

GREVE – Réquisition des grévistes – Pouvoirs accordés au Préfet par l'article L. 2215-1-4° du Code général des collectivités territoriales – Exercice – Conditions.

CONSEIL D'ÉTAT (1^{re} et 2^e ss-sect.) 9 décembre 2003 - A. et a.

Considérant, d'une part, qu'aux termes de l'article L. 512-2 du Code de justice administrative : « *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public (...) aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale (...)* » ; qu'aux termes de l'article L. 522-3 du même code : « *Lorsque la demande ne présente pas un caractère d'urgence ou lorsqu'il apparaît manifeste, au vu de la demande, que celle-ci ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative, qu'elle est irrecevable ou qu'elle est mal fondée, le juge des référés peut la rejeter par une ordonnance motivée sans qu'il y ait lieu d'appliquer les deux premiers alinéas de l'article L. 522-1* » ;

Considérant, d'autre part, qu'aux termes du 4° ajouté à l'article L. 2215-1 du Code général des collectivités territoriales par l'article 3 de la loi du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure : « *En cas d'urgence, lorsque l'atteinte 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 et 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 (...)* » ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis au juge des référés du Tribunal administratif d'Orléans qu'en raison d'une grève des sages-femmes de la clinique du Parc située à Chambray-lès-Tours, commencée le 5 novembre 2003, et de l'absence d'accord sur la mise en œuvre d'un service minimum dans cet établissement, le préfet d'Indre-et-Loire a décidé, en dernier lieu par un arrêté en date du 28 novembre 2003, pris en application des dispositions précitées du 4° de l'article L. 2215-1 du Code général des collectivités territoriales, de requérir l'ensemble des sages-femmes concernées en se fondant sur l'urgence et les risques graves de troubles à la santé publique, notamment en ce qui concerne la santé des parturientes et des nouveau-nés ; que Mme A. et autres, sages-femmes à la clinique du Parc, ont présenté, sur le fondement de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, une demande tendant à la suspension de cette mesure de réquisition ; que, par une ordonnance en date du 25 novembre 2003, le juge des référés du Tribunal administratif d'Orléans a rejeté leur requête en application des dispositions précitées de l'article L. 522-3 du même code ;

Considérant que le droit de grève présente le caractère d'une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative ; que si le préfet dans le cadre des pouvoirs qu'il tient du 4° de l'article L. 2215-1 du Code général des collectivités territoriales, peut légalement requérir les

agents en grève d'un établissement de santé, même privé, dans le but d'assurer le maintien d'un effectif suffisant pour garantir la sécurité des patients et la continuité des soins, il ne peut toutefois prendre que les mesures imposées par l'urgence et proportionnées aux nécessités de l'ordre public, au nombre desquelles figurent les impératifs de santé publique ; que, par suite, en estimant que la seule invocation par Mme A. et autres de ce que les arrêtés litigieux conduisaient à instaurer un service complet au sein de la clinique du Parc et non un service minimum ne pouvait caractériser l'existence d'une atteinte grave et manifestement illégale au droit de grève, le juge des référés du Tribunal administratif d'Orléans a commis une erreur de droit ; que, dès lors et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi, les requérantes sont fondées à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée ;

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu de faire application des dispositions de l'article L. 821-2 du Code de justice administrative et de régler l'affaire au titre de la procédure de référé engagée par Mme A. et autres ;

Considérant, d'une part, que l'arrêté portant réquisition nominative de sages-femmes de la clinique du Parc a directement pour effet de faire obstacle à l'exercice du droit de grève en contraignant les intéressés à reprendre immédiatement leur activité professionnelle ; qu'il crée ainsi une situation d'urgence au sens de l'article L. 512-2 du Code de justice administrative ;

Considérant, d'autre part, qu'il résulte des termes mêmes des arrêtés en cause que le préfet a entendu requérir l'ensemble des sages-femmes en vue de permettre la poursuite d'une activité complète d'accouchement du service obstétrique de la clinique du Parc « *dans les conditions existantes avant le déclenchement du mouvement de grève* » ; qu'en prescrivant une telle mesure générale, sans envisager le redéploiement d'activités vers d'autres établissements de santé ou le fonctionnement réduit du service, et sans rechercher si les besoins essentiels de la population ne pouvaient être autrement satisfaits compte tenu des capacités sanitaires du département, le préfet a commis une erreur de droit ; que, par suite, la décision de requérir l'ensemble des sages-femmes de la clinique du Parc est entachée d'une illégalité manifeste qui porte une atteinte grave à la liberté fondamentale que constitue le droit de grève ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu d'ordonner, sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, la suspension de la décision du préfet d'Indre-et-Loire, résultant en dernier lieu de son arrêté du 28 novembre 2003 ; que la présente décision ne fait pas obstacle à ce que le préfet puisse, le cas échéant, décider, si le conflit se prolonge, de faire usage des pouvoirs qu'il tient du 4° de l'article L. 2215-1 du Code général des collectivités territoriales dans les limites précédemment énoncées ;

Considérant, enfin, qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce et en application des dispositions de l'article L. 761-1 du Code de justice administrative, de mettre à la charge de l'Etat une somme globale de 3 000 euros au titre des frais exposés par les requérantes et non compris dans les dépens ;

DÉCIDE :

Article 1^{er} : L'ordonnance du 25 novembre 2003 du juge des référés administratif d'Orléans est annulée ;

Article 2 : La décision du préfet d'Indre-et-Loire, résultant en dernier lieu de son arrêté du 28 novembre 2003, portant

réquisition nominative de sages-femmes du service de gynécologie-obstétrique de l'établissement dénommé « Clinique du Parc » est suspendue. Cette suspension ne fait pas obstacle à ce que, si le conflit se prolonge, le préfet puisse décider de faire usage des pouvoirs qu'il tient du 4^e de l'article L. 2215-1 du Code général des collectivités territoriales dans les limites énoncées par les motifs de la présente décision.

(Mlle Courèges, rapp. - M. Stahl, comm. du gouv. - SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez, SCP Delaporte, Briard, Trichet, av.)

NOTE.

L'arrêt du Conseil d'Etat ci-dessus reproduit a été pris sur pourvoi en cassation contre l'ordonnance du président du Tribunal administratif d'Orléans du 25 novembre 2003 (1). Le commentaire de l'arrêt du Conseil d'Etat s'inscrit dans le prolongement de la note d'Arnaud de Senga (2) qu'il vient compléter par l'éclairage que donne le Conseil d'Etat, d'une part, de la procédure de cassation appliquée au référé-liberté et, d'autre part, des conditions dans lesquelles le préfet peut instituer un "service minimum" avant la lettre, la motivation de l'arrêt du Conseil d'Etat confirmant le cadre dans lequel peut s'inscrire un tel service minimum limitant le droit de grève.

I. Le référé-liberté à l'épreuve du pourvoi en cassation : une procédure paradoxale

S'agissant de la mise en cause de libertés fondamentales, la loi du 30 juin 2000 instituant le référé-liberté (3) a prévu, comme régime normal de recours, un appel devant le Conseil d'Etat (4). Cependant, lorsque le juge du référé-liberté, en première instance, utilise la procédure de tri et rejette, sans instruction contradictoire ni audience, la requête qu'il considère manifestement comme irrecevable, mal fondée ou ne caractérisant pas une situation d'urgence, l'ordonnance qu'il prend est rendue en dernier ressort et susceptible, seulement, d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat (articles L. 522-3 et L. 523-1 alinéa 1^{er} du Code de justice administrative). C'était la procédure adoptée par le président du Tribunal administratif d'Orléans dans l'espèce, et le Conseil d'Etat a donc été saisi d'un pourvoi en cassation. Dans le traitement de ce pourvoi, le Conseil d'Etat, tout en se maintenant dans les limites procédurales plus strictes du contrôle de cassation, a fait preuve d'une volonté d'efficacité procédurale pour donner sa pleine effectivité au référé-liberté (4 bis).

1. Alors même que le premier moyen de cassation articulé par les sages-femmes grévistes invitait le Conseil d'Etat à contrôler le choix par le juge du Tribunal administratif de la procédure de tri, attentatoire au principe du contradictoire si nécessaire en matière de liberté fondamentale, le Conseil d'Etat ne s'est pas expressément prononcé sur ce moyen, en statuant « sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi », mais le commissaire du gouvernement, Jacques-Henri Stahl, dans ses conclusions (5), a écarté le moyen contestant la procédure en considérant que le législateur avait pris soin de mettre en place cette procédure de tri pour permettre aux différents juges administratifs des référés de gérer au mieux les diverses instances et pour éviter que chaque affaire ne donne nécessairement lieu à une audience.

Il en tirait la conséquence qu'il n'y avait pas de droit à l'audience que l'on pourrait réclamer en contestant le recours à la procédure de tri de l'article L. 522-3 et, pour contester cette appréciation, seule une contestation du motif retenu pour recourir à cette procédure de tri serait possible, mais pas la contestation de la procédure suivie en elle-même.

Le Conseil d'Etat a évité de trancher la question expressément, mais il semble bien que, comme juge de cassation, il répugne à exercer un contrôle sur la procédure choisie par le juge du fond, alors même que, s'agissant de la mise en cause d'une liberté fondamentale, l'existence d'un débat contradictoire paraît indispensable à l'appréciation de la réalité de l'atteinte qui y est portée. Seule une irrecevabilité manifeste pourrait justifier cette procédure expéditive, mais non une appréciation de fond qui suppose le débat.

Seul un contrôle par le juge de cassation du recours à la procédure de tri permettrait d'éviter la dérive qui consiste pour un juge à se "débarasser" d'une question délicate, comme le maniement du pouvoir de réquisition en cas de grève alors surtout qu'il s'agissait de la première application d'une nouvelle législation.

(1) Publiée au Dr. Ouv. 2003, p. 537.

(2) Cette revue, p. 537-540.

(3) Article L. 521-2 du Code de justice administrative.

(4) Article L. 523-1 alinéa 2 du Code de justice administrative.

(4 bis) NDLR : Le Droit Ouvrier publiera prochainement un numéro spécial consacré aux procédures d'urgence en droit du travail ; une étude spécifique dédiée au "Juge administratif de l'urgence" y figurera.

(5) Qui ont été publiées à la revue Droit Social 2004 p.172.

On notera qu'à l'occasion de la récente grève des contrôleurs aériens de l'aéroport d'Orly, le juge des référés du Tribunal administratif de Melun (6) a recouru de la même manière à la procédure de tri pour rejeter, sans instruction contradictoire, la contestation de la réquisition par l'administration de quatre contrôleurs aériens à tour de rôle pour assurer 250 vols quotidiens à l'aéroport d'Orly en se fondant sur des motifs de fond qui, à l'évidence, imposaient un débat contradictoire. Mais, en dehors de cette restriction, le Conseil d'Etat a fait preuve d'un réalisme procédural que l'on doit souligner.

2. Alors même que la procédure de cassation est plus lourde que la procédure d'appel normalement applicable en matière de référé-liberté (procédure d'admission du pourvoi, formation collégiale au lieu de juge unique), le Conseil d'Etat a imprimé à la procédure de cassation un rythme adapté aux exigences du référé-liberté.

C'est ainsi, tout d'abord, qu'au niveau purement procédural, le recours en cassation, enregistré le vendredi 28 novembre 2003, a été attribué à une sous-section d'instruction le jour même, admis immédiatement et transmis à l'administration comme à la clinique dès le lundi 1^{er} décembre, avec un délai de cinq jours imparti pour défendre. Bien que l'administration n'ait pas défendu dans ce délai, et annoncé sa défense à une date qui aurait privé d'efficacité le pourvoi, le Conseil d'Etat a porté à une audience de sous-sections réunies du 8 décembre l'examen du pourvoi et rendu son arrêt le 9 décembre, dans des conditions de rapidité remarquables (un pourvoi en cassation contre une ordonnance en matière de référé-suspension est rarement jugé en moins de quatre à six mois), permettant à sa décision d'avoir un effet utile, la réquisition résultant, en dernier lieu, d'un arrêté du 28 novembre 2003 devant expirer le 10 décembre suivant.

Par ailleurs, précisément s'agissant de l'acte attaqué, le Conseil d'Etat a fait preuve de réalisme et caractérisé l'originalité du référé-liberté qui porte sur l'atteinte concrète à la liberté fondamentale par l'administration et non sur l'acte qui lui sert de support. En effet, le premier arrêté préfectoral de réquisition du 14 novembre 2003 produisait ses effets jusqu'au 21 novembre. Le 21 novembre 2003, le préfet procédait à une nouvelle réquisition nominative pour la période du 22 au 30 novembre : c'est ce deuxième arrêté préfectoral, dont avait été saisi le juge des référés-libertés du Tribunal administratif d'Orléans, qui a donné lieu à l'ordonnance de tri du 25 novembre 2003. Le jour même où le Conseil d'Etat était saisi du pourvoi, un nouvel arrêté préfectoral du 28 novembre prolongeait la réquisition des sages-femmes jusqu'au 10 décembre.

Dès lors, le juge de cassation devait s'interroger sur le point de savoir si le litige de référé conservait un objet, puisque l'arrêté critiqué devant le Tribunal administratif d'Orléans portait sur la période comprise du 22 au 30 novembre 2003, qui était écoulée à la date où le Conseil d'Etat a tranché le pourvoi.

Implicitement, mais nécessairement, le Conseil d'Etat a suivi le raisonnement de son commissaire du gouvernement qui lui proposait de ne pas suivre la jurisprudence bien affirmée en matière de référé-suspension, qui considère que la demande a perdu tout objet lorsque la décision dont la suspension est sollicitée, est entièrement exécutée et a épuisé totalement ses effets (7). En matière de référé-liberté, il a souligné qu'il n'appartient pas seulement au juge des référés de suspendre l'exécution d'une décision administrative, mais plus fondamentalement de faire cesser une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale et que, dans l'espèce, la réquisition des grévistes ayant été prorogée, le Conseil d'Etat pouvait prendre une mesure utile pour y mettre fin.

C'est la solution implicite retenue par le Conseil d'Etat et qui est audacieuse dans le cadre d'un pourvoi en cassation où, normalement, le juge apprécie la régularité de la décision juridictionnelle qui lui est déferée au regard de ce dont le juge du fond était saisi. De ce point de vue, le Conseil d'Etat s'est davantage comporté en juge d'appel, ce qui était la seule manière de donner une efficacité à son contrôle.

Cette analyse du rôle du juge du référé-liberté, fût-il juge de cassation, démontre le caractère artificiel, et les effets nécessairement limités, de la modification des voies de recours selon que le juge du fond met en œuvre, ou non, la procédure de tri.

II. La réquisition de salariés d'entreprises privées par le préfet : une lecture extensive de la loi mais un pouvoir encadré

Sur le fond, le Conseil d'Etat casse l'ordonnance attaquée en se fondant sur les principes classiques en matière de droit de grève, mais il reconnaît au préfet la possibilité, sur le fondement de l'article L. 2215-1 § 4^o du Code général des collectivités territoriales, d'instituer un service minimum et, tout en censurant l'usage qu'en a fait le préfet d'Indre-et-Loire dans la présente espèce, il fait œuvre didactique et définit les conditions dans lesquelles cette faculté de recourir au service minimum peut être exercée.

(6) Ordonnance du 16 février 2004, Union Syndicale de l'Aviation Civile CGT et Syndicat des Personnels de l'Aviation Civile CFDT, n° 04-961.

(7) Par exemple : CE, ordonnance 2 novembre 2001, *SNC COSTES*, req. n° 239.617 ; CE, 4 avril 2003, *M. Rambour*, req. n° 255.716.

1. Pour casser l'ordonnance attaquée, le Conseil d'Etat, suivant en cela son commissaire du gouvernement, rappelle que le droit de grève, liberté fondamentale, comme le droit syndical (8), ne peut être limité que dans la stricte mesure de l'urgence et dans la stricte proportion des nécessités de l'ordre public ou de la sécurité publique.

Dès lors que les grévistes soutenaient que les arrêtés préfectoraux conduisaient à instaurer un service complet au sein de la clinique, et non un service minimum, ce qui aboutissait à la négation du droit de grève, le juge des référés du Tribunal administratif d'Orléans ne pouvait, sans erreur de droit, considérer, en quelque sorte par principe, qu'il n'y avait pas une atteinte grave et manifestement illégale à cette liberté fondamentale.

Ce faisant, le Conseil d'Etat a appliqué les principes dégagés en matière de droit de grève dans les services publics, par la jurisprudence depuis l'arrêt *Dehaene* (9), repris par une jurisprudence constante qui sanctionne l'autorité publique qui, sous couvert de l'institution d'un service minimum, décide du maintien d'un service complet en négation du droit de grève (10). C'est d'ailleurs bien là la faiblesse fondamentale de l'ordonnance du juge des référés du Tribunal administratif d'Orléans : dès lors qu'il avait relevé que l'argumentation portait sur la négation du droit de grève par l'institution d'un service normal et non d'un service minimum, il lui appartenait de provoquer un débat contradictoire pour apprécier la portée de la décision préfectorale au regard des circonstances locales et des besoins de santé publique auxquels il devait être concrètement pourvu. Et cela d'autant plus que la requête avait montré que les structures hospitalières publiques, les médecins obstétriciens de la clinique eux-mêmes, pouvaient pourvoir aux besoins des parturientes, sans aucune réquisition, comme cela avait été le cas lors d'un précédent mouvement de grève en 2001.

2. Cependant, pour arriver à cette conclusion, le Conseil d'Etat a considéré que le préfet, dans le cadre des pouvoirs qu'il tient, depuis la loi du 18 mars 2003 dite de sécurité intérieure, et codifiée au paragraphe 4° de l'article L. 2215-1 du CGCT, a la possibilité de requérir des agents, même salariés de personnes privées, ce qui n'était pas évident. En effet, les pouvoirs traditionnels de réquisition trouvent leur fondement dans les dispositions de la loi du 11 juillet 1938 sur l'organisation générale de la Nation en temps de guerre dont l'application a été maintenue en vigueur de façon définitive, en temps de paix, par la loi du 28 février 1950. Elle a été complétée et modifiée, à l'aube de la Ve République, par l'ordonnance n° 59-63 du 6 janvier 1959 relative aux réquisitions de biens et de services. Cette disposition autorise le gouvernement et, par délégation, le préfet à prendre des réquisitions civiles pour assurer les besoins du pays. Ces pouvoirs ont été mis en œuvre, jusqu'à la grève des mineurs de 1963, pour requérir des personnels grévistes (11). En outre, certains textes spéciaux ont organisé des procédures particulières de réquisition dans certains domaines (par exemple en matière de logement).

Comme cela a été rappelé dans la note précitée d'Arnaud de Senga, lors de l'adoption de la loi, ce qui était visé c'était de donner une assise plus solide à certaines interventions d'urgence du préfet pour des catastrophes naturelles, industrielles, des risques sanitaires ou des urgences sociales (12). Le commissaire du gouvernement devant le Conseil d'Etat admettait qu'il ne paraissait pas « *acquis* » que ces dispositions puissent permettre de requérir des agents grévistes d'entreprises privées.

Pour proposer, cependant, au Conseil d'Etat de reconnaître au préfet, sur ce fondement, un pouvoir de réquisition, le commissaire du gouvernement a considéré que les cliniques privées présentaient la particularité de mettre en cause la santé publique, touchant à la fois à la sécurité des patients et à la salubrité publique. Cependant, pour faire admettre cette conception extensive du texte, le commissaire du gouvernement a proposé d'en préciser les termes et l'étendue. C'est l'analyse qu'a suivie l'arrêt du Conseil d'Etat en considérant que, sur ce fondement législatif, le préfet pouvait « *légalement requérir les agents en grève d'un établissement de santé, même privé, dans le but d'assurer le maintien d'un effectif suffisant pour garantir la sécurité des patients et la continuité des soins* ».

Cette solution paraît relativement choquante, s'agissant de la réquisition de personnels employés par un établissement privé qui n'était pas lié juridiquement au service hospitalier. Il semble bien que le Conseil d'Etat ait été influencé par les conditions factuelles de l'espèce, puisque la clinique privée en cause assurait près de 42 % des accouchements du département d'Indre-et-Loire, le non-fonctionnement de ce service d'urgence pouvant avoir des répercussions sur toutes les structures d'obstétrique du département.

(8) CE, ordonnance 25 juillet 2003, ministre de la Jeunesse, de l'éducation nationale et de la recherche, req. n° 258.677.

(9) CE, Ass. 7 juillet 1950, p. 426, Dr. Ouv. 1950 p.500, Dr. Soc. 1950 p. 317, concl. Gazier, GAJA 14ème éd. n° 66 p. 414 et s.

(10) Pour le cas du service à l'hôpital : CE, 7 janvier 1976, *Centre Hospitalier Régional d'Orléans*, p. 10 ; CE, 30 novembre 1998, *Mme Rosenblatt & autres*, Tables p. 987 ; TA Nantes, 2 avril 2001, *Syndicat SUD-CRC Services Santé Sociaux Loire-Atlantique*, n° 01.1459, Dr. Adm. 2001 n° 155, 1^{re} décision.

(11) CE Section, 24 février 1961, *Isnardon*, p. 150 ; Dr. Soc. 1961 p. 357, obs. Jean Savatier ; C.E. Section, 26 octobre 1962, *Lemoult*, p. 580, Dr. Soc. 1963 p. 225 ; et, pour la réquisition de personnes privées : CE Section, 28 octobre 1949, *Syndicat Départemental des Maîtres artisans boulangers, boulangers et pâtisseries du Gard*, p. 447

(12) Déclaration du ministre de l'Intérieur à l'Assemblée nationale le 16 janvier 2003 citée par Arnaud de Senga, Dr. Ouv. déc. 2003, p. 568.

En outre, dans la généralité des termes employés par le paragraphe 4° de l'article L. 2215-1 du CGCT (« 4° - *En cas d'urgence, lorsque l'atteinte 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 [...] réquisitionner tout bien et 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* »), il semble que le préfet puisse, en toute matière, dès lors que le bon ordre, la salubrité, la tranquillité et la sécurité publiques sont mises en cause de manière urgente, instaurer un « *service minimum* » dans n'importe quel domaine.

En cela, l'arrêt du Conseil d'Etat ouvre la possibilité au préfet d'instaurer un service minimum, notamment en matière de transports pour des motifs tenant au bon ordre ou à la sécurité publique... A l'heure où le gouvernement, sous la pression du patronat, ouvre des « négociations » sur le service minimum dans le secteur public, on peut s'interroger sur leur portée, compte tenu de l'interprétation extensive de la loi de sécurité intérieure consacrée par le Conseil d'Etat.

3. Toutefois, le Conseil d'Etat, en donnant cette interprétation extensive aux pouvoirs du préfet a précisé les limites dans lesquelles le préfet peut utiliser ces pouvoirs exorbitants.

Statuant sur le fond, après avoir cassé l'ordonnance du juge des référés du Tribunal administratif d'Orléans, le Conseil d'Etat rappelle que l'arrêté de réquisition nominative des sages-femmes pour exercer un service normal ne pouvait faire obstacle de manière aussi générale à l'exercice du droit de grève. Il précise qu'il appartenait à l'autorité compétente d'envisager (et donc d'organiser) le redéploiement de l'activité vers d'autres établissements de santé ou de pourvoir à la mise en place d'un fonctionnement réduit du service obstétrique de la clinique.

Il ne pouvait utiliser son pouvoir de réquisition sans rechercher tout d'abord si les besoins essentiels de la population ne pouvaient être autrement satisfaits, compte tenu des capacités sanitaires du département. Il aurait sans doute dû examiner si, en l'espèce la mesure de fermeture du service obstétrique de la clinique, prise par l'ARH, interdisant aux obstétriciens de pourvoir au fonctionnement du service, n'était pas précisément la cause de l'engorgement des autres structures du département.

Il s'agit donc, pour l'autorité investie du pouvoir de réquisition, de ne prendre que la mesure strictement nécessaire et proportionnée à l'urgence et aux nécessités de l'ordre public. Le préfet devait tenir compte non seulement des capacités des autres établissements de santé, mais également de la possibilité pour la clinique de fonctionner sans les sages-femmes grévistes, compte tenu notamment de la présence des médecins obstétriciens qui pouvaient pourvoir, au moins partiellement, au fonctionnement de ce service d'accouchements.

Ainsi, le Conseil d'Etat confirme-t-il, dans le cadre de la généralité des termes de la loi sur la sécurité intérieure, en ce qui concerne le pouvoir de réquisition reconnu au préfet, l'exigence du respect strict de la proportionnalité des mesures aux exigences de l'ordre public pour garantir l'exercice effectif du droit de grève dont il consacre le caractère d'une liberté fondamentale.

L'arrêt du 9 décembre 2003 est intervenu alors que la mesure de réquisition s'achevait le lendemain et qu'étaient en cours des négociations qui ont permis aux sages-femmes de voir aboutir, en partie, leurs revendications d'obtenir une rémunération équivalente à celle de leurs collègues du secteur public. L'intervention de l'arrêt du Conseil d'Etat n'a sans doute pas été totalement étrangère à l'issue positive des négociations.

Quoiqu'il en soit, au regard notamment des conditions procédurales dans lesquelles le Conseil d'Etat a rendu sa décision pour qu'elle ait sa pleine efficacité, il a donné raison au Conseil constitutionnel qui, examinant cette disposition de la loi de sécurité intérieure telle qu'elle avait été votée, a relevé « *que les dispositions contestées tendent à préciser et à compléter les pouvoirs de police administrative appartenant d'ores et déjà à l'autorité préfectorale en cas d'urgence, lorsque le rétablissement de l'ordre public exige des mesures de réquisition ; qu'en apportant les précisions et compléments en cause, le législateur n'est pas resté en deçà de sa compétence ; qu'en outre, les mesures prises par le préfet, sur le fondement de ces dispositions, pourront être contestées par les intéressés devant le juge administratif, notamment dans le cadre d'un référé ou d'une procédure d'astreinte* » (13).

Cet arrêt contribue à rendre effective l'intervention de la juridiction administrative en cas d'urgence, notamment lorsque est en cause une liberté fondamentale comme le droit de grève.

Mireille Panigel-Nennouche, Avocate au Barreau de Paris

(13) Cons. Const., 13 mars 2003, décision n° 2003-467 DC, considérant 4, JO 19 mars 2003, p. 4789