctions.

Le sens de la grève dans les services publics réside moins aujourd'hui dans sa capacité déstabilisatrice que dans la manifestation de l'utilité sociale des activités interrompues. La noblesse du droit est de concourir à l'émergence de sociétés plus civilisées, dans la conscience de ses propres limites et le refus de son instrumentalisation au service de mauvaises causes. Défendant au Sénat la loi du 19 octobre 1982 améliorant le droit de grève des agents des services publics, je m'étais déjà opposé à une intervention excessive du législateur en déclarant, pour clore un débat où l'on me pressait de multiplier les contraintes :

*« Il serait vain et quelque peu totalitaire,  
De prétendre en tout point réglementer la vie. »*

Deux alexandrins. Ce qui ne gêne rien.

**Anicet Le Pors**

\* NDLR : Extrait de L'Humanité du 21 septembre 2004. Voir page suivante l'extrait du rapport Mandelkern et la note ; on se reportera, sur les aspects techniques, à la deuxième partie de l'article "Grève dans les services publics (à propos de faits têtus et de quelques bonnes intentions)", Dr. Ouv. 2003 p. 405.